

Wich. 1900
Przełom 1900
Przełom
DR. M. ALLERHAND.

UMOWA PISEMNA a ustne oświadczenia stron.



LWÓW.

NAKŁADEM REDAKCYI „PRZEGLĄDU PRAWA I ADMINISTRACYI“.

CZCIONKAMI Drukarni Ludowej.

1900.

Odbitka z „Przeglądu prawa i administracji“



43281

43281



1180071343

PAd

Umowa pisemna a ustne oświadczenie stron.

I.

1) Zawierając ze sobą umowę, strony niejednokrotnie sporządzają na treść tejże dokument ¹⁾. Sporządzenie i podpisanie dokumentu poprzedzają liczne rokowania i wzajemne ustne oświadczenia, tak że dokument przedstawia się z reguły jako ostateczna umowa, którą ma być wszystko objęte, co strony ma obowiązywać. Można więc przyjąć, że to, co ustnie pomiędzy stronami umówione zostało, nie ma ich wiązać, jeżeli nie jest objęte kontraktem.

Takie należałoby zająć stanowisko, jeżeliby się dokument uważało za kreację umowy. Dopóki pismo przez strony nie zostało podpisane, nie ma umowy.

Dokument może jednakowoż służyć do innego celu, a mianowicie może służyć w celach dowodu, że umowa o pewnej treści pomiędzy stronami została zawartą. W tym przypadku nie można przyjąć, iżby wszystkie postanowienia umowy dokumentem były objęte; strony mogły niektórych postanowień, co do których nie chciały mieć dowodu, nie wpisać do dokumentu. Nie można w tym przypadku przyjąć, że strony zmieniły swoje zapatrywanie, jeżeli do-

¹⁾ Pismo jest rodzajem formy, która może być istotną lub nieistotną. Może być wymaganą jedynie do zaskarżalności. Por. Unger *System des öster. allg. Privatrechts* II str. 114 i n., Pogatschnig *Bedeutung der Formmässigkeit bei einzelnen Rechtsgeschäften nach österr. Rechte* w Geller'a Centralblatt T. XII. str. 256—265.

kument pozostaje w sprzeczności z umową ustną. Dowód przeciwny jest dopuszczalny i można stwierdzić, że rzecz ma się inaczej, aniżeli jakby przyjąć należało wedle osnowy kontraktu.

2) Jeżeli strony sporządzają dokument, zachodzi kwestya, jaki tenże ma charakter, czy jest dokumentem dowodowym, czy też dyspozycyjnym t. j. takim, z którego sporządzeniem dopiero umowa dochodzi do skutku.

Odróżnić należy przypadki, w których ustawa przepisuje, że dokument ma być sporządzony, od przypadków, w których strony same dokument sporządzają.

Jeżeli ustawa przepisuje sporządzenie dokumentu, to ważność umowy może być zawisłą od sporządzenia dokumentu, albo też może być sporządzenie dokumentu przepisane dla celów dowodu¹⁾. W pierwszym przypadku umowa przychodzi do skutku z podpisaniem dokumentu, w drugim przedtem; w pierwszym ustne oświadczenie stron pozbawione jest mocy prawnej, w drugim tylko przeprowadzenie dowodu co do tegoż jest niemożliwem.

Jeżeli strony sporządzają dokument nie aby zadość uczynić przepisowi ustawowemu co do ważności umowy, lecz tylko z własnego popędu, zachodzi kwestya: jakie znaczenie ma dokument? czy jest on dokumentem dyspozycyjnym czy też dokumentem dowodowym?

Przy sporządzeniu dokumentu przez strony należy odróżnić dwa przypadki: sporządzenie dokumentu bez poprzedniej umowy i sporządzenie tegoż na podstawie umowy, że dokument ma być spisany.

Jeżeli strony nie postanowiły nic co do sporządzenia dokumentu a podpisały go, przyjąć należy, że dokument jest dokumentem dowodowym. Sporządzając dokument, mają strony na celu uzyskanie dowodu na treść umowy, a nie jest ich intencją dopiero z podpisaniem umowę uwa-

¹⁾ Dla zaskarżalności może być sporządzenie dokumentu przepisane. Może być forma pisemna przez ustawę polecona bez ustanowienia sankcyi na niezachowanie tejże.

zać za zawartą. Jeżeli więc nie innego strony nie postanowiły, należy przyjąć, iż dokument jest dokumentem dowodowym. Inaczej przyjąć należy, jeżeli strony układały się ze sobą i postanowiły sporządzić dokument na treść umowy; w tym przypadku nie możemy stać na stanowisku, że dokument ma służyć jedynie w celach dowodu. Należy przyjąć, że dopiero z chwilą sporządzenia i podpisania dokumentu umowa została zawartą, wszystko zaś, co ją poprzedziło, nie obowiązuje stron.

Strony mogą jednak postanowić, że dokument ma być sporządzony jedynie w celach dowodu, a w tym przypadku wiąże je ustna umowa. Na tem stanowisku stoi kodeks cywilny w §. 884. „*Haben sich die Parteien ausdrücklich zu einem schriftlichen Vertrage verabredet; so wird er vor der Unterschrift der Parteien nicht für geschlossen angesehen*“ ¹⁾²⁾. Z przepisu tego, który jest identycznym z przepisem §. 27. I. rozdz. 3. części kodeksu zachod galic., wynika, że dokument, którego sporządzenie pomiędzy stronami zostało u-

¹⁾ Reinhold *Die Verabredung zu einem schriftlichen Vertrage* w Gellera Centralblatt T. III. str. 523—526 i 647—649. pojmuje przepis §. 884 u. c. w ten sposób, iż określa on tylko kiedy kontrakt pisemny przychodzi do skutku. Słowo „er“ odnosi się wedle R. do „*schriftlicher Vertrag*“ a nie „*Vertrag*“ Jak słusznie redakcja w uwadze zauważa, R. nie rozstrzyga kwestyi, kiedy w razie umowy na sporządzenie dokumentu, umowa za zawartą ma być uważana.

²⁾ Na innem stanowisku stoi kodeks saski w §. 823. Umowa, aby sporządzić dokument, ma na celu uzyskanie środka dowodowego. Por. Unger — *Der revidirte Entwurf eines b. G. B* 1861 Str 62. Na stanowisku, że w razach wątpliwych umowa na sporządzenie dokumentu czyni zawisłą ważność umowy od jego sporządzenia, stoi Landrecht pruski I. 5. §. 117, kodeks zurychski §. 913., szwajc. prawo obligat. art. 14. W prawie powszechnem kwestya, czy umowa stron ma to znaczenie, że od sporządzenia dokumentu jest zawisłą ważność umowy, czy też że dokument ma służyć za dowód umowy, jest sporną. Endemann — *Das deutsche Handelsrecht* 1876 (3 wyd.) str. 449, uw. 8, przyjmuje, że ogólna reguła nie istnieje, lecz że trzeba konkretny przypadek uwzględnić. Inni przyjmują presumcye dla jednego lub drugiego. Kodeks niemiecki stanowi w §. 125, 2. zdanie: „*Der Mangel der durch Rechtsgeschäft*

mówione, jest dokumentem dyspozycyjnym, chyba że strony umówią się, że ma on być dokumentem dowodowym ¹⁾).

Sporządzenie dokumentu przez strony może mieć i inny cel. Jeżeli dopełnienie umowy nie może inaczej nastąpić, jak na podstawie kontraktu pisemnego, zachodzi pytanie, czy umowa przychodzi do skutku dopiero z podpisaniem kontraktu, czy też wcześniej, dalej, czy strony w ogóle chciały mieć dokument dowodowy. Tak w razie przeniesienia nieruchomości lub ustanowienia prawa na tejże. Możliwem jest, że strony chcą, aby umowa dopiero z podpisaniem była uważana za zawartą, możliwem jest, że strony chcą mieć dowód na treść umowy, ale nie jest wykluczonem, że jedynym celem stron jest mieć dokument dla umożliwienia intabulacji.

We wszystkich przypadkach, w których istnieje dokument, poprzedzają jego sporządzenie ustne oświadczenia, jakkolwiek możliwe są przypadki, że umowa li tylko na piśmie zostaje zawartą, n. p. pomiędzy nieobecnymi. Powstaje więc kwestya, jakie znaczenie należy przypisać ustnym oświadczeniom stron w obec treści dokumentu.

Dokument i ustne oświadczenia mogą pozostawać w sprzeczności ze sobą. Co w tym przypadku rozstrzyga? dokument, czy ustne oświadczenie?

Dokument może być niezupełnym. Czy należy go uzupełnić przepisami ustawowymi, czy też należy uwzględnić ustne oświadczenie stron?

Jeżeli się przyzna znaczenie ustnym oświadczeniom stron, zachodzi pytanie, czy przy wszystkich dokumentach

bestimmten Form hat im Zweifel gleichfalls Nichtigkeit zur Folge". Por. §. 154. 2 ust. „*Ist eine Beurkundung des beabsichtigten Vertrags verabredet worden, so ist im Zweifel der Vertrag nicht geschlossen, bis die Beurkundung erfolgt ist*".

¹⁾ Strony mogą zawrzeć *pactum de contrahendo* i postanowić, że umowa ma być sporządzoną pisemnie. Por. Hasehöhl — *Das Obligationenrecht* (2 wyd.) T II, str. 682 i 683. Windscheid — *Lehrbuch des Pandektenrechts* §. 87. (6 wyd.) T. 2. Str. 208. W tym przypadku wiąże ich ustna umowa, ale jako *pactum de contrahendo*.

na równi je traktować należy; dalej czy odróżnić należy *essentialia* od *naturalia* i *accidentalia negotii*.

II.

Austr. kodeks cywilny stoi na stanowisku, że w razie sporządzenia dokumentu ustne oświadczenie stron nie służy na uwzględnienie (§. 887. u. c.). Przepisu tego nie zawierał kodeks zachodnio galicyjski Nie było go też w projekcie rewidowanym i superrewidowanym¹⁾. Dopiero na 169. posiedzeniu z d. 11. grudnia 1809 na wniosek Pratobery przyjęto postanowienie §. 887. u. c. i to dlatego, ponieważ Landrecht pruski zawierał podobny przepis²⁾. Prawo rzymskie i powszechne nie znało formy umowy, w szczególności nie zawierało z reguły postanowienia, że umowa ma być na piśmie sporządzoną. Wedle tego też musiano uwzględnić i pisemne umowy i ustne oświadczenia stron. Zarazem przyjęto, że kto powołuje się na ustne oświadczenia, które nie są objęte umową lub pozostają z nią w sprzeczności, ma je udowodnić. Sporządzenie dokumentu nie było więc dopiero zawarciem umowy, dokument służył do dowodu³⁾.

Podnieść tu należy, że obie kwestye, mianowicie chwila zawarcia umowy i uwzględnienie ustnych oświadczeń w razie sporządzenia dokumentu, są od siebie całkiem niezawisłe, ale łączą się ze sobą. Jeżeli ustawa przepisuje, że umowa przychodzi do skutku dopiero z podpisaniem dokumentu, to nie wynika jeszcze z tego, aby nie można było uwzględnić ustnych oświadczeń stron. Ale

¹⁾ Ofner — *Der Urentwurf und die Berathungsprotokolle des ö. a. b. G. B.* Wien 1889 T. II. s. 853. Dopiero w ostatniej chwili umieszczono go w obydwu projektach jako paragraf dodatkowy.

²⁾ Pruski Landrecht w niejednym przypadku służył redaktorom za przykład. Por. Pfa ff — *Ueber die Materialien d. öst. allg. b. Gesetz*, str. 39 i 40 (odbitka z czasopisma Grünhut'a).

³⁾ Gerber — *System des deutschen Privatrechts* str. 297. uw. 6. (15. wyd)

z chwilą, gdy przyjmowano, że umowa przychodzi do skutku dopiero ze sporządzeniem dokumentu, przyjmowano też, że to co ustnie umówiono, ale kontraktem nie było objęte. nie ma wiązać stron, gdyż prawdopodobnie od tego odstąpiły. Obie kwestye też razem traktowano i nie odróżniano ich od siebie.

Ponieważ w razie sporządzenia dokumentu strony niejednokrotnie powoływały się na ustną umowę i powstawała sprzeczność pomiędzy nią a dokumentem, przeto albo nakazywano sporządzenie dokumentu pod rygorem nieważności umowy, albo też, jeżeli sporządzono dokument, nie przyznawano znaczenia ustnym oświadczeniom.

Ustawodawstwo pruskie sprzyjało formie pisemnej i chciało, aby dokument był wymogiem ważności umowy.

W edykcie z d. 8 lutego 1770, który stanowił podstawę Landrechtu, jest mowa o tem, że strony.. *neben den schriftlich verfassten Contracten noch mündliche Verabredungen getroffen, über deren Wirklichkeit und Verbindlichkeit nachher gestritten und Beweis durch Zeugen geführt wird, die Zeugen aber gemeiniglich weder die vorherigen Unterhandlungen von dem Contracte selbst zu unterscheiden, noch sich der dabei vorgefallenen Worte genau zu erinnern wissen...* Z tych powodów zatem edykt uznaje pismo jako formę umowy.

Landrecht wymaga też do ważności każdej umowy po nad 50 talarów sporządzenia dokumentu (I. 5. § 131).

Tam, gdzie nie jest wymagana forma pisemna, jest ona o tyle uprzywilejowana, że wedle Landrechtu w razie sporządzenia dokumentu nie należy uwzględnić ustnych oświadczeń stron. Dotyczące przepisy mają jednakowoż doniosłość i w tych przypadkach w których do ważności umowy wymagana jest forma pisemna. Dokument nie może bowiem obejmować wszystkiego, a ustawowym wymogom czyni się zadość, jeżeli się co do *essentialia negotii* spisze dokument. Co do *naturalia* i *accidentalia* można stosować albo przepisy ustawowe, albo ustne oświadczenia stron. Czy jedno lub drugie ma miejsce, należy rozstrzygnąć przy pomocy przepisów Landrechtu o wykluczeniu ustnych oświadczeń.

Przepisy te opiewają (I. część, 5. rozdział §§. 127—130)..

§ 127: *Ist der Vertrag schriftlich geschlossen worden, so muss alles, was auf die Verabredung der Parteien ankommt, blos nach dem schriftlichen Kontrakte beurtheilt werden.*

§. 128. *Auf vorgeschützte mündliche Nebenabreden wird, ohne Unterschied des Gegenstandes, keine Rücksicht genommen.*

§. 129. *Vielmehr müssen Nebenbestimmungen, welche die Art, den Ort, oder die Zeit der Erfüllung, oder andere dabei vorkommende Massgaben betreffen, soweit sie im Contracte nicht festgesetzt worden, von dem Richter lediglich nach den Vorschriften der Gesetze ergänzt werden*

§ 130. *Was im Contracte unleserlich geschrieben, oder undeutlich ausgedrückt worden, und nicht aus dem Zusammenhange klar erhellet, muss auf andere zuverlässige Art ausgemittelt werden.*

Podczas kodyfikacyi kodeksu austriackiego chciano uzupełnić przepisy o umowach przepisem co do nieuwzględnienia ustnych oświadczeń w razie kontraktu pisemnego. Kodeks nasz z małymi wyjątkami nie zna formy co do zawarcia umowy tak, że umowa może być i ustnie zawartą. Dokument przez strony sporządzony ma być uważany za dokument dowodowy i tylko, gdy strony zawierając umowę postanawiają zawrzeć ją na piśmie, należy uważać ją za zawartą dopiero z chwilą podpisania (§. 884. u. c.). Taki sam przepis był zawarty w kodeksie zachodnio galicyjskim. Nie wynika z niego, że ustnych oświadczeń stron nie należy uwzględniać, jeżeli spisano dokument, gdyż wzmiankowany przepis stanowi o chwili, w której kontrakt ma być uważanym za zawarty. Ponadto odnosiłby się ten przepis tylko do przypadków, gdzie strony umówiły się o spisanie dokumentu. Tylko w całkiem pośredni sposób możnaby argumentować, że poprzednich ustnych oświadczeń złożonych przed podpisaniem kontraktu nie należy uwzględnić.

Koniecznem wydawało się redaktorom kodeksu cywilnego postanowienie, że tylko pisemna umowa decyduje

a nie ustne oświadczenie, jeżeli sporządzono dokument. Prato bevera stawiając wniosek, oświadczył: *„Häufig machen die Partheien die Einstreuung, dass nebst den im schriftlichen Aufsatze enthaltenen Punkten noch Mancherlei mündlich verabredet worden, woraus grosse Streitigkeiten entstehen“*. Wobec tego wnosi przyjęcie do kodeksu postanowienia na wzór zawartego w Landrechcie pruskim. Opiewać miało ono: *„Ist über einen Vertrag eine schriftliche Urkunde errichtet worden, so werden die Verbindlichkeiten der Partheien nur nach dem schriftlichen Aufsatze, und nach den Gesetzen bestimmt oder ergänzt. Auf vorgeschützte gleichzeitige mündliche Nebenabreden ist keine Rücksicht zu nehmen¹⁾“*.

Po dyskusyi zgodzili się redaktorowie na postanowienie: *„Wenn über einen Vertrag eine schriftliche Urkunde errichtet ist, so sollen alle behaupteten Nebenabreden, welche mit den Inhalte der Urkunde nicht übereinstimmen, oder neue Zusätze enthalten, oder nicht in continuo in ununterbrochener Verhandlung bedungen worden, für nichts geachtet werden²⁾“*.

Przy ostatecznej redakcyi opuszczono słowa „oder... worden³⁾“.

W rewidowanym projekcie (do którego później postanowienie wpisano) opiewał późniejszy §. 887 u. c.: *„Wenn über einen Vertrag eine schriftliche Urkunde errichtet wurde, so ist auf angebliche, gleichzeitige Verabredungen, welche mit der Urkunde nicht übereinstimmen oder neue Zusätze enthalten, kein Bedacht zu nehmen.“* W superrewidowanym zastąpiono słowa: „angebliche... welche“ przez „vorgeschützte Verabredungen, welche zugleich geschehen sein sollen, oder⁴⁾“.

§. 887 u. c. opiewa: *„Wenn über einen Vertrag eine Urkunde errichtet worden; so ist auf vorgeschützte mündliche Verabredungen, welche zugleich geschehen sein sollen, aber mit*

¹⁾ Ofner l. c. II. str. 557.

²⁾ Ofner l. c. II. str. 558.

³⁾ Ofner l. c. II. str. 558 uw.¹⁾

⁴⁾ Ofner l. c. II. str. 557.

der Urkunde nicht übereinstimmen, oder neue Zusätze enthalten, kein Bedacht zu nehmen.“

Jak z historii kodyfikacji wynika, postanowienie Landrechtu pruskiego służyło redaktorom za przykład. Redaktorowie nie chcieli uczynić ważności umowy zawisłą od zachowania formy pisemnej, pozostawili z reguły stronom wolność formy. Postanowili jednakowoż, że jeżeli strony się umawiają, że umowa ma być na piśmie sporządzoną, dopiero z chwilą podpisania przychodzi do skutku. Postanowili dalej, że w razie sporządzenia dokumentu tylko on ma rozstrzygać, a nie ustne oświadczenia stron. Chcieli więc redaktorowie, aby tylko pismo rozstrzygało, czem też osłabili wolność w zachowaniu formy.

Z protokołów obrad wynika, że redaktorowie austr. kodeksu cywilnego nie chcieli faworyzować formy pisemnej, lecz chodziło im tylko o to, aby ustnie nie zawierano umów sprzecznych z dokumentem pisemnym. Stali na stanowisku, że strony muszą mieć specjalny cel w tem, aby zawrzeć umowę ustną, sprzeczną z dokumentem. Tak zauważył Pfleger podczas narad: *„Wenn die Parteien etwas anderes in dem schriftlichen Aufsatz bestimmen, und wieder anders mündlich verabreden, so giengen sie nicht redlich zu Werke und man sollte ihr listiges Benehmen, nämlich die Unterredungen, keineswegs gelten lassen¹⁾.“* Temu specjalnemu celowi chciano zapobiedz i dlatego przyjęto po stanowienie § 887 u. c.²⁾

Że jednakowoż redaktorowie stali także na stanowisku, iż dokument stanowi rezultat umowy ustnej, że zatem

¹⁾ Ofner: l. c. II T. str. 558.

²⁾ Redaktorowie chcieli ochronić strony przed ewentualnymi procesami. Zeiller: *Commentar* III tom. str. 63 zauważa: *„Kommt ihnen (Paciscenten) zu, die Urkunde zu lesen, und sogleich zu bemerken, ob sie vollständig und richtig abgefasst sei; widrigenfalls aber die Unterschrift zu verweigern.“* Te słowa świadczą o tem, że Zeiller stał na stanowisku, że nie należy uwzględniać oświadczeń ustnych z powodu niezrzetelności. Podczas obrad stał na innem stanowisku, jak dalej przytoczone słowa wykazują.

jest zupełny, wynika z oświadczenia Zeillera podczas obrad, że dokument: „*als das Resultat der Verhandlungen betrachtet, daher alles, was vorher gesprochen worden, als nicht gesprochen, angesehen werden.*“

Jednolitem więc nie było stanowisko redaktorów. Z jednej strony stali na stanowisku, iż umowa decyduje dlatego, że strony chciały wszystko objąć, z drugiej zaś stali na stanowisku, że nie należy uwzględniać ustnych umów, ponieważ prawdopodobnie zachodzi nierzetelne postępowanie. Wedle ostatniego stanowiska, ustnych oświadczeń nigdy nie należałoby uwzględniać; wedle pierwszego zaś zachodziłaby presumcja, że ustne oświadczenia nie mają być uwzględniane, co by nie wykluczało ich uwzględnienia w razie stwierdzenia zamiaru stron.

To tylko da się stwierdzić z protokołów. że ustawodawcy nie chcieli stać na stanowisku prawa pruskiego o zachowaniu formy i że nie z tych względów przyjęli postanowienie §. 887 u. c.

III.

Nie ma może w kodeksie cywilnym przepisu, któryby w praktyce tak źle był zrozumianym, jak przepis § 887 u. c. Dokładne zbadanie jest przeto usprawiedliwione.

1) Przedewszystkiem należy zbadać, kiedy w ogóle można mówić o zastosowaniu §. 887 u. c. Musi istnieć dokument, by twierdzić, że ustne oświadczenia stron nie mają zastosowania.

Dokumentem nie jest każdy świstek papieru, lecz pismo, które sporządzone zostało w tym celu, aby miało pewną doniosłość prawną. Podpisanie dokumentu jest potrzebne¹⁾ Jeżeli strona nie umie pisać, mają być zachowane formy §. 886 u. c. Jeżeli ustawa wymaga pewnej formy wewnętrznej, ma ona być zachowaną.

Taka forma jest przepisana dla skryptu dłużnego (§. 1001 u. c.) i dla kwitu (§. 1426 u. c.). Jeżeli nie za-

¹⁾ Inaczej w prawie rzymskiem Por. Windscheid l. c.

chowano formy wewnętrznej, nie mamy do czynienia z dokumentem po myśli ustawy i dlatego ustne oświadczenia stron mają być uwzględnione. Tak n. p. jeżeli w dokumencie, który ma być skryptem dłużnym, nie jest wymienione imię wierzyciela, nie możemy stosować przepisu §. 887 u. c., ponieważ nie mamy dokumentu.

Jeżeli ustawa przepisuje, aby dokument pewien był zawarty we formie aktu notaryalnego, to nie ma dokumentu, gdy tej formy nie zachowano.

Inaczej ma się rzecz, jeżeli pewna forma zewnętrzna jest przepisana dla pewnych celów. Tak n. p. jeżeli ustawa przepisuje, że podpis musi być legalizowany, aby uzyskać intabulację. W tym przypadku istnieje dokument, choćby podpisy nie były legalizowane.

2) Dokumenty mogą być dokumentami dyspozycyjnymi lub też innymi. Czy przepis §. 887 u. c. odnosi się do wszystkich dokumentów, czy tylko do dokumentów dyspozycyjnych? Niektórzy przyjmują, że przepis §. 887 u. c. należy ograniczyć jedynie do dokumentów dyspozycyjnych. Tak Schey — *Die Obligationsverhältnisse* str. 189 uw. 3; Hruza — *Novation* str. 82. uw. 18¹⁾.

Zdanie to jest słusznem. Jeżeli umowa musi być wedle przepisów ustawy zawartą na piśmie, możemy przyjąć, że tylko to ma wiązać strony, co pismem zostało objęte. To co ustnie między niemi umówionem zostało, nie może ich wiązać, bo nie zachowano formy pisemnej. Tak samo należy rozstrzygnąć kwestyę, jeżeli strony umowiły się, że umowa ma być pisemnie zawartą. Umowa przychodzi do skutku z podpisaniem; co przedtem było umówionem, było tylko wymianą myśli, jeżeli nie zostało objęte kontraktem. Jeżeli zaś równocześnie ustnie coś zostało pomiędzy stronami

¹⁾ Także Till — *Prawo prywatne austriackie*. T. III str. 112. Inaczej Krainz Pfaff *System des öst. allg. Privatrechts* wyd. 3, II. t. str. 64 „weil entweder Verzicht auf das früher versprochene, in den Vertrag aber nicht aufgenommene, oder Gesetzwidrigkeit der in der Urkunde verschwiegenen Vertragsbestimmungen angenommen wird“

umówionem, nie wiąże ich w obec postanowienia, że ma być pisemnie stwierdzone. Inaczej ma się rzecz z dokumentami dowodowymi (*Beweisurkunden*). W tym przypadku umowa nie jest zawisłą od sporządzenia jej na piśmie¹⁾. Dokument służy do dowodu i nie musi wyczerpywać treści umowy. Dokument nie tworzy umowy, lecz ma ją stwierdzić, a nie jest wykluczonym, aby oprócz dokumentu i inny środek dowodowy był dopuszczalny²⁾.

Nawet i tam, gdzie ustawa wymaga dla dowodu dokumentu, należy przyjąć, że ustne postanowienia stron zasługują na uwzględnienie. Chyba wtedy nie należy uwzględnić ustnych oświadczeń, jeżeli się one odnoszą do okoliczności, które pisemnie mają być stwierdzone. W tym przypadku i przy dokumentach dowodowych przyjąć należy, że ustne oświadczenia nie zasługują na uwzględnienie. Dokument dowodowy stoi (w skutek przepisu ustawy) na równi z dokumentem dyspozycyjnym³⁾.

¹⁾ Hruza: *Zur Lehre von der Novation* 1881, str. 82, uw. 18. „denn wollte man §. 887 auf Beweisurkunden anwenden, so käme man zu dem eigentümlichen Resultat, dass das Beweismittel den Probanden wie den Probanden binden würde, jenen, indem es ihn zwingen würde, sein Processmaterial nach dem Beweismaterial einzurichten, diesen, indem es ihm die Richtigstellung eines durch Urkunde bewiesenen Klagefundamentes abschneiden würde.“ Uwaga ta słuszna; jednakowoż zauważyć należy, że pomimo to, iżby się dowodzący nie powołał na dokument, przeciwnik mógłby to uczynić i twierdzić, że co do treści owa umowa strony obowiązuje. §. 887 zawiera przepis merytoryczno-prawny, a nie dowodowy, na co nacisk kłaść należy.

²⁾ I w dokumentach dyspozycyjnych należy dopuścić dowód na treść ustnych oświadczeń odnoszących się do klauzul, które są klauzulami dowodowymi. Tak orzekł Najw Tryb. Gl. U. t. V Nr. 2300, że jeżeli w cesyi jest potwierdzony odbiór waluty, można prowadzić dowód na to, że się jej nie otrzymało; §. 887 u. c. nie stoi temu na przeszkodzie. Por. Gl. U. t. XVII Nr. 7608.

³⁾ Tak n. p. umowa prorogacyjna w myśl §. 104 n. j. jest dokumentem dowodowym. Ustna równoczesna umowa, że inny Sąd ma rozstrzygać w sprawie, nie ma być uwzględniona

W szczególności nie ma przepis §. 887 u. c. zastosowania do skryptów dłużnych. Skrypt dłużny nie jest dokumentem dyspozycyjnym, lecz dokumentem dowodowym. Wynika to z istoty kontraktu pożyczki, jako kontraktu realnego. Kontrakt pożyczki przychodzi do skutku z doliczeniem waluty (§. 983 u. c.), nie ze sporządzeniem dokumentu. Dokument służy dla dowodu, jest więc dokumentem dowodowym. Ze słów użytych w §. 1001 u. c. wynika również, że skrypt dłużny jest dokumentem dowodowym. Ustawa stanowi o wymogach skryptu dłużnego „*damit ein Schuldschein über einen Darlehensvertrag einen vollständigen Beweis mache.*“ Te słowa mają tylko to znaczenie, iż dokument jest dokumentem dowodowym¹⁾.

Przepis §. 887 u. c. nie ma więc zastosowania do dokumentów, które są skryptami dłużnymi. Wszelkie ustne umowy przy skrypcie mają być uwzględnione, gdyż z tego, że skrypt dłużny stanowi dowód, nie wynika, aby inny dowód był wykluczony. Nawet dowód przeciwny jest dopuszczalny²⁾.

Co do historii kodyfikacji, to nie można się na nią powołać dla uzasadnienia powyższego zdania, ale nie przemawia ona i za zdaniem przeciwnem. Kodyfikatorowie nie

choć dokument jest dokumentem dowodowym. Prorogacja innego Sądu ma być udowodnioną również dokumentem, co jest niemożliwem, jeżeli tylko ustnie się co do niej umówiono. Por. Sperl — *Vereinbarung der Zuständigkeit und Gerichtsstand des Erfüllungsortes* (Graz 1897, str. 93 i 94), który str. 94 uw. 4 stoi na stanowisku że w razie gdy się pozwany *excipiendo* powołuje na prorogację, ma to udowodnić bezwzględnie dokumentem.

¹⁾ Schey l. c. str. 159.

²⁾ Schey l. c. str. 162. „*Darlehenschuldschein lässt Gegenbeweis zu*“. Mylnem jest orzeczenie Najw Trybunału z dnia 12. stycznia 1899 l. 17923. Zb. urzęd. 39 (Gellera *Centralblatt* T. XVII str. 696 i 697), które przyjmuje, że skrypt dłużny może być dokumentem dyspozycyjnym. W przypadku, który był przedmiotem orzeczenia, skrypt dłużny nie zawierał nazwiska wierzyciela i nie był przez niego podpisany, a pomimo to zastosowano przepis §. 887 u. c.

odróżniali dokumentów dyspozytywnych od dowodowych, wprowadzając przepis §. 887 u. c. Ale okoliczność, że redaktorowie stali na stanowisku, że pisemna umowa jest rezultatem i że ona ma decydować, przemawia za wyżej wyłuszczonej zapatrywaniem. A i sama istota rzeczy przemawia przeciw temu, aby przy dokumentach dowodowych li tylko pismo rozstrzygało. Wszak ono ma tylko być dowodem, tak, że wedle zdania przeciwnego z formalnego dokumentu stałby się materyalny. Gdyby strony chciały sporządzić dokument dla dowodu, to wbrew ich woli ten dokument stanowiłby o ich prawach materyalnych. Tego nie można przyjąć za intencję ustawodawcy ¹⁾

Przepis §. 887 u. c. nie może się odnosić do wszystkich dokumentów dyspozytywnych. Nie może on mieć tam zastosowania, gdzie dokument nie jest dokumentem ostatecznym, lecz służy jako dokument przedwstępny do zawarcia umowy na piśmie. Tak w razie, gdy sporządzono punktacye Punktacye wiążą strony, ale nie są jeszcze dokumentem formalnym (*förmliche Urkunde*). Strony mają później sporządzić dokument, a punktacye są tylko „*Aufsatz über die Hauptpunkte*“. Nie stoi na przeszkodzie, aby strony równocześnie ustnie umówiły się. Te ustne oświadczenia należy uwzględnić, choćby nie zachodziły wymogi §. 887 u. c. Właśnie dlatego może, że dokument pisemny ma być sporządzony, strony nie udokumentowały ustnych oświadczeń ²⁾.

¹⁾ W prawie pruskiem przepisy o nieuwzględnieniu ustnych oświadczeń należy też odnosić do dokumentów dyspozytywnych Zauważyć należy, że tam prawie wszystkie dokumenta są dyspozytywnymi, bo umowa o przedmiot po nad 50 talarów ma być na piśmie zawartą.

²⁾ Por. orz. N Tryb. Gl. U. t. VI. Nr. 2970 Punktacyami A. odstąpiła B dom z urządzeniem i zastrzegła sobie niektóre przedmioty do użytku. Równocześnie zastrzegła sobie ustnie używanie urządzenia. I. instancja powołała się na § 887 u. c. i nie uwzględniła ustnej umowy, inaczej II. i III. instancja. Najw. Tryb. wyraża się: (*die Punktation*) *insbesondere in Beziehung auf das Quantum und Quale des mit-*

Jeżeli stoimy na stanowisku, że przepis §. 887. u. c. odnosi się tylko do dokumentów dyspozycyjnych, a nie do dowodowych, to musimy podnieść, że § 887 u. c. nie jest powtórzeniem §. 884 u. c. i nie jest mimo tego przepisu zbytecznym. §. 884 u. c. stanowi, że umowa przychodzi do skutku z podpisaniem dokumentu. Stanowi więc o chwili, w której umowa ma być uważaną za zawartą. Czy ustne oświadczenia stron mają być uwzględnione, tego z §. 884 u. c. nie można wnosić. Co najwyżej możnaby wnosić, że ustne oświadczenia, poprzedzające podpisanie kontraktu, nie zasługują na uwzględnienie. Co do równoczesnych powstałaby luka w ustawie. Tę wypełnia §. 887 u. c. ¹⁾.

3) Dokumenty, które strony sporządzają, aby uzyskać wpis hipoteczny, nie są dokumentami, które dopiero tworzą umowę ²⁾. Strony mogą się o to umówić, ale jeżeli to nie nastąpiło, nie można przyjąć, iżby samo postanowienie, że umowa pisemną ma być sporządzona, miało to znaczenie, iż ustne oświadczenia nie mają być uwzględnione. W tym bowiem przypadku przyjąć można, że postanowienie co do pisemnej umowy ma na celu ułatwienie wpisu hipotecznego; jeżeli strony nie umówią się, że dopiero z chwilą podpisania dokumentu może być kontrakt za zawarty uważany, nie możemy stosować przepisu §. 884 u. c.

verkauften beweglichen Vermögens und auf den Zeitpunkt und die Art der Uebergabe sich als lückenhaft zeigt daher denn auch den gleichzeitig getroffenen mündlichen Festsetzungen über von der Punktation nicht berührte Nebenpunkte die Rechtsgiltigkeit und Wirksamkeit nicht abgesprochen werden kann“.

¹⁾ Jeżeli celem dokumentu (dyspozycyjnego) jest objęcie tylko niektórych postanowień umowy, to §. 887 u. c. nie ma zastosowania Krainz-Pfaff l. c. str. 64 uw. 15, który wnosi z tego, że §. 887 u. c. nie odnosi się do weksli, przekazów, poświadczeń odbioru.

²⁾ Burckhard: *System des österr. Privatrechts* II, str. 398 uw. 7: „Diese Bestimmung (i. e. §. 884 u. c.) bezieht sich natürlich nicht auf jene Fälle, wo die Parteien nur darum die schriftliche Abfassung vereinbarten, weil von ihr des Gesetz die Hervorbringung gewisser Wirkungen abhängig macht z. B. bei Verträgen über Tabularobjekte.

Dokumenty takie należy traktować na równi z dokumentami dowodowymi i ustne oświadczenia stron należy uwzględnić ¹⁾).

IV.

Aby umowa pisemna przysłała do skutku, musi być podpisaną. Zachodzi pytanie, czy podpisy obydwu stron kontraktowych są potrzebne, czy wystarczy podpis jednej tylko. Jeżeli ustawa do ważności umowy wymaga sporządzenia dokumentu, to muszą być na nim umieszczone podpisy obydwu stron. Jeżeli strony umawiają się, że dokument ma być sporządzony, to może być ich wolą, że wystarczy podpis jednej strony; jeżeli jednakowoż tego nie wyrażą, umowa z podpisaniem przez obydwie strony przychodzi do skutku.

W tych przypadkach, w których ważność umowy bądź wedle ustawy, bądź wedle umowy stron jest zawisłą od sporządzenia dokumentu, dokument podpisany przez jedną tylko stronę nie jest ważnym i dla tego nie potrzeba rozpatrywać, czy przepis §. 887 u. c. odnosi się do tegoż.

Pozostają więc tylko przypadki, w których nie ma umowy stron co do sporządzenia dokumentu, lub gdy taka istnieje, ale odnosi się li do podpisu przez jedną osobę, wreszcie te przypadki, w których ustawa wymaga dla ważności wprowadzie formy pisemnej, ale dokument już z natury swej ma być dokumentem jednostronnym jak n. p. poświadczenie odbioru posagu.

¹⁾ Por. orz. Najw. Tryb. Gl. U. t. V Nr. 2245: „*Wenn es wahr ist, dass die Vertragsschliessenden ihren wahren Willen in der Urkunde gar nicht niederlegen, und durch deren Ausstellung nur der in § 434 a. b. G. B. geforderten Form genügen wollten, so wird der §. 887 a. b. G. B. keine Anwendung finden*“ Dopuszczono więc w tym przypadku dowód na treść ustnej umowy, z dokumentem w sprzeczności pozostającej. Gl. U. t. I Nr. 336 przyjmuje, że sporządzenie dokumentu ma na celu „*die zur rechtlichen, bürgerlichen Uebergabe des Gutes erforderliche Urkunde zu erhalten.*“

Zdaniem naszym w tych wszystkich przypadkach przepis § 887 u. c. nie ma zastosowania. Należy nie tylko uwzględnić oświadczenie w piśmie zawarte, lecz i oświadczenie ustne strony.

Jeżeli bowiem dokument nie został podpisany przez stronę, to treść dokumentu nie może jej wiązać. Co do tej strony więc, która dokumentu nie podpisała, należy uwzględnić to, co w dokumencie nie jest zawartem, i ona może się powołać na ustne oświadczenia.

Możnaby tylko twierdzić, że strona, która podpisała dokument, jest bezwarunkowo związana jego treścią i nie może się powołać na ustne oświadczenia. W tym jednak przypadku inaczej należałoby traktować tego, który podpisał, aniżeli tego, któremu dokument wręczono, a takie nierównomierne traktowanie stron nie może odpowiadać intencji ustawodawcy. Dlatego przyjąć należy, że przy dokumentach podpisanych przez jedną tylko stronę ustne oświadczenia mają być uwzględnione.

Tak ma się rzecz w szczególności ze skryptami dłużnymi zeznanymi li tylko przez dłużników. Ustne oświadczenie należy uwzględnić, a tego zdania trzeba się trzymać, chociażbyśmy przepis §. 887 u. c. odnosili i do skryptów dłużnych¹⁾.

Jeżeli wyżej wypowiedzieliśmy zdanie, że przepis §. 887 u. c. nie odnosi się do dokumentów, które tylko jednostronnie zostały podpisane, to nie można tego odnosić do przypadków, w których umowa przychodzi do skutku przez wymianę dokumentów²⁾. W tych bowiem przypadkach

¹⁾ Tego zdania są Hasenöhr: *Das österr. Obligationenrecht*, 2. wyd. T. I, str. 686; Stubenrauch: *Commentar* (5. wyd.) T. II, str. 366. Do rachunków, faktur itp. dokumentów nie odnosi się przepis §. 887 u. c. Por. Hanaušek: *Facturen und Facturaclauseln* str. 12, uw. 1 a. Są to dokumenty jednostronne, które ponadto nie mają na celu oświadczenia woli. „*Da die Factura eine Rechnung und nicht eine über einen Vertrag errichtete Urkunde ist, so hat gegenüber einer Factura §. 887 a. b. G. B. ausser Betracht zu bleiben.*“

²⁾ Jak Hasenöhr l. c. str. 686 przyjmuje.

umowa przez obie strony zostaje podpisana, a że to nie następuje na jednym dokumencie, nie zmienia stanu sprawy ¹⁾).

V.

1) O zastosowaniu przepisu §. 887 u. c. niema mowy, jeżeli się zaczyna dokument sam, a nie jego poszczególne postanowienia.

Tak ma się rzecz, jeżeli strona twierdzi, że umowa pisemna jest pozorną ²⁾). Nie można w tym przypadku twier-

¹⁾ Kwestya, czy wystarcza do ważności umowy, dla której wymagana jest forma pisemna, jeżeli każda ze stron podpisuje dokument dla drugiej przeznaczony, w ustawodawstwach i w teorii rozmaicie bywa rozstrzyganą. Wedle prawa pruskiego, saskiego i kodeksu niemieckiego wystarcza umieszczenie podpisu jednej osoby, jeżeli wymiana dokumentu następuje. Dla prawa austriackiego nie ma wyraźnego przepisu ustawy Geller w rozprawie „*Die Vollendung schriftlicher Verträge*“ w Centralblatt T. VI str. 321—335 odróżnia formę umówioną przez strony i formę ustawą przepisaną. Co do pierwszej przyjmuje, że wymiana listów jest wystarczająca; co do ustawowej formy odróżnia umowy jednostronne od dwustronnych. Dla pierwszych przyjmuje, że podpis zobowiązanego wystarcza, dla drugich robi dalszą różnicę, a mianowicie kontrakty synalagmatyczne i inne. Pierwsze dają się rozdzielić na dwa zobowiązania n. p. obowiązek oddania rzeczy i zapłata ceny przy kupnie, dla tego ważną jest wymiana listów, o ile każdy zawiera zobowiązanie strony podpisującej. Co do drugich kontraktów, to te nie dają się rozdzielić i dlatego wymiana listów nie jest dopuszczalną. Chyba tylko, gdy ustawa dla dowodu lub też zaskarżalności wymaga formy pisemnej, wystarcza podpis jednej strony. Zdanie to jest słuszne. Dla naszej kwestyi jest ono ważnem o tyle, że pomimo iż jednego dokumentu strony nie podpisały razem, § 887 u. c. ma zastosowanie. Sprawa ma się tak, jakby istniał jeden dokument

²⁾ Od pozornej umowy, a więc całkiem nieobowiązującej, należy odróżnić umowę strony obowiązującą, która jednakowoż ubraną została we formę innej umowy. Tak jeżeli zamiast aktu darowizny strony sporządzają skrypt dłużny. I tu strony zaczepiają samą umowę dlatego § 887 u. c. nie ma zastosowania. Nie można więc twierdzić, że w razie żądania unieważnienia skryptu dłużnego z powodu n. p. niedoliczenia waluty,

dzie, że nie należy uwzględnić ustnych oświadczeń, lecz to jedynie, co zostało spisaniem. Strony bowiem wyrzekły swoją wolę dokładnie i oświadczyły, że z dokumentu nie należy wcale korzystać¹⁾. Umowa ustna dotyczy dokumentu samego, a nie odnosi się do pewnej treści tegoż, w szczególności nie do umowy stron. Ustne więc postanowienia nie pozostają w sprzeczności z pisemną umową.

Nie można dalej stosować przepisu §. 887 u. c., jeżeli wykazaniem zostaje, że to co spisaniem zostało, nie odpowiada woli stron. Jeżeli zaszła pomyłka, wówczas nie można twierdzić, że tylko pisemna umowa rozstrzyga, że zaś ustne oświadczenia nie mają być uwzględnione²⁾.

nie może się strona przeciwna powołać na ustną umowę darowizny.

¹⁾ Por. Gl. U. W. t. IV. Nr. 1878. Ktoś przyrzekł w dokumencie 1000 zł., ale dla pozorów, podczas gdy w rzeczywistości miał dłużnik 400 zł. w. a. zapłacić. Najw. Tryb. nie uznał obowiązku zapłacenia 1000 zł. w. a. „*weil die Vorschrift des §. 916 b. G. B. nicht bloss auf Geschäfte zu beziehen ist, worüber keine Urkunde errichtet ist*“. — Por. Gl. U. t. XV. Nr. 6350; t. XVII. Nr. 7730. W dokumencie oznaczono niższą cenę kupna, sprzedawca domagał się większej. Najw. Tryb. orzekł, że §. 887 u. c. nie ma zastosowania, ponieważ dokument jest pozorny i wedle woli stron tylko to, co ustnie zostało umówionem, ma być stosowane. Por. Gl. U. t. XXVI Nr. 12129, 12413; w orz. Gl. U. t. XXV. Nr. 11476 dopuszczono dowód symulacji co do ugody sądowej. Por. orz. Gl. U. t. VI. Nr. 2992 i 3216, t. XIX. Nr. 8799. Por. orz. t. XIX. Nr. 8778. Strona zaskarżyła cenę kupna 1000 zł. w. a. na podstawie pisemnej umowy. Potem zaskarżyła 300 zł. w. a., powołując się na ustną umowę i na wyrok sądu dochodowo-karnego. Najw. Tryb. odrzucił skargę przyjmując że niema aktu pozornego, ponieważ powód zaskarżył 1000 zł. i uznał dokument za ważny.

²⁾ Tak też i w prawie pruskiem należy rozstrzygnąć. Por. Dernburg *Lehrbuch des preuss. Privatrechts und der Privatrechtsnormen des Reiches*. 1894 I. t. str. 209 (5 wyd.). W prawie pruskiem jednakowoż i ustnych oświadczeń nie można było uwzględnić, ponieważ nie sporządzono co do nich dokumentu. Dokument zaś sporządzony byłby z powodu omyłki nieważny tak, że w ogóle niema ważnej umowy.

Jeżeli omyłka zachodzi nie co do tego, co w dokumencie zostało umieszczonem, lecz jeżeli z powodu omyłki nie umieszczono jakiegoś dodatku, który zmienia treść umowy, to nie należy również stosować przepisu §. 887 u. c. ¹⁾ Tak jeżeli opuszczono lub dodano przez pomyłkę warunek zawieszający lub rozwiązujący, *pactum displicentiae*, postanowienia co do jakości przedmiotu, zrzeczenie się ewikcyi lub rękojmi ²⁾).

¹⁾ Gl. U. t. III. Nr. 1134. A. sprzedał B. dobra bez trzech parcel, o których niema wzmianki w pisemnym dokumencie. A. skarży B. o sprostowanie dokumentu i wydanie parcel. Najw. Tryb. orzekł, że §. 887 u. c. *„keineswegs die Behauptung und Beweisführung unmöglich macht, dass bei Errichtung der schriftlichen Urkunde ein Irrthum sich eingeschlichen und diese nicht dem wahren Übereinkommen der Kontrahenten gemäss aufgenommen wurde (§. 876 a. b. G. B.)“*. Por. Gl. U. t. III. Nr. 1217. — Orzec. z d. 21 sierpnia 1898 l. 1549 w Gellera Centralblatt t. XVII. str. 784—791 stoi na stanowisku, że §. 887 u. c. nie wyklucza dowodu, że przy sporządzeniu kontraktu zaszła pomyłka lub opuszczenie. W przypadku omawianym z powodu przeoczenia nie było zawartem w kontrakcie postanowienie, że sprzedana realność ma w pewnych przypadkach przypaść sprzedającemu. Gl. U. t. XXV. Nr. 11677, Nr. 11670.

²⁾ Jeżeli strona nie ma świadomości co do treści dokumentu, nie można mówić o zastosowaniu §. 887 u. c. Jeżeli więc dokument podpisała nie czytając go, a strony ustnie się inaczej umówiły §. 877 niema być stosowany. Można zastosować tu przepisy o omyłce. Dotyczy to w szczególności przypadków, w których podpisano blankiet drukowany. To co o omyłce powiedziano, należy stosować i w przypadku wprowadzenia w błąd. Por. Gl. U. t. XXIII. Nr. 10402. Agent asekuracyjny zapewnił pozwanego, że premia wynosi 42 zł. w. a. Pozwany podpisał deklarację, którą poddał się warunkom statutu i taryfy premiowej. Towarzystwo asekuracyjne zaskarżyło kwotę 86 zł. w. a. I inst. zasądziła pozwanego, II i III. przyjęły, że zachodzi wprowadzenie w błąd, zatem §. 887 u. c. nie ma zastosowania. Najw. Tryb. wyraża się: *„die Bestimmung des §. 887 b. G. B. vorliegend ausser Betracht zu bleiben habe, von selbst ergibt, da die Anwendbarkeit des §. 887 b. G. B. an die Voraussetzung eines rechtsgiltig abgeschlossenen Vertrages*

2) Że to zdanie jest słusznem, to wynika z historyi kodyfikacyi §. 887 u. c.

Gdy na posiedzeniu z dnia 11 grudnia 1809 Prato-bevera postawił wniosek na przyjęcie postanowienia podobnego obecnemu §. 887 u. c., Aichen zauważył, że należy „*Sorge tragen zu müssen, dass nicht etwa die probatio in contrarium gegen die Urkunde selbst ausgeschlossen zu sein scheine*“. Nieraz ma się do czynienia z dokumentem, który sporządzony został wbrew woli stron. W obec tego zaproponował Aichen do projektu Pratobevery dodatek: „*es müsste denn erwiesen werden, dass das Instrument gegen den beiderseitigen Willen der Contrahenten errichtet worden*“. Pfleger zaś zauważył, że samo przez się rozumie się, iż §. 887 u. c. nie odnosi się do tych postanowień, które z powodu omyłki zostały umieszczone w dokumencie. „*Versteünde sich ohne dies von selbst, dass dieser Vorbehalt bleibt, da man die Wesenheit der Urkunde angreife und diese ganz nicht bestehen lassen wolle, nicht aber sie, wie in dem hier gesetzten Falle zum Theil bestehen lassen, und nur andere Verabredungen behaupten will*“¹⁾.

3) Z tego co wyżej powiedziane wynika też, że jeżeli strony umawiają się, iż z dokumentu ma być zrobiony pod pewnymi warunkami użytek, to umowa²⁾ ma być uwzglę-

geknüpft erscheint, diese Voraussetzung aber im vorliegenden Falle nicht eintritt“. Por. Gl. U. t. XVI Nr. 6860.

¹⁾ Ofner l. c. t. II str. 558.

²⁾ „*Bei Hingabe von Werthpapieren, welche als Sache erscheinen, wird ein mündlicher oder schriftlicher Vertrag über die causa traditionis gelten — dieser ist nicht eine blosse Nebenverabredung...*“ Canstein *Das Handelsrecht* 1896 t. II str. 81. Odnosi się to zdanie li tylko do papierów wartościowych, które mają być jako rzecz uważane, a nie do dokumentów w ogóle. To co jednak do papierów wartościowych Canstein stosuje, należy stosować do dokumentów w ogóle. Przykład: Strony sporządzają dokument wedle którego najem zostaje zawarty na 1 kwartał. Ustnie umawiają się, że najem zawiera się na rok i że dokument nie ma stron obowiązować. Tylko gdyby najemca nie płacił czynszu na czas, można z dokumentu

dnioną. To ustne postanowienie nie pozostaje w sprzeczności z dokumentem, lecz jest umową dotyczącą samego dokumentu. Przepis §. 887 u. c. nie ma więc zastosowania ¹⁾).

Jest to ważnem ze względu na ustne postanowienia stron z okazji zaciągnięcia zobowiązania wekslowego. Jeżeli strony umawiają się, że weksel ma być wekslem kaucyjnym, że tylko pod pewnymi warunkami może być zaskarżony, to nie jest to ustna umowa odnośnie do pisemnej umowy zawarta, lecz umowa co do rozporządzania wekslem. Nie można więc stosować §. 887 u. c.

Tak samo nie można stosować przepisu §. 887 u. c., jeżeli chodzi o umowę co do spłaty sumy wekslowej w ratach. W tym przypadku nie zachodzi sprzeczna z umową pisemną ustna umowa, lecz umowa ustna, że suma ma być w ratach spłaconą, a zarazem druga ustna umowa, że w razie, jeżeli raty nie będą punktualnie uiszczone, weksel może być zaskarżony. Ustna umowa postanawia, kiedy weksel jest zaskarżalnym ²⁾).

VI.

Każda umowa składa się z rozmaitych części składowych. Jedne dotyczą istoty umowy, inne zaś okoliczności

korzystać. — Mamy tu umowę co do tego, kiedy z dokumentu można zrobić użytek i należy ją przeto uwzględnić.

¹⁾ Gl. U. t. XIV Nr. 6092. A. miał pretensję wekslową do C., wręczył weksel B. do inkasa, a na zabezpieczenie, iż B. zwróci mu kwotę od C. inkasować się mającą, otrzymał skrypt dłużny. A. zaskarżył skrypt przeciw B., który zarzucił, że nie dostał waluty. Najw. Tryb. orzekł, że §. 887 u. c. nie ma zastosowania — Pomijając, że rozchodzi się o dokument dowodowy, należy uwzględnić to, że strony postanowiły, kiedy ma być zrobiony z dokumentu użytek.

²⁾ Przy wekslu nie należy uwzględnić §. 887 u. c., a więc brać wzgląd należy na ustne postanowienie i z innego powodu. Weksel jest umową formalną i jako taka ma mieć pewną określoną treść. Nie może on obejmować wszystkiego i dlatego należy uwzględnić to, co ustnie między stronami zostało umówionem.

mniej ważnych. To też rozróżnia się *essentialia negotii* od *naturalia* i *accidentalialia*. Czy wszystkie mają być na równi traktowane, jeżeli umowa na piśmie została sporządzoną?

1) Kwestya ta powstaje wtedy, gdy forma pisemna jest przepisana ustawą pod rygorem nieważności. Jeżeli pisemny dokument zawiera postanowienia co do istotnych wymogów, to brakujące postanowienia co do t. z. *naturalia negotii* mogą być uzupełnione z przepisów ustawowych. Tak co do czasu i miejsca dopełnienia umowy.

Możebnem jest, że strony sporządziły dokument, aby uczynić zadość wymogom ustawowym, i umówiły się ustnie co do postanowień ubocznych. Czy mają być te ustne postanowienia uwzględnione?

Naszem zdaniem nie rozstrzygają przepisy ustawowe, lecz ustne postanowienia. Okoliczność, że ustawa przepisuje, iż forma pisemna ma być zachowaną, nie przemawia przeciw temu. Przepis ustawowy odnosi się do istotnych wymogów umowy, a nie do ubocznych postanowień, które ustnie mogą być umówione¹⁾. *Ratio legis* przy ustanowieniu formy pisemnej jest, aby strony nie zawierały lekkomyślnie kontraktów, lecz działały z zupełną świadomością, oprócz tego, aby istniał dowód umowy i trzecie osoby nie były narażone na szkodę. Tej *ratio* czyni się zadość, jeżeli się sporządzi dokument co do najważniejszych postanowień.

Nie można w razie sporządzenia dokumentu w którym jest li tylko mowa o *essentialia negotii* twierdzić, jakoby on zawierał i milczące postanowienia co do t. z. *naturalia negotii*. O nich w kontrakcie niema mowy i dlatego należy uwzględnić dyspozytywne przepisy ustawowe. Sprzeczności z dokumentem nie ma, jeżeli strony ustnie postanowiły co do t. z. *naturalia negotii* odmiennie od tego, co stanowi ustawa; zachodzi tylko sprzeczność z przepisem ustawy, co jest dopuszczalnem.

2) Tak samo należy rozstrzygnąć kwestyę, jeżeli strony sporządziły dokument, jakkolwiek ustawa do ważności

¹⁾ Inaczej zapatruje się na tę kwestyę Thöl.

umowy sporządzenia dokumentu nie wymaga. Jeżeli ten dokument zawiera li tylko postanowienia co do *essentialia negotii*, to należy uwzględnić przepisy ustawowe. Mogą jednakowoż strony ustnie umówić się co do t. z. *naturalia negotii* i nie można twierdzić, jakoby tej ustnej umowy nie należało uwzględnić. Umowa taka uzupełnia umowę pisemną, która nie jest dokładną. §. 887 u. c. nie ma więc zastosowania ¹⁾).

Z tego, cośmy dotąd powiedzieli, wynika, że ustna umowa uzupełniająca postanowienia umowy pisemnej ma być uwzględnioną tak wrazie, gdy umowa ma być na piśmie sporządzoną wskutek przepisu ustawowego, lub w myśl umowy stron. Przepis prawa pruskiego (A. L. I. 5 §. 129) niema więc zastosowania ²⁾ Wedle tego przepisu należy umowę pisemną uzupełnić co do postanowień ubocznych wedle przepisów ustawy; ustne oświadczenia nie mają być uwzględnione (*„so weit sie im Contracte nicht festgesetzt wurden, von dem Richter lediglich nach den Vorschriften der Gesetze ergänzt werden“*). Przepis prawa pruskiego tłumaczy się tem, że wedle tegoż każda umowa ma być na piśmie sporządzoną, aby była ważną i tylko wyjątkowo w sprawach mniejszej wartości, wystarcza umowa ustna. Prawo pruskie uznaje dokument za wyczerpujący i dlatego uważa, że strony milcząco przepisy ustawowe co do *„Art, den Ort oder Zeit der Erfüllung oder andere dabei vorkommende Massgaben“* objęły dokumentem, skutkiem czego ustna umowa nie ma być uwzględnioną.

¹⁾ Z przebiegu obrad nad ustawą cywilną wynika, że zdanie powyższe jest słusznem. Prato bevera wnosil, aby w razie sporządzenia dokumentu stosunek stron był oceniony *„nur nach dem schriftlichen Aufsatze, und nach den Gesetzen bestimmt oder ergänzt“*. Przepisy ustawowe miały więc decydować, a ustne umowy miały być wykluczone. Słowa *„nach den Gesetzen bestimmt oder ergänzt“* wypuszczono później, z czego można wnosić, że strony dowolnie mogły zawrzeć ustnie umowę.

²⁾ Inaczej Till III. str. 113.

3) Umowa pisemna może zawierać postanowienia co do *essentialia*, *naturalia* a nawet *accidentalialia negotii*. Ustnie mogą strony postanowić odmiennie co do poszczególnych części składowych. Tak np. co do istotnych wymogów, albo też li co do czasu, miejsca dopełnienia umowy, mogą ustnie dodać warunek. Czy w każdym z tych przypadków nie należy uwzględnić ustnej umowy, lecz tylko brać wzgląd na umowę pisemną?

a) Kwestya ta w prawie pruskiem jest bardzo sporną i tak przez praktykę jak i przez teorię rozmaicie bywa rozstrzyganą ¹⁾).

Wedle jednego zdania odnosi się przepis o nieuwzględnieniu ustnych postanowień w razie istnienia pisemnej umowy li tylko do postanowień ubocznych (tak orzeczenie plenarne wyższego Trybunału); wedle drugiego zdania zaś odnosi się ten przepis i do *essentialiów*, jak *naturaliów* oraz *accidentaliiów* umowy ²⁾).

Wienstein jest zdania, że wedle prawa pruskiego nie należy uwzględniać ustnych postanowień bez różnicy, czy odnoszą się one do postanowień istotnych czy też do ubocznych. Powołuje się on na historję kodyfikacyi odnoszących przepisów Landrechtu (str. 355 i n.), w szczególności na postanowienie edyktu z r. 1770, który stanowi, że umowa li tylko wedle dokumentu ma być ocenioną. Przepisy Landrechtu (I. 5 §. 127—130) uważa Wienstein za jednolite. I tak §. 127 ma zawierać ogólne postanowienie, że umowa ma być w razie sporządzenia dokumentu tylko wedle tego ocenioną; §. 128 ma zawierać tę samą zasadę, ale we formie negatywnej, §. 129 ma zawierać specjalne postanowienie, §. 130 zaś modyfikacyę reguły w §. 127 wyrażonej (str. 359).

¹⁾ Por. Wienstein *Ueber die Kraft mündlicher Abreden neben schriftlichen Verträgen* w Gruchot'a *Beiträge zur Erläuterung des Preuss. Rechts* t. VII. (1863) str. 348 do 370.

²⁾ Wienstein l. c. str. 349—350.

Przeciw zdaniu, że przepisy Landrechtu odnoszą się tylko do postanowień ubocznych, przytacza Wienstein jako argument, że w tym przypadku odnośnie do postanowień głównych należałoby większą moc przypisać umowie ustnej, aniżeli pisemnej, gdyż należałoby uwzględnić ustną umowę, jakkolwiek pozostaje z pisemną w sprzeczności (str. 367).

Zdanie to wydaje nam się mylnem. Jeżeli Landrecht pruski stanowi, że w razie sporządzenia dokumentu ma być umowa wedle tego oceniona, to nie wynika jeszcze z tego, aby to postanowienie odnosiło się do wszelkiego rodzaju postanowień. Z §. 128 i 129 wynika, że ustawa ma na myśli umowy uboczne „*Nebenabreden*“, „*Nebenbestimmungen*“. Te mają być albo wedle kontraktu pisemnego, lub wedle ustawy ocenione. Ustawa wyklucza uwzględnienie ustnych postanowień.

Jeżeli zachodzi sprzeczność co do postanowień głównych pomiędzy ustną umową a dokumentem, nie chce ustawa, aby tylko pismo decydowało. W tym przypadku zaczepia strona poniekąd samą umowę, twierdząc, że inaczej się ustnie umówiono, aniżeli to w dokumencie wyrażono. Jeżeli daje się większą moc pismu co do postanowień ubocznych, to dlatego, że chodzi o rzecz mniejszej wagi i nie chce się mnożyć procesów. Ale gdy chodzi o rzecz samą, powinna decydować wola stron, nie powinien rozstrzygać formalizm. Historia kodyfikacji Landrechtu przemawia za tem.

Wedle edyktu z r. 1770 była przepisana forma pisemna i wedle niej miał być kontrakt oceniony, ale zarazem postanowiono „*keine ausser dem schriftlichen Contracte eingegangene Nebenabrede und Bedingung, sie sei vor, bei oder nach dem schriftlichen Contracte verabredet, gültig und verbindlich sein solle, wofern sie nicht entweder gleichfalls schriftlich abgefasst, oder von der Beschaffenheit sei, dass sie aus der Natur des Contractes oder aus den im schriftlichen Contracte enthaltenen Bedingungen von selbst folge*“. Wynika z tego, że jest w edykcie mowa li tylko o postanowieniach ubocznych.

Z historii kodyfikacji Landrechtu wynika dalej, że ustawodawca chcąc uznać ustne umowy za niezasługujące na uwzględnienie, nie wykluczył jeszcze naruszenia umowy z innych przyczyn. Wolno więc było zacząć umowę jako nieważną ¹⁾, wolno było wykazać, że dokument nie odpowiada woli stron. Suarez wyraża się: „.... *hier forma in lege praescripta beobachtet sei, und es nur darauf ankomme, die eigentliche Intention der Contrahenten auszumitteln, welches füglich durch andere media probandi erfolgen könne*“.

Jeżeli strony ustnie co do rzeczy samej umówiły się inaczej, a inaczej spisany został dokument, to nie odpowiada on ich woli i dlatego rozstrzyga nie pisemna lecz ustna umowa.

Przyjąć więc należy i wedle prawa pruskiego, że ustne oświadczenia o ile dotyczą postanowień głównych, mają być uwzględnione; o ile zaś chodzi o postanowienia uboczne, decyduje dokument.

Trudności powstają w praktyce pruskiej, kiedy jakieś postanowienie ma być uważane za główne, a kiedy za uboczne ²⁾.

b) Wedle prawa austriackiego należy kwestyę rozstrzygnąć tak samo, jak wedle pruskiego. §. 887 u. c. odnosi się tylko do postanowień ubocznych ustnie umówionych, nie zaś do postanowień głównych.

Z historii kodyfikacji wynika, że redaktorowie wzięli sobie za wzór prawo pruskie i że zatem chcieli takie same umieścić w kodeksie postanowienia, jakie zawierał Landrecht pruski. Ten zaś wykluczał ustne postanowienia co do postanowień ubocznych, nie co do głównych.

W projekcie Pratobevery zawarte było słowo „*Nebenabreden*“, co wskazuje na to, że ustne oświadczenia co do postanowień głównych miały być uwzględnione. Po

¹⁾ Wienstein l. c. str. 354.

²⁾ Wienstein l. c. str. 368, który liczne przytacza przykłady.

dyskusyi przyjęto postanowienie, w którym jest mowa o „*Nebenabredungen*“. Dopiero później była mowa o „*Verabredungen*“.

Z dyskusyi redaktorów wynika też, że było ich zamiarem, aby stronom było umożliwione zaczepienie dokumentu, jeżeli nie odpowiada ich intencyom. Jeżeli zaś zachodzi sprzeczność między ustną umową a dokumentem co do rzeczy samej lub co do postanowień głównych, należy zbadać wolę stron, co przez uwzględnienie ustnych postanowień może nastąpić

Jeżelibyśmy przyjęli, że ustawa wyklucza uwzględnienie ustnych oświadczeń co do postanowień głównych, to doszlibyśmy do tego, że najgłówniejsze postanowienia umowy miałyby być ocenione nie wedle woli stron, lecz wedle ich oświadczenia na piśmie. Racja ustawodawcy jest, aby sporu nie było co do postanowień mniej ważnych i tu też przepisuje, że decyduje umowa pisemna.

4) Kiedy chodzi o postanowienie główne, a kiedy o uboczne? Kwestya ta, jak podniesiono, jest sporną w prawie pruskiem, a też i w prawie austriackiem nie da się wedle ogólnych zasad rozstrzygnąć.

Wspomnieliśmy wyżej o tem, że umowa zawiera *essentialia*, *naturalia* i *accidentalialia negotii*. Istotnymi wymogami są t. z. *essentialia* i jeżeli do nich odnosi się ustna umowa, ma być uwzględnioną. Bez t. z. *essentialia* niema umowy.

Inaczej ma się rzecz z t. z. *naturalia* i *accidentalialia*. Mogą być te postanowienia dla stron drugorzędnymi, mogą mieć dla nich pierwszorzędne znaczenie. W tym przypadku mają dla stron większe nieraz znaczenie, aniżeli t. z. *essentialia*.

Jeżelibyśmy chcieli twierdzić, że to co jest pojęciowo istotnem, nie podpada pod przepis § 887 u. c., to zaś co jest pojęciowo mniej ważnem, ma być pod ten przepis podsubsumowanem, to doszlibyśmy do wyniku, któryby był dla stron nader niekorzystnym. W tym przypadku to co dla nich w myśl umowy było najważniejszem, nie mogłoby być uwzględnionem, jeżeliby było ustnie umówionem i z umową pisemną pozostawało w sprzeczności. Dlatego

też musimy przjąć, że nie to, co pojęciowo jest istotnem, lecz to co dla nich materyalnie jest istotnem, ma być uważane za postanowienie główne.

Przykład to stwierdzi.

Czas dopełnienia umowy jest umową podrzędną (*naturale negotii*). Jeżeli się zamawia towar sezonowy, to czas dopełnienia jest dla stron istotnym. W tym przypadku należy w obec umowy stron przyjąć, że czas jest postanowieniem głównem, że więc przepis §. 887 u. c. niema zastosowania.

Pomijając jednakowoż tę wolę stron, która bądź z natury umowy, bądź z postanowienia się okazuje, należy uwzględnić pewne ogólne pojęcia.

Umową uboczną jest np. umowa co do czasu, mijająca dopełnienia umowy¹⁾.

Umowa co do odkupu lub pierwokupu jest umową uboczną, a nie główną (por. napis do §. 1067 „*Nebenverträge*“), może jednakowoż wedle woli stron stać się umową główną²⁾.

Postanowienie co do warunku może być postanowieniem ubocznem i jest z reguły, jeżeli się rozchodzi o warunek rozwiązujący. Inaczej ma się rzecz z warunkiem zawieszającym, który powstanie umowy czyni zawisłem od ziszczenia się warunku. Należy więc uwzględnić ustne oświadczenie stron³⁾.

¹⁾ Czy umowa co do odsetek, o których nie ma mowy w dokumencie, jest umową główną? Zależy to od poszczególnego przypadku. Przy kontrakcie pożyczki należy przyjąć, że umowa co do odsetek jest umową główną. Zauważyć należy, że określenie §. 912 u. c. nie może rozstrzygać.

²⁾ Por. Gl. U. t. XIII. Nr. 5691. Słusznie badał Najw. Trybunał, czy zachodzą wymogi §. 887 u. c., w obec tego, że mamy do czynienia z umową uboczną. Najw. Tryb. przyjął, że umowa co do odkupu zawartą została po podpisaniu kontraktu, dlatego należy ją uwzględnić.

³⁾ W orzeczu Gl. U. t. XXXII. Nr. 15136 rozchodzi się o to, czy ma być uwzględniony ustnie umówiony warunek, od którego ziszczenia poręka jest zawisłą. W dokumencie po-

Orzeczenie wysokości ceny kupna jest umową główną. Jeżeli więc inaczej ustnie się umówiono, a inaczej pisemnie, to należy ustną umowę uwzględnić. Tytuł prawny zobowiązania jest umową główną. Jeżeli więc w dokumencie jest o tem mowa, że ktoś jest współdłużnikiem, a wedle ustnej umowy ma być on ręczycielem, to należy ustną umowę uwzględnić. Dotyczy ona bowiem postanowienia głównego.

Jeżeli dokument nie zawiera dodatku, że zobowiązanie jest solidarnem, a strona twierdzi, że ustnie się umówiono, iż obydwa dłużnicy mają odpowiadać solidarnie, to należy to ustne oświadczenie uwzględnić. Czy bowiem strony przyjmują na siebie obowiązek solidarny, czy też wspólny, to wpływa na istotę umowy. W pierwszym przypadku mamy jedno zobowiązanie, ale kilka gałęzi tegoż, w drugim jedną umowę, ale kilka zobowiązań. Twierdzenie, że umówiono się, iż dług ma być solidarny, zmienia zobowiązanie główne, strona nie odpowiada tylko za część, która na nią przypada, ale i za inne ¹⁾.

Jeżeli ustnie strony zawierają umowę co do poręki za jakość przedmiotu, za obszar tegoż, to umowa ta może

ręka jest bezwarunkową. Najw. Tryb. nie uwzględnił ustnego oświadczenia. W sprawie tej jednak i kwestya zawinionej przez ręczyciela omyłki była decydująca.

¹⁾ Mylnem jest dlatego orzeczn. Najw. Tryb. z dnia 12 stycznia 1899 l. 17923 (Zb. urzęd. 39). Dłużnik i ręczyciel podpisali skrypt dłużny razem, bez dodatku, że ostatni jest ręczycielem i że zobowiązanie jest solidarne. Ręczyciela zasądzono na zapłacenie połowy sumy dłużnej. Umowy co do poręki, jako pozostającej w sprzeczności z dokumentem (który był skryptem dłużnym, nie podpisanym przez wierzyciela i nie zawierał w kontekście tegoż nazwiska!) w myśl §. 887 u. c. nie uwzględniono. — Por. przykład przez Kisslinga w Ger. Ztg. z r. 1864 Nr. 51 przytoczony: Jeżeli małżonkowie zawierają z trzecią osobą kontrakt renty, a ustnie się umówią, że w razie śmierci jednego cała renta ma drugiemu przypaść, to nie należy stosować §§. 887 i 884 u. c., lecz ustną umowę.

być umową główną lub uboczną. Zależy to od poszczególnego przypadku. Jeżeli się przyjmie, że umowa dotyczy istoty, należy ją uwzględnić

Tak np. jeżeli sprzedał ktoś grunt i poręczył ustnie, że ten grunt nadaje się pod budowę. Potem okazuje się, że na tym gruncie budować nie można, ponieważ parcela nie jest parcelą budowlaną. Przepis §. 887 u. c. nie ma zastosowania. Kontrakt pisemny nie ma wzmianki o tem, że parcela sprzedana jest budowlaną, ale ustna umowa dotyczy istoty i ma być dla tego uwzględnioną¹⁾ 2).

Umowa co do sposobu spłacenia ceny kupna może być istotną lub nie. Tak np. cena kupna ma być pokrytą weksłami. Jest to umowa nieistotna, bo rozchodzi się w rezultacie o czas zapłaty. Inaczej, jeżeli weksel ma być zaopatrzoney innymi podpisami. W tym przypadku należy ustną umowę uwzględnić, chociaż w dokumencie nie ma mowy o spłacie weksłami 3).

¹⁾ Por. Gl. U t. XVI. Nr. 6860. Ustnie ręczył sprzedawca za obszar gruntu. Kupujący zaskarżył go o odszkodowanie Najw Tryb. potwierdził zdanie II. instancyi, że §. 887 u. c. nie ma zastosowania, ponieważ rozchodzi się: „*nur um bestimmte Zusicherungen, welche keinen Gegenstand des Vertrages bildeten, und durch deren Unrichtigkeit die Kläger in ihrem Vermögen geschädigt wurden*“. Por. Gl. U. t. XXX. Nr. 14142.

²⁾ W przypadku Gl. U. t. XXVI. Nr. 12237 rozchodzi się o to, czy uwzględnić należy ustną umowę, która przysłała do skutku równocześnie ze sporządzeniem kontraktu co do majątku, a wedle której część gruntu w skład tego majątku wchodzącego nie ma być kontraktem objętą. Najw. Tryb. uwzględnił ustną umowę twierdząc, że wyłączony grunt nie był przedmiotem kontraktu i dlatego §. 887 u. c. nie ma za stosowania.

³⁾ Jeżeli w dokumencie jest powiedzianem, że kupujący zapłacił cenę kupna, to nawet wtedy, jeżeli dokument jest dokumentem dyspozycyjnym, jest dopuszczalny dowód na przeciwieństwo. Można więc uwzględnić ustną umowę, że zapłata ma nastąpić po podpisaniu kontraktu

VII.

Doszliśmy do wyniku, że przepis §. 887 u. c. odnosi się li tylko do umów ubocznych, nie odnosi się zaś do umowy głównej, względnie do postanowień głównych ¹⁾.

Należy obecnie bliżej rozpatrzyć, czy wszystkie umowy ustne nie mogą być uwzględnione. Odróżnić należy czas zawarcia umowy od jej treści.

1) §. 887 u. c. zawiera słowo „*zugleich*“. Te umowy ustne, które równocześnie ze sporządzeniem dokumentu zawarte zostały, nie mogą być uwzględnione. W ten sposób ustawa czasowo ogranicza oświadczenie ustne.

We wniosku Prato bevery była mowa o „*gleichzeitige mündliche Nebenabreden*“. W postanowieniu zapadłem na 169. posiedzeniu nie było dodatku „*gleichzeitig*“, ale później go przyjęto.

Chodzi o to, czy słowo „*zugleich*“ nie oznacza postanowień, które przyszły do skutku przed podpisaniem umowy. Jesteśmy zdania, że wedle §. 887 u. c. wykluczone są ustne umowy, które przyszły do skutku przed podpisaniem umowy. Słowa „*zugleich*“ nie można tłumaczyć ściśle gramatycznie ²⁾. Jeżeli strony sporządziły umowę pisemną, przyjąć należy, że chciały nią objąć to, co poprzód ustnie

¹⁾ Dokument może się li tylko odnosić do umów ubocznych. W tym przypadku należy stosować §. 887 u. c., jeżeli dokument jest dyspozycyjnym, a nie li tylko dowodowym. Nie można twierdzić, że umowa pisemna co do postanowień ubocznych kontraktu jest umową główną; należy bowiem i ustne główne postanowienia umowy uwzględnić. — Till III. str. 112 przyjmuje, że jeżeli dokument ma unormować jedynie część interesu między stronami zawartego, przepis §. 887 u. c. nie ma zastosowania. Jeżeliby więc dokument normował tylko stosunek stron co do postanowień ubocznych, wedle Tilla ustne umowy miałyby być uwzględnione.

²⁾ Przyjąć należy więc, że słowo „*zugleich*“ odnosi się do postanowień zawartych aż do chwili podpisania dokumentu. — Nie można uwzględnić poszczególnych faz i pertraktacyi. Por. orzec. z d. 6. paźd. 1898 l. 11885 w Gellera *Centralblatt* T. XVII. str. 694—696.

zostało ułożonem. Jeśli w dokumencie tego postanowienia nie umieszczono, można przyjąć, że strony od niego odstąpiły¹⁾, zwłaszcza, że postanowienie dokumentu jest sprzeczne²⁾. Inaczej należy rzecz rozstrzygnąć, jeżeli dokument służy w celach dowodu³⁾.

Uwzględnić należy te postanowienia, które po sporządzeniu i podpisaniu dokumentu umówione zostały. Stronom wolno zmienić umowę pisemną, a nie musi to nastąpić przez sporządzenie nowego dokumentu, lecz może nastąpić i ustnie. Nie można iść tak daleko, aby wymagać, by umowa pisemna tylko przez pisemną mogła być uchylona. Jeżeli w dokumencie mieści się potwierdzenie, że ustna

¹⁾ Zeiller podniósł podczas obrad, że umowa pisemna „als das Resultat der Verhandlungen betrachtet, daher Alles, was vorher gesprochen worden, als nicht gesprochen angesehen werden“. (Ofner l. c. II. str. 558).

²⁾ Poprzednie umowy chce uwzględnić Hasenöhr l. c. I. str. 684.

³⁾ Wątpliwem jest, czy w orzec. Gl. U. t. II. Nr. 970 Najw. Tryb. stoi na stanowisku, że umowy ustne, które poprzedziły sporządzenie dokumentu, mają być uwzględnione. Mandataryusz nie działał podług spisane go mandatu, powołując się na ustne oświadczenie mandanta. Najw. Tryb. orzekł, że ustne oświadczenie należy uwzględnić, ponieważ nie jest stwierdzonem, że było złożone równocześnie ze sporządzeniem dokumentu. W orzec. Gl. U. t. XXI. Nr. 9289 stoi Najw. Tryb. na stanowisku, że ustne umowy, które poprzedziły sporządzenie dokumentu, mają być uwzględnione. (Powódka odstąpiła pretensję. Zaskarżyła o zapłacenie waluty cesyjnej. Pozwany zarzuca, że wedle ustnej umowy miano wliczyć długi męża powódki we walutę cesyjną. Sąd wyższy dał miejsce żądaniu skargi bezwarunkowo, ponieważ sporządzono dokument a w nim nie ma mowy o ustnej umowie. Najw. Tryb. oddalił powódkę z żądaniem; §. 887 u. c. nie ma zastosowania do umów zawartych ustnie przed sporządzeniem dokumentu). — W orz. Gl. U. t. XXVIII. Nr. 13518 stoi najw. Tryb. na stanowisku, że ustnych oświadczeń, które poprzedziły sporządzenie dokumentu, nie należy uwzględnić. Co do następnych orzekł Najw. Tryb. Gl. U. t. XXVIII. Nr. 13430, że mają być uwzględnione.

umowa zmieniająca postanowienie dokumentu, ma być nieważną i że każda zmiana ma być na piśmie zawartą, to i wtedy należy ustną umowę uwzględnić. Nie można się powołać na przepis §. 884 u. c., gdyż przepis ten odnosi się do umów, których treść w przybliżeniu stronom jest znana, nie zaś do takich, o których treści strony nie mają wcale wiadomości ¹⁾).

W praktyce nieraz powstaje kwestya, czy postanowienie przyszło do skutku przed podpisaniem kontraktu, czy po jego podpisaniu, czy też równocześnie z podpisaniem. Nie można słowa „*zugleich*“ brać dosłownie ²⁾).

Choćby nawet dokument był już podpisany, jednakowoż bezpośrednio po tem strona jedna oświadczyła coś drugiej ustnie i to odnosiło się do umowy pisemnej, to uważać należy to oświadczenie jako dokonane podczas podpisania dokumentu. Pozostaje ono bowiem w ścisłej łączności z aktem podpisania. Że tak się rzecz ma, wynika ze słów Zeillera wypowiedzianych podczas obrad (O f n e r l. c. II. str. 557): „*dass auch die gerade bei oder kurz nach Abfassung des schriftlichen Aufsatzes vorgekommenen Erläuterungen und Auslegungen verworfen sein sollen*“ ³⁾).

2) §. 887. u. c. wyraża się: „*mit der Urkunde nicht übereinstimmen, oder neue Zusätze enthalten*“. Mamy więc z dwójkami ustnymi oświadczeniami do czynienia.

a) Nie mają być uwzględnione ustne oświadczenia, które pozostają w sprzeczności z dokumentem ⁴⁾). Jeżeli ta-

¹⁾ Por. Canstein — *Das Handelsrecht* 1896 II. str. 81.

²⁾ Trudność w praktyce zachodząca odnosi się do przypadków, w których strony ustnie zawarły postanowienie po podpisaniu kontraktu, lecz przed rozejściem się. Jeżeli strony się rozeszły i potem ustnie oświadczają coś, to nie ulega wątpliwości, że ustne postanowienie ma być uwzględnione.

³⁾ Orzec. *J. Bl.* 38/95 twierdzi, że ustne umowy, które przyszły do skutku zaraz po podpisaniu dokumentu, nie mają być uwzględnione. (Gl. U. t. XXXIII. Nr. 15511).

⁴⁾ Na 169. posiedzeniu uchwalono w projekcie do §. 887 u. c. słowa: „*mit dem Inhalte der Urkunde nicht übereinstimmen*“. Później opuszczono słowa „*dem Inhalte*“.

kiej sprzeczności nie ma, można uwzględnić ustną umowę. Tak, jeżeli ustna umowa służy do wyjaśnienia umowy pisemnej, można brać na nią wzgląd

Jeżeli dwie osoby zaciągnęły zobowiązanie solidarne, a ustnie umówiono się z wierzycielem, że jedna ręczy za drugą, to nie ma sprzeczności między dokumentem a ustną umową. Ustna umowa służy do wyjaśnienia pisemnej. Gdyby więc wierzyciel głównemu dłużnikowi opuścił dług, mógłby się i ręczyciel na to powołać. Że w dokumencie został nazwany solidarnym dłużnikiem, nie zmienia postaci rzeczy, skoro to miało na celu jedynie spowodowanie pryncypalnej jego odpowiedzialności.

Od tej kwestyi odróżnić należy inną, a mianowicie, czy do interpretacyi umowy pisemnej można się posługiwać ustnymi oświadczeniami strony. Jeżeli znaczenie słów użytych przez strony jest wątpliwem, można dla wyjaśnienia uwzględnić ich ustne oświadczenia. Ale te ostatnie mają służyć jedynie do wyjaśnienia oświadczeń pisemnych, a nie do ich uzupełnienia ¹⁾.

¹⁾ Mylnem jest orzeczenie Gl. U. t. X Nr. 4549. A. wynajął B. pomieszkание i przyrzekł przedłużyć najem, jeżeli B. będzie się sprawował podług jego gustu. Po zawarciu umowy oświadczył A., że słowa „podług gustu“ oznaczają punktualne opłacanie czynszu najmu. Najw. Tryb. powołując się na §. 887 u. c. nie uwzględnił tej okoliczności. — Słusznem jest orz. Gl. U. t. V. Nr. 2155. Ktoś złożył pewną kwotę oświadczając w terminatce, że ją składa „als a Conto Zahlung“. Powód twierdzi, że to jest zadatek; pozwany, że częściowa zapłata i powołuje się na §. 887 u. c. Najw. Tryb. dopuścił dowód na to, że wedle ustnych oświadczeń kwota złożona miała być zadatkiem. Dodatek ustny ma na celu „das getroffene Übereinkommen genauer bestimmen“ — Gl. U. t. V. Nr. 2241. Kupujący zeznał skrypt dłużny. Powód twierdzi, że cena kupna nie obejmuje kwoty, na którą zeznano skrypt, pozwany (kupujący), że ona jest częścią ceny kupna. W pierwszym wypadku cena kupna nie byłaby zapłaconą, w drugim powodowi nieby się nie należało. Najw. Tryb. dopuścił dowód na to, jaką była intencja stron. — Gl. U. t. XXVII. Nr. 12986. Wedle tego należy uwzględnić ustne oświadczenia celem interpretacyi, czy

b) Umowy ustne, które zawierają nowe dodatki, nie mają być uwzględnione. Takim nowym dodatkiem jest np. dodatek warunku, jeżeli nie zaczyna istoty umowy. Takim nowym dodatkiem może być wymowa na rzecz osoby trzeciej. Podczas gdy w pierwszym przypadku (a) zachodzi sprzeczność z postanowieniem umowy pisemnej, w niniejszym przypadku nie ma sprzeczności z dokumentem, ale zachodzi dodatek, który zmienia treść umowy. Przez dodatki, które nie zasługują na uwzględnienie, nie należy rozumieć tych dodatków, które dotyczą t. z. *naturalia negotii* i które ustnie inaczej umówione zostały, aniżeli ustawa przepisuje. W tym przypadku nie mamy dodatku, który jest nowym i zmienia treść pisemnej umowy ¹⁾ ²⁾

Że nie wszystkie ustne oświadczenia stron mają być wykluczone w razie sporządzenia dokumentu wynika z tego, że ustawa w §. 887 u. c. wyklucza tylko ustne oświadczenia sprzeczne z dokumentem i ponadto zawierające nowe dodatki. Inne umowy uboczne mają być uwzględnione, tak jak już wymieniono te, które służą do interpretacji woli stron.

służebność mieszkania jest *usus* czy *ususfructus* — Gl. U. t. XXIX. Nr. 13891 zajmuje się tą samą kwestyą. Przykład: Skrypt zawiera postanowienie, że suma płatna za lat 6, ustnie umówiono się, że za 4.

¹⁾ Gl. U. t. XXVIII. Nr. 13210 uznaje ustną umowę „*eines Schlüsselgeldes*“ przy sprzedaży domu jako nie obowiązującą, uważając jednak *Schlüsselgeld* jako część ceny kupna. — Gl. U. t. XXXI Nr. 14542 uznaje ustną umowę, którą jednemu z wierzycieli więcej przyrzeczono, niż ogółowi (na piśmie) za nieważną, przyczem powołano się też na §. 887 u. c

²⁾ Mylnem jest orzeczenie Gl. U. t. XV Nr. 6621. Wedle kontraktu kupujący miał zapłacić 1000 zł. w tytułem resztującej ceny kupna i to wedle potrzeby sprzedającego. Ustnie umówiły się strony, że gdyby sprzedający nie żądał zapłaty za życia, ma być kupujący wolny od zapłaty. Najw. Tryb. orzekł, że §. 887 u. c. nie ma zastosowania, ponieważ nie zachodzi „*Zusatz zum Kaufvertrage, sondern nur eine genaue Bestimmung der Art der Abstattung*“. — Naszem zdaniem jest to nowy dodatek.

Że tak się rzecz ma, wynika ze słów Zeillera wypowiedzianych podczas obrad: „*diess schliesst nicht aus, dass die Parteien nicht gewisse Ergänzungen sollten darnach vornehmen können, wenn diese nur nicht mit dem Inhalte des Aufsatzes unvereinbar sind, oder ganz neue Zusätze enthalten*“. Z historii kodyfikacyi wynika, że chciano i inne jeszcze postanowienia ustne wykluczyć.

Pfleger podniósł, że należy „*nebst den nicht vereinbarten und neuen Zusätzen auch noch alle jene nicht gelten lassen, welche nicht in continuo in der ununterbrochenen Verhandlung gemacht wurden*“. Chciał więc Pfleger, aby tych postanowień nie uwzględniono, o których nie było mowy w nieprzerwanej rozprawie. Por. Ofner l. c. II. str. 558. Wynika więc z tego, że te ustne oświadczenia, które nie pozostawały w sprzeczności z dokumentem, ani nie zawierały nowego dodatku, ale o których tylko dorywczo wspomiano, nie miały być uwzględnione. Wedle tekstu ustawy należy je uwzględnić.

Z historii kodyfikacyi §. 887 u. c. wynika, że tylko dwa rodzaje umów ubocznych nie mogą być uwzględnione, jeśli nie są objęte dokumentem, że wszystkie inne natomiast mają być uwzględnione.

VIII.

W §. 887 u. c. znajdują się niektóre słowa, które wymagają interpretacyi.

1) Słowo „*vorgeschützte*“ nie znaczy, iż nie należy uwzględnić tych umów ustnych, które nie przysły do skutku, bo to rozumie się samo przez się. Oznacza ono, że tych umów nie należy uwzględnić, na które się powołuje strona. To samo wyrażenie znajdujemy w §. 128 (I. 5) Landrechtu i w projekcie Pratoevery. W uchwale redaktorów znajdujemy słowa: „*alle behaupteten*“, w projekcie rewidowanym słowa: „*angeblichen*“.

W ostatniej redakcyi znajdujemy słowo: „*vorgeschützte*“ i oprócz tego słowa, których dotąd nie było: „*welche zugleich geschehen sein sollen*“.

Geller ¹⁾ kładzie nacisk na słowa „*vorgeschützt*“ i „*sein sollen*“ i przyjmuje, że §. 887 u. c. wyklucza ustne umowy, które obok pisemnej zawarte zostały, że jednak nie wyklucza, żeby strony chciały, aby ustna umowa obok dokumentu miała moc prawną. §. 887 u. c. zawiera więc presumcyę, że ustna umowa obok pisemnej nie obowiązuje. Jeśli się wykaże nie tylko istnienie ustnej umowy lecz i ponadto, że strony chciały nadać moc prawną ustnej umowie, należy ustną umowę uwzględnić ²⁾).

Zdanie Gellera jest mylne. Słowa ustawy nie przemawiają za nim, a w szczególności ze słów „*vorgeschützte*“ i „*sein sollen*“ nie można wysnuwać wniosków tych, do których dochodzi Geller. Słowa wymienione należy tłumaczyć tak tylko, że nawet dowód na ustne umowy nie ma być dopuszczony. Dlatego też przyjęto formę przypuszczającą.

2) Ustawa nie uznaje umów ustnych za nieważne, lecz wyraża się „*kein Bedacht zu nehmen*“ ³⁾).

Gdyby ustawa uznawała ustne umowy obok pisemnych za nieważne, to mielibyśmy albo nieważność bezwzględną albo względną. W pierwszym wypadku sąd nie mógłby uwzględnić ustnej umowy bez względu na to, czy się strona na nieważność powołuje czy nie. Jeśliby zaś nieważność była względną, wtedy nie należałoby uwzględnić ustnych umów, jeżeli strona przeciwna na uwzględnienie się nie godzi.

Ze słów „*kein Bedacht zu nehmen*“ wynika, że bez względu na to, czy strona przeciwna godzi się na to uwzględ-

¹⁾ *Auch einiges über die rechtliche Wirkung von mündlichen Verabredungen bei schriftlichen Verträgen in Handelssachen und über den Sinn des §. 887 b. G. B überhaupt* w *Gerichtshale* z r. 1865 Nr 43. Str. 221 i 222.

²⁾ „... deren rechtswirksamen Bestand die Contrahenten erwiesenermassen neben der Urkunde gewollt haben, vollkommen rechtswirksam sind“

³⁾ w §. 128 I. 5 Landr. pruskiego znachodzą się słowa: „*keine Rücksicht genommen*“, w projekcie Pratobevery „*keine Rücksicht zu nehmen*“, w uchwale redaktorów: „*für nicht geachtet werden*“.

dnienie umowy ustnej naprowadzonej przez drugą stronę, czy nie, sędzia nie ma jej uwzględnić. Nie ma jej sędzia uwzględnić, choćby nie ulegało wątpliwości, jaką była jej treść.

Gdyby umowa była nieważną, to musiałaby strona druga świadczenie wzajemne zwrócić, jeżeli je otrzymała. Ustawa nie uznaje umowy za nieważną, lecz za bezkutečną, i dlatego nie można przyjąć, jakoby strona druga była zobowiązana do zwrotu świadczenia lub miała prawo domagać się zwrotu ta osoba, która dopełniła świadczenia¹⁾. Nie śmie też ten, któremu ustnie coś przyrzeczono powołać się na nieważność tej umowy i dochodzić z tego powodu praw.

3) W §. 887. u. c. jest użyte słowo „*Vertrag*“. Wynika z tego, że nie można tego przepisu odnosić do dokumentów, w których jest jednostronne zobowiązanie przyjęte. Tak do weksli, dalej zobowiązań kupieckich (art. 300 i 301. u. k.).

Nie można §. 887. u. c. odnosić do wypadków, w których li tylko oferta na piśmie została uczynioną. Jeżeli ją druga strona ustnie przyjmie, to w każdym razie nie zmienia ta okoliczność w niczem faktu, że oferta a nie kontrakt była pisemną^{2) 3)}.

¹⁾ Por. Till l. c. III. Str. 111, który motywuje niedopuszczalność zwrotu świadczenia, powołując się na cel przepisu §. 887 u. c. Celem jest zapobieganie sporom przeciw treści dokumentu pozostać mogącym „Skoro więc strona dobrowolnie spełnia obowiązki, o którym wie, że do spełnienia jego zmuszoną być nie może, nie ma niebezpieczeństwa sporów a niebezpieczeństwo to powstałoby właśnie, gdyby dozwolano żądania zwrotu świadczenia“.

²⁾ Jeżeli w sprawie Gl. U. t. XXV Nr. 11414 wspomniano o §. 887 u. c. odnośnie do testamentu, to należy zaznaczyć, że jest to zapoznaniem istoty pisemnego testamentu, który całą wolę strony ma obejmować.

³⁾ Zachodzi kwestya, czy należy uwzględnić ustne umowy w sprzeczności z dokumentem zostające, jeżeli dotyczą one

IX.

Jaki charakter prawny ma przepis §. 887. u. c.

Przepis tego paragrafu nie jest przepisem formalno-prawnym. Nie jest on regułą dowodową. Gdyby §. 887. u. c. zawierał tylko regułą dowodową, to wolnoby było stronie, przeciw której dokument przemawia, powołać się na ustne oświadczenia i je udowodnić. Z §. 887. u. c. możnaby jedynie wnosić na zmianę ciężaru dowodowego. To wszystko jednak nie da się z treści §. 887 u. c. wywnioskować.

Geller (l. c.) przyjmuje, jak już zaznaczyliśmy, że w §. 887. u. c. jest zawarta presumcya prawna, iż strony chciały wykluczyć moc prawną ustnych oświadczeń. Wolnoby więc było stronom wykazać, że ta moc prawna ustnym oświadczeniom przysługuje, dalej i treść tych ustnych oświadczeń ¹⁾).

I to zdanie jest mylnem.

§. 887. u. c. jest przepisem materalno-prawnym. Ma on to znaczenie, że w razie sporządzenia dokumentu, tylko to, co jest pismem objęte, obowiązuje strony. Co w doku-

praw trzeciej osoby, t. j. jeżeli się rozchodzi o kontrakt na rzecz osoby trzeciej. Przyjmując, że umowa *in favorem tertii* jest ważną, musimy taką umowę traktować na równi z umową, która prawa nadaje stronom kontraktowym. Przepis więc §. 887 u. c. i w tym wypadku mamy stosować. Strona zobowiązana przyjmuje bowiem większe obowiązki na siebie od tych, które są objęte dokumentem. To należy stosować i wtedy, jeżeli obowiązki są te same, ale osoba uprawniona jest inną.

¹⁾ Kissling w *Allg. öst. Gerichts Zeitung* R. XV. (1864) Nr. 51 (Str. 221 i 222) w rozprawie „*Der §. 887 a. b. G. B. in seiner richtigen Bedeutung*“ przyjmuje, że §. 887 u. c. zawiera regułą dowodową. „*Diese Gesetzesstelle enthält, obwohl sie mitten in den Regeln über materielles Recht sich findet, doch lediglich eine Beweisregel darüber, wie sich der Richter bei einer Collision einer Urkunde und mündlicher Verabredung zu verhalten hat*“ „... *Vermuthung gilt, dass in der Urkunde alle Bestimmungen des Vertrages erschöpfend und richtig aufgenommen wurden*“.

mencie nie jest zawarte, nie może być za istniejące uważane.

§. 887. u. c. stanowi, że umowa w razie sporządzenia dokumentu, jest umową formalną (*formeller Vertrag*) i tylko wedle dokumentu ma być ocenioną. Ustawa stanowi, że wszystko, co ma strony obowiązywać, musi być dokumentem objęte. §. 887. u. c. jest przepisem, który stanowi o formie wewnętrznej. Jeżeli przepis §. 887. u. c. jest przepisem materalno-prawnym, to sędzia nie może uwzględnić ustnych oświadczeń stron, chociażby nawet były one udowodnione, a nawet przez stronę przeciwną przyznane. Inaczej należałoby tę kwestyę rozstrzygnąć, gdyby §. 887. u. c. zawierał li tylko regułę dowodową.

Różnica pomiędzy jednym zapatrywaniem a drugim okazuje się wtedy, jeżeli dokument zaginął, ale treść jego da się wykazać. Sędzia nie ma badać, jaką była ustna umowa stron, lecz tylko treść dokumentu, bo to rozstrzyga o stosunku prawnym między stronami. Gdybyśmy mieli do czynienia z regułą dowodową, wówczas stwierdzenie treści dokumentu nie byłoby jeszcze wystarczającym, należałoby zbadać, jako umowa pomiędzy stronami przyszła do skutku.

X.

Przepis §. 887. u. c. zawiera przepis o formie wewnętrznej, nie o formie zewnętrznej. Zawiera on postanowienie, że li tylko treść dokumentu, nie zaś, że każde postanowienie musi być objęte dokumentem, że musi być na piśmie umówionem.

Jeżelibyśmy przyjęli, że §. 887. u. c. stanowi o formie zewnętrznej umowy, to musielibyśmy przyjąć, że nie ma on zastosowania wtedy, jeżeli chodzi o interes handlowy.

Wedle art. 317 u. h. dla interesów handlowych nie jest przepisana żadna forma prawna. Przepis o zachowaniu formy nie miałby więc zastosowania. Do tego wyniku docho-

dzi też Peitler ¹⁾). Powołuje się on na historię kodyfikacji art. 278. 279 i 317. u. h., z której wynika, że umowy handlowe miały być wolne od wszelkiej formy. Wedle art. 1. u. h. przepis §. 887. u. c. nie ma więc zastosowania w sprawach handlowych.

Peitler powołuje się dla uzasadnienia swego zdania na art. 278 i 279 u. h., które są regułą interpretacyjną dla czynności handlowych. Gdy zaś taką samą regułą interpretacyjną jest wedle Peitlera przepis §. 887 u. c., przeto w sprawach handlowych nie ma być stosowanym.

Przeciw Peitlerowi oświadczył się Geller l. c. Zauważa on, że §. 887 u. c. nie zawiera reguły interpretacyjnej, zaczem nie został art. 278. u. h. uchylonym. Ten ostatni art. odnosi się ponadto do umów handlowych, w ogóle, a nie tylko do pisemnych. §. 887. u. c. nie jest wyjątkiem §. 883. u. c., lecz zawiera presumcję, o której wyżej była mowa. Geller dochodzi do wniosku, że §. 887. u. c. ma zastosowanie i w sprawach handlowych. Jeżeli uwzględnimy, że przepis §. 887. u. c. zawiera postanowienie merytalno-prawne, że stanowi on, iż umowa staje się przez sporządzenie dokumentu umową formalną, to dojdziemy do tego, że nie mamy do czynienia z przepisem o zachowaniu formy. Gdy zaś ustawa handlowa stanowi, że dla umów handlowych nie jest wymagane zachowanie pewnej formy zewnętrznej, to nie wynika z tego, aby §. 887. u. c. nie miał zastosowania w sprawach handlowych. Nie chodzi tu o formę zewnętrzną, lecz o przepis co do treści umowy.

Dochodzimy więc do wniosku, że i w sprawach handlowych przepis §. 887. u. c. ma mieć zastosowanie ²⁾).

¹⁾ *Über die rechtliche Wirkung mündlicher Verabredungen, welche zugleich bei Errichtung eines schriftlichen Vertrages in Handelsachen getroffen wurden* w Gerichtshalle z r. 1865 Nr. 36 Str. 187-188.

²⁾ Pollitzer — *Das oesterr. Handelsrecht* 1895 str. 424. 425. Tak i Canstein — *Das Handelsrecht* 1896 T. II. str. 81.

Rozumie się, że nie odpowiada to intencjom ustawy handlowej, która chciała, aby strony obowiązywało to, co odpowiada ich rzeczywistej woli. Skoro jednakowoż art. 1. u. h. w sprawach, w których ustawa handlowa nie zawiera postanowienia, uznaje ustawę cywilną za obowiązującą, a ustawa handlowa o przedmiocie unormowanym w §. 887 u. c. nie ma żadnego postanowienia, należy go i w sprawach handlowych stosować ¹⁾).

XI.

Ustawa z d. 27. kwietnia 1896. Nr. 70. d. u. p. dotycząca interesów na raty stanowi w §. 8:

„In Rechtsstreiten über Ratengeschäfte ist der Richter an die gesetzlichen Beweisregeln nicht gebunden, sondern hat nach seiner freien, auf der Würdigung aller Umstände beruhenden Ueberzeugung zu entscheiden.

Insbesondere kann der Richter, wenn ein Ratengeschäft errichtet wurde, auf mündliche Zusagen, welche der Verkäufer oder sein Agent vor oder bei der Errichtung der Urkunde dem Käufer gegeben hat, Rücksicht nehmen, wenngleich dieselben mit der Urkunde nicht übereinstimmen.“

§. 8. cyt. ust. w ustępie pierwszym stanowi, że w sprawach, gdzie chodzi o interes ratowy, sędzia ma wedle swobodnego ocenienia rzecz rozstrzygnąć. Ustawa o sprzedaży na raty powstała bowiem w czasie, kiedy jeszcze nowa procedura nie weszła w życie.

Ustęp drugi §. 8. znosi przepis §. 887 u. c., o ile chodzi o interesy na raty.

Z łączności ustępu 1 i 2 §. 8 wynika, że ustawodawca przepis §. 887 u. c. uważał za regułę dowodową. W ustępie

¹⁾ Reskrypt prezydenta wyższego sądu kraj w Gracu z d. 8/11 1899 (w „*Neue Freie Presse*“ z 12/11. 1899 Nr. 12653) wydany z powodu nadużyć, jakich się dopuszczają ajenci asekuracyjni, stoi na stanowisku, że w sprawach handlowych (za które asekuracyjne mają być uważane) §. 887. u. c. w obec art. 278 i 317 u. h. nie ma być stosowanym.

1. jest mowa o uchyleniu *der gesetzlichen Beweisregeln*, a ustęp 2. zaczyna się od słowa „*insbesondere*,“ tak, że przepis o nieuwzględnieniu ustnych oświadczeń stron w razie sporządzenia dokumentu, wedle ustawy jest ustawową regułą dowodową. Z tego nie można żadnych wysnuwać konsekwencji. Jest to tylko teoretyczne zapatrywanie ustawodawcy co do przepisu prawnego już obowiązującego. Nie można też przyjąć, że w §. 8 ust. rat. jest zawartą autentyczną interpretacją §. 887. u. c. Taką tylko wówczas możemy przyjąć, jeżeli ustawodawca we formie przepisu prawnego coś wypowie, a nie we formie (jak obecnie) zapatrywania¹⁾. Z tego, cośmy powiedzieli, wynika, że i wtedy, gdy rozchodzi się o interes ratowy, §. 887 u. c. jest przepisem merytoryczno-prawnym a nie formalno-prawnym²⁾.

Ma to pewną doniosłość, jak niżej wykazemy.

2) §. 8. al. 2 cyt. ust. zawiera słowa „*vor oder bei der Errichtung der Urkunde*“. Jak wiemy, spornem jest, czy wedle §. 887. u. c. należy uwzględnić ustne umowy, które sporządzenie dokumentu poprzedzają. Hasenöhr l jest za tem. Ze słów §. 8. ust. rat. można wnosić, że ustawodawca stoi na stanowisku, że w innych interesach, aniżeli ratowych, nie należy uwzględnić umów ustnych, które poprzedziły spo-

¹⁾ Że tak ustawodawca zapatrywał się na powołany wyżej przepis wypływa z motywów rządowych do ustawy ratowej: „*dass die Verkäufer und ihre Agenten dem Käufer nicht selten mündlich Zusicherungen ertheilen, die mit dem Inhalte des Ratensbriefes in Widerspruch stehen, und aus diesem Grunde von den Gerichten nicht berücksichtigt werden können. Im Hinblick darauf dürfte es sich empfehlen, dem Richter in Betreff solcher Urkunden das Recht der freien Beweiswürdigung uneingeschränkt einzuräumen.*“ Wedle projektu rządowego to zapatrywanie jaskrawiej występowało, gdyż swobodne ocenienie sędziego odnosiło się jedynie do listu ratowego. Dopiero wydział izby posłów umieścił ustęp 1 §. 8. ust. rat. (Por. Geller-Gesetz betreffend Ratengeschäfte str. 22)

²⁾ Tego samego zdania jest Schulbaum *Der §. 887 b. G. B. im Lichte der neuen Civilprocessordnung* w *Gerichtshalle* Nr. 12 z r. 1900.

rządzenie dokumentu. Dlatego też w interesach ratowych stanowi ustawodawca, że mają być i poprzednie ustne umowy uwzględnione ¹⁾.

3) §. 8. al. 2. ust. cyt. wyraża się „*mündliche Zusagen*,” a nie „*mündliche Verabredungen*.” Z tego nie możemy wnosić, aby tylko przyrzeczenia sprzedawcy lub ajenta należało uwzględnić n. p. przyrzeczenie co do jakości przedmiotu, lecz i umowy, które strony ustnie zawarły, n. p. umowy co do sposobu spłaty, co do rozwiązywania umowy.

4) §. 8. al. 2. ust. cyt. odnosi się li tylko do sprzedawcy. Jak cała ustawa o interesach ratowych chroni tylko kupującego, tak i §. 8. ol. 2. należy tylko na korzyść tegoż interpretować. Jeżeli kupujący ustne oświadczenie w dokumencie nie zawarte, lub z nim nawet sprzeczne, złożył na korzyść sprzedającego, to sprzedający nie może się powołać na nie. Przepis §. 887. u. c. należy w tym razie stosować.

Powstaje skutek tego nierównomierność. Jeżeli tak kupujący jak i sprzedający złożyli ustne oświadczenia w razie sporządzenia dokumentu, to tych oświadczeń, które złożył kupujący, nie należy uwzględnić, te zaś, które złożył sprzedający, mają być po myśli §. 8. al. 2. ust. cyt. uwzględnione.

Jeżeliby przepis §. 887 u. c. był regułą dowodową: gdyby jako taki miał być uważany w interesach ratowych, należałoby ustne oświadczenie kupującego uwzględnić.

5) Jeżeliby §. 8. al. 2. ust. rat. stanowił, że przepis §. 887. u. c. zawiera ustawową regułę dowodową, to tylko tak długo należałoby uwzględnić oświadczenie w dokumencie zawarte, dopóki by nie stwierdzono, jakie były ustne postanowienia.

Ponieważ jednak mamy do czynienia z przepisem merytoryczno-prawnym, przeto należy tak oświadczenia ustne, jak i dokumentowe uwzględnić. Obydwa są oświadczeniami strony; rzeczą sędziego jest usunąć ewentualną sprzeczność.

¹⁾ Słowa „*vor oder bei*” odpowiadają wyrażeniu „*zugleich*” w §. 887 u. c.

6) Wielkiej doniosłości prawnej nie ma przepis §. 8. ust. rat., ponieważ dokumenta, które się sporządza, są po największej części dokumentami dowodowymi, do których nie odnosi się przepis §. 887 u. c. Ponieważ jednak praktyka odnosi §. 887 u. c. i do dokumentów dowodowych, przeto przyznać trzeba wielką wartość praktyczną §. 8. ust. rat.

7) Wspomnieć należy jeszcze o słowach „*wenn ein Ratenbrief errichtet wurde*“ w §. 8. al. 2. ust. rat. użytych. Wynikałoby z nich, że ustne oświadczenia nie przy wszystkich dokumentach mają być uwzględnione, tylko przy liście ratowym. Nie odpowiadałoby to intencji ustawodawcy i dlatego należy przyjąć, że przepis §. 887. u. c. przy interesach ratowych w ogóle nie ma zastosowania, bez względu na to, jaki sporządzono dokument.

XII.

1) Wielką doniosłość prawną ma kwestya, czy przepis §. 887 u. c. jest przepisem materalno- czy też formalno-prawnym w procesie, w którym chodzi o dokument za granicą sporządzony i o umowę ustną, która równocześnie przysła do skutku. Jeżeli ten przepis jest regułą dowodową, to wiąże sąd bez względu na to, gdzie dokument został sporządzony. Chociażby więc nawet w miejscu sporządzenia dokumentu, względnie wedle prawa, które dla ocenienia umowy ma służyć za podstawę, ustne oświadczenia stron złożone w czasie sporządzenia dokumentu miały być uwzględnione, to jednakowoż w razie, gdy spór toczy się w Austrii, nie może sędzia stosować przepisu zagranicznego, lecz ma stosować przepis austriacki, a więc §. 887 u. c. Przepisy prawa procesowego należy bezwarunkowo stosować, bez względu na to, jakie przepisy materalno-prawne mają być stósowane.

Jeżeli zaś przepis §. 887. u. c. jest przepisem materalno-prawnym, obowiązuje tylko wtedy, jeżeli prawo austri-

ackie ma być stosowane; nie ma więc zastosowania, jeżeli nie prawo austriackie, lecz inne ma służyć za podstawę ocenienia stosunku prawnego¹⁾.

2) Czy przepis §. 887. u. c. jest przepisem materalno-prawnym czy też formalno-prawnym jest ważnem i wobec wejścia w życie nowej procedury cywilnej. *Kreis*²⁾ jest zdania, że §. 887 u. c. został nową procedurą cywilną uchylony. Zawiera on bowiem przedmiot, który w nowej procedurze jest unormowany. Sędzia ma stwierdzić prawdziwość pewnej okoliczności wedle swobodnego ocenienia rzeczy. Wszystko powinien on uwzględnić, by dojść do prawdy.

Wedle §. 113. i 118. ogóln. ord. sąd. dokument stanowił dowód przeciw temu, który go zeznał. Stanowił on więc dowód i co do oświadczeń strony w nim zawartych. §. 887 u. c. uzupełniał ten przepis.

Obecnie dowodzi dokument, że oświadczenie pochodzi od tego, kto dokument podpisał (§. 294 proc. cyw. ³⁾). Sędzia

¹⁾ Ta kwestya powstaje co do art. 1341 cod. civ. Jeżeli ten przepis jest przepisem dowodowym, co wedle zdania uzasadnionego w ustawie przyjąć należy, to w Austrii nie ma mieć zastosowania. Wedle powołanego artykułu kodeksu Napoleońskiego w razie sporządzenia dokumentu, przeciwdowód ze świadków nie jest dopuszczalny. W Niemczech przyjmują, że przeciwdowód jest wedle procedury niemieckiej dopuszczalny (tak *Hellmann Lehrbuch des deutschen Civilprocessrechts* 1886 str. 31.) Tak i dla prawa austriackiego *Menger System des österr. Civilprocessrechts* 1876. I. str. 155. uw. 11. i 154 uw. 9. *Menger* zauważa str. 154. uw. 9. „*Wird jedoch auf Grundlage einer in Frankreich errichteten Urkunde vor den österreichischen Gerichten geklagt, so ist der Gegenbeweis durch Zeugen, soweit derselbe nicht durch §. 887 b. G. B. ausgeschlossen ist, unbedenklich zuzulassen.*“ Zdanie to jest mylne, gdyż §. 887 u. c. nie zawiera reguły dowodowej.

²⁾ *Jur. Blätter* R. 26. str. 53 i 54: „*Das Mass der Beweiskraft der Privaturkunden und insbesondere der Handelsbücher nach der Civilprocessordnung v. 1. August 1895. N. 111 R. G. B. (§. §. 294 und 295 C. P. O.)*,“

³⁾ *Por. Fürstl. Die neuen öst. Civilprocessgesetze* str. 464; *Wachtel. Erläuterungen zur Civilprocessordnung* 1897 str. 282.

ma przyjąć tylko, że oświadczenie zawarte w dokumencie pochodzi od tego, który go podpisał. Treść dokumentu, względnie prawdziwość oświadczeń, ma sędzia zbadać. Jeżeliby przepis §. 887. u. c. był uważany za nadal obowiązujący, to dokument dowodziłby nie tylko, że oświadczenie w nim zawarte pochodzi od wystawcy (§. 294 proc. cyw.), lecz ponadto, że tylko w nim zawarte oświadczenia, a nie inne, przyszły pomiędzy stronami do skutku. „*Hiermit würde aber der Urkunde auch eine Beweiskraft über die innere Wahrheit der Erklärungen zugesprochen werden, welche ihr nach §. 294. C. P. O. nicht zukommt.*“ Zdanie Kreisa byłoby słusznem, gdyby przepis §. 887 u. c. zawierał tylko regułę dowodową, a nie więcej. §. 887. u. c. zawiera jednakowo przepis materyjalno-prawny. W obec tego nowa procedura cywilna w niczem nie zmieniła postanowienia, że ustne oświadczenia sprzeczne z treścią dokumentu nie zasługują na uwzględnienie ¹⁾.

Jeżeli §. 272 proc. cyw. stanowi, że sędzia ma swobodnie ocenić, czy pewna okoliczność jest prawdziwą, to nie odnosi się to wcale do tego, co ma być uważane za obowiązujące dla stron. Jeżeli ustawa cywilna postanawia, że pewne oświadczenia stron mają być uważane za nieobowiązujące, to pozostało to postanowienie nadal w swej mocy. To odnosi się do §. 887 u. c. jak i do innych podobnych przepisów n. p. §. 937 u. c. ²⁾

¹⁾ Neumann *Commentar zu den Civilprocessgesetzen* 1898 str. 651. uw. 4. (ad §. 294.) zauważa: *Infolge der im §. 294. aufgestellten Beweisregel, dass die Urkunde im Falle ihrer Echtheit nur beweise, dass die darin enthaltene Erklärung vom Aussteller herrühre, während ihr Inhalt nach freiem Ermessen zu beurtheilen ist, erscheint § 887 b. G. B., insoferne darin eine Beweisregel ausgesprochen wird, aufgehoben*“. Neumann nie rozstrzyga więc stanowczo kwestyi, lecz czyni jej rozstrzygnięcie zawisłem od odpowiedzi na pytanie, czy §. 887 u. c. zawiera regułę dowodową, czy nie.

²⁾ Demelius. *Der neue Civilprocess* 1893 str. 466 i 467, nie zajmuje się kwestyą co do mocy obowiązującej § 887 u. c., ale wywody jego odnośnie do § 294 p. c. zdają się za tem przemawiać, że uważa przepis § 887 u. c. za nieobowiązujący.

XIII.

Przepis §. 887 u. c. musimy uważać na przepis absolutnie strony obowiązujący. Nie jest przepisem dyspozytywnym, tak, że strony nie mogą się umówić, że ustne oświadczenie złożone w razie sporządzenia dokumentu mają je obowiązywać. Jeżelibyśmy bowiem stali na tem stanowisku, to przepis §. 887. u. c. byłby bezskutecznym. Po największej bowiem części postanawiają strony, że nie to ma je obowiązywać, co zostało spisane, lecz to, co ustnie zostało umówionem. Chyba więc żądalibyśmy, aby strony wyraźnie oświadczyły, że przepis §. 887. u. c. nie ma mieć zastosowania, że strony ma obowiązywać inne umowne postanowienie, iż ustne oświadczenia ich stoją na równi ze złożonymi pisemnie.¹⁾

Celem przepisu §. 887. u. c. jest nadać wyłączną moc oświadczeniom pisemnym, aby potem zapobiedz procesom. Nie można przyjąć, aby ustawodawca chciał pozostawić woli stron, czy przepis ten ma obowiązywać, czy nie. Treść §. 887. u. c., w szczególności wyrażenie: „*kein Bedacht zu nehmen*“ przemawia za tem, że postanowienie ustawy jest absolutnem.

Najwyższy Trybunał kilka razy stanął na odmiennem stanowisku.²⁾

¹⁾ Saxl — Ist §. 887 b. G. B. durch die neue Civilprocessordnung aufgehoben? w *Jur. Bl.* R. 26. (1897.) str. 78. zauważa, że wedle zdania Kreisa i testament nie pisany przez testatora, ale zaopatrzony legalizowanym podpisem, musiałby co do treści mieć moc dowodową za nowej procedury; formalne przepisy ust. cyw. mianoby uważać za nieobowiązujące.

²⁾ Gł. U. t. XXIII. N. 10786 i t. XXVIII N. 13342. W pierwszym orzeczeniu wyraża się Najw. Tryb: „*Die Anwendung dieser Gesetzesvorschrift, sowie jeder Dispositivbestimmung ist aber dann ausgeschlossen, wenn die Parteien ausdrücklich etwas vereinbart haben, wie im vorliegenden Falle.*“ — Przypadek był następujący: Kupujący skarży sprzedającego o zapłacenie należności od sprzedaży nieruchomości. Strony umówiły się ustnie, że kupujący ma ponosić należności; zarazem umówiły się

XIV.

1) Obok dokumentu mogą strony sporządzić dokument drugi, który pozostaje z poprzednim w sprzeczności. Zachodzi pytanie, czy w tym przypadku mamy stosować przepis §. 887.

Jeżeli jeden dokument był pozornym, a drugi był prawdziwym, wówczas pierwszy nie ma zastosowania, lecz tylko drugi, który odpowiada rzeczywistej woli stron. W tym przypadku nie ulega wątpliwości, że przepis §. 887. u. c. nie ma zastosowania.

Jeżeli jednakowoż nie mamy do czynienia z dokumentem pozornym, to i wtedy §. 887 u. c. nie ma być stosowany. Wobec tego, że mamy dwa dokumenty, nie można wiedzieć, który nie ma być uwzględniony.

Należy więc obydwie dokumenty uwzględnić, a jeżeli między nimi zachodzi sprzeczność, sędzia ma zbadać, jaka była rzeczywista wola stron¹⁾. Dotyczy to nie tylko dokumentów dowodowych, lecz i dokumentów dyspozytywnych²⁾.

ustnie, że to postanowienie nie ma być umieszczone w kontrakcie, a mimo to ma strony obowiązywać. I instancja dała miejsce żądaniu pozwu powołując się na §. 887 u. c. Sąd wyższy i Tryb. Najw. oddaliły powoda z żądaniem skargi w obec ustnej umowy; §. 887 u. c. nie ma zastosowania, skoro strony inaczej postanowiły. — Canstein *Das Handelsrecht* 1896 T. II, str. 81 wyraża się: „*Dies gilt aber nur dann, wenn die Parteien nicht ausdrücklich vereinbart haben, dass neben der Urkunde auch bestimmte mündliche oder besonders beurkundete schriftliche Nebenverabredungen gelten sollen*“. Stoi więc Canstein na stanowisku, że od woli stron zależy, czy ustne oświadczenia mają mieć obok dokumentu moc prawną. Tak i Canstein *Lehrb. des österr. Civilprocessrechts* I. t. 531 i 532. Kodeks saski w §. 826 zawierającym przepis podobny §. 887 kod. cyw. stanowi wyraźnie, że strony mogą się umówić, że ustne oświadczenia mają obok dokumentu mieć moc prawną.

¹⁾ Schuster *Grundriss des Obligationenrechts* 1899 str. 19.

²⁾ Wedle art. 1321 kod. Napol. rewersy pozostające w sprzeczności z dokumentem mają moc jedynie między kontrahentami, strony nie mogą się na nie powoływać na szkodę osób trzecich.

2) §. 86. ust. należyt. postanawia: „*Jeder Revers oder jede wie immer beschaffene Urkunde, welche zu dem Zwecke ausgestellt wird, um in einem zweiseitig verbindlichen Geschäfte zur Verkürzung der von demselben entfallenden Gebühr einen höheren Preis oder überhaupt eine höhere Leistung oder Gegenleistung zu bedingen, als in der über dieses Geschäft errichteten Rechtsurkunde, auf deren Grundlage die Gebührenmessung stattfand, ausgedrückt ward, ist nichtig und ohne Rechtswirkung*“. Dokument więc wedle tego postanowienia, który ma na celu zapewnić stronie większe prawa od tych, które jej zostały przyznane dokumentem, w którym dla ukrócenia należitości niższą kwotę podano, jest nieważny.

Nieważność ma to znaczenie, że dokument jest pozbawiony skutków prawnych, które zazwyczaj za sobą pociąga. W szczególności dokument jest nieważnym w tem znaczeniu, że umowa nim objęta jest nieważną, jeżeli do zawarcia umowy wymagana jest forma pisemna. Zresztą, jeżeli ustawa nie wymaga do ważności umowy formy pisemnej, dokument mający na celu pokryć ukrócenie należitości, traci jedynie moc dowodową¹⁾. Strona ta, która twierdzi, że się jej więcej należy, aniżeli to z dokumentu wypływa, musi prowadzić dowód w inny sposób, aniżeli dokumentem, w szczególności musi udowodnić, że ustna umowa między stronami przysła do skutku.

Czy w tym przypadku ma §. 887 u. c. zastosowanie? Naszem zdaniem — nie. Nie mamy do czynienia z ustnem oświadczeniem, które obok pisemnego przyszło do skutku, lecz z pisemnem. Jakkolwiek to ostatnie jest objęte dokumentem mocy prawnej pozbawionem, to jednakowoż nie jest ono ustnem. Strona jest tylko zniewoloną wykazać w inny sposób, aniżeli dokumentem, treść umowy z drugą stroną zawartej.

XV.

Przepis §. 887. u. c. jest przepisem, który nie cieszy się wielką popularnością. I jest on też w rzeczywistości

¹⁾ Por. Gerstman-Stern *Die gebühren-rechtliche Behandlung des Kaufvertrages* 1896 str. 37. 38.

całkiem niewłaściwy¹⁾. Redaktorowie kodeksu cywilnego chcieli zapobiedz sporom, a §. 887 u. c. wywołuje je tylko.

Nowy kodeks niemiecki nie ma przepisu podobnego §. 887 u. c. I u nas odzywają się głosy przeciw §. 887 u. c.²⁾

Jak nieodpowiednim jest przepis §. 887 u. c., tego dowodem jest fakt, że w interesach na raty nie obowiązuje on jako przynoszący szkodę słabszemu ekonomicznie. Dowodem też niepraktyczności §. 887 u. c. jest, że w sprawach handlowych tak doktryna jak i judykatura chcą go uznać za nieobowiązujący, a więc w zakresie prawa, które ma na celu służyć za podstawę przy ocenieniu znaczniejszej ilości interesów.

3) Przepis podobny przepisowi §. 887. u. c. znachodzi się w kodeksie cywilnym saskim (§. 826), dalej w kodeksie kantonu Zurych (§. 916)³⁾.

¹⁾ W szczególności tam to należy podnieść, gdzie strona podpisuje drukowany blankiet. Ze względów słuszności Najw Tryb. w orzec. Gl. U. t XXXI Nr. 18780 dopuścił dowód przeciwny przeciw treści dokumentu (*Bestellschein*), w którym była umieszczona klauzula, że towar ma być za zaliczką przesłany; strona miała się umówić z agentem, że ta klauzula ma być przekreślona.

²⁾ Tak Kirchstetter, *Commentar* 1882. 4 wyd, str. 493 uw. 8, występuje *de lege ferenda* przeciw §. 887 u. c.; Till l. c T. III. str. 114 uw. 24: „Przepis ten ze stanowiska przymusu formy pisemnej, na jakim zostaje pruski Landr, da się usprawiedliwić, — w ust. cyw. austr. usprawiedliwione byłoby wykluczenie ustnych umawiań przy spisanyh dokumentach tylko w tych przypadkach, w których forma pisemna jest obowiązkowo przepisana, lecz i w takim razie nie potrzebaby osobnego na to przepisu“. Ta ostatnia uwaga jest mylną gdyż przepis zachowania formy odnosi się jedynie do *essentia negotii*.

³⁾ W projekcie ustawy cywilnej baw był taki sam przepis umieszczony (I część art 18), dalej w projekcie drezdeńskim ust o oblig art. 80 :

Beruht die Nothwendigkeit der Abfassung einer Urkunde über den Vertrag auf einem Gesetze, so sind mündliche Verabredungen, welche vor oder bei dem Abschlusse des Vertrages stattgefunden haben, oder mit der Vertragsurkunde nicht über-

Kodyfikatorowie nowego kodeksu niemieckiego zastanawiali się nad tem, czy przepis podobny §. 887 u. c. należy w kodeksie umieścić, lecz tego nie uczynili. Zajmujące są motywa, gdyż wynika z nich, jakie było zapatrywanie redaktorów kodeksu cyw. niem.

Kodyfikatorowie wychodzą z założenia, że jeżeli ustawa przepisuje pewną formę dla umowy, ustne uboczne postanowienia są nieważne ¹⁾).

Od tej kwestyi kodyfikatorowie odróżniają inną kwestyę a mianowicie, jaki wpływ ma nieważność postanowień ubocznych na ważność samej umowy, której zawarcie nastąpiło w sposób ustawą przepisany. Tę kwestyę pozostawiają redaktorowie nauce do rozstrzygnięcia, przyczem zauważają, że mogą mieć zastosowanie przepisy o omyłce, pozorności, przymusie.

Jeżeli strony umówiły się co do treści umowy, a co do niektórych punktów ubocznych zastrzegły sobie zawrzeć umowę później, powstaje kwestya, czy mają zastosowanie przepisy ustawowe co do *naturalia negotii*, czy też umowa ustna stron. Redaktorowie kwestyi tej nie rozstrzygają stanowczo ²⁾).

Od kwestyi, co należy stosować w razie, gdy ustawa przepisuje formę pisemną, a strony co do punktów ubocznych umówiły się ustnie, odróżnić należy kwestyę, jak się

einstimmen, oder einen erweiternden oder beschränkenden Zusatz enthalten, nichtig. Ist der Abschluss des Vertrages durch Übereinkommen der Betheiligten von der Abfassung einer Urkunde abhängig gemacht worden, so gelten dergleichen Verabredungen, wenn eine Vereinigung getroffen worden ist, dass sie neben der Urkunde gelten sollen“. — W projekcie §. 710 było postanowione: „*auf vorgeschützte mündliche Verabredungen, welche mit der Urkunde nicht übereinstimmen, nur dann Rücksicht zu nehmen ist, wenn behauptet werden kann, dass sie nach Übereinkunft der Betheiligten ungeachtet ihrer Nichtaufnahme in der Urkunde, Gültigkeit haben sollen“.*

¹⁾ *Motive zu dem Entwurfe eines bürger. Gesetzb. für das deutsche Reich* t. I. S. 183 i 184.

²⁾ *Motive* I str. 163 i 184.

ma rzecz w razie, gdy forma pisemna ma być w myśli umowy stron zachowaną. Redaktorowie kwestyę ważności umów ubocznych, pozostających w sprzeczności z dokumentem lub zawierających nowe dodatki, pozostawiają do ocenienia nauce prawa¹⁾. Co do umów ustnych poprzedzających sporządzenie dokumentu przyjmują redaktorowie, że istnieje reguła dowodowa, iż od nich odstąpiono²⁾.

Wynika więc z motywów kodeksu cyw. niem., że jest możliwem uwzględnienie ustnych umów ubocznych obok dokumentu. Nauka prawa bowiem, której pozostawiono kwestyę do rozstrzygnięcia, nie może przyjąć, aby w razie sporządzenia dokumentu ustne umowy były nieważne. To przyjąć też należy i wtedy, gdy strony umówiły się, aby sporządzono dokument, w którym to razie wedle §. 125. kod cyw. niem.³⁾ ważność umowy jest zawisłą od zachowania formy. Zachowanie formy pisemnej czyni umowę skuteczną, poszczególne uboczne postanowienia mogą być ustnie umówione.

4) Jak już wyżej podnieśliśmy, kwestyę ważności umów ubocznych traktowano ze stanowiska materalno-prawnego, jak i formalno-prawnego. Traktowano tę kwestyę z ostatniego stanowiska z powodu, że art. 1341 kod. Napol. zawierał postanowienie, że dowód ze świadków przeciw treści dokumentu nie jest dopuszczalny. Już §. 245 proc. cyw. niem. w łączności z §. 14 Nr. 2 ust. wpraw. do tejże zniósł art. 1341 kod. Napol. nawet i w tym przypadku, gdyby go

¹⁾ *Motive* I. str. 184.

²⁾ Str. 184. „*Wie in allen Fällen aber, so muss auch in den letzteren die Vermutung der Vollständigkeit des Inhaltes der über den Vertrag aufgenommenen Urkunde Platz greifen, also bis zum Beweise des Gegentheiles angenommen werden, dass die Parteien sich schliesslich über dasjenige, was die Urkunde ergibt, geeinigt, und alle anderen Abreden aufgegeben haben*“.

³⁾ „*Ein Rechtsgeschäft, welches der durch Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt, ist nichtig. Der Mangel der durch Rechtsgeschäft bestimmten Form hat im Zweifel gleichfalls Nichtigkeit zur Folge*“.

można uważać za przepis materalno-prawny⁴⁾). Art. 1341 kod. Napol. jakkolwiek jest przepisem formalno-prawnym, ma wiele pokrewieństwa z przepisem §. 887 u. c.; w Niemczech obowiązywał on tam, gdzie obowiązywał kodeks Napoleoński.

W poprzednich projektach procedury cywilnej niemieckiej chciano pozostawić w mocy przepis art. 1341 kod. Napol. lub też podobne. I tak §. 335 projektu hanowerskiego zawierał postanowienie, że od ustawodawstwa poszczególnych państw jest zawisłem, czy dowód ze świadków jest dopuszczalnym przeciw treści dokumentu.: *„Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten den Zeugenbeweis auszuschliessen:.... 2. Zur Widerlegung des Inhaltes einer über ein Rechtsgeschäft aufgenommenen Urkunde, oder zum Nachweise von Verabredungen, welche ausser dem Inhalte der Urkunde mündlich getroffen sein sollen“*.

⁴⁾ Podczas obrad stawiano wniosek o zatrzymanie art. 1341 kod. Napol. w obec tego, że pozostaje w łączności z przepisami materalno-prawnymi. Wniosek ten odrzucono. Por. Wilmo w s k y - L e v y *Civilprozessordnung* 1895 (7. wyd.) str. 1231.



Dr. M. ALLERHAND
ADWOKAT
we Lwowie, ul. Kościuszki 1 a.
Telefon Nr. 652.