

ZBIÓR
ORZECZEŃ I UCHWAŁ
NAJWYŻSZEGO SĄDU WOJSKOWEGO
ZA ROK 1923
TOM III.

Handwritten signature: Karłowicz

ZBIÓR ORZECZEŃ I UCHWAŁ
NAJWYŻSZEGO SĄDU WOJSKOWEGO
ZA ROK 1923.
TOM III.

Wydz. Bibli. Prawnicza

1806113396

WARSZAWA 1925
Drukarnia Władysława Winiarskiego

*Wojewódzki Sąd Administracyjny
w Warszawie*

ZBIÓR ORZECZEŃ I UCHWAŁ
NAJWYŻSZEGO SĄDU WOJSKOWEGO

ZA ROK 1978

TOM III

ZBIÓR ORZECZEŃ I UCHWAŁ NAJWYŻSZEGO SĄDU WOJSKOWEGO ZA ROK 1923.

::: ZEBRAŁ I UZUPEŁNIŁ TEZAMI :::
NACZELNY PROKURATOR WOJSKOWY

GENERAŁ-BRYGADY EDWARD GRUBER

TOM III

(ORZECZENIA I UCHWAŁY Nr. 218-320)

Wydz. Bibl. Prawnicza



1806113396

WARSZAWA 1925

WOJSKOWY INSTYTUT NAUKOWO-WYDAWNICZY

ZBIÓR
ORZECZEŃ I UCHWAŁ
NAJWYŻSZEGO SĄDU WOJSKOWEGO
ZA ROK 1923.

POLECONY DO UŻYTKU SŁUŻBOWEGO W SĄDACH I PRO-
KURATURACH WOJSKOWYCH PRZEZ PANA MINISTRA
SPRAW WOJSKOWYCH Z 3.XII.1924 R. ROZKAZEM NP. 4125/24
I PRZEZ SZEFA DEPARTAMENTU IX SPRAWIEDLIWOŚCI
M. S. WOJSK. PISMEM Z 28 LISTOPADA 1924 R. Nr. 15166/1/24.

WARSZAWA 1923

WOJSKOWY INSTYTUT KALKULOWO-WYDAWKI

T E Z Y

poszczególnych orzeczeń i uchwał Najwyższego Sądu Wojskowego z roku 1923, ułożone w porządku chronologicznym.

Nr. 218.

Orzeczenie z dnia 8 stycznia 1923 r. R. 1027/22.

Ze względu na przyjęty do ustawodawstwa polskiego kodeks karny z roku 1903 nie może być momentem decydującym co do obrony obowiązkowej oznaczenie rodzaju przestępstwa, lecz zagrożony w każdym konkretnym wypadku wymiar kary.
(Art. 441 og. kod. ros. §§ 88 i 358 pkt. 2 w. p. k.).

Nr. 219.

Orzeczenie z dnia 9 stycznia 1923 r. R. 944/22.

Kto na jakiej osobie gwałtu się dopuszcza, by ją zmusić do świadczenia, znoszenia lub zaniechania czegoś — popełnia zbrodnię gwałtu publicznego przez wymuszenie z § 98 a) austr. u. k. jedynie wówczas, gdy stan faktyczny zarzuconego mu przestępstwa **nie wyczerpuje momentów istotnych czynu karygodnego, zagrożonego cięższą karą.**

Jakość użytego zagrożenia stanowi znamię wyróżniające rabunek od wymuszenia.

(§§ 98, 190 austr. u. k., § 308 p. k. w.).

Nr. 220.

Orzeczenie z dnia 16 stycznia 1923 r. R. 1033/22.

Jeśli sąd orzekający uczynił wszystko, aby wezwanie świadkowi było doręczone — dopuszczalnem jest odczytanie zeznań tego świadka na zasadzie § 288 pkt. 1 p. k. w. — wobec niemożności doręczenia wezwania.

Przepis § 291 p. k. w. zastrzega oskarżycielowi publicznemu głos po zamknięciu postępowania dowodowego także w sprawach o przestępstwa ścigane jedynie na żądanie oskarżyciela prywatnego.

(§§ 3, 288, 291 p. k. w.).

Nr. 221.

Sąd orzekający karę z art. 581 cz. III og. kod. ros. przy równoczesnem zastosowaniu art. 53 pkt. 3 og. kod. ros. — może wyznaczyć albo najniższy ustawowy wymiar kary (1 rok więzienia zastępującego dom poprawy), albo też przejść do następnej kategorii kary t. j. do zwykłego więzienia, które po myśli art. 20 cyt. kod. nie może przekraczać 1 roku.

(Art. 20, 53 i 581 og. kod. ros. z roku 1903).

Nr. 222.

Orzeczenie z dnia 19 stycznia 1923 r. R. 27/23.

Dla zastosowania art. 587 cz. II-ga og. kod. ros. nie wystarczy jedynie 3 krotne ukaranie za kradzież, lecz nadto niezbędne jest, aby oskarżony **odbył faktycznie** za jedną z kradzieży karę nie **niższą** od jednego roku więzienia zastępującego dom poprawy i by przed upływem 5-ciu lat, od chwili odbycia tej kary, znowu został uznany za ulegającego karze za kradzież nie niżej więzienia od 1 — 6 lat (d. p.).

(Art. 581, 587 og. kod. ros. z r. 1903).

Nr. 223.

Orzeczenie z dnia 22 stycznia 1923 r. R. 1014/22.

Art. 45 Rozp. Rady Min. z dnia 10. V. 1920 r. poz. 368 ma znaczenie zasadnicze i przepis jego jest absolutny. Gwarantuje on zarówno podśadnemu jak Prokuraturze, jako stróżowi prawa, że sprawa, wynikła na tle pełnienia obowiązków specjalnej służby wojskowej będzie rozpatrzoną dokładnie i wszechstronnie. Trybunał orzekający bez względu na wniośki stron z urzędu powinien przestrzegać postanowienia cyt. artykułu i to pod nieważnością z § 358 pkt. 1 p. k. w.

(Art. 45 R. R. M. z dnia 10. V. 1920 r. Dz. U. P. Nr. 59, poz. 368).

Nr. 224.

Orzeczenie z dnia 29 stycznia 1923 r. R. 1006/22.

W myśl art. 2 Rozp. Rady Min. z dnia 10. V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369 do przestępstw pospolitych należy stosować w sądownictwie wojskowym powszechne ustawy karne materialne. Art. 2 p. k. r. z roku 1903 określający karę za przestępstwa pospolite, nie przewiduje zasadniczo kary aresztu domowego. Jedynie skazani na areszt nie dłuższy od dni 7-miu mogą z decyzji sądu w tym względzie odbyć areszt we własnym mieszkaniu.

(Art. 2 i 21 og. kod. ros., art. 2, 18 Rozp. Rady Min. z dnia 10. V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369, § 20 k. k. w., § 358 pkt. 11 p. k. w.).

Nr. 225.

Orzeczenie z dnia 30 stycznia 1923 r. R. 4/23.

Okoliczność, iż oskarżony w toku śledztwa wypierał się winy i spowodował przesłuchanie świadków odwodowych — nie może uzasadnić przyjęcia zawinionego aresztu śledczego, a tem samem niezastosowania przepisu § 55 a) względnie 266 a) p. u. k. austr.

(§§ 55 i 266 p. u. k. austr.).

Nr. 226.

Orzeczenie z dnia 1 lutego 1923 r. R. 940/22.

Ustawodawca, wspominając w § 69 k. k. w. o uchyleniu się od ustawowego lub dobrowolnie przyjętego obowiązku służby nie miał na myśli uchylenia się od służby wojskowej wogóle, lecz miał na myśli **obowiązek konkretny** osobisty sprawcy powstały przez przydzielenie go do pewnego oddziału.

(§§ 64, 69 k. k. w. § 358 p. 10, 358 p. 9 b p. k. w.).

Nr. 227.

Orzeczenie z dnia 9 lutego 1923 r. R. 38/23.

Sąd orzekający władny jest decydować o utrzymaniu względnie uchyleniu aresztu śledczego jedynie w wypadkach w § 300 ust. ost. i w § 336 ust. 2 p. k. w. przewidzianych.

(§§ 182, 300, 336 p. k. w., art. 146 R. R. M. z dnia 10. V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59, poz. 368 i § 33 k. k. w.).

Nr. 228.

Orzeczenie z dnia 9 lutego 1923 r. R. 115/23.

Art. 2 przepisów dyscyplinarnych uważa **za starszych**, wszystkich starszych stopniem w stosunku do młodszych stopniem, **nie robiąc żadnej różnicy między oficerami różnych służb i broni**.

Przedmiotem przestępstwa przy obrazie z § 91 w. k. k. jest nietyłe godność osobista obrażonego, co obowiązek subordynacji wojskowej.

(Art. 2 i 4 przep. dyscyp. z dnia 26. I. 1920 r. Dz. Rozk. Nr. 4/20, §§ 307, 310 p. k. w. i § 91 k. k. w.).

Nr. 229.

Orzeczenie z dnia 13 lutego 1923 r. R. 33/23.

Część I-sza art. 470 p. k. k. przewiduje i ten wypadek, gdy na skutek bardzo ciężkiego uszkodzenia ciała zadanego pod wpływem silnego wzruszenia psychicznego nastąpi śmierć.

(Art. 458, 467, 470 og. kod. ros.).

Nr. 230.

Orzeczenie z dnia 16 lutego 1923 r. R. 159/23.

Przepis § 419 p. k. w. traktuje o odroczeniu nierozpoczętej jeszcze kary wolnościowej — natomiast przepis § 420 p. k. w. traktuje o **przerwaniu wykonania** rozpoczętej już kary wolnościowej.

Prawo do odroczenia względnie do zezwolenia przerwy w wykonaniu kary wolnościowej przysługuje w wypadkach przewidzianych w § 419 ust. 1 i 3 tudzież w § 420 ust. 3 p. k. w. właściwemu dowódcy, względnie min. spraw wojsk., w wypadkach zaś przewidzianych w §§ 419 ust. 2 i w 420 ust. 2 przechodzi to prawo na sąd.

(§§ 419, 420 p. k. w. i art. 127 Rozp. Rady Min. z dnia 10. V. 1920 r. Dz. U. P. Nr. 59, poz. 368).

Nr. 231.

Uchwała z dnia 16 lutego 1923 r. R. 369/22.

Przepis § 424 p. k. w. ma na myśli okoliczności łagodzące, któreby wprawdzie nie były pociągnęły za sobą zastosowania łagodniejszego rodzaju (Strafart) lub wymiaru kary (Strafsatz), lecz byłyby oczywiście spowodowały łagodniejsze jej wymierzenie (Bemessung).

Okoliczność, iż po uprawomocnieniu się wyroku — podwyższono granicę szkody mającą decydujący wpływ na zastosować się mający wymiar kary — nie uzasadnia zastosowania § 424 p. k. w.

(§ 424 p. k. w.).

Nr. 232.

Orzeczenie z dnia 19 lutego 1923 r. R. 956/22.

Dla zastosowania art. 470 cz. II og. kod. ros. nie wystarcza, jak mniema żalący się, samo prowokacyjne zachowanie się poszkodowanego ani nawet gwałt z jego strony na osobie sprawcy, lecz dopiero stan silnego wzruszenia psychicznego sprawcy, wywołany przez gwałt bezprawny na osobie lub ciężką zniewagę, wyrządzoną przez poszkodowanego.

(Art. 467 i 470 og. kod. ros., § 358 pkt. 10 w. p. k.).

Nr. 233.

Orzeczenie z dnia 22 lutego 1923 r. R. 1124/22.

Konwojenta pociągu kolejowego należy uważać w czasie służby jako „służącego“ w rozumieniu art. 477 i 536 og. kod. ros. nie zaś za „osobę urzędową“ w rozumieniu art. 532 pkt. 3, 471 pkt. 3 og. kod. ros.

Retorsja z art. 477 i 536 og. kod. ros. nie może być zastosowaną, jeżeli gwałtu lub zniewagi dokonano „na osobie służącego podczas wykonywania przezeń lub z powodu wykonywania obowiązków służbowych“.

Z retorsji może korzystać jedynie sprowokowany, lecz nie prowokujący inkryminowane zajście.

(Art. 530, 532, 536, 471, 476 og. kod. ros. i § 358 p. 9 b) p. k. w.).

Nr. 234.

Orzeczenie z dnia 23 lutego 1923 r. R. 173/23.

Jeśli ustawa oznacza najniższy kres kary za przestępstwo może sąd na zasadzie art. 53 pkt. 2 og. kod. ros. zmniejszyć karę jedynie do najniższego w ustawie wymiaru danego rodzaju kary.

(Art. 20, 53, 476 og. kod. ros.).

Nr. 235.

Orzeczenie z dnia 23 lutego 1923 r. R. 116/23.

Zbrodnia rozboju (art. 589) różni się od zbrodni wymuszenia (art. 590) jedynie przedmiotem, którym w stanie faktycznym rozboju muszą być cudze rzeczy ruchome (res in corpore), posiadające wartość samoistną lub jako symbol praw majątkowych, zaś w stanie faktycznym wymuszenia — musi być działanie ludzkie, polegające na ustąpieniu praw majątkowych lub zawarciu krzywdzącej umowy na rzecz sprawcy lub innej osoby.

(Art. 589 i 590 og. kod. ros.).

Nr. 236.

Orzeczenie z dnia 27 lutego 1923 r. R. 1045/22.

Po myśli § 138 ust. ost. p. k. w. ściganie sądowe z powodu tego samego czynu, który w drodze dyscyplinarnej sposobem legalnym został załatwiony, jest wykluczone.

(§ 2. 138 p. k. w., § 64 k. k. w., art. 128 R. R. M. z dnia 10. V. 1920 r. Dz. U. P. Nr. 59, poz. 368).

Nr. 237.

Orzeczenie z dnia 10 marca 1923 r. R. 222/23.

Z powodu choroby połączonej z bezpośredniem niebezpieczeństwem dla życia skazanego może sąd zarządzić w myśl § 418 ust. 2 w. p. k. odłożenie wykonania kary jeszcze nie rozpoczętej. Przerwę kary już rozpoczętej, z tych samych przyczyn zarządza po myśli § 420 ust. 3 w. p. k. właściwy dowódca względnie minister spraw wojskowych.

(§§ 418 ust. 2, 419 ust. 2, 420 ust. 3 w. p. k., art. 127 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920, poz. 368).

Nr. 238.

Orzeczenie z dnia 10 marca 1923 r. R. 197/23.

Przy stosowaniu łagodzenia kary w myśl art. 53 k. k. og. w wypadku zasądzenia za zbrodnię z art. 589 cz. II k. k. og. z r. 1903, sąd może zejść tylko do najniższego w tym artykule przewidzianego wymiaru kary lub do następnej kategorii kary, a to z więzienia ciężkiego do więzienia zastępującego dom poprawy.

(Art. 53, 589, cz. 2 og. kod. ros., § 358 ust. 11 p. k. w.).

Nr. 239.

Orzeczenie z dnia 14 marca 1923 r. R. 22/23.

Ściganie za umyślne urazy ciała lekkie, jak również za wszelkie urazy wyrządzone z niedbalstwa na terytorjum byłego zaboru niemieckiego, zostaje wszczęte jedynie na wniosek. Członkowie rodziny, którym urazy zadano, mogą postawić wniosek cofnąć.

(§§ 223, 230, 232 k. k. niem., § 306 p. 3, 358 p. 9 d p. k. w.).

Nr. 240.

Uchwała z dnia 14 marca 1923 r. Nr. 354/22.

Obrońcy mogą oświadczenia co do zgłoszenia lub cofnięcia środków prawnych składać na piśmie lub podawać ustnie do protokołu w myśl § 324 p. k. w. Braki w ustnym do protokołu przez obrońcę zgłoszonem, lub pisemnem zgłoszeniu lub wywodzie środka prawnego nie mogą być usunięte przez przesłuchanie obrońcy. Prawo to w myśl § 337 ust. 2 w. p. k. przysługuje wyłącznie oskarżonemu.

(§§ 324, 337 cz. II w. p. k.).

Nr. 241.

Orzeczenie z dnia 21 marca 1923 r. R. 165/23.

Do zaistnienia występku § 122 k. k. w. jest konieczne **umyślne** działanie ze strony oskarżonego, pod przepis § 121 k. k. w., natomiast podpada zarówno umyślne jak i nieumyślne sprzeczne z przepisami obchodzenie się z podwładnymi.

Przewidziany w § 147 k. k. w. dozór nad podwładnymi

musi być rozumiany jako wszechstronna troska o podwładnych w interesie służby wojskowej i w interesie podwładnego. (§§ 121, 122, 147 k. k. w., § 358 p. 9 a w. p. k.).

Nr. 242.

Orzeczenie z dnia 22 marca 1923 r. R. 93/23.

Żołnierz obchodzący się nieostrożnie z bronią i powodujący śmierć drugiej osoby, dopuszcza się występku § 148 k. k. w. (lex specialis) a nie § 335 k. k. austr.

O zaistnieniu występku § 148 k. k. w. decyduje zawiniona nieostrożność, a obojętnem jest, czy oddanie strzału nastąpiło według obowiązujących przepisów o broni.

(§ 335 auk., § 3, 148 k. k. w., § 358 ust. 10 w. p. k.).

Nr. 243.

Orzeczenie z dnia 27 marca 1923 r. R. 209/23.

Karta zaopatrzenia jest dokumentem wydanym przez instytucję państwową w myśl art. 441 k. k. og. z r. 1903.

Przy zbiegu przestępstw czyn zagrożony surowszą karą nie może być jako środek do popełnienia łagodniejszego czynu, uznany za pochłonięty przez czyn łagodniejszy.

(Art. 441 k. k. og., § 69 k. k. w. — art. 19 R. R. M. z 10. V. 1920 r. poz. 369, § 358 ust. 9 a p. k. w.).

Nr. 244.

Orzeczenie z dnia 27 marca 1923 r. R. 286/23.

Art. 28 k. k. og. nie zawiera sankcji pozbawienia praw stanu, niedopuszczalnego w myśl art. 96 Ustawy konstytucyjnej z 17. III. 1921 r. Nr. 44 Dz. Ust. R. P.

Przy wymianie kary więzienia za występki art. 441 k. k. og. mogą być w myśl § 28 k. k. og. skutki kary orzeczone jedynie do osób wymienionych w art. 27 k. k. og.

(Art. 27, 28, 441 og. kod. ros. — art. 96 Ustawy konstytucyjnej z 17. III. 1921 r. Nr. 44 Dz. Ust. R. P., § 358 ust. 11 pkw.).

Nr. 245.

Orzeczenie z dnia 4 kwietnia 1923 r. R. 132/23.

Uznanie oskarżonego wbrew aktowi oskarżenia winnym jedynie zbrodni § 97 ust. 1 zd. 1 k. k. w., oraz niepodanie po-

wodów pominięcia naprowadzonej w akcie oskarżenia okoliczności uzasadniającej zbrodnię z § 97 ust. 1 zd. 2 k. k. w., stanowi jako niezafatwienie oskarżenia w zupełności przyczynę nieważności z § 358 pkt. 7 pkw.

(§ 97 k. k. w., 308 p. 2, 4, 358 p. 7 p. k. w.).

Nr. 246.

Uchwała z dnia 4 kwietnia 1923 r. R. 301/23.

Do zastosowania § 151 k. k. w. przy uznaniu oskarżonego winnym upicia się po wyznaczeniu do służby, a przed objęciem służby koniecznem jest stwierdzenie w powodach wyroku, że oskarżony przed upiciem się wiedział o wyznaczeniu go do służby.

W § 151 k. k. w. są kryteria dwu czynów karygodnych: a) upicie się w służbie, b) upicie się po wyznaczeniu do służby.

Wyrok w powodach skazania musi po myśli § 310 p. k. w. uzasadnić, na czym polegała niezdolność pełnienia obowiązków.

(§ 151 k. k. w., § 310, 358 ust. 5 p. k. w.).

Nr. 247.

Uchwała z dnia 13 kwietnia 1923 r. R. 323/23.

Odmówienie wnioskowi żalącego się na wezwanie rzeczoznawców uzasadnia przyczynę nieważności z § 358 pkt. 4 p. k. w., o ile nastąpiło przez sąd orzekający. Odmówienie takiemu wnioskowi, przez inny sąd, który się odroczył i wyroku nie wydał, nie uzasadnia przyczyny nieważności § 358 ust. 4 p. k. w., choćby nawet protokół tej rozprawy był przez sąd wyrokujący odczytany, jeżeli prokurator przed sądem wyrokującym nie ponowił tego wniosku nie otrzymał odmownej uchwały i nie zastrzegł sobie zażalenia nieważności.

(§§ 358, 3, 359, 305, 320 w. p. k.).

Nr. 248.

Orzeczenie z dnia 13 kwietnia 1923 r. R. 355/23.

Po myśli § 336 ust. 2 w. p. k. może Sąd wypuścić na wolność oskarżonego, którego uwolnił, lub któremu zaliczony areszt śledczy całkowicie pokrywa wymierzoną karę, choćby prokurator zgłosił zażalenie nieważności. O ile kara wymierzona nie pokrywa się całkowicie z aresztem śledczym, nie

może sąd mimo niezaczeplenia wyroku przez prokuratora wypuszczać oskarżonego na wolność. Analogiczny przepis § 362 p. k. w. ma zastosowanie tylko w razie zgłoszonego zażalenia nieważności.

(§§ 336 ust. 2, 182 w. p. k. — art. 168 R. R. M. z 10. V. 1920 r., poz. 368).

Nr. 249.

Orzeczenie z dnia 20 kwietnia 1923 r. R. 366/23.

Występek § 148 k. k. w. stanowi uszkodzenie cielesne zadane innemu człowiekowi przez nieostrożne obchodzenie się z bronią, nie stanowi go uszkodzenie cielesne, zadane przez sprawcę samemu sobie.

(§ 148 k. k. w.).

Nr. 250.

Orzeczenie z dnia 25 kwietnia 1923 r. R. 54/23.

Konieczną jest w myśl § 88 ust. 3 w. p. k. obecność przy rozprawie obrońcy nawet w wypadku obrony niekoniecznej, gdy oskarżony żąda ustanowienia obrońcy. Nieobecność obrońcy uzasadnia nieważność § 358 ust. 2 w. p. k. Wyrok musi szczególnie uzasadniać, na jakiej podstawie przyjęto za udowodnioną winę oskarżonego. Nie wystarcza ogólnikowe powołanie się na species facti i świadków.

(§§ 88 ust. 3, 307 ust. 7, 310 ust. 2, 5 w. p. k.).

Nr. 251

Orzeczenie z dnia 27 kwietnia 1923 r. R. 422/23.

Bandą w rozumieniu art. 455 ust. 5 k. k. og. jest trwała zmowa kilku ludzi, celem spełnienia szeregu przestępstw określonych lub nieokreślonych bliżej, w sposób niepozostawiający wątpliwości co do przestępnego charakteru zamierzeń zmywy.

Powody wyroku stanowią jego integralną część i nie mogą być przy wyroku sądu doraźnego umieszczone poniżej klauzuli właściwego dowódcy.

(§§ 307 ust. 7, 310 w. p. k., art. 453 ust. 6 og. kod. ros.).

Nr. 252.

Uchwała z dnia 27 kwietnia 1923 r. R. 416/23.

Do zaistnienia występkę § 81 k. k. w. konieczny jest u sprawcy zamiar samookaleczenia się lub sprowadzenia w in-

ny sposób niezdolności do pełnienia obowiązków służby wojskowej. Sprawca musi mieć świadomość, że działanie jego spowoduje niezdolność do służby. Działanie jest dokonane, gdy wpłynęło w sposób istotny na przebieg służby wojskowej i spowodowało dla niej uszczerbek. Gdy uszczerbek ten jeszcze nie nastąpił jest tylko usiłowaniem.
(§ 81 k. k. w.).

Nr. 253.

Orzeczenie z dnia 18 maja 1923 r. R. 509/23.

Do zaistnienia zbrodni z § 243 p. 7 k. k. niem. nie wystarcza samo popełnienie kradzieży w nocy, ale kradzież musi być spełniona w nocy z budynku zamieszkałego, do którego sprawca, celem kradzieży, zakradł się chyłkiem, lub w którym się ukrył, w celu kradzieży. Obecność mieszkańców w budynku w chwili kradzieży nie jest konieczna.

(§§ 242, 243 pkt. 7 k. k. niem., § 308 pkt. 1 p. k. w.).

Nr. 254.

Orzeczenie z dnia 18 maja 1923 r. R. 329/23.

Jeżeli oskarżonego, przeciw któremu zapadł już wyrok karny uznano winnym czynu karygodnego, popełnionego przed wydaniem powyższego wyroku, wówczas należy przy wymiarze kary za czyn karygodny, nowo na jaw wyszły, uwzględnić w odpowiedni sposób karę nałożoną orzeczeniem poprzednim — wobec czego w razie osądzenia czynu nowo na jaw wyszłego po prawomocnym wyroku, popełnionego przed wydaniem wyroku **kara w najniższym ustawowym czasokresie** za poprzednie czyny wymierzona, musi być wobec nowo na jaw wyszłego czynu odpowiednio podwyższona.

(§ 311 w. p. k., art. 19 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920 r., art. 53, 468, 54 og. kod. ros.).

Nr. 255.

Orzeczenie z dnia 22 maja 1923 r. R. 361/23.

Obrazy oszczerczej przełożonego lub starszego stopniem z § 91 k. k. w. dopuszcza się kto świadomie wbrew lepszej wiedzy twierdzi lub rozszerza nieprawdziwy fakt, który ich może uczynić pogardliwym lub poniżyć w opinii publicznej § 187 k. k. n.

Działanie w dobrej wierze, na podstawie faktów prawdziwych nie jest oszczerczą obrazą. Dowód prawdy w tym kierunku jest dopuszczalny.

(§ 91 k. k. w., § 187 k. k. n., § 358 p. 9 a) w. p. k.).

Nr. 256.

Orzeczenie z dnia 23 maja 1923 r. R. 408/23.

Jeżeli czyn stanowiący występki § 138 k. k. w. jest na obszarze byłego zaboru rosyjskiego występkiem zagrożonym więzieniem zastępującym dom poprawy, może być przy wymiarze kary według ogólnego kodeksu karnego z r. 1903 stosowane łagodzenie kary z art. 53 k. k. og.

(§ 138 k. k. w., art. 574 ust. 2, 53 og. kod. ros., art. 15, 36 R. R. M. z 10. V. 1920 r. poz. 369, § 358 p. 11 w. p. k.).

Nr. 257.

Orzeczenie z dnia 30 maja 1923 r. R. 513/23.

Areszt ścisły może być orzeczony tylko wtedy, gdy go ustawa wyraźnie przepisuje, a w innych wypadkach tylko względem tych, którzy byli już karani za zbrodnię lub występki wojskowy.

Najwyższy wymiar aresztu ścisłego wynosi 4 tygodnie. (§§ 22 ust. 3, 24, 137 w. k. k.).

Nr. 258.

Orzeczenie z dnia 2 czerwca 1923 r. R. 510/23.

Niezachowanie przez niedbalstwo przepisów o prowadzeniu ksiąg przeznaczonych do zapisywania sort mundurowych stanowi szczególnie występki art. 666 p. 3, a nie ogólny art. 639 k. k. og.

Po myśli art. 21 k. k. og. może być wymierzany tylko areszt zwyczajny lub domowy, gdy okres jego trwania nie przekracza 7 dni.

(Art. 21, 639, 666 p. 3 og. kod. ros., § 141 k. k. w., art. 19 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920 r., poz. 369).

Nr. 259.

Orzeczenie z dnia 4 czerwca 1923 r. R. 534/23.

Do zaistnienia występków art. 149 k. k. og. jest konieczne danie łapówki urzędnikowi, celem skłonienia go do popełnienia

zbrodni lub występku przez niewykonanie jego obowiązków lub wykonanie czegoś sprzeciwiającego się jego obowiązkom lub przekraczającego zakres jego uprawnień urzędowych.

(Art. 149 og. kod. ros., § 358 p. 9 a, 308 p. 1 p. k. w.).

Nr. 260.

Uchwała z dnia 9 czerwca 1923 r. R. 617/23.

Przy zbiegu przestępstw przewidzianych w og. kod. ros. ma zastosowanie również art. 19 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920 r., a nie § 60 k. k. og.

(§ 60 og. kod. ros. — art. 19 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920 r.).

Nr. 261.

Orzeczenie z dnia 13 czerwca 1923 r. R. 437/23.

Oskarżony ma prawo przez cały czas rozprawy aż do chwili wydania wyroku, stawiać wnioski dowodowe. Prawo to jego nie kończy się z ukończeniem postępowania dowodowego. Sąd nie może odmówić zbadania środka dowodowego z tego jedynie powodu, że został za późno przedstawiony.

(§§ 283, p. 4, 6, 273 p. 5, § 4, 358 ust. 4 p. k. w.).

Nr. 262.

Orzeczenie z dnia 15 czerwca 1923 r. R. 673/23.

Przełożony skłaniający podwładnych do obicia jednego ze swoich podwładnych, dopuszcza się występkowi § 115 k. k. w. i § 411 u. k. austr., o ile sam nie bierze udziału w pobiciu, a o ile sam bierze udział w pobiciu, dopuszcza się występkowi § 122 k. k. w., przyczem podleganie innym do popelnienia czynu traktować należy jako okoliczność obciążającą przy wymiarze kary.

(§§ 115, 122 k. k. w., 411 u. k. au.).

Nr. 263.

Orzeczenie z dnia 15 czerwca 1923 r. R. 676/23.

Jeżeli czyn będący podstawą oskarżenia jest tylko bezprawiem cywilnem albo karygodnem działaniem, nieprzewidzianem w obowiązujących ustawach karnych materialnych (przestępstwo dyscyplinarne) obowiązany jest Sąd uwolnić oskarżonego od winy i kary, a ewentualne przekroczenie dy-

scyplinarne pozostawić do ukarania przełożonemu dowódcy.
(§ 306 p. 4, § 2 p. k. w., art. 5 przep. dyscyplinarnych dla wojska z 26. I. 1920 r. L. 763/Dep. W. Pr. Dz. Rozk. Nr. 4/20).

Nr. 264.

Uchwała z dnia 15 czerwca 1923 r. Nr. 158/23.

Sąd dopiero po stwierdzeniu sposobem nakazanym postępowaniem cywilnem, że skazany nie posiada środków do zapłacenia grzywny, zastosowuje zamienną karę wolnościową, na poczet której należy zaliczyć areszt śledczy w ramach obowiązujących ustaw.

(Art. 54, 59 og. kod. ros., art. 175 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920 r.).

Nr. 265.

Orzeczenie z dnia 28 czerwca 1923 r. R. 629/23.

Bronią w rozumieniu § 148 k. k. w. jest tylko broń służbowa wojskowa, którą żołnierz otrzymuje od swej władzy wojskowej, którą jest obowiązany znać dokładnie. Nadużycie innej broni podpada pod przepisy powszechnej ustawy karnej.

(§ 148 k. k. w., §§ 335 u. k. austr., 302 ust. 2, 358 pkt. 10, 357 ust. 3, 325 ust. 2 p. k. w.).

Nr. 266.

Orzeczenie z dnia 4 lipca 1923 r. R. 545/23.

Ukaranie w kraju wedle brzmienia § 244 k. k. niem. nie oznacza jedynie ukaranie obecne w Państwie Polskiem, ale także przez państwa zaborcze za czyny popełnione na terytoriach wszelkich, które wchodzą obecnie w skład Państwa Polskiego.

(§ 244 k. k. niem., § 358 p. 10 p. k. w.).

Nr. 267.

Orzeczenie z dnia 6 lipca 1923 r. R. 711/23.

Okoliczności powołane przez ustawodawcę, jako momenta kwalifikacyjne czynu karygodnego, względnie uzasadniające surowszy wymiar kary nie mogą być ponownie poczytane sprawcy za okoliczności obciążające.

(§§ 94, 95 I. k. k. w.).

Nr. 268.

Uchwała z dnia 6 lipca 1923 r. R. 718/23.

Orzeczenie degradacji w myśl § 40 ust. 2 k. k. w. jako nieobligatoryjne, musi być w powodach wyroku ustawowo uzasadnione, a nie wystarcza samo powołanie § 40 k. k. w. (§ 40 k. k. w., § 307 p. 7, §310 p. k. w.).

Nr. 269.

Orzeczenie z dnia 6 lipca 1923 r. R. 771/23.

Kodeks karny rosyjski nie zna idealnego zbiegu przestępstw, czyli zbiegu ustaw, lecz stoi na stanowisku jedności działania przestępnego, które skwalifikowane ma być wedle najsurowszego pod względem zagrożenia karnego przepisu ustawy. Zmiana względnie uzupełnienie kwalifikacji aktu oskarżenia, co do czynu, na który oskarżenie opiewało, nie stanowi przekroczenia oskarżenia.

(§§ 302, 358 p. 8, 9 a p. k. w., §§ 138, 141 k. k. w., art. 581 cz. III og kod. ros., art. 2 i 9 R. R. M. z 10. V. 1920 r., poz. 369).

Nr. 270.

Orzeczenie z dnia 6 lipca 1923 r. R. 781/23.

Obraza w rozumieniu § 91 k. k. w. polega na pohańbieniu godności ludzkiej, to jest na znieważeniu obrażonego i jest jak gdyby spotęgowaną formą uchybienia czci. Uchybić czci wedle § 89 k. k. w. można tylko w służbie lub w związku z czynnością służbową wobec przełożonego. Przełożonym jest ten, kto ma prawo rozkazywania wobec podwładnych obowiązanych jego rozkazy wykonywać. Starszy oficer staje się przełożonym w razie wkroczenia celem przywrócenia dyscypliny wojskowej i wydania rozkazu.

(§§ 89, 91 k. k. w., art. 2 przep. dyscyplinarnych z 26. I. 1920 r. Dz. Rozk. Nr. 4/20).

Nr. 271.

Orzeczenie z dnia 30 lipca 1923 r. R. 537/23.

Pominięcie przez sąd w wyroku okoliczności nieistotnych nie może być podstawą zażalenia nieważności z pktu 5 § 358 wpk.

Wypód zażalenia nieważności z pktu 9 § 358 p. k. w.

musi się opierać na całokształcie istotnych ustaleń sędziowskich.

Kara ciężkiego więzienia za występki art. 126 k. k. og. może być złagodzona jedynie na zamknięcie w twierdzy na czas nie krótszy, niż $1\frac{1}{2}$ roku.

(Art. 126, 53 og. kod. ros. z r. 1903, § 358 p. 5, 9 i 11 p. k. w.).

Nr. 272.

Orzeczenie z dnia 4 sierpnia 1923 r. R. 894/23.

Przy zbrodni uczestnictwa kradzieży i sprzeniewierzenia musi być w uzasadnieniu wyroku wykazane, że sprawca wiedział, iż rzecz przezeń nabyta, ukryta względnie pozbyta pochodzi z kradzieży lub sprzeniewierzenia. W wypadku zaś przewidzianym w § 186 a) a. u. k. nadto, że kradzież względnie sprzeniewierzenie popełniono w sposób zbrodnie stanowiący, o ileby ten nie polegał li tylko na osobistym przymocie sprawcy.

Wydalenie z wojska może być zastosowane jedynie przy wymierzeniu kary więzienia ponad 5 lat, lub ciężkiego więzienia przy równoczesnem stwierdzeniu wymienionych w art. 45 R. R. M. z 10. V. 1920 r. przyczyn czyniących oskarżonego niegodnym służenia w wojsku.

§§ 26, 185, 186 a, 477 u. k. a., §§ 307 ust. 7, 310 p. k. w., § 31 k. k. w., art. 45 R. R. M. z 10. V. 1920 r., poz. 369).

Nr. 273.

Uchwała z dnia 4 sierpnia 1923 r. R. 873/23.

Oskarżyciel prywatny musi przy zgłoszeniu należycie ustawowo nazwać środek prawny, który w razie złego oznaczenia zostanie odrzucony. Jedynie wobec oskarżonego niewłaściwe nazwanie środka prawnego nie może być tłumaczne na jego niekorzyść.

Przeciw wyrokom W. S. O. jest dopuszczalne odwołanie tylko z powodu orzeczenia o karze.

(§§ 324, 333, 335, 337, 316 w. p. k., art. 167 R. R. M. z 10 V. 1920 r., poz. 368).

Nr. 274.

Uchwała z dnia 4 sierpnia 1923 r. R. 826/23.

Prokurator wojskowy do wniesienia środka prawnego przeciw wyrokowi w sprawach, których wszczynanie i sądze-

nie zależne jest od wniosku uprawnionego oskarżyciela prywatnego potrzebuje jego upoważnienia i zgody.

Niewłaściwie nazwany przez oskarżyciela prywatnego środek prawny musi być odrzucony.

(§§ 3, 340 p. 1, 364 p. 1, 324, 330 w. p. k.).

Nr. 275.

Orzeczenie z dnia 11 sierpnia 1923 r. R. 895/23.

Za zbrodnię rozboju z art. 589 k. k. og. należy zasadniczo wobec postanowienia art. 15 p. p. do k. k. og. orzec karę ciężkiego więzienia bezterminowego lub terminowego, a nie zwykłego więzienia zastępującego dom poprawy.

Pozbawienie praw stanu z art. 26 może być stosowane jedynie do duchownych.

(Art. 589 cz. I, II, 26 og. kod. ros., art. 15 p. p. do k. k. og. z r. 1903, art. 114 i 115 Konstytucji z 17. III. 1921 r.).

Nr. 276.

Orzeczenie z dnia 11 sierpnia 1923 r. R. 504/23.

Czynne targnięcie się na przełożonego jako następstwo czynnej zniewagi lub poniżającego obchodzenia się przełożonego z podwładnym stanowi występki (a nie zbrodnię) nie-subordynacji § 97 i 98 ust. 2 k. k. w.

(§§ 1, 16, 97, 98 k. k. w.).

Nr. 277.

Orzeczenie z dnia 13 sierpnia 1923 r. R. 503/23.

Do zaistnienia występku § 91 k. k. w. nie jest koniecznem by obrażony był obecnym przy zniewadze.

Cechą występku § 91 k. k. w. jest rozmyślne naruszenie honoru przełożonego lub starszego, w odróżnieniu od uchybienia poważania należnego przełożonemu, które jest cechą ustawową występku § 89 k. k. w.

(§§ 89, 91, 358 ust. 10 p. k. w.).

Nr. 278.

Orzeczenie z dnia 20 sierpnia 1923 r. R. 768/23.

Pod przepis § 114 k. k. w. podpadają wszelkie żądania od podwładnego wykonania pewnych czynności dla celów

prywatnych i niebędących w związku ze służbą, w sposób kategoryczny, zmierzający do nagięcia woli podwładnego.

Podpada tutaj również żądanie podarunków, pożyczanie pieniędzy lub przyjęcie podarunków, to wszystko atoli pod warunkiem, że nastąpiło bez uprzedniej wiadomości wspólnego przełożonego.

(§ 114 k. k. w., § 358 p. 9 a. p. k. w.).

Nr. 279.

Orzeczenie z dnia 23 sierpnia 1923 r. R. 491/23.

Do zaistnienia występku § 148 k. k. w. nie jest koniecznem, aby sam sprawca swoim bezpośredniem działaniem uszkodził lub zabił człowieka, lecz występki ten zachodzi także wtedy, gdy inna osoba swem działaniem sprowadzi skutek wyżej wspomniany wskutek zaniechania ostrożności przez sprawcę przy obchodzeniu się z bronią.

(§ 148 k. k. w., § 358 ust. 10 p. k. w.).

Nr. 280.

Orzeczenie z dnia 24 sierpnia 1923 r. R. 758/23.

Zażądanie przez żołnierzy za uwolnienie aresztowanej reemigrantki, a zatem za czyn będący naruszeniem ich obowiązku służbowego podarunku i przyjęcie go stanowi zbrodnię z § 140 k. k. w. i występki § 144 k. k. w., a nie występki art. 656 cz. III, 657 cz. II k. k. og.

W skład sądu przy przestępstwach ciężkich dla szeregowych musi wchodzić dwu równych oskarżonemu stopniem szeregowych.

(§§ 140, 144 k. k. w., art. 656 cz. III 657 cz. II og. kod. ros., art. 25, 28, 30 og. kod. ros., § 308 p. 2, 3, 4 w. p. k., art. 44 R. R. M. z 10 V. 1920 r., art. 3, 4, 5 Ustawy z 1.VIII.1919 r., §§ 1, 2 Ustawy z 14 III. 1923 r., art. 1 i 7 Ustawy z 24. V. 1921 r.).

Nr. 281.

Uchwała z dnia 24 sierpnia 1923 r. R. 1042/22.

Skarga oskarżyciela prywatnego nie wniesiona w ustawowym czasokresie do sądu wojskowego tylko do sądu cywilnego, a przez ten odstąpiona po sześciotygodniowym czasokresie sądowi wojskowemu — powoduje przedawnienie przestępstwa.

(§ 530 u. k. austr., §§ 128, 129 p. k. w.).

Nr. 282.

Orzeczenie z dnia 3 września 1923 r. R. 804/23.

Każdy wyrok musi zawierać uzasadnienie tego rodzaju, by nie nasuwało wątpliwości. Skoro oskarżony odpowiadał za dwa czyny karygodne, a w uzasadnieniu naprowadza Sąd, że uwalnia oskarżonego dla braku dowodu winy, a następnie naprowadza argumenty uzasadniające brak istoty czynu i nie podaje co do którego czynu brak dowodu winy istnieje, a co do którego brak istoty czynu, zachodzi wypadek niejasności wyroku w rozumieniu § 358 pkt. 5 p. k. w., § 358 p. 5 p. k. w., § 305 p. k. w.,

Nr. 283.

Orzeczenie z dnia 5 września 1923 r. R. 775/23.

Przy wymiarze kary wedle ogólnego kodeksu karnego rosyjskiego obowiązuje wyłącznie system kar, przewidzianych w tymże kodeksie ogólnym, a nie wojskowym. Wobec tego kara aresztu domowego może być orzeczoną tylko w wypadkach, gdy orzeczony areszt nie przenosi 7 dni.

(Art. 154, 21 og. kod. ros. — § 358 ust. 11 p. k. w.).

Nr. 284.

Orzeczenie z dnia 10 września 1923 r. R. 817/23.

Legitymowanie się przed organami bezpieczeństwa sfałszowanym dokumentem podróży nie jest środkiem koniecznym wiodącym do dezercji, lecz stanowi samoistny występki.

Sąd musi w motywach wyroku rozpatrzyć znaczenie dowodowe każdego środka dowodowego przy rozprawie przedstawionego i uzasadnić swoje przekonanie o jego mocy dowodowej.

(§ 69 k. k. w., art. 448 og. kod. ros., §§ 305, 307 ust. 7, 310, 358 ust. 5 w. p. k.).

Nr. 285.

Orzeczenie z dnia 11 września 1923 r. R. 846/23.

Żołnierz staje się jako urzędnik podmiotem przestępstw zagrożonych w ogólnym kodeksie karnym o tyle, o ile spełnia czynności poruczone mu w interesie zarządu armji. Pod pojęcie tych czynności nie podpadają czynności objęte regulaminem służby żołnierza.

(§ 145 k. k. w. — art. 639 og. kod. ros., art. 21 og. kod.

ros., §§ 307, ust. 7, 25, 300 w. p. k., art. 2 R. R. M. z 10. V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369).

Nr. 286.

Orzeczenie z dnia 13 września 1923 r. R. 734/23.

Przepustka, wystawiona przez dowództwo pułku, zaopatrzona pieczęcią pułku i podpisem dowódcy jest dokumentem publicznym w rozumieniu §§ 197, 199 d) u. k. austr.

Sfałszowanie daty na przepustce jest sfałszowaniem istotnej okoliczności, do której stwierdzenia dokument był wystawiony.

(§§ 197, 199 d) u. k. austr., § 358 p. 9 a. w. p. k.).

Nr. 287.

Orzeczenie z dnia 18 września 1923 r. R. 763/23.

Osoba wojskowa pełniąca obowiązki wypływające z **regulaminu służby wojskowej** nie podpada pod pojęcie urzędnika lub funkcjonariusza instytucji dobroczynnej lub kredytowej towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, spółki udziałowej lub towarzystwa akcyjnego w rozumieniu art. 578 og. kod. ros.

(Art. 574, 578 og. kod. ros., § 138 k. k. w.).

Nr. 288.

Uchwała z dnia 22 września 1923 r. R. 205/23.

W każdym stadium wznowionego postępowania karnego może Najwyższy Sąd Wojskowy dozwolić przerwy kary zasądzonemu.

(§§ 420, 395 ust. 2 p. k. w.).

Nr. 289.

Orzeczenie z dnia 28 września 1923 r. R. 780/23.

O odroczeniu kary może decydować Sąd na posiedzeniu dyspozycyjnem dopiero po prawomocności wyroku. Nie może o tem decydować sąd orzekający przy wydaniu wyroku.

(§§ 419, 307, 308 p. k. w.).

Nr. 290.

Orzeczenie z dnia 28 września 1923 r. R. 909/23.

Areszt domowy może być stosowany tylko względem

oficerów, nie może zatem być stosowany względem chorążych.

(§§ 92, 20, 24 k. k. w.).

Nr. 291.

Orzeczenie z dnia 1 października 1923 r. R. 549/23.

Charakter osoby, której przy zbrodni zdrady kraju są udzielone wiadomości, czy dokument, jest obojętny. Może tą osobą być nawet prowokator. Istotną cechą zbrodni zdrady kraju jest, aby oskarżony działał w świadomości, że czyni to w interesach obcego mocarstwa, a na szkodę interesów Rzeczypospolitej, i aby dokument względnie wiadomość tyczyły się zewnętrznego bezpieczeństwa Rzeczypospolitej, jej sił zbrojnych lub urządzeń przeznaczonych do obrony wojskowej kraju.

(Art. 111, 653, cz. 4 og. kod. ros., § 358 p. 10 pkw., § 140 k. k. w.).

Nr. 292.

Orzeczenie z dnia 2 października 1923 r. R. 837/23.

Sąd obowiązany jest w każdym stadium sprawy przestrzegać z urzędu swoją właściwość rzeczową.

Zmiana kwalifikacji czynu karygodnego przeciw osobie w międzyczasie zwolnionej, z występku wojskowego na występki pospolity powoduje odstąpienie sprawy sądowi cywilnemu.

(§ 91 k. k. w., §§ 186, 187 k. k. n., art. 6 R. R. M. z 10.V 1920 r., poz. 368, § 25 p. k. w., § 358 pkt. 6 p. k. w.).

Nr. 293.

Orzeczenie z dnia 3 października 1923 r. R. 741/23.

Rozszerzenie przy rozprawie okresu obejmującego działalność występną oskarżonego nie jest zwykłym poprawieniem omyłki aktu oskarżenia, tylko faktycznym rozszerzeniem aktu oskarżenia, o czym winien przewodniczący oskarżonego objaśnić i przekonać się, czy rozumie skutki rozszerzenia.

(§§ 295, 358 p. 3, 4 p. k. w., § 288 p. 1 p. k. w.).

Nr. 294.

Orzeczenie z dnia 4 października 1923 r. R. 688/23.

Zabór rzeczy przez konwojenta w czasie konwoju nie

jest sprzeniewierzeniem tylko kradzieżą, bo Skarb Państwa przez oddanie rzeczy do konwoju nie pozbywa się posiadania.
(§§ 171, 181 u. k. austr., § 358 ust. 10 p. k. w., § 138 k. k. w.).

Nr. 295.

Orzeczenie z dnia 6 października 1923 r. R. 782/23.

Sąd rejonowy ma ściśle przestrzegać zakresu swego działania. Wojskowy Sąd Okręgowy ma tylko badać, czy sprawa nie należy do kompetencji sądu cywilnego. Sąd Okręgowy nie może się uznać rzeczowo niewłaściwym z tego powodu, że oskarżenie dotyczy czynu karygodnego, należącego do kompetencji Wojskowego Sądu Rejonowego. Po wniesionem oskarżeniu nie może sąd orzec swą niewłaściwość uchwałą na posiedzeniu dyspozycyjnem.

(§§ 25, 301, 300 p. k. w., art. 40, 161, 162 Rozp. Rady Min. z 10.V 1920 r., poz. 368).

Nr. 296.

Orzeczenie z dnia 8 października 1923 r. R. 843/23.

Fakt, że sędzia był proszony o względy w pewnej sprawie i że wyraził się pochlebnie o oskarżonym przed rozprawą, stanowi przyczynę, zdolną podać w wątpliwość zupełne nieuprzedzenie sędziego a skutkiem tego powód wyłączenia go.

(§§ 115, 119, 110, 111, 358 p. 1 p. k. w.).

Nr. 297.

Orzeczenie z dnia 10 października 1923 r. R. 863/23.

Jak długo sprawca ma przy kradzieży broń, lecz nie robi z niej użytku, dopuszcza się występku z art. 584 k. k. og. z chwilą użycia broni do spełnienia groźby karalnej czyn przemienia się na zbrodnię art. 589 k. k. og.

(Art. 510, 584, 589 og. kod. ros., § 358 p. 10 wpk.).

Nr. 298.

Orzeczenie z dnia 15 października 1923 r. R. 889/23.

Oskarżonemu, który po ogłoszeniu wyroku nie złoży żadnego oświadczenia, a następnie w otwartym terminie zgłosi odwołanie i oświadczy gotowość wstąpienia na karę, liczy się kara od dnia oświadczenia gotowości wstąpienia na karę, a nie od dnia wyroku.

(§ 417 p. k. w., art. 175 Rozp. Rady Min. z 10.V 1920 r., poz. 368).

Nr. 299.

Uchwała z dnia 19 października 1923 r. R. 684/23.

Obrona konieczna nie wyklucza afektu patologicznego. Ocenienie, czy obrona konieczna nie wyszła poza ramy konieczności jest niezależnem od stanu wewnętrznego osoby broniącej się.

(Art. 39, 45, 458 og. kod. ros., § 358 p. 5 p. k. w.).

Nr. 300.

Orzeczenie z dnia 20 października 1923 r. R. 969/23.

Przełożony skłaniający podwładnego do spełnienia razem z nim czynu zagrożonego karą, nie dopuszcza się samostanowczego występkę z § 115 k. k. w., tylko współwiny w przestępstwie popełnionem przez podwładnego i ulega jako sprawca powiększonej karze po myśli § 55 k. k. w.

(§§ 53, 55, 34, 30 ust. 2, 115, 138, 141 k. k. w., §§ 5, 171 uk. au. 308 p. 2 p. k. w.).

Nr. 301.

Orzeczenie z dnia 24 października 1923 r. R. 920/23.

Właścicielami majątku spółdzielni wojskowej są osoby wojskowe. Kradzież i sprzeniewierzenie na szkodę spółdzielni przez osobę wojskową są kradzieżą i sprzeniewierzeniem na szkodę towarzyszy broni i podpadają pod przepis § 138 k. k. w.

(§ 138 k. k. w., § 246 k. k. niem. — § 358 p. 9 a), 10 pkw.).

Nr. 302.

Orzeczenie z dnia 25 października 1923 r. R. 946/23.

Usiłowanie umyślnego pozbawienia życia człowieka niezależnie od pobudek podpada pod przepis art. 3 Ustawy amnestyjnej z 6.VII 1923 r.

(Art. 3, 5 d) Ustawy amnestyjnej z 6.VII 1923 r., art. 49, 453, 455 p. 3 og. kod. ros., § 358 p. 11 p. k. w.).

Nr. 303.

Orzeczenie z dnia 26 października 1923 r. R. 907/23.

Przy skazaniu za występki art. 51, 589 ust. 1 og. kod. ros.

musi być po myśli art. 15 p. p. wymierzona najniższa kara ciężkiego więzienia wedle norm art. 3 p. p. do k. og. z r. 1903. (Art. 3, 15 p. p., art. 51, 589 og. kod. ros.).

Nr. 304.

Uchwała z dnia 27 października 1923 r. R. 974/23.

W wypadkach przewidzianych w § 336 ust. 2, §§ 362 ust. 2 i art. 168 Rozp. Rady Min. mimo zgłoszenia zażalenia nieważności przez prokuratora i sprzeciwienia się jego wypuszczenia oskarżonego na wolność, sąd orzekający może wypuścić oskarżonego na wolność. Przeciw temu zarządzeniu nie przysługuje żaden środek prawny.

(§ 336, ust. 2, § 362, ust. 2 p. k. w., art. 145, 168 R. R. M. z 10.V 1920 r., poz. 368).

Nr. 305.

Orzeczenie z dnia 31 października 1923 r. R. 284/23.

Zniewagę ze strony poszkodowanego (pokrzywdzonego), która może spowodować uwolnienie od kary w myśl art. 477 k. k. og. rozumieć należy zarówno jako zniewagę przez obejście się (postępowanie) jako i przez wyrażenie się (odezwanie). (Art. 477 ust. 1 k. k. og., art. 475 og. kod. ros.).

Nr. 306.

Orzeczenie z dnia 2 listopada 1923 r. R. 744/23.

Obrońcą oskarżonego w postępowaniu przed Wojsk. Sądem Okr. i Najwyższym Sądem Wojskowym musi być ustanowiony obrońca prawniczo wykształcony, a zatem człowiek o ukończonych i przez Państwo skontrolowanych drogą egzaminów — studiach prawniczych.

(§ 90 p. 3, § 358 ust. 2 p. k. w.).

Nr. 307.

Orzeczenie z dnia 6 listopada 1923 r. R. 145/23.

Podstawowe pojęcia dyscypliny wojskowej wymagają tego, by i na sali sądowej między osobami wojskowymi i przed sądem stającymi zachowany był stosunek przełożenstwa i starszeństwa i zachowanie się tych osób musi być temu stosunkowi odpowiednie. Oskarżony podwładny lub niższy stopniem może, odnośnie do samej sprawy celem swej obrony

osłabić zeznania przełożonego, lub starszego stopniem świadka lub tymże zaprzeczyć i z powodu tego żaden zarzut nie może być uczyniony, ale nie wolno mu przytaczać okoliczności faktycznych, dotyczących osoby świadka, związku ze sprawą niemających, czci tego świadka dotyczących a nieprawdziwych — wychodzi to bowiem poza granice przewidzianej przepisami postępowania karnego obrony. W danym razie zajście musi być rozpatrzone nie ze stanowiska powszechnej ustawy karnej, lecz wojskowego kodeksu karnego.

(§ 91 k. k. w., § 358 ust. 10 p. k. w.).

Nr. 308.

Orzeczenie z dnia 7 listopada 1923 r. R. 899/23.

Do popełnienia występku § 137 k. k. w. koniecznem jest umyślne (bezprawne) działanie oskarżonego, nie wystarcza niedbalstwo.

(§ 64 k. k. w., § 137 k. k. w., § 306 p. 1 — 4, § 307 p. 7, § 310 p. k. w.).

Nr. 309.

Orzeczenie z dnia 7 listopada 1923 r. R. 972/23.

W Wojskowych Sądach Okręgowych i Admiralskich zasiadają prócz asesorów sędziowie wojskowi mianowani na to stanowisko przez Prezydenta Rzeczypospolitej.

Komplet Sądu załogowego składa się z oficera k. s. mianowanego przez Ministra Spraw Wojskowych i dwóch asesorów.

(Art. 26, 35 Rozp. Rady Min. z 10.V 1920 r., poz. 368).

Nr. 310.

Orzeczenie z dnia 9 listopada 1923 r. R. 1064/23.

Jazda bez biletu kolejowego i bez możności bezzwłocznego uiszczenia poczwórnej należitości jest wykroczeniem art. 138 k. k. og.

O ile jadący uczynił przy tem jakiś wybieg w postaci konkretnych oświadczeń lub postąpień obliczonych na wprowadzenie w błąd służby kolejowej kontrolującej bilety, czyn zawiera cechy dokonanego lub usiłowanego oszustwa.

(Art. 138, 591 og. kod. ros.).

Nr. 311.

Orzeczenie z dnia 9 listopada 1923 r. R. 1130/23.

Do przestępstw popełnionych przez obywateli tutejszych za granicą ma być stosowane prawo miejsca zamieszkania oskarżonego, a nie prawo miejsca popełnienia czynu.

(Art. 464 og. kod. ros., § 232 k. k. niem., art. 9 cz. I k. k. og. z r. 1903).

Nr. 312.

Orzeczenie z dnia 9 listopada 1923 r. R. 1085/23.

Prokurator ma prawo wglądu w każdej chwili do aktów i stawiania wniosków do sędziego śledczego o przedsięwzięcie pewnych czynności badawczych i nie jest ograniczony w swych wnioskach.

(§ 146 ust. 1, § 237 ust. 3, § 4 p. k. w. — Art. 149 Rozp. Rady Min. z 10.V 1920 r., poz. 368).

Nr. 313.

Orzeczenie z dnia 22 listopada 1923 r. R. 1000/23.

Sąd ma prawo przerwy kary jedynie w wypadku § 420 p. 2 p. k. w., natomiast w wypadku § 420 ust. 3 p. k. w. ma to prawo właściwy dowódca lub Minister Spraw Wojskowych.

(§ 420 p. k. w., art. 127 Rozp. Rady Min. z 10.V 1920 r., poz. 368).

Nr. 314.

Orzeczenie z dnia 24 listopada 1923 r. R. 1010/23.

Urzędnik wojskowy, prowadzący kasę oddziału kontroli gospodarczej morskiej, nie jest urzędnikiem w rozumieniu § 348 k. k. niem. upoważnionym do sporządzania dokumentów publicznych lub urzędnikiem, któremu dokument taki jest z urzędu powierzony lub dostępny.

(§§ 349, 350, 351, 348 k. k. niem.).

Nr. 315.

Orzeczenie z dnia 26 listopada 1923 r. R. 814/23.

Zagrożona w art. 581 cz. II k. k. og. z r. 1903 kara więzienia dwuletniego jest karą więzienia zwykłego, a nie więzie-

nia zastępującego dom poprawy, wobec tego nie są połączone z tą karą skutki przewidziane w art. 28, 30 k. k. og.

(Art. 28, 30, 581 cz. II k. k. og. z r. 1903, § 358 p. 11 wpk.).

Nr. 316.

Orzeczenie z dnia 30 listopada 1923 r. R. 1075/23.

Nieposłuszeństwo rozkazowi wskazującemu ogólne ramy i wytyczne co do sposobu zachowania się osób wojskowych nie jest występkiem § 92 k. k. w.

Najwyższy wymiar aresztu ścisłego wynosi 4 tygodnie.

(§§ 24, 92 k. k. w., §§ 302 ust. 1 p. k. w., 308 ust. 4, 310 ust. 2 p. k. w.).

Nr. 317.

Orzeczenie z dnia 10 grudnia 1923 r. R. 932/23.

Przywłaszczenie uwydatnia się nietylko w świadomym bez zgody właściciela zbyciu lub spożyciu powierzonego przedmiotu, lecz także w obciążeniu powierzonego cudzego mienia, niezgodnym z przeznaczeniem, dla którego cudze mienie było powierzonym.

(§ 138 k. k. w., art. 574 k. k. og. z r. 1903, § 358 p. 9 a p. k. w.).

Nr. 318.

Uchwała z dnia 7 grudnia 1923 r. R. 976/23.

Areszt tymczasowy zawiesza przełożone dowództwo, władza miejscowa, prokurator wojskowy, oficer sądowy lub sąd. Areszt śledczy na wniosek prokuratora zawiesza sędzia śledczy lub sąd.

(§§ 172, 312, 177, 237, 243 w. p. k., art. 131, 149, 152 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920 r.).

Nr. 319.

Orzeczenie z dnia 22 grudnia 1923 r. R. 1102/23.

Podoficer gospodarczy załatwiający samoistnie pocztę wpływającą do pułku, pełni funkcję administracyjną w sprawach wojskowych i odpowiada za czyny swe jak urzędnik.

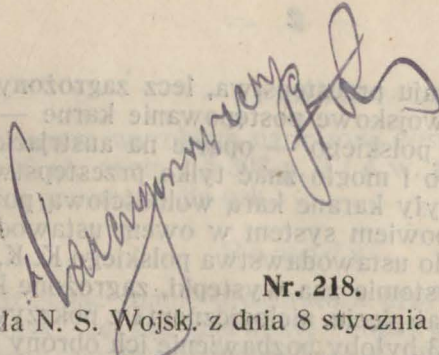
(§ 145 k. k. w., § 351 p. k. niem., § 358 ust. 10 p. k. w.).

Nr. 320.

Orzeczenie z dnia 29 grudnia 1923 r. R. 1136/23.

Powody wyroku stanowią część integralną wyroku. Uzupełnienie wyroku powodami w terminie późniejszym po zażaleniu wyroku jest identyczne z brakiem powodów i nie może być uważane za sprostowanie omyłkowych błędów rachunkowych i pisarskich. Oficer emerytowany, nie będący w czynnej służbie nie może być ani przełożonym ani starszym w rozumieniu k. k. w.

(§ 91 k. k. w., § 358 p. 9 a, b p. k. w.).


Nr. 218.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 8 stycznia 1923 r. R. 1027/22.

Ze względu na przyjęty do ustawodawstwa polskiego kodeks karny z roku 1903 nie może być momentem decydującym co do obrony obowiązkowej oznaczenie rodzaju przestępstwa, lecz zagrożony w każdym konkretnym wypadku wymiar kary.
(Art. 441 og. kor. ros. §§ 88 358 pkt. 2 w. p. k.).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dyspozycyjnem dnia 8 stycznia 1923 r. odbytem, wskutek zażalenia nieważności oskarżonego wachm. K... przeciw wyrokowi Wojs. S. Okręg. Nr. II. w Lublinie z dnia 20 października 1922 r. R. 714/22, którym tenże został uznany winnym wyst. fałszu z § 441 og. kod. ros. i zasądzonym po myśli art. 441 K. K. na karę więzienia przez 6 miesięcy, z zaliczeniem po myśli art. 10 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. Nr. 59 poz. 369 Dz. Ust. aresztu śledczego od 27 lipca 1922 r. i degradację do stopnia szer. po myśli § 40 w. k. k.

u c h w a l i ł :

w uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonego znieść wyrok sądu pierwszego w całej osnowie i zarządzić nową rozprawę główną przed tym samym Sądem.

P o w o d y.

N. S. Wojsk. podziela w zupełności zapatrywanie żalącego się oskarżonego, że w danym wypadku naruszył sąd pierwszy przepis § 88 ustęp 1 w. p. k., nie wyznaczając oskarżonemu obrońcy z urzędu.

Bezwątpienia bowiem przy oskarżeniu o występki z art. 441 K. K. z 1903 r. ma miejsce obrona obowiązkowa. Trafnem w tym kierunku jest uzasadnienie zażalenia, że nie może być momentem decydującym co do obrony obowiązkowej ustawo-

we oznaczenie rodzaju przestępstwa, lecz zagrożony wymiar kary. Austriackie wojskowe postępowanie karne — przyjęte do ustawodawstwa polskiego — oparte na austriackich ustawach karnych, znało i mogło znać tylko przestępstwa zwane **zbrodniami**, które były karane karą wolnościową powyżej lat pięciu — taki był bowiem system w owym ustawodawstwie. Gdy atoli przyjęty do ustawodawstwa polskiego K. K. z r. 1903 oparty na innym systemie zna **występki**, zagrożone karą wolnościową powyżej lat pięciu, nielogicznym i z pokrzywdzeniem osk. z K. K. z r. 1903 byłoby pozbawienie ich obrony obowiązkowej dlatego, że przestępstwo nie jest zbrodnią, jakkolwiek zagrożone jest karą powyżej lat pięciu.

Gdy w danym wypadku oskarżony odpowiadać miał za występki z art. 441 K. K. 1903 r., zagrożony karą więzienia, od jednego roku do lat sześciu, służyć mu musi postanowienie § 88 ust. w. p. k.

Nr. 219.

O. N. S. Wojsk. z dnia 9 stycznia 1923 r. R. 944/22. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Zbyszewski, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. W. Janczewski.

Kto na jakiej osobie gwałtu się dopuszcza, by ją zmusić do świadczenia, znoszenia lub zaniechania czegoś — popełnia zbrodnię gwałtu publicznego przez wymuszenie z § 98 a austr. u. k. jedynie wówczas, gdy stan faktyczny zarzuconego mu przestępstwa, nie wyczerpuje momentów istotnych czynu karnego, zagrożonego cięższą karą.

Jakość użytego zagrożenia stanowi znamię wyróżniające rabunek od wymuszenia.

(§§ 98, 190 austr. u. k., § 308 p. k. w.).

N. S. Wojsk. dnia 9 stycznia 1923 r., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. X w Przemyśle z dnia 12 maja 1922 r. Lcz. Ko. 411/22, którym szereg. C... M. uznany został winnym zbrodni wymuszenia z § 98 i 100 u. k. i zbr. oszustwa z § 197, 200 lit. d uk. i skazanym po myśli § 100 ust. 2 uk. przy zastosowaniu art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. Nr. 59 poz. 369 Dz. Ust. na karę ciężkiego więzienia przez 16 miesięcy,

orzekł:

powołanym wyrokiem naruszoną została ustawa w przepisach § 98 uk. austr. i § 308 p. 2 i 4 w. p. k.; orzeczenie jest bez skutku prawnego dla osk.

Powody.

Podzielając zdanie prokuratora przy N. S. Wojsk. uznał N. S. Wojsk., że sąd pierwszy, dopatrując się w działaniu oskarżonego czynu karygodnego z § 98 uk. austr., naruszył ustawę w tym przepisie łącznie z przepisem § 308 pkt. 2 i 4 w. p. k.

Sąd orzekający ustalił, że oskarżony wywabił M. I. w miejsce odległe od wsi, następnie zadał mu gwałt, uderzając go laską po głowie i ręce i zagrażał zamordowaniem słowami „oddaj pieniądze, gdyż inaczej śmierć“, w celu uzyskania sumy 3.600 k., następnie ścigał uciekającego z kijem w rękę i zagrażał dalszem naruszeniem na ciele, aby mu tenże wydał 20 kor.

Ustaliwszy ten stan rzeczy, sąd kwalifikuje czyn karygodny, jako zbrodnię wymuszenia z § 98 u. k. a., którą według brzmienia ustawy jedynie wtedy przyjąć można, **gdy stan faktyczny nie wyczerpuje momentów istotnych czynu karygodnego, zagrożonego cięższą karą.**

W danym wypadku należało się zastanowić, czy nie zachodzą okoliczności, uzasadniające zastosowanie §§ 190 i 192 u. k. a., zgodnie z brzmieniem aktu oskarżenia. Sąd orzekający nie dopatrzył się i to niesłusznie istoty zbrodni rabunku.

Na uzasadnienie swojego stanowiska podaje sąd orzekający, że „nie dostaje momentów istotnych do zbrodni rabunku“, gdyż oskarżonemu szło tylko o działanie na wolę poszkodowanego, w celu nie osobistego zawładnięcia ruchomością, lecz wydania mu jej“ — jak się domyślać należy przez poszkodowanego.

Zamiarem przy zbrodni rabunku jest zawładnięcie rzeczy ruchomej, do którego to celu zdąża sprawca przez zadanie drugiej osobie gwałtu.

Obojętną jest rzeczą, czy po zbadaniu gwałtu w powyższym celu, zadający gwałt sam przemocą wyrwie rzecz ruchomą, czy też poszkodowany pod wpływem tego gwałtu rzecz wyda. Ustawa bowiem w tym kierunku nie stawia żadnych wymogów.

Dlatego przeciwne stanowisko sądu orzekającego jest nieuzasadnionem.

Sąd orzekający wykluczył rabunek jeszcze z tego powodu, że gwałt nie był „czynnym“, a groźba nie tego rodzaju, iż spodziewać się należało, że zło zagrożone, **natychmiast** będzie urzeczywistnione. Zapatrywanie to sądu, iż zadanie gwałtu w danym wypadku nie ma cech wymaganych w § 190 u. k. a., jest również niesłusznem, a to z następujących powodów.

Gwałt użyty przez **sprawcę rabunku** przeciw posiadaczowi rzeczy może być zadany za pomocą czynnego obrażenia lub pogroźki — w tym ostatnim jednak wypadku t. jest, jeżeli gwałt przybiera formę groźby, to ostatnia musi być skierowaną przeciw bezpieczeństwu ciała lub życia, a zło zagrożone musi być tego rodzaju, iż spodziewać się należy, że **natychmiast może być urzeczywistnione**. Ta ostatnia bowiem okoliczność stanowi znamię wyróżniające od wymuszenia.

Czynnem obrażeniem jest każdy zamach na organizm fizyczny posiadacza rzeczy i choć nie jest konieczne jakieś użycie większej siły fizycznej dla unicestwienia ewentualnego oporu, to przecież muszą w grę wchodzić tak dotkliwe ciosy, iżby sprawca mógł się spodziewać, że pod ich wpływem osoba wyda rzeczy napastnikowi, celem położenia kresu gwałtowi.

Choć charakteru tego uderzeniem kijem przez oskarżonego przyznać nie należy, pozostaje jeszcze gwałt za pomocą pogroźki. Sąd przyjął zgodnie ze stanem aktów, że groźba, użyta przez sprawcę, ze względu na ważność zagrożonego skutku i ówczesnego stanu zagrożonego, wzbudziła u tegoż uzasadnioną obawę, tudzież, że groźba ta była skierowaną, do zagrożonego celem zawładnięcia pieniędzy tego. Ustalenie to mieści w sobie równocześnie stwierdzenie, że sprawcy chodziło o wzniecenie u posiadacza pieniędzy obawy **natychmiastowego niebezpieczeństwa życia**, a nie obawy niebezpieczeństwa grożącego kiedyś w przyszłości.

Skoro więc zachodzi gwałt przez zagrożenie przewidziane w § 190 u. k. a. i skoro oskarżony dopuścił się tego gwałtu, by zawładnąć pieniędzmi I., zachodzi w danym wypadku zbrodnia rabunku z § 190 u. k. a., a nie tylko zbrodnia wymuszenia z § 98 u. k. a.

W myśl powyższych wywodów N. S. Wojsk. orzekł po myśli § 378 ust. 1 w. p. k. jak w sentencji.

Nr. 220.

O. N. S. Wojsk. z dnia 16 stycznia 1923 r. R. 1033/22.
Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent)

i płk. Zbyszewski, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski, obrońca z urzędu adwokat Bruner.

Jeśli Sąd orzekający uczynił wszystko, aby wezwanie świadkowi było doręczone — dopuszczalnem jest odczytanie zeznań tego świadka na zasadzie § 288 pkt. 1 p. k. w. — wobec niemożności doręczenia wezwania.

Przepis § 291 p. k. w. zastrzega oskarżycielowi publicznemu głos po zamknięciu postępowania dowodowego, także w sprawach o przestępstwa ścigane jedynie na żądanie oskarżyciela prywatnego.

(§§ 3, 288, 291 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego i oskarżycielkę prywatną H. T. zażalenia nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. VI we Lwowie z dnia 10 listopada 1922 r. K. O. 1350/22, którym oskarżony major S. T. . . uwolniony został po myśli § 306 ust. 4 w. p. k. od oskarżenia o przekroczenie z §§ 496 i 468 u. k. a., rzekomo popełnione w ten sposób: 1) że dnia 14 kwietnia 1922 r. we Lwowie w korytarzu realności przy ul. Japońskiej l. 3, a zatem w miejscu publicznem wykrzykiwał głośno pod adresem p. H., tak, że mógł być słyszany pod jej drzwiami: „żydowico, stul pysk, bydlę żydowskie, cham żydowski“ — a zatem przezywał głośno H. T. w miejscu publicznem, 2) że w tymże czasie i miejscu rozmyślnie zbił dzbanek kamienny wartości 1000 mk., a stanowiący własność H. T.,

o r z e k ł:

nie uwzględnia się zażalenia nieważności prokuratora wojskowego i osk. prywatnej H. T., jako częściowo nieuzasadnionych częściowo niedopuszczalnych.

P o w o d y.

Nieuzasadnionem jest zażalenie prokuratora wojskowego, o ile podnosząc przyczynę nieważności z pktu 4 § 358 w. p. k. żali się, że sąd pierwszy odmówił jego wnioskowi na odroczenie rozprawy i wezwanie świadka S. K. i zarządził odczytanie zeznań tego w śledztwie złożonych.

W chwili odmowy bowiem temu wnioskowi miał sąd przebiegiem rozprawy stwierdzone zeznaniami oskarżycielki prywatnej, że zajście miało miejsce w przedpokoju, wspólnym dla oskarżonego, oskarżycielki prywatnej i braci K., oddzielo-

nym od reszty domu, czy kamienicy t. j. korytarza czy klatki schodowej drzwiami.

Mógł zatem słusznie sąd pierwszy uznać jawienie się świadka K. za niepotrzebne, skoro nawet po wyjaśnieniu przez niego, czy przedpokój był wspólny dla lokatorów tego mieszkania, czy wyłączny dla oskarżonego, nie zmieniłoby zapatrywania prawnego — zresztą trafnego, co do nieprzyjęcia publiczności miejsca czynu.

N S. Wojsk., nie dzielając więc zdania prokuratora, jakoby odmowa wnioskowi prokuratora wywarła wpływ dla oskarżenia niekorzystny, uznał zażalenie tego ostatniego w powyższym kierunku za nieuzasadnione. Pozatem uczynił sąd pierwszy wszystko, aby wezwanie temu świadkowi było doręczone — zaczęł wobec niemożności doręczenia wezwania, odczytanie zeznań tego świadka było przepisem § 288 pkt. 1 w. p. k. usprawiedliwione.

Oskarżycielka prywatna podniosła przeciw powołanemu wyrokowi przyczyny nieważności z pktu 3 § 358 w. p. k.

Tę przyczynę nieważności podnosi żaląca się z powodu tego, że jej, jako oskarżycielce prywatnej, nie dano sposobności do wywodu końcowego. Zarzut ten jest nieuzasadniony. Rola stron prywatnych jest w wojskowym procesie karnym ściśle określona, a odnośne postanowienia do jakiejś dedukcji nie dopuszczają. Zwłaszcza przy rozprawie głównej zastrzega § 291 w. p. k. po zamknięciu postępowania dowodowego głos oskarżycielowi, a tym jest zawsze Prokurator wojskowy.

Orzeczenie Najwyższego Sądu Wojskowego polega na przepisie § 371 ust. 2 w. p. k.

Nr. 221.

O. N. S. Wojsk. z dnia 19 stycznia 1923 r. R. 1056/22. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Rzymowski (referent) i płk. Dąbrowski, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski.

Sąd orzekający karę z art. 581 cz. III og. kod. ros. przy równoczesnem zastosowaniu art. 53 pkt. 3 og. kod. ros. — może wyznaczyć albo najniższy ustawowy wymiar kary (1 rok więzienia zastępującego dom poprawy), albo też przejść do następnej kategorii kary t. j. do zwykłego więzienia, które po myśli art. 20 cyt. kod. nie może przekraczać 1 roku.

(Art. 20, 53 i 581 og. kod. ros. z r. 1903).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. S. Okr. Nr. VII w Poznaniu z dnia 7 września 1922 r. Lcz. A. I. 186/21, którym szereg. K. D. . . uznano winnym występku z § 138 wuk. art. 581 cz. III K. K. z r. 1923 i zasądzono po myśli art. 581 III K. K. z r. 1903 przy zastosowaniu art. 53 p. 3 O. K. K. 1903 r. na karę więzienia na przeciąg roku i czterech miesięcy,

o r z e k ł:

zaczepiony wyrok narusza ustawę w przepisach art. 53 i 20 K. K. 1903 r.

P o w o d y.

Jak to trafnie na podstawie stanu aktów wywodzi zażalenie, wyrok zaczepiony narusza ustawę w przepisach: **Art. 53 i 20 p. k. k. 1903 r.** Orzekając karę z art. 581 cz. 3 p. k. k. m. ocen był sąd I-szej instancji wyznaczyć ją w granicach od 1 roku do 6 lat więzienia (d. p.). Jeżeli jednak sąd I-szej instancji uznał za możliwe zastosować art. 53 p. 3 p. k. k., to w myśl tego przepisu winien był wyznaczyć najniższy ustawowy wymiar danego rodzaju kary lub przejść do następnej kategorii kary, t. j. do zwykłego więzienia, które po myśli art. 20 p. k. k. nie może przekraczać 1 roku. Ponieważ sąd I-szej instancji zastosował do oskarżonego 1 rok i 4 miesiące zwykłego więzienia, gdyż inaczej orzekłby był pozbawienie całego szeregu praw po myśli art. 28 i 30 p. k. k. przy skazaniu na więzienie, zamieniające dom poprawy, to spowodował naruszenie powołanych przepisów ustawy.

Na zasadzie powyższego uznając zażalenie nieważności za uzasadnione, należało orzec stwierdzone naruszenie ustawy.

Nr. 222.

O. N. S. Wojsk. dnia 19 stycznia 1923 r. R. 27/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Rzymowski (referent) i płk. Dąbrowski, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Jan-czewski.

Dla zastosowania art. 587 cz. II-ga og. kod. ros. nie wystarcza jedynie 3-krotne ukaranie za kradzież, lecz nadto niezbędne jest, aby osk. odbył faktycznie za jedną z kradzieży karę nie niższą od 1 roku więzienia zastępującego dom poprawy i by przed upływem 5-ciu lat, od chwili odbycia tej kary, znowu

został uznany za ulegającego karze za kradzież nie niżej więzienia od 1 — 6 lat (d. p.).

(Art. 581, 587 og. kod. ros. z r. 1903).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. S. Polowego Naczelnego D-twa z dnia 25 lutego 1921 r. Lcz. K. 353/20, którym między innymi osk. szereg. 47 p. p. E. B... został uznany winnym a) występkowi dezercji z § 69 K. K. W. i b) zbrodni kradzieży z art. 581 i 587 K. K. 1903 r. i zasądzony za to po myśli art. 587 K. K. 1903 r., przy zastosowaniu art. 53 i 60 K. K. 1903 r. i art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. Nr. 59 Dz. Rzeczp. Pol. na karę ciężkiego więzienia przez lat sześć z równoczesnem orzeczeniem po myśli § 31 K. K. W. wydalenia z wojska i pozbawienia praw obywatelskich po myśli art. 9 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. Nr. 59 Dz. Rzeczp. Pol. i art. 25 i 30 K. K. 1903 r.

orzekł:

zaczepiony wyrok narusza ustawę w przepisach art. 587 cz. 2 K. K. 1903 r., na skutek czego w zaczepionym wyroku znosi się zasądzenie B. za zbrodnię kradzieży oraz orzeczenie temu skazanemu kary, jako nieważne i w granicach zniesionego wyroku zarządza się powtórzenie przeprowadzonego postępowania przed Wojsk. S. Okręg. Nr. I w Warszawie.

Powody.

Jak to słusznie, wedle stanu aktów, wywodzi zażalenie, wyrok zaczepiony narusza art. 587 cz. 2 K. K. 1903 r.

Dla zastosowania tego przepisu koniecznem jest, aby winny **odbył** za kradzież karę nie niższą od 1 roku więzienia i przed upływem pięciu lat od chwili **odbycia** kary za kradzież został znów uznany za ulegającego za kradzież karze nie niższej, niż więzienie na 1 rok (d. p.). Ani z wyroku ani wogóle z aktów sprawy nie wynika, aby osk. B... **odbył** karę 1 rok więzienia, za którą według słów jego został skazany w 1911 r. i aby od chwili wykonania kary do wyroku w niniejszej sprawie (25 luty 1921 r.) upłynęło mniej, niż 5 lat, wobec czego zastosowanie art. 587 cz. 2 p. k. k. nie powinno było mieć miejsca.

Wobec powyższego, uznając zażalenie za uzasadnione, należało orzec stwierdzone naruszenie ustawy i znieść polegającą na tem naruszeniu część wyroku, skazującego, a w kon-

sekwencji także i orzeczenie kary, poczem musiał N. S. Wojsk. zarządzić powtórzenie przeprowadzonego postępowania przed sądem I-szej instancji, w granicach zniesionego wyroku, albowiem w braku ustalenia w zaczepionym wyroku wartości skradzionych rzeczy, N. S. Wojsk. nie miał podstawy do orzeczenia w sprawie samej.

Z naprowadzonych zasad i w uwzględnieniu obecnej organizacji i właściwości sądów wojskowych orzeciono w powyższy sposób po myśli § 378 cz. 1 i 2 U. P. K. W.

Nr. 223.

O. N. S. Wojsk. z dnia 22 stycznia 1923 r. R. 1014/22. Przewodniczący Gen. Syefried, sędziowie płk. Rzymowski i płk. Dąbrowski (referent), podprokurator S. Wojsk. ppłk. Szulborski, obrońca adwokat Chabielski.

Art. 45 Rozp. Rady Min. z 10.V 1920 r. poz. 368 ma znaczenie zasadnicze i przepis jego jest absolutny. Gwarantuje on zarówno podsądnemu jak i Prokuraturze, jako stróżowi prawa, że sprawa, wynikła na tle pełnienia obowiązków specjalnej służby wojskowej będzie rozpatrzona dokładnie i wszechstronnie. Trybunał orzekający bez względu na wnioski stron z urzędu winien przestrzegać postanowienia cyt. artykułu i to pod nieważnością z § 358 pkt. 1 p. k. w.

(Art. 45 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. Dz. up. Nr. 59 poz. 368).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okreg. Nr. VII w Poznaniu z dnia 17 października 1922 r. Lcz. 2044/22, którym porucznik gospodarczy B... z W. O. G. Z. Poznań, uznanym został winnym występku z § 138 k. k. w. łącznie z § 246 puk. i zasądzonym po myśli § 246 puk. na karę jednego miesiąca więzienia z jednoczesnem zwolnieniem z wojska po myśli § 34 ust. 2 L. 2 w. u. k.,

o r z e k i:

W uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora wojskowego i oskarżonego zaskarżony wyrok, jako nieważny z § 358 p. 1 w. p. k. znosi się i zarządza się ponowne przeprowadzenie rozprawy głównej i ponowne zawyrokowanie.

Powody.

Wyrok powyższy został zaskarżony, zarówno przez prokuratora wojskowego, jak i przez oskarżonego. Prokurator wojskowy zaskarża wyrok, jako nieważny z § 358 p. 1, 4 i 5 w. p. k., obrona oskarżonego — jako nieważny z § 358 p.p. 1 i 10 w. p. k.

Najwyższy Sąd Wojskowy przedewszystkiem rozpatrzył zarzut nieważności z § 358 p. 1 w. p. k. podniesiony przez obie strony, a motywowany jednak przez nie.

Motyw zażalenia jest ten, że do składu Trybunału orzekającego pomimo, iż oskarżony por. rez. B... popełnił zorzucone mu czyny podczas służby w intendturze i należał do grupy personalnej oficerów gospodarczych, niemniej wbrew przepisom art. 45 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. nie wszedł ani jeden z oficerów Intendturury.

Po rozpatrzeniu sprawy N. S. Wojsk. uznał zarzut powyższy za uzasadniony. Jak widać bowiem z protokołu rozprawy i ekspozycji wyroku do składu Trybunału orzekającego, który wydał zaskarżony wyrok, weszli wyłącznie oficerowie linjowi.

Art. 45 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r., poz. 368, ma znaczenie zasadnicze i przepis jego jest absolutny. Gwarantuje on zarówno pod sądowi jak i Prokuraturze, jako stróżowi prawa, że sprawa, wynikła na tle pełnienia obowiązków specjalnej służby wojskowej będzie rozpatrzoną dokładnie i wszechstronnie. Trybunał orzekający bez względu na wnioski stron z urzędu winien podnieść tę sprawę. Dlatego też niezachowanie przepisanej art. 45 Rozp. Rady Min. z dnia 10. V. 1920 r. obsady Trybunału orzekającego powoduje przewidzianą w § 358 p 1 w. p. k. formalną nieważność wyroku.

Wobec powyższych danych N. S. Wojsk. zażalenie prokuratora wojskowego i obrony podnoszące tę nieważność, uznał za uzasadnione i w myśl przepisów § 371 cz. 3 p. 1 w. p. k., zaskarżony wyrok zniósł, orzekając jak w sentencji wyroku.

Wobec zniesienia wyroku z § 358 p. 1 w. p. k., a więc z powodu zasadniczej natury formalnej staje się bezprzedmiotem rozpatrywanie pozostałych zarzutów stron obu.

Nr. 224.

O. N. S. Wojsk. z dnia 29 stycznia 1923 r. R. 1006/22. Przewodniczący Gen. Syefried, sędziowie płk. Rzymowski i płk.

Dąbrowski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. pplk. Jan-czewski, obrońca adwokat Jerzmanowski.

W myśl art. 2 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369 do przestępstw pospolitych należy stoma-terjalne. Art. 2 p. k. ros. z r. 1903 określający karę za prze-sterpstwa pospolite, nie przewiduje zasadniczo kary aresztu do-mowego. Jedynie skazani na areszt nie dłuższy od dni 7 mogą z decyzji sądu w tym względzie odbyć areszt we własnem mie-szkaniu.

(Art. 2 i 21 og. kod. ros., art. 2, 18 R. R. M. z dnia 10 V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59 poz. 369, § 20 kku., § 358 pkt. 11 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora za-żalenie nieważności przeciw wyrokowi Wosk. S. Okręg. Nr. I w Warszawie z dnia 3 listopada 1922 r. Lcz. 212/22, którym kpt. C... uznanym został winny wykroczenia z art. 530 p. k. k. oraz wykroczenia z art. 475 p. k. k. i zasądzonym w myśl art. 19 R. R. M. z 10. V. 1920 art. 53 a) i 475 p. k. k. przy zastosowaniu art. 18 wpraw. do wkk. na karę aresztu domowego przez dni 14 (czternaście).

o r z e k ł:

W uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora woj-skowego wyrok zaskarżony znosi się jako nieważny z § 358 p. 11 w. p. k. w orzeczeniu co do kary; orzekając zaś w samej sprawie, oskarżonego kapitana C... skazuje się na zamknięcie w areszcie przez dni czternaście, w myśl przepisów art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59 poz. 369 i art. 475 K. K. 1903 r.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy zaskarża wyrok jako nieważny z § 358 p. 11 w. o. k., uzasadniając swój zarzut motywami na-stępującej treści:

„Sąd orzekający, uznając oskarżonego winnym wykrocze-nia z art. 530 i 475 p. k. k. i wymierzając mu po myśli art. 475 p. k. k. karę 14-dniowego aresztu domowego, zamiast zwykłe-go, przekroczył granicę ustawowego wymiaru kary, względnie granicę przysługującego mu prawa łagodzenia tejże, przez co spowodował nieważność wyroku § 358 p. 11 w. p. k.

W myśl art. 2 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. Dz.

Ust. Nr. 59 poz. 369 do przestępstw pospolitych należy stosować w sadownictwie wojskowym powszechne ustawy karne materialne. Art. 2 p. k. ros. w. z 1903 r. określający karę za przestępstwa pospolite, nie przewiduje zasadniczo kary aresztu domowego. Jedynie w ust. ostatnim art. 21 p. k. k. przewidziana jest możliwość odbycia przez zasądzonego kary we własnym miejscu zamieszkania, jednakże pod warunkiem, jeżeli orzeczona kara aresztu nie przenosi 7 dni, oraz pod warunkiem powzięcia odnośnej decyzji sądu, co w danym wypadku nie mogło mieć zastosowania.

Powołanie się sądu a quo, celem uzasadnienia wymierzenia aresztu domowego na art. 18 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r. nie można uważać za uzasadnione, albowiem powołany artykuł zmienia tylko nieznacznie przepis § 20 w. k. k., który ma zastosowanie wyłącznie do przestępstw wojskowych. Również powołanie się sądu a qui na przepis art. 53 a p. k. k. z roku 1903 nie daje możliwości zastosowania w danym wypadku aresztu domowego, albowiem przepis ten zezwala jedynie obniżyć karę do dowolnego zakresu pozbawienia wolności lub grzywny, wobec czego wyrażone w uzasadnieniu odnośnej części wyroku zapatrywanie sądu orzekającego, że art. 53 a „nie krępuje sądu w wyborze jakości kary“ nie wytrzymuje krytyki, gdyż pojęcie „obniżenia zakresu kary“ nie można uważać za równoznaczne z pojęciem „wyboru jakości kary“.

Najwyższy Sąd Wojskowy, po rozpatrzeniu sprawy uznał argumenty Prokuratora wojskowego za słuszne, a zażalenie za uzasadnione. Wobec braku środków prawnych ze strony oskarżonego Najwyższy Sąd Wojskowy mógł zastanowić się jedynie co do rodzaju kary. Dlatego też, pozostawiając czasokres kary orzeczonej bez zmiany, wydany wyrok orzekając w myśl przepisów § 371 cz. 3 p. 4 w. p. k. odpowiednio poprawił w dotknięciem nieważnością orzeczeniu o karze.

Nr. 225.

O. N. S. Wojsk. z dnia 30 stycznia 1923 r. R. 4/23.

Okoliczność, iż oskarżony w toku śledztwa wypierał się winy i spowodował przesłuchanie świadków odwodowych — nie może uzasadnić przyjęcia zawinionego aresztu śledczego, a tem samem niezastosowania przepisu § 55, a wzgl. 266 a) p. u. k. austr.

(§§ 55 i 266 p. u. k. austr.).

N. S. Wojsk. dnia 30 stycznia 1923 r. na posiedzeniu niejawnem, na skutek wniesionego przez oskarżonego odwołania przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VI we Lwowie z dnia 20 listopada 1922 r. Lcz. 15018/21, którym bomb. W. K... uznany został winnym zbrodni kradzieży z §§ 171, 173, 174 II a i 176 II a u. k. z roku 1852 (za które to czyny w łączności z występkiem z § 64 wuk. objętym prawomocną częścią wyroku z dnia 14 kwietnia 1922 r. Dsk. 15018/21, skazany został, po myśli § 178 powołanej ustawy przy zastosowaniu art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10 V. 1920 r., tudzież po myśli § 40 wuk. na karę ciężkiego więzienia przez 1 i pół roku obostrzonego raz postem i raz twardem łożem w każdym miesiącu kary oraz na degradację do kanioniera, po wysłuchaniu Prokuratora N. S. Wojsk.,

o r z e k ł:

uwzględniając odwołanie oskarżonego zalicza się na zasadzie § 55 a u. k. austr. do orzeczonej powołanym wyrokiem kary niezawiniony areszt tymczasowy i śledczy od dnia 10 grudnia 1921 r.

P o w o d y.

Słusznie żali się oskarżony z powodu niezaliczenia aresztu śledczego do kary.

Zapatriywanie sądu orzekającego, że oskarżony zawinił areszt śledczy tem, iż przeczył winie i spowodował przesłuchanie świadka, jest pod względem prawnym błędem, gdyż okoliczności te nie mogą żadną miarą uzasadniać zawinienia aresztu śledczego; przecież jest prawem oskarżonego i obrony przeczyć winie i powoływać świadków i nie można z tego prawa w ustawie zagwarantowanego wyciągać tak daleko idących dla oskarżonego niekorzystnych wniosków. Nadto zważyć powinien był sąd I-szej instancji, iż w pierwszym wyroku zniesionym na korzyść oskarżonego był zaliczony już areszt śledczy i, że skoro wyrok uchylony został na korzyść oskarżonego to okres czasu od pierwszego do drugiego wyroku był w każdym razie niezawiniony.

Z tych więc powodów postanowił N. S. Wojsk. zaliczyć oskarżonemu cały areszt śledczy i tymczasowy t. j. od 10 grudnia 1921 r. do kary.

Orzeczenie N. S. Wojsk. opiera się na §§ 353 ust. 2 i 354 w. p. k.

Nr. 226.

O. N. S. Wojsk. z dnia 1 lutego 1923 r. R. 940/22. Przewadniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Dr. Zbyszewski (referent) i płk. Joszt, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski, obrońca adwokat Lindau.

Ustawodawca, wspominając w § 69 k. k. w. o uchyleniu się od ustawowego lub dobrowolnie przyjętego obowiązku służby nie miał na myśli uchylenia się od służby wojskowej wogóle, lecz miał na myśli obowiązek konkretny osobisty sprawcy, powstały przez przydzielenie go do pewnego oddziału.

(§§ 64, 69 k. k. w., § 358 p., 10 § 358 p. 9 bo p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora **wojsk. zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okr. Nr. VI we Lwowie z dnia 10 października 1922 r.**, którym osk. B. . . uwolniony został, w myśl § 306 p. 4 w. p. k. od oskarżenia o to, że 22 sierpnia 1920 r. wydał się samowolnie ze swego oddziału 40 p. p. i w zamiarze trwałego uchylenia się od ustawowego obowiązku służby wojskowej pozostawał poza oddziałem nawet po 17 marca 1921 r. do przyaresztowania w dniu 10 marca 1922 r.,

o r z e k ł:

w częściowem uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora wojskowego znosi się powołany wyrok jako nieważny i odsyła się sprawę sądowi pierwszemu, w celu odbycia ponownej rozprawy i wydania ponownego rozstrzygnięcia.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy zaskarża powołany wyrok z przyczyn nieważności z pktów 5, 9 b i 10 § 358 w. p. k.

O ile zażalenie z pktu 5 § 358 należało odrzucić jako niedopuszczalne, bo niewyowiedzione ustawowo — o tyle przyznał Najwyższy Sąd Wojskowy słuszność zażaleniu, opierającemu się na pkcie 9 b i 10 § 358 w. p. k. Słusznie bowiem zarzuca żalący się prokurator wojskowy, że sąd pierwszy do czynu oskarżonego, będącego podstawą orzeczenia, przez błędne tłumaczenie ustawy, zastosował przepis prawny, który do niego nie ma zastosowania oraz, że tenże sąd co do pytania, czy zachodzą okoliczności, które wykluczają lub znoszą karygodność czynu lub uchylają jego ściganie, naruszył zasadę prawną.

N. S. Wojsk. już niejednokrotnie zaznaczył, że sądy niż-

sze błędnie tłumaczą ośnowę przepisu § 69 w. k. k., co do występkę dezercji, mając na oku uchylenie się od służby wojskowej wogóle. Tłumaczenie to zupełnie nie odpowiada tekstowi tego przepisu. Zaznacza przede wszystkim ustawodawca w tym przepisie, wyrażając się o „swoim ustawowym lub przyjętym obowiązku“, że ma na myśli obowiązek konkretny osobisty sprawcy. Znaczy to, że obowiązek ten jest obowiązkiem, jaki powstał przez przydzielenie do pewnego oddziału. Nie przeocząc, że takie surowsze pojmowanie jest celowe ze względu na interes, jaki ma państwo w ujednostajnieniu stanów w poszczególnych oddziałach i w zapobieżeniu dowolnemu wyborowi oddziału — należy i na to zwrócić uwagę, że ustawodawca nazywa czyn z § 69 w. k. zbiegostwem z pod chorągwi (Fahnenflucht), którem to wyrażeniem usuwa wszelką wątpliwość.

Powołując § 64 w. k. k. wskazuje ustawodawca, że sprawca ma opuścić swój oddział lub swój przydział służbowy — a uczynić to ma w zamiarze trwałego uchylenia się, t. j. w zamiarze niewrócenia do konkretnej służby.

W przypadku niniejszym, będącym podstawą orzeczenia, sąd pierwszy najwyraźniej szedł za kierunkiem myśli, że rozchodzi się o uchylenie się od służby wojskowej wogóle. Wyszedłszy zaś z tego mylnego punktu założenia, dopatrywał się w czynie oskarżonego, wykluczając zamiar trwałego uchylenia się od służby wojskowej, samowolnego oddalenia się. Przez to zaistniała nieważność z pktu 10 § 358 w. p. k.

Atoli i następnie odnośnie do tego samowolnego oddalenia się popadł sąd pierwszy w błąd, uznając jego bezkarność co do czasu po 17 marca 1921 r. Ani oparte na fałszywych datach oskarżonego przyjęcie przez nowy oddział, ani fakt zdemobilizowania oskarżonego przez ten oddział — nie są i nie mogą być, jako akty nielegalne okolicznościami powołującymi bezkarność lub uchylającymi ściganie karne.

Orzeczeniem w tym kierunku dopuścił się sąd pierwszy nieważności z pktu 9 b § 358 w. p. k.

Przy powyższym stanie rzeczy N. S. Wojsk. w uwzględnieniu zażalenia nieważności orzekł w myśl § 371 ust. 3 pkt 4 w. p. k. i odesłał sprawę sądowi pierwszemu do ponownej rozprawy, nie mogąc orzec w rzeczy samej dla braku ustalenia tej istotnej okoliczności, jaką jest zamiar trwałego uchylenia się od obowiązku służby oskarżonego w 40 p. p.

Nr. 227.

O. N. S. Wojsk. z dnia 9 lutego 1923 r. R. 38/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janeczewski.

Sąd orzekający władny jest decydować o utrzymaniu względnie uchyleniu aresztu śledczego jedynie w wypadkach w § 300 ust. ost. i w § 336 ust. 2 p. k. w. przewidzianych.

(182, 300, 336 p. k. w., art. 146 R. R. M. z dnia 10.V.1920 r. Dz. Ust. Nr. 59, poz. 368 i § 33 k. k. w.).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez Prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciwko uchwale z 30 czerwca 1922 r., uchylającej areszt śledczy i przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. IX, w Brześciu n B. z dnia 12 września 1922 r. Lcz. Dsk. 184/21, którym kapitan rezerwy K... uznany został winnym występku przywłaszczenia z art. 574 ust. 1. p. k. k. z 1903 r. i § 138 k. k. w. i zasądzonym w myśl § 138 k. k. w. na karę sześciu miesięcy więzienia oraz na utratę tytułu oficerskiego w myśl § 33 k. k. w.,

o r z e k ł:

1) zaczepiona uchwała narusza ustawę w przepisach § 182, ust. 2, U. P. K. W. i art. 146 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V.1920 r. (Dz. Ust. Nr. 59/20, poz. 368);

2) zaczepiony wyrok narusza § 33 K. K. W.;

3) naruszenia powyższe pozostają bez skutku dla skazanego.

P o w o d y.

W dniu 30 czerwca 1922 r. na rozprawie głównej po jej odroczeniu sąd wojskowy na wniosek obrony, pomimo sprzeciwu prokuratora, uchwalił po myśli § 182 U. P. K. W. zwolnić oskarżonego z aresztu z tego powodu, że zdaniem Sądu, nie zachodziły powody dalszego przytrzymania oskarżonego. Uchwałę tę zaczepia Prokurator N. S. Wojsk. zażaleniem nieważności w obronie ustawy, jako naruszającą § 182, ust. 2, U. P. K. W. i art. 146 R. R. M. z 10.V.1920 r. (Dz. Ust. Nr. 59/20, poz. 368). Zażaleniu temu należy przyznać słuszność, zaczepiona bowiem uchwała powzięta została nielegalnie. Jak to wyjaśnił już Najwyższy Sąd Wojskowy w swem orzeczeniu posiedzenia plenarnego z 25 sierpnia 1922 r. R. 796/22, sąd wojskowy może mimo sprzeciwu prokuratora uchylić areszt

śledczy w warunkach, uchylenie to uzasadniających, tylko na skutek zażalenia oskarżonego przeciw aresztowi śledczemu na posiedzeniu dyspozycyjnym, trybunał zaś orzekający władny jest decydować o utrzymaniu, względnie uchyleniu aresztu śledczego jedynie w wypadkach, § 300, ust. ost. i w § 336, ust. 2, U. P. K. W. przewidzianych, a żaden z tych wypadków w danej sprawie nie zachodził, zażalenie przeto, zaczepiając odnośną uchwałę, przedstawia się, jako uzasadnione, wobec czego należało orzec, jak wyżej w pkcie pierwszym sentencji wyrażono.

Zaczepony wyrok I-ej instancji 12 września 1922 r., jak słusznie naprowadza zażalenie, narusza § 33 K. K. W., albowiem sąd a quo, skazując oskarżonego z § 138 w. k. k., mylnie orzekł zamiast wydalenia z wojska — pozbawienie tytułu oficerskiego po myśli § 33 w. k. k., który to przepis przewiduje powołaną karę dodatkową na czci tylko względem spensjonowanych oficerów. Jakkolwiek stawa z dnia 23 marca 1922 r. o podstawowych obowiązkach i prawach oficerów wojsk polskich (Dz. Ust. R. P., Nr. 32/22), wyrażenia „oficer spensjonowany” nie używa, to jednak niewątpliwie oficera tej kategorii należy uważać za przeniesionego w stan spoczynku. Ponieważ zaś oskarżony kpt. K... jest oficerem rezerwy, zastosowanie § 33 w. k. k. przedstawia się jako niedopuszczalne, wobec czego zażalenie nieważności i w tym kierunku należało uznać za uzasadnione i orzec, jak wyżej w pkcie 2-im sentencji.

Co się tyczy skutków, stwierdzonych naruszeń ustawy, to zważywszy z jednej strony, że wobec prawomocnego wyroku kwestia aresztu śledczego, stała się bezprzedmiotowa, a z drugiej strony naruszenie § 33 K. K. W., nastąpiło na korzyść skazanego, N. S. Wojsk. orzekł, jak w pkcie 3-im sentencji.

Rozstrzygnięcie niniejsze polega na przepisie § 378 U. P. K. W.

Nr. 228.

O. N. S. Wojsk. z dnia 9 lutego 1923 r. R. 115/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski.

Art. 2, przepisów dyscyplinarnych uważa za starszych, wszystkich starszych stopniem w stosunku do młodszych stop-

niem, nie robiąc żadnej różnicy między oficerami różnych służb i broni.

Przedmiotem przestępstwa przy obrazie z § 91 w. k. k., jest nietyle godność osobista obrażonego, co obowiązek subordynacji wojskowej.

(Art. 2 i 4 przep. dyscypl. z dnia 26.I.1920 r. Dz. Rozk. Nr. 4 20, §§ 307, 310 p. k. w., § 91 k. k. w.).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VII, w Poznaniu z dnia 24 listopada 1922, którym oskarżony por. R... uwolniony został w myśl § 306 p. 4, w. p. k. od oskarżenia o występki z § 91 w. k. k. przez to popełniony, że 23 lutego 1922 r. w Szamotułach przy kolacji u Sudmana, wyraził się w obecności urz. wojsk. S. i p. N. do kpt. lek. D-ra O., że kapitan jest za młody, za zielony—a więc obraził starszego w stopniu służbowym

o r z e k ł:

powołanym wyrokiem naruszoną została ustawa w przepisach art. 2, przepisów dyscyplinarnych z 26 stycznia 1920 r. i § 91 w. k. k., łącznie z § 310 ust. 1, w. p. k.

Orzeczenie nie ma skutku prawnego dla oskarżonego.

P o w o d y.

Uznając słuszność i trafność wyводу zażalenia nieważności w obronie ustawy N. S. Wojsk., dopatrzył się w powołanym wyroku naruszenia powyższych przepisów ustawy z następujących przyczyn:

Sąd I-szej instancji uwolnił osk. por. R... na tej podstawie, że w niniejszym wypadku nie miała miejsca obraza starszego w stopniu służbowym, gdyż oskarżony był instruktorem w P. K. U. Szamotuły zupełnie niezależnym od kpt. O., który był lekarzem w P. K. U. Szamotuły. Podobne zapatrywanie sądu I-szej instancji, jest sprzeczne z art. 2 przepisów dyscyplinarnych, który za starszych uważa wszystkich starszych stopniem w stosunku do młodszych stopniem, **nie robiąc żadnej różnicy między oficerami różnych służb i broni.** Takie stanowisko potwierdza art. 4, tychże przepisów, który wymaga od starszych wojskowych pod odpowiedzialnością karną wymagać z całą energią i stanowczością przestrzegania dyscypliny wojskowej. Ponieważ zatem kapitan O. był

starszy stopniem od por. R..., to uwolnienie tego ostatniego narusza art. 2 przep. dyscyplinarnych i § 91 w. k. k.

Drugim motywem uwolnienia oskarżonego było to, że sąd I-szej instancji przyjął, iż wypowiadając do kapitana O. słowa „kapitan jest za młody — za zielony“, por. R... nie miał zamiaru obrazić kapitana O. Dając wiarę obronie oskarżonego, sąd I-szej instancji winien był to swoje zapatrywanie uzasadnić w sposób przewidziany w § 310 w. p. k., który wymaga, aby sąd podał w uzasadnieniu, które okoliczności i z **jakich powodów** przyjął za udowodnione lub nieudowodnione. Wolno było sądowi I-szej instancji przyjąć, że osk. nie miał zamiaru obrazić kpt. O., lecz należało to swoje przekonanie uzasadnić na podstawie materiału dowodowego. Takie załatwienie sprawy powoduje brak uzasadnienia w rozumieniu § 307/7, w. p. k., co skutkuje nieważność wyroku.

Konieczność należytego uzasadnienia wyroku wynika również i z tego, że przedmiotem przestępstwa przy obrazie z § 91 w. k. k., jest nie tyle godność osobista obrażonego, co obowiązek subordynacji wojskowej, o czym sąd I-szej instancji jako sąd wojskowy, nic nie mówi. Obrażony przeto nie będzie uważany za poszkodowanego, ani za stronę skarżącą, jakby to było na gruncie ustaw powszechnych, a cały stosunek obrazy rozważany być musi z pktu widzenia naruszenia obowiązku czci dla starszych w sposób, zawierający w sobie cechy obrazy, tembardziej, że w stosunkach wojskowych pomiędzy starszymi i młodszymi, istnieje wymaganie szczególnego poszanowania, posuwające się, aż do karania uchybień nie będących obrazą, co wskazuje na pewien wysoki próbiez pojęcia godności osobistej, jaki w tym wypadku musi być stosowany.

Wobec powyższego orzekł N. S. Wojsk. po myśli § 378

Nr. 229.

O. N. S. Wojsk. z dnia 13 lutego 1923 r. R. 33/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, podprokurator N. S. Wojsk., ppłk. Janczewski.

Część I, art. 470 p. k. k. przewiduje i ten wypadek, gdy na skutek bardzo ciężkiego uszkodzenia ciała, zadanego pod wpływem silnego wzruszenia psychicznego nastąpi śmierć.

(Art. 458, 467, 470 og. kod. ros.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora

wojsk. zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. II, w Lublinie z dnia 23 listopada 1922, którym oskarżony M. . . uznany został winnym występkowi z art. 470, ust. 1, k. k. 1903 r., popełnionego przez to, że dnia 27 września 1922 r. w Lublinie na ulicy Bychawskiej idąc ze swoim kolegą i z 2 dziewczętami znajomymi, zaczepiony i obrażony nieprzyzwoitymi słowami przez cywilnego S. P. . . i w ciągu powstałej z tego powodu gwałtownej sprzeczki, a zatem pod wpływem silnego wzruszenia psychicznego, pchnął w piersi S. P. . . i uszkodził tegoż mięsień sercowy, co spowodowało niebezpieczną chorobę dla życia i bardzo ciężkie uszkodzenie ciała P. . ., a nawet jego śmierć, i zasądzonym po myśli tegoż art. na 1 rok więzienia z zaliczeniem na poczet tej kary 6 tygodni niezawinionego aresztu śledczego (art. 54 og. kod. ros.)

o r z e k ł:

nie uwzględnia się zażalenia nieważności prokuratora wojskowego częściowo, jako nieuzasadnionego, częściowo niedopuszczalnego.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy zaskarżył powołany wyrok z przyczyn nieważności z pktów 10 i 11 § 358 w. p. k.

Zażalenie nieważności w ostatnim kierunku okazuje się niedopuszczalnym, albowiem nie zostało wywiedzione.

Co do przyczyny nieważności z pktu 10 § 358 w. p. k., uznał je N. S. Wojsk. za nieuzasadnione, z następujących przyczyn, podzielonych także przez prokuratora przy N. S. Wojsk. „Zapatrywanie prokuratora, że art. 470 p. k. k. 1903 r. nie zawiera postanowienia karnego na wypadek śmierci i że przeto winien być zastosowany art. 467, cz. II, p. k. k., nie jest uzasadnione. Gdyby stanąć na stanowisku prokuratora odnośnie do rozpatrywanego wypadku i analizować go z pktu widzenia części 22 p. k. k., a w szczególności porównując art. 458 z art. 467, część II p. k. k., to przyszlibyśmy do takich wyników, że za spowodowanie pod wpływem silnego wzruszenia psychicznego **bardzo ciężkiego uszkodzenia ciała**, wskutek którego nastąpiłaby śmierć (art. 467, cz. II p. k. k.), winny ponieśćby **karę ciężkiego więzienia do lat 10, a nawet karę śmierci po myśli art. 15 p. p. a.**, za **zabójstwo** zamierzone i dokonane pod wpływem silnego wzruszenia psychicznego jedynie karę ciężkiego więzienia do lat 8. Z tego więc względu należy przyjść do przekonania, że cz. I, art. 470 p. k. k. przewiduje

i ten wypadek, gdy na skutek bardzo ciężkiego uszkodzenia ciała, zadanego pod wpływem silnego wzruszenia psychicznego nastąpi śmierć, do czego skłania i zasada „in dubio mitius”.

Orzeczenie polega na przepisie § 371, ust. 2 w. p. k.

Nr. 230.

O. N. S. Wojsk. z dnia 16 lutego 1923 r. R. 159/23. Przedwodniczący Geh. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski.

Przepis § 419 p. k. w. traktuje o odroczeniu nierozpoczętej jeszcze kary wolnościowej — natomiast przepis § 420 p. k. w. traktuje o przerwaniu wykonania rozpoczętej już kary wolnościowej.

Prawo do odroczenia, względnie do zezwolenia przerw w wykonaniu kary wolnościowej, przysługuje w wypadkach przewidzianych w §§ 419, ust. 1 i 3, tudzież w § 420, ust. 3 p. k. w. właściwemu d-cy, względnie min. spraw wojsk. w wypadkach zaś przewidzianych w § 419, ust. 2 i w § 420, ust. 2, w. p. k. przechodzi to prawo na Sąd.

(§§ 419, 420 p. k. w. i art. 127 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V.1920 r. Dz. Ust., Nr. 59, poz. 368).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw uchwale posiedzenia dysp. Wojsk. Sądu Okręg., Nr. III, w Grodnie z dnia 9 grudnia 1922 r., powziętej w sprawie karnej chorążego K...

o r z e k ł:

powołaną uchwałą naruszoną została ustawa w przepisach § 419, ust. 2, w. p. k. w. związku z art. 125 i 127 R. R. M. z dnia 10.V.1920 r. Dz. Ust., Nr. 59, poz. 368). Powołaną uchwałę znosi się w całej osnowie.

P o w o d y.

N. S. Wojsk. uznał trafność zażalenia nieważności i podzielił zdanie żalącego się prokuratora, że powołaną uchwałą sądu pierwszego, nastąpiło naruszenie powyższych przepisów ustawy, albowiem: § 419, ust. 2 w. p. k., ma zastosowanie jedynie wtedy, gdy natychmiastowe wykonanie kary, pociągnęłoby dla skazanego lub jego rodziny ciężkie pokrzywdze-

nie, wychodzące poza cel kary, przyczem odroczenie przewidziane w wymienionym przepisie, należy po myśli art. 125 R. R. M. z dnia 10.V.1920 r. Dz. Ust., Nr. 59, poz. 368 do Sądu I-ej instancji.

Na podstawie protokołu rozprawy głównej i aktów sprawy, można stwierdzić, że oskarżony, który i przed rozprawą przebywał w areszcie śledczym, zrzekł się przysługujących mu po myśli §§ 335 i 361 w. p. k. środków prawnych, wobec czego wyrok w dniu 20 listopada stał się prawomocnym i wykonanie kary rozpoczęło się.

Wobec takiego stanu rzeczy nie mogło być już mowy o odroczeniu wykonania kary w dniu 7.XII.1922 r., skoro rozpoczęcie takowej na dłuższy czas przedtem nastąpiło, a mogło mieć miejsce jedynie przerwanie wykonania kary z § 420, ust. 3 w. p. k., które odnośnie do rozpatrywanego wypadku po myśli art. 127 R. R. M. z dnia 10.V. 1920 r., należy do dowódcy właściwego, a w żadnym razie do posiedzenia dyspozycyjnego.

Orzeczenie polega na przepisie § 378 w. p. k.

Nr.231.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 16 lutego 1923 r. Nr. 369/22.

Przepis § 424 p. k. w. ma na myśli okoliczności łagodzące, któreby wprawdzie nie były pociągnęły za sobą zastosowania łagodniejszego rodzaju (Strafart) lub wymiaru kary (Strafsatz), lecz byłyby oczywiście spowodowały łagodniejsze jej wymierzenie (Bemessung).

Okoliczność, iż po uprawomocnieniu się wyroku — podwyższono granicę szkody, mającą decydujący wpływ na zastosować się mający wymiar kary — nie uzasadnia zastosowania § 424 p. k. w.

(§ 424 p. k. w.).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dyspozycyjnem, wskutek prośby skazanych M... i W... o darowanie, względnie złagodzenie kary, orzeczonej wyrokiem Wojsk. S. Okręg., Nr. X, w Przemyślu z dnia 24 marca 1922 r. Dsk. 3999/21, po wysłuchaniu prokuratora przy N. S. Wojsk.

u c h w a l i ł :

odmówić prośbie skazanych, jako nieuzasadnionej.

Powody.

Opierając się na przepisie § 424 w. p. k., motywuja skazani swą prośbą następująco: „W chwili popełnienia czynu, t. j. w dniu 6 listopada 1921 r., przedstawiały 103 dol. amer. wartość około 250.000 mkp., a więc przewyższały kwotę 50.000 mkp., która w dniu wydania wyroku przez sąd pierwszy, uzasadniała zastosowanie § 179 u. k. Ustawa jednak z dnia 5 sierpnia 1922 r. Dz. Ust., Nr. 66, poz. 598, która obowiązywała już w chwili rozpatrywania sprawy, przez Sąd Najwyższy wprowadziła w art. 1 c) w brzmieniu § 179 u. k. tę zmianę, że w miejsce kwoty 50.000 mkp., ustanowiła kwotę 500.000 mkp. Wynika stąd, że okoliczność obciążająca (szkoda ponad 50.000 mkp.), która w chwili wydania wyroku uzasadniała wymiar kary od lat pięciu do lat 10, więcej obecnie nie istnieje, gdyż szkoda zamierzona nie przewyższała kwoty 500.000 mkp. Wedle brzmienia § 424 w. p. k., może nastąpić złagodzenie kary, jeżeli po prawomocności wyroku znajdą okoliczności łagodzące, które w czasie wydania wyroku nie istniały lub nie były znane, a które uzasadniają łagodniejszy wymiar kary. Przy odpowiedniej interpretacji tego przepisu, nie ulega wątpliwości, że równoznaczne z zaistnieniem takich okoliczności łagodzących jest odpadnięcie okoliczności obciążających, które w czasie wydania wyroku powodowały zastosowanie wyższego wymiaru kary. Skoro te okoliczności po prawomocności wyroku nie obciążają więcej czynu zasądzonych, mogą oni z powołaniem się na przepis § 424 p. k. w. prosić o złagodzenie wyroku, zwłaszcza, że jako dotąd **nieposzlakowani**, którzy natychmiast po popełnieniu czynu szkodę w zupełności wyrównali na szczególne względy zasługują“.

Uzasadnienia powyższego Najwyższy Sąd Wojskowy podzielić nie może. § 424 w. p. k. ma na myśli okoliczności łagodzące, któreby wprawdzie nie były pociągnęły za sobą zastosowania łagodniejszego rodzaju (Strafart) lub wymiaru kary (Strafsatz), lecz były oczywiście spowodowały łagodniejsze jej wymierzenie (Bemessung).

Mając na uwadze pojęcia teorii i praktyki prawa, co do okoliczności łagodzących nie przychyła się N. S. Wojsk. do zdania skazanych, że zaszła okoliczność łagodząca, bo ustawa z 5 sierpnia 1922 r. podwyższyła granicę szkody do 500.000 mp.

Ta okoliczność ma obecnie wpływ na zastosowanie wymiaru kary lecz nie może być użytą celem złagodzenia lub darowania kary, wymierzonej wedle wymiaru w chwili wy-

dania wyroku obowiązującego, odpowiadającego ówczesnej wysokości szkody.

Nie podziela N. S. Wojsk. wyprowadzonej przez oskarżonych dedukcji, że zaszła okoliczność łagodząca, skoro odpada jako obciążająca ówczesna granica wysokości szkody, powodująca zastosowanie wyższego wymiaru kary.

Z powyższych motywów uznał N. S. Wojsk. prośbę skazanych za nieuzasadnioną, pomijając inne w piśbie naprowadzone okoliczności jako dla przedmiotu samego nieaktualne.

Nr. 232.

O. N. S. Wojsk. z dnia 19 lutego 1923 r. R. 956/22. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Rzymowski (referent) i płk. Dąbrowski, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Szulborski, obrońca z urzędu adwokat Margolis.

Dla zastosowania art. 470 cz. II og. kod. ros. nie wystarcza jak mniema żalący się, samo prowokacyjne zachowanie się poszkodowanego, ani nawet gwałt z jego strony na osobie sprawcy, lecz dopiero stan silnego wzruszenia psychicznego sprawcy, wywołany przez gwałt bezprawny na osobie lub ciężką zniewagę, wyrządzoną przez poszkodowanego.

Art. 467 i 470 og. kod. ros., § 358, pkt 10 w. p. k.).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez oskarżonego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg., Nr. IV, w Łodzi z dnia 9 października 1922 r. Lcz. K. O. 1782/22, którym oskarżony szereg. T... uznany został winnym: a) zbrodni ciężkiego uszkodzenia ciała z art. 467, cz. II k. k. o.; b) występku z § 79 k. k. w. i zasądzonym w myśl art. 467, cz. II K. K. O. z roku 1903 przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z 10 V. 1920 r. na karę 4-ch lat ciężkiego więzienia i pozbawienie praw stanu w myśl art. 25 i 28 k. k. 1903 r. z zaliczeniem aresztu śledczego od dnia 27 listopada 1921 r. w myśl art. 54 k. k. og.

o r z e k ł:

zażalenie ważności oskarżonego odrzuca się, jako niedopuszczalne, względnie nieuzasadnione.

P o w o d y.

Aczkolwiek wywód zażalenia nieważności oskarżonego, wniesiony przez jego obrońcę, nie naprowadza p. 10 § 358 U.

P. K. W., to jednak zupełnie wyraźnie zarzuca, że czyn oskarżonego, opisany w ustępie 1 a) tenoru zaczepionego wyroku, podciągnięto przez błędne tłumaczenie ustawy pod przepis karny, który zdaniem żalącego nie powinien mieć do niego zastosowania, wyraźnie więc w ten sposób zarzuca, że wyrok Sądu I-szej instancji, dotknięty jest nieważnością z p. 10 § 358 U. P. K. W.

O ile żalący się wywodzi, że zastosowane być winny w danym wypadku przepisy karne o przekroczeniu obrony koniecznej, to jest zażalenie jego niedopuszczalne, jako nieoparte na ustaleniach faktycznych zaczepionego wyroku, który wcale nie stwierdza okoliczności, które uzasadniałyby zaistnienie dla oskarżonego warunków obrony koniecznej. O ile zaś zażalenie domaga się zastosowania art. 470, cz. II, K. K. 1903 r., to jest ono nieuzasadnione, albowiem dla zastosowania tego przepisu nie wystarcza jak mniema żalący się, samo prowokacyjne zachowanie się poszkodowanego, ani nawet gwałt z jego strony na osobie sprawcy, lecz dopiero stan silnego wzruszenia psychicznego sprawcy, wywołany przez gwałt bezprawny na osobie lub ciężką zniewagę, wyrządzoną przez poszkodowanego. W danym zaś wypadku zaczepiony wyrok, aczkolwiek nie neguje, że powodem bójki było wyzywające zachowanie się poszkodowanego R... i innych cywilnych osób, to jednak wcale nie stwierdza, aby czyn inkryminowany oskarżonego zamierzony był i dokonany został pod wpływem silnego wzruszenia psychicznego.

Nie może też być mowy o zastosowaniu II cz. art. 458, K. K. 1903 r., gdyż sąd a quo wykluczył po stronie oskarżonego T... zamiar pozbawienia życia R...

W tych warunkach, uznając zażalenie nieważności, jako częściowo niedopuszczalne, częściowo nieuzasadnione, należało je odrzucić po myśli § 371 ust. 1 i 2, U. P. K. W.

Nr. 233.

O. N. S. Wojsk. z dnia 22 lutego 1923 r. R. 1124/22. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt i płk. Dr. Zbyszewski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski. obrońca adwokat Lewy.

Konwojenta pociągu kolejowego należy uważać w czasie służby, jako „służącego“ w rozumieniu art. 477 i 536, og. kod. ros., nie zaś za „osobę urzędową“ w rozumieniu art. 532, pkt. 3, 471 pkt. 3, og. kod. ros.

Retorsja z art. 477 i 536 ,og. kod. ros., nie może być zastosowana, jeżeli gwałtu lub zniewagi dokonano, „na osobie służącego podczas wykonywania przezeń lub z powodu wykonywania obowiązków służbowych“.

Z retorsji może korzystać jedynie sprowokowany, lecz nie prowokujący inkryminowane zajęcie.

(Art. 530, 532, 536, 471, 476, og. kod. ros. i § 358, pkt. 9 b) p. k. w.).

N. S. Wojsk. na skutek wniesionego przez Prokuratora zażalenia nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg., Nr. V, w Krakowie z dnia 7 grudnia 1922 r. Lcz. Ko. 1553/22, którym płk. Z... uwolniony został po myśli § 306, ust. 4, w. p. k. od oskarżenia o występki z art. 530, 532, ust. 3 tudzież z art. 475 i 476 k. k. r. z 1903 r., popełniony w ten sposób, że dnia 28 grudnia 1921 r. na dworcu kolejowym w Warszawie w trakcie sprzeczki, powstałej na tle kontroli biletów, znieważył N. T..., kierownika pociągu Nr. 803, nazywając go „chamem“, a nadto uderzył go umyślnie w twarz, zatem dopuścił się znieważenia i gwałtu na osobie urzędowej, podczas wykonywania przez nią obowiązków urzędowych, przyczem gwałt na osobie został zamierzony i dokonany pod wpływem silnego wzruszenia psychicznego,

o r z e k ł:

uwzględniając zażalenie nieważności Prokuratora powołany wyrok, jako nieważny znosi się, a oskarżonego uznaje się winnym: że 1) dnia 28 grudnia 1921 r. na dworcu kolejowym w Warszawie w czasie sprzeczki z powodu kontroli biletów, znieważył konwojenta pociągu, pełniącego wówczas służbę, N. T..., nazywając go „chamem“, czem popełnił wykroczenie zniewagi z art. 530 K. K. 1903 r.; 2) w tym samym czasie i miejscu tego w służbie będącego funkcjonarjusza kolejowego N. T... uderzył umyślnie w twarz, czem popełnił wykroczenie gwałtu na osobie z art. 475 K. K. 1903 r. i zat o zasądza się go w myśl art. 475 K. K. i art. 19 R. R. M. z 10.V.1920 r. wpraw. w. k. k. na trzy dni aresztu, który na zasadzie art. 21 K. K., ma odbyć we własnem mieszkaniu.

P o w o d y.

Wyrok I-szej instancji przyjmuje za stwierdzony stan faktyczny wyżej w sentencji tego wyroku naprowadzony, a mimo to uwalnia oskarżonego, a to odnośnie do oskarżenia

o wyst. z art. 530 i 532, ust. 3, k. k. r. z powodu odplacenia się przez poszkodowanego równą zniewagą, zaś odnośnie do oskarżenia o wyst. z art. 475 i 476 k. k. r., ponieważ gwałt na osobie poszkodowanego został ze strony tegoż wywołany równą obrazą.

Prokurator zaskarżył ten wyrok, powołując przyczynę nieważności z pktu 9 b) § 358 w. p. k.

N. S. Wojsk. uznał to zażalenie nieważności za uzasadnione w następującym kierunku.

Konwojent kolejowy, pełniący przy pociągu przed jego odejściem ze stacji służbę, musi być uważany w chwili, kiedy pasażerom zwraca uwagę i to zupełnie słuszną, że z biletem peronowym nie wolno jest wsiadać do wagonu, za pełniącego swe obowiązki służbowe w roli funkcjonariusza państwowego („służącego“ art. 477 i 536 ust. końcowy K. K. 1903 r.).

Zupełnie błędem jest zapatrywanie trybunału orzekającego, że wymieniony utracił swój charakter służbowy, względnie ochronę prawną dlatego, że dał oficerowi obraźliwą odpowiedź, będąc sam przez tegoż oficera sprowokowany i znieważony. Tylko upoważniona do tego władza, mogła odjąć jego charakter służbowy.

Gdy dalej art. 477 i 536 K. K., wyraźnie stanowią, iż przepisy, znoszące karygodność czynu w tych artykułach zawarte, nie mają zastosowania, jeżeli gwałt lub zniewagi dokonano „na osobie służącego podczas wykonywania przezeń lub z powodu wykonywania obowiązków służbowych“, to sąd I-szej instancji uzasadniając uwolnienie tymi przepisami ustawy oczywiście błędnie zastosował ustawę odnośnie do tak zwanej retorsji (kompensacji), gdyż niewątpliwą jest rzeczą, że zasady te nie dotyczą tych przypadków, gdy jedna ze stron jest osobą urzędującą, którą znieważono **podczas** wykonywania lub z powodu wykonywania, przez nią obowiązków służbowych.

Zresztą w danym wypadku nie możnaby przyjąć retorsji (kompensacji) i dlatego, że pierwszy zniewagi dopuścił się oskarżony, on był stroną prowokującą, więc nie oskarżony, lecz chyba T..., mógłby korzystać z dobrodziejstwa art. wspomnianych.

W tym stanie rzeczy musiał N. S. Wojsk. uwzględnić zażalenie nieważności prokuratora i wyrok I-szej instancji, jako nieważny znieść.

Orzekając w sprawie samej przyjął N. S. Wojsk. kwalifikację czynu z art. 530 i 475 K. K., a nie jak akt oskarżenia żą-

dał z art. 532 pkt. 3 i 476 K. K. dlatego, że w myśl ustalonej w tym względzie judykatury, zwłaszcza N. S. za „osobę urzędową“ (art. 532 pkt. 3 i 471, pkt. 3 k. k.), uważać można tylko wyższych funkcjonariuszy państwowych etc., t. j. urzędników, a nie funkcjonariuszy zaliczonych do kategorii niższych funkcjonariuszy, t. j. „służących“, „strażników“, „policjantów“.

Przy wymiarze kary miał N. S. Wojsk. na względzie dotychczasową niekaralność osk. i silne wzruszenie psychiczne tegoż w końcu, jako okoliczność obciążającą zbieg dwóch wykroczeń oraz, że osk. postąpił wbrew surowym rozkazom M. S. Wojsk., w szczególności Dz. Rozk., Nr. 33/21, poz. 639.

Z uwagi na wysoki stopień służbowy oskarżonego był N. S. Wojsk. zdania, iż winie jego odpowiada kara 3 dni aresztu oraz, że kara ta w mieszkaniu oskarżonego wykonaną być może.

Wykroczenia, których oskarżony uznany został winnym, są ściągane z urzędu na zasadzie art. 4, Dekretu w przedmiocie zmian w. k. k. i ustawie postępowania karnego Dz. Praw., Nr. 20 z 20 grudnia 1918 r. poz. 57.

Orzeczenie Najwyższego Sądu Wojskowego, polega na § 371, ust. 3, pkt. 4, w. p. k.

Nr. 234.

O. N. S. Wojsk. z dnia 23 lutego 1923 r. R. 173/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, podprokurator N. S. Wojsk. pplk. Jan-czewski.

Jeśli ustawa oznacza najniższy kres kary za przestępstwo, może sąd na zasadzie art. 53 pkt. 2 og. kod. ros. zmniejszyć karę jedynie do najniższego w ustawie wymiaru danego rodzaju kary.

(Art. 20, 53, 476 og. kod. ros.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. IX w Brześciu n/B. z dnia 12 lipca 1922 r. Dsk. 83/21, którym rotmistrz O. S. za występki gwałtu z art. 476 ust. 2 i wykroczenie gwałtu z art. 475 K. K. z r. 1903 skazany został w myśl art. 476 ust. 2 oraz art. 53 tegoż kodeksu przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z 10.V 1920 r. Nr. 59 poz. 369. Dz. Ust. na karę sześciu tygo-

dni aresztu, z zaliczeniem pięciodniowego aresztu odbytego dyscyplinarnie

orzekł:

powołanym wyrokiem naruszoną została ustawa w art. 53 K. K. 1903 r. Orzeczenie niniejsze nie ma skutku prawnego dla oskarżonego.

Powody.

Najwyższy Sąd Wojskowy podzielił zdanie żalącego się prokuratora przy N. S. Wojsk., że sąd I-szej instancji, skazując oskarżonego z zachowaniem przepisu art. 19 R. R. M. z 10.V 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59 poz. 369 w myśl art. 476 ust. 2 p. k. k. z r. 1903 omawiający warunki łagodzenia kary. Pomijając już to, że sąd I-szej instancji wbrew § 308 p. 4 w. p. k. nie wskazuje w wyroku, którą część art. p. k. k. zastosował, należy stwierdzić, że ponieważ art. 476 ust. 2 p. k. k. z r. 1903 określa karę więzienia na czas nie krótszy od miesięcy 6, może być zastosowany w niniejszej sprawie p. 2 ust. 1 art. 53 p. k. k. z r. 1903, który pozwala sądowi w wypadkach, gdy ustawa za dane przestępstwa wskazuje najniższy wymiar kary, zmniejszyć karę do najniższego ustawowego wymiaru **danego rodzaju kary**. W myśl art. 20 p. k. k. z r. 1903 najniższy wymiar zamknięcia w więzieniu jest 2 tygodnie, a zatem tylko ten rodzaj kary mógł być wyznaczony choćby na termin 2 tygodni, ale w żadnym wypadku nie mógł sąd I-szej instancji wyznaczyć kary aresztu.

Wobec powyższego naruszenia ustawy orzekł Najwyższy Sąd Wojskowy w myśl przepisu § 378 w. p. k.

Nr. 235.

O. N. S. Wojsk. z dnia 23 lutego 1923 r. R. 116/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt i płk. Dr. Zbyszewski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski.

Zbrodnia rozboju (art. 589) różni się od zbrodni wymuszenia (art. 590) jedynie przedmiotem, którym w stanie faktycznym rozboju muszą być cudze rzeczy ruchome (res in corpore), posiadające wartość samoistną lub jako symbol praw majątkowych, zaś w stanie faktycznym wymuszenia — musi być działanie ludzkie, polegające na ustąpieniu praw majątko-

wych lub zawarciu krzywdzącej umowy na rzecz sprawcy lub innej osoby.

(Art. 589 i 590 og. kod. ros.)

N. S. Wojsk. na skutek wniesionego przez Prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenia nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. 11 w Lublinie z dnia 13 października 1922 Lcz. K. 304/22, którym kapral Ł. . . . uznany został winnym, że w styczniu 1920 r. we wsi Likier gm. Rogowo, celem osiągnięcia dla siebie korzyści materialnej zmusił za pomocą groźby karalnej a w szczególności grożąc zastrzeleniem z dubeltówki i przybierając odnośną pozycję do strzału K. Ch. i M. M. do ustąpienia mu prawa majątkowego, na skutek czego K. Ch. wręczyła mu kwotę 60 mkp., zaś M. M. kwotę 500 mkp. — czem dopuścił się zbrodni wymuszenia z art. 590 ust. II pkt. 3 k. k. i za to i że występek § 69 k. k. w. zasądzony został po myśli art. 590 k. k. ust. ost. i art. 19 R. R. M. z 10.V 1920 r. wpr. k. k. w. na cztery i pół lat ciężkiego więzienia

o r z e k i

powołanym wyrokiem naruszoną została ustawa z art. 590 w związku z art. 589 K. K. 1903 r.

Orzeczenie to nie ma skutków dla skazanego.

P o w o d y.

Sąd I-szej instancji na podstawie przytoczonych przez siebie w p. 1 sentencji wyroku okoliczności faktycznych mylnie skwalifikował czyn karygodny oskarżonego jako zbrodnie wymuszenia z art. 590 p. k. k. zamiast skwalifikować takowy jako zbrodnie z art. 589 p. k. k. Kwalifikowane przestępstwo, przeciwko majątkowi pod postacią wymuszenia jest w konstrukcji p. k. k. 1903 r. zupełnie pokrewne rozbojowi, różniąc się zasadniczo od niego tylko przedmiotem, którym w stanie faktycznym rozboju muszą być cudze rzeczy ruchome (res in corpore), posiadające wartość samoistną lub jako symbol praw majątkowych, zaś w stanie faktycznym wymuszenia — musi być działanie ludzkie, polegające na stąpieniu praw majątkowych lub zawarciu krzywdzącej umowy na rzecz sprawcy lub innej osoby.

Ponieważ z sentencji wyroku wynika, że oskarżony nie zmusił poszkodowanych do ustąpienia faktycznych praw ma-

jątkowych lub zawarcia krzywdzącej umowy, a jedynie za pomocą groźby zastrzeleniem z dubeltówki dokonał zaboru cudzych rzeczy ruchomych w postaci pieniędzy, należy uznać, że sąd I-szej instancji winien był zastosować do oskarżonego art. 589 p. k. k. 1903 r. w konsekwencji czego art. 3 c) Ustawy amnest. stał na przeszkodzie zastosowania amnestji.

Orzeczenie N. S. Wojsk. opiera się na § 378 w. p. k.

Nr. 236.

O. N. S. Wojsk. z dnia 27 lutego 1923 r. R. 1045/22. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, podprokurator N. S. Wojsk. pplk. Szulborski.

Po myśli § 138 ust. p. k. w. ściganie sądowe z powodu tego samego czynu (który w drodze dyscyplinarnej sposobem legalnym został załatwiony) jest wykluczone.

§§ 2, 138 p. k. w., § 64 k. k. w., art. 128 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. Dzup. Nr. 59 poz. 368).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez oskarżonego S.... i K.... zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okr. Nr. X w Przemyślu z dnia 8 listopada 1922 r., którym żalący się zostali uznani winnymi występku samowolnego oddalenia się z § 64 k. k. w. a nadto osk. S.... występku sprzeniewierzenia z § 138 k. k. w. łącznie z § 181 uk. i zasądzeni osk. S.... po myśli § 138 k. k. w. przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z 10.V 1920 Dz. Ust. Nr. 59 poz. 369 na karę więzienia przez 4 miesiące, zaś oskarżony K.... po myśli § 64 k. k. w. na karę więzienia przez 2 miesiące, z policzeniem po myśli § 2 w. p. k. kary dyscyplinarnej 8-mio dniowego aresztu.

o r z e k ł:

I) w uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonych z przyczyny nieważności z pktu 9 b) § 358 w. p. k. znosi się w powołanym wyroku ustęp uznający ich winnymi występku samowolnego oddalenia się z § 64 w. k. k. oraz ustęp o karze i obu oskarżonych uwalnia się w myśl § 306 ust. 4 w. p. k. od oskarżenia o powyższy występki.

II) Oskarżonego S.... zasądza się za występki przywłaszczenia z § 138 w. k. k. i § 461 u. k. austr. po myśli § 138 w. k. k. na karę więzienia przez 3 miesiące.

P o w o d y.

Zaskarżającowo łany wyrok z przyczyny nieważności z pktu 9 b) § 358 w. p. k., o ile uznani zostali winnymi występku z § 64 w. k. k., oskarżeni uzasadniają zażalenie w następujący sposób.

Uznając oskarżonych winnymi występku z § 64 w. k. k. równocześnie ustala sąd a quo, że za ten czyn oskarżeni zostali ukarani w drodze dyscyplinarnej 8-dniowym aresztem ciężkim i karę tę odcierpieli.

Czyn ten został w zupełności skonsumowany nałożoną na nich i odcierpianą przez nich karę i kara ta jest przepisem § 2 w. p. k. w zupełności usprawiedliwiona.

Ponieważ po myśli § 138 ustęp ostatni w. p. k. ściganie sądowe z powodu tego samego czynu (który w drodze dyscyplinarnej sposobem **usprawiedliwionym** został załatwiony) jest wykluczone, przeto nie wolno było sądowi a quo sądzić oskarżonych za to przestępstwo.

Najwyższy Sąd Wojskowy w zupełności podzielił zapatrywanie żalących się zaczętem uznając zażalenie w tym kierunku za uzasadnione, postąpił w myśl § 371 ust. pkt. 4 w. p. k. i znosząc odnośny ustęp wyroku orzekł w myśl § 306 pkt. 4 w. p. k.

Odnosnie do osk. S. ... skazał go N. S. Wojsk. za występki z § 138 w. k. k. na 3 miesiące więzienia, uważając karę tę przy uwzględnieniu okoliczności, przez sąd pierwszy przyjętych, za odpowiednią przewinieniu.

O. N. S. Wojsk. z dnia 10 marca 1923 r. R. 222/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Jószt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Szulborski.

Z powodu choroby połączonej z bezpośredniem niebezpieczeństwem dla życia skazanego może sąd zarządzić w myśl § 418 ust. 2 wpk. odłożenie wykonania kary jeszcze nie rozpoczętej. Przerwę kary już rozpoczętej, z tych samych przyczyn zarządza po myśli § 420 ust. 3 wpk. właściwy dowódca względnie minister spraw wojskowych.

(§ 418 ust. 2, 419 ust. 2, 420 ust. 3 wpk. art. 127 R. R. M. z 10.V 1920 r., poz. 368).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw uchwale posiedzenia dysc. Wojsk S. Okr. Nr. X

w Przemyśle z 18 stycznia 1923 r. zapadłej w sprawie karnej D...., który wyrokiem Sądu Wojskowego Okręgu Generalnego w Kielcach z dnia 8 sierpnia 1921 r. Lcz. K. 326/21, uznany został winnym zbrodni z art. 581 cz. I, II i III K. K. z r. 1903 i skazany na 4 lata więzienia

orzekł:

I. uchwałą posiedzenia dyspozycyjnego Wojsk. S. Okr. Nr. X w Przemyśle z dnia 18 stycznia 1923 r. Lcz. 146/23 naruszoną została ustawa w przepisach § 418 ust. 2 w. p. k. i art. 127 R. R. M. z 10.V 1920 r. Dz Ust. Nr. 59 poz. 368 łącznie z § 420 ust. 3 w. p. k.

II. Uchwałą powyższą znosi się w całej osnowie.

Powody.

Po myśli § 418 ust. 2 w. p. k. i art. 127 R. R. M. z 10.V 1920 r. może Sąd I-szej instancji odłożyć wykonanie kary na wolności aż do wyzdrowienia oskarżonego, gdyby wykonanie kary mogło spowodować bezpośrednie niebezpieczeństwo dla życia oskarżonego. Ze stylizacji powyższych przepisów jasno wynika, że mają one zastosowanie do wypadków, gdy kara ma być dopiero wykonana.

Gdy w niniejszej sprawie wykonanie kary rozpoczęto na skazanym D.... w dniu 10 lutego 1921 r. nie może być w czasie trwania kary mowa o odłożeniu kary jak się wyraża Sąd I-szej instancji, lecz o przerwie kary z § 420 w. p. k. Co do tej zaś zawiera postanowienia tenże przepis. Mianowicie przepis ten daje prawo tylko Ministrowi Spraw Wojskowych przy karach dłuższych od 1 roku zarządzić przerwanie wykonywania jej. Skutkiem tego Wojskowy Sąd Okręgowy nie był powołany i uprawniony do powzięcia uchwały na posiedzeniu dyspozycyjnem w dniu 18 stycznia 1921 r. a przez powzięcie jej naruszył ustawę w powyższych punktach.

Stwierdzając to N. S. Wojsk. zniósł powołaną uchwałę jako przez niewłaściwą władzę powziętą.

Orzeczenie polega na przepisie § 378 w. p. k.

Nr. 238.

O. N. S. Wojsk. z dnia 10 marca 1923 r. R. 197/23.

Przy stosowaniu łagodzenia kary w myśl art. 53 k. k. w wypadku zasądzenia za zbrodnię z art. 589 cz. 2 kkog. z r. 1903, sąd może zejść tylko do najniższego w tym artykule przewidzianego wymiaru kary lub do następnej kategorii kary — a to z więzienia ciężkiego do więzienia zastępującego dom poprawy.

(Art. 53, 589 cz. 2 kk. z r. 1903, § 358 ust. 11 pkw.).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dysp., odbytem wskutek zażalenia nieważności Prokuratora Wojsk. przeciw wyrokowi Wojsk S. Okr. Nr. X w Przemyślu z dnia 29 stycznia 1923 r. Ko. 1746/22, którym oskarżonych S. ... i W. uznano winnymi zbrodni rozboju z art. 589 pkt. 4, 5 k. k. og. z r. 1903 i za to zasądzono ich po myśli art. 589 k. k. z r. 1903 ust. 2 na karę a to: osk. S. ... przez 2 lata ciężkiego więzienia, oskarżonego W. ... przez 3 lata ciężkiego więzienia przy zastosowaniu co do obydwóch art. 53 K. K. 1903 r., oraz orzeczono na zasadzie art. 28 i 30 k. k. ros. 1903 r. zastosowanie skutków w artykułach tych przewidzianych.

o r z e k i:

1) zażalenie nieważności Prokuratora Wojskowego odrzuca się jako niedopuszczalne;

2) zauważywszy z urzędu przyczynę nieważności z pktu 11 § 358 wpk. na niekorzyść oskarżonych, znosi się w powyższym wyroku ustęp o karze, a oskarżonych skazuje się po myśli art. 589 ust. 2 przy zastosowaniu art. 53 pkt. 3 K. K. z r. 1903 na więzienie zastępujące dom poprawy a to oskarżonego S. ... przez 2 lata zaś oskarżonego W. ... przez 3 lata ze skutkami w art. 28 i 30 cyt. kod. przewidzianymi.

P o w o d y.

Zażalenie nieważności Prokuratora Wojskowego należało odrzucić jako niedopuszczalne, ileż jest ono spóźnionem albowiem wniesione zostało po upływie czasokresu w §§ 337 ust. 1 i 361 w. p. k. dla oskarżyciela prekluzyjnego.

Przy badaniu tego środka prawnego atoli zauważył Najwyższy Sąd Wojskowy, że Sąd I-szy, wymierzając karę, mimo powołania się na art. 53 K. K. 1903 r. skazał oskarżonych na ciężkie więzienie, zamiast, jak to przepisuje art. 53 k. k. na więzienie, zamieniające dom poprawy. Odnośnie do łagodniejszego wymiaru kary zawiera art. 53 K. K. wyraźne

przepisy w pktach 2 i 3 w. p. k. Punkt 2 ma wtedy zastosowanie, gdy kodeks przy danem przestępstwie przepisuje najniższy wymiar kary, np. ciężkie więzienie od 8 do 15 lat albo dom poprawy od 3 do 6 lat. Wtedy Sąd może zejść do najniższej granicy odnośnego rodzaju kary, t. j. do 4 lat ciężkiego więzienia względnie 1 rok domu poprawy. Natomiast, gdy przy przestępstwie nie przepisuje granicy najniższej, lecz jedynie rodzaj kary wówczas można zastosować jedynie pkt. 3 tego art. W niniejszym zatem wypadku Sąd pierwszy winien był zastosować ten ostatni pkt. Błąd ten, dla oskarżonych niekorzystny, stanowiący przyczynę nieważności z pktu II § 358 w. p. k. Najwyższy Sąd Wojskowy usunął z urzędu, orzekając jak w sentencji wyroku.

Orzeczenie polega na przepisach §§ 364 pkt. 1 i 373 w. p. k.

Nr. 239.

O. N. S. Wojsk. z dnia 14 marca 1923 r. R. 22/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Rzymowski (referent) i płk. Dąbrowski, Pprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Szulborski, obrońca adwokat Strzałkowski.

Ściganie za umyślne urazy ciała lekkie, jak również za wszelkie urazy wyrządzone z niedbalstwa na terytorjum byłego zaboru niemieckiego, zostaje wszczęte jedynie na wniosek. Członkowie rodziny, którym urazy zadano, mogą postawić wniosek cofnąć.

(§§ 223, 230, 232 kk. niem., § 306 p. 3, 358 p. 9 d. pkw.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez Prokuratora Wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okr. Nr. VII w Poznaniu z dnia 12 grudnia 1922 r. Lcz. Ko. II 2583/22, którym chor. Z... uwolniony został od oskarżenia po myśli § 306 p. 3, 4 w. p. k., jakoby dnia 12.VII 1922 r. w Poznaniu na ulicy w czasie sprzeczki wyciągnął szablę i ranił nią cywilnego Cz.... w nogi, szyję i ręce, a zatem wymierzył uraz cielesny bronią, której bezprawnie, nadużył, czem byłby się dopuścił występku z § 223 a) p. u. k. n.

o r z e k ł:

w uwzględnieniu zażalenia nieważności Prokuratora zaczępiony wyrok jako nieważny w całej osnowie znosi się i zarządza się ponowną rozprawę główną przed tym samym Sądem I-szej instancji.

Powody.

Prokurator Wojskowy zaczepia wyrok Sądu I-szej instancji, nieważnością z pktu 9 d) § 358 u. p. k. w.

Zażalenie Prokuratora należy uznać za uzasadnione.

Prokurator przedewszystkiem zarzuca, że uwolnienie od oskarżenia z § 223 a) p. u. k. n. po myśli § 306 p. 3 u. p. k. w. z powodu cofnięcia wniosku przez pokrzywdzonego nastąpiło z naruszeniem ustawy, stwarzającem nieważność z p. 9 d) § 358 u. p. k. w. Rzeczywiście nieważność taka zachodzi, albowiem zaczepiony wyrok w tem swoim uwalniającem orzeczeniu naruszył przepis § 232 ust. 2 u. k. n., pozwalający na cofnięcie wniosku jedynie wówczas, gdy występek popełniono względem kogo z bliskich. Gdy w danym wypadku wedle ustaleń wyroku i stanu aktów pomiędzy oskarżonym, a poszkodowanym nie zachodzi żaden stosunek, któryby uprawniał do cofnięcia wniosku, względnie, któryby zgłoszonemu cofnięciu nadawał charakter uzasadniający orzeczenie po myśli pkt. 3 § 306 u. p. k. w., z tego względu należy uznać za uzasadnione zażalenie Prokuratora z p. 9 d) § 358 u. p. k. w. chociaż przedwczesne jest twierdzenie zażalenia o niedopuszczalności cofnięcia wniosku z tego także powodu, iż § 232 k. k. n. przewiduje tylko wypadki lekkiego lub przez niedbalstwo wyrządzonego urazu, zaczepiony bowiem wyrok co do charakteru urazu nie zawiera żadnych stwierdzeń, ponieważ Sąd a quo nie miał potrzeby kwestją tą się zajmować, uważając błędnie sprawę za załatwioną przez cofnięcie wniosku.

Z naprowadzonych względów należało w powyższy sposób rozstrzygnąć po myśli § 371 ust. 1 i 3 p. 1 i 4 u. p. k. w.

Nr. 240.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 14 marca 1923 r. R. 354/22.

Obrońcy mogą oświadczenia co do zgłoszenia lub cofnięcia środków prawnych składać na piśmie lub podawać ustnie do protokołu w myśl § 324 pkw. Braki w ustnem do protokołu przez obrońcę zgłoszonem, lub pisemnem zgłoszeniu lub wywodzie środka prawnego nie mogą być usunięte przez przesłuchanie obrońcy. Prawo to w myśl § 337 ust. 2 wpk. przysługuje wyłącznie oskarżonemu.

(§§ 324, 337 cz. II w. p. k.).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dysp. rozpatrując wniosek Wojsk. S. Okręg. Nr. VIII w Grudziądzu w sprawie interpretacji czy przepisy § 337 w. p. k. co do protokólnego przesłuchania dla uzupełnienia wnoszonych środków prawnych winny być wobec brzmienia przepisu § 324 w. p. k. o obrońcach stosowane i do obrońców.

uchwalił:

Protokolarne przesłuchanie obrońców oskarżonego w celu uzupełnienia widocznych braków w zgłoszeniu lub wywodzie środka prawnego w myśl przepisów § 337 cz. II zdanie ostatnie w. p. k. jest niedopuszczalne, zastosowanie powyższego przepisu może mieć miejsce jedynie względem samych oskarżonych.

Natomiast w myśl przepisów § 324, cz. III, w. p. k., obrońca ma prawo zarówno zgłoszenie, jak wywód środka prawnego w terminie ustawowym (§§ 335 i 337, cz. I, w. p. k.), ustnie podać do protokołu.

Powody.

Wojskowy Sąd Okręgowy Nr. VIII, w Grudziądzu — zwrócił się do Najwyższego Sądu Wojskowego z pismem następującej treści:

„W sprawie karnej przeciw sierżantowi S... i tow. przy zwróceniu przedłożonych ze środkami prawnymi aktów R. 714/22, zwrócił uwagę N. S. Wojsk. na protokolarne zgłaszanie środków prawnych przez obrońców. Podpisany Wojsk. S. Okręg. uprasza o pouczenie i objaśnienie interpretacji przepisów §§ 324, 337 w. k. k., odnośnie do zgłaszania i wyvodu środków prawnych w tym kierunku, t. j., czy przepis § 324 w. p. k., wspominający w ustępie 3 o obrońcach, odnosi się tylko do zgłoszeń i czy powołany w § 337 w. p. k. ten przepis w. p. k., może być rozumiany, jako obejmujący protokolarne wnoszenie zgłoszeń i wywodów środków prawnych“.

N. S. Wojsk. oświadcza: Przewidziane w § 337, cz. III, zd. ost. w. p. k. przesłuchiwanie protokolarne oskarżonego dla uzupełnienia braku w zgłoszeniu, lub wywodzie środka prawnego, jak to wynika, zarówno z litery tego przepisu jak i z ducha całej ustawy wojskowego postępowania karnego, może się tyczyć wyłącznie oskarżonego, którego w razie nieznajomości przezeń przysługujących praw należy odpowiednio pouczyć i dać możliwość wykorzystania ich pełni. Nie może

się to zaś stosować do obrońcy, przepis bowiem § 337 w. p. k., cz. III, zd. ost. w. p. k., jest wyjątkiem, który musi być stosowany literalnie, nie dopuszcza interpretacji ekstensywnej.

Przepis ten zaś mówi wyłącznie o oskarżonym nie wspominając nic o obrońcy.

Natomiast, co do formy zgłoszenia i wywodu środków prawnych przez obrońców, to przepis § 324, cz. III, w. p. k., nie pozostawia żadnej wątpliwości.

Narówni z oskarżonym i Prokuratorem, obrońca może swoje oświadczenie w sprawie środków prawnych składać ustnie do protokołu tak samo, jak piśmiennie byle w granicach terminów i w formie według przepisów ustawy.

Nr. 241.

O. N. S. Wojsk. z dnia 21 marca 1923 r. R. 165/23. Przedwodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent), Pprokurator N. S. Wojsk. pplk. Szulborski, obrońca adwokat Rauszer.

Do zaistnienia występku § 122 kkw., jest konieczne umyślne działanie ze strony oskarżonego, pod przepis § 121 kkw., natomiast podpada zarówno umyślne, jak i nieumyślne sprzeczne z przepisami obchodzenie się z podwładnym.

Przewidziany w § 147 kkw., dozór nad podwładnymi, musi być rozumiany, jako wszechstronna troska o podwładnych w interesie służby wojskowej i w interesie podwładnego.

(§§ 121, 122, 147 kkw., § 358, p. 9 a pkw.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności przeciw wyrokowi wojsk. sądu okręg. Nr. IV w Łodzi z dnia 13 stycznia 1923 r. Licz. Ko. 1963/22, którym por. S... uwolniony został po myśli § 306 ust. 4 w. p. k. od oskarżenia o występki z §§ 122 cz. I i 147 k. k. w.

o r z e k i:

w uwzględnieniu zażalenia nieważności Prokuratora Wojskowego, znosi się w zaczepionym wyroku uwolnienie oskarżonego pod pktm „a” tenoru oskarżenia o występki z § 122, cz. I, k. k. w. i pod pktm „b” tenoru od oskarżenia o występki z § 147 k. k. w. i w granicach zniesionego wyroku zarządza się ponowną rozprawę główną przed tym samym Sądem I-szej instancji.

Powody.

Zażalenie Prokuratora zaczepia wyrok Sądu I-szej instancji tylko w ustępach „a“ i „b“ nieważnością z pkt. 9 a) § 358 u. p. k. w.

W ustępie „a“ nastąpiło uwolnienie od oskarżenia o występki z § 122, cz. I, k. k. w. Odnosnie od tego oskarżenia, zaczepiony wyrok przyjmuje za ustalone, że oskarżony por. S... wołał do szereg. B. „ty osło, nawet pojedynczego rozkazu nie wykonasz, wynoś się, niech cię nie widzę“, a przy tych słowach teczka od mapy popukał szereg. B. po czole. W tym stanie rzeczy, zawierającym ze względu, zwłaszcza na pukanie teczka od map po czole obiektywne znamiona występku z § 122, k. k. w., Sąd a quo nie dopatrywał się żadnego czynu karygodnego z tego tylko powodu, że nie stwierdził u oskarżonego złego zamiaru w stosunku do podwładnego. O ile ten pogląd Sądu a quo jest trafny w stosunku do § 122, k. k. w., który jak to już z samej jego treści wynika, przewiduje działanie zawinione umyślnie, o tyle nieuzasadniony jest wniosek, sądu, jakoby czyn oskarżonego wogóle nie podpadał pod żaden przepis karny. Stwierdzony w zaczepionym wyroku stan faktyczny wyczerpuje w zupełności istotę występku z § 121 k. k. w., polegającego na sprzecznym z przepisami obchodzeniu się z podwładnym, przy którym zawinienie może być zarówno umyślne, jak i nieumyślne, a przeto nawet odrzucając zły zamiar oskarżonego, Sąd a quo powinien był czym jego przyjąć za występki z § 121 k. k. w. i postąpić po myśli § 302, ust. 2, u. p. k. w.

Gdy właśnie w tym kierunku nastąpiło zaczepienie wyroku I-szej instancji zażaleniem nieważności Prokuratora z p. 9 a) § 358 u. p. k. w., to zażalenie to należy uznać za uzasadnione, i w jego uwzględnieniu znieść odnośny ustęp zaczepionego wyroku.

Również za słuszne uznać należy zażalenie Prokuratora, o ile nieważnością z p. 9 a) § 358 u. p. k. w. zaczepia uwolnienie od oskarżenia z § 147 k. k. w., pod punktem „b“ tenoru wyroku I-szej instancji. Zupełnie słusznie zażalenie uzasadnia tu zarzuconą nieważność błędną interpretacją w zaczepionym wyroku § 147 k. k. w. Przewidziane w tym przepisie działanie, polega na zaniedbaniu dozoru, a dozór ten rozumiany być musi, jako wszechstronna troskliwość o podwładnych, a więc nie tylko, jak przyjmuje zaczepiony wyrok, w zakresie praw i obowiązków podwładnych, lecz zarazem pod wzglę-

dem zaspokojenia ich potrzeb, ze służbą wojskową związanym, a więc w pojęciu dozoru zawiera się nie tylko przestrzeganie, aby podwładni postępowali zgodnie z przepisami służbowymi, wypełniali należycie obowiązki służbowe i w ogóle zachowywali się tak, jak tego prawo i zadanie służby wojskowej wymagają, lecz także przestrzeganie, aby nie tylko podwładnych nie spotkała żadna niezasłużona krzywda, ale, aby w stosunku do nich zachowane były wszelkie nakaazy ustawowe, służbowe, regulaminowe, a potrzeby ich, pozostające w związku ze służbą wojskową, znajdowały należyte zaspokojenie w granicach powierzonej przełożonemu nad podwładnymi władzy, której elementem istotnym jest także nad podwładnymi opieka.

W tem rozumieniu nadzór, o którym mowa w § 147 k. k. w., ma dwie strony i dwa cele: interes służby wojskowej, i interes podwładnego, z istotą tej służby związany; pierwszy nie da się osiągnąć bez zaspokojenia drugiego; zaniedbanie przeto nadzoru tego w którymkolwiek kierunku w równej mierze ściąga represję z § 147 k. k. w.

Przechodząc do konkretnego wypadku, stwierdzić należy, że gdy oskarżony otrzymał służbowy meldunek o tem, iż jeden z jego podwładnych nie powrócił z ćwiczeń i istnieje silne przypuszczenie, że popełnił w lesie samobójstwo, pozostawił ten meldunek bez skutku i żadnych zarządzeń, to w ten sposób zaniedbał dozoru nad podwładnym w rozumieniu opieki nad podwładnymi, zwłaszcza, gdy tym podwładnym był żołnierz przez oskarżonego na krótko przedtem obrażony, i przez to stał się oskarżony winnym występku z § 147 k. k. w., niewątpliwie bowiem prawa i obowiązki nadzoru nakaazywały oskarżonemu zatroszczyć się o pomoc lekarską dla podwładnego; o której bezskuteczności wówczas przedwcześnie jeszcze było przesądzać, a w każdym razie — zatroszczyć się o ostatnią posługę żołnierza.

Przyznając wobec powyższego słusność zażalenia Prokuratora i w tym kierunku, należało odnośną część wyroku uwalniającego znieść, jako nieważną i zarządzić przeprowadzenie ponownej rozprawy

Nr. 242.

O. N. S. Wojsk. z dnia 22 marca 1923 r. R. 93/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt i płk. Dr. Zbyszewski (referent), Pprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski, obrońca adwokat Lipiec.

Żołnierz, obchodzący się nieostrożnie z bronią i powodujący śmierć drugiej osoby, dopuszcza się występku § 148 kkw. (lex specialis) a nie § 335 kk. austr.

O zaistnieniu występku § 148 kkw., decyduje zawiniona nieostrożność, a obojętnem jest, czy oddanie strzału nastąpiło według obowiązujących przepisów o broni.

(§ 335, auk., § 3, 148 kkw., § 358, ust. 10 wpk.).

N. S. Wojsk. na skutek wniesionego przez Prokuratora zażalenia nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VI, we Lwowie z dnia 5 stycznia 1923 r. Lcz. Ko. 3310/22, którym szeregowcy Z... i K... uznani zostali winnymi występku z § 335, p. u. k. a. i zasądzeni Z... na karę ścisłego aresztu przez 10 miesięcy, a K... na karę ścisłego aresztu przez 6 miesięcy

o r z e k ł:

Uwzględniając zażalenie nieważności Prokuratora, znosi się kwalifikację czynu, jako występku z § 335 u. k. austr., tudzież orzeczenie o karze, jako nieważne i zasądza się oskarżonych za występki przeciw porządkowi wojskowemu z § 148 w. k. k., po myśli tegoż paragrafu wymiar drugi na więzienie Z... przez 1 rok i trzy miesiące, K... przez ośm miesięcy.

Po myśli art. 10, ust. 2, R. R. M. wpr. w. k. k., wlicza się oskarżonym niezawiniony areszt śledczy a mianowicie Z... od dnia 21 grudnia 1922 r., K... od dnia 13 listopada 1922 r.

P o w o d y.

Prokurator zaskarżył wyrok I-szej instancji z przyczyn nieważności pktu 10, § 358 w. p. k. zarzucając, iż wyrok I-szej instancji podciągnął czyn, będący podstawą orzeczenia przez błędne tłumaczenie wojskowych przepisów służbowych i zasad służby wojskowej pod przepis karny, który niema do niego zastosowania. Prokurator jest zdania, że czyn oskarżonych należało skwalifikować, jak w akcie oskarżenia, jako występki z § 148 w. k. k.

N. S. Wojsk. podziela w zupełności zapatrywanie Prokuratora. Żołnierz, który w izbie, gdzie jest więcej osób w ten sposób manipuluje karabinem, że karabin wystrzela, a ponieważ karabin skierował na towarzysza broni, tegoż zabija, staje się winnym „nieostrożnego obchodzenia się z bronią“, w rozumieniu § 148 w. k. k. i nikt, a tembardziej żołnierz, nie

może być tak nieostrożnym, iżby nie przekonawszy się, czy karabin nabity, skierował go przeciw osobom i następnie oddawał strzał.

Także żołnierz, który w tych samych warunkach w izbie wśród wielu osób oddaje drugiemu karabin, nie informując go, że karabin jest nabity i wzywa go do oddania strzału, spełnia niewątpliwie czynność, która jest sama w sobie nieostrożnym obchodzeniem się z bronią, a obojętną dla kwalifikacji jest rzeczą, że w chwili strzału ktoś inny broń dzierżył.

Zapatrywanie Sądu I-szej instancji w przedmiocie interpretacji § 148 w. k. k., jest błędne.

Miedzy § 148 w. k. k. a § 335 u. k. austr., niema różnicy, co do działania przestępnego, a różnica leży między nimi w tem, że podmiotem występku z k. wojsk., jest osoba, pozostająca w czynnej służbie wojskowej, a podmiotem występku z § 335 a. u. k., osoba stanu cywilnego.

Ustawa karna wojskowa, jest *lex specialis*, ma więc, jak z przepisu § 3, w. k. k. wynika, zastosowanie przed ustawą karną powszechną, którą wyłącza w wypadku zbiegu jednoczynowego przestępstwa, jaki ma miejsce w wypadku niniejszym. Wyjątek mógłby zachodzić tylko wtedy, gdyby przestępstwo to według ustawy powszechnej, ulegało surowszej karze — tak jednak w danym wypadku nie jest, albowiem kara z § 335 u. k. austr., jest łagodniejsza, niż z § 148 w. k. k.

Błędem jest zapatrywanie Sądu I-szej instancji i dlatego, że uzasadniając nieprzyjęcie kwalifikacji z § 148 w. k. k., co do K... wypowiada pogląd, jakoby oddanie strzału było w rzeczywistości według obowiązujących przepisów o broni.

Otóż kwestja przepisów regulaminu o broni, nie jest decydującą przy rozstrzyganiu pytania, czy zachodzi wypadek, „nieostrożnego obchodzenia się z bronią“, istota działania przestępnego, leży w tem, czy zachodzi zawiniona nieostrożność, t. j. działanie lub zaniechanie, zawierające cechy zawinionej nieostrożności, które jest w związku przyczynowym ze skutkiem przez ową broń wywołanym.

W danym wypadku nie da się więc zaprzeczyć, jak to wyżej uzasadniono, iż warunki te zachodzą, co z ustaleń wyroku wynika, oskarżeni umiając się, jako żołnierze obchodzić z bronią, mogli i powinni byli przewidzieć możliwość nastąpienia skutku przez broń wywołanego, w tem leży ich wina, działanie oskarżonych więc podpada pod przepis § 148 w. k. k. i dlatego uznał N. S. Wojsk. zażalenie nieważności za uzasadnione, a orzekając w sprawie samej na zasadzie § 371, ust. 3,

pkt. 4, w. p. k., wymierzył N. S. Wojsk. karę w myśl § 148, wymiar 2-gi w. k. k., mając przytem na względzie wszystkie w wyroku Sądu I-szej instancji, trafnie naprowadzone okoliczności obciążające, względnie łagodzące.

Areszt śledczy uznał N. S. Wojsk., odnośnie do obydwóch oskarżonych za niezawiniony.

Nr. 243.

O. N. S. Wojsk. z dnia 27 marca 1923 r. R. 209/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent), i płk. Dr. Zbyszewski, Pprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Szulborski, obrońca adwokat Dąbrowski.

Karta zaopatrzenia jest dokumentem, wydanym przez instytucję państwową w myśl art. 441 kkg. z r. 1903.

Przy zbiegu przestępstw, czyn zagrożony surowszą karą, nie może być jako środek do popełnienia łagodniejszego czynu, uznany za pochłonięty przez czyn łagodniejszy.

(Art. 441 kkg., § 69 k. k. w. r., art. 19 R. R. M. z 10.V.1920, poz. 369, § 358, ust. 9, a pkw.).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez Prokuratora Wojskowego, zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg., Nr. II, w Lublinie z dnia 9 lutego 1923 r., Ko. 39/23, którym szer. L... uznany został winnym występku dezercji z § 69 w. k. k. i zasądzonym po myśli § 70 w. k. k. na karę więzienia przez 6 miesięcy z przeniesieniem po myśli § 74 w. k. k. do 2-ej klasy żołnierzy, natomiast uwolniony został po myśli § 306, pkt. 4 w. p. k. od oskarżenia o występki fałszu z art. 441 k. k.

o r z e k ł:

w uwzględnieniu zażalenia nieważności Prokuratora Wojskowego, znosi się w części uwalniającej wyroku, ustęp uwalniający oskarżonego od oskarżenia o występki fałszu z § 441 k. k., jako nieważny oraz z części, skazującej ustęp o karze i odsyła się sprawę Sądowi I-szej instancji w celu odbycia ponownej rozprawy i wydania ponownego rozstrzygnięcia w granicach zniesionego wyroku.

P o w o d y.

Słusznie żali się Prokurator Wojskowy, podnosząc przyczynę nieważności z pktu 9 a) § 358 w. p. k., że Sąd pierwszy

uwalniając oskarżonego od oskarżenia o występki fałszu z art. 441 k. k., zastosował błędnie ustawę, co do pytania, czy działanie krytyczne oskarżonego stanowi czyn karygodny.

Przychylając się do wywodów żalącego się Prokuratora wojskowego, nie podziela N. S. Wojsk. zapatrywania Sądu pierwszego, że zachodzi brak istoty czynu, ponieważ karta zaprowiantowania, nie może być uważana za dokument w rozumieniu art. 441 k. k., ponieważ działanie oskarżonego, t. j. przerobienie dat w karcie zaprowiantowania, było tylko środkiem do celu, a nie przestępstwem samoistnym, ze złego zamiaru wynikiem.

Do zaistnienia występkę z art. 441 k. k. 1903 (w odróżnieniu od występkę z art. 440 k. k. 1903 r.) niezbędnem jest, żeby dokument pochodził od instytucji państwowej lub społecznej, albo osoby urzędowej i stwierdzał ich czynność urzędową, rozporządzenia lub zarządzenia, prócz wypadków kazuistycznie wyliczonych w art. 442 i 443 k. k. 1903 r. W danym wypadku karta zaopatrzenia, pochodząca, z wojskowego szpitala rejonowego, była bezsprzecznie dokumentem, wydanym przez instytucję państwową, gdyż za taką niewątpliwie uznać należy wszystkie jednostki armji. Również nie jest trafnem stanowisko Sądu a quo, że karta zaopatrzenia niema skutecznego znaczenia wobec osób trzecich, albowiem stwierdza ona wypłatę żołdu i zaopatrzenia, służy również, jako dowód, kiedy żołnierz odszedł z jednego oddziału do drugiego; istota zaś podrobionego lub przerobionego dokumentu, jako wyst. fałszu z art. 441 k. k., polega na tem, żeby taki dokument mógł wprowadzić w błąd pod tym lub innym względem odnośną władzę. Zamiar ten istotnie powziął oskarżony szereg. L..., co zresztą uznał Sąd a quo, stwierdzając w powodach wyroku, „iż oskarżony przez to swoje działanie, chciał jedynie pokryć swoje oddalenie się z oddziału“.

Przy zbiegu przestępstw, nie można przyjąć, jako zasadę prawną, że każdy czyn karygodny, który służy, jako środek do popełnienia innego przestępstwa, zostaje przez to ostatnie pochłonięty.

Nie można tego przyjąć tem więcej w danym wypadku, gdzie zachodzi realny zbieg przestępstw, z których przestępstwo surowszą karą zagrożone, miałyby być pochłonięte przez występki dezercji.

Z powyższych motywów uznał N. S. Wojsk. zażalenie nieważności Prokuratora Wojskowego za uzasadnione. Nie mógł atoli N. S. Wojsk. orzec w rzeczy samej, albowiem Sąd

pierwszy rozpatrując ten fakt, poczynił jedynie ogólnikowe ustalenia, zaczem nie znajdując tych okoliczności, które przy należytych zastosowaniu ustawy, należało wziąć za podstawę orzeczenia. N. S. Wojsk. zniósłszy odnośny ustęp wyroku zarządził ponowną rozprawę.

W konsekwencji należało znieść ustęp o karze wyroku skazującego.

Orzeczenie polega na przepisie § 371, ust. 3, p. 4, w. p. k.

Nr. 244.

O. N. S. Wojsk. z dnia 27 marca 1923 r. R. 286/23.

Art. 28 k. k. og., nie zawiera sankcji pozbawienia praw stanu, nie dopuszczalnego w myśl art. 96, Ustawy konstytucyjnej z 17.III.1921 r., Nr. 44, Dz. U. R. P.

Przy wymiarze kary więzienia za występki art. 441, k. k. og., mogą być w myśl § 28 k. k. og., skutki kary orzeczone jedynie do osób wymienionych w art. 27 k. k. og.

(Art. 27, 28, 441 k. k. og. — art. 96, Ustawy konstytucyjnej z 17.III 1921 r., Nr. 44, Dz. U. R. P., § 358, ust. 11 p. k. w.).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dyspozycyjnem, wskutek odwołania Prokuratora Wojskowego, co do wymiaru kary, orzeczonej wyrokiem Wojsk. S. Okręg., Nr. IV, w Łodzi z dnia 26 lutego 1923 r., Ko. 1415/22, którym st. żand. R... za występki fałszu z art. 441 K. K., występki zawarcia małżeństwa bez zezwolenia z § 150 w. k. k., występki na służbie państwowej z art. 636, pkt. 1, ust. II, k. k., zasądzony został w myśl art. 441 k. k., przy zastosowaniu art. 19, Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r., Dz. Ust., Nr. 59, poz. 369 i art. 53, k. k., na karę więzienia przez 1 rok, po myśli §§ 30 i 40 na degradację do stopnia szeregowca, a po myśli art. 28, na pozbawienie praw stanu,

o r z e k i:

1) nie uwzględnia się odwołania Prokuratora Wojskowego, jako nieuzasadnionego;

2) zauważywszy z urzędu przyczynę nieważności z pktu 11, § 358 w. p. k., na niekorzyść oskarżonego, znosi się ustęp wyroku, orzekający pozbawienie praw stanu z art. 28 k. k.

P o w o d y.

Naprowadzone przez żalącego się Prokuratora okolicz-

ności nie są tego rodzaju, iżby je uważać należało za okoliczności winę obciążające, ileż są one bądź momentami istoty przestępstw samych, bądź tego rodzaju, iż raczej winę łagodzają, a to w odniesieniu do przestępstwa z art. 636 k. k., popełnionego za namową i ze złego przykładu.

Uznając zatem odwołanie za nieuzasadnione, postąpił N. S. Wojsk. w myśl §§ 353, cz. II i 354, cz. I, w. p. k., uważając zresztą karę jednorocznego więzienia za odpowiednią przewidzianą.

Rozpatrując odwołanie, zauważył N. S. Wojsk., że Sąd, orzekający niewłaściwie zastosował art. 28 k. k. 1903 r. o pozbawieniu praw stanu. Przedewszystkiem art. ten nie mówi o pozbawieniu praw stanu, lecz o utracie odznak i godności honorowych oraz usunięciu z urzędu. Ma on o ile chodzi o wymiar kary więzienia, zastosowanie, gdy skazanie następuje na więzienie, zastępujące dom poprawy, lub więzienie, połączone z pozbawieniem praw stanu (art. 27 k. k.). To ostatnie zaś orzeka się tylko odnośnie do osób i przestępstw w tym art. wymienionych i jedynie na zasadzie art. 27, a nie 28 k. k., z r. 1903.

Pozatem atoli wobec postanowienia art. 96, ustawy konstytucyjnej z 17 marca 1921 r., Nr. 44, Dz. Ust., orzeczenie pozbawienia praw stanu, było błędne.

W tym stanie rzeczy wobec nieważności z pktu 11, § 358 w. p. k., postąpił i orzekł Najwyższy Sąd Wojskowy w myśl § 354, ust. 2, w. p. k.

Nr. 245.

O. N. S. Wojsk. z dnia 4 kwietnia 1923 r. R. 132/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Rzymowski (referent) i płk. Dąbrowski, Pprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Szulborski, obrońca adwokat Bramson.

Uznanie oskarżonego wbrew aktowi oskarżenia, winnym jedynie zbrodni § 97, ustęp 1 zd. 1 kkw., oraz niepodanie powodów pominięcia naprowadzonej w akcie oskarżenia okoliczności, uzasadniającej zbrodnię z § 97, ustęp 1, zdanie 2 kkw., stanowi jako niezadowolnienie oskarżenia w zupełności przyczynę nieważności z § 358, pkt. 7 pkw.

(§§ 97 kkw., 308, p. 2, 4, 358, p. 7 pkw.).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez Prokuratora Wojskowego oraz przez oskarżonego K... zażalenie nieważ-

ności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg., Nr. VII, w Poznaniu z dn. 16 stycznia 1923 r. Lcz. Ko. II, 100/22, którym oskarżony sierż. rez. K..., uznany został winnym zbrodni z § 97 w. u. k., występkę z § 91 w. u. k. i zasądzonym po myśli art. 10, R. R. M. z 10.V.1920 r. i § 97, ust. 1, zdanie 1, w. u. k. ust. końcowy na 6 miesięcy więzienia z jednoczesną degradacją p. m. § 40, ust. 2, w. u. k.,

o r z e k i:

1) w uwzględnieniu zażalenia nieważności Prokuratora wojskowego z p. 7, § 358, u. p. k. w., mylnie subsumowanego pod p. 5, § 358, u. p. k. w., znosi się zaczepiony wyrok, oddając oskarżonego K... w całej osnowie;

2) w granicach zniesionego wyroku, zarządza się ponowną rozprawę główną, przed tym samym Sądem I-szej instancji.

P o w o d y.

Zażalenie to zaczepia wyrok Sądu I-szej instancji w części zasądzającej oskarżonego K... za zbrodnię z § 97 k. k. w., nieważnością z p. 5, § 358, u. p. k. w., którą upatruje w braku powodów i wywodzi stąd, że pomimo, iż akt oskarżenia zarzucał oskarżonemu K... czynne targnięcie się na przełożonego wobec zebranych szeregowych, a więc czyn przewidziany w § 97, ust. 1, zd. 2, k. k. w., Sąd a quo nie uwzględnił wcale w wyroku tej ostatniej okoliczności, przyjmując w czynie oskarżonego K... jedynie zbrodnię z § 97, ust. 1, zd. 1, k. k. w. i nie podając powodów pominięcia naprowadzonej w akcie oskarżenia okoliczności, w danych warunkach stanowczej, a w akcie oskarżenia naprowadzonej, co do popełnienia czynu karygodnego w obecności zebranych szeregowych. Zupełnie słusznie z tego powodu Prokurator podnosi zarzut przeciwko wyrokowi Sądu I-szej instancji, zarzut ten jednak nietrafnie subsumuje pod p. 5, § 358, u. p. k. w., gdy wywód zażalenia wyraźnie uzasadnia przyczynę nieważności z p. 7, § 358, u. p. k. w., polegającą na niepełnym załatwieniu aktu oskarżenia. Brak powodów w danym wypadku nie zachodzi, o przyczynie bowiem nieważności, polegającej na braku powodów w rozumieniu p. 5, § 358, u. p. k. w., wówczas może być mowa, gdy tenor zaczepionego wyroku niema należytego ustawowego uzasadnienia, a takiego zarzutu Prokurator w swym wywodzie nie podnosi, ani też nie byłby on uzasadniony. Zarzut zaś nietrafnie, co do oskarżonego K... przez

prokuratora, jako nieważność z p. 5, § 358, u. p. k. w., podniesiony, sprowadza się w istocie do tego, że zacepiony wyrok nie załatwił pewnych istotnych okoliczności, naprowadzonych w akcie oskarżenia, czyli, jak wyżej już wspomniano, nie załatwił oskarżenia w zupełności, co stanowi nieważność z p. 7, § 358, u. p. k. w. Gdy nieważność w tym kierunku w istotnej treści zażalenia Prokuratora jest w sposób ustawowy wywiedziona, a samo subsumowanie ustawowo wywiedzionej nieważności pod niewłaściwy przepis § 358, u. p. k. w., nie stanowi jeszcze o niedopuszczalności zażalenia po myśli p. 1, § 364 u. p. k. w., to zażalenie nieważności prokuratora, odnośnie oskarżonego K... z p. 7, § 358, u. p. k. w., należało uznać za uzasadnione i w uwzględnieniu tego zażalenia, gdy nie zachodzą przytem warunki § 372, u. p. k. w., należało zacepiony wyrok w stosunku do oskarżonego K... znieść w całej osnowie i zarządzić ponowną rozprawę w tym zakresie przed Sądem I-szej instancji, wskutek czego stało się bezprzedmiotowe zacepienie tej zniesionej części wyroku przez oskarżonego K... zażaleniem nieważności materialnej z p. 9 a) b) § 358, u. p. k. w.

Z naprowadzonych zasad rozstrzygnięto w powyższy sposób po myśli § 371, ust. 1 i 3, p. 1, u. p. k. w.

Nr. 246.

Uchwała z dnia 4 kwietnia 1923 r. R. 301/23.

Do zastosowania § 151 kkw., przy uznaniu oskarżonego winnym upicia się po wyznaczeniu do służby, a przed objęciem służby koniecznem jest stwierdzenie w powodach wyroku, że oskarżony przed upiciem się, wiedział o wyznaczeniu go do służby.

W § 151 kkw., są kryteria dwu czynów karygodnych: a) upicie się w służbie, b) upicie się po wyznaczeniu do służby.

Wyrok w powodach skazania, musi po myśli § 310 pkw. uzasadnić, na czym polegała niezdolność pełnienia obowiązków.

(§ 151 kkw., §§ 310, 358, ust. 5 pkw.).

N. S. Wojsk. w załatwieniu zażalenia nieważności i odwołania oskarżonych przeciwko wyrokowi Wojsk. S. Okręg., Nr. VIII, w Grudziądzu z dnia 23 lutego 1923 r. Ko. II, 1570/22, którym oskarżeni kapral K... i C..., uznani zostali winny-

ni występku z § 151 w. k. k. i skazani po myśli § 151 w. k. k. ad 1) na karę więzienia na przeciąg 4-ch miesięcy ad 2) na trzy miesiące z zaliczeniem dla obu aresztu śledczego od 8-go października 1922, po myśli art. 10 R. R. M. z 10.V.1920 r., wobec czego karę uznano za odciernianą i nadto na degradację dla obu z kapraśli do stopnia szeregowców po myśli § 40, ust. II, w. k. k.

u c h w a l i ł:

1) w częściowem uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonych z p. 5, § 358, u. p. k. w., znosi się zaczepiony wyrok, jako nieważny, w całej osnowie i zarządza się ponowną rozprawę główną przed tym samym Sądem I-szej instancji;

2) zażalenie nieważności oskarżonych z p. 10, § 358, u. p. k. w., oraz ich odwołanie pozostawia się bez rozpoznania, jako bezprzedmiotowe.

P o w o d y.

Zażalenie oskarżonych przede wszystkim zaczyna wyrok sądu I-szej instancji nieważnością z p. 5, § 358, u. p. k. w. z powodu niejasności i niezupełności orzeczenia oraz sprzeczności jego ze stanem faktycznym, podanym w zeznaniach świadka, por. M. i na koniec z braku powodów.

O ile zażalenie zarzuca zaczepionemu wyrokowi niezupełność i sprzeczność ze stanem faktycznym, a w istocie z zeznaniami świadka por. M., to jest ono niedopuszczalne, albowiem niezupełność, która w rozumieniu p. 5, § 358 u. p. k. w., ma polegać na pominięciu w wyroku jakiejś stanowczej dla orzeczenia okoliczności, ujawnionej na rozprawie głównej, zażalenie nie wywodzi, a sprzeczność z zeznaniami świadka w rozumieniu p. 5, § 358, u. p. k. w., podniesiona być nie może, gdy zeznania te, jak w danym razie zeznania świadka M., nie są w swej osnowie w zaczepionym wyroku naprowadzone.

Inaczej jednak przedstawia się zażalenie, o ile zarzuca zaczepionemu wyrokowi niejasność i brak powodów. Słusznie podnosi zażalenie, że tenor zaczepionego wyroku jest niejasny w tym kierunku, iż nie podaje w sposób zdecydowany, czy upicie się oskarżonych nastąpiło w służbie, czy też po wyznaczeniu ich do służby i, że tej wątpliwości nie usuwają także powody wyroku.

Okoliczność, której ta niejasność dotyczy, przedstawia się w danych warunkach, jako dla rozstrzygnięcia stanowiąca, jeżeli bowiem upicie się nastąpiło nie w służbie, lecz po wyznaczeniu do służby, a zatem zdają się przemawiać okoliczności sprawy, to dla przyjęcia kwalifikacji z § 151, k. k. w., trzeba by ustalić, że oskarżeni wiedzieli o wyznaczeniu ich do służby przed upiciem się. O ile więc zażalenie zarzuca wyrokowi niejasność, jest ono uzasadnione.

Również za uzasadnione uznane być musi zażalenie w kierunku zarzuconego braku powodów. Słusznie podnosi zażalenie, że wyrok zaczepiony, przyjmując w tenorze niezdolność oskarżonych do wykonywania obowiązków służbowych, co należy do istoty występkę z § 151 k. k. w., nie uzasadnia tego w powodach w sposób ustawowy po myśli § 310, u. p. k. w.

Gdy już z tych przyczyn nieważności formalnej, należyć w zażaleniu uzasadnionych, zaczepiony wyrok w całej osnowie, jako nieważny, musi być zniesiony, poczem zarządzenia ponownej rozprawy przed Sądem I-szej instancji, nie da się uniknąć, to za zgodą Prokuratury N. S. Wojsk., należało uchwalić po myśli § 365, u. p. k. w., jak wyżej w ustępie pierwszym sentencji wyrażono, wskutek czego dalsze zaczepienie wyroku przez oskarżonych nieważnością z p. 10, § 358, u. p. k. w., jak i ich odwołanie, stały się bezprzedmiotowymi.

Nr. 247.

Uchwała z dnia 13 kwietnia 1923 r. R. 323/23.

Odmówienie wnioskowi żalącego się na wezwanie rzeczoznawców, uzasadnia przyczynę nieważności z § 358, pkt. 4, pkw., o ile nastąpiło przez Sąd orzekający. Odmówienie takiemu wnioskowi przez inny Sąd, który się odroczył i wyroku nie wydał, nie uzasadnia przyczyny nieważności § 358, ust. 4 pkw., choćby nawet protokół tej rozprawy był przez Sąd wyrokujący odczytanv, jeżeli Prokurator przed Sądem wyrokującym nie ponowił tego wniosku, nie otrzymał odmownej uchwały i nie zastrzegł sobie zażalenia nieważności. (§§ 358, 4, 359, 305, 320 wpk.).

N. S. Wojsk. wskutek zażalenia nieważności Prokuratora Wojskowego przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg., Nr. VI, we Lwowie z dnia 27 lutego 1923 r. Ko. 3405/22, którym oskar-

żony por. T..., uwolniony został po myśli § 306, ust. 4, w. p. k., od oskarżenia o występki z § 92 k. k. w.,

u ch w a l i ł :

odrzuć zażalenie nieważności prokuratora wojskowego, jako niedopuszczalne.

P o w o d y .

Oparte na pkcie 4, § 358 w. p. k., zażalenie nieważności Prokuratora Wojskowego, odrzucił N. S. Wojsk., jako niedopuszczalne z następujących, trafnie przez Prokuratora przy N. S. Wojsk., niepopierającego zażalenie, naprowadzonych przyczyn, Prokurator Wojskowy powinien był na rozprawie dnia 27.II.1923 r., postawić dotyczący wniosek na przesłuchanie rzeczoznawców i zastrzec sobie zażalenie nieważności w razie ewentualnego odmówienia temu wnioskowi na tejże rozprawie. Nie wchodząc w bliższą ocenę wyводу zażalenia nieważności, zaznaczyć wypada, iż brakowi temu nie czyni zadość ta okoliczność, iż Prokurator Wojskowy na pierwszej rozprawie z dnia 23.I.1923 r., która została odroczone, wniosek dotyczący postawił, a uzyskawszy odmowę, zastrzegł sobie zażalenie nieważności. Rozprawa odroczone odbyła się po upływie przeszło miesiąca, a nadto w innym gronie sędziów, wobec czego po myśli § 320 p. k. w., postępowanie dowodowe musiało być powtórzone, w konsekwencji czego szczegóły pierwszej rozprawy, o ile nie zostały powtórzone, straciły swoje znaczenie procesowe. Nie zmienia tej sytuacji ta okoliczność, że na rozprawie odroczonej odczytano, jak wynika z protokołu rozprawy głównej z dnia 27.II.1923 r., „resztę aktów“, gdyż choćby nawet przypuścić, że odczytano pierwszy protokół z rozprawy głównej, nie ma wyraźnego stwierdzenia w tym drugim protokole rozprawy głównej z dnia 27.II.1923 r., by Prokurator Wojskowy, ponowił swój wniosek i zastrzegł sobie zażalenie nieważności.

Orzeczenie polega na przepisie § 364, ust. 1, w. p. k.

Nr. 248.

O. N. S. Wojsk. z dnia 13 kwietnia 1923 r. R. 355/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent), Prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Po myśli § 336, ust. 2 wpk., może Sąd wypuścić na wol-

ność oskarżonego, którego uwolnił, lub któremu zaliczony areszt śledczy całkowicie pokrywa wymierzoną karę, choćby Prokurator zgłosił zażalenie nieważności. O ile kara wymierzona nie pokrywa się całkowicie z aresztem śledczym, nie może Sąd, mimo niezaczeptienia wyroku przez Prokuratora, wypuszczać oskarżonego na wolność. Analogiczny przepis § 362 pkw., ma zastosowanie tylko w razie zgłoszonego zażalenia nieważności.

(§§ 336, ust. 2, 182 wpk. art. 168, R. R. M. z 10. V. 1920, poz. 368).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez Prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw uchwale Wojsk. S. Okręg., Nr. VIII, w Grudziądzu, z dnia 30 stycznia 1923 r., Lcz. Ko. II, 1245/22, której mocą po myśli §§ 336 i 182, u. p. k. w., zwolniono z aresztu oskarżonego kan. S..., zasądzonego wyrokiem tegoż Sądu i z tej samej daty na 1 rok więzienia z zaliczeniem aresztu śledczego, pokrywającego część wymierzonej kary,

orzekł:

zaczepiona uchwała narusza § 336, ust. 2 u. p. k. w., w redakcji art. 168 R. R. M. z 10. V. 1920 r. (Dz. Ust., Nr. 59, poz. 368), co pozostaje bez skutku dla skazanego.

Powody.

Zaraz po ogłoszeniu wyroku I-szej instancji, oskarżony S..., zgłosił do protokołu rozprawy głównej odwołanie, poczem jak świadczy, tenże protokół, Sąd orzekający na wniosek obrońcy, powziął uchwałę, zwalniającą tego oskarżonego z aresztu po myśli § 336 i § 182, u. p. k. w., w tem postąpieniu Sądu I-szej instancji Prokuratora, dopatruje się naruszenia z § §336 i 362, u. p. k. w.

Jak z treści przepisu § 336, ust. 2, u. p. k. w., wynika wypuszczenie aresztowanego oskarżonego na wolność po ogłoszeniu wyroku I-szej instancji, ma i może nastąpić w tym tylko wypadku, gdy wyrok ten orzeka karę w takim wymiarze, który całkowicie pokrywa zaliczony areszt śledczy, a Prokurator nie zgłosił odwołania zaraz po ogłoszeniu wyroku. W danym wypadku Prokurator nie zgłosił wprawdzie żadnego środka prawnego zaraz po ogłoszeniu wyroku, ale nie zaistniał drugi warunek, konieczny do uchylenia aresztu

śledczego, a mianowicie wymierzona kara nie pokrywa się całkowicie z zaliczonym aresztem śledczym. Uchyleniem przeto aresztu w danych warunkach, Sąd a quo pogwałcił przepis ust. 2, § 336, u. p. k. w. i w tym kierunku należało zażalenie Prokuratora uznać za uzasadnione, a mając na względzie, że wyrok I-szej instancji, zasądzający S..., stał się w międzyczasie prawomocny, wobec czego kwestja aresztu śledczego, faktycznie stała się nieaktualna, należało w powyższy sposób orzec po myśli § 378, u. p. k. w.

Nr. 249.

O. N. S. Wojsk. z dnia 20 kwietnia 1923 r. R. 366/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent). Prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Występek § 148 k. k. w. stanowi uszkodzenie cielesne zadane innemu człowiekowi przez nieostrożne obchodzenie się z bronią, nie stanowi go uszkodzenie cielesne, zadane przez sprawcę samemu sobie.

(§ 148 k. k. w.).

N. S. Wojsk. w załatwieniu zażalenia nieważności Prokuratora Wojskowego przeciwko wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VII w Poznaniu z dnia 6 marca 1923 r. Ko. 2288/22, którym osk. szereg. W... uznany został winnym, że dnia 30 maja 1922 roku w Biedrusku w czasie czyszczenia karabina przez nieostrożne obchodzenie się z bronią przestrzelił sobie ślepym nabojem trzy palce lewej ręki, a więc przez nieostrożne obchodzenie się z bronią lub amunicją sprawił człowiekowi, samemu sobie, uszkodzenie cielesne, czem dopuścił się występku z § 148 w. u. k. i ukarany został za to po myśli § 148 w. u. k. 3-ma miesiącami więzienia — po wysłuchaniu i za zgodą Prokuratury Najwyższego Sądu Wojskowego

o r z e k ł :

1) zażalenie nieważności Prokuratora odrzuca się, jako niedopuszczalne;

2) zauważywszy w zaczepionym wyroku naruszenie ustawy (p. 9 a § 358, u. p. k. w.) na niekorzyść oskarżonego i postępując z urzędu po myśli § 373, u. p. k. w., znosi się w zaczepionym wyroku zasądzenie oskarżonego za występek przeciw porządkowi wojskowemu z § 148 k. k. w. i w to miej-

sce, orzekając w sprawie samej, po myśli § 306 p. 4, u. p. k. w., uwalnia się osk. szereg. W... od oskarżenia o występki samouszkodzenia z § 81 k. k. w., popełniony rzekomo sposobem, opisanym w tenorze zaczepionego wyroku.

Powody.

Prokurator wojskowy zaskarżył wyrok z powodu rzekomej nieważności z § 358 : 5 p. k. w., mającej polegać na niejasności, niezupełności i braku powodów. Wywodząc tę nieważność Prokurator naprowadza jedynie, że Sąd oparł wyrok wyłącznie na obronie oskarżonego, której niczem nie można było zbić, i poprzestał na zbadaniu środków odwodowych, nie wyszczególniając bliżej, jakie środki dowodowe miały być jeszcze rozpatrzone, na czym niejasność i niezupełność polega, tudzież, dlaczego oparcie się Sądu na obronie, którą tenże Sąd uznał za wiarogodną, uważać należy za brak powodów. W tym stanie rzeczy nie można uważać zażalenia tego za ustawowo wywiedzione, to też przedstawia się ono jako niedopuszczalne, zwłaszcza, że wywód, o ile pośrednio treścią swoją zaczyna swobodną ocenę sędziowską, jest również niedopuszczalny. Zauważeniu Prokuratora Wojskowego w przedostatnim ustępie wyводу na korzyść oskarżonego odmówić należy wobec przepisu §§ 357 ust. 3 i 325 ust. 2 p. k. w. jakiegokolwiek znaczenia procesowego.

Wobec powyższego należało uznać zażalenie nieważności za niedopuszczalne i postąpić po myśli § 364 pkt. 1 u. p. k. w.

Natomiast z powodu wniesionego zażalenia nieważności N. S. Wojsk. przekonał się, że zaczepiony wyrok dotknięty jest nieważnością materialną z p. 9 a § 358, u. p. k. w., na niekorzyść oskarżonego, a to **przez błędne tłumaczenie ustawy na niekorzyść oskarżonego**, przy orzeczeniu co do pytania, czy czyn oskarżonego stanowi przestępstwo, należące do kompetencji sądów wojskowych. Sąd a quo mianowicie naruszył ustawę, kwalifikując nieostrożne przestrzelenie sobie samemu ręki, jako występki z § 148 k. k. w., który popełnić może sprawca jedynie wtedy, jeśli drugą osobę uszkodzi cieleśnie, czego w danym wypadku nie ustalono.

Odrzucając znamiona czynu z § 81 k. k. w., t. j. kwalifikację aktu oskarżenia, Sąd a quo wobec przyjętych ustaleń powinien był uwolnić oskarżonego dla braku istoty czynu karnego. Stwierdziwszy to naruszenie ustawy, N. S. Wojsk.

postąpił z urzędu po myśli § 373, u. p. k. w., zniósł polegające na naruszeniu ustawy zasądzenie oskarżonego i za zgodą prokuratury N. S. Wojsk. orzekł w to miejsce w sprawie samej na podstawie ustaleń zaczepionego wyroku po myśli § 373 u. p. k. w.

Nr. 250.

O. N. S. Wojsk. z dnia 25 kwietnia 1923 r. R. 54/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie plk. Rzymowski i plk. Zbyszewski (referent), Pprokurator N. S. Wojsk. Pplk. Szulborski, obrońca adwokat Rykowski.

Konieczna jest w myśl § 88 ustęp 3 w. p. k. obecność przy rozprawie obrońcy nawet w wypadku obrony niekoniecznej, gdy oskarżony żąda ustanowienia obrońcy. Nieobecność obrońcy uzasadnia nieważność § 358 ust. 2 w. p. k. Wyrok musi szczegółowo uzasadniać, na jakiej podstawie przyjęto za udowodnioną winę oskarżonego. Nie wystarcza ogólnikowe powołanie się na species facti i świadków.

(§§ 88 ust. 3, 307 ust. 7, 310, 358 ust. 2, 5 w. p. k.).

N. S. Wojsk. wskutek wniesionego przez oskarżonego zażalenia nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. II w Lublinie z dnia 21 grudnia 1922 r. Lcz. Ko. 793/22, którym szereg. A... i M... uznani zostali winnymi występku z art. 51, 581: I, II k. k. § 138 w. k. k. i zasądzeni w myśl § 138 w. p. k., a to szereg. A... na 1 rok więzienia, zaś szereg. M... na 1½ roku więzienia w myśl art. 24 R. R. M. do w. k. k. pozbawienie praw z art. 28 i 30 k. k., jako też przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy z § 37 w. k. k., odnośnie do obu oskarżonych

o r z e k ł:

uwzględniając zażalenie nieważności obydwóch oskarżonych, powołany wyrok I-ej instancji znosi się w całości, jako nieważny i zarządza się ponowną rozprawę przed tym samym Sądem.

P o w o d y.

Oskarżony A... żali się, iż mimo, że prosił przy sposobności ogłoszenia aktu oskarżenia o ustanowienie obrońcy z urzędu, gdyż czuł się zupełnie niewinnym, Sąd nie wyznaczył mu obrońcy do rozprawy wbrew przepisowi § 88 ust. 3 w. p. k.

Oskarżony uważa, że w ten sposób utrudnioną została jego obrona, gdyż sam na ustawie się nie zna, a jakkolwiek czuje się niewinnym, to jednak mimo to skazany został.

N. S. Wojsk. uznał zarzut ten za słuszny. § 88 w. p. k. postanawia, że oskarżonemu, który prosi o obrońcę, **należy** obrońcę z urzędu ustanowić.

Z akt widoczne jest, że oskarżony przy sposobności ogłoszenia aktu oskarżenia rzeczywiście prosił o ustanowienie obrońcy z urzędu do rozprawy i że przewodniczący rozprawy temu żądaniu zadość nie uczynił.

Ponieważ z przepisu § 88 ust. 3 w. p. k., a mianowicie ze słów, że „obrońcę **należy** ustanowić“, wynika, iż ustawa w. p. k. obecność obrońcy, także, gdy oskarżony o nią prosi, uważa za bezwarunkowo konieczną, choćby obrona nie była obowiązkową w rozumieniu § 88 ust. 1 w. p. k., przeto przyjąć należy, że skoro się w danym wypadku rozprawa odbyła w nieobecności osoby, której przytomność **ustawa uznaje za bezwarunkowo konieczną**, to zachodzi przewidziana w zdaniu 2-iem pkt. 2 § 358 w. p. k. nieważność wyroku, którą oskarżony w swym wywodzie mylnie nazywa przyczyną nieważności z pktu 4 § 358 w. p. k.

Oskarżony M... powołuje wprawdzie błędnie przyczynę nieważności z p. 9 a, § 358 w. p. k. wywodzi jednak i to zupełnie słusznie, brak powodów orzeczenia. Słusznym jest, zdaniem Najwyższego Sądu Wojskowego, zarzut żalącego się, że Sąd I-ej instancji przekonania swego o winie nie umotywował.

Wyrok nie uzasadnił istotnie, na czem oparł swoje przekonanie o winie tego oskarżonego, **nie uzasadnił zupełnie, na jakiej podstawie przyjął za udowodnione, że M... „wyniósł z budynku kasę“**.

Powołanie się całkiem ogólnikowe na species facti i kilku świadków, jak to wyrok czyni, jest zupełnie niewystarczające, tem bardziej, gdy chodzi o świadków, którzy, jak to w danym wypadku ma miejsce, nie byli świadkami naocznyymi czynu oskarżonego, a oskarżony winy się wypiera.

Powody wyroku I-ej instancji można wedle ich treści uważać jedynie za uzasadnienie winy oskarżonego A..., co do winy oskarżonego M... jednak to powodów jest w wyroku zupełnie brak, a to uzasadnia nieważność wyroku odnośnie do tego oskarżonego z przyczyny pktu 5 § 358 w. p. k.

Z powyższych przyczyn postanowił N. S. Wojsk. zażalenie nieważności obydwóch oskarżonych uznać za uzasadnione.

Orzeczenie N. S. Wojsk. opiera się na § 371 ust. 3 pkt. 1 w. p. k.

Nr. 251.

O. N. S. Wojsk. z dnia 27 kwietnia 1923 r. R. 422/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, Prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Banda w rozumieniu art. 455 ustęp 5 kkog. jest trwała zmowa kilku ludzi celem spełnienia szeregu przestępstw określonych lub nieokreślonych bliżej, w sposób nie pozostawiający wątpliwości co do przestępnego charakteru zamierzeń zmywy.

Powody wyroku stanowią jego integralną część i nie mogą być przy wyroku sądu doraźnego umieszczone poniżej klauzuli właściwego dowódcy.

(§ 307 ust. 7, § 310 w. p. k. art. 453 ust. 6 og. kod. ros.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora Wojskowego przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy w sprawie szeregowców D..., B... i S..., skazanych prawomocnym wyrokiem Sądu doraźnego przy Sądzie Polowym 8-ej dywizji piechoty z dnia 29.X 1920 r. K. 1291/20 za zbrodnię zabójstwa z art. 455: 6 k. k. og. z 1903 r. co do dwu pierwszych na karę śmierci przez rozstrzelanie, a co do S... na karę ciężkiego więzienia przez lat 10, z pozbawieniem wszystkich trzech zasądzonych praw stanu po myśli art. 25 k. k. og. z r. 1903, przyczem wyrok śmierci na obu skazanych wykonano, a S... w myśl ustawy amnest. ¹/₃ część kary darowano,

orzekł:

1) powołanym wyrokiem naruszoną została ustawa w przepisach §§ 307, pkt. 7 i 310 w. p. k. oraz art. 455 pkt. 6 k. k. z r. 1903;

2) wyrok powyższy odnośnie do osoby skazanego S... znosi się i zarządza powtórzenie przeprowadzonego przeciw niemu postępowania, w którym to celu deleguje się Wojskowy Sąd Okręgowy Nr. VI we Lwowie;

3) co do oskarżonego D... i B... orzeczenie nie ma skutku prawnego.

Powody.

Rozpatrując zażalenie nieważności w obronie ustawy podzielił N. S. Wojsk. zdanie Prokuratora przy N. S. Wojsk., że

Sąd pierwszy dopuścił się naruszenia powyższym wyrokiem następujących przepisów ustawy: 1) §§ 307 : 7 i 310 p. k. w. Sąd pierwszej instancji nie uzasadnił swojego wyroku, jak to w myśl tych przepisów powinien był uczynić, a mianowicie nie podał tenże Sąd, które okoliczności i z jakich powodów uznał za udowodnione, nie wymieniając także okoliczności obciążających i łagodzących. Ustępowi odrębnemu, zatytułowanemu „motywy“, a znajdującemu się poniżej wyroku i klauzuli właściwego D-cy, należy odmówić charakteru powodów przede wszystkim dlatego, iż nie tworzą integralnej części wyroku, niezależnie od tego, iż zawierają kilka ogólników, nie będących powodami w znaczeniu ustawy. W danym wypadku Sąd doraźny tem więcej miał obowiązek zająć się w powodach przede wszystkim także roztrząsaniem tego pytania, czy chodzi o działanie oskarżonych zawinione umyślnie, albowiem cytowany w wyroku rozkaz Naczelnego Wodza Nr. 5223/20 Sąd zagraża pod I/II Sądem doraźnym za zbrodnie „morderstwa“ i winien był Sąd zająć stanowisko, czy i o ile czyn oskarżonych pod termin ten podpada. 2) Art. 455: 6 k. k. og. Sąd pierwszej instancji skwalifikował działanie oskarżonego jako zabójstwo w bandzie. Pod bandą rozumiemy znowę kilku ludzi w celu spełnienia szeregu przestępstw określonych lub nieokreślonych bliżej, lecz w sposób, nie pozostawiający wątpliwości co do przestępnego charakteru zamierzeń zimy. Istotą bandy polega na jej trwałym charakterze, a konieczne porozumienie się członków bandy musi iść w kierunku zgody na stały udział w całym szeregu czynów występnych. W danym wypadku nietaktowne zachowanie się oskarżonych, podnieconych alkoholem, było powodem zajścia między oskarżonymi a przypadkowo gromadzącymi się mieszkańcami wsi, w ciągu którego to zajścia osk. B... zastrzelił S..., a gdy ojciec zastrzelonego pochylał się nad swoim synem D..., a później S... ojca S...bili kolbami karabinów. Jakkolwiek oskarżeni nawzajem się wspierając, zajęli niejako jednolity front przeciw ludności cywilnej, to jednak brak jakichkolwiek ustaleń w akcie w kierunku zimy w charakterze bandy. Sąd więc I-ej instancji, postępując w myśl § 308 : 2 w. p. k., mylnie skwalifikował działanie oskarżonych jako zbrodnie zabójstwa w bandzie z art. 455: 6 k. k. og. z r. 1903“.

W tym stanie rzeczy postąpił N. S. Wojsk. odnośnie do osoby skazanego S... po myśli § 378 ust. 2 w. p. k. Ze względu na pobyt skazanego w Stanisławowie nastąpiła delegacja Wojsk. S. Okręg. Nr. VI we Lwowie.

Nr. 252.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 27 kwietnia 1923 r. R. 416/23.

Do zaistnienia występku § 81 k. k. w. konieczny jest u sprawcy zamiar samookaleczenia się lub sprowadzenia w inny sposób niezdolności do spełniania obowiązków służby wojskowej. Sprawca musi mieć świadomość, że działanie jego sprowadza niezdolność do służby. Działanie jest dokonane, gdy wpłynęło w sposób istotny na przebieg służby wojskowej i sprowadziło dla niej uszczerbek. Gdy uszczerbek ten jeszcze nie nastąpił, jest tylko usiłowanem.

(§ 81 k. k. w.).

N. S. Wojsk. w załatwieniu zażalenia nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VIII w Grudziądzu z dnia 5 kwietnia 1923 r. Ko 1387/22, którym oskarżony szereg. R... uznany został winnym, że z końcem sierpnia i początkiem września 1922 r. w Grudziądzu, znajdując się w izbie chorych 65 p. p., celem wyleczenia ran na górnej części lewej stopy, przez wstrzykiwanie nafty spowodował jątrzenie się ran i ich niegojenie się, co pociągnęło za sobą dłuższy, bo 3 — 4-tygodniowy pobyt na izbie chorych i uchylenie się przez takiż czas od obowiązków służby wojskowej, czem dopuścił się wyst. samouszkodzenia z § 81 w. k. k. i za to zasądzony został po myśli § 81 w. k. k. na karę więzienia przez 1 rok i po myśli tego samego § na przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy,

u c h w a l i ł:

1) zażalenie nieważności oskarżonego odrzuca się, jako niedopuszczalne;

2) natomiast w drodze nadzwyczajnej po myśli § 401 u. p. k. w. zarządza się wznowienie postępowania karnego w niniejszej sprawie na korzyść skazanego.

P o w o d y.

Naprowadzając p. 9 a, § 358 u. p. k. w. zażalenie zarzuca, że Sąd I-ej instancji nie dał wiary tłumaczeniu się oskarżonego, że niesłusznie przyjął, jakoby oskarżony działaniem swoim chciał spowodować niezdolność trwałą do służby wojskowej i nakoniec, że w działaniu oskarżonego nie można dopatrzeć się złego zamiaru. Tego rodzaju wywód czyni zażalenie niedopuszczalnem, albowiem nie opiera się on na ustaleniach

zaczepionego wyroku, jak przy zarzuconej nieważności materialnej być powinno, lecz ustalenia te, poczynione na zasadzie niezaczepialnej po myśli §§ 76 i 305 u. p. k. w. swobodnej oceny sędziowskiej, zaczyna względnie neguje. Ocena wiarygodności tłumaczenia się oskarżonego w rzędzie innych środków dowodowych należy do Sądu orzekającego i po myśli powołanych przepisów u. p. k. w. zaczepiona być nie może.

Z naprowadzonych względów należało zażalenie nieważności oskarżonego z p. 9 a § 358 u. p. k. w. odrzucić, jako niedopuszczalne, po myśli § 364 p. 1 u. p. k. w.

Przy naradzie jednak nad zażaleniem nieważności N. S. Wojsk. dostrzegł poważne wątpliwości co do prawdziwości faktów, przyjętych za podstawę wyroku, a mianowicie co do zaistnienia u osk. złego zamiaru w rozumieniu § 81 k. k. w. i co do uznania czynu jego za dokonany. Zamiar ten bowiem z jednej strony musi dotyczyć samookaleczenia się lub innego działania, **sprowadzającego niezdolność do spełniania obowiązków służby wojskowej**, a z drugiej strony dotyczyć ma też świadomości sprawcy, iż działanie jego tę niezdolność sprowadza, a skutku tego działania sprawca chce lub przynajmniej dopuszcza jego nastąpienie, przyczem dla uznania występku z § 81 k. k. w. za dokonany, koniecznem jest stwierdzenie, że działaniem swem sprawca rzeczywiście wpłynął w sposób istotny na przebieg swej służby wojskowej, sprowadzając dla niej uszczerbek rzeczywisty, bez tego bowiem stwierdzenia może być mowa tylko o usiłowanym występku z § 81 k. k. w. W tym właśnie kierunku zaczepiony wyrok budzi poważne wątpliwości. Wprawdzie w wyroku tym Sąd orzekający naprowadza ogólnikowe twierdzenie, „w czynie oskarżonego dopatrzył się wszelkich znamion występku samouszkodzenia z § 81 k. k. w.“, lecz z całokształtu powodów zaczepionego wyroku nie podobna wyrozumieć, na jakich faktycznych danych to lakoniczne stwierdzenie ma się opierać, w szczególności na czem opiera się zawarta „inclusive“ w powyższem stwierdzeniu okoliczność, że oskarżony wiedział, iż jego działanie spowoduje niezdolność do służby wojskowej, a wyjaśnienie tej okoliczności było tem bardziej konieczne wobec panującego w niektórych okolicach wśród ludu przesądu, że nafta goi rany.

Pytanie, czy krótkotrwała, przemijająca niezdolność oskarżonego rzeczywiście wpłynęła i to w sposób istotny na przebieg jego służby wojskowej, co jest koniecznym warunkiem uznania czynu karygodnego z § 81 k. k. w. za dokonany,

a nie za usiłowany tylko, nie znajduje w wyroku wcale wyjaśnienia.

Wobec stwierdzonych poważnych wątpliwości co do stanowczych dla orzeczenia okoliczności N. S. Wojsk., po wysłuchaniu zastępcy Prokuratury N. S. Wojsk. uchwalił, jak wyżej w ustępie 2-gim sentencji, po myśli § 401 u. p. k. w.

Nr. 253.

O. N. S. Wojsk. z dnia 18 maja 1923 r. R. 509/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, Prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Do zaistnienia zbrodni z § 243, p. 7 k. k. niem., nie wystarcza samo popełnienie kradzieży w nocy, ale kradzież musi być spełnioną w nocy z budynku zamieszkałego, do którego sprawca celem kradzieży zakradł się chyłkiem, lub w którym się ukrył w celu kradzieży. Obecność mieszkańców w budynku w chwili kradzieży nie jest konieczna.

(§§ 242, 243, pkt. 7 k. k. niem., § 308, pkt. 1 p. k. w.).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez Prokuratora Wojskowego przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg., Nr. VIII, w Grudziądzu z dnia 29 listopada 1922 r., Lcz. Ko. 1195/22, którym szereg. J..., uznany został winnym występku samowolnego oddalenia się i zbrodni kradzieży z §§ 64 i 138 w. k. k. o cechach czynu z §§ 242 i 243, pkt. 7 k. k. niem. i zasądzony wedle § 243, przy zastosowaniu art. 19, R. R. M., z 10.V.1920 r., Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369 na karę więzienia przez 10 miesięcy z zaliczeniem wedle § 60 k. k. niem. aresztu prewencyjnego i śledczego od 11 września 1922 r., a wedle § 37, al. 2, ust. 2, w. k. k. na przeniesienie do II klasy żołnierzy,

o r z e k ł:

1) powołanym wyrokiem naruszoną została ustawa w przepisach § 308, p. 1, w. p. k. i § 243, pkt. 7, k. k. niem.:

2) zmieniając w wyroku tym kwalifikację, co do zbrodni kradzieży z § 138 w. k. k., łącznie z § 243, pkt. 7, k. k. niem., za występki kradzieży z § 138 w. k. k., łącznie z § 242 k. k. niem., znosi się ustęp o karze i skazuje się oskarżonego za występki samowolnego oddalenia z § 64 w. k. k. i występki kradzieży z § 138 w. k. k., łącznie z § 242 k. k. niem., po myśli

§ 138 w. k. k., przy zastosowaniu art. 19 i 10, R. R. M. z dnia 10.V.1920 r., Dz. Ust. Nr. 59 poz. 369, na 10 miesięcy więzienia z zaliczeniem aresztu przewencyjnego i śledczego od 11 września 1922 r. oraz orzeka się po myśli § 37, al. 2, ust. 2, w. k. k., przeniesienie do II klasy żołnierzy.

Powody.

N. S. Wojsk. podzielił trafne zapatrywanie żalącego się Prokuratora przy N. S. Wojsk., że w powołanym wyżej wyroku znachodzą się naruszenia następujących przepisów ustawy: § 308 p. 1 w. p. k. i § 243 p. 7 p. u. k. niem. Sąd I-szej instancji mylnie skwalifikował czyn karygodny oskarżonego, wymieniony w pktcie 3 sentencji wyroku, jako zbrodnię z § 138 w. k. k. i § 242 i 243 p. 7 p. u. k. niem. Dla zastosowania § 243 p. 7 p. u. k. niem. koniecznem jest stwierdzenie zgodnie z wymogami § 308 p. 1 w. p. k. tych okoliczności faktycznych, które służą do odróżnienia i uzasadniają pewien oznaczony wymiar kary, a mianowicie, że czyn popełniony w nocy w zamieszkałym budynku, dokąd sprawca w celu kradzieży chyłkiem się zakradł lub, gdzie się w tymże celu ukrył, bez względu nawet na to, że w chwili kradzieży mieszkańców w budynku nie było. Z tego też względu stwierdzenie jedynie w sentencji wyroku, że czyn popełniony w nocy bez ustalenia przytem pozostałych wyżej wymienionych okoliczności faktycznych, jest niedostateczne do przyjęcia zbrodni z § 243 p. 7 p. u. k., a czyn karygodny osk. należało wobec ustaleń przyjętych w wyroku skwalifikować, jako występki z § 138 w. k. k. i § 242 p. u. k. niem. karalny po myśli § 138 w. k. k. Niezależnie od tego zauważyć należy, że gdyby stanąć na stanowisku przyjętej przez Sąd I-szej instancji kwalifikacji z § 243 p. 7 p. u. k. to wobec orzeczenia kary z tego paragrafu (bez powołania się na ostatni ustęp) winien był Sąd I-szej instancji zastosować karę ciężkiego więzienia.

N. S. Wojsk. orzekł w myśl § 378 ust. 2 w. p. k.

Nr. 254.

O. N. S. Wojsk. z dnia 18 maja 1923 r R. 329/23.

Jeżeli oskarżonego, przeciw któremu zapadł już wyrok karny uznano winnym innego czynu karygodnego, popełnionego przed wydaniem powyższego wyroku, wówczas należy przy wymiarze kary za czyn karygodny, nowo na jaw wyszły, uwzględnić w odpowiedni sposób karę nałożoną orzeczeniem

poprzednim — wobec czego w razie osadzenia czynu nowo na jaw wyszłego po prawomocnym wyroku, popełnionego przed wydaniem wyroku kara w najniższym ustawowym czasokresie za poprzednie czyny wymierzona, musi być wobec nowo na jaw wyszłego czynu odpowiednio podwyższoną.

(§ 311 wpk., art. 19 R. R. M. z 10.V 1920, art. 53, 468, 54 kkog. z r. 1903).

N. S. Wojsk. na skutek odwołania Prokuratora przeciw wyrokowi Wojsk S. Okręg. Nr. IX w Brześciu n/B. z dnia 8 marca 1923 r. Lcz. Ko. 1170/22, którym szereg. Z... uznany został winnym występkowi ciężkiego uszkodzenia ciała z art. 468 k. k. z 1903 r. i skazany został po myśli § 311 w. p. k. przy uwzględnieniu prawomocnego wyroku tego Sądu z dnia 4 października 1922 r. L. Ko. 61/22, którym tenże oskarżony został uznany winnym zbrodni z art. 108 ust. 1 k. k. 1903 r. po myśli cyt. art. ust. 1 przy zastosowaniu art. 60 k. k. z roku 1903 i art. 53 tegoż k. k., tudzież Dekr. z dnia 2.1 1919 r. na karę zamknięcia w twierdzy przez półtora roku z zaliczeniem na poczet kary (art. 54 k. k.) aresztu śledczego przez miesięcy 8, t. j. od 3 lutego 1922 r. po wysłuchaniu Prokuratora N. S. Wojsk.

orzekł:

uwzględniając odwołanie Prokuratora orzeczenie o karze zmienia się w ten sposób, iż oskarżonego skazuje się w myśl art. 108 ust. 1, 53 k. k. og. i § 311 w. p. k. na zamknięcie w twierdzy przez 2 lata, do której to kary na zasadzie art. 54 k. k. wlicza się areszt śledczy od 3 lutego do 4 października 1922 r.

Powody.

Prokurator uzasadnia odwołanie z powodu niskiego wymiaru kary tem, że Sąd za występki uszkodzenia ciała z art. 468 ust. 1 k. k. og. 1903, który zagrożony jest karą więzienia na czas od roku jednego do lat 6-ciu (dom poprawy) nie wymierzył faktycznie żadnej kary. Gdy bowiem Sąd za samą zbrodnię z art. 108 cz. 1 k. k. og. 1903 r. poprzednim wyrokiem z dnia 4 października 1922 r. na zasadzie art. 53 ust. ostatni k. k. og. 1903 r. i Dekr. z dnia 2 stycznia 1919 r. wymierzył najniższy ustawowo dopuszczalny za tę zbrodnię rodzaj i termin kary t. j. zamknięcie w twierdzy przez półtora roku, to Sąd pozostawiając w nowym wyroku po zastosowaniu przepisu z § 311 w. p. k. karę niezmienną, nie tylko nie wymierzył

za nowo na jaw wyszły czyn żadnej dodatkowej kary, ale nie uwzględnił go także nawet jako okoliczności obciążającej przy wymiarze kary w myśl art. 19 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. wpraw. do w. p. k., który to przepis winien był być zastosowany, z powodu zbiegu przestępstw. Zarzut powyższy nieuwzględnienia zbiegu przestępstw jako okoliczności obciążającej byłby tylko wówczas nieuzasadniony, gdyby Sąd w wyroku z 4 października 1922 r. nie wyczerpał był już najłagodniejszej granicy ustawowego wymiaru kary.

N. S. Wojsk. dzieląc zapatrywanie Prokuratora wyrażone w powyż. naprowadzonym wywodzie i wszelkie w wyroku I-szej instancji naprowadzone okoliczności, mające wpływ na wymiar kary, uznał karę zamknięcia w twierdzy przez 2 lata — jako karę odpowiednią przewinieniu.

Odnosnie do zastosowanego w wyroku I-szej instancji przepisu art. 60 k. k. 1903 r. zauważa się, iż zdaniem N. S. Wojsk. art. 19 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. wpraw. w. k. k. i § 311 w. p. k. uchyliły moc obowiązującą przepisów, zawartych w art. od 60 do 66 k. k. z r. 1903.

Z tego więc powodu N. S. Wojsk. stosując § 311 w. p. k. podwyższył orzeczoną przez Sąd I-szej instancji karę twierdzy, zaś art. 60 k. k. 1903 r. nie zastosował.

Areszt śledczy zaliczony do kary już w wyroku z dnia 4 października 1922 r. zaliczony został z istoty rzeczy do nowo oznaczonej kary w całej rozciągłości.

Orzeczenie N. S. Wojsk. opiera się na §§ 353 ust. 2 i 354 ust. 1 w. p. k.

Nr. 255.

O. N. S. Wojsk. z dnia 22 maja 1923 r. R. 361/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. Dr. Zbyszewski, pprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Srokowski, obrońca adwokat Landau.

Obrazy oszczerczej przełożonego lub starszego stopniem z § 91 k. k. w. dopuszcza się, kto świadomie wbrew lepszej wiedzy twierdzi lub rozszerza nieprawdziwy fakt, który ich może uczynić pogardliwym lub poniżyć w opinii publicznej (§ 187 k. k. n.).

Działanie w dobrej wierze, na podstawie faktów prawdziwych, nie jest oszczerczą obrazą. Dowód prawdy w tym kierunku jest dopuszczalny.

(§ 91 k. k. w. § 187 k. k. n. § 358 p. 9 a w. p. k.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez osk. por. Z... zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VI we Lwowie z dnia 27 lutego 1923 r. Lcz. Ko. 2051/22, którym tenże uznany został winnym występku obrazu oszczerczej z § 91 k. k. w. i zasądzony został po myśli tego §-fu na karę więzienia przez 3 miesiące, przy wliczeniu do tej kary po myśli art. 10 R. R. M. z dnia 10.V.1925 r., Dz. Ust. Nr. 59, aresztu śledczego niezawinionego od 10 marca 1922 r.,

o r z e k ł:

1) w częściowem uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonego znosi się w powołanym wyroku powyżej naprowadzoną część, uznającą oskarżonego winnym występku z § 91 w. k. k. na osobie płk. K. S. S..., oraz ustęp o karze i odsyła się sprawę sądowi pierwszej instancji celem odbycia ponownej rozprawy i wydania ponownego rozstrzygnięcia w granicach zniesionego wyroku;

2) nie uwzględnia się natomiast zażalenia nieważności oskarżonego odnośnie do uznania go winnym wyst. z § 91 w. k. k. na osobie rtm. A., jako nieuzasadnionego.

P o w o d y.

Odnosnie do uznania go winnym występku obrazu z § 91 w. k. k. zaskarża oskarżony powołany wyrok co do obrazu Prokuratora płk. K. S. S..., z przyczyn nieważności z punktów 5, 9 b) i 10 § 358 w. p. k., zaś co do obrazu rtm. A. z przyczyny nieważności z punktu 9 b) § 358 w. p. k.

Zażalenie w kierunku nieważności z punktu 5 § 358 w. p. k. nie jest ustawowo wywiedzione, nie naprowadza bowiem żadnego z motywów tym przepisem przewidzianych; uznał je zatem N. S. Wojsk. za niedopuszczalne.

Natomiast przyjął N. S. Wojsk. trafność zażalenia z pktu 9 a (mylnie 9 b) § 358 w. p. k., a to co do obrazu płk. K. S. S...

Podziela bowiem przede wszystkim N. S. W. z treści wyводу zażalenia widoczne zapatrywanie żalącego się oskarżonego, że przepis § 91 w. k. k. tłumaczony być musi w łączności z powszechną ustawą karną. Tą zaś w odniesieniu do obowiązującego w. k. k. może być zdaniem Najwyższego Sądu Wojskowego — jedynie kodeks karny dla Rzeszy niemieckiej, jako duchem pokrewny. To też słusznie żalący się powo-

lując orzeczenie sądów niemieckich, powołując się na możliwość przyjęcia dobrej wiary w rozumieniu k. k. niem.

Co do obrazu płk. K. S. S. . . , musi być wzięty pod uwagę przepis § 187 k. k. n., wedle którego obrazu oszczerczej dopuszcza się ten, kto świadomie (wbrew, lepszej wiedzy) odnośnie do kogo innego twierdzi lub rozszerza nieprawdziwy fakt, który go może uczynić pogardliwym lub poniżyć w opinii publicznej.

W wypadku przedmiotowym obrona oskarżonego szła w tym kierunku, że on działał w dobrej wierze na podstawie faktów prawdziwych.

Należyte rozpatrzenie tej obrony spowodowałoby rozstrzygnięcie pytania, czy zachodzą okoliczności, które albo wykluczają karygodność czynu albo powodują inną tegoż kwalifikację.

N. S. Wojsk. atoli nie znajduje w wyroku i powodach jego tych okoliczności, które przy należytem zastosowaniu ustawy należało wziąć za podstawę orzeczenia — nie może zatem orzec w sprawie samej.

Przy powyższym stanie rzeczy zniósł N. S. Wojsk. odnośny ustęp wyroku i orzeczenie o karze i zarządził powtórzenie rozprawy.

Co do obrazu rtm. A. . . nie uzasadnionem jest zażalenie z punktu 9 b) § 358 w. p. k., skoro bowiem oskarżony został uznany winnym formalnej obrazu z ustępu 1 § 91 w. k. k., słuszne zajął sąd I-szy stanowisko, że przeprowadzenie dowodu prawdy jest niedopuszczalne. Oskarżony, choćby mu były znane fakta, co do prawdziwości których nie wątpił, winien był w myśl ogólnych pojęć o czci, a szczególnie obowiązujących w korpusie oficerskim, być ostrożniejszym w doborze słów przy wyrażaniu się o starszym w stopniu służbowym.

Orzeczenie polega na przepisie § 371 ust. 2 i 3 pkt. 4 w. p. k.

Nr. 256.

O. N. S. Wojsk. z dnia 23 maja 1923 r. R. 408/23. Przewodniczy Gen. Seyfried, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. ppłk. Szulborski.

Jeżeli czyn, stanowiący występki § 138 k. k. w. jest na obszarze byłego zaboru rosyjskiego występkiem, zagrożonym więzieniem, zastępującem dom poprawy, może być przy wy-

miarze kary wedle ogólnego kodeksu karnego z r. 1903 stosowane łagodzenie kary z art. 53 k. k. og.

(§ 138 k. k. w., art. 574 ust. 2, art. 53 k. k. og., art. 15, 36 R. R. M. z 10.V. 1920 poz. 369, § 358 p. 11 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez Prokuratora zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. O. Nr. IV w Łodzi z dnia 15 maja 1923 r. Lcz. Ko. 1503/22, którym osk. por. S... uznany został winnym: a) występku przywłaszczenia z art. 574 cz. I i II k. k. og. i § 138 k. k. w. ad b) występku dezercji z § 69 k. k. w. i zasądzonym po myśli art. 574 cz. II k. k. og. przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10.V.1920 r. oraz z art. 53 k. k. og. na karę więzienia przez przeciąg 10-u miesięcy z zaliczeniem mu aresztu śledczego od dnia 7 lipca 1922 r. po myśli art. 10 R. R. M. z dnia 10.V.1920 r. i art. 53 k. k. og. oraz na wydalenie z wojska po myśli § 31 k. k. w.,

o r z e k ł:

zażalenie nieważności Prokuratora odrzuca się, jako niezasadnione.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy zaczepia wyrok Sądu I-szej instancji nieważnością z p. 11 § 358 p. k. w. i zarzuca nieważność upatruje w tem, iż Sąd orzekający, wymierzając karę z art. 574 cz. 2-ga k. k. og., złagodził ją z powodu stwierdzonych okoliczności łagodzących, przechodząc po myśli art. 53 k. k. og. od kary więzienia, zastępującego dom poprawy, do zamknięcia w więzieniu, co żalącemu się Prokuratorowi wydaje się niedopuszczalnem z uwagi, że w danym wypadku zachodzi występki wojskowy, mieszczący się w ramach § 138 k. k. w., wskutek czego po myśli art. 15 rozp. Rady Min. do k. k. w. przepisu art. 53 k. k. og. nie należało stosować.

Pogląd ten żalącego się Prokuratora jest mylny. Art. 15 Rozp. Rady Min. do k. k. w. stanowi wprawdzie, iż przepisów powszechnych ustaw karnych dzielnicowych, dotyczących nadzwyczajnego łagodzenia kary, nie stosuje się do zbrodni i występków, **przewidzianych** w k. k. w., przepis ten jednak stosować się może, jak wynika z dosłownego brzmienia, tudzież z natury rzeczy jedynie do kar, wyszczególnionych w tymże kodeksie, już choćby z tego powodu, iż system kar powszechnych ustaw karnych dzielnicy rosyjskiej i austriackiej jest zgoła inny, aniżeli system kar k. k. w. Natomiast art.

36 tegoż samego Rozp. Rady Min. przewiduje, że jeśli czyn z mocy powszechnych ustaw karnych jest zbrodnią lub występkiem, zagrożonym więzieniem, zastępującem dom poprawy, orzeka się karę, **przewidzianą** przez te **ustawy**, to jest w danym wypadku stosować należy karę, przewidzianą w art. 574 cz. 2-ga k. k. og. z 1903 r. (a nie z § 138 k. k. w.), której złagodzeniu nietylko żaden przepis nie stoi na zawadzie, lecz przeciwnie, która winna być w razie zaistnienia warunków art. 53 k. k. og., co w danym wypadku ma miejsce, w myśl tegoż ostatniego art. złagodzona.

W tych warunkach należało zażalenie Prokuratora wojskowego, zgodnie z wnioskiem Prokuratury N. S. Wojsk., która zażalenia nie poparła, uznać za nieuzasadnione i orzec w powyższy sposób po myśli § 371 ust. 1 i 2 u. p. k. w.

Nr. 257.

O. N. S. Wojsk. z dnia 30 maja 1923 r. R. 513/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Rzymowski i płk. Dąbrowski (referent), pprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Szulborski.

Areszt ścisły może być orzeczony tylko wtedy, gdy go ustawa wyraźnie przepisuje, a w innych wypadkach tylko względem tych, którzy byli już karani za zbrodnię lub występki wojskowe.

Najwyższy wymiar aresztu ścisłego wynosi 4 tygodnie.
(§§ 22, ust. 3, 24, 137 w. k. k.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione w trybie § 376 w. p. k. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciwko wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. 1 w Warszawie z dnia 2 marca 1923 r. Lcz. Ko. 1067/23, którym st. szer. N... uznano winnym: 1) występkowi samowolnego oddalenia się z § 64 w. k. k.; 2) występkowi przeciw własności z § 137 w. k. k. i zasądzono go w myśl § 137 w. k. k. i art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V 1920 r. wpraw. do w. k. k. na karę aresztu ścisłego przez 6 tygodni,

o r z e k ł:

1) zaskarżonym wyrokiem naruszone zostały przepisy §§ 22 ust. 3 i 24 k. k. w.;

2) zaskarżony wyrok znosi się w orzeczeniu co do kary z pozostawieniem bez zmiany innych części wyroku; oskarżonego za czyny, wymienione w zaskarżonym wyroku, w myśl

przepisów § 137 k. k. w. i art. 19 R. R. M. z 10.V 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369 skazuje się na zamknięcie w areszcie średnim przez 6 tygodni.

Powody.

Prokurator Wojskowy, wnosząc orzeczenie o naruszeniu wymienionych w sentencji wyroku norm prawa, uzasadnia swój wniosek motywami następującej treści: „Najwyższy wymiar aresztu ścisłego wynosi 4 tygodnie, wobec czego Sąd I-szej instancji, stosując do oskarżonego areszt ścisły, powinien był zastosować takowy w powyższym rozmiarze, nigdy zaś 6 tygodni. Poza tem po myśli § 22 ust. 3 w. k. k., jeżeli ustawa nie przewiduje wyraźnie w poszczególnych wypadkach aresztu ścisłego, stosuje się go wyłącznie względem tego, kto już karany był za zbrodnię wojskową lub występki wojskowy pozbawieniem wolności. Ponieważ w niniejszej sprawie Sąd I-ej inst. orzekł karę po myśli § 137 w. k. k., który nie przewiduje wyraźnie aresztu ścisłego, a osk., jak widać z wyroku, ani za zbrodnię wojskową, ani też za występki wojskowy karany pozbawieniem wolności nie był, nie należało wogóle stosować aresztu ścisłego, lecz jedynie areszt lekki lub średni“.

Po rozpatrzeniu sprawy N. S. Wojsk. zgodził się z poglądem Prokuratora N. S. Wojsk., wobec czego i w myśl przepisów § 378 cz. 1 i 2 w. p. k. orzekł jak w p. p. 1 i 2 sentencji, poprawiając odpowiednio wyrok.

Nr. 258.

O. N. S. Wojsk. z dnia 2 czerwca 1923 r. R. 510/23. Przedwodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt i płk. Dr. Zbyszewski (referent), pprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Dr. Janowski.

Niezachowanie przez niedbalstwo przepisów o prowadzeniu ksiąg, przeznaczonych do zapisywania sort mundurowych, stanowi szczególnie występki art. 666 p. 3, a nie ogólny art. 639 k. k. og.

Po myśli art. 21 k. k. og. może być wymierzany tylko areszt zwyczajny lub domowy, gdy okres jego trwania nie przekracza 7 dni.

(Art. 21, 639, 666 p. 3 k. k. og., § 141 k. k. w., art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V 1920 r., poz. 369).

N. S. Wojsk. wskutek wniesionego przez Prokuratora N. S. Wojsk. zażalenia nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. II w Lublinie z d. 6 lutego 1923 roku Lcz. Ko. 341/22, którym plut. K... uznany został winnym wykroczenia z art. 639 ust. 1 k. k. i występku z § 114 w. k. k. i zasądzonym po myśli art. 639 ust. 1 k. k. i art. 19, R. R. M. z dnia 10.V.1920 r. wpraw. w. k. k. na 6 tygodni aresztu średniego,

o r z e k ł:

powołany wyrok narusza ustawę w przepisie art. 639 i 666 pkt. 3 i 21 k. k. 1903 r., oraz art. 19 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. wpraw. w. k. k. w związku z § 114 w. k. k.; tę część wyroku I-szej instancji, w której oskarżonego uznano winnym wykroczenia z art. 639 ust. 1 k. k. 1903 r. oraz ustęp orzeczenia o karze znosi się, jako nieważny, i oskarżonego skazuje się za wykroczenie z art. 666 pkt. 3 k. k. 1903 r., popełnione w sposób w wyroku I-szej instancji pkt. 1 naprowadzony, tudzież za występek z § 114 w. k. k. w tymże wyroku pkt. 2, opisany w myśl § 144 w. k. k. i art. 19 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. wpraw. w. k. k. na sześć tygodni aresztu średniego.

P o w o d y.

N. S. Wojsk. podzielił zapatrywanie Prokuratora N. S. Wojsk., iż naruszoną została ustawa w przepisach wyżej powołanych:

1) Art. 639 i 666 pkt. 3 k. k. og. z roku 1903. Sąd skwalifikował czyn wymieniony pod I, w wyroku, jako występek z art. 639 ust. 1 k. k. og. z roku 1903. Wedle ustaleń wyroku oskarżony dopuścił się przez niedbalstwo niezachowania przepisów prowadzenia ksiąg, przeznaczonych do zapisywania sort mundurowych, wskutek którego uchybienia wynikł znaczny nieład w powierzzonej mu gałęzi działalności urzędowej. Opierając się na tych ustaleniach — wyczerpuje wspomniany czyn karygodny, zarzucony oskarżonemu przedmiotowo i podmiotowo istotę czynu występku z art. 666 pkt. 3 k. k. og. z r. 1903, który to przepis karny, jako specjalny i więcej wyczerpujący stan faktyczny, ma pierwszeństwo przed ogólniejszym przepisem art. 639 pkt. 1 og. kod. ros. 1903 r.

2) Art. 639 pkt. 1 i 21 og. kod. ros. z roku 1903. Sąd I-szej instancji, wymierzając oskarżonemu po myśli art. 639 pkt. 1 k. k. og. ex 1903 r. karę **aresztu średniego**, naruszył wyżej wymienione przepisy ustawy.

Ustawa karna z roku 1903 przewiduje tylko zwyczajny areszt, wzgl. areszt domowy, o ile ten ostatni nie przekracza 7 dni.

W danym wypadku więc Sąd, wymierzając oskarżonemu karę ponad 7 dni, powinien był orzec karę zwykłego aresztu, — a nie aresztu średniego, przewidzianego jedynie w systemie kar k. k. w.

Z naprowadzonych wyżej powodów uznał więc N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy za uzasadnione.

Ponieważ orzeczenie odnośnie do pktu 1 tenoru i o karze zasadza się na błędnem zastosowaniu ustawy, przeto N. S. Wojsk. orzeczenie to zniósł, skwalifikował czyn w punkcie 1 tenoru jako wykroczenie z art. 666 k. k. i wymierzył karę na zasadzie § 114 w. k. k., albowiem czyn w tym paragrafie opisany, zagrożony jest surowszą karą, aniżeli zbiegające się z nim wykroczenie z art. 666 pkt. 3 k. k. 1903 r.

Przy wymiarze kary miał N. S. Wojsk. na względzie wszystkie w wyroku I-szej instancji naprowadzone okoliczności obciążające i łagodzące i uznał, iż kara sześciu tygodni aresztu średniego, jaką Sąd I-szej instancji wymierzył, nie była za surową.

Orzeczenie N. S. Wojsk. opiera się na przepisie § 378 ust. 2 w. p. k.

Nr. 259.

O. N. S. Wojsk. z dnia 4 czerwca 1923 r. R. 534/23. Przewodniczący Gen. Seyfried, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. ppłk. Szulborski.

Do zaistnienia występku art. 149 k. k. og. jest konieczne danie łapówki urzędnikowi celem skłonienia go do popełnienia zbrodni lub występku przez niewykonanie jego obowiązków lub wykonanie czegoś, sprzeciwiającego się jego obowiązkom lub przekraczającego zakres jego uprawnień urzędowych.

(Art. 149 k. k. og., § 358 p. 9 a, § 308 p. 1 p. k. w.).

N. S. Wojsk. w załatwieniu odwołania Prokuratora od wyroku Wojsk. S. Okręg. Nr. 1 w Warszawie z dnia 25 kwietnia 1923 r. Ko. 1210/23, którym oskarżony saper Ch... uznany został winnym występku dezercji z §§ 69 i 70 w. k. k., występku z art. 149 p. k. k. i występku z § 137 k. k. w. i zasądzonym przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10.V. 1920 r. po

myśli §§ 69 i 70 k. k. w. na karę więzienia przez 7 miesięcy, zaś po myśli § 74 k. k. w. na przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy,

o r z e k ł:

stwierdzony z powodu wniesionego odwołania w zaczepionym wyroku naruszenie ustawy (p. 9 a § 358 u. p. k. w.) na niekorzyść oskarżonego i postępując z urzędu po myśli ust. 2-ej § 354 u. p. k. w., znosi się w zaczepionym wyroku zasadzenie oskarżonego w ustępie 2-gim tenoru za występki z art. 149 k. k. 1903 r. oraz orzeczenie kary i w granicach zniesionego wyroku, orzekając w sprawie samej po myśli § 306 pkt. 4 u. p. k. w., uwalnia się oskarżonego (Ch... od oskarżenia o występki z art. 149 k. k. 1903 r. dla braku istoty czynu, natomiast za czyny karygodne, których osk. uznany został winnym bez naruszenia ustawy w ustępach 1-ym i 3-cim tenoru zaczepionego wyroku, przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10.V. 1920 r. (Dz. Ust. Nr. 59/20 poz. 369) po myśli §§ 70 i 74 k. k. w. zasadza się go przy uwzględnieniu odwołania Prokuratora na karę więzienia przez półtora roku oraz na przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy z zaliczeniem po myśli art. 10 ust. 2 R. R. M. z dnia 10.V. 1920 r. (Dz. Ust. Nr. 59/20 poz. 369) na poczet wymierzonej kary wolnościowej aresztu śledczego od 3 listopada 1922 r.

P o w o d y.

Z powodu wniesionego odwołania N. S. Wojsk. przede wszystkim przekonał się, że zaczepiony wyrok dotknięty jest nieważnością z p. 9 a) § 358 u. p. k. w. i to na niekorzyść oskarżonego, w wyroku tym bowiem nastąpiło zasadzenie za występki z art. 149 k. k. 1903 r., pomimo, iż nie ustalono tych wszystkich okoliczności faktycznych, które wyczerpują przedmiotową istotę tego czynu karygodnego.

Do zaistnienia występków z art. 149 k. k. ros. jest konieczne: 1) ustalenie, iż chodzi o danie łapówki „urzednikowi“, 2) ustalenie, do jakiego mianowicie naruszenia obowiązków służbowych w postaci bądź zaniechania czegoś, co „urzednik“ uczynić był obowiązany, bądź też uczynienia czegoś, co się sprzeciwiało jego obowiązkom służbowym lub przekraczało zakres jego urzędowych uprawnień, dawca łapówki usiłował nakłonić urzednika, oraz 3) ustalenie, że owe przestępstwo służbowe, do którego przez łapówkę nakłoniono, lub usiłowano nakłonić „urzednika“, **jest samo przez się wedle kodeksu obowiązującego zbrodnią lub występkiem**, przy braku zaś tych

czynników danie łapówki traci znamiona karalności z art. 149 k. k. ros. z 1903 r. W niniejszym wypadku Sąd I-szej instancji ani w sentencji wyroku, ani też w jego uzasadnieniu nie ustalił: 1) aby starszego sapersa K... należało w momencie krytycznym traktować jako „urzędnika“ w rozumieniu art. 149 k. k. ros., 2) aby K..., poznawszy osk., jako dezertera, obowiązany był do zaareztowania tegoż, że zatem ciążył na nim w tym względzie wogóle i jako obowiązek służbowy — czyli innemi słowy mówiąc — czy i jaki obowiązek służbowy byłby K... naruszył, gdyby, przyjmując łapówkę od oskarżonego, był jego areztowania zaniechał, a w końcu nie ustalił też 3) jakie przestępstwo służbowe, zbrodnie lub występki, stanowiłoby to niewykonanie obowiązku służbowego przez K..., gdyby był łapówkę od oskarżonego przyjął i jego areztowania zaniechał.

Nie stwierdziwszy tych wszystkich okoliczności, stanowiących przedmiotową istotę występkę z art. 149 k. k. 1903 r., Sąd a quo od oskarżenia w tym kierunku powinien był oskarżonego uwolnić, przez zasądzenie zaś w tym punkcie naruszył ustawę przez orzeczenie co do pytania, czy czyn, zarzucony oskarżonemu, stanowi zbrodnie, występki lub czyn karygodny, należący do kompetencji Sądów wojskowych, czyli spowodował nieważność i to na niekorzyść oskarżonego, co, stwierdziwszy N. S. Wojsk., postąpił z urzędu po myśli ust. 2 § 354 u. p. k. w., zniósł polegającą na naruszeniu ustawy część wyroku, a w konsekwencji orzeczenie kary, a w to miejsce za zgodą Prokuratury orzekł w sprawie samej w sposób wyżej wyrażony, opierając się na ustaleniach zaczepionego wyroku; przy wymiarze kary uwzględnił N. S. Wojsk. odwołanie Prokuratora, które należało uznać za uzasadnione ze względu już na długotrwałość dezercji, jak też i dlatego, że przyjęte w zaczepionym wyroku okoliczności łagodzące, nie usprawiedliwiają zastosowanego przez sąd a quo nader niskiego wymiaru kary, przyznanie się bowiem dezertera, który został areztowany, nie ma wielkiej wagi, a poziom umysłowy oskarżonego najzupełniej wystarcza do zrozumienia elementarnego powszechnego obowiązku służby wojskowej i poszanowania cudzego dobra.

W tych warunkach należało w powyższy sposób rozstrzygnąć po myśli § 354 u. p. k. w.

Nr. 260.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 9 czerwca 1923 r. R. 617/23.

Przy zbiegu przestępstw, przewidzianych w og. kod. ros., ma zastosowanie również art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10. V. 1920 r., a nie art. 60 k. k. og.

(art. 60 k. k. og., art. 19 Rozp. Rady Min. z 10.V.1920 r.).

N. S. Wojsk. po wysłuchaniu zastępcy Prokuratora N. S. Wojsk. w załatwieniu odwołania oskarżonego od wyroku Wojsk. S. Okręg. Nr. IX, w Brześciu n/B z dnia 15 maja 1923 roku Ko. 165/23, którym oskarżony szereg. N... uznany został winnym występku sprzeniewierzenia z § 138 k. k. w. (art. 574, cz. II. k. k. og.) wykroczenia umyślnej obrazy osobistej z art. 530 k. k. og. i skazany w myśl art. 574, cz. II og. kod. karn. przy zastosowaniu art. 60 k. k. og. 1903 r. i art. 36 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V.1920 r. na karę (półtora roku więzienia domu poprawy ze skutkami tej kary wskazanymi w art. 28 i 30 k. k. og. i z zaliczeniem na poczet kary w myśl art. 54 k. k. og. 1903 r. aresztu prewencyjnego i śledczego od dnia 8 lutego 1923 r.,

u c h w a l i ł:

odwołanie oskarżonego odrzucić, jako nieuzasadnione.

P o w o d y.

Na zasadzie wniesionego odwołania oskarżony naprowadza, że służy w wojsku ochotniczo, że brał czynny udział w bitwach, że ma w domu ojca starszka i dwie siostry, z których młodsza ma zaledwie rok, a ponadto, że nie był dotąd karany. Dotychczasową niekaralność uwzględnił już zaczepony wyrok jako okoliczność łagodzącą, a wszystkie inne naprowadzone przez oskarżonego okoliczności nie znajdują żadnego potwierdzenia w stanie akt. W tych warunkach, gdy przytem kara wymierzona w stosunku do zawinięcia i ustawowego zagrożenia nie przedstawia się jako wygórowana, należało odwołanie oskarżonego uznać za nieuzasadnione i uchwalić w powyższy sposób po myśli § 353 ust. 3 i § 354 ust. 1 u. p. k. w.

Zauważa się, że błędnie naprowadzono art. 60 K. K. 1903 roku zamiast art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10. V. 1920 r. (Dz. Ust. Nr. 59/20, poz. 369), który ma zastosowanie także przy zbiegu przestępstw pospolitych, jak to z jego treści wynika.

Nr. 261.

O. N. S. Wojsk. z dnia 13 czerwca 1923 r. R. 437/23.
Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie płk. dr. Zbyszewski

i plk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. plk. Szulborski.

Oskarżony ma prawo przez cały czas rozprawy, aż do chwili wydania wyroku, stawiać wnioski dowodowe. Prawo to jego nie kończy się z ukończeniem postępowania dowodowego. Sąd nie może odmówić zbadania środka dowodowego z tego jedynie powodu, że został za późno przedstawiony.

(§ 283 p. 4, 6, § 273 p. 5, § 358 ust. 4 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VII w Poznaniu z dnia 7 kwietnia 1923 r. Lcz. Ko. I 2433/22, którym osk. szereg. S. ... uznany został winnym występku sprzeniewierzenia z §§ 138 w. u. k., 246 pkt. 2 p. u. k. i skazany po myśli § 138 w. u. k., tudzież § 37: II L. 2 w. u. k. na więzienie na przeciąg 6 miesięcy i przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy,

o r z e k ł:

w uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonego z pkt. 4 § 358 u. p. k. w. zaczepiony wyrok w całej osnowie, jako nieważny, znosi się i zarządza się ponowną rozprawę główną przed tym samym sądem I-szej instancji.

P o w o d y.

Oskarżony przedewszystkiem zaczepia wyrok Sądu I-szej instancji z pktu 4 § 358 u. p. k. w. z powodu nieorzeczenia o wniosku jego na wezwanie i przesłuchanie świadka N. ...

Wedle protokołu rozprawy głównej oskarżony w ostatnim słowie, a więc po zamknięciu postępowania dowodowego, zgłosił był wniosek o wezwanie świadka N. i podał okoliczności, na które świadka tego naprowadza. Ten wniosek oskarżonego, jak stwierdza protokół rozprawy, nie został załatwiony w sposób, przepisany w ust. 6 § 273 u. p. k. w. Jak z powodów zaczepionego wyroku wynika, Sąd orzekający nie uważał się za obowiązany wnioskiem tym oskarżonego się zajmować z tego względu, że wniosek zgłoszono po zamknięciu postępowania dowodowego i po uprzednim oświadczeniu oskarżonego, iż nie stawia wniosku na uzupełnienie postępowania dowodowego. Pogląd ten jednak Sądu orzekającego nie znajduje uzasadnienia w przepisach u. p. k. w., a sprzeciwia się w szczególności ust. 5 § 273 i ust. 4 § 283 u. p. k. w., które uprawniają strony do stawiania wniosków nietylko

w toku postępowania dowodowego, lecz wyraźnie w toku rozprawy głównej, która nie kończy się przecież z zamknięciem postępowania dowodowego, dalej sprzeciwia się to także przepisowi ustępu ostatniego § 283 u. p. k. w., stanowiącemu, że samo późne zgłoszenie wniosku nie czyni go niedopuszczalnym, na koniec pośrednio pogląd ten Sądu orzekającego i oparte na nim potraktowanie wniosku oskarżonego pozostają w niezgodzie z przepisami § 4 i ust. 2 § 273 u. p. k. w., zawierającymi nakaz dążenia do wykrycia prawdy materialnej i pouczenia oskarżonego o jego prawach, z ustawy płynących. Nakaz ten w danych warunkach, gdy osk. dowód ze świadka N. zaofiarował już przy wręczeniu aktu oskarżenia, a wedle stanu aktów nie ma dowodu, aby wezwanie do rozprawy temu świadkowi doręczono, zalecał pouczyć oskarżonego, zwłaszcza, że nie korzystał z pomocy obrońcy, o jego prawie postawienia wniosku na odroczenie rozprawy celem wezwania tego świadka. Gdy pouczenie takie nie nastąpiło i wniosek oskarżonego pozostał bez załatwienia, to przyznać należy, że nie stało się zadość wymogom przepisów ust. 6 § 273 i ust. 4 § 283 u. p. k. w. Okoliczność, że wniosek oskarżonego zgłoszony został po zamknięciu postępowania dowodowego, nie ma decydującego znaczenia. Samo zamknięcie postępowania dowodowego ma tylko znaczenie formalne i nie posiada charakteru niezmienności, a zgłoszony przez oskarżonego wniosek należy traktować, jako zawierający „inclusive“ żądanie załatwienia go na drodze formalnej, to znaczy w danych warunkach po otworzeniu postępowania dowodowego, tak samo, jak wniosek zgłoszony w toku postępowania dowodowego powinien być załatwiony uchwałą, choćby wnioskodawca wyraźnie uchwałą nie domagał się.

Gdy nadto i pod względem merytorycznym nieuwzględnienie wniosku oskarżonego nie przedstawia się za usprawiedliwione, wobec tego nie można niewątpliwie przyjąć, aby niezakończony wniosek oskarżonego nie mógł wywrzeć na orzeczenie wpływu dla niego niekorzystnego, przeto przy uwzględnieniu § 359 u. p. k. w. zażaleniu nieważności oskarżonego z pktu 4 § 358 u. p. k. w. należało uznać za uzasadnione i z tej już formalnej przyczyny nieważności, nie wchodząc w rozważanie dalszego wyводу zażalenia, jako bezprzedmiotowego, należało znieść zacepiony wyrok, jako nieważny w całej osnowie, i zarządzić ponowną rozprawę główną przed tym samym Sądem I-szej instancji, orzekając w powyżej wyrażony sposób po myśli § 371 ust. 1 i 3 pkt. 1 u. p. k. w.

W powyższy sposób uchwalono za zgodą prokuratury N. S. Wojsk. po myśli § 365 u. p. k. w.

Nr. 262.

O. N. S. Wojsk. z dnia 15 czerwca 1923 r. R. 673/23. Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie plk. Joszt (referent) i plk. dr. Zbyszewski, prokurator N. S. Wojsk. plk. Gruber.

Przełożony, skłaniający podwładnych do obicia jednego ze swoich podwładnych, dopuszcza się występku § 115 k. k. w. i § 411 u. k. austr., o ile sam nie bierze udziału w pobiciu, a o ile sam bierze udział w pobiciu, dopuszcza się występku z § 122 k. k. w., przyczem podżeganie innych do popełnienia czynu traktować należy, jako okoliczność obciążająca przy wymiarze kary.

(§§ 115, 122 k. k. w., § 411 u. k. austr.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. X w Przemyślu z dnia 14 lutego 1923 r., Lcz. Dsk. 3581/21, którym szereg. D... uznany został winnym między innymi także i wyst. skłonięcia podwładnego do przestępstwa lekkiego uszkodzenia ciała z § 115 w. k. k. i § 411 u. k. i zasądzonym po myśli § 79 k. k. w. przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10.V. 1920 r. (Dz. Ust. Nr. 59/20 poz. 369) na karę sześciomiesięcznego więzienia,

o r z e k ł:

I. powołanym wyrokiem naruszoną została ustawa w przepisach § 115 w. k. k. w związku z § 411 u. k. austr. i § 122 w. k. k.

II. Orzeczenie jest bez skutku prawnego dla oskarżonego.

P o w o d y.

Podzielił N. S. Wojsk. zdanie żalącego się prokuratora przy N. S. Wojsk., że powołanym wyrokiem Wojsk. S. Okręg. w Przemyślu nastąpiło naruszenie następujących przepisów ustawy:

§ 115 w. k. k. w związku z § 411 u. k. austr. i § 122 k. k. w. Sąd orzekający kwalifikując czyn oskarżonego, objęty p. 3 sentencji wyroku, jako występki z § 115 w. k. k. w związku z § 411 u. k. austr., mylnie zastosował te przepisy ustawy, albowiem § 115 k. k. w. w związku z § 411 u. k. austr. mógłby

być zastosowany tylko w tym wypadku, gdyby osk. udziału w przestępstwie nie brał i ograniczył się tylko do skłonienia podwładnych do obicia szer. Ł.

Tymczasem z ustaleń sądu wynika, że osk. 27 października 1922 r., jako komendant celi Nr. 69 w wojskowym więzieniu śledczym w Przemyślu, oprócz tego, że nakazał swym podwładnym obić szer. Ł., także i osobiście go pobił mokrym ręcznikiem, skutkiem czego spowodował u niego lekkie uszkodzenie ciała w postaci sińców.

Wobec tych ustaleń wyroku wyczerpuje zarzucony oskarżonemu czyn karygodny wszystkie ustawowe znamiona występku z § 122 k. k. w. Okoliczność zaś, że oskarżony był nadto podlegającym należało uwzględnić, jako okoliczność obciążającą przy wymiarze kary.

Przy powyższym stanie rzeczy orzekł N. S. Wojsk. po myśli § 378 ust. 1 w. p. k.

Nr. 263.

O. N. S. Wojsk. z dnia 15 czerwca 1923 r. R. 676/23. Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie płk. Joszt (referent) i płk. dr. Zbyszewski, prokurator N. S. Wojsk, płk. Gruber.

Jeżeli czyn, będący podstawą oskarżenia, jest tylko bezprawiem cywilnem albo karygodnem działaniem, nieprzewidzianem w obowiązujących ustawach karnych materialnych (przestępstwo dyscyplinarne), obowiązany jest sąd uwolnić oskarżonego od winy i kary, a ewentualnie przekroczenie dyscyplinarne pozostawić do ukarania przełożonemu dowódcy.

(§ 306 p. 4, § 2 p. k. w., art. 5 przep. dyscyplinarnych dla wojska z 26.I. 1920 r. L. 763/Dep. W. Pr. Dz. Rozk. Nr. 4/20).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. V w Krakowie z dnia 15 lutego 1922 r. Lcz. Dsk. 9073/21, którym st. saper J. . . uznany został winnym dyscyplinarnego przekroczenia i skazanym na karę 30 dni aresztu lekkiego,

orzekł:

I. Powołanym wyrokiem, o ile nim uznany został oskarżony winnym przekroczenia dyscyplinarnego, naruszona została ustawa w przepisie § 306 ust. 4 w. p. k.

II. Wyrok w tym ustępie znosi się i orzeka się co do tego faktu uwolnienie po myśli § 306 ust. 4 w. p. k. od oskarżenia o występki z § 64 k. k. w.

P o w o d y.

Zażalenie w obronie ustawy motywuje prokurator następująco: Z motywów wyroku wynika jasno, że Sąd I-szej instancji nie dopatrzył się w czynie oskarżonego, objętym aktem oskarżenia, znamion występków z § 64 w. k. k., a wobec tego winien był Sąd I-ej instancji uwolnić oskarżonego od oskarżenia po myśli § 306 pkt. 4 w. p. k. i odstąpić akta sprawy właściwemu D-cy do urzędowania w kierunku przekroczenia dyscyplinarnego.

§ 306 pkt. 4 w. p. k. wymienia na pierwszym miejscu wypadek, „gdy czyn, będący podstawą oskarżenia, nie jest karą zagrożony“.

Przez to postanowienie można tylko taki wypadek rozumieć, kiedy czyn, będący podstawą oskarżenia, jest tylko, albo bezprawiem cywilnem, albo też wprawdzie karygodnem działaniem (przekroczenie dyscyplinarne), dla którego jednak w prawie karnem wojskowem niema ustanowionej kary, nie jest karą zagrożony.

To jest właściwa myśl postanowień § 306 pkt. 4 w. p. k., a to już z tego względu, że, według terminologii wojskowego postępowania karnego, karygodne działanie i mające być ukarane działanie nie są pojęciami równoznacznymi, co już z tego wynika, że zaraz po tem postanowieniu p. 4 § 306 w. p. k. podnosi wypadek „gdy istota czynu nie jest ustalona“.

Ponieważ przekroczenie dyscyplinarne, o ile nie chodzi o wypadek przewidziany w § 2 ust. ost. p. k. w., — może być karane tylko przez powołanego ku temu przełożonego lub przez właściwego dowódcę (§ 138 ust. 3 w. p. k.) winien był sąd a quo równocześnie z uwolnieniem oskarżonego orzec, że ukaranie z powodu przekroczenia dyscyplinarnego pozostawia się przełożonemu dowództwu.

Podzielając trafne zapatrywanie prokuratora przy N. S. Wojsk. orzekł N. S. Wojsk. w myśl § 378 ust. 1 w. p. k., a że względu na odbytą karę odstąpił N. S. Wojsk. od przekazania sprawy przełożonemu dowódcy do dyscyplinarnego ukarania.

Nr. 264.

Uchwała N. S. Wojsk. z dn. 15 czerwca 1923 r. Nr. 158/23.

Sąd dopiero po stwierdzeniu sposobem, nakazanym postępowaniem cywilnem, że skazany nie posiada środków do zapłacenia grzywny, zastosowuje zamienną karę wolnościową, na poczet której należy zaliczyć areszt śledczy w ramach obowiązujących ustaw.

(art. 54, 59 k. k. og., art. 175 R. R. M. z 10.V. 1920).

N. S. Wojsk. w Warszawie, wskutek prośby prokuratora przy Wojsk. S. Okręg. Nr. II w Lublinie o rozstrzygnięcie wątpliwości co do tłumaczenia wyroku tegoż Sądu z dnia 26 kwietnia 1923 r. L. Ko. 216/23, na ulana E., ... po wysłuchaniu prokuratora przy N. S. Wojsk.

u c h w a l i ł :

dopiero po stwierdzeniu, że skazany rzeczywiście nie posiada środków do zapłacenia grzywny, wchodzi w zastosowanie zamienna kara pozbawienia wolności i wtedy dopiero stać się może aktualną interpretacja, jak należy karę aresztu wykonać.

P o w o d y .

Wpłacenie grzywny nie jest pozostawione uznaniu winowajcy, jak wynika z art. 59 k. k. og. z 1903 r., albowiem warunkiem zastosowania zamiennej kary pozbawienia wolności jest stwierdzona niemożność zapłacenia grzywny przez skazanego.

Sposób ściągnięcia grzywny jest przepisany przez ustawę postępowania cywilnego i, jeśli skazany posiada potrzebne środki, a tylko wzbrania się karę zapłacić, to będą przeciw niemu przewidziane środki egzekucyjne przede wszystkim na majątek.

W danym wypadku należy skazanego zmusić środkami ustawowymi do zapłacenia grzywny 20.000 mk.

Dopiero po stwierdzeniu, że skazany rzeczywiście nie posiada środków do wpłacenia grzywny, wchodzi w zastosowanie zamienna kara pozbawienia wolności i wtedy dopiero stać się może aktualną interpretacja, jak należy karę aresztu wykonać.

Z brzmienia niniejszego wyroku wynika, że kiedy kwestja wykonania aresztu stanie się aktualną, Sąd orzekający postanowił, że na poczet 1-miesięcznej kary aresztu należy po myśli § 54 k. k. og. zaliczyć również areszt śledczy.

Do orzeczenia takiego Sąd I-szej instancji miał prawo, albowiem ten sąd decyduje o możliwości zaliczenia aresztu śled-

czego w myśl art. 54 k. k. og. z 1903 r. i zresztą żaden przepis prawny nie zabrania — i to całkiem słusznie — zaliczenia are-
sztu śledczego w wypadkach, jak niniejszy.

Orzeczenie N. S. Wojsk. opiera się na art. 175 R. R. M.
z dnia 10.V. 1920 r. wpr. w. p. k.

Nr. 265.

O. N. S. Wojsk. z dnia 28 czerwca 1923 r. R. 629/23.

**Bronią w rozumieniu § 148 k. k. w. jest tylko broń służ-
bowa wojskowa, którą żołnierz otrzymuje od swej władzy
wojskowej i którą jest obowiązany znać dokładnie. Nadużycie
innej broni podpada pod przepisy powszechnej ustawy karnej.**

(§ 148 k. k. w., § 335 u. k. austr., §§ 302 ust. 2, 358 pkt. 10,
357 ust. 3, 325 ust. 2 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora
zażalenie nieważności i odwołanie przeciw wyrokowi Wojsk.
S. Okręg. Nr. VI we Lwowie z dnia 30 kwietnia 1923 r., Lcz.
Ko. 641/22, którym kapral B. . . uznany został winnym występ-
ku nieostrożności z bronią z § 148 w. u. k. i skazany po myśli
tegoż §-fu na karę 2 miesięcznego więzienia,

o r z e k ł :

I. zażalenie nieważności prokuratora odrzuca się jako niedo-
puszczalne.

II. zauważywszy z urzędu na zasadzie § 373 w. p. k., iż
na niekorzyść osk. błędnie zastosowano ustawę, znosi się
w powołanym wyroku zasądzenie za występki z § 148 w. k.
k., tudzież orzeczenie o karze jako nieważne, a orzekając rów-
nocześnie w sprawie samej uznaje się kaprala B. . . winnym
występku przeciw bezpieczeństwu życia z § 335 u. k. austr.,
popelnionego w ten sposób, że dnia 9 stycznia 1922 r. w Zuzu-
lińcach, manipulując koło dubeltówki i powodując wystrzał
też, zranił i spowodował śmierć szer. S. . . , zatem spełnił
czynność, o której oskarżony, wedle jej naturalnych dla każ-
dego łatwo poznać się dających skutków, poznać mógł, że ona
może spowodować niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia
ludzkiego, i następstwem tego była śmierć człowieka; za to za-
sadza się go, przy uwzględnieniu odwołania prokuratora, po
myśli tegoż §-fu, na sześć miesięcy aresztu ścisłego. Po myśli

§ 266 a) u. k. austr. wlicza się do tej kary niezawiniony areszt prewencyjny od 31 stycznia 1922 r. do 9 marca 1922 r.

Powody.

Prokurator zaskarżył wyrok I-szej instancji zażaleniem nieważności z pktu 10 § 358 w. p. k. z powodu, że Sąd I-szej instancji mylnie skwalifikował czyn oskarżonego z § 148 w. k. k. zamiast z § 335 u. k. austr., nadto wniósł prokurator odwołanie z powodu niskiego wymiaru kary.

Zażalenie nieważności prokuratora musiał N. S. Wojsk. zgodnie z wnioskiem prokuratury przy N. S. Wojsk. odrzucić, jako niedopuszczalne, albowiem brak koniecznego po myśli §§ 357 ust. 3-ci i 325 ust. 2-gi p. k. w. zarządzenia właściwego D-cy, gdyż chodzi w danym wypadku o zażalenie nieważności na korzyść oskarżonego.

N. S. Wojsk. jednak na zasadzie przepisu § 373 w. p. k. wspomnianą wyżej przyczynę nieważności z urzędu uwzględnił, gdyż przepis § 335 u. k. austr., pod który czyn oskarżonego podciągnąć należało, jest łagodniejszy od § 148 w. k. k.

Przechodząc do uzasadnienia wymienionej przyczyny nieważności wyroku, zaznacza się, że N. S. Wojsk. podzielił najzupełniej zapatrywanie prokuratora I-szej instancji w jego wywodzie treści następującej:

„Zgodnie z wynikami przeprowadzonej rozprawy przyjął sąd a quo, że oskarżony dopuścił się czynu rzekomo z § 148 k. k. w., działając nieostrożnie z dubeltówką myśliwską. Z tego wynika, że sąd a quo jest zdania, iż dubeltówka myśliwska jest „bronią“ w rozumieniu § 148 k. k. w. Tymczasem w ducha ustawy, jako ustawy wojskowej, przyjąć należy, że „bronią“ w rozumieniu § 148 k. k. w. jest tylko broń wojskowa, to znaczy taka broń, którą żołnierz, pełniąc służbę, może otrzymać od swej władzy wojskowej i którą jest też on zobowiązany tak znać, jak i zachować w stosunku do niej odpowiednie środki ostrożności dla uniknięcia ewentualnych nieszczęśliwych wypadków. Niewątpliwie też z tak pojętej broni płynie sankcja karna § 149 k. k. w., przewidująca karę do pięciu lat, gdyż żołnierz znający swoją broń powinien zachować większe środki ostrożności w obchodzeniu się z nią i — jeżeli ich w stosunku do niej nie zachowa, słusznie powinien ponieść karę surowszą. Dubeltówka zaś, jako taka, nie jest bronią wojskową i żołnierzowi nigdy nie może być oddana do pełnienia z nią służby; zatem o ile tenże żołnierz wprawdzie jest zobowiązany i co do niej zachować taką ostrożność w obchodzeniu się z nią, by nie

dopuszczyć do jakiegoś nieszczęśliwego wypadku — to jednak, o ile taki wypadek z tą nie-wojskową bronią zajdzie — przychodzi do zastosowania ogólny kodeks karny, a nie wojskowy.

W działaniu zatem oskarżonego mieszczą się znamiona tylko występków z § 335 u. k. austr. i sąd a quo, uznając winnym osk. wyst. z § 148 k. k. w., naruszył ustawę, podciągając czyn, będący podstawą orzeczenia, przez błędne tłumaczenie ustawy pod przepis karny, który do niego nie ma zastosowania.

Wprawdzie tenor aktu oskarżenia oznaczał czyn oskarżonego, także jako występki z § 148 k. k. w., jednakże sąd a quo, orzekając o winie, nie był związany tą kwalifikacją prawną po myśli § 302 ust. II-gi w. p. k.“.

Przy wymiarze kary miał N. S. Wojsk. na względzie jako okoliczność obciążającą to, że oskarżony, jako żołnierz i podoficer, spełnił występki nieostrożnego obchodzenia się z bronią, zaś jako okoliczność łagodzącą, dotychczasowy nienaganny żywot oskarżonego.

N. S. Wojsk. uznał, iż winie oskarżonego odpowiada kara sześciu miesięcy aresztu ścisłego.

Nadto postanowił N. S. Wojsk. wliczyć do kary areszt prewencyjny od 31 stycznia 1922 r. do 9 marca 1922 r., jako niezawiniony na zasadzie cytowanego w sentencji przepisu ustawy.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na §§ 364 pkt. 1 i 373 w. p. k.

Nr. 266.

O. N. S. Wojsk. z dnia 4 lipca 1923 r. R. 545/23. Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie płk. Śliwieński i płk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. ppłk. dr. Jankowski, obrońca adwokat Kulczycki.

Ukaranie w kraju wedle brzmienia § 244 k. niem. nie oznacza jedynie ukaranie obecne w Państwie Polskiem, ale także przez państwa zaborcze za czyny popełnione na terytorjach wszelkich, które wchodzi obecnie w skład Państwa Polskiego.

(§ 244 k. k. niem., § 358 p. 10 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VII w Poznaniu z dnia 28 kwietnia 1923 r. Lcz. Ko. 2662/22;

którym oskarżony kanonier I... uznany został winnym występku z §§ 138 w. k. k., 246 p. u. k. i występku z § 137 w. k. k. i został skazany za czyny powyższe w myśl art. 19 R. R. M. z 10.V 1920 r. i §§ 138 k. k. w. i 37 II w. k. k. na karę ośmiu miesięcy więzienia i przeniesienie do II klasy żołnierzy — z zaliczeniem w myśl art. 10 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. aresztu tymczasowego i śledczego od dnia 15 września 1922 r.,

o r z e k i:

w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora z p. 10 § 358 u. p. k. w. znosi się w zaczepionym wyroku kwalifikację czynu karygodnego pod „1“ tenoru, jako występku kradzieży z § 138 k. k. w. i § 242 p. k. k. n., a także orzeczenie kary i w granicach zniesionego wyroku zarządza się ponowną rozprawę główną przed tym samym Sądem I-szej instancji.

P o w o d y.

Prokurator zaczepia wyrok Sądu I-szej instancji przede wszystkim nieważnością z p. 10 § 358 u. p. k. w., a to z powodu nieprzyjęcia odnośnie kradzieży, opisanej w ustępie 1-szym tenoru, kwalifikacji także z § 244 p. k. k. n., jak tego oskarżenie się domagało.

Jak z powodów zaczepionego wyroku wynika, sąd a quo przyjął za udowodnione, że oskarżony był już co najmniej dwukrotnie za kradzież karany, a pomimo to odrzucił zastosowanie § 244 k. k. n. z tego jedynie względu, że przez sądy polskie w Państwie Polskiem oskarżony za kradzież był karany raz jeden tylko, a poprzednie kary za kradzież orzeczone były przeciw niemu przez sądy Rzeszy Niemieckiej, a przeto te ostatnie kary, zdaniem sądu a quo, nie mogą być brane w rachubę, gdy chodzi o zastosowanie § 244 p. k. k. n., który — wedle powodów zaczepionego wyroku ma na myśli ukaranie tylko w Państwie Polskiem, co ma wpływać z wyrażenia tekstu oryginalnego „im Inlande“.

Ten pogląd sądu a quo nie znajduje usprawiedliwienia ani w tłumaczeniu odnośnego przepisu, ani też w intencjach ustawy. Wyrażenie oryginału niemieckiego „Inland“ przyjęte być musi przez sądy polskie w stosunku do wszystkich terytoriów, w skład Państwa Polskiego wchodzących, choćby terytorja te przez długi nawet okres dziejowy pozostawały pod obcym zaborcą władztwem. Pogląd ten wynika z ducha ustawy i intencji ustawodawcy, który przez wprowadzenie

rzeczowego § 244 miał niewątpliwie na celu surowsze karanie recydywistów, grasujących wśród miejscowej ludności, przy warunkach poprzedniego dwukrotnego ukarania za takiż czyn kradzieży, rozboju i t. p. Pogląd zaczepionego wyroku, oparty na czysto formalnej interpretacji, sprzeczny jest oczywiście z intencją ustawodawcy, którego zamiarem jest ochronić przez surowszą sankcję § 244 p. k. k. n. ludność miejscową od niebezpiecznych dla niej recydywistów, rozbójników i złodziei. Interpretacja sądu a quo stwarzałaby dla tych recydywistów w Państwie Polskiem pewnego rodzaju przywilej, co nie leży ani w intencji ustawodawcy, ani w interesie społecznym Państwa Polskiego.

Uznając wobec powyższego zażalenie prokuratora z p. 10 § 358 u. p. k. w. za uzasadnione, należało zaczepioną kwalifikację wyroku I-szej instancji, jako błędną, znieść, a w konsekwencji należało znieść także i orzeczenie kary, przez co stało się bezprzedmiotowe dalsze zaczepienie wyroku I-szej instancji przez prokuratora także nieważnością z pktu 11 § 358 u. p. k. w.

Do orzeczenia jednak w sprawie samej N. S. Wojsk. nie znalazł dostatecznych podstaw w zaczepionym wyroku, albowiem sąd a quo, odrzucając zasadniczo zastosowanie § 244 p. k. k. n., nie ustalił w swym wyroku, ani dat poprzednich ukarań oskarżonego, ani kar, na które poprzednio został zasądzony, ani nawet nie podał w wyroku ilości poprzednich ukarań, bez czego nie podobna orzekać z § 244 p. k. k. n.

W tych warunkach rozstrzygnięto w powyższy sposób, po myśli § 371 ust. 1 i 3 p. 4 u. p. k. w.

Nr. 267.

O. N. S. Wojsk. z dnia 6 lipca 1923 r. R. 711/23. Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie płk. Rzymowski (referent) i płk. Śliwieński, prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Okoliczności, powołane przez ustawodawcę jako momenta kwalifikacyjne czynu karygodnego, względnie uzasadniające surowszy wymiar kary, nie mogą być ponownie poczytane sprawcy za okoliczności obciążające.

(§§ 94, 95 ust. 1 k. k. w.).

N. S. Wojsk. w załatwieniu odwołania oskarżonego od wyroku Wojsk. S. Okręg. Nr. IX w Brześciu n/B z dnia 14.V. 1923 r. Ko. 130/23, którym oskarżony szer. F. . . . uznany został

winnym, że 1.II. 1920 r. wyraźnie odmówił posłuszeństwa swemu przełożonemu wobec zebranych szeregowych i wbrew rozkazowi stania pod broń, przez co dopuścił się występku wojskowego przeciwko obowiązkowi subordynacji wojskowej z §§ 94 i 95 ust. I. k. k. w. i że tegoż dnia, pomimo rozkazu, otrzymanego od podoficera służbowego T..., zabraniającego mu wyjścia z koszar, samowolnie wydalili się z koszar do miasta, gdzie przebywał przez całą noc, przez co dopuścił się występku wojskowego samowolnego oddalenia się z oddziału z § 64 k. k. w. i za czyny te został skazany, przy zastosowaniu art. 19 przep. przech. do k. k. w. po myśli § 95 ust. 1 k. k. w. na karę więzienia przez 2 lata z zaliczeniem na poczet kary po myśli art. 10 ust. 1 przep. przech. do k. k. w. aresztu tymczasowego i śledczego od dnia 13.XII 1922 r., po wysłuchaniu prokuratora N. S. Wojsk.

o r z e k ł:

w uwzględnieniu odwołania oskarżonego zniża się wymierzoną w zaczepionym wyroku karę więzienia do jednego roku i sześciu miesięcy, z zaliczeniem na jej poczet aresztu śledczego, jak w zaczepionym wyroku t. j. od 13.XII 1922 r.

P o w o d y.

Wprawdzie naprowadzone przez oskarżonego okoliczności same przez się nie przemawiają na jego korzyść, przeciwnie raczej, jak to trafnie przyjmuje zaczepiony wyrok, dłuższa służba wojskowa, a więc i należyte wyszkolenie żołnierskie, tem bardziej powinny go były powstrzymać od naruszenia obowiązków subordynacji, lecz z drugiej strony nie można odmówić słuszności żalącemu się, gdy prosi o zniesienie kary, albowiem zaczepiony wyrok na niekorzyść oskarżonego poczytał mu za okoliczności obciążające, że dopuścił się czynu wobec zebranych szeregowych i wbrew rozkazowi stawania pod broń, co niewątpliwie winę oskarżonego obciąża, co jednak wpływ swój ustawowy znalazło już przez samo przyjęcie surowszej kwalifikacji czynu z § 95 k. k. w. i nie powinno powtórnie być poczytane za okoliczności obciążające przy wymiarze kary z tego przepisu ustawy. Gdy przeto je należy wyeliminować z pośród przyjętych w zaczepionym wyroku okoliczności winę oskarżonego obciążających, to w konsekwencji należało wymierzoną w zaczepionym wyroku karę stosownie obniżyć i uchwalić w powyższy sposób po myśli § 353 ust. 2 i § 354 ust. 1. U. P. K. W.

Nr. 268.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 6 lipca 1923 r. R. 718/23.

Orzeczenie degradacji w myśl § 40 ust. 2 k. k. w. jako nieobligatoryjne musi być w powodach wyroku ustawowo uzasadnione, a nie wystarcza samo powołanie § 40 k. k. w. (§ 40 k. k. w., §§ 307 p. 7, 310 p. k. w.).

N. S. Wojsk. w załatwieniu zażalenia nieważności i odwołania oskarżonego oraz odwołania prokuratora od wyroku Wojsk. S. Okręg. Nr. VIII w Grudziądzu z dnia 25 maja 1923 r. Ko. 342/23, którym oskarżony plut. S... uznany został winnym występku sprzeniewierzenia z § 138^a k. k. w. o znamionach z § 246 k. k. og. i zasądzony w myśl § 138 k. k. w. na ośm miesięcy więzienia, oraz po myśli § 40 w. p. k. na degradację do szeregowca,

u c h w a l i ł:

1) w uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonego S... z pkt. 5, § 358 u. p. k. w. zaczepiony wyrok w części zasądzającej tego oskarżonego znieść w całej osnowie i zarządzić ponowną rozprawę główną przed tym samym Sądem I-szej instancji w granicach zniesionego wyroku;

2) zażalenie nieważności oskarżonego z p. 10 § 358 u. p. k. w., oraz odwołania obu stron pozostawić bez rozpoznania jako bezprzedmiotowe.

P o w o d y.

Oskarżony S... zaczepia wyrok Sądu I-szej instancji przede wszystkim nieważnością z pkt. 5. § 358 u. p. k. w., zarzucając brak powodów co do orzeczenia degradacji. Tenor zaczepionego wyroku orzeka degradację po myśli § 40 k. k. w., a w powodach orzeczenie to Sąd a quo usprawiedliwia tym tylko argumentem, że orzeczenie to znajduje swe uzasadnienie w przepisach ustawy. Tego rodzaju uzasadnienie degradacji, a więc istotnej części orzeczenia, nie można uznać za odpowiadające wymogom ustawy, albowiem uzasadnienie takie nie daje możliwości ocenić czy należyście zastosowano ustawę. Skoro zaczepiony wyrok wymierzył karę poniżej roku więzienia, a nie orzekł przy tem przeniesienia do drugiej klasy żołnierzy, ani pozbawienia zdolności piastowania urzędów publicznych, to orzeczenie degradacji nie

znajduje uzasadnienia w obligatoryjnym przepisie cz. I. § 40 k. k. w., lecz mogłoby znaleźć usprawiedliwienie tylko w przepisie cz. II. § 40 k. k. w., który jednak nie nakazuje bezwzględnie, lecz dozwala jedynie orzekać degradację w wypadkach tam przewidzianych; każde przeto orzeczenie degradacji z tego ostatniego przepisu mieć musi w powodach wyroku ustawowe uzasadnienie, którego w danym wypadku zaczepionemu wyrokowi, jak wyżej wskazano, brak, ponieważ samo powołanie § 40 k. k. w. w danych warunkach degradacji jeszcze nie uzasadnia, gdy orzeczenie jej mogło nastąpić tylko po myśli cz. II tego przepisu.

Wobec tego zażalenie nieważności oskarżonego z p. 5. § 358 u. p. k. w., oparte na braku powodów, należało uznać za uzasadnione, a gdy orzeczenie kary nie da się odłączyć od osnowy całej skazującej części wyroku, to w uwzględnieniu a contrario § 372 u. p. k. w. należało znieść całą zasadzającą oskarżonego S... część zaczepionego wyroku, pozostawiając bez rozpoznania jako bezprzedmiotowe zarówno zażalenie oskarżonego z p. 10, § 358 u. p. k. w., jako też i odwołanie obu stron i w konsekwencji za zgodą Prokuratury N. S. Wojsk. uchwalić w powyższy sposób po myśli § 365 u. p. k. w.

Nr. 269.

O. N.S. Wojsk z dnia 6 lipca 1923 r. R. 771/23. Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie płk. Śliwieński i płk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Kodeks karny rosyjski nie zna idealnego zbiegu przestępstw, czyli zbiegu ustaw, lecz stoi na stanowisku jedności działania przestępnego, które skwalifikowane ma być wedle najsurowszego pod względem zagrożenia karnego przepisu ustawy.

Zmiana względnie uzupełnienie kwalifikacji aktu oskarżenia, co do czynu, na który oskarżenie opiewało, nie stanowi przekroczenia oskarżenia.

(§§ 302, 358 p. 8, 9 a. p. k. w., §§ 138, 141 k. k. w., art. 581, cz. III k. k. og., art. 2 i 9 R. R. M. z 10.V 1920 poz. 369).

N. S. Wojsk. w załatwieniu zażalenia nieważności i odwołania oskarżonego od wyroku Wojsk. S. Okręg. Nr IX w Brześciu n/B z dnia 7 czerwca 1923 r. Ko. 339/23, któryin oskarż. szer. R... uznany został winnym, że pełniąc służbę

wartowniczą, jako posterunek, przy magazynie mundurowym 35 p. p. w Łukowie w nocy z dnia 10 na 11 marca 1923 r., po uprzednim przecięciu drutów kolczastych i siatki drucianej, osłaniającej okno, jako też po usunięciu desek w oknie, dostał się do wnętrza magazynu i zabrał z tegoż 25 par kalesonów letnich i t. d., przez co dopuścił się tajnego zabrania w zamiarze przywłaszczenia w nocy, z usunięciem zapór, tamujących dostęp do budowli, i z naruszeniem stosunku służbowego rzeczy ruchomych, własności skarbu wojskowego, wartości powyżej 100,000 mk., t. j. występku wojskowego kradzieży z § 138 k. k. w. łącznie z art. 581 k. k. og. oraz występku wojskowego naruszenia obowiązków służbowych przy pełnieniu służby wartowniczej z § 141 ust. I k. k. w. i został skazany przy zastosowaniu art. 19 przep. przech. do k. k. w. po myśli art. 581 p. 3 k. k. og. na karę więzienia, zastępującego dom poprawy, przez dwa lata ze skutkami z art. 28 i 30 k. k. og. — po wysłuchaniu i za zgodą prokuratora N. S. Wojsk.

o r z e k l:

1) zażalenie nieważności oskarżonego odrzuca się, jako oczywiście nieuzasadnione;

2) zauważywszy w zaczepionym wyroku naruszenie ustawy (p. 9 a § 358 u. p. k. w.) na niekorzyść oskarżonego i postępując z urzędu po myśli § 373 u. p. k. w., znosi się w zaczepionym wyroku zasadzenie oskarżonego za występki z § 141 ust. I k. k. w., oraz orzeczenie kary i w granicach zniesionego wyroku, orzekając w sprawie samej, zasądza się oskarżonego szer. R. . . po myśli art. 581 pkt. 3 k. k. 1903 r. na karę więzienia, zamieniającego dom poprawy, przez 1 rok i 10 miesięcy, oraz na utratę praw po myśli art. 28 i 30 k. k. 1903 r. z zaliczeniem na poczet wymierzonej kary wolnościowej po myśli art. 54 k. k. 1903 r. aresztu śledczego od 1 kwietnia 1923 r.;

3) odwołanie oskarżonego pozostawia się bez rozpoznania, jako bezprzedmiotowe.

P o w o d y.

Oskarżony zaczepia wyrok pierwszej instancji z p. p. 5 i 8 § 358 u. p. k. w., jednak wyraźnie wywodzi tylko nieważność z p. 8 § 358 u. p. k. w., zarzucając zaś także nieważność z p. 5 § 358 u. p. k. w., w rzeczywistości żali się tylko na niezaliczenie aresztu śledczego i tego zaliczenia się domaga, czyli

wyraźnie wywodzi odwołanie, w tym więc tylko charakterze ustęp ten wzięty być może pod uwagę.

Zatrzymując się więc przedewszystkiem na wywiedzionem z p. 8 § 358 u. p. k. w. zażaleniu nieważności, stwierdzić należy, że jest ono rzeczywiście nieuzasadnione. Oskarżony żali się, że zacepiony wyrok przekroczył oskarżenie, co w rzeczywistości nie nastąpiło, albowiem oskarżony zasadzony został za ten właśnie czyn, na który oskarżenie opiewało, przekroczenie zaś oskarżenia wówczasby dopiero miało miejsce, gdyby nastąpiło zasądzenie za inny czyn karygodny, a nie za ten, który podano w oskarżeniu.

Zmiana, względnie uzupełnienie kwalifikacji, nie stanowi przekroczenia oskarżenia, możnaby tylko mówić ewentualnie o niezachowaniu zastrzeżonych pod nieważnością w ust. 2 § 302 u. p. k. w. przepisów co do przesłuchania stron, które to uchybienie stanowiłoby mogło przyczynę nieważności z p. 3 § 358 u. p. k. w., z braku jednak zacepienia wyroku z tej strony N. S. Wojsk. nie mógł postąpić z urzędu wobec niepodniesionej nieważności formalnej, chociaż w danym wypadku Sąd a quo nie zastosował się do przepisów ust. 2 § 302 u. p. k. w.

Z powyższych przeto przyczyn zażalenie nieważności oskarżonego z p. 8 § 358 u. p. k. w. należało odrzucić, z powodu jednak tego zażalenia N. S. Wojsk. przekonał się, że zacepiony wyrok dotknięty jest nieważnością materialną z p. 9 § 358 u. p. k. w. przez zasądzenie oskarżonego także za występki naruszenia obowiązku służbowego z § 141 ust. 1 k. k. w. Sąd a quo, mianowicie błędnie tłumacząc ustawę, przyjął w czynie oskarżonego tak zwany idealny zbieg przestępstw, czyli zbieg ustaw, nieznanym k. k. 1903 r., wedle którego przepisów ogólnych czyn oskarżonego oceniać należy w uwzględnieniu art. 2 i 9 R. R. M. z dnia 10 maja 1920 r. (Dz. Ust. Nr. 59/20 poz. 369). K. k. 1903 r. w przepisach art. 60 stoi na stanowisku jedności działania przestępnego, które skwalifikowane i ukarane ma być wedle najsurowszego pod względem zagrożenia karnego przepisu ustawy. W myśl tych postanowień oskarżony podlegał ukaraniu jedynie z § 138 k. k. w. i art. 581 k. k. 1903 r., zasądzenie go zaś równocześnie za ten sam czyn z § 141 k. k. w. powoduje nieważność wyroku z p. 9 a) § 358 u. p. k. w., co stwierdziwszy i mając na względzie, że naruszenie ustawy nastąpiło na niekorzyść oskarżonego, N. S. Wojsk. postąpił z urzędu po myśli § 373 u. p. k. w. i zniósł polegającą na naruszeniu ustawy część zacepionego wyroku, a w konsekwencji także i orzeczenie kary, i w granicach znie-

sionego wyroku za zgodą Prokuratury N. S. Wojsk. orzekł w sprawie samej w sposób, wyżej w ustępie II-im sentencji wyrażony, opierając się na ustaleniach zaczepionego wyroku i uwzględniając przyjęte tam okoliczności łagodzące i obciążające z wyjątkiem zbiegu przestępstw, przyczem nie było potrzeby orzekać uwolnienia od oskarżenia z § 141 k. k. w., gdy oskarżenie w tym kierunku nie opiewało, a należało skorzystać z przepisu art. 54 k. k. 1903 r., gdy aresztu śledczego w czasokresie, zaliczonym na poczet wymierzonej kary, nie można poczytać za zawiniony przez oskarżonego.

Przez orzeczenie w sprawie samej, stało się bezprzedmiotowe odwołanie oskarżonego.

Z podanych zasad rozstrzygnięto w powyższy sposób po myśli § 364 p. 3 i § 373 u. p. k. w.

Nr. 270.

O. N. S. Wojsk. z dnia 6 lipca 1923 r. R. 781/23. Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie płk. Śliwieński i płk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Obraza w rozumieniu § 91 k. k. w. polega na pohańbieniu godności ludzkiej, to jest na znieważeniu obrażonego, i jest jakgdyby spotęgowaną formą uchybienia czci. Uchybić czci wedle § 89 k. k. w. można tylko w służbie lub w związku z czynnością służbową wobec przełożonego. Przełożonym jest ten, kto ma prawo rozkazywania wobec podwładnych, obowiązanych jego rozkazy wykonywać. Starszy oficer staje się przełożonym w razie wkroczenia celem przywrócenia dyscypliny wojskowej i wydania rozkazu.

(§§ 89, 91 k. k. w., art. 2 przepisów dyscyplinarnych z 26.I. 1920 r. Dz. Rozk. Nr. 4/20).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VIII w Grudziądzu z dn. 16 lutego 1923 r. Lcz. Ko. 1563/22, którym oskarżony chor. M... uznany został winnym występku z §§ 89 i 91 w. k. k. i występku z § 185 o. k. k. niem. i skazany po myśli § 91 w. k. k. przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10.V. 1920 r. na karę aresztu domowego obostrzonego na przeciąg sześciu tygodni,

Orzekł: **zaczepiony** wyrok narusza ustawę w przepisach §§ 89 i 91 k. k. w., wskutek czego w zaczepionym wyroku znosi się w ustępie I-szym tenoru kwalifikację czynu karygodnego, jako występku z §§ 89 i 91 k. k. w. i w to miejsce, orzekając w sprawie samej, czyn karygodny pod „1“ tenoru zaczepionego wyroku kwalifikuje się, jako przekroczenie dyscyplinarne.

Powody.

Jak to słusznie wywodzi zażalenie, zaczepiony wyrok narusza podane wyżej w sentencji przepisy ustawy, albowiem Sąd I-szej instancji błędnie skwalifikował czyn oskarżonego ad 1) sentencji swego wyroku, jako występku z §§ 89 i 91 w. k. k.

Okoliczności faktyczne, wymienione w tym ustępie sentencji wyroku, nie wyczerpują bowiem ani istoty występku z § 91 k. k. w., ani nawet istoty występku z § 89 k. k. w., lecz stanowią tylko **przekroczenie dyscyplinarne**, jako taki więc należało ten czyn oskarżonego skwalifikować.

W szczególności w tem, iż oskarżony na skierowane do niego przez por. K. żądanie wylegitymowania się, odpowiedział: „komu mam się legitymować? Panu nie“, przyczem nie przybrał postawy zasadniczej, lecz lekceważąco stał z rękami, opartymi na biodrach, w tem zachowaniu się oskarżonego nie można żadną miarą dopatrzyć się obrazy w rozumieniu § 91 k. k. w., która polega na pohańbieniu godności ludzkiej, t. j. na znieważeniu obrażonego i jest jakgdyby spotęgowaną formą uchybienia czci.

W tem zachowaniu się oskarżonego, wedle sentencji wyroku, nie ma wszelako nic takiego, co by wskazywało na taką zniewagę, a tem samem nie może być tu mowy o zastosowaniu § 91 k. k. w.

To zachowanie się oskarżonego przedstawia się raczej, jako uchybienie czci, ale jako takie nie może być ono w niniejszym wypadku skwalifikowane nawet jako występku z § 89 k. k. w., ponieważ wedle sentencji wyroku brak tu istotnych znamion tego przestępstwa.

Do zaistnienia występku z § 89 k. k. w. jest bowiem konieczne, ażeby sprawca w służbie lub w związku z czynnością służbową naruszył cześć należną **przełożonemu**.

Wedle sentencji wyroku por. K., a więc ten, którego cześć została naruszona, przełożonym oskarżonego nie był,

w powodach wyroku zaś Sąd I-szej instancji wcale nie uzasadnił swego przekonania prawnego w tym względzie, dlaczego i na jakiej podstawie uważa por. K. za przełożonego sprawcy, ale ograniczył się jedynie do ustalenia, iż „oskarżony zbagatelizował przełożonego“.

Z aktów sprawy zaś nie wynika bynajmniej, ażeby por. K. można było w niniejszym wypadku uważać za przełożonego w rozumieniu § 89 k. k. w.

Ponieważ kodeks karny wojskowy nigdzie nie określa pojęcia „przełożonego wojskowego“ (ani też pojęcia „starszego wojskowego“), konieczne jest w tym względzie oprzeć się na przepisach dyscyplinarnych dla wojska (Dz. Rozk. M. S. Wojsk. Nr. 4, poz. 60), które podają nam określenie tych 2-ch pojęć.

Wedle tych przepisów (art. 2, pkt. 1 i 2) „**przełożonym wojskowym**“ jest ten oficer, szeregowy lub urz. wojsk., który ma prawo rozkazywania względem tych, którzy obowiązani są jego rozkazy wykonywać, a więc w stosunku do swych podwładnych; **starszym wojskowym**“ zaś jest nie tylko **każdy przełożony względem swych podwładnych**, lecz także każdy w czynnej służbie będący oficer. Wobec szeregowych posiada on też prawo wydania rozkazów, a w razie koniecznej potrzeby natychmiastowego przywrócenia dyscypliny wojskowej, oraz w razie wywołania zgorszenia publicznego nawet prawo aresztowania, — staje się więc on **przełożonym wojskowym**, dopiero w chwili wydania przez siebie jakiegoś rozkazu, i to w razie zaistnienia tych, dopiero co tu wymienionych okoliczności faktycznych, któreby taką jego interwencję uzasadniały.

W tym konkretnym wypadku, jak to w wyroku i z aktów sprawy wynika, ani nie zaszły takie okoliczności, któreby wkładały na por. K. obowiązek takiej interwencji, a więc wydania osk. jakiegoś rozkazu, ani też por. K. żadnego rozkazu osk. nie wydał, ale jedynie na **uboczu poprosił** osk. o okazanie legitymacji. Tem samem nie stał się **przełożonym wojskowym** oskarżonego w rozumieniu art. 2 przep. dyscyplinarnych, wobec czego brak też w niniejszym wypadku jednego z istotnych znamion występków z § 89 k. k. w.

Wobec powyższego należało uznać zażalenie za uzasadnione i orzec stwierdzone naruszenie ustawy, a gdy wyrok jest skazujący, to należało też znieść polecającą na naruszeniu ustawy część wyroku.

Nr. 271.

O. N. S. Wojsk. z dnia 30 lipca 1923 r. R. 537/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Joszt i płk. Dąbrowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Szulborski, obrońca adwokat Bruner.

Pominięcie przez Sąd w wyroku okoliczności nieistotnych nie może być podstawą zażalenia nieważności z punktu 5 § 358 p. k. w.

Wywód zażalenia nieważności z punktu 9 § 358 p. k. w. musi się opierać na całokształcie istotnych ustaleń sędziowskich.

Kara ciężkiego więzienia za występki art. 126 k. k. og. może być złagodzoną jedynie na zamknięcie w twierdzy na czas nie krótszy, niż 1½ roku.

(art. 126, 53 k. k. og. z r. 1903, § 358 p. 5, 9 i 11 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. 1, w Warszawie z dnia 4-go maja 1923 r. Lcz. Ko. 143/23, którym szer. S... uznano winnym, że dostawszy się do niewoli bolszewickiej i przebywając w obozie jeńców w Saratowie, w pierwszej połowie 1921 r., brał udział w zrzeszeniu komunistycznym w Saratowie z wiedzą, że zrzeszenie to wzięło sobie za cel działalności obalenie istniejącego w Polsce ustroju społecznego, a zatem zbrodni z art. 126 cz. I p. k. k. i zasądzone go po myśli tegoż artykułu i przy zastosowaniu art. 53 p. k. k. na karę więzienia (d. p.) przez 2 lata, ze skutkami z art. 28, 30, 31, 34 i 35 p. k. k.,

o r z e k ł:

1) zażalenie nieważności prokuratora wojskowego z § 358, pp. 5 i 9 a) w. p. k. odrzuca się jako niezasadnione, w uwzględnieniu zaś zażalenia nieważności prokuratora wojskowego z § 358 p. 11 w. p. k., w zasadzającej części wyroku znosi się orzeczenie o karze bez zmiany innych części wyroku;

2) orzekając w samej sprawie oskarżonego S..., skazuje się z art. 126, cz. I k. k. 1903 r. przy zastosowaniu art. 53 k. k. 1903 r. na zamknięcie w twierdzy przez lat dwa z zaliczeniem na poczet kary w myśl art. 54 k. k. 1903 r. aresztu śledczego w rozmiarze określonym w wyroku Sądu I-szej instancji.

3) odwołanie prokuratora wojskowego, jako bezprzedmiotowe, pozostawia się bez rozpatrzenia.

Powody.

Prokurator wojskowy zaskarża wyrok, jako nieważny w uniewinniającej jego części z § 358 pp. 5 i 9 a) w. p. k. Co się zaś tyczy skazującej części wyroku, to takowa zdaniem prokuratora dotknięta jest nieważnością z § 358 p. 11 w. p. k.

Zarzuty swoje prokurator uzasadnia, o ile chodzi o nieważność uwalniającej części wyroku ze strony formalnej, wewnętrzzną sprzecznością orzeczenia Sądu a quo.

Ustala bowiem Sąd, jakie mianowicie funkcje pełnił oskarżony u bolszewików, że pomagał przy rewizjach u jeńców, że donosił na jeńców, odszukiwał jeńców-zbiegów, które to fakty zostały niezbicie stwierdzone, ale na podstawie tych ustaleń Sąd a quo przychodzi do zgoła nieoczekiwanego wyводу, że działania te oskarżonego nie zagrażały bezpieczeństwu zewnętrznemu Państwa. Podobny pogląd jest niewątpliwie sprzecznym ze stanem faktycznym, bo wszystko to, co robił oskarżony, szkodziło Polsce w osobie jeńców-Polaków. W związku z powołaną przyczyną nieważności z pkt. 5, § 358 w. p. k. prokurator wojskowy wyprowadza nieważność teżę zasadzającej części wyroku z powodu naruszenia prawa materjalnego (§ 358 p. 9 a) w. p. k.).

Zdaniem bowiem prokuratora na podstawie ustaleń, Sąd a quo powinien był uznać czyn oskarżonego nietylko z art. 126 p. k. w., ale i z art. 108 p. k. k. Przez orzeczenie, że czyn ten zarzucony oskarżonemu nie stanowi zbrodni karalnej, Sąd a quo naruszył ustawę.

Z brzmienia i ducha odnośnych przepisów kodeksu z roku 1903 wynika, że tak przy zdradzie stanu, jak i zdradzie kraju, jak wreszcie przy rozruchu **przedmiotem przestępstwa jest Rzeczpospolita**, a nie jej zewnętrzne bezpieczeństwo **tylko**, jak chce tego Sąd.

Art. 108 p. k. k. z r. 1903 mówi wyraźnie w części I — o które się właśnie S... oskarża — o działaniu **wrogiem** względem Polski. Już samo zaś porozumienie się sprawcy z nieprzyjacielem, który nastaje na bezpieczeństwo i całość państwa, wyczerpuje stan faktyczny tego artykułu 108 p. k. k.

Z wyroku Sądu wynika, że w porozumieniu z nieprzyjacielem oskarżony należał do partji, która za cel działalności postawiła sobie niszczenie bezpieczeństwa i całości Rzeczypospolitej. Z ustaleń Sądu wynika, że oskarżony, posiadający

względę zaufania komendanta obozu, w kontakcie z nieprzyjacielem był w okresie czasu — koniec roku 1920 i początek roku 1921, aż do definitywnego zawarcia pokoju, który to okres odpowiada pojęciu prawa międzynarodowego o stanie wojny wówczas między Polską a Rosją.

Z tych więc ustaleń Sądu wynika, oraz powszechnie to jest wiadomem, że działanie partji, za należenie do której Sąd skazał oskarżonego, pozostawało i pozostaje w związku bezpośredniego kontaktu i nakazów rządu rosyjskiego.

Z ustaleń Sądu a quo wynika dalej, że oskarżony, pełniąc funkcje klucznika i sam z mocy własnej aresztując imnych jeńców polskich i t. p., działał nie dla zyskania sobie więcej chleba, nie z pobudek więc materialnych, a z zamiarem przestępczym, któremu dał wyraz wobec kolegów, krytykując ustrój Rzeczypospolitej, a wychwalał socyetycki, i spełniał funkcje, jakie mu polecił nieprzyjaciół, pomagał mu w zamiarach wywrotowych, w przygotowaniu rewolucji w kraju, w działaniach wrogich tegoż nieprzyjaciół wobec Państwa Polskiego, pozostającego z nim w stanie wojny, służył mu, a więc sprzyjał,

Po rozpatrzeniu sprawy Najwyższy Sąd Wojskowy zgodnie z wnioskiem prokuratora wojskowego zażalenie, tyczące się niewiarygodności części wyroku uznał w myśl przepisów § 371. cz. II w. p. k. za nieuzasadnione i jako takie odrzucił wobec następujących danych.

Zarzut nieważności formalnej z § 358 p. 5 w. p. k. należy uznać za nieuzasadniony.

Okoliczności, które prokurator wojskowy naprowadza, noszą bowiem wobec ustaleń Sądu, iż oskarżony nie miał zamiaru wyrządzenia szkody Państwu i wogóle nie miał świadomości wyrządzenia swoim postępowaniem szkody Państwu — cechę okoliczności nieistotnych.

Zażalenie nieważności z § 358 : 9 a) p. k. w. jest również nieuzasadnione, albowiem prokurator powinien w wywodzie oprzeć się na całokształcie istotnych ustaleń sędziowskich, a nie wolno pomijać mu ustaleń niewygodnych dla wyводу.

Ponieważ przestępstwo z art. 108 k. k. og., ulega karze jedynie w wypadku winy umyślnej, a winy ta w odniesieniu do art. 108 k. k. og. nie została przez Sąd stwierdzona, pogląd prokuratora przy Wojskowym Sądzie Okręgowym Nr. 1. w Warszawie nie jest należycie umotywowany.

Przechodząc do zarzutu nieważności zasadzającej części wyroku z § 358 p. 11 w. p. k. to takowy wniesiony z rozkazu

właściwego d-cy w myśl §§ 325 cz. II i 357 cz. III w. p. k., na korzyść oskarżonego umotywowany został następującymi przesłankami:

a) powołanym wyrokiem naruszony został przepis art. 53 ust. ost. p. k. k. z r. 1903, wedle którego Sąd łagodząc karę, przewidzianą w art. 126 cz. I p. k. k. z r. 1903 mógł zamienić ją jedynie na zamknięcie w twierdzy, gdy tymczasem Sąd I-szej instancji zamienił ją na karę więzienia, zastępującego dom poprawy, a zatem przekroczył granicę przysługującego mu prawa zamiany kary.

b) Naturalną konsekwencją tego błędnego orzeczenia Sądu I-szej instancji jest to, że, przy prawidłowym zastosowaniu prawa zamiany kary, nie mogłyby być wyrzeczone skutki z art. 28, 30, 31, 34 i 35 p. k. k., skoro wedle wyraźnych przepisów art. 28 do art. 35 nigdzie nie przewiduje kar dodatkowych w rodzaju wyrzeczonych tym wyrokiem przez Sąd, a to dlatego, że zamknięcie w twierdzy, jako „custodia honesta“ z natury swej takich ograniczeń praw nie znosi.

Po rozpatrzeniu tej części zażalenia nieważności N. S. Wojsk. uznał zażalenie w tej części za uzasadnione z powodów powyżej naprowadzonych. Wobec tego N. S. Wojsk. nie mogąc z urzędu na niekorzyść oskarżonego poruszyć sprawę zastosowania art. 53 k. k. 1903 r. przez Sąd a quo w myśl przepisów tegoż art. i zgodnie z przepisami § 371 cz. III p. 4 w. p. k., wyrok odpowiednio poprawił.

Odwolanie prokuratora wojskowego wobec wydania nowego wyroku przez N. S. Wojsk. stało się bezprzedmiotowe.

Nr. 272.

O. N. S. Wojsk. z dnia 4-go sierpnia 1923 r. R. 894/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Śliwiński i płk. Joszt (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

**Przy zbrodni uczestnictwa kradzieży i sprzeniewierzenia musi być w uzasadnieniu wyroku wykazaniem, że sprawca wiedział, iż rzecz przezeń nabyta, ukryta, względnie pozbyta, pochodzi z kradzieży lub sprzeniewierzenia. W wypadku zaś przewidzianym w § 186 a) austr. u. k. nadto, że kradzież, względnie sprzeniewierzenie popełniono w sposób zbrodniczy stanowiący, o ileby ten nie polegał li tylko na osobistym przy-
miocie sprawcy.**

Wydalenie z wojska może być zastosowane jedynie przy wymierzeniu kary więzienia ponad 5 lat, lub ciężkiego więzienia przy równoczesnem stwierdzeniu wymienionych w art. 45 R. R. M. z 10.V. 20 r. przyczyn, czyniących oskarżonego niegodnym służenia w wojsku.

(§§ 26, 185, 186 a), 477 u. k. a., — § 307 ust. 7, § 310 p. k. w., § 31 k. k. w., art. 45. Rozp. Rady Min. z dnia 10.V. 1920 r. poz. 369).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciwko wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. V w Krakowie z dnia 4 maja 1923 r., Lcz. Ko. 1626/22, którym osk. rez. chor. K... uznany został winnym zbrodni uczestnictwa w kradzieży z § 185 u. k. i zasądzony po myśli § 186 lit. b) u. k. na karę więzienia przez 7 miesięcy, z orzeczeniem wydalenia z wojska w myśl art. 45 R. R. M. z 10.V.1920 r. (Nr. 59, poz. 369, Dz. Ust.) i przy uwzględnieniu § 26 u. k. z zaliczeniem, w myśl art. 10 cyt. R. R. M., aresztu śledczego od 7 września 1922 r. do 4 maja 1923 r.,

o r z e k ł :

powołanym wyrokiem naruszoną została ustawa w przepisach §§ 185, 186: b) u. k. austr., §§ 307:7 i 310 w. p. k., art. 45 R. R. M. z 10.V.1920 r. (Nr. 59, poz. 369, Dz. Ust.) i § 26 u. k. austr.

Powołany wyrok znosi się w całej osnowie i zarządza się powtórzenie przeprowadzonego przeciw oskarżonemu postępowania przez ten sam Sąd.

P o w o d y .

Rozpratrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy, dopatrzył się N. S. Wojsk. w powołanym wyroku wskutek błędnego zastosowania naruszenia następujących przepisów.

1) §§ 307 : 7 i 310 p. k. w., §§ 185, 186 : b) k. k. a. Do istoty czynu zbrodni uczestnictwa w kradzieży względnie sprzeniewierzenia z §§ 185, 186 : b) a. u. k. koniecznem jest ustalenie, iż rzecz nabyta pochodziła z kradzieży względnie sprzeniewierzenia. W danym wypadku, uznając oskarżonego winnym zbrodni uczestnictwa kradzieży z § 185 a. u. k., **powinien był Sąd orzekający stwierdzić ponad wszelką wątpliwość, iż rzeczy nabyte przez oskarżonego K... zostały skradzione przez owego sierżanta b. armji austriackiej.**

Sąd a quo tej okoliczności nie stwierdził i jedynie po dość niejasnem uzasadnieniu wyroku zasadzającego **dochodzi do konkluzji, że osk. musiał niewątpliwie o tem wiedzieć, że rzeczy, objęte sentencją wyroku, ów sierżant nabył „w sposób karygodny“**. Takie uzasadnienie nie wystarcza do stwierdzenia winy w kierunku zarzuconej oskarżonemu zbrodni z §§ 185 i 186 b), tem bardziej, iż orzeczenie o winie osk. nie odpowiada przepisom z §§ 307:7 i 310 w. p. k., wobec czego dotyczącą część powodów, jako powodów pozornych, należy postawić **narówni z brakiem powodów**.

Ów nieznanomy sierżant bowiem mógł te rzeczy znaleźć i nie koniecznie skraść, albo też przyjść w posiadanie tych rzeczy w sposób w §§ 185 lub 477 a. u. k. przewidziany. W razie niemożliwości ustalenia, czy rzeczy objęte w sentencji wyroku, pochodziły z kradzieży, względnie sprzeniewierzenia i czy popełnione zostały wśród warunków w § 186 a) lub b) a. u. k. wymienionych, należałoby czyn zarzucony oskarżonemu rozpatrzeć już jedynie z pktu widzenia przep. § 477 a. u. k.

II) Art. 45 R. R. M. z dnia 10.V.1920 r. (Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369) łącznie z § 31 k. k. w., § 26 k. k. a. Sąd wojskowy skazując oskarżonego na zasadzie art. 45 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V. 1920 r. na wydalenie z wojska, nielegalnie orzekł tę dodatkową karę na czci, którą orzec można jedynie przy zasądzeniu na karę ciężkiego więzienia lub więzienia powyżej lat 5, przy równoczesnem zaistnieniu warunków, przewidzianych w art. 45 R. R. M. z 10.V. 1920 r. (Nr. 59, poz. 369, Dz. Ust.).

W danym wypadku wymierzył Sąd oskarżonemu więzienie niżej lat 5-ciu, wobec czego nie był władny orzec przeciw oskarżonemu wymierzoną wyżej karę na czci.

Tak samóŜ powołanie § 26 k. k. a. przy orzeczeniu o wydaleniu z wojska jest mylne, albowiem ten § nie dotyczy służby wojskowej.

Z uwagi na to, że zażalenie nieważności w obronie ustawy okazało się uzasadnione orzekł i postąpił N. S. Wojsk. w myśl § 378 ust. 2 w. p. k.

Nr. 273.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 4 sierpnia 1923 r. R. 873/23.

Oskarżyciel prywatny musi przy zgłoszeniu należycie ustawowo nazwać środek prawny, który w razie złego oznaczenia zostanie odrzucony. Jedynie wobec oskarżonego nie-

właściwe nazwanie środka prawnego nie może być tłumaczone na jego niekorzyść.

Przeciw wyrokowi W. S. O. jest dopuszczalne odwołanie tylko z powodu orzeczenia o karze.

(§§ 324, 333, 335, 337, 361 w. p. k., art. 167 R. R. M. z 10 V.20, poz. 368).

N. S. Wojsk. wskutek odwołania względnie zażalenia nieważności wniesionego przez oskarżyciela prywatnego F... przeciw wyrokowi Wojskowego Sądu Okręgowego Nr. IV w Łodzi z dnia 19 czerwca 1923 r., Ko. 367/23, którym oskarżonego por. B... uwolniono od oskarżenia o wykroczenie czynnej obrazy z art. 475 k. k. og. 1903 r.,

u c h w a l i ł :

odwołanie, względnie zażalenie nieważności oskarżyciela prywatnego, jako niedopuszczalne, odrzucić.

P o w o d y .

Zaczeptionym wyrokiem z 19.VI.1923 r. uwolnił Sąd I-szy oskarżonego w zupełności od winy i kary. Przeciw temu wyrokowi zgłosił oskarżyciel prywatny dnia 22 czerwca 1923 r. „odwołanie“, a zatem środek prawny niedopuszczalny, albowiem w myśl § 333 w. p. k. w brzmieniu art. 167 R. R. M. z dn. 10.V.1920 r., Nr. 59, poz. 368, Dz. Ust., dopuszczalne jest przeciw wyrokowi sądów okręgowych odwołanie **tylko z powodu orzeczenia o karze**. Oskarżyciel prywatny wniósł wprawdzie następnie dnia 26 czerwca 1923 r. wywód zażalenia nieważności, z czegoby można wnioskować, że, zgłaszając dnia 22 czerwca 1923 r. środek prawny przeciw wyrokowi uwalniającemu, niewłaściwie nazwał go odwołaniem, atoli w myśl § 324, ust. ost. w. p. k., niewłaściwe nazwanie środka prawnego nie może być tłumaczone na niekorzyść jedynie dla oskarżonego, natomiast a contrario środek prawny ze strony oskarżyciela prywatnego ma Sąd rozumieć tak, jak go nazwano i z tej przyczyny odwołanie przedstawia się, jako niedopuszczalne.

Co się tyczy zażalenia nieważności, wniesionego dnia 7-go po ogłoszeniu wyroku bez zgłoszenia go poprzedniego w terminie trzydniowym, to przedstawia się ono, jako spóźnione (§§ 335, 337, 361 w. p. k.), a więc również niedopuszczalne.

Z tych powodów uchwalił N. S. Wojsk. po myśli §§ 353, 354 w. p. k.

Nr. 274.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 4 sierpnia 1923 r. R. 826/23.

Prokurator wojskowy do wniesienia środka prawnego przeciw wyrokowi w sprawach, w których wszczynanie i sądzenie zależne jest od wniosku uprawnionego oskarżyciela prywatnego, potrzebuje jego upoważnienia i zgody.

Niewłaściwie nazwany przez oskarżyciela prywatnego środek prawny musi być odrzucony.

(§§ 3, 340 p. 1, 364 p. 1, 324, 330 w. p. k.).

N. S. Wojsk., rozpatrując: a) zażalenie nieważności i odwołanie prokuratora wojskowego; b) „rewizję“ — oskarżyciela prywatnego; c) odwołanie oskarżonego od wymiaru kary, orzeczonej wyrokiem Wojsk. S. Okręg. Nr. VIII z dnia 18 czerwca 1923 r. Lcz. Ko. 487/23 w sprawie karnej por. K...

u c h w a ł i ł:

- 1) zażalenie nieważności i odwołanie od wymiaru kary prokuratora wojskowego odrzucić, jako niedopuszczalne;
- 2) środek prawny oskarżyciela prywatnego odrzucić, jako niedopuszczalny;
- 3) odwołanie oskarżonego odrzucić, jako nieuzasadnione.

P o w o d y.

Wyrok Sądu a quo zaczepiony został przez prokuratora wojskowego zażaleniem nieważności z § 358 p. 10 w. p. k., tudzież odwołaniem od wymiaru kary przez oskarżyciela prywatnego środkiem prawnym, zatytułowanym przezeń „rewizją“ i wreszcie przez oskarżonego — odwołaniem od wymiaru kary.

Po rozpatrzeniu kolejnem środków prawnych, tudzież okoliczności sprawy N. S. Wojsk., zaznacza:

Zażalenie nieważności i odwołanie prokuratora wojskowego zostało, jak widać z aktów, wniesione bez żadnego upoważnienia oskarżyciela prywatnego, którego prokurator według określenia § 3 w. p. k. zastępuje. W sprawach bowiem, których wszczynanie i sądzenie zastrzeżone jest jedynie na wniosek, a do takich należy niniejsza sprawa, prokurator wojskowy zastępuje jedynie oskarżyciela prywatnego i właściwym dominus litis — jest oskarżyciel prywatny. W danym razie oskarżyciel prywatny w dodatku nie przyłączył się do

środka prawnego prokuratora, wnosząc własny środek prawny. Wobec powyższych danych prokuratora wojskowego nie można było uznać za dostatecznie wylegitymowanego do wniesienia zażalenia i odwołania i jego środki prawne w konsekwencji w myśl przepisów §§ 340 p. 1 i 364 p. 1 w. p. k. należało odrzucić, jako niedopuszczalne.

Środek prawny oskarżyciela prywatnego został przezeń nazwany „rewizją”. Aczkolwiek więc z pewnych cech (uważa np. karę za „zbyt nikłą”) można domyśleć się, że oskarżyciel prywatny miał na myśli odwołanie od wymiaru kary, niemniej wobec wyraźnego brzmienia przepisu ost. ust. § 324 w. p. k., który dotyczy się jedynie oskarżonego, i zgodnie z ogólnym duchem ustawy wojsk. post. karnego, „rewizję” oskarżonego, jako niedopuszczalną w obecnem stadium procesu, N. S. Wojsk. w myśl przepisów § 330 w. p. k. musiał odrzucić.

Przechodząc wreszcie do odwołania oskarżonego N. S. Wojsk. uznał je za nieuzasadnione. Kara bowiem stosownie do ustaleń sędziowskich, tudzież w stosunku do przyjętej kwalifikacji orzeczona została przez Sąd a quo raczej nadmiernie nisko.

Wobec powyższych danych N. S. Wojsk. uchwalił, jak w sentencji uchwały.

Nr. 275.

O. N. S. Wojsk. z dnia 11 sierpnia 1923 r. R. 895/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Śliwiński (referent) i płk. Joszt, prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Za zbrodnię rozboju z art. 589 k. k. og. należy zasadniczo wobec postanowienia art. 15 p. p. do k. k. og. orzec karę ciężkiego więzienia bezterminowego lub terminowego, a nie zwykłego więzienia zastępującego dom poprawy.

Pozbawienie praw stanu z art. 26 może być stosowane jedynie do duchownych.

(Art. 589 cz. I, II, 26 k. k. og., art. 15 przep. przech. do k. k. og. z r. 1903, art. 114 i 115 konstytucji z 17.3 1921).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. III w Grodnie z dnia 28 marca 1923 r. Lcz. Ko. 2120/22, którym szereg S. ... uznany został winnym występkowi dezercji z § 69 k. k. w. i zbrodni rozboju z art. 589 cz. I i II pkt. 5 k. k. og. z roku 1903 i zasa-

dzonym w myśl art. 589 k. k. og. przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. i art. 53-a k. k. og. na 15 miesięcy więzienia z utratą praw z art. 28 i 30 k. k. og. i pozbawieniem praw stanu z art. 26 k. k. og., wreszcie w myśl § 74 k. k. w. na przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy, przyczem w myśl art. 54 k. k. og. zaliczono mu na poczet kary areszt tymczasowy i śledczy przez 14 miesięcy,

o r z e k ł:

1) wyrokiem Wojsk. S. Okręg. Nr. III w Grodnie z dnia 28 marca 1923 r. Ko. 2120/22 naruszona została ustawa w przepisach art. 15 przep. przech. do k. k. og. z 1903 r. łącznie z art. 589 cz. I i II k. k. og. z 1903 r. oraz art. 26 k. k. og. z r. 1903.

2) znosi się orzeczone powyższym wyrokiem pozbawienie praw stanu z art. 26 k. k. og. z roku 1903, przyczem orzeczenie niniejsze nie ma zresztą skutków prawnych dla skazanego.

P o w o d y .

I. Art. 15 przep. przechodnich do k. k. og. z roku 1903 łącznie z art. 589 cz. I i II k. k. og. z r. 1903. Sąd I-szej instancji, uznając oskarżonego winnym zbrodni rozboju z art. 589 cz. I i II p. k. k., zupełnie błędnie orzekł karę z wymienionego artykułu. Za zbrodnię zagrożoną karą w art. 589 p. k. k. należało orzec karę z art. 15 przep. przech. do p. k. k. 1903 r.

II. Art. 26 p. k. k. Pomijając już kwestję, że przepis ten mógłby być zastosowany jedynie do szlachty, księży, mnichów i wogóle osób stanu duchownego, obywateli honorowych i kupców, zaznaczyć należy, że w stosunkach polskich przepis **ten ma zastosowanie jedynie do duchownych.**

P. K. K. R. przyjmując postanowienie art. 26 miał na względzie ustrój stanowy społeczeństwa rosyjskiego. Poszczególne stany posiadały szczególnie sobie przynależne uprawnienia i przywileje stanowe w zakresie samorządu i innych praw społecznych i obywatelskich.

Stosownie do tej konstrukcji utrata praw obejmuje prawa i przywileje każdemu stanowi w szczególności przynależne. Przepis ten w stosunkach polskich wobec zniesienia przez art. 96 Konstytucji z 17.III 1921 r. stanów i zrównania wszystkich obywateli polskich wobec prawa — jest bezprzedmiotowy i **ma zastosowanie jedynie do osób duchownych na zasadzie art. 114 i 115 powoł. Konstytucji.**

Wobec tego, że oskarżony nie był osobą duchowną, nie mógł Sąd I-szej instancji stosować do niego art. 26 k. k. p.

Orzeczenie N. S. Wojsk opiera się na przepisie § 378 w. p. k.

Nr. 276.

O. N. S. Wojsk. z dnia 11 sierpnia 1923 r. R. 504/23.

Czynne targnięcie się na przełożonego, jako następstwo czynnej zniewagi lub poniżającego obchodzenia się przełożonego z podwładnym, stanowi występek (a nie zbrodnię) niesubordynacji z §§ 97 i 98 ust. 2 k. w.

(§§ 1, 16, 97 98 k. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując odwołanie oskarżonego ułana S.... od wyroku Wojsk. Sądu Okr. Nr. IX w Brześciu n/B z dnia 13 kwietnia 1923 r., którem oskarżonego uznano winnym występkowi niesubordynacji z § 91 ust. 1 k. k. w. i zbrodni niesubordynacji z § 97 ust. 1 k. k. w. i skazano w myśl § 97 ust. 1 k. k. w. przy uwzględnieniu § 98 ust. 2 k. k. w. i zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. na karę 2 i pół lat więzienia,

o r z e k ł:

1) z urzędu w myśl przepisów § 354 w. p. k. zauważa się na korzyść oskarżonego nieważność wyroku z § 358 p. 10 w. p. k. w kwalifikacji czynu osk. jako zbrodni z § 97 ust. 1 k. k. w. i wyrok w tej części jako nieważny, tudzież co do kary znosi się bez zmiany innych jego części;

2) orzekając w samej sprawie w granicach zniesionej części wyroku osk. S.... uznaje się winnym występkowi niesubordynacji z § 97 ust. 1 k. k. w. i skazuje się go w myśl przepisów § 97 k. k. w. przy uwzględnieniu § 98 ust. 2 k. k. w. i art. 19 R. R. M. z dnia 10.V 1920 r. na 2 lata więzienia z zaliczeniem w myśl przep. art. 10 R. R. M. z 10.V. 1920 r. aresztu przewencyjnego w rozmiarze określonym w zaskarżonym wyroku oraz z potrąceniem z pozostałej części w myśl przepisów art. 8 Ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 r. 16 miesięcy. Odwołanie osk. pozostawia się bez rozpatrzenia.

P o w o d y .

Przed merytorycznem załatwieniem środka prawnego N. S. Wojsk w myśl przepisów § 354 cz. II w. p. k. z urzędu

zauważył nieważność częściową zaskarżonego wyroku z § 358 p. 10 w. p. k. o ile chodzi o skwalifikowanie czynu osk. jako zbrodni z § 97 k. k. w. i wymierzenie mu łącznej kary z zastosowaniem przepisów § 98 cz. II w. k. k. Zdanie ostatnie wymienionego § 98 ust. 2 w. k. k. wyraźnie wskazuje, że kara nie może przewyższać trzeciej części najwyższego wymiaru przewidzianej w ustawie kary. Ponieważ najwyższy wymiar kary z § 97 ust. 1 w. k. k. wynosi 15 lat więzienia, wobec tego trzecia część stanowi 5 lat, a zatem zgodnie z wymogami § 1 w. k. k. czynne targnięcie się na przełożonego z § 97 w. k. k. przy okolicznościach, przewidzianych w § 98 ust. 2 w. k. k., jako zagrożone karą więzienia nie wyżej lat 5-ciu, jest występkiem wojskowym.

Wobec powyższego N. S. Wojsk. zniósł część wyroku, dotkniętą nieważnością, orzekając zaś w samej sprawie w granicach zniesionej części wyroku — przyjął ustalenia faktyczne tudzież okoliczności łagodzące i obciążające Sądu a quo i orzeczenie odpowiednio poprawił. Karę uznał w orzeczo-nym wymiarze za odpowiadającą okolicznościom sprawy, wobec tego zwłaszcza, że przy zastosowaniu art. 8 Ustawy amnestyjnej z dnia 6 lipca 1923 r. należy uwzględnić zupełne darowanie kary za występki z § 91 k. k. w.

W myśl też przepisów § 354 cz. 2 p. k. w. N. S. Wojsk. orzekł jak wyżej, uznając równocześnie po wydaniu ponownego wyroku na korzyść osk. odwołanie tegoż od wymiaru kary za bezprzedmiotowe.

Nr. 277.

O. N. S. Wojsk z dnia 13 sierpnia 1923 r. R. 503/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Joszt i płk. Dąbrowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. ppłk. Jan-czewski, obrońca adwokat Ettinger.

Do zaistnienia występku § 91 k. k. w. nie jest koniecznem, by obrażony był obecnym przy zniewadze.

Cechą występku § 91 k. k. w. jest rozmyślne naruszenie honoru przełożonego lub starszego, w odróżnieniu od uchybienia poważania należnego przełożonemu, które jest cechą ustawową występku § 89 k. k. w.

(§§ 89 i 91 k. k. w., § 358 : 10 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr.

Nr. IX w Brześciu n/B z dn. 18 kwietnia 1923 r. Ko. 52/22, którem chor. żandarmerji L... uznany został winnym występku z art. 636 ust. 1 p. 1 k. k. z roku 1903; występku niesubordynacji z § 89 k. k. w. ust. 1 i występku niesubordynacji z § 91 k. k. w. ust. 1, popełnionego w szczególności przez to, że 29 grudnia 1921 r. idąc wraz z por. J. wyraził się o przełożonym swoim majorze S.: „dałbym mu w mordę“, „dowódca garnizonu może mi najwyżej nadmuchać, a nie rozkazywać“, „Drogo go będzie kosztować zdrowia ten rozkaz“, „Beknie on za to“, czem obraził przełożonego swego, i skazanym stosownie do art. 19 R. R. M. z 10.V. 1920 r. (Dz. Ust. R. P. Nr. 59 poz. 369) na mocy § 91 k. k. w. ust. 1 na karę 9-ciu miesięcy więzienia ze zwolnieniem ze służby w w. p., po myśli § 34 cz. II p. 1 k. k. w.,

o r z e k ł :

1) zażalenie nieważności oskarżonego odrzuca się, jako nieuzasadnione; natomiast z urzędu zauważywszy w myśl przepisów § 373 w. p. k. nieważność zaskarżonego wyroku z § 358 p. 10. w. p. k., zaskarżoną część wyroku oraz orzeczenie co do kary znosi się;

2) orzekając w samej sprawie w granicach zniesionej części wyroku osk. chor. żand. L.... uznaje się winnym występku z § 89 k. k. w., popełnionego w sposób w wyroku zaskarżonym w p. 4 określony, za co i za pozostałe omówione w zaskarżonym wyroku przestępstwa skazuje się go w myśl przepisów art. 19 R. R. M. z 10. V. 1920 r. i art. 636 cz. I p. 1 k. k. 1903 r. na sześć miesięcy aresztu, z której w myśl art. 8 Ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 r. Dz. Ust. R. P. Nr. 71 poz. 555 darowuje się mu 2 miesiące.

P o w o d y .

Oskarżony zaskarża jedynie kwalifikację i zasądzenie czynu jego z § 91 k. k. w., jako dotknięte nieważnością z § 358 p. 10 w. p. k.

Zarzut swój oskarżony motywuje uzasadnieniem następującej treści:

„Sąd a quo przyjmując za ustalone, że osk. chor. L.... w dniu 29 grudnia 1921 r. idąc z por. J., wyraził się o przełożonym swoim kpt., obecnym majorze, S. obelżywie, powinien był skwalifikować jego czyn według § 89 k. k. w., ponieważ osk. obraził kpt. S. nie w jego obecności, której do swej isto-

ty wymaga § 91 k. k. w., lecz w obecności osoby trzeciej, t. j. por. J.“.

Po rozpatrzeniu sprawy N. S. Wojsk. zaznacza.

Niezgodnym z duchem i nawet literą § 91 k. k. w. jest pogląd zażalenia, ażeby do zaistnienia obrazu z § 91 k. k. w. konieczną była obecność obiektu obrazu. Przeczy temu zarówno sama istota obrazu, jak i dosłowne brzmienie cz. II i III § 91 k. k. w., przewidujących z jednej strony obrazę przez rozpowszechnianie pism lub wizerunków, z drugiej zaś — obrazę oszczerczą, t. j. rozpowszechnianie świadomie fałszywych, a ubliżających godności obrażonego wieści. W obu razach zwykłą jest właśnie nieobecność osoby obrażonej. Ważnym zresztą momentem jest tu pojmowanie istoty obrazu przez U. K. z 1872 r., na której ogólnych podstawach buduje się k. k. w. Otóż § 185 U. K. z 1872 r. i komentarze do niego wyraźnie brzmią w duchu uznania obrazu bez względu na obecność lub nieobecność obiektu teje.

Wobec powyższych danych i w myśl przepisów § 371 cz. II w. p. k. — N. S. Wojsk. zażalenie nieważności uznał za nieuzasadnione i jako takie odrzucił.

Natomiast N. S. Wojsk., rozpatrując z powodu wniesionych środków prawnych okoliczności sprawy, z urzędu w myśl przepisów § 373 w. p. k. zauważył nieważność zaskarżonej części wyroku z § 358 p. 10 w. p. k. z innej zupełnie przyczyny.

W ustaleniach sądowych mianowicie zupełnie nie widać ustalenia niezbędnych dla istoty czynu z § 91 k. k. w. cech rozmyślnego naruszenia honoru majora S. (W niemieckich komentarzach „Kränkung der Ehre“). Natomiast ustalenia Sądu a quo najzupełniej odpowiadają pojęciu Achtungsverletzung — uchybieniu poważania należnego przełożonemu. Oskarżony bowiem używał wyłącznie nieprzyzwoitych karygodnych w najwyższym stopniu wyrazów, niemniej wszystkie te wyrazy nie zawierały zarzutów godzących w dobre imię, lub godność ludzką majora S., mając za przedmiot treść niegodną żołnierza i wykazującą jego niekulturalność, obrażającą dyscyplinę, natomiast w niczem nieubliżające w ścisłym tego słowa znaczeniu osobie, której rzekomo miały się dotyczyć.

Zważywszy powyższe dane N. S. Wojsk. wyrok w dotkniętej nieważnością części zniósł i w granicach tej części przystąpił do orzeczenia w samej sprawie.

Ustalenia faktyczne, tudzież okoliczności łagodzące i obciążające przyjął N. S. Wojsk. te same, co Sąd a quo, i wyrok

odpowiednio poprawił, orzekając przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z 10. V. 1920 r. karę z art. 636 k. k. 1903 r., jako grożącego karą surowszą, i maksimum kary — sześciomiesięczny areszt — przewidziany — w tym artykule uznając za odpowiedni okolicznościom sprawy. Karę orzeczoną, stosując art. 8 Ust. amnest. 6 lipca 1923 r. N. S. Wojsk., według swego uznania zmniejszył.

Wobec powyższego wyroku N. S. Wojsk. odwołanie osk. jako bezprzedmiotowe pozostawia bez rozpatrzenia.

Nr. 278.

O. N. S. Wojsk. z dnia 20 sierpnia 1923 r. R. 768/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Śliwiński i płk. Dąbrowski (referent), pprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski, obrońca adwokat Kalicki.

Pod przepis § 114 k. k. w. podpadają wszelkie żądania od podwładnego wykonania pewnych czynności dla celów prywatnych i nie będących w związku ze służbą, w sposób kategoryczny, zmierzający do nagięcia woli podwładnego.

Podpada tutaj również żądanie podarunków, pożyczanie pieniędzy lub przyjęcie podarunków, to wszystko atoli pod warunkiem, że nastąpiło bez uprzedniej wiadomości wspólnego przełożonego. (§ 114 k. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojsk. zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. VIII w Grudziądzu z dnia 7 czerwca 1923 r. Lcz. Ko. 442/23, którym osk. S.... uznany został winnym występku nadużycia władzy służbowej z § 114 w. k. k., popełnionego w ten sposób, że w roku 1923 w Chełmie, bliżej nieokreślonego dnia nadużywając swej władzy służbowej, pożyczył bez uprzedniej wiedzy władzy przełożonej od swego podwładnego K. K. 40.000 mk., i zasądzonym w myśl tego samego §-fu na karę 3-ch miesięcy więzienia, a uwolnionym od oskarżenia w myśl § 114 k. k. w. przez żądanie pożyczki od szer. S.

o r z e k ł :

1) w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora wojskowego wyrok zaskarżony znosi się, jako nieważny w cz. B. p. 3, uwalniającej oskarżonego S.... od występku z § 114 k. k. w., popełnionego przez żądanie bez wiedzy wspólnego przełożonego w r. 1923 daty bliżej nieokreślonej, pożyczki od

szer. S. w sumie 40,000 mk., tudzież orzeczenie co do kary względem osk. S...., wymierzonej bez zmiany innych części wyroku;

2) sprawę przekazuje się Sądowi I-szej instancji dla ponownego przeprowadzenia rozprawy i ponownego zawyrokowania w granicach zniesionej części wyroku.

Powody.

Prokurator wojskowy zaskarża wyrok, jako nieważny z § 358 p. 9 a) w. p. k. w części uwalniającej oskarżonego S.... od zarzutu występku z § 114 cz. I ust. 1 k. k. w., dokonanego przez żądanie pożyczki od szer. S., swego podkomendnego, bez wiedzy wspólnego przełożonego. Do żądania takiego osk. S.... przyznał się, mimo to Sąd a quo uwolnił go od winy i kary w myśl przepisów § 306 pkt. 4 w. p. k.

Dla uzasadnienia swego wyroku Sąd a quo, przytacza następujące motywy:

„Odnosnie do żądania pożyczki od S. byłoby to tylko usiłowanie występku z § 114 w. k. k., a gdy ustawa wyraźnie nie postanawia, że usiłowanie występku z § 114 w. k. k. jest karalnym — uwolnienie S...., w tym wypadku, po myśli § 306 p. 4 w. p. k. jest uzasadnione. Czynu S.... nie mógł Sąd również podciągnąć pod ustęp 1-szy § 114 w. k. k. (nadużycie władzy służbowej względem podwładnego **do żądań** dla celów prywatnych i nie będących w żadnym związku ze służbą), albowiem pożyczkę nie można subsumować pod ten przepis, gdyż z wyraźnej treści ustawy wynika, że żądanie takie musi być czemś innem np. żądanie pracy — a nie pożyczka, skoro ustawa wyraźnie w dalszym ustępie § 114 w. k. k. osobno o pożyczce traktuje“.

N. S. Wojsk nie może się zgodzić z zapatrywaniem powyższem Sądu a quo i zażalenie nieważności prokuratora wojskowego z § 358 pkt. 9 a) w. p. k. uznał wobec tego za uzasadnione w myśl przesłanek następujących:

Przedewszystkiem zaznaczyć należy, że ustawodawca w § 114 w. k. k. wcale nie ogranicza treści wymaganej czynności; chodzi mu jedynie o to, aby niezależnie od formy rozkazu lub żądania treść wymaganej czynności była pozbawioną wszelkiego związku ze służbą wojskową, zarówno bezpośredniego jak pośredniego. W § 114 w. k. k. mówi się także i o żądaniu, które będzie wyzyskaniem stosunku służbowego przełożenstwa dla celów obcych służbie i jej zadaniom. Żądaniem zatem w rozumieniu § 114 w. k. k. jest każde wymaga-

nie od podwładnego wykonania czynności, wskazanej przez przełożonego bez względu na formę wyrażenia żądania i zgodnie z powyżej przytoczonymi wywodami co do treści żądania, a tylko pod warunkiem, aby wymagano w sposób kateryczny, zmierzający do nagięcia woli podwładnego, któremu żądanie niezależnie od treści postawiono, i skłonienia go do wykonania wymaganej czynności. Ponieważ z ustaleń Sądu I-szej instancji wynika, że osk. żądał od podwładnego swego szereg. S. pożyczki 40,000 mk., a zatem nadużył swej władzy dla celów prywatnych przez żądanie od podwładnego wykonania czynności, nie mającej związku ze służbą, winien był Sąd I-szej instancji uznać osk. co do omawianego faktu winnym występku z § 114 w. k. k., wobec czego zażalenie nieważności prokuratora jest uzasadnione.

Co się zaś tyczy podkreślenia w ustawie specjalnie „pożyczki“, to widoczne jest, że z analizy niemieckiego tekstu należy słowo to brać nierozdzielnie z całością zdania, które oznacza, iż z § 114 k. k. w. odpowiada ten „również, kto żąda od podwładnego podarunków, pożycza bez uprzedniej wiedzy wspólnego przełożonego od niego pieniądze lub przyjmuje podarunki“. Nacisk więc położony jest przy pożyczce, lub przyjęciu podarunku od podwładnego na uprzednią wiadomość o tem, wspólnego przełożonego. Natomiast żądanie pożyczki, tak samo jak żądanie każdego innego świadczenia w warunkach § 114 k. k. w. jest samodzielnem przestępstwem tego §-fu podczas, gdy dobrowolna tranzakcja pożyczki lub przyjęcie dobrowolne danego podarunku jest niem tylko wtedy, gdy dokonane zostały bez wiedzy wspólnego przełożonego.

Wobec powyższych danych i w myśl przepisów § 371 cz. III pkt. 4 w. p. k. N. S. Wojsk. zaskarżony wyrok w części, dotkniętej nieważnością, jak również w konsekwencji orzeczenie co do kary zniósł.

Przechodząc do rozpatrzenia skutków zniesienia części wyroku N. S. Wojsk. uznał niemożliwość orzekania w samej sprawie wobec braku ustalenia, czy oskarżony popełnił swój czyn przed terminem, czy po terminie prekluzyjnym, wyznaczonym przy stosowaniu amnestji.

Data bowiem żądania pożyczki przez osk. S.... od szeregowca S. nie została przez Sąd a quo ustalona.

Wobec powyższych danych N. S. Wojsk. musiał zastosować przepis zd. 2 p. 4 cz. III § 371 w. p. k.

Nr. 279.

O. N. S. Wojsk. z dnia 23 sierpnia 1923 r. R. 491/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Joszt i płk. dr. Zbyszewski, prokurator N. S. Wojsk. ppłk. Janczewski, obrońca adwokat Rosental.

Do zaistnienia występku § 148 k. k. w. nie jest koniecznem, aby sam sprawca swoim bezpośredniem działaniem uszkodził lub zabił człowieka, lecz występki ten zachodzi także, wtedy, gdy inna osoba swem działaniem spowodzi skutek wyżej wspomniany przez zaniechanie ostrożności sprawcy przy obchodzeniu się z bronią.

(§ 148 k. k. w., § 358 ust. 10 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. VI we Lwowie z dnia 12 kwietnia 1923 r. Lcz. Ko. 2659/22, którem szereg. P. uznany został winnym, że dnia 30 lipca 1922 r. w Kołomyji po powrocie z patroli zaniedbał wyładować nabity jednym nabojem karabin francuski i karabin ten pozostawił w sali żołnierskiej, wskutek czego szeregowiec D. F. manipulując tym karabinem postrzelił na śmierć ś. p. szeregowca G. J., a zaniedbanie to musiał oskarżony ze względu na swe wykształcenie żołnierskie uważać za zdolne do spowodowania niebezpieczeństwa dla życia ludzkiego — czem dopuścił się występkowi z § 335 u. k. austr. z roku 1852, za co skazany został po myśli tegoż paragrafu przy zastosowaniu § 266 u. k. austr. tejże ustawy na karę aresztu przez 7 dni,

o r z e k ł :

w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora znosi się kwalifikację czynu z § 335 u. k. austr., tudzież orzeczenie o karze, jako nieważne; orzekając w sprawie samej kwalifikuje się czyn jako występki przeciw porządkowi wojskowemu z § 148 k. k. w. i zasądza się go po myśli tegoż § wymiar drugi na sześć miesięcy więzienia.

Na zasadzie art. 7 ustawy o amnestji z dnia 6.VII. 1923 r. Dz. Ust. Nr. 71 poz. 555 darowuje się oskarżonemu całkowicie powyższą karę.

P o w o d y.

N. S. Wojsk. uznał zażalenie nieważności prokuratora z przyczyny pktu 10 § 358 p. k. w. za uzasadnione i podzielił

zapatrywanie prokuratora, że Sąd I-szej instancji kwalifikując czyn oskarżonego z § 335 u. k. austr. zamiast z § 148 k. k. w. błędnie zastosował ustawę.

Powyższa mylna prawna kwalifikacja wynikała z błędnego zapatrywania Sądu I-szej instancji, jakoby § 148 k. k. w. wymagał, aby sam sprawca **bezpośredniem działaniem** swoim uszkodził, względnie zabił człowieka, że zatem do popełnienia występkę z § 148 nie wystarcza, jeżeli śmierć została spowodowana wskutek zaniechania ostrożności ze strony sprawcy przy obchodzeniu się z bronią.

Zapatrywanie powyższe jest jednak mylne.

Wszyscy komentatorowie k. k. w. niem., jak Romen Risson, Rottermund, Gronow zgodni są co do tej interpretacji § 148 k. k. w., przyznać należy w pewnej mierze rozszerzającej — że pod „obchodzenie się“ z bronią podciągnąć się musi wszelkie działania i zaniechania, wywołujące uszkodzenie ciała lub śmierć. „Obchodzenie się“ z bronią w rozumieniu tego przepisu ustawy nie można ograniczać do tych żołnierzy, którzy **własnem** działaniem lub zaniechaniem — skutek wspomniany **bezpośrednio** sami wywołali, lecz odnieść go należy i do tych działań i zaniechań żołnierzy, gdy osoba trzecia ten skutek spowodowała.

Przy interpretacji tego przepisu ustawy trzeba kłaść główny nacisk na słowa „nieostrożne obchodzenie się z bronią“ wyrażające działanie samo w sobie — przestępne. Uszkodzenie cielesne względnie śmierć są skutkami tego działania, od których nastąpienia względnie nienastąpienia zależnem jest, czy czyn ma być podciągnięty pod surowy przepis § 148 k. k. w., czy też pozostawiony ukaraniu dyscyplinarnemu. Jak z tego wynika, trafnym więc jest przekład tekstu niemieckiego na język polski co do przetłumaczenia słów „wer... verletz“ na „kto... sprawi człowiekowi uszkodzenie“.

Judykatura niemiecka szła w rozszerzającym tłumaczeniu tekstu ustawy tak daleko, że nawet instruktor, który zaniedbał kontroli broni, czy po strzelaniu została wyładowana, odpowiadał wedle § 148 k. k. w. o ile oczywiście zaszedł wypadek uszkodzenia ciała — pomimo, że osoba trzecia, nie on, ten skutek bezpośrednio wywołała.

Niezależnie od powyższych wywodów, opartych, jak zaznaczono, na zdaniu prawników niemieckich i judykaturze sądów niemieckich, N. S. Wojsk. uzasadnia interpretację tę § 148 k. k. w. jeszcze w sposób następujący:

jest bezsprzeczna zasada, że, aby komuś czyn przestęp-

ny mógł być poczytany, musi między działaniem sprawcy a skutkiem zachodzić związek przyczynowy.

W odniesieniu do danego wypadku w pierwszej więc linii zapytać się trzeba, czy między śmiercią szereg., G. zastrzelonego przez szeregowca D., a działaniem, raczej zaniechaniem wyładowania karabina, ze strony oskarżonego zachodzi związek przyczynowy, czy nie zachodzi.

Pozornie zdawaćby się mogło, że ponieważ szereg D. sam bez zmowy lub jakiegokolwiek wpływu ze strony oskarżonego i przez własną tylko nieostrożność zabił towarzysza broni, tylko między zabiciem G. a jego nieostrożnym działaniem zachodzi związek przyczynowy i że **oskarżony** nie może odpowiadać za skutek, który inna osoba bezpośrednio wywołała. Gdyby jednak stanąć na tem stanowisku, to i o występku z § 335 u. k. austr. nie mogłoby być w tym razie mowy, gdyż zasada związku przyczynowego także w odniesieniu do § 335 u. k. austr. obowiązuje.

Opierając się jednak na teorii prawa o pojęciu związku przyczynowego musimy dojść do tego rezultatu, że w danym wypadku związek ten między zaniechaniem oskarżonego, a śmiercią G. istotnie zachodził. Następujące prawidła w szczególności musimy mieć na oku:

związek przyczynowy zachodzi niewątpliwie nawet wtedy, gdy skutek przestępny **nie był bezwarunkowo koniecznem** następstwem działania — w danym wypadku też nie byłby skutek **prawdopodobnie** nastąpił, gdyby się nie był **przypadkowo** znalazł drugi nieostrożny żołnierz szeregowiec D.

Z przepisu § 134 u. k. austr. widzimy, że także ustawodawca stanął na tem samem, co teoria stanowisku i § ten daje właśnie tej zasadzie wyraz, iż mimo, że skutek przestępny nastąpi dopiero wskutek przypadkowych okoliczności, lub z powodu zaszłych przypadkowo tylko przyczyn pośrednich, wywołanych przez samo działanie — to związek przyczynowy zaistniał.

Gdyby oskarżony w naszym wypadku uczynił to, co do niego należało, co pod groźbą kary zawsze uczynić był powinien, t. j. żeby był nabitego karabina na sali żołnierzy nie postawił, nieostrożny szeregowiec D., nie byłby mógł wywołać tego skutku jaki nastąpił. To niezgodne z prawem jako „nieostrożne obchodzenie się z bronią“ w ustawie przewidziane zachowanie się osk. było, jak z tego widać, rzeczywiście **przy-**

czyna wywołującą skutek przestępny; to, że w tym także razie, wina jeszcze trzeciej osoby konkuruje, nie zmienia zgodnie z wyżej wyluszczoneymi zasadami postaci rzeczy.

W tym stanie rzeczy dopatrzył się N. S. Wojsk. w czynie oskarżonego wszelkich znamion występku z § 148 k. k. w. i dlatego N. S. Wojsk. uwzględniając zażalenie nieważności prokuratora zniósł kwalifikację z § 335 u. k. austr., tudzież orzeczenie o karze jako nieważne.

N. S. Wojsk. powołany na zasadzie § 371 ust. 3 pkt. 4 w. p. k. do orzeczenia w sprawie samej musiał wobec prawomocności części zasadzającej wyroku w kierunku winy mimo art. 7 ust. 2, z dn. 6.VII. 1923 r., Dz. Ust. Nr. 71 zasądzić oskarżonego za występki wojskowy z § 148 k. k. w., lecz równocześnie stosując tę ustawę darował N. S. Wojsk. oskarżonemu całą karę.

Przy wymiarze kary miał N. S. Wojsk. na względzie brak okoliczności obciążających, zaś jako okoliczności łagodzące uwzględnił niekaralność oskarżonego i dobrą opinię przełożonych.

Odwołanie prokuratora jest wobec orzeczenia kary przez N. S. Wojsk. bezprzedmiotowe.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na § 371 ust. 3 pkt. 4 w. p. k.

Nr. 280.

O. N. S. Wojsk. z dnia 24 sierpnia 1923 r. R. 758/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Śliwiński i płk. Dąbrowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Zażądanie przez żołnierzy za uwolnienie aresztowanej reemigrantki, a zatem za czyn, będący naruszeniem ich obowiązku służbowego, podarunku i przyjęcie go stanowi zbrodnie § 140 k. k. w. i występki § 144 k. k. w., a nie występki art. 656 cz. III, 657 cz. II k. k. og.

W skład Sądu przy przestępstwach ciężkich dla szeregowych musi wchodzić dwu równych oskarżonemu stopniem szeregowych.

(§§ 140, 144 k. k. w., art. 656 cz. III, 657 cz. II k. k. og., art. 25, 28, 30 k. k. og., § 308 p. 2, 3, 4 w. p. k., art. 44 Rozp. Rady Min. z dnia 10. V. 1920 r., art. 3, 4, 5 Ustawy z 1. VIII. 1919 r., § 1, 2 Ust. z 14.III 1923, art. 1 i 7 Ustawy z 24.V 1921 r.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione w myśl przepisów § 376 w. p. k. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciwko wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. III w Grodnie z dnia 14 marca 1923 r. Lcz. 1209/22, którem szer. B.... i szereg. R..... uznani zostali winnymi zbrodni z art. 51 i 656 cz. III k. k. og. w związku z art. 3, 4 i 5 Ustawy z dnia 1 sierpnia 1919 r. Dz. Ustaw Nr. 64 poz. 386, szer R.... oprócz tego wyst. z § 64 k. k. w. i za to zasądzeni w myśl art. 3 Ustawy z dnia 1.8.1919 r. u R.... przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10.V. 1920 r. każdy z nich B.... i R.... po 4 lata ciężkiego więzienia oraz orzeczono pozbawienie praw stanu z art. 25 i utratę praw z art. 28 i 30 k. k. 1903 r., jak również przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy z § 37 k. k. w., zaś w myśl art. 10 ust. 1 i 2 R. R. M. z dnia 10. V. 1920 r. zaliczono na poczet kary na wolności odbyty areszt tymczasowy i śledczy po 15 miesięcy, wreszcie sierżant sztabowy F..... uznany został winnym występku z § 141 k. k. w., występku z § 147 k. k. w., z art. 574 k. k. 1903 r. i § 138 k. k. w. i zasądzonym w myśl § 138 k. k. w. przy zastosowaniu art. 19 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V. 1920 r. na 1 rok więzienia,

o r z e k i :

1) zaskarżonym wyrokiem naruszone zostały przepisy § 308 p. p. 2, 3, 4 w. p. k., Art. 44 ust. 1 L. c) R. R. M. 1920 r. oraz art. 51 i 656 cz. III, art. 25, 28, 30 k. k. 1903 r., art. 3, 4, i 5 Ustawy z 1 sierpnia 1919 r. w związku z §§ 1 i 2 Ustawy z 14.III.1923 r. i art. 1 i 7 Ustawy z 24.V.1921 r.;

2) zaskarżony wyrok, jako nieważny, znosi się w całej osnowie z zarządzeniem ponownej rozprawy jawnej i ponownego zawyrokowania przed tymże Wojsk. Sądem Okr. Nr. III. w Grodnie.

P o w o d y .

Prokurator N. S. Wojsk., wnosząc orzeczenie o naruszeniu wymienionych w p. 1 wyroku norm ustawy zarówno formalnej, jak i materialnej, uzasadnia swój wniosek motywami następującej treści:

1. § 308: 2, 3 i 4 p. k. w. art. 51 i 656 cz. III. k. k. z r. 1903, art. 3, 4 i 5 Ustawy z 1 sierpnia 1919 r. Dz. Pr. L. 64 poz. 386, §§ 1 i 2 Ustawy z 14. III. 1923 r. Dz. Ust. R. P. L. 27 poz. 157, jakoteż art. 25, 28 i 30 k. k. og. z r. 1903. Sąd orzekający ustalił, że osk. B..... i R..... otrzymali łapówkę za zaniechanie przez pierwszego z nich wykonania rozkazu od-

stawienia pewnej reemigrantki do dowództwa kompanji, połączonego z zezwoleniem swobodnego udania się teje do miasta Głębokiego. Sąd ten, kwalifikując ów czyn, dopatrzył się w nim zbrodni z art. 51 i 656 cz. III. k. k. og. w związku z art. 3, 4 i 5 Ustawy sierpniowej i skazał oskarżonych po myśli art. 3 Ustawy sierpniowej na 4 lata ciężkiego więzienia, pozbawienia praw stanu z art. 25, tudzież praw, przewidzianych w art. 28 i 30 k. k. og. Ponieważ od dnia, w którym Sąd orzekający wydał swój wyrok powyższy, rozpoczęła obowiązywać ustawa z 14.III. 1923 r. L. Dz. Rz. P. 27 poz. 157, uchylająca moc obowiązującą „Ustawy sierpniowej“, Sąd orzekający zastosował niesłusznie w danym wypadku cytowane przepisy Ustawy z dnia 1 sierpnia 1919 r., kwalifikując czyn oskarżonych jako zbrodnię i wymierzając karę ciężkiego więzienia przez 4 lata z pozbawieniem praw stanu z art. 25 k. k. og. z 1903 r., które to pozbawienie praw stanu, niezależnie od powyższego także ze względu na przepis art. 96 konstytucji, nie powinno było nastąpić. Sąd orzekający podciągając ten czyn również pod kwalifikację z art. 51 i 656 cz. III. k. k. og. z 1903 r. mylnie zastosował ustawę, gdyż pomijając, iż po ustaleniu w powodach, że oskarżeni sami zażądali łapówkę, mógłby w grę wchodzić jedynie art. 657 cz. II. k. k. og., gdyby ten kodeks wogóle należało zastosować — oskarżeni za naruszenie obowiązku służbowego zażądali i przyjęli podarunek, czem wykroczyli przeciw przepisowi § 140 k. k. w. Eskortowanie bowiem reemigrantki od placówki do dowództwa kompanji, powierzone przez właściwego przełożonego osk. B., podpada bezsprzecznie pod zakres obowiązków służbowych, o których wspomina § 140 k. k. w., jak to wynika z instrukcji, dotyczącej ochrony granic Państwa, a również i działanie osk. R. ... podpada pod wymieniony przepis kodeksu karnego wojskowego (patrz orzeczenie N. S. Wojsk. z 12.IV. 1921 r. R. 87/21 — Zbiór Nr. 34). Uwolnienie reemigrantki powinien był Sąd orzekający podciągnąć pod przepis § 144 k. k. w. w zbiegu realnym z § 140 k. k. w. W związku z powyższem, ponieważ rozchodzi się o czyny karygodne z kodeksu karnego wojskowego, a nie z kod. karnego ogólnego, Sąd nie powinien był orzec skutków z art. 28 i 30 k. k. og. 2) Art. 1 i 7 Ustawy z dnia 24.V. 1921 r. L. dz. 42 poz. 261. Skazując osk. szereg. R. ... za występek samowolnego oddalenia się z § 64 k. k. w., popełniony przez pozostawanie zdala od oddziału po ukończeniu urlopu w dniu 22.II. 1921 r. aż do aresztowania w dniu 21. IV. 1921 r., Sąd I-szej

instancji błędnie zastosował cytowane przepisy ustawy amnestyjnej. W myśl tych przepisów powinien był Sąd, uwzględniając charakter trwałości tego przestępstwa, uwolnić oskarżonego za czyn popełniony przed 17.III. 1921 r., a zasądzić go tylko za czas od 17.III. 1921 r. począwszy. 3) Art. 44 ust. 1 L. e) R. R. M. do p. k. w. Artykuł ten wychodzi z tego zasadniczego założenia, że odpowiednio do stopnia oskarżonego w składzie Sądu orzekającego powinien być reprezentowany stopień oskarżonego. Jest to myśl demokratyczna: być sądzonym przez równego stopniem. Myśl ta znalazła swoje urzeczywistnienie w ustawie o tymczasowej organizacji sądowej w. p. z 19.I. 1919 r. i została stamtąd przyjęta do obecnie obowiązującej u. w. p. k. Artykuł 44 ust. 1 pkt. e) R. R. M. dlatego żąda przy przestępstwach ciężkich, popełnionych przez szeregowych, aby w skład Sądu obok 2-ch sędziów wojskowych i jednego oficera niższego stopniem, wchodziło aż dwóch szeregowych, aby wyrok właśnie przy cięższych sprawach zależał w znaczniejszej mierze od sędziów równego stopnia i wydawał się dlatego oskarżonemu sprawiedliwym. Wyjątek od zasady art. 44 ust. 1 pkt. e) stanowi przepis ustępu 4, że jeżeli kilku wojskowych różnych stopni, np. oficer i szeregowy, przy cięższych przestępstwach przychodzi przed Sąd w charakterze oskarżonych, wówczas komplet orzekający składać się musi odpowiednio do najstarszego stopniem oskarżonego. Przepis ten zapobiega temu, aby niższy stopniem nie sądził wyższego stopniem, np. szeregowy oficera.

Po rozpatrzeniu wniosku i aktów sprawy N. S. Wojsk. uznał zażalenie nieważności w obronie ustawy za uzasadnione z powodów, powyżej szczegółowo wyłożonych i w myśl przepisów § 378 cz. I. w. p. k. orzekł, jak w p. 1 wyroku. Zaznaczając zaś niemożność orzeczenia w samej sprawie, wobec naruszenia art. 44 ust. 1 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920 r., tudzież § 308 pp. 2 i 3 w. p. k., po zniesieniu zaskarżonego wyroku, w myśl przepisów § 378 cz. II. w. p. k. N. S. Wojsk. zarządził wznowienie rozprawy głównej i ponowne zawyrokowanie przed tym samym Sądem Wojskowym.

Nr. 281.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 24 sierpnia 1923 r. R. 1042/22.

Skarga oskarżyciela prywatnego, nie wniesiona w ustawowym czasokresie do Sądu Wojskowego, tylko do Sądu cywilnego, a przez ten odstąpiona po sześciotygodniowym

czasokresie sądowi wojskowemu — powoduje przedawnienie przestępstwa.

(§ 530 u. k. austr., §§ 128, 129 p. k. w.).

N. S. Wojsk. w Warszawie wskutek zażalenia oskarżycielki prywatnej przeciw decyzji prokuratora przy Wojsk. Sądzie Okr. Nr. VI we Lwowie z 25.X. 1922 r. Pr. 4222/22, odkładającej za zgodą d-cy właściwego po myśli § 138 w. p. k. doniesienie tejże oskarżycielki przeciwko kapitanowi Dr. D.... o obrazę czci, jako przedawnione — po wysłuchaniu prokuratora N. S. Wojsk.,

u c h w a l i ł :

zażalenia oskarżycielki prywatnej nie uwzględnić.

P o w o d y .

Oskarżycielka prywatna Z. G. wniosła w dniu 14 lipca 1922 r. do Sądu powiat. w Kołomyji skargę przeciw kpt. D.... o obrazę czci rzekomo popełnioną dnia 13 lipca 1922 r. Skarga ta została odstąpioną po stwierdzeniu, że obwiniony jest osobą wojskową Sąd. Wojskowemu dnia 11 października 1922 r.

Decyzją wyżej naprowadzoną oskarżyciel publiczny odłożył doniesienie z powodu przedawnienia prawa skargi (§ 530 u. k. austr.). Oskarżycielka prywatna wniosła po myśli § 106 w. p. k. zażalenie przeciw tej decyzji w terminie przepisany, a uzasadnia to zażalenie w ten sposób, że termin 6-cio tygodniowy był dotrzymany, bo skarga do Sądu w tymże terminie wniesioną została. Żaląc się jest zdania, że nie data wejścia skargi do władzy sądowej wojskowej jest miarodajną dla oceny kwestji, czy skarga wniesioną została w przepisany czasokresie § 530 u. k. austr.

N. S. Wojsk. uznał zapatrywanie to oskarżycielki prywatnej za błędne. § 129 w. p. k. przepisuje wyraźnie, w jaki sposób ma być formalne prawo skargi przeciw osobom wojskowym wykonane — a mianowicie przez wniesienie do jednej z władz w § 128 wymienionych — niewykonanie tego prawa w ten procedurą wojskową przepisany sposób, w terminie oznaczonym w § 530 u. k., musi powodować przedawnienie prawa skargi.

Z tej więc przyczyny uznał N. S. Wojsk. decyzję zaskarżoną za zgodną z ustawą, a zażalenie przeciw tej decyzji za nieuzasadnione.

Orzeczenie N. S. Wojsk. opiera się na § 330 w. p. k.

Nr. 282.

O. N. S. Wojsk. z dnia 3 września 1923 r. R. 804/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Śliwiński (referent) i płk. Dąbrowski, prokurator N. S. Wojsk. ppłk. dr. Jankowski, obrońca adwokat Hartglas.

Każdy wyrok musi zawierać uzasadnienie tego rodzaju, by nie nasuwało wątpliwości. Skoro oskarżony odpowiadał za dwa czyny karygodne, a w uzasadnieniu naprowadza Sąd, że uwalnia oskarżonego dla braku dowodu winy, a następnie naprowadza argumenty uzasadniające brak istoty czynu, i nie podaje, co do którego czynu brak dowodu winy istnieje, a co do którego brak istoty czynu, zachodzi wypadek niejasności wyroku w rozumieniu § 358 pkt. 5 p. k. w.

(§ 358 ust. 5 p. k. w., § 305 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okr. Nr. VII. w Poznaniu z dnia 22 maja 1923 r. Lcz. Ko. 2553/22, którym osk. kan. B. . . uwolniono w myśl § 306 p. 4 w. p. k. od oskarżenia o a) występki nieposłuszeństwa z § 92 k. k. w.; b) występki obrazy przełożonego z § 91 k. k. w. i c) zbrodni czynnego targnięcia się z § 97 k. k. w.,

o r z e k ł:

uwzględniając zażalenie nieważności prokuratora wojskowego z pktu 5 § 358 w. p. k. znosi się zaczepiony wyrok, jako nieważny, i zarządza się ponowną rozprawę główną przed tym samym Sądem I-szej instancji.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy zaskarża zaczepiony wyrok z pktu 5 § 358 w. p. k., a to z powodu niejasności, niezupełności i braku powodów.

Niejasność orzeczenia polega według zażalenia na tem, że Sąd I-szej instancji uzasadnia uwalniający wyrok brakiem dowodów, podczas, gdy z dalszej treści uzasadnienia wynika, że uwolnienie częściowo nastąpiło dla braku istoty czynu karygodnego.

Zarzutowi temu nie można odmówić słuszności.

Każdy wyrok musi zawierać uzasadnienie tego rodzaju, by pod względem jasności nie nasuwał najmniejszych wątpli-

wości. W niniejszym wypadku niejasność jest widoczna; skoro Sąd twierdzi najpierw, że uwalnia oskarżonego dla braku dowodu winy, a następnie przytacza argumenty, brak istoty czynu uzasadniające, a nie wyjaśnia wyraźnie, w jakim kierunku zachodzi brak dowodów, a którym przestępstwom brak istoty czynu. Ta niejasność dotyczy okoliczności stanowczych i skutkuje nieważność z pktu 5 § 358 w. p. k. i dlatego zażalenie prokuratora w tym kierunku uznał N. S. Wojsk. za uzasadnione.

Uzasadnionym jest też zarzut prokuratora wojskowego co do niezupełności i braku powodów, albowiem zupełnie słusznie twierdzi prokurator I-szej instancji, że Sąd I-szej instancji pominął i nie wziął pod uwagę, do czego był obowiązany po myśli § 305 w. p. k., raportu dowódcy baterji, raportu plut. K. i zeznań osk. w śledztwie i częściowo na rozprawie.

Pominięcie tych okoliczności istotnych dla oskarżenia spowodowało, że ustalenia odnośnie p. 1 sentencji wyroku, przedstawiają powody pozorne, co równoznaczne jest z brakiem powodów, odnośnie zaś pp. 2 i 3 sentencji wyroku zupełny brak powodów.

Z tych przyczyn uznał N. S. Wojsk. zażalenie w całej rozciągłości z pkt. 5 § 358 w. p. k. za uzasadnione, a wobec stwierdzonej formalnej przyczyny nieważności, rozpatrywanie przyczyny materalnej z pktu 9 a) § 358 w. p. k. stało się bezprzedmiotowem.

Orzeczenie niniejsze opiera się na przepisie § 371 ust. 1, 3 pkt. 1 w. p. k.

Nr. 283.

O. N. S. Wojsk. z dnia 5 września 1923 r. R. 775/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. ppłk. dr. Jankowski, obrońca adwokat Rozenberg.

Przy wymiarze kary wedle ogólnego kodeksu karnego rosyjskiego obowiązuje wyłącznie system kar, przewidziany w tymże kodeksie ogólnym, a nie wojskowym. Wobec tego kara aresztu domowego może być orzeczoną tylko w wypadkach, gdy orzeczony areszt nie przenosi 7 dni.

(Art. 154, 21 k. k. og. — § 358 ust. 11 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk.

Sądu Okr. Nr. IV. w Łodzi z dnia 26 maja 1923 r. Lcz. Ko. 2119/22, którym osk. por. T..... uznany został winnym występku nieposzanowania władzy z art. 154 cz. II. k. k. og. i zasądzonym na karę aresztu domowego przez przeciąg 14 dni po m. art. 154, przy zastosowaniu art. 53 a) k. k. og.,

orzekł:

w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora z p. 11 § 358 u. p. k. w. znosi się w zaczepionym wyroku orzeczenie kary i w granicach zniesionego wyroku, orzekając w sprawie samej, zasądza się osk. por. T..... w myśl art. 154 cz. II. k. k. 1903 r. przy zastosowaniu art. 53 a) tegoż k. k. na karę aresztu przez 14 dni, którą to karę darowuje się na zasadzie art. 5. b) Ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 r. (Dz. Ust. Nr. 71 poz. 555).

Powody.

Wyrok I-szej instancji, jak słusznie wywodzi prokurator wojskowy dotknięty jest nieważnością z §358 p. 11 w. p. k., ponieważ Sąd orzekający wymierzając karę aresztu domowego przez dni 14 za występki z art. 154 cz. II. k. k. og., przekroczył granicę przysługującego mu prawa łagodzenia kary, gdyż wobec tego, iż zarówno czyn karygodny skwalifikowany został jako przestępstwo pospolite jak i kara wymierzona została w myśl kodeksu karnego ogólnego z r. 1903, mają w danym wypadku zastosowanie przepisy części ogólnej k. k. og. 1903 r., a w myśl art. 21 ust. ostatni k. k. 1903 r. karę aresztu może skazany odbyć w domu tylko w wypadku, jeżeli wymiar kary nie przenosi dni 7-miu.

Wobec tego należało zażalenie prokuratora uznać za uzasadnione i w uwzględnieniu tego zażalenia, znieść w zaczepionym wyroku dotknięte nieważnością orzeczenie kary, a opierając się na ustaleniach zaczepionego wyroku i uwzględniając w szczególności naprowadzone tam okoliczności łagodzące, należało orzec w sprawie samej w granicach zniesionego wyroku, opierając się na przepisach § 371 ust. 1 i 3 p. 4 u. p. k. w. i stosując obowiązującą obecnie Ustawę amnestijną z 6 lipca 1923 r. (Dz. Ust. Nr. 71 poz. 555).

Nr. 284.

O. N. S. Wojsk. z dnia 10 września 1923 r. R. 817/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Śliwiński

(referent) i płk. Rzymowski, prokurator N. S. Wojsk. płk. Lubodziecki.

Legitymowanie się przed organami bezpieczeństwa sfałszowanym dokumentem podróży nie jest środkiem koniecznym wiodącym do dezercji, lecz stanowi samoistny występki.

Sąd musi w motywach wyroku rozpatrzyć znaczenie dowodowe każdego środka dowodowego, przy rozprawie przedstawionego, i uzasadnić swoje przekonanie o jego mocy dowodowej.

(§ 69 k. k. w., art. 448 k. k. og. z roku 1903, §§ 305, 307 ust. 7, 310, 358 ust. 5 w. p. k.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. IX. w Brześciu n/B z dnia 19 czerwca 1923 r. Lcz. Ko. 871/22, którym osk. bomb. W.... uznano winnym występkowi dezercji z § 69 k. k. w. i zasądzono w myśl § 70 cz. II. k. k. w. na karę trzech miesięcy więzienia z pozbawieniem stopnia bombardjera w myśl § 30 k. k. w. i art. 22 A. f. przepisów dyscyplinarnych i z przeniesieniem do drugiej klasy żołnierzy w myśl § 74 k. k. w., natomiast uwolniono w myśl § 306 pkt. 4 w. p. k. od występkowi fałszu z art. 448 k. k. og., popełnionego przez to, że przy aresztowaniu go 20 maja 1923 r. legitymował się sfałszowanym dokumentem podróży,

o r z e k ł:

uwzględniając zażalenie nieważności prokuratora wojskowego z pktu 5 § 358 w. p. k. znosi się zaczepiony wyrok w całej osnowie i zarządza się ponowną rozprawę główną przed tym samym Sądem I-szej instancji.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy zaskarża przedewszystkiem zaczepiony wyrok z pktu 5 § 358 w. p. k. i uzasadnia tę przyczynę nieważności następująco:

sąd orzekający uznał oskarżonego winnym dezercji z § 69 k. k. w. i zasądził na karę więzienia przez 3 miesiące, natomiast uwolnił po myśli § 306: 4 w. p. k. „dla braku istoty czynu karygodnego“ od występkowi fałszu z art. 448 k. k. og. 1903 r. z tem uzasadnieniem, „że na podstawie materiału dowodowego Sąd uznał, że legitymowanie się oskarżonego pod-

czas dezercji sfalszowanym dokumentem podróży było środkiem wykonania istotnej cechy dezercji, t. j. uchylenia się stałego od służby wojskowej, i że kara, wymierzona oskarżonemu za dezercję, pochłania w myśl wielokrotnych orzeczeń N. S. Wojsk. i ducha odnośnych norm ustawy (art. 448 k. k. og. 1903 i § 69 k. k. w.) karę za środki, któremi dezercję starał się oskarżony wykonać, wobec czego Sąd w myśl § 306: 4 w. p. k. uwolnił oskarżonego od zarzutu występku fałszu z art. 448 k. k. og. 1903 r.“

Widocznem zatem z uzasadnienia wyroku jest, że Sąd przyjął idealny t. zw. jednoczynowy zbieg przestępstw, polegający na naruszeniu kilku przepisów karnych przez jedno działanie przestępne.

Z protokołu rozprawy głównej wynika, że oskarżony przyznał się zgodnie z dowodem martwym, znajdującym się w akcie dokumentem podróży (f. g.-i), **do podrobienia, jak również i do użycia** go za autentyczny; podstawą oskarżenia był też czyn obejmujący tak podrobienie, jak i użycie podrobionego dokumentu za autentyczny. Skoro na rozprawie głównej przez odczytanie tego dokumentu podróży, w łączności z przyznaniem się oskarżonego do podrobienia tegoż, faktycznie przedstawione zostały okoliczności istotne, to Sąd powinien był w motywach wyroku rozpatrzyć ich znaczenie dowodowe i swoje przekonanie o ich mocy dowodowej uzasadnić w sposób w §§ 305, 307: 7 i 310 w. p. k. przewidziany; Sąd natomiast zaniechał zupełnie rozpatrzenia tych ujawnionych stanowiących okoliczności w kierunku sfalszowania dokumentu, a ograniczył się wyłącznie do wypowiedzenia się, że użycie przez oskarżonego podczas dezercji fałszywego dokumentu było jedynie środkiem wykonania istotnej cechy dezercji.

N. S. Wojsk., rozpatrując zażalenie, uznał powyższe wywody prokuratora za słuszne, gdyż pominięcie w wyroku okoliczności stanowiących, bo fałszowania dokumentu podróży dotyczących, na rozprawie ujawnionych jest niezupełnością orzeczenia, stanowiącą nieważność z pktu 5 § 358 w. p. k.

Równocześnie na końcowy ustęp motywów zaczepionego wyroku N. S. Wojsk. zauważyła, że jest zdania, że fałszowanie dokumentu podróży i legitymowanie się nim nie jest koniecznym środkiem do występku dezercji, bo notoryczną jest rzeczą, że żołnierze, wydalając się ze swego oddziału, korzystają z komunikacji kolejowej nie posługując się żadnymi dokumentami — nie jest legitymowanie się przez oskarżonego bezwarunkowo środkiem do dezercji, albowiem oskarżony

legitymował się sfałszowanym dokumentem w dniu aresztowania go, t. j. 20 maja 1921 r., a więc w czasie, gdy dokument podróży był już nieważnym, bo opiewał tylko do 15 marca 1921 r. tak, że dokument ten, przedstawiony przez oskarżonego, raczej zdradzał go, aniżeli służył do ukrycia go.

Tak więc owo podrobienie dokumentu i legitymowanie się przedstawiałoby się jako samoistny czyn karygodny, a gdy Sąd I-szy, ograniczając się, jak wyżej wykazano, nietrafnie do wyrażenia się, że jako środek do dezercji, osobnej karze nie ulega, gdyż ta kara ulega pochłonięciu przez karę za dezercję, nie uzasadnił swego orzeczenia w sposób ustawowy (§§ 305, 307 pkt. 7, 310 w. p. k.) i zaniechał rozpatrzenia okoliczności, przedmiotem rozprawy głównej będących, a dla sprawy istotnych, przeto zachodzi niezupełność orzeczenia, co skutkuje nieważność z pktu 5 § 358 w. p. k., wobec czego bezprzedmiotowe stało się rozpatrywanie zażalenia z pktów 7 i 9 a) § 358 w. p. k.

Z tych przyczyn N. S. Wojsk., uznając zażalenie za uzasadnione, orzekł w myśl § 371 ust. 1, 3 pkt. 1 w. p. k. przy uwzględnieniu § 372 w. p. k.

Nr. 285.

O. N. S. Wojsk. z dnia 11 września 1923 r. R. 846/23. Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie płk. Śliwiński i płk. dr. Zbyszewski (referent), prokurator N. S. Wojsk. ppłk. dr. Jankowski.

Żołnierz staje się jako urzędnik podmiotem przestępstw zagrożonych w ogólnym kodeksie karnym o tyle, o ile spełnia czynności poruczone mu w interesie zarządu armji. Pod pojęcie tych czynności nie podpadają czynności objęte regulaminem służby żołnierza.

(§ 145 k. k. w. — art. 639 k. k. og., art. 21 k. k. og., §§ 307 ust. 7, 25, 300 w. p. k.). — art. 2 R. R. M. z 10.V. 1920 r. Dz. U. Nr. 59 poz. 369.

N. S. Wojsk., rozaptrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności w obronie ustawy, przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. II. w Lublinie z dnia 29 października 1921 r. Lcz. K. 3112/21, którym szereg. M. . . . uznany został winnym: że w dniu 27 lipca 1921 r. w Równem, mając powierzony sobie dozór konia wojskowego i będąc obowiązany na mocy obowiązków służbowych nie dopuścić

do szkody, zagrażającej zarządowi państwowemu, w czasie gdy pasł konia, nie przedsięwziął wbrew swoim obowiązkom służbowym właściwych środków, które szkodzie zapobiegłyby mogły, a przez swą beczynność spowodował znaczną szkodę dla zarządu państwowego, ponieważ pasący się koń wpadł do jednego z okopów i zabił się, czem popełnił występki z art. 639 ust. 1, k. k. 1903 r., za co zasądzony został po myśli tegoż art. na dwa tygodnie aresztu ścisłego,

o r z e k ł:

powołany wyrok narusza ustawę w przepisach art. 639 ust. 1 k. k. 1903 r. łącznie z art. 2 R. R. M. z 10 V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59 poz. 369, §§ 25, 300 i 306 pkt. 4 w. p. k., wyrok ten, jako nieważny znosi się i uwalnia się osk. w myśl § 306 pkt. 4 w. p. k. od oskarżenia o występki na służbie państwowej z art. 639 k. k. 1903 r. popełniony w sposób w wyroku I-szej instancji przedstawiony.

P o w o d y.

Sąd I-szej instancji, kwalifikując czyn oskarżonego jako występki z art. 639 cz. 1, k. k. og. ex 1903 r., mylnie zastosował cyt. ustawy, albowiem opierając się na ustaleniach Sądu w szczególności, iż oskarżonemu M. . . powierzono dozór konia wojskowego, nie może fakt ten uzasadnić traktowania oskarżonego jako urzędnika, w rozumieniu art. 636 og. kod. ros. z 1903 r.

Żołnierze stają się winnymi przestępstw z części XXXVII. k. k. 1903 r. jedynie pod warunkami wymienionymi w § 145 w. k. k., t. j. o ile spełnią czyn przy załatwianiu „**poruczonych interesów zarządu armji**“. Czynności objęte **regulaminem** służby żołnierza — jak w danym wypadku strzeżenie konia służbowego — nie podpadają pod pojęcie „**interesów zarządu armji**“.

Czyn oskarżonego nie podpadający pod żaden paragraf kod. karn., przedstawia się jako zwykłe wykroczenie dyscyplinarne, wobec czego powinien był Sąd na zasadzie powołanych na wstępie przepisów ustawy uwolnić oskarżonego na zasadzie § 306 pkt. 4 p. k. w., a akta odstąpić przełożonej władzy oskarżonego, celem pociągnięcia go do odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Niezależnie od tego naruszenia ustawy uzasadniającego wniesienie zażalenia nieważności w obronie ustawy, a w na-

stępsztwie zniesienie wyroku jako nieważny należy zauważyć, a) że wymierzenie kary ścisłego aresztu za występki z art. 639 cz. I k. k. og. ex 1903 r. jest ustawowo niedopuszczalne, albowiem art. 21 k. k. og. ex 1903 r. przewiduje dwa rodzaje aresztu a to domowy areszt do dni siedmiu i areszt zwyczajny do miesiąca sześciu; b) że Sąd orzekający nie uzasadnił orzeczenia o winie po myśli §§ 307: 7 i 300 w. p. k. w kierunku zarzuconej oskarżonemu bezczynności, gdyż nie obalił obrony oskarżonego usprawiedliwiającego się niezawinionym przypadkiem.

Na podstawie tego stanu rzeczy uznał N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy za uzasadnione, i orzekł w myśl § 306 pkt. 4 w. p. k., jak w sentencji.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na § 378 w. p. k.

Nr. 286.

O. N. S. Wojsk. z dnia 13 września 1923 r. R. 734/23. Przewodniczący gen. Seyfried. Sędziowie płk. Śliwiński i płk. dr. Zbyszewski (referent), prokurator N. O. S. Wojsk. ppłk. dr. Jankowski.

Przepustka wystawiona przez dowództwo pułku, zaopatrzona pieczęcią pułku i podpisem dowódcy, jest dokumentem publicznym w rozumieniu §§ 197, 199 d) u. k. austr.

Sfałszowanie daty na przepustce, jest sfałszowaniem istotnej okoliczności do której stwierdzenia dokument był wystawiony.

(§§ 197, 199 d) u. k. austr., § 358, 9 a) w. p. k.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. V. w Krakowie z dnia 30 maja 1923 r. Lcz. Ko. 798/23, którym ułan O. . . . uznany został winnym zbrodni usiłowanego oszustwa przez fałszowanie dokumentu publicznego z §§ 8, 197, 199 d) u. k. i zasądzony po myśli § 202 u. k. na więzienie przez przeciąg sześciu miesięcy,

o r z e k ł:

nie uwzględnia się zażalenie nieważności oskarżonego, jako nieuzasadnionego.

Powody.

Obrona podnosi zarzut nieważności wyroku z przyczyny punktu 9 a) § 358 w. p. k. twierdząc, że niema istoty zbrodni z § 199 d) k. k. austr., gdyż przepustka, którą oskarżony sfałszował, nie może być uważana za dokument publiczny.

N. S. Wojsk. nie podzielił zapatrywania obrony.

Przepustka wystawiona przez dowództwo pułku, zaopatrzona pieczęcią tegoż pułku i podpisem dowódcy, uprawniająca żołnierza do zatrzymania się poza oddziałem przez pewien określony w tym dokumencie okres czasu, musi być niewątpliwie uznana za dokument publiczny w rozumieniu § 199 d) k. k. austr. Jest to dla żołnierza dokument legitymacyjny, którym się żołnierz przed władzą legitymuje. Jeśli oskarżony, w tym dokumencie datę ważności przepustki sfałszował, to sfałszowanie tyczy się takiej okoliczności, dla której stwierdzenia dokument był wystawiony, jest więc istotnem.

To co obrona w wywodzie zażalenia nieważności naprowadza, że ponieważ przepustki tego rodzaju są w oddziale trzymane w ewidencji, przeto niezależnie od rzekomego pofałszowania przepustki wiedziano odrazu w oddziale podpisanego, że tenże, oddział samowolnie opuścił, przyczem pod tym kątem widzenia przestępstwo podpisanego, popełnione przez poprawienie daty na przepustce, nie jest przestępstwem samodzielnem, lecz służyło raczej do uporowowania i umożliwienia popełnienia występku samowolnego oddalenia się z oddziału, nie przemawia zdaniem N. S. Wojsk. za poglądem, iż nie ma tu zbrodni z § 199 d) k. k., lecz przemawia raczej przeciw temu pogładowi.

Trzymanie przepustek w osobnej ewidencji jest właśnie miarą ważności tego dokumentu dla władzy, zaś druga podniesiona okoliczność jest znowu uzasadnieniem koniecznego do tej zbrodni zamiaru.

W tym stanie rzeczy uznał N. S. Wojsk. kwalifikację czynu za trafną.

Zażalenie nieważności obrony należało wobec tego odrzucić w całości, jako nieuzasadnione.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na § 371 ust. 2 w. p. k.

Nr. 287.

O. N. S. Wojsk. z dnia 18 września 1923 r. R. 763/23.
Przewodniczący gen. Seyfried, sędziowie płk. Śliwiński

i płk. dr. Zbyszewski (referent), pprokurator N. S. Wojsk.
ppłk. dr. Jankowski.

Osoba wojskowa pełniąca obowiązki, wypływające z regulaminu służby wojskowej, nie podpada pod pojęcie urzędnika lub funkcjonariusza instytucji dobroczynnej lub kredytowej towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, spółki udziałowej lub towarzystwa akcyjnego w rozumieniu art. 578 og. kod.

(art. 574, 578 k. k. og., § 138 k. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. II. w Lubinie z dnia 23 II. 1923 r. Lcz. Ko. 989/22, którym szereg. P. . . . uznany został winnym występku przywłaszczenia z art. 578 cz. 1 k. k. ros. łącznie z § 138 w. k. k. i zasądzony w myśl art 578 cz. I. i 53 k. k. na ośm miesięcy więzienia,

o r z e k i:

powołany wyrok narusza ustawę w przepisach art. 578 k. k. 1903 r., kwalifikację czynu oskarżonego z tegoż art. i orzeczenie o karze znosi się, jako nieważne, a oskarżonego skazuje się za występki przywłaszczenia z § 138 w. k. k. o znamionach z art. 574 cz. I. k. k. 1903 r., popełniony w sposób w wyroku I-szej instancji naprowadzony po myśli § 138 w. k. k. na ośm miesięcy więzienia, po myśli § 37 pkt. 2 w. k. k., na przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy, przyczem w myśl art. 10 R. R. M. z 10 V. 1920 r. wpr. w. k. k. wlicza się do kary areszt śledczy od 30 października 1922 r. do 23 lutego 1923 r.

P o w o d y.

N. S. Wojsk., podzielił wywód prokuratora przy N. S. Wojsk. w jego zażaleniu nieważności w obronie ustawy zawarty.

Sąd I-szej instancji błędnie skwalifikował czyn karygodny oskarżonego, jako występki z art. 578 w. p. k. Wymieniony artykuł zawiera kwalifikację nadużycia zaufania i przywłaszczenia ze względu na szczególne stanowisko podmiotu, jako osoby obdarzonej zaufaniem w pewnej mierze publicznem, któremu powierzono ważne interesy majątkowe innych osób i ma zastosowanie do urzędników lub funkcjonariuszy instytucji dobroczynnej lub kredytowej, towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, spółki udziałowej lub towarzystwa akcyjnego.

Ponieważ oskarżony w niniejszej sprawie był jedynie podoficerem mundurowym (t. j. pełniącym swe obowiązki wpływające jedynie z regulaminu służby wojskowej), który za urzędnika w rozumieniu art. 578 p. k. k. uważany być nie może — powinien był Sąd I-szej instancji skwalifikować czyn oskarżonego, jako występki z art. 574 cz. I. p. k. k. (niżej 100.000 mk. — ustawa z 5 VIII. 1922 r. art. 1 p. 1) i § 138 w. k. k.

W tym stanie rzeczy postanowił N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy uwzględnić.

Przy wymiarze kary miał N. S. Wojsk. na uwadze, wszystkie w wyroku I-szej instancji naprowadzone okoliczności, mające wpływ na wymiar kary.

N. S. Wojsk. jest zdania, że kara ośmiu miesięcy więzienia nie jest za surową i dlatego orzekł N. S. Wojsk. karę tę samą co Sąd I-szej instancji.

Inne ustępy wyroku polegają na powołanych w sentencji przepisach.

Orzeczenie N. S. Wojsk. opiera się na § 378 w. p. k.

Nr. 288.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 22 września 1923 r. R. 205/23.

W każdym stadium wznowionego postępowania karnego może Najwyższy Sąd Wojskowy dozwolić przerwy kary zasądzonemu.

(§§ 420, 395 ust. 2 p. k. w.).

N. S. Wojsk. w Warszawie na posiedzeniu dyspozycyjnem dnia 22 września 1923 r., wskutek wniosku obrońcy o wstrzymaniu wykonania kary z wyroku Wojsk. Sądu Okr. Nr. II. w Lublinie z dnia 22 maja 1922 r. Lcz. Ko. 159/22, co do zasądzanego K... — po wysłuchaniu prokuratora przy N. S. Wojsk.,

u c h w a l i ł :

zarządzić wstrzymanie wykonania kary co do wymienionego zasądzonego w myśl § 395 ust. 2 w. p. k. aż do zapadnięcia nowego orzeczenia w I-szej instancji.

Powody.

K... odbywa karę 4 i pół lat ciężkiego więzienia z wyroku Wojsk. Sądu Okr. Nr. II. w Lublinie za zbrodnię sprzedajności z § 140 w. k. k. łącznie z art. 3. Ustawy z 1.VIII 1919 r. Dz. Pr. Nr. 64 poz. 386 i za występek z § 114 w. k. k.

N. S. Wojsk. uchwałą R. 84/23 z dnia 19 czerwca 1923 zarządził wznowienie postępowania karnego na korzyść K....

Ponieważ wymieniona ustawa z dnia 1.VIII, 1919 r. jest już zniesiona, wobec czego kara w przypadku ponownego sądownictwa będzie musiała być łagodniejsza niż ta, którą odbywa, ponieważ dalej wskutek ustawy amnestyjnej z dnia 6.VII 1923 r. Dz. Ust. Nr. 71 poz. 553 — K... za występek z § 114 w. k. k. nie będzie mógł być karany, a także kara, którąby K... za zbrodnię z § 140 w. k. k. ewentualnie otrzymał, będzie musiała ulec w myśl art. 7 ust. 2 i 5 wspomnianej ustawy amnestyjnej złagodzeniu, i ponieważ wreszcie K.... już więcej niż jeden rok kary odcierpiał, przeto wskazanem jest wstrzymać po myśli § 395 ust. 2 w. p. k. wykonanie kary, aż do zapadnięcia nowego orzeczenia w I-szej instancji.

Przed merytorycznym rozstrzygnięciem zastanawiał się jeszcze N. S. Wojsk. nad wnioskiem Prokuratury przy N. S. Wojsk. tej treści, że sprawa o dozwoleńie przerwy kary należy w obecnym stadium do osób wymienionych w § 420 ust. 3 w. p. k., że N. S. Wojsk. może zarządzić wstrzymanie wykonania kary tylko **przy sposobności** dozwoleńia wznowienia postępowania karnego (§ 395 ust. 2. p. k. w.). Z chwilą bowiem dozwoleńia wznowienia postępowania — przechodzi **sprawa w stadium śledztwa**, w którem to stadium nie przysługuje już N. S. Wojsk. jakakolwiek ingerencja ew. przerwa w wykonaniu kary.

N. S. Wojsk. uznał jednakowoż, iż wyżej naprowadzony pogląd nie odpowiada ustawie i że N. S. Wojsk. na zasadzie § 395 ust. 2 w. p. k. jest mocen w danym wypadku zarządzić wstrzymanie wykonania kary.

Słusznem jest twierdzenie prokuratora przy N. S. Wojsk., że sprawa z chwilą dozwoleńia wznowienia przechodzi w stadium śledztwa. Okoliczność ta jednak niczego nie dowodzi — kara z wyroku co do którego dopuszczono wznowienie musi być wedle zasad procedury wojskowej bez przerwy wykonaną. Procedura wojskowa nie przejęła norm procedury cywilnej austriackiej, według której uchwała dopuszczająca wznowienia ma ten skutek, że wykonanie wyroku równocześnie się wstrzymuje. Jeżeli więc według § 395 ust. 1 w. p. k.

uchwała zarządzająca wznowienie nie wstrzymuje wykonania wyroku—mimo, że sprawa przechodzi w stadium śledztwa—to muszą istnieć przepisy ustawy, któreby zasądzonemu gwarantowały, że jeśli stan wznowionej sprawy w chwili zarządzenia wznowienia **lub później** ujawni rzeczowe okoliczności uzasadniające wstrzymanie wykonania wyroku, to Sąd każdej chwili mocen będzie powziąć decyzję co do wstrzymania wykonania kary. Nic nie zdoła uzasadnić poglądu, że tylko równocześnie z dozwoleń wznowienia, N. S. Wojsk. może skorzystać z przepisu § 395 ust. 2 w. p. k. Słowo „równocześnie” nie jest ściśle tłumaczeniem tekstu oryginalnego, wyraz ten w tekście oryginalnym nie przychodzi. Słowo to musi być więc drogą interpretacji logicznej w ten sposób rozumiane, że N. S. Wojsk. w wznowionem postępowaniu, a więc w każdym jego stadium, gdyby należało się spodziewać zniesienia wyroku na korzyść skazanego, będzie nie tylko uprawniony, ale zobowiązany skorzystać z przepisu § 395 ust. 2 w. p. k. Przepis ten jest wyjątkowym postanowieniem procedury, mającym zastosowanie tylko w postępowaniu wznowionem od chwili zarządzenia wznowienia aż do czasu, gdy w I-szej instancji sprawa in merito będzie mogła być rozstrzygnięta.

Z naprowadzonych wyżej powodów uznał się N. S. Wojsk. właściwym do wydania zamieszczonej w sentencji decyzji w tej sprawie.

Nr. 289.

O. N. S. Wojsk. z dnia 28 września 1923 r. R. 780/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Rzymowski i płk. Dąbrowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Lubodziecki.

O odroczeniu kary może decydować Sąd na posiedzeniu dyspozycyjnem dopiero po prawomocności wyroku. Nie może o tem decydować Sąd orzekający przy wydaniu wyroku.

(§§ 419, 307, 308 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione w myśl przepisów § 376 w. p. k. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciwko prawomocnemu wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. IX. z dnia 19 września 1922 r. Lcz. Ko. 269/22, którym szereg. H. uznano winnym występku z § 83 k. k. w. i skazano go w myśl § 83 k. k. w. na karę trzech miesięcy więzienia, która to karę stosownie do § 419 w. p. k. odroczone H. ... do ośmiu

tygodni dla ukończenia robót polnych t. j. postanowiono, że początek kary należy liczyć od 15 listopada 1922 r.,

orzekł:

1) zaskarżonym wyrokiem naruszone zostały przepisy §§ 419, 307 i 308 w. p. k.,

2) orzeczenie powyższe nie ma skutków prawnych dla oskarżonego.

Powody.

Prokuratura, wnosząc orzeczenie o naruszeniu przepisów wymienionych w p. 1 wyroku, uzasadnia swój wniosek w sposób następujący: I) Sąd I-szej instancji błędnie orzekł w wyroku odroczenie kary po myśli § 419 w. p. k. Wymieniony przepis ustawy umieszczony jest w rozdziale XXIV traktującym o wykonaniu wyroków, a ponieważ dopiero prawomocny wyrok może być wykonany, należy przyjść do przekonania, że o odroczeniu kary, może być mowa, dopiero po uprawomocnieniu się wyroku. W konkretnym wypadku Sąd I-szej instancji nie mógł odroczyć kary, gdyż w tym momencie wyrok nie był prawomocny. Z drugiej zaś strony, wobec powyższych motywów, odroczenie kary nigdy nie może być dokonywane przez Sąd orzekający, który po ogłoszeniu wyroku nieprawomocnego kończy swą **działalność**. Pod pojęciem zaś „Sądu“ w rozumieniu § 419 w. p. k. i art. 127 R. R. M. z 10 maja 1920 r., należy rozumieć posiadzenie dyspozycyjne. II) Poza tem ustęp wyroku dotyczący odroczenia kary został umieszczony wbrew wymogom §§ 307 i 308 w. p. k., które wyraźnie i taksatywnie wymieniają, co wyrok zawierać powinien i nic nie wspominają o ewentualnych zarządzeniach dotyczących odroczenia kary.

Po rozpatrzeniu sprawy, N. S. Wojsk. uznał zażalenie nieważności w obronie ustawy za uzasadnione z powodów trafnie przez prokuratora N. S. Wojsk. naprowadzonych, i orzekł jak w p. 1 wyroku. Ponieważ zaś powyższe naruszenie ustawy dokonane zostało wyłącznie na korzyść oskarżonego, przeto N. S. Wojsk. w myśl przepisów § 378 cz. I. zd. ost. w. p. k., orzekł bezskuteczność orzeczenia, dla oskarżonego.

Nr. 290.

O. N. S. Wojsk. z dnia 28 września 1923 r. R. 909/23.
Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie plk. Rzy-

mowski (referent) i płk. Dąbrowski, prokurator N. S. Wojsk. płk. Lubodziecki.

Areszt domowy może być stosowany tylko względem oficerów, nie może zatem być stosowany względem chorążych.

(§§ 92, 20, 24 k. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. S. Okr. Nr. VIII. w Grudziądzu z dnia 6 kwietnia 1923 r. Lcz. Ko. II. 950/22, którym chor. W.... uznany został winnym występku z § 92 k. k. w. i zasądzony po myśli § 92 k. k. w. na karę aresztu domowego, obostrzonego na przeciąg dni czternaście, po myśli §§ 30 i 24 k. k. w.,

o r z e k i:

zaczepiony wyrok narusza ustawę w przepisach § 20 k. k. w., co pozostaje bez skutku dla skazanego.

P o w o d y.

Jak to trafnie wywodzi Prokuratura, zaczepiony wyrok narusza podane wyżej w sentencji przepisy ustawy, a to z następujących powodów:

Sąd orzekający, uznając osk. chor. W.... winnym występku z § 92 w. k. k. i orzekając przeciwko niemu karę czternaściodniowego obostrzonego aresztu domowego, naruszył przepis § 20 k. k. w., albowiem kara aresztu domowego może być zastosowana tylko do oficerów, oskarżony zaś na zasadzie Dz. Rozk. M. S. Wojsk. Nr. 12/23 poz. 159 — jako zaliczony do stanu podoficerskiego, mógł być ukarany jedynie aresztem lekkim lub średnim.

Uznając wobec powyższego zażalenie nieważności w obronie ustawy za uzasadnione, i mając na uwadze, że w danych warunkach niema podstawy do uwolnienia skazanego, ani też zastosowania łagodniejszego przepisu ustawy, zarządzenie zaś powtórzenia przeprowadzonego postępowania byłoby bezcelowe i bezprzedmiotowe wobec przepisów § 379 ust. 3 i § 373 ust. 3 u. p. k. w. — rozstrzygnięto w powyższy sposób po myśli § 378 ust. 1 u. p. k. w.

Nr. 291.

O. S. N. Wojsk. z dnia 1 października 1923 r. R. 549/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Rzymowski i płk. Dąbrowski (referent), pprokurator N. S. Wojsk. płk. Szulborski.

Charakter osoby, której przy zbrodni zdrady kraju są udzielone wiadomości czy dokumenta jest obojętny. Może tą osobą być nawet prowokator. Istotną cechą zbrodni zdrady kraju jest, aby oskarżony działał w świadomości, że czyni to w interesach obcego mocarstwa, a na szkodę interesów Rzeczypospolitej, i aby dokument względnie wiadomość dotyczyły się zewnętrznego bezpieczeństwa Rzeczypospolitej, jej sił zbrojnych lub urzędów, przeznaczonych do obrony woj-skowej kraju.

(Art. 111, 653 cz. 4 k. k. og. z roku 1903, — § 358 p. 10 p. k. w., § 140 k. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojskowego Sądu Okręg. Nr. IV. w Łodzi z dnia 24 kwietnia 1923 r. Lcz. Ko. 1879/22, którym orzeczono, że chor. A... winien jest, że wyzyskując swe stanowisko służbowe, profosa wojskowego więzienia śledczego w Łodzi, w czasie pełnienia służby oficera inspekcyjnego w tem więzieniu z dnia 29 na 30 sierpnia 1922 r., sporządził odpis z dodatku tajnego Nr. 22 do Dziennika Rozkazów M. S. Wojsk. Nr. 34 z dnia 22 sierpnia 1922 r. i oddał go w dniu 30.VIII. 1922 r. M... D..., uważając go mylnie za agenta Rosji bolszewickiej, przyjmując za swą czynność od B. tytułem wynagrodzenia kwotę 20 tysięcy marek, obiecując jednocześnie B. wydanie odpisu rozkazu D. O. K. Nr. 45, a nadto przyjął od B. obietnicę dalszych wynagrodzeń za wydanie tajnych rozkazów, a zatem ujawnił wiadomości względnie dokumenta stanowiące tajemnicę, a dotyczące bezpieczeństwa zewnętrznego Polski, mając świadomość, że mają być zachowane w tajemnicy, a zarazem za naruszenie w ten sposób obowiązku służbowego, przyjął pieniężne wynagrodzenie, jakoteż obietnicę dalszych wynagrodzeń pieniężnych za podobne czynności, — przez co dopuścił się występku na służbie państwowej z art. 653 ust. 4 k. k. 1903 r., jakoteż występku przekupstwa z § 140 k. k. w. i za to zasądzony został przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dnia 10. V. 1920 r. po myśli § 140 ust. 2. k. k. w. na karę więzienia przez półtora

roku, jakoteż po myśli § 31 ust. 2 i § 140 k. k. w. na wydalenie z wojska polskiego, zarazem wliczono oskarżonemu areszt śledczy do kary od dnia 16 września 1922 r. po myśli art. 10 R. R. M. z 10. V. 1920 r.,

o r z e k ł:

a) w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora wojskowego, zaskarżony wyrok, jako nieważny z § 358 p. 10 w. p. k., znosi się w całej osnowie;

b) zarządza się ponowną rozprawę i ponowne zawyrokowanie przed Sądem I-szej instancji;

c) zażalenie nieważności z § 358 p. 11 w. p. k. i odwołanie prokuratora wojskowego, pozostawia się bez rozpatrzenia, jako bezprzedmiotowe.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy zaskarża wyrok jako nieważny z § 358 p. 10 w. p. k. z powodu odrzucenia wniosku oskarżenia, aby skwalifikować czyn osk. jako zbrodnię z art. 111 ust. 3 k. k. 1903 r. na tej podstawie, że w danym wypadku zachodziła przedmiotowa niemożność popełnienia zbrodni zdrady kraju. Rzekomy bowiem szpieg rosyjski, któremu oskarżony sprzedał tajny dokument wojskowy, tyčzący się bezpieczeństwa Rzeczypospolitej i jej sił zbrojnych — był szpiegiem tylko w mniemaniu osk., faktycznie zaś, był naślany na oskarżonego prowokatorem.

Zdaniem prokuratora wojskowego, taki pogląd Sądu na istotę zbrodni zdrady stanu, przewidzianej w art. 111¹ i 111³ k. k. 1903 r., jest niesłuszny. Przedmiotem zbrodni jest tu Państwo Polskie, a nie osoba, zbierająca na rzecz państwa obcego tajne wiadomości o Polsce. Czyn karalny polega na zakomunikowaniu lub udzieleniu innej osobie wiadomości, dotyczącej zewnętrznego bezpieczeństwa Polski, które sprawca miał możliwość otrzymać dzięki swemu stanowisku służbowemu, a o których wiadomem mu było, że mają być zachowywane w tajemnicy, przyczem sprawca musi mieć przekonanie, że działa w interesie państwa obcego. Wynika więc z tego, że ocena czynu karygodnego polega w danym wypadku na cechach subiektywnych stanu faktycznego i z chwilą, gdy działanie zostało dokonane ze świadomością na szkodę Polski, a w interesie państwa obcego, przestępstwo jest dokonaniem. Charakter osoby, której wiadomości tajne zostały zakomuni-

kowane, jest obojętnym, byleby tylko była to osoba obca, do posiadania tych wiadomości nieuprawniona, a więc może nią być nawet nasłany agent-prowokator.

Skoro więc Sąd stwierdził, że oskarżony wykorzystując swoje stanowisko służbowe, doszedł do posiadania rozkazu tajnego M. S. Wojsk., że rozkaz ten zawiera wiadomości, które zewnętrznego bezpieczeństwa Polski dotyczyły, że odpis tego rozkazu oskarżony doręczył osobie postronnej, że był on przekonany, iż osoba ta jest agentem bolszewickim, z której to okoliczności, bez konieczności dalszych uzasadnień logicznie wynika, że oskarżony musiał mieć świadomość, że doręczenie jej powyższego odpisu jest w interesie państwa obcego — to powinien był Sąd w powyższym czynie oskarżonego uznać zbrodnię z art. 111 p. 1 i 111 p. 3 k. k. 1903 r., kwalifikując go zaś z art. 653 cz. IV k. k. 1903 r., podciągnął go pod przepis prawny, niemający do niego zastosowania, dopuścił się więc nieważności wyroku z § 358 p. 10 u. p. k. w.

Po rozpatrzeniu sprawy, N. S. Wojsk. zgadza się ze stanowiskiem prokuratury wojskowej. Fakt, że osobnik, któremu oskarżony sprzedał dokumenty wymienione w sentencji wyroku, był prowokatorem, nie może odegrać istotnej roli w sprawie zarówno wobec orzecznictwa N. S. Wojsk. (R. 904/21), jak i brzmienia oraz ducha art. 111 p. 1 k. k. 1903 r. W sprawach bowiem prowokatorskich, zdaniem N. S. Wojsk., należy kłaść nacisk na świadomość czynu osk. — przepis zaś art. 111 k. k. 1903 r. mówi o udzieleniu dokumentów innej osobie, bynajmniej nie warunkując, ażeby ta „inna osoba“ była szpiegiem obcego rządu.

Zdaniem też komentatorów (Makowski), z którym N. S. Wojsk. zgadza się, charakter osoby, której udzielone zostały wiadomości, czy dokument, o charakterze przewidzianym w art. 111—111¹ k. k. 1903 r., jest obojętny, choćby taką osobą był nawet agent prowokator. Istotną zaś cechą zbrodni z powyższego artykułu jest 1) aby oskarżony działał w świadomości, że czyni to w interesach obcego mocarstwa, a więc na szkodę interesów Rzeczypospolitej, 2) aby dokument względnie wiadomość, tyczyły się zewnętrznego bezpieczeństwa Rzeczypospolitej lub jej sił zbrojnych lub urządzeń przeznaczonych do obrony wojskowej kraju.

Sąd orzekający, jak widać z powodu wyroku — ustalił a) że osk. miał świadomość, że dokument tajny sprzedaje agentowi obcego mocarstwa, b) że dokument sprzedawany przez oskarżonego był tajny i tyczył się zewnętrznego bezpieczeństwa sił zbrojnych Rzeczypospolitej. Po ustaleniu powyż-

szych okoliczności, Sąd jednak przyjął kwalifikację z art. 653 ust. 4, k. k. 1903 r., odrzucając kwalifikację z art. 111¹ k. k. 1903 r. na podstawie następującego rozumowania.

Oskarżony wprowadził sąd, że ma przed sobą szpiega bolszewickiego, atoli faktycznie B. nie był szpiegiem, a był tylko prowokatorem, który miał wybadać, czy oskarżony zajmuje się szpiegostwem.

Oskarżony w danym wypadku popełnia szpiegostwo urojone, sądzi bowiem, że ma do czynienia z agentem bolszewickim, a tymczasem rzecz się ma inaczej, gdyż B. takim agentem nie jest, prowokuje tylko osk., i z powyższych ustaleń widać, że w danym wypadku zachodzi przedmiotowa niemożliwość popełnienia zbrodni zdrady stanu, albowiem drogą tą, t. j. za pośrednictwem B., tajne rozkazy dostarczone przez osk. nie mogły nigdy i żadną miarą dostać się w ręce Rosji bolszewickiej, zaczem zamiar osk. był niewykonalny przedmiotowo, a zatem czyn osk. ma wszelkie cechy odnośnie do zbrodni zdrady stanu „*delictum putativum*“.

Otóż jak widać z poprzednich wywodów, powyższe rozumowanie Sądu a quo było błędnem. Na tej bowiem zasadzie Sąd nie mógł odrzucić kwalifikacji czynu osk. z art. 111¹ k. k. 1903 r., przedmiotowa bowiem strona zbrodni tego artykułu została wyczerpana ustaleniami Sądu całkowicie z chwilą doręczenia dokumentu św. B., wobec czego N. S. Wojsk. zażalenie nieważności prokuratora wojskowego z § 358 p. 10, w. p. k. uznał za uzasadnione i wyrok zniósł.

Przyjmując kwalifikację z art. 653 k. k. 1903 r., Sąd orzekający nie zajął się już istotną cechą zbrodni z art. 111¹ k. k. 1903 r., a mianowicie wyraźnem ustaleniem i umotywowaniem okoliczności, że oskarżony w swej świadomości działał wbrew interesom Rzeczypospolitej, natomiast w interesie obcego państwa. Okoliczność ta wprowadzi logicznie wynika z ustalenia Sądu, że osk. mylnie sądził, iż osobnik, któremu on sprzedawał dokumenty, jest agentem Rosji i że znał istotę sprzedawanych przez siebie dokumentów — okoliczność ta jednak dla skrepowanego ścisłemi ustaleniami Sądu I-szej instancji N. S. Wojsk. nie może być wystarczająca.

Dlatego Najwyższy Sąd Wojskowy po zniesieniu wyroku nie mógł orzec w samej sprawie i w myśl przepisów § 371 cz. 3 p. 4, zd. 2 w. p. k. musiał zarządzić ponowną rozprawę i ponowne zawiadanie.

Wobec zniesienia wyroku bezprzedmiotowe stały się zarówno dalsze zarzuty nieważności, jak i odwołanie od wymiaru kary, wniesione przez prokuraturę wojskową.

Nr. 292.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 2.X. 1923 r. 837/23. Przewodniczący gen. bryg. Seyfried. Sędziowie płk. dr. Zbyszewski, płk. Słowiński (referent), podprokurator ppłk. dr. Jankowski.

Sąd obowiązany jest w każdym stadium sprawy przestrzegać z urzędu swoją właściwość rzeczową.

Zmiana kwalifikacji czynu karygodnego przeciw osobie w międzyczasie zwolnionej z występku wojskowego na występki popospolity powoduje dołączenie sprawy sądowi cywilnemu.

(§ 91 k. k. w., §§ 186, 187 k. k. n., art. 6 Rozp. Rady Min. z 10. V. 1920 r. poz. 368, § 25 p. k. w., § 358 pkt. 6 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. II w Lublinie z dnia 29 maja 1923 r., L. cz. K. 4107/21, którym b. urz. wojsk. K..... uznany został winnym występku z § 186 k. k. n. i skazany na grzywnę 25.0000 mkp.,

o r z e k ł:

w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora wojskowego znosi się w powołanym wyroku część skazującą oskarżonego i sprawę karną odstępuje się właściwemu Sądowi karnemu dla osób cywilnych.

P o w o d y.

Zażalenie nieważności prokuratora wojskowego z przyczyn nieważności z pktu 6 § 358 w. p. k. uznał N. S. Wojsk. za uzasadnione.

Aktem oskarżenia z dnia 13 kwietnia 1922 został urz. wojsk. K... oskarżony o wyst. niesubordynacji przez oszczerczą obrazę z § 91 w. k. k.

Akt ten oskarżenia doręczony został oskarżonemu 26 czerwca 1922 r.

Przy rozprawie głównej w dniu 29 maja 1923 r. przeprowadzonej, prokurator wojskowy, jako oskarżyciel publ., zmienił kwalifikację czynu z § 91 w. k. k. na § 187 k. k. niem. Przez zmianę tę odpadł moment przestępstwa wojskowego i Sąd orzekający miał orzec o czynie, stanowiącym przestępstwo popospolite.

W tym stanie rzeczy powinien był Sąd poddać rewizji swą właściwość, ile że oskarżony K.... nie służył już w wojsku.

Gdy wedle stanu aktu, w szczególności wedle pism P. K. U. w Lublinie, oskarżony K.... został jeszcze 7 kwietnia 1922 r., zatem przed doręczeniem aktu oskarżenia, zdemobilizowanym, przeto z chwilą zmiany aktu oskarżenia, ustala właściwość Sądu wojkowego (art. 6 R. R. M. z 10. V. 1920, Nr. 59 poz. 368 Dz. U.).

Orzeczenie polega na przepisie § 371 ust. 3 pkt. 2 w. p. k.

Nr. 293.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 3. X 1923 R. 741/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz. Sędziowie płk. Rzymowski, płk. Dąbrowski (referent). Podprokurator płk. Szulborski.

Rozszerzenie przy rozprawie okresu, obejmującego działalność występłą oskarżonego, nie jest zwykłym poprawieniem omyłki aktu oskarżenia, tylko faktycznem rozszerzeniem aktu oskarżenia, o czem winien przewodniczący oskarżonego objaśnić i przekonać się, czy rozumie skutki rozszerzenia.

(§§ 295, 358 p. 3, 4 p. k. w., § 288 p. 1).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonych i prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. I. w Warszawie z dnia 29 maja 1923, L. cz. K. O. 51/23, którem: I. ogn. szt. D.... uznany został winnym umyślnej beczynności władzy, przewidzianej w art. 639 cz. II. p. k. k., i za to po myśli tegoż art. został skazany na karę więzienia przez dwa (2) lata i sześć (6) miesięcy, zaś II. ppłk. N.... dopuszczonej przez niedbalstwo beczynności władzy, która spowodowała znaczną dla interesu skarbowego szkodę, przewidzianej w art. 639 cz. I. p. k. k. i wykroczenia umyślnego nadużycia władzy, przewidzianego w art. 636 ust. 1 p. k. k. i za to skazany po myśli art. 19 R. R. M. z dnia 10 maja 1920 i art. 636 cz. I. p. k. k., na karę aresztu przez dwa (2) i pół ($\frac{1}{2}$) miesiąca,

orzekł:

a) w uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonego D.... z § 358 pp. 3 i 4 w. p. k., tudzież w myśl przepisów § 373 w. p. k., postępując z urzędu względem wyroku prze-

ciwko osk. pplk. N...., znosi się jako nieważną w całej osnowie część wyroku, zasadzającą osk. D...., oraz zasądzenie osk. pplk. N.... z art. 639 cz. 1, k. k. 1903 r. określone w cz. II. p. 1, zasadzającej części wyroku, oraz orzeczenie o karze,

b) zarządza się ponowne przeprowadzenie rozprawy jawnej, i ponowne zawyrokowanie co do obu oskarżonych, w granicach zniesionych części wyroku,

c) pozostałe zarzuty nieważności oskarżonego D.... tudzież zażalenie nieważności oskarżonego N... i prokuratora wojskowego pozostawia się bez rozpatrzenia, jako bezprzedmiotowe na razie.

Przeciwko przytoczonemu wyżej wyrokowi zgłosili w dniu 30.V b. r. zażalenie nieważności, zarówno prokurator wojskowy, jak i obrońcy obu oskarżonych.

W terminie ustawowym wywiedli: prokurator wojskowy zażalenie nieważności z § 358 p. 10, w. p. k., co do części wyroku zasadzającej pplk. N...., obrona tegoż oskarżonego N...., zaskarżając zasadzającą część wyroku, jako nieważną z § 358 p. p. 5 i 10 w. p. k., oraz obrona oskarżonego D...., podnosząc zarzuty nieważności z § 358 pp. 3, 4, 5, 8, 9a, 10 i 11 w. p. k.

Wobec zaskarżenia ze strony formalnej orzeczenia przez oskarżonego D...., z którego zasądzeniem ściśle jest związane i zasądzenie pplk. N...., N. S. Wojsk. przedewszystkiem zajął się rozpatrzeniem tego zażalenia.

Zarzut nieważności z § 358 p. 3 w. p. k., zażalenie opiera na naruszeniu przez Sąd a quo przepisów ustawy przez niespodziane rozszerzenie aktu oskarżenia przy zakończeniu postępowania dowodowego.

Zarzuty powyższe obrona oskarżonego uzasadnia motywami następującej treści:

„Nie zmienia istoty rzeczy okoliczność, że przedstawiciel prokuratury w odpowiedzi na sprzeciw obrońcy D...., oraz żądanie odroczenia rozprawy, oświadczył, że w doręczonym oskarżonym akcie oskarżenia zaszła pomyłka co do daty, gdyż tak dla oskarżonych, jako też dla obrony miarodajnym jest to, co znajduje się w aktach i to, co oskarżonym względnie obronie zostanie doręczone, a nie to, co prokuratura posiada w swoich zapiskach, do których zresztą ani oskarżony ani obrona wglądu nie mają. O ile zatem prokuratura zmieniła tenor oskarżenia w ten sposób, że wstawiła zamiast czasu „od 1 czerwca do 1 lipca 1920 r.“ słowa „od 29 marca do 4 lipca 1920 r.“ — to należy uważać to za rozszerzenie oskarżenia i to w podwójnym kierunku, gdyż przy końcu rozprawy,

po zamknięciu postępowania dowodowego, postawiony wniosek prokuratorski, objął czyny oskarżonego D... przed 1.VI. 1920, oraz po pierwszym lipca 1920 r. Jest to oczywiście zmiana oskarżenia i dlatego powinien był Sąd przed wydaniem wyroku, wysłuchać pod nieważnością oskarżonego i obronę, a powinien był to uczynić tem więcej, że obrona oskarżonego D... postawiła wnioski na odroczenie rozprawy głównej.—Ponieważ ani pouczenie, ani też odroczenie rozprawy nie nastąpiło, przeto nieważność z punktu 3 § 358 w. p. k. jest w zupełności uzasadniona“.

Po rozpatrzeniu sprawy N. S. Wojsk. zaznacza:

Jak widać z treści aktu oskarżenia przeciw D.... (fol. 89) w sprawie o występki z art. 51 p. k. k. i § 138 k. k. w., który to czyn następnie został skwalifikowany jako występki z art. 639 cz. 2 k. k. 1903 r., okres występnej działalności oskarżonego rzeczywiście oznacza się w czasokresie od 1 czerwca do 1 lipca 1920, i brak w nich wszelkich danych, któreby wskazywały na to, że zachodzi omyłka. Ta sama data, jak widać z protokołu rozprawy głównej, została pomieszczona, jak Sąd orzekający ustalił, i w odpisach doręczonych stronom.

Omyłka została wyjaśniona i podana do wiadomości stronom, dopiero wskutek interpelacji obrony, przy zakończeniu postępowania dowodowego i jedynie wówczas prokuratura przedstawiła rzekomy „oryginał“ prawdopodobnie koncept aktu oskarżenia, nieznanego przedtem ani sądowi, ani stronom.

Obrona widzi w tem postępowaniu Sądu a quo naruszenie ustawy, powodujące nieważność z § 358 p. 3 w. p. k. wobec pogwałcenia przepisów § 302 w. p. k.

Zdaniem N. S. Wojsk. na rozprawie jawnej zaszła kardynalna zmiana w tej części sprawy. Akt oskarżenia zarzucił czyn z § 138 w. k. k. i art. 51 p. k. k., wymagający ściśle określonych czynności, a mianowicie systematycznego zaboru dostępnych oskarżonemu produktów z magazynu w okresie między 1 czerwca i 1 lipca 1920 r.

Nie jest więc dla sprawy rzeczą obojętną okres czasu, w którym oskarżony miał popełnić zarzucone mu czyny, zwłaszcza wobec ustalenia, że przeszło połowę okresu czasu, wymienionego w akcie oskarżenia, osk. D... spędził na urlopie, a więc nie mógł być w żadnym razie odpowiedzialnym za stan magazynu w tym czasie. To też uzupełnienie dat w akcie oskarżenia — przyczem N. S. Wojsk. zaznacza, że oryginałem aktu oskarżenia jest egzemplarz przedstawiony do Sądu — nie może być uważane za zwyyczajne poprawienie omyłki, lecz za rozszerzenie okresu, obejmującego działalność

występną oskarżonego, a więc faktyczne rozszerzenie aktu oskarżenia. W takim zaś razie, w myśl przepisów § 295 w. p. k., a nie § 302 w. p. k., jak mylnie powołuje się obrona, co zresztą nie zmienia istoty zarzutu, Sąd orzekający powinien był objaśnić oskarżonego o zmianie, przekonać się, czy oskarżony zrozumiał jej skutki, zapytać, czy z powodu zaszłej zmiany i rozszerzenia oskarżenia na znacznie dłuższy okres czasu oskarżony wnosi przerwanie lub odroczenie rozprawy głównej dla przygotowania obrony i powyższe pytanie i odpowiedź pod nieważnością zamieścić w protokóle rozprawy.

Wobec powyższych danych i wobec niewątpliwego pogorszenia szans obrony wskutek niezachowania przepisów § 295 w. p. k. przez Sąd orzekający, co wyczerpuje wymogi § 359 w. p. k. zarzut nieważności zaskarżonego wyroku z § 358 p. 3 w. p. k. należało uznać za uzasadniony.

Za uzasadniony również N. S. Wojsk. uznał i zarzut nieważności z § 358 p. 4 w. p. k., motywowany przez zażalenie w sposób następujący:

„Obrona D.... sprzeciwiła się odczytaniu zeznań świadka W., a podając sposób odszukania tegoż świadka, prosiła o odroczenie rozprawy i wezwanie do niej tegoż świadka. Sąd wnioskowi temu odmówił i mimo sprzeciwu obrony, zeznania świadka odczytał i przeważną część wyroku na odczytanych zeznaniach oparł. Sprzeciwia się to oczywiście zasadzie bezpośredniości dowodu, ukróca i narusza prawa obrony, tem więcej, że jak z aktów sprawy wynika, świadek ten przedstawiony został przez innych jako bajczarz i denuncjator. Z tego też powodu zażalenie nieważności z punktu 4 § 358 jest również uzasadnione“.

Jak widać z protokołu rozprawy — odmowę wnioskowi obrony Sąd orzekający uzasadnił wyłącznie powołaniem się na przepis § 288: 1 w. p. k., czego N. S. Wojsk. w żaden sposób nie może uznać za odpowiadające ustawie, która wymaga uzasadnienia wypadkowych decyzji Sądu. Akta również potwierdzają zarzucone sądowi orzekającemu niewyżyskanie podanych przez obronę środków odszukania, jak i możliwość szkodliwego wpływu odrzucenia wniosku dla oskarżonego, przez co uzasadnienie zarzutu nieważności z § 358 p. 4 w. p. k. zostało wyczerpane.

Wobec zawyrokowanej nieważności zaskarżonego wyroku z § 358 pp. 3 i 4 w. p. k., N. S. Wojsk. w myśl przepisów § 371 cz. 3 p. 1 w. p. k. orzekł jak w sentencji, uznając dalsze zarzuty nieważności za bezprzedmiotowe.

Natomiast po zniesieniu wyroku co do oskarżonego D...., N. S. Wojsk. z urzędu w myśl przepisów § 373 cz. 2 w. p. k. uznał konieczność zniesienia wyroku, i co do oskarżonego ppłk. N... dla którego okoliczności, będące powodem nieważności wyroku pierwszego, mają znaczenie decydujące co do p. 1 zasądzenia.

Ppłk. bowiem N... uznany został winnym, że będąc dowódcą bat. zap. 20 p. a. p. w Wołkowysku, mimo składanych mu meldunków, że gospodarka pełniącego obowiązki od 29 marca 1920 r. oficera prowiantowego podwładnego mu ogn. D.... powoduje zwiększające się stale braki w prowianturze, a przez to szkodę dla interesu skarbowego, nie przedsięwziął przez niedbalstwo w swoim czasie i wbrew swym obowiązkom służbowym właściwych kroków, które takiej szkodzie powinny były zapobiec, lecz w końcu czerwca 1920 r., po powrocie ogn. D.... z dwutygodniowego urlopu, dopuścił go nadal do pełnienia obowiązków oficera prowiantowego i dopiero usunął go z zajmowanego stanowiska w dniu 5 lipca 1920 r., gdy powstałe braki dosięgły sumy 726.759 mk., przez co stał się winnym dopuszczonej przez niedbalstwo bezczynności władzy, która spowodowała znaczną dla interesu skarbowego szkodę, t. j. wykroczenia przewidzianego w art. 639 cz. 1 p. k. k.

Zasądzenie więc ppłk. N... w tej części całkowicie uzależnione zostało od winy lub niewinności D...., a przeto i N. S. Wojsk. w tej części oraz w konsekwencji orzeczenie co do kary zniósł bez zmiany zasądzenia w p. 2 zawartego.

Wobec zaś zaskarżenia wyroku w tej tylko części i przez obronę ppłk. N... i przez prokuratora, oba powyższe zażalenia nieważności tak samo jak pozostałe zarzuty nieważności obrony osk. D.... stały się po zniesieniu wyroku bezprzedmiotowe.

Nr. 294.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dn. 4.X.1923 r. R. 688/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz — sędziowie ppłk. dr. Zbyszewski, ppłk. Sliwiński (referent), podprokurator ppłk. Jankowski.

Zabór rzeczy przez konwojenta w czasie konwoju nie jest sprzeniewiezieniem, tylko kradzieżą, bo Skarb Państwa przez oddanie rzeczy do konwoju nie pozbywa się posiadania.

(§§ 171, 181 u. k. austr., § 358 ust. 10 p. k. w., § 138 k. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonego kaprała D.... zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. VI we Lwowie z dnia 22 maja 1923 r. Lcz. Dsk. 6152/21, którym tenże uznany został winnym występku kradzieży z § 138 k. k. w. i § 171 u. k. austr., popełnionego przez to, że zabrał dnia 17/VIII.1920 r. z transportu powierzonego jego dozorowi 2 sztuki mydła toaletowego wart. 4 mk. 90 fen. i 5 — 6 sztuk świec wartości 5 mk., własność skarbu państwa stanowiące, a więc zabrał cudze rzeczy ruchome z posiadania drugiego bez wiedzy i pozwolenia właściciela i to podczas wykonywania służby i z naruszeniem wojsk. stosunku służbowego, po przeprowadzeniu rozprawy,

o r z e k ł:

zażalenie nieważności oskarżonego odrzuca się, jako częścią niedopuszczalną, częścią nieuzasadnioną.

P o w o d y.

Wniesione przez oskarżonego zażalenie nieważności z punktu 10 § 358 w. p. k. uznał N. S. Wojsk. za nieuzasadnione.

Wedle bowiem ustaleń Sądu, oskarżony konwojował rzeczy skarbu wojskowego w tenorze wyroku wyliczone — konwojował je jako funkcjonariusz Skarbu wojskowego, wobec czego skarb wojskowy nie utracił swego posiadania tych rzeczy przez to, że je oddał do konwojowania oskarżonemu, przeciwnie wykonywał nadal to posiadanie przez oskarżonego, jako swój organ — jeśli tedy oskarżony rzeczy te w czasie konwojowania zabrał dla siebie, to zabrał z posiadania i bez zezwolenia skarbu wojskowego i dla swej korzyści, a zatem popełnił czyn, który w zupełności wyczerpuje znamiona § 171 u. k. a., gdyż czynu tego dopuścił się oskarżony podczas wykonywania służby, przeto zupełnie trafnie skwalifikował Sąd I-ej instancji ten czyn, jako występki przeciw własności z § 138 k. k. w., o znamionach z § 171 u. k. austr.

Z tych przyczyn orzekł N. S. Wojsk., jak w sentencji wyroku.

Orzeczenie polega na przepisie § 371 ust. 1 i 2 w. p. k.

Nr. 295.

Orzeczenie N. S. Wojsk., z dnia 6 października 1923 r. R. 782/23. Przewodniczący gen. bryg. Seyfried, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Zbyszewski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. płk. Lubodziecki.

Sąd rejonowy ma ściśle przestrzegać zakresu swego działania. Wojskowy sąd okręgowy ma tylko badać, czy sprawa nie należy do kompetencji sądu cywilnego. Sąd okręgowy nie może uznać się rzeczowo niewłaściwym z tego powodu, że oskarżenie dotyczy czynu karygodnego, należącego do kompetencji wojsk. sądu rej. Po wniesionem oskarżeniu, nie może sąd orzec swą niewłaściwość uchwałą na posiedzeniu dyspozycyjnem.

(§§ 25, 301, 300 p. k. w., art. 40, 161, 162 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r., poz. 368).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw uchwale Wojsk. S. Okręg. Nr. II. w Lublinie, z dnia 22.III. 1923 r. L. cz. Ko. 211/23, którą w sprawie karnej sierż. D. ... postanowiono wbrew wnioskowi prokuratora, uznać się niewłaściwym z tem, że sprawę należy skierować do Sądu Rejonowego w Równem,

o r z e k ł:

powołana uchwała posiedzenia dyspozycyjnego narusza przepisy §§ 25, 244 w. p. k. i art. 40 R. R. M. z 10.V. 1920 r. Dz. u. p. Nr. 59, poz. 368.

P o w o d y.

Prokurator w Lublinie oskarżył sierż. sztab. D. ..., o występki z § 144 cz. II. k. k. w., mimo, że obowiązujący przepis art. 12 R. R. M. z 10.V. 1920 r. w. p. r. w. p. k. postanawia, że sprawy tego rodzaju ulegają rozpoznaniu przez sąd rejonowy.

Wojsk. Sąd Okr. postąpił więc zgodnie z ustawą, gdy pismem z 9 marca 1923 r. skierował akt sprawy do prokuratora do wniosku po myśli § 139 w. p. k. i art. 12 R. R. M. z 10.V. 1920 r.

Gdy jednak prokurator, mimo to, powołując § 301 ust. 2

w. p. k., akta Sądowi Okręgowemu zwrócił, tenże sąd na posiedzeniu dyspozycyjnem dnia 22 marca 1923 r., powziął uchwałę, że się uznaje niewłaściwym z uwagi na to, że występek z § 144 II. k. k. w., należy do kompetencji sądu rejonowego. Prokurator wyjaśnia w raporcie do ministra spraw wojskowych, że dlatego skierował sprawę tę do Wojsk. Sądu Okręg., a nie do Wojsk. Sądu Rej. w Równem, ponieważ kierownik tegoż sądu był słuchany w tej sprawie, jako świadek.

N. S. Wojsk. zaznacza, że wyjaśnienie powyższe nie jest zadawalniające — okoliczność powyższa bowiem, uzasadniała wniosek na delegację innego Sądu Rejonowego, a nie mogła usprawiedliwić niestosowania zasad kompetencji, wyrażonych w art. 12 i 13 R. R. M., pomimo tego N. S. Wojsk., zgodnie z wnioskiem prokuratora przy N. S. Wojsk., wyrażonym w zażaleniu nieważności w obronie ustawy, przyjął naruszenie wymienionych w sentencji przepisów ustawy.

§ 25 w. p. k., stanowiący, że sądy powinny przestrzegać z urzędu swej rzeczowej właściwości, należy zdaniem N. S. Wojsk. w ten sposób interpretować, a to w związku z przepisami §§ 320 i 301 w. p. k., (art. art. 161 i 162 R. R. M. w. p. r. w. p. k.), iż jedynie sąd rejonowy obowiązany jest przestrzegać ściśle swojego zakresu działania i skoro dostrzeże, że sprawa należy do zakresu działania sądu okręg., wtedy ma orzec swą niewłaściwość, że dalej sąd okręg., t. j. sąd instancji wyższej, którego zakres działania ogarnia już wszystkie czyny karygodne, bez wyjątku, a więc zarówno czyny zagrożone karami najsurowszemi, jak i czyny zagrożone karami najłagodniejszymi, w razie wniesienia oskarżenia nie będzie mocen rozpatrywać sprawy w tym kierunku, czy sprawa nie nadawałaby się do kompetencji sądu niższego rzędu. Wojskowy Sąd Okręg. tylko wtedy, gdy dojdzie do przekonania, że sprawa należy do kompetencji sądu cywilnego, będzie mógł i będzie w myśl § 25 w. p. k., obowiązany orzec swą niewłaściwość i to wyrokiem (§ 300 w. p. k.). Nie będzie mógł natomiast Wojskowy Sąd Okręgowy uznać się niewłaściwym **wbrew wnioskowi prokuratora**, na posiedzeniu dyspozycyjnem, a więc poza rozprawą główną.

Procedura wojskowa w § 244 w. p. k. postanawia, jak ma sąd postąpić z aktami oskarżenia. Jeżeli prokurator nie chciał postąpić w myśl § 139 w. p. k., to Sąd nie miał możliwości, na zasadzie obowiązujących przepisów ustawy powziąć uchwałę, że jest rzeczowo niewłaściwym w tej sprawie, albowiem, jak wyżej wskazano, właściwość rzeczowa sądu

okręgowego, obejmuje wszystkie przestępstwa, bez wyjątku. Gdy nadto dowódca właściwy uznał tę sprawę za należną do jego zakresu działania, to bez względu na to, czy pogląd dowódcy właściwego był słuszny, czy nie, sąd musiał uznać się właściwym, bo właściwość sądów stosuje się po myśli art. 19 i 79 R. R. M. z 10.V. 1920 r., do właściwości dowódców właściwych i sądom odjęta jest możność badania, czy sprawa należy do tego, czy do innego sądu wojskowego.

Za poglądem, wyrażonym tu przez N. S. Wojsk., przemawia dalej przepis art. 40 R. R. M., który został również naruszony. Ten wypadek konkretny, nie da się podciągnąć pod zażaden z 4 punktów tego art., który wylicza przedmiot posiedzenia dyspozycyjnego. Również przepis art. 149 ust. 1: „tak samo postąpić należy, ilekroć sędzia śledczy nie zgadza się z innym wnioskiem prokuratora”—potwierdza zasadę pkt. 1 art. 40 R. R. M., że tylko w wypadkach, w których sędzia śledczy nie zgadza się z wnioskiem prokuratora, należy rozpatrzyć sprawę na posiedzeniu dyspozycyjnem z chwilą wygotowania aktu oskarżenia i gdy pkt. 3 art. 40 R. R. M. nie wchodzi w grę, musi znaleźć zastosowanie § 244 w. p. k.

Z powyższych przyczyn uznał N. S. Wojsk. zażalenie w obronie ustawy za uzasadnione.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na § 378 ust. 1 w. p. k.

Nr. 296.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dn. 8.X. 1923 r. R. 843/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Dąbrowski, płk. Rzymowski (referent), podprokurator ppłk. Jankowski.

Fakt, że sędzia był proszony o względy w pewnej sprawie i że wyraził się pochlebnie o oskarżonym, przed rozprawą, stanowi przyczynę, zdolną podać w wątpliwość zupełne nieuprzedzenie sędziego, a skutkiem tego powód wyłączenia go.

(§§ 115, 119, 110, 111, 358 p. 1 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności, przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. IX w Brześciu n/B z dnia 28 czerwca 1923 r. L. cz. 304/23, którym sierżant W... uznany został winnym występku z § 94 k. k. w. i skazanym po myśli § 94 k. k. w. na karę 14-tu dni aresztu średniego. Natomiast uwolnionym po myśli § 306,

p. 4 od oskarżenia z art. 284 og. kod. ros., występkę z § 91 k. k. w. i zbrodni z § 97 k. k. w. ust. 1,

zaś plut. O. ..., uznany winnym występkę niesubordynacji z § 94 k. k. w. i skazany na karę 14-tu dni aresztu średniego, natomiast uwolniony po myśli § 306 p. 4, od oskarżenia z występkę uwolnienia się samowolnego z § 79 k. k. w., i od występkę z art. 284 c. I. k. k. og.,

o r z e k ł:

w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora wojskowego z § 358 p. 1 a w. p. k., wyrok, jako nieważny znosi się w całej osnowie i zarządza się przeprowadzenie ponownej rozprawy głównej i ponowne zawyrokowanie przed Sądem I-ej instancji, pozostałe zarzuty zażalenia nieważności, tudzież odwołanie od wymiaru kary pozostawia się bez rozpatrzenia, jako bezprzedmiotowe.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy, zaskarża wyrok jako nieważny z § 358 pp. 1 i 5 w. p. k.

Zasadniczy formalny zarzut nieważności zaskarżonego wyroku z § 358 p. 1 w. p. k., prokurator wojskowy uzasadnia następującymi motywami.

Przed rozpoczęciem rozprawy głównej dnia 28 czerwca 1923 r., w rozmowie z wyznaczonym na tenże dzień jako asesorem ppor. dr. Z. S., tenże wyraził się przed przedstawicielem oskarżenia, że w mającej odbyć się rozprawie przeciwko obu oskarżonym, był „proszonym“, i że oskarżenia są to „porządni chłopcy“, w konsekwencji tego wyrażenia, oskarżyciel na rozprawie głównej oznajmił na czas t. j. przed odczytaniem aktu oskarżenia, że stawia wniosek na uchylenie asesora ppor. dr. Z., podając powyższe wyrażenia sądowi do wiadomości i uzasadniając wniosek swój tem, że każdy sędzia powinien przystąpić do rozprawy nieuprzedzony, czy to w dodatnim, czy ujemnym kierunku, a w danym wypadku, może ze względu na uboczną interwencję, zachodzić naruszenie „praesumptio boni“ — w szczególności, powołał się oskarżyciel, że wyrażenie takie, może być przyczyną, która jest zdolna podać w wątpliwość zupełne nieuprzedzenie osoby, która ma być uchyloną. Sąd orzekający wniosek oskarżyciela odrzucił, a to z tego powodu, że ppor. Z. został wyznaczony jako asesor, rozkazem Komendy Obozu Warownego na miesiąc

czerwiec, że nie zachodzi żaden z wypadków, przewidzianych z § 109 w. p. k., odpowiada on wymogom asesora, przewidzianym w art. 35 R. R. M. z dnia 10 maja 1920 r., a samo odezwanie się jego o tem, że słyszał, że oskarżeni uchodzą za porządnych ludzi, nie jest dowodem, by będąc asesorem, w tej sprawie był stronnictwym, lub zdanie jego, co do występów popełnionych przez oskarżonych, ulegało jakimś wpływom poza rozprawą. — Powody naprowadzone przez sąd, nie uchylają wątpliwości, wypowiedzianej przez oskarżyciela; oskarżyciel nie powołał się bowiem na ustawowe warunki, wymagane w §§ 109 do 111 w. p. k. od każdego asesora, a zakwestjonował jedynie możliwe nieuprzedzenie, podaniem i wykazaniem przyczyny, która jest zdolną wątpliwość tę usprawiedliwić. Ustawa bowiem przewiduje nie tylko taksatywnie wyliczone wypadki, skutkujące bezwarunkowo wyłączenie asesora w razie ich zaistnienia, lecz również zezwala, tak oskarżycielowi, jak i oskarżonemu, na żądanie uchylecia, w wypadku zachodzącej wątpliwości, w nieuprzedzeniu członka kompletu orzekającego (§ 115 w. p. k.). Sąd w motywach wcale nie zaprzecza, że do zakwestjonowanego asesora faktycznie zwrócono się z uboczną interwencją na korzyść oskarżonych, a jest to chyba dostateczną przyczyną, do uważania go jako index suspectus, a to tem bardziej, że ustawa nie wymaga wykazania zaistniałej stronnictwości, lecz wystarcza, jeżeli zachodzi przyczyna, która może wzbudzić **wątpliwość** w nieuprzedzeniu, które znalazło swój wyraz w tem, że członek kompletu zdołał już sobie wyrobić zdanie, że oskarżeni są porządni ludzie.

Po rozpatrzeniu sprawy N. S. Wojsk. uznał zażalenie nieważności prokuratora wojskowego za uzasadnione. Niepodobna w danej sprawie nie przyznać racji prokuratorowi, jako rzecznikowi oskarżenia, który zupełnie słusznie podnosi wątpliwość, co do bezstronności asesora, po oświadczeniu tegoż a) że był proszonym, b) że oskarżeni mają opinię porządnych chłopców. Gdyby nawet uznać, że opinia publiczna, znana sędziemu, jako korzystna dla oskarżonych, nie może być uważana za dostateczną do tego, ażeby go uprzedzić korzystnie do oskarżonego, którego ma sądzić, to bezwzględnie oświadczenie sędziego, iż „był proszonym“, wyklucza możliwość uznania go za odpowiadającego wymogom, wykluczającym zastosowanie przepisów § 115 w. p. k.

Wobec powyższych danych, N. S. Wojsk. uznał odrzucenie wniosku prokuratora wojskowego o uchylenie wspomnianego sędziego, za nieprawidłowe i powodujące nieważ-

ność wydanego następnie wyroku z § 358 p. 1 w. p. k., gdyż w orzeczeniu brał udział sędzia, którego na czas, bo przed odczytaniem aktu oskarżenia, oznajmione uchylenie było najzupełniej usprawiedliwione, ze względu na wątpliwość, co do jego bezstronności z powodu wypowiedzianych przed rozprawą słów.

Nr. 297.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 10 października 1923, R. 863/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Rzymowski i płk. Dąbrowski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Jankowski.

Jak długo sprawca ma przy kradzieży broń, lecz nie robi z niej użytku, dopuszcza się występku z art. 584 k. k. og., z chwilą użycia broni do spełnienia groźby karalnej, czyn jego przemienia się na zbrodnię z art. 589 k. k. og.

(Art. 510, 584, 589 k. k. og. z r. 1903, § 358 p. 10 w. p. k.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonego zażalenie nieważności, przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. I Warszawa, z dnia 6 lipca 1923 r., L. cz. Ko. 320/23, którym szer. C.... uznany został winnym: 1) zbrodni rozbójcu z art. 51 i 589 pkt. 5 og. kod. ros., w ten sposób popełnionego, że w nocy z 31 sierpnia na 1 września 1920 r., działając świadomie wspólnie z zasądzonym szer. B...., po zaopatrzeniu się w broń (karabin), pod groźbą zastrzelenia uchodźców, powracających z Rosji A. i St. M., a więc zapomocą groźby karalnej, zabrał jawnie w celu przywłaszczenia ze stodoły w Grochowie pod Warszawą konia i koźuch, należące do uchodźców Z. i B., 2) tudzież występku dezercji z § 69 k. k. w., i skazanym po myśli art. 19 R. R. M. i art. 589 p. 5 w. p. k., przy zastosowaniu art. 15 przep. przech. do p. k., na karę ciężkiego więzienia, przez lat 4, ze skutkami w art. 28 i 30 p. k. k. przewidzianymi i wydalenie z wojska,

o r z e k ł:

zażalenie nieważności oskarżonego odrzuca się jako nieuzasadnione.

P o w o d y.

Zarzut nieważności z § 358 p. 10 w. p. k., został unotywowany w sposób następujący: „Sąd a quo przyjmując, iż ob-

winiony dopuścić się rozboju ustala, iż przywłaszczenie nastąpiło zapomocą groźby karalnej, jednakowoż w toku postępowania dowodowego, nie ustalił, czy zachowanie się oskarżonego względnie obu napastników w czasie krytycznym wywołało w duszy napadniętych tak wysoki stan obawy o własne bezpieczeństwo, iż nie pozwolił on im oprzeć się woli napastników. Sam fakt zaopatrzenia się w broń lub narzędzia do napaści, nie jest wystarczającym kryterjum dla rozboju, gdyż również dobrze można dopuścić się tylko jawnej kradzieży po uprzednim zaopatrzeniu się w broń, lub narzędzie do napaści, jak to przewiduje art. 584 pkt. 1. Gdy tedy sąd a quo istoty groźby karalnej nie zbadał, to tem samem odpadł moment rozboju, a pozostała tylko jawna kradzież, za którą oskarżony powinien być zasądzony“.

Zażalenie w tym punkcie należało uznać za nieuzasadnione wobec następujących danych.

Kodeks karny odróżnia przewidziane w art. 584 — „zaopatrzenie się w broń“ od przewidzianej w art. 589 „groźby karalnej“ momentem niebezpieczeństwa dla ofiary występnego czynu.

Gdy możliwość starcia między sprawcą uzbrojonym a ofiarą, staje się faktem, wówczas uzbrojenie sprawcy staje się groźbą, już powodującą kwalifikację z art. 589 k. k. 1903 r. Art. zaś 584 k. k. może być stosowany wyłącznie wówczas, gdy sprawca ze swego uzbrojenia nie uczynił żadnego użytku, ażeby spowodować bierność ofiary przy zaborze jej majątku. Wbrew też zdaniu żalącego się, sąd orzekający ustalając groźbę zamordowania oraz przyłożenia karabinu do piersi, nie potrzebował bliżej zastanawiać się nad subiektywnymi uczuciami ofiary. Ponieważ same te fakty, najzupełniej odpowiadają wymogom przyjęcia czynów oskarżonego za groźbę karalną w art. 510 k. k. 1903 r.

Wobec powyższych danych N. S. Wojsk. w myśl przepisów § 371 cz. 2 w. p. k., odrzucił zażalenie nieważności jako nieuzasadnione.

Nr. 298.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 15 października 1923 r., R. 889/22.

Oskarżonemu, który po ogólnym wyroku nie złożył żadnego oświadczenia, a następnie w otwartym terminie zgłosił odwołanie i oświadczył gotowość wstąpienia na karę, liczy się

kara od dnia oświadczenia gotowości wstąpienia na karę, a nie od dnia wyroku.

(§ 417 p. k. w., art. 175 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r. poz. 368).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dyspozycyjnem, po wysłuchaniu prokuratora N. S. Wojsk., w załatwieniu wniosku prokuratora przy Wojsk. Sądzie Okr. Nr. IV. w Łodzi, z dnia 20 września 1923 r., L. p. 1393/22/29, na wyjaśnienie, od jakiej daty należy liczyć karę wolnościową, orzeczoną skazanemu M.... wyrokiem W. S. Okr. Nr. IV w Łodzi z 25 września 1922 r., Ko. 1401/22,

u c h w a ł i ł :

karę wolnościową, orzeczoną przeciw skazanemu M.... wyrokiem prawomocnym W. S. Okr. Nr. IV w Łodzi z 25 września 1922 r., Ko 1401/22, liczyć należy od dnia 3 października 1922 r.

Skazany M...., pozostający w areszcie, po ogłoszeniu wyroku, do protokołu rozprawy głównej nie zgłosił żadnego środka prawnego, następnie jednak w otwartym terminie zgłosił i wywiódł odwołanie, które zostało przez N. S. Wojsk. uchwałą R. 889/22 z 12 stycznia 1923 r. odrzucone, jako nieuzasadnione. W wywodzie odwołania, który wpłynął do W. S. Okr. w dniu 3 października 1922 r., oskarżony oświadczył, iż rozpoczyna karę przed prawomocnością wyroku.

W tych warunkach prokurator wojskowy podnosi wątpliwość, czy do kary orzeczonej ma być zaliczony czasokres od wyroku I-ej instancji do uchwały N. S. Wojsk., i w szczególności, czy ten okres należy liczyć od daty wyroku I-ej instancji, czy też od daty zgłoszenia przez skazanego życzenia rozpoczęcia kary.

Dla wyjaśnienia podniesionej przez prokuratora wątpliwości zaznaczyć trzeba, co następuje.

Przepis § 417 u. p. k. w. nakazuje wliczać do kary czas, który osoba skazana na karę więzienia, przebyła w areszcie od czasu ogłoszenia wyroku I-ej instancji, jednak o tyle tylko, o ile rozpoczęcie kary doznało zwłoki wskutek okoliczności niezależnych od woli skazanego, skoro więc skazany M...., po ogłoszeniu wyroku I-ej instancji do protokołu rozprawy głównej nie zgłosił odwołania i nie oświadczył się, iż chce rozpocząć karę przed prawomocnością wyroku, choć był do tego uprawniony, to nie można mu liczyć kary od dnia ogło-

szenia wyroku, gdyż od woli jego zależało zgłoszenie w tym dniu odwołania i oświadczenia, iż karę rozpoczyna, a on z tego uprawnienia nie skorzystał.

Gdy jednak ust. 3 § 336 u. p. k. w. stanowi, że przy za-
czepieniu wyroku tylko odwołaniem od wymiaru kary, ska-
zany, o ile nie jest oficerem (równorzędnym), może rozpo-
cząć karę na wolności przed prawomocnością wyroku, a ska-
zany szer. M. . . . w ustawowym czasokresie zgłosił i wywiódł
odwołanie od wymiaru kary, oświadczając w wywodzie od-
wołania, iż chce rozpocząć karę przed prawomocnością wy-
roku, to należy początek kary liczyć mu od daty, w której
oświadczenie to Sądowi złożył, przy uwzględnieniu oczywi-
ście orzeczenia wyroku o zaliczeniu aresztu tymczasowego
i śledczego.

W tych warunkach, rozstrzygnięto w powyższy sposób
po myśli art. 175 R. R. M. z 10.V. 1920 r., (Dz. Ust. Nr. 59/20
poz. 368).

Nr. 299.

Uchwała N. S. Wojsk. z dn. 19.X. 1923 r. R. 684/23.

Obrona konieczna nie wyklucza afektu patologicznego.
Ocenienie, czy obrona konieczna nie wyszła poza ramy ko-
nieczności, jest niezależnem od stanu wewnętrznego osoby bro-
niącej się.

(Art. 39, 45, 458 k. k. og., § 358 p. 5 p. k. w.).

N. S. Wojsk. w dniu 19 października 1923 r., w sprawie
majora C., oskarżonego z art. 522 p. 2, 49 i 458 k. k. 1903,
rozpatrując zażalenie nieważności prokuratora przeciwko wy-
rokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. III z 23 maja 1923 r. Lcz. K. O.
5329/22 następującej treści: „Oskarżony major C., o przy-
braniem nazwisku Z., zostaje po myśli § 306 : 4 u. w. p. k.
uwolniony od zarzutu zbrodni usiłowanego zabójstwa z art. 49
i 458 p. k. k. 1903 r., popełnionej rzekomo w ten sposób, że
5 grudnia 1922 r. w Wilnie w koszarach generała Szeptyckiego
usiłował wystrzelać z rewolweru, pozbawić życia kapita-
na P., raniąc wymienionego w szyję z lewej strony po-
niżej szczęki,

u c h w a l i ł :

zażalenie prokuratora wojskowego odrzucić, jako rzeczywiście
nieuzasadnione.

Powody.

Prokurator wojskowy, jako nieważną z § 358 p. 5 w. p. k. zaskarża część wyroku uniewinniającego oskarżonego od zarzutu zbrodni z art. 49 i 458 k. k. 1903 r., zarzucając orzeczeniu powyższemu wewnętrzną sprzeczność.

Sprzeczność ta, zdaniem prokuratora, spowodowana została przez to, że sąd a quo uwolnił oskarżonego równocześnie z art. 45 k. k. 1903 r. i na zasadzie stwierdzonej niepoczytalności jego w chwili spełnienia czynu (art. 39 k. k. 1903 r.).

Zarzut powyższy zgodnie z wnioskiem prokuratora N. S. Wojsk. należało uznać za oczywiście nieuzasadniony wobec następujących danych:

„sąd orzekający uwolnił oskarżonego od usiłowanego zabójstwa kapitana P....., przez zranienie go w szyję wystrzałem z rewolweru, albowiem według ustaleń oskarżony słusznie widział we wspomnianym kapitanie człowieka, czyhającego na jego życie i był zmuszony przez oddanie strzału ratować siebie, sąd przyjął, że napaść na oskarżonego była bezprawna, rzeczywista i obecna, a nadto, że oskarżony granic obrony koniecznej nie przekroczył. Sprzeczności wewnętrznej w uzasadnieniu wyroku nie ma, jednakże w tem, iż sąd ustalił także, powołując się na orzeczenie rzeczoznawców, iż oskarżony w chwili oddania strzału znajdował się w afekcie patologicznym, wskutek czego, gdyby nie nastąpiło uwolnienie z powodu obrony koniecznej, nastąpiłoby ono musiało z powodu niepoczytalności po myśli art. 39 k. k. og. Obrona bowiem konieczna, to jest wszelkie warunki, które, gdy zajdą, usprawiedliwiają pewien czyn, nie wykluczają, względnie nie stoją w sprzeczności z afektem patologicznym, który towarzyszył samemu czynowi. Momenty, służące do oceny warunków art. 45 k. k. og. są także czynnikami, działającymi poza oskarżonym, a więc ocena, czy napaść ma charakter, o którym wyżej wspomniano, tudzież, czy obrona nie wyszła poza ramy konieczności, jest czemś, niezależnem od stanu wewnętrznego tej osoby, która się broniła.

Niezależnie od powyższego akt obrony, w danym wypadku wystrzał, mógł mieć miejsce w afekcie, wykluczającym poczytalność, a spowodowanym zdarzeniami, które poprzedziły strzał, a które służyły równocześnie do oceny warunków obrony koniecznej“.

Powyższe dane spowodowały odrzucenie zażalenia nieważności prokuratora wojskowego w myśl przepisów § 364 p. 3 w. p. k., jako oczywiście nieuzasadnionego.

Nr. 300.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 20.X. 1923 r. R. 969/23.
Przewodniczący: gen. bryg. Seyfried, sędziowie płk. Joszt
i płk. dr. Zbyszewski (referent), podprokurator N. S. Wojsk.
płk. Lubodziecki.

Przełożony, skłaniający podwładnego do spełnienia razem z nim czynu zagrożonego karą, nie dopuszcza się samoistnego występku z § 115 k. k. w., tylko współwiny w przestępstwie popełnionem przez podwładnego i ulega jako sprawca powiększonej karze po myśli § 55 k. k. w.

(§§ 53, 55, 34, 30 ust. 2, 115, 138, 141 k. k. w., §§ 5, 171 uk. austr. § 308 p. 2 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. II w Lublinie z dnia 24 maja 1921 r. Lcz. Ko. 103/21 i z dn. 30 maja 1921 r. ta sama Lcz., którem uznano winnym plut. J.... występku przeciw własności z § 138 k. k. w., wyst. nadużycia władzy służbowej z § 115 k. k. w. i wyst. naruszenia obowiązków służbowych z § 141 k. k. w. i skazano po myśli art. 19 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r. i § 138 k. k. w. na karę 1 roku więzienia z wliczeniem 4 miesięcy aresztu śledczego na zasadzie art. 10 R. R. M. z 10.V. 1920 r. oraz degradację osk. do szeregowca i po myśli § 34 II. k. k. w. zwolnienie ze służby wojskowej,

o r z e k i:

1) powołany wyrok z 24 maja 1921 r. co do plut. J.... narusza przepisy §§ 171 k. k. austr., 53, 55, 115 k. k. w., 1, 3, 302, 308 pkt. 2 i 4 w. p. k., 34 k. k. w., tenże wyrok, co do uł. K...., tudzież wyrok z 30 maja 1921 r. naruszają przepisy §§ 5, 171 k. k. austr., 51 : III. k. k. 1903 r. łącznie z art. 2 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r., Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369, 308 pkt. 2, w. p. k., art. 6 i 7 ustawy o amnestji z 24.V. 1921 r., Dz. Ust. Nr. 42, § 2 ust. 7 p. k. w., w redakcji art. 128 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r., Dz. Ust. Nr. 59, poz. 368.

2) Zasadzenie J.... za występki nadużycia władzy służbowej z § 115 k. k. w. i występki naruszenia obowiązków służbowych z § 141 k. k. w., tudzież orzeczenia o karze w całości znosi się jako nieważne i oskarżonego J.... uwalnia się w myśl § 306 pkt. 4 w. p. k. od oskarżenia o te występkę, popełnione w sposób w wyroku I-szej instancji naprowadzony.

3) J. zasądza się w myśl § 138 k. k. w. na 1 rok więzienia, po myśli § 40 k. k. w. na degradację do szeregowca, przyczem w myśl art. 10 R. R. M. z 10.V. 1920 r. wpr. k. k. w. wlicza się do kary 4 miesiące aresztu śledczego.

Inne ustępy orzeczenia pozostają bez skutków dla skazanych wobec odbycia przez nich kary.

Powody.

Prokurator przy N. S. Wojsk w swem zażaleniu nieważności w obronie ustawy stoi na stanowisku, iż sąd I-szej instancji skwalifikowawszy czyn karygodny, objęty oskarżeniem z 7 maja 1921 r. A. 540/21 ad a) jako występki kradzieży z § 138 k. k. w., zaś czyn karygodny ad b) jako występki nadużycia władzy służbowej z § 115 k. k. w. mylnie zastosował dotyczące przepisy ustawy.

Opierając się bowiem na ustaleniach sądu I-szej instancji powinien był sąd, zdaniem prokuratora N. S. Wojsk., przede wszystkim ze względu na odmienną represję karną rozdzielić kradzież słoniny i tytoniu, którą J. sam popełnił, od kradzieży cukru, którą popełnił w towarzystwie i porozumieniu z podwładnymi mu ułanami K., K. i W., a następnie skwalifikować czyn ad a) jako zbrodnie sprzeniewierzenia z § 181 austr. ust. karnej i § 138 k. k. w., zaś czyn ad b) jako zbrodnie sprzeniewierzenia z § 181 austr. ust. karnej z §§ 55 pkt. 1 i 138 k. k. w.

N. S. Wojsk. nie podzielił zdania prokuratora przy N. S. Wojsk.: 1) iżby czyn J. kwalifikował się jako sprzeniewierzenie z § 181 u. k. austr., 2) że koniecznem jest czyn oskarżonego w sposób wyżej podany rozdzielić i z następujących powodów nie dopatrywał się w tym względzie naruszenia ustawy.

Przedewszystkiem z ustaleń wyroku widocznem jest, że chodzi tu o jeden i ten sam czyn, w którym J., K., K. i W. są współsprawcami w rozumieniu § 5 u. k. austr. Czyn, o który tu chodzi, należy, zdaniem N. S. Wojsk., skwalifikować nie jako sprzeniewierzenie, lecz jako występki kradzieży z § 138 k. k. w. w związku z § 171 u. k. austr. Oskarżony był komendantem transportu i konwojował rzeczy skarbu wojskowego, wobec tego skarb wojskowy, był nadal w posiadaniu tych przedmiotów i wykonywał to posiadanie przez oskarżonego, któremu polecono rzeczy przetransportować. Jeśli tedy oskarżony, jako organ władzy wojskowej, rzeczy te zabrał dla siebie, to zabrał je z posiadania i bez zezwolenia

skarbu wojskowego, a zatem popełnił kradzież. Ponieważ oskarżony dopuścił się kradzieży tej przy wykonaniu służby, przeto zupełnie słusznie skwalifikował sąd I-szej instancji czyn ten z § 138 k. k. w.

Natomiast N. S. Wojsk. jest zdania, że namowa ze strony J. reszty oskarżonych do współdziałania tejże kradzieży nie może być kwalifikowana oddzielnie jako występku z § 115 k. k. w., skoro J. jest sam bezpośrednim sprawcą tego przestępstwa; powinien jednak znaleźć zastosowanie § 55 pkt. 1 k. k. w., wobec tego uznał N. S. Wojsk., iż naruszoną została ustawa w §§ 53, 55 pkt. 1 i 115 k. k. w. i w następstwie musiał N. S. Wojsk. J. uwolnić od oskarżenia o ten czyn.

N. S. Wojsk. dopatrywał się naruszenia ustawy w przepisie § 308 pkt. 2 i 4 w. p. k. dlatego, że sąd I-szej instancji nie naprowadził w sentencji § 171 u. k. austr.

Sąd orzekający, uznając J. winnym także występkowi z § 141 k. k. w., naruszył obowiązującą w procedurze wojskowej zasadę skargowości.

Ukaranie za zbrodnie i występkę (przekroczenia) może bowiem nastąpić tylko po poprzednim postępowaniu karnem, przeprowadzonym według obowiązującej procedury karnej na podstawie oskarżenia publicznego.

Oskarżenie zastępuje prokurator wojskowy, przyczem do wdrożenia postępowania karnego potrzebuje on polecenia właściwego dowócy.

Wnioskami oskarżyciela jest sąd wojskowy związany o tyle, iż nie może uznać oskarżonego winnym takiego czynu, na które oskarżenie ani pierwotnie nie było skierowane, ani też nie zostało rozszerzone podczas rozprawy głównej.

Sąd wojskowy, uznając oskarżonego J. winnym występkowi z § 141 k. k. w., przekroczył oskarżenie wbrew wyżej wymienionym zasadom, albowiem czyn ten nie był przedmiotem ani aktu oskarżenia, ani też nie zostało oskarżenie w wymienionym kierunku na rozprawie rozszerzone.

Sąd I-szej instancji naruszył dalej powołanym wyrokiem przepis § 34 k. k. w., skoro orzekł zwolnienie ze służby plut. J. W myśl § 30 : 2 k. k. w. można tę karę dodatkową orzec tylko na oficerów, a nigdy na szeregowych.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na przepisie § 378 w. p. k.

Nr. 301.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 24.X. 1924 r. R. 920/23.
Przewodniczący: gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk.

Dąbrowski i płk. Śliwieński (referent), podprokurator N. S. Wojsk. płk. Szulborski.

Właścicielami majątku spółdzielni wojskowej są osoby wojskowe. Kradzież i sprzeniewierzenie na szkodę spółdzielni przez osobę wojskową są kradzieżą i sprzeniewierzeniem na szkodę towarzyszy broni i podpadają pod przepis § 138 k. k. w.

(§ 138 k. k. w., § 246 k. k. niem. — § 358 p. 9 a), 10 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonego por. K. . . . zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. IV. w Łodzi z dnia 3 lipca 1923 r. Lcz. Ko. 405/22, którym uznano winnym a) występku sprzeniewierzenia z § 138 k. k. w. łącznie z § 246 k. k. n., popełnionego przez to, że a) otrzymawszy 1,320,000 mk. za sprzedane w dniu 12 lutego 1921 r. w Grudziądzu w firmie „Miłowski“ 1,000.000 sztuk papierosów, które to papierosy stanowiły własność Wojskowej Współdzielni (W. S. W.) w Grudziądzu — oddał do kasy W. S. W. tylko 1.200,000 mk., resztującą zaś kwotą 120,000 mk. podzielił się z urz. wojsk. tak, że każdy z nich zatrzymał dla siebie kwotę 60,000 mk., a zatem oskarżony kwotę 60,000 mk. bezprawnie sobie przywłaszczył i za to zasądzony w myśl § 138 k. k. w. przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z 10.V. 1920 r. na karę więzienia przez 1 rok, a po myśli § 31 k. k. w. na wydalenie z wojska polskiego, przy wliczeniu do kary po myśli art. 10 R. R. M. z dnia 10.V. 1920 r. aresztu śledczego od dnia 24 listopada 1921 r. do dnia 21 listopada 1922 r.,

o r z e k ł:

zażalenie nieważności oskarżonego, jako częścią niedopuszczalne, częścią nieuzasadnione odrzuca się.

P o w o d y.

Oskarżony ani w zgłoszeniu, ani w wywodzie zażalenia nieważności nie podaje wprawdzie wyraźnie przyczyn nieważności, atoli z treści wyводу zażalenia wywnioskować można, iż zaskarża zaczepiony wyrok z przyczyn nieważności z punktów 9-a, i 10 § 358 w. p. k. W pierwszej części zażalenia wywodzi bowiem oskarżony, że zatrzymanie sobie przez niego kwoty 60,000 mk. z ceny sprzedaży papierosów nie stanowi wogóle czynu karygodnego, a w szczególności sprzeniewierzenia, a więc zachodzi przyczyna nieważności z punktu 9-a), zaś w drugiej części stara się wykazać zażale-

nie, że w każdym razie czyn oskarżonego jest co najwyżej występkiem z § 246 k. k. og. niem., a bezwarunkowo nie jest występkiem wojskowym z § 138 k. k. w., zaczem stanowiłoby to nieważność z pktu 10 § 358 w. p. k.

N. S. Wojsk., rozpatrując powyższe zażalenie nieważności, uznał za niedopuszczalne, o ile ono zaskarża wyrok I-ej instancji z pktu 9-a) § 358 w. p. k., zaś za nieuzasadnione, o ile zarzuca wyrokowi nieważność z pktu 10 § 358 w. p. k.

Zażalenie bowiem, o ile zaskarża wyrok z materialnej przyczyny nieważności, powinno opierać się w zupełności na ustaleniach sądu I-go. Tymczasem oskarżony, wywołując nieważność z pktu 9-a, nie opiera się na ustalonym przez sąd orzekający stanie faktycznym, lecz, naprowadzając, że kwoty 60,000 mk. nie przywłaszczył sobie, lecz wydał na pokrycie różnych wydatków z przeprowadzeniem interesów sprzedaży papierosów połączonych, stwarza swój własny stan faktyczny i z tych przyczyn zażalenie w tym kierunku przedstawia się jako niedopuszczalne.

Nieuzasadnione jest zażalenie nieważności, o ile ono zarzuca, że czyn oskarżonego skwalifikował sąd I-ej instancji mylnie, jako występzek wojskowy z § 138 k. k. w. łącznie z § 246 k. k. og. Kwalifikacja czynu ze strony sądu I-szej instancji jest zupełnie trafna, albowiem Wojskowa Współdzielnia w Grudziądzu jest wprawdzie prywatną instytucją handlową, atoli członkami tej spółdzielni są wyłącznie osoby wojskowe, oficerowie lub urzędnicy, a więc towarzysze broni oskarżonego, oni są współwłaścicielami całego majątku spółdzielni, którego zarząd oskarżonemu, jako jednemu z członków zarządu powierzono, a więc jeśli oskarżony przywłaszczył sobie z powierzonej mu za sprzedaż papierosów sumy 1,320,000 mk. kwotę 60,000 mk., to wyrządził szkodę oficerom i urzędnikom, będącym członkami W. S. W., zatem swoim towarzyszom broni, a więc osobom szczególnie przez ustawę w § 138 k. k. w. bronionym, a bronionym dlatego, że wyrządzenie im szkody musi uważać się za naruszenie wojskowego stosunku służbowego, zachodzącego między oskarżonym, a owymi osobami wojskowymi z tytułu przynależności tak oskarżonego, jak i owych poszkodowanych osób spółdzielni do tego samego wojska polskiego, co nadaje im prawo noszenia zaszczytnego munduru wojskowego, ale zarazem nakłada na nich obowiązek dbania o nieskazitelność tego munduru, a więc wzajemnej ochrony honoru żołnierskiego, wzajemnego popierania się moralnego i materialnego. Tak pojęte prawa i obowiązki stanowią koleżeństwo broni w każdej armii najpieczo-

łowiczej kultywowane, a jednym ze środków do tego celu w wojsku polskiem zdążających, to szczególna ochrona własności jednego żołnierza przed bezprawnym działaniem jego towarzysza broni, działaniem w postaci kradzieży i przywłaszczenia jego dobra, znajdująca swój wyraz w przepisie § 138 k. k. w.

Z tych więc przyczyn należało zażalenie nieważności odrzucić, opierając się na przepisie § 371 ust. 1, 2 w. p. k.

Nr. 302.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 25.X.1923 r. R. 946/23. Przewodniczący gen. bryg. Seyfried, sędziowie płk. Joszt i płk. dr. Zbyszewski (referent), podprokurator pplk. dr. Jankowski.

Usiłowanie umyślnego pozbawienia życia człowieka niezależnie od pobudek podpada pod przepis art. 3 Ustawy amnestyjnej z 6.VII.1923 r.

(Art. 3, 5 d) Ust. amnest. z 6.VII.1923 r., art. 49, 453, 455 p. 3 k. k. z r. 1903, § 358 p. 11 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojs. Sądu Okr. Nr. II w Lublinie z dnia 30 lipca 1923 r. Lcz. Ko. 1033/22, którym kan. Ś... uznany został winnym zbrodni usiłowanego zabójstwa z art. 49, 453 i 455, pkt. 3 k. k. 1903 r. i za to skazany został na zasadzie art. 15 p. p. do k. k. i art. 455 k. k. przy zastosowaniu art. 49 i 53 k. k. na karę więzienia (zamieniającego dom poprawy) przez trzy lata z równoczesnem pozbawieniem praw w myśl art. 28 i 30 k. k., przyczem darowano oskarżonemu w myśl art. 5 : d Ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 r. Dz. Ust. Nr. 71 $\frac{1}{3}$ z powyżej orzeczonej kary więzienia,

o r z e k ł :

w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora znosi się orzeczenie o darowaniu $\frac{1}{3}$ kary w myśl Ustawy o amnestji z 6.VII.1923 r. Dz. Ust. Nr. 71, jako nieważne.

P o w o d y.

Sąd I-szej instancji naprowadza w powodach wyroku następujące uzasadnienie w przedmiocie amnestji. Do rzędu przestępstw, nie podlegających amnestji, należy wedle art. 3 pkt. d)

„umyślne pozbawienie życia człowieka niezależnie od pobudek“. W danym wypadku przestępstwa tego nie było, gdyż osk. S... oskarżonym i zasądzonym został tylko „za zbrodnie usiłowanego zabójstwa“. Ani w ustawie karnej, ani w ustawie amnestyjnej, również do rzędu ustaw karnych należącej—niedopuszczalną jest jakaś analogia lub szeroka interpretacja. Ustawy te należy stosować i interpretować „ściśle“, gdy więc umyślnego pozbawienia życia nie można identyfikować z „usiłowaniem zabójstwa“, gdy już sama ustawa dwa te pojęcia pokrewne wprowadziła ale przecież odmienne — odróżnia i inaczej kwalifikuje i karze (art. 49 k. k.) — trybunał uznał, że zbrodnia „usiłowanego“ zabójstwa nie należy do rzędu przestępstw w art. 3 pkt. d) ust. z 6.VII.1923 r. Nr. 71, Dz. R. P. wyliczonych, że zatem należy do przestępstw innych, które w myśl art. 5 cyt. Ust. amnest. podlegają amnestji. W myśl powyższych motywów błędne zdaniem trybunału jest zapatrywanie, jakoby art. 3 Ustawy amnestyjnej, wyliczał tylko typy i gatunki przestępstw, że zatem ad pkt. d) art. 3 tak spełnione jak i usiłowane „umyślne pozbawienie życia“, wyłączone jest od amnestji. Nie można dopatrywać się w ustawie czego innego i szerszego, jak tylko tego—co wyraźnie ustawa mówi.

Prokurator zaskarżył wyrok ten z powodu zastosowania amnestji — powołując przyczynę nieważności pktu 11 § 358 w. p. k.

N. S. Wojsk. uznał zażalenie nieważności prokuratora z trafnych motywów w wywodzie naprowadzonych za uzasadnione, natomiast zapatrywanie sądu I-szej instancji za błędne.

Wspomniana ustawa amnestyjna wylicza w art. 3 kategorie przestępstw z pod amnestji wyłączonych, przyczem bez względu na ustawowe kwalifikacje i ustawowe określenia tych przestępstw w poszczególnych dzielnicach, wylicza podmiotowe i przedmiotowe cechy, pewne typy przestępstw w ustawach karnych zamieszczonych, nie czyniąc nigdzie, gdy chodzi o dopuszczalność lub granicę amnestji, różnicy między przestępstwami dokonanymi i usiłowaniami. Działanie przestępne przybierające formę „usiłowania“ w rozumieniu prawa karnego jest przestępstwem tego samego zupełnie typu, co i przestępstwo dokonane; rozróżnienie to usiłowania od dokonania ma znaczenie ze względu na wymiar kary w konkretnym wypadku, gdy jednak amnestja wchodzi w grę, to nawet ustawodawca nie mógł mieć tego rozróżnienia na myśli.

Przy usiłowaniu przestępstwo nie jest dokonane wskutek okoliczności niezależnej od woli winowajcy, gdy się więc o ogólny akt łaski jak amnestja rozchodzi, to nie ma i nie było żadnego powodu do innego traktowania w ustawie winnych dokonanego, a innego traktowania winnych usiłowanego przestępstwa. Zasada ta tyczy się nie tylko przestępstw w pktcie d) art. 3 wymienionych, lecz wszystkich przestępstw w tymże art. naprowadzonych.

Co tyczy się interpretacji art. 6 ust. 3, to zaznaczyć należy, że do przestępstw natury ideowej zupełna amnestja będzie stosowana tylko „w granicach określonych w niniejszej ustawie (art. 6 ust. 1), a zatem w granicach art. 1 i 3 Ustawy amnestyjnej. Gdy art. 3 d) wyłącza z pod amnestji wszelkie przestępstwa pozbawienia życia i to niezależnie od pobudek, nie może być zatem mowy o możliwości stosowania nie tylko zupełnej, ale i częściowej amnestji w myśl zasad, wyrażonych w art. 5. Art. 6 ust. 3 ma na względzie obok ciężkiego uszkodzenia ciała lub zdrowia nie z pobudek osobistego zysku art. 3 d), albo uszkodzenia cudzej własności w większym rozmiarze lub w okolicznościach szczególnie niebezpiecznych także pozbawienie życia, ale tylko pod wpływem afektu, gdy inne wypadki pozbawienia życia wogóle nie podlegają amnestji.

Z powyższych powodów musiał N. S. Wojsk. zażalenie nieważności prokuratora uwzględnić i dlatego orzekł, jak w sentencji.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na § 371 ust. 2, pkt. p. 4 w. p. k.

Nr. 303.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 26.X.1923 r. R. 907/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Śliwieński i płk. Rzymowski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. płk. Lubodziecki.

Przy skazaniu za występki art. 51, 589 ust. 1 k. k. og., musi być po myśli art. 15 p. p. wymierzona najniższa kara ciężkiego więzienia wedle norm art. 3 p. p. do k. og. z r. 1903. (Art. 3, 15 p. p., art. 51, 589 k. k. og.).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. I, w Warszawie z dnia 13 kwietnia 1923 r. Lcz. Ko. 190/23, którym uznano: szer. R.... i szer. G.... winnymi zbrodni, przewidzianej

w art. 51 i 589, ust. 1 p. k. k., za co i za występki dezercji z §§ 69, 70 k. k. w. na zasadzie art. 19 i 25 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V.1920 r. art. 25, 51 i 589, ust. 1 p. k. k. przy zastosowaniu art. 15 przep. przech. do k. k. z roku 1903, skazano ich na pozbawienie praw stanu, wydalenie z wojska i karę ciężkiego więzienia, każdego przez lat trzy,

o r z e k ł :

zaczepiony wyrok narusza art. 15 przep. przech. do k. k. 1903 r., co pozostaje bez skutku dla skazanych.

P o w o d y.

Jak trafnie wywodzi zażalenie prokuratora N. S. Wojsk., zaczepiony wyrok narusza podany wyżej przepis ustawy, a to z następujących powodów.

Sąd I-szej instancji błędnie orzekł karę obu oskarżonym. Po myśli art. 15 przep. przech. do p. k. k. 1903 r. za zbrodnię z art. 589 p. k. k., powinna być orzeczona kara zamknięcia w ciężkiem więzieniu bezterminowa lub terminowa, a nie kara wskazana w tym artykule. Wobec tego sąd I-szej instancji, uznając między innemi oskarżonych winnymi zbrodni z art. 589, cz. I p. k. k., który zawiera normalnie sankcję więzienia (d. p.) od 3 do 6 lat, nie powinien był się liczyć z tą sankcją normalną, albo z sankcją wyjątkową, zawartą w art. 15 przep. przech., t. j. wymierzyć ciężkie więzienie nie niżej 4 lat, jako najniższej granicy normalnej kary ciężkiego więzienia zgodnie z art. 3 przep. przech.

Uznając wobec powyższego zażalenie prokuratora za uzasadnione, należało orzec stwierdzone naruszenie ustawy — bez skutków jednak dla skazanych, albowiem w danych warunkach nie ma podstawy do uwolnienia skazanego, lub zastosowania łagodniejszego przepisu karnego, a powtórzenie przeprowadzonego postępowania byłoby bezprzedmiotowe i bezcelowe wobec przepisów ust. 3, § 379 i ust. 3, § 373 u. p. k. w.

Z tych zasad orzeczono w powyższy sposób po myśli § 378, ust. 1 u. p. k. w.

Nr. 304.

Uchwała N. S. Wojsk. z dnia 27.X.1923 r. R. 974/23.

W wypadkach, przewidzianych w §§ 336, ust. 2, 362, ust. 2 i art. 168 Rozp. Rady Min., mimo zgłoszenia zażalenia nieważności przez prokuratora i sprzeciwienia się jego wypuszczeniu

oskarżonego na wolność, sąd orzekający może wypuścić oskarżonego na wolność. Przeciw temu zarządzeniu nie przysługuje żaden środek prawny.

(§§ 336, ust. 2, 362, ust. 2 p. k. w., art. 145, 168, R. R. M. z 10.V.1920, poz. 368).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dyspozycyjnem dnia 27 października 1923 r., wskutek zażalenia por. Z... i urz. wojsk. XI r. K..., wniesionego przeciw uchwale Wojsk. Sądu Okr., Nr. VIII w Grudziądzu z dnia 26 lipca 1923 r. Ko. 738/23, którą zgodnie z wnioskiem prokuratora, zatrzymano żalących się w areszcie śledczym, po wysłuchaniu prokuratora przy N. S. Wojsk.,

uchwalił:

zażalenie odrzucić, jako niedopuszczalne.

Powody.

Przeciw znajdującemu się w areszcie śledczym oskarżonemu por. Z... i urz. wojsk. XI r. K... toczyła się przed Wojsk. Sąd. Okr. Nr. VIII w Grudziądzu rozprawa główna dnia 26 lipca 1923 r., zakończona wyrokiem, którym oskarżonego K... uwolniono w zupełności od winy i kary, zaś Z... zasądzono za występki z ustawy o opilstwie z 23.IV.1920 r., w brzmieniu ustawy z dnia 27 stycznia 1923 r. Dz. Ust. Nr. 12 i wykroczenie dyscyplinarne na karę aresztu przez 1 miesiąc i grzywnę 20.000 mkp., a w razie nieściągalności zastąpić się mającą aresztem przez miesiąc, przyczem policzono zasądzonemu aresztu prewencyjny i śledczy na poczet kary i uznano karę za odbytą. Po ogłoszeniu wyroku zgłosił prokurator wojskowy zażalenie nieważności co do obu oskarżonych, a zarazem wniósł na zatrzymanie obu oskarżonych w areszcie śledczym, a sąd orzekający po naradzie uchwalił zgodnie z wnioskiem prokuratora. Przeciw tej uchwale wnieśli oskarżeni zażalenie.

N. S. Wojsk. uznał zażalenie to za niedopuszczalne i odrzucił je w myśl § 330 w. p. k.

W myśl § 327 w. p. k. dopuszczalne jest zażalenie jedynie w wypadkach wyraźnie w ustawie oznaczonych. Ponieważ zaś zażalenie przeciw uchwale powziętej w myśl §§ 362, 336, ust. 2 w. p. k., nie jest w ustawie wyraźnie przewidziane, przeto, jako niedopuszczalne, należało je w myśl § 327 w. p. k. odrzucić.

Równocześnie atoli zauważa N. S. Wojsk, że nie jest trafne zapatrywanie sądu I-szego wyrażone w uchwale z 26 lipca 1923 r., jakoby sąd orzekający w wypadkach § 336, ust. 2 i 362, ust. 2 w. p. k., nie miał prawa w razie sprzeciwienia się prokuratora wojskowego wypuścić skazanego na wolną stopę. Brzmienie przepisu § 336, ust. 2, względnie § 362 w. p. k., nie nasuwa żadnych wątpliwości, a wynika z niego, że:

1) sąd ma wypuścić oskarżonego na wolność, jeśli go uwolnił lub uznał karę za skonsumowaną aresztem śledczym, o ile oskarżyciel nie zgłosił odwołania względnie zażalenia nieważności zaraz po ogłoszeniu wyroku;

2) sąd może wypuścić oskarżonego na wolność, jeśli go uwolnił lub uznał karę za skonsumowaną aresztem śledczym nawet w wypadkach, gdy oskarżyciel zaraz po ogłoszeniu wyroku zgłosił odwołanie, a to także, gdyby prokurator wojskowy wypuszczeniu oskarżonego na wolną stopę się sprzeciwił.

Uprawnienie sądu orzekającego w wypadkach ad 2) wypływa z osnowy przepisu § 336, ust. 2 w. p. k., a również opiera się też na przepisie art. 168 R. R. M. z 10.V.1920 r. Dz. Ust. Nr. 59, poz. 368. Wedle treści ust. 2, § 336 w. p. k. i art. 168 R. R. M. z dnia 10.V.1920 r., wstrzymane może być wypuszczenie na wolność oskarżonego pod dwoma warunkami, a to: a) gdy oskarżyciel zaraz po ogłoszeniu wyroku zgłosił odwołanie oraz b) o ile sąd orzekający nie zarządził wypuszczenia oskarżonego na wolną stopę wobec zachodzących warunków z § 182 w. p. k. Wynika z tego, że samo sprzeciwianie się prokuratora nie może na decyzję sądu orzekającego wywrzeć wpływu.

Art. 168 Rozp. Rady Min. z dn. 10.V. 1920 r., wprowadzając w życie w państwie polskiem austriacką ustawę o postępowaniu karnem, stanął na odmiennem od ustawy austriackiej stanowisku, mianowicie, że decyzja o uchyleniu aresztu śledczego jest rzeczą nie tylko właściwego dowódcy względnie prokuratora wojskowego, ale w pewnych warunkach także rzeczą sądu, który nie zawsze kępować się musi wnioskiem prokuratora. Zachodzi to w wypadku wniesionego przez obwinionego zażalenia na areszt (art. 145 R. R. M.), które to zażalenie rozstrzyga Wojskowy Sąd Okręgowy na posiedzeniu dyspozycyjnem oraz w wypadkach określonych §§ 336, ust. 2, 362 ust. 2 w. p. k., a to na podstawie art. 168 R. R. M., a uprawnienie to służy wyłącznie sądowi orzekającemu względnie N. S. Wojsk., gdyż o ile z powodu założenia środków ten ostatni ma ostatecznie orzekać, na niego przechodzą

też prawa właściwego dowódcy przewidziane w §336, ust. 2 w. p. k. (orzecz. N. S. Wojsk. R. 500/22). O ileby bowiem sądowi orzekającemu nie służyło prawo uchylenia aresztu śledczego w warunkach §§ 336 i 362 w. p. k. określonych, to zbędnym byłby art. 168, przenoszący uprawnienia z właściwego dowódcy na sąd.

Nr. 305.

Orzeczenie plenarne N. S. Wojsk. z dnia 31.X.1923 r. R. 284/23, zmieniające orzeczenie z 22.VI.1921 r. R. 667/25, Zbiór orzeczeń Nr. 70.

Zniewagę ze strony poszkodowanego (pokrzywdzonego), która może spowodować uwolnienie od kary w myśl art. 477 k. k. og., rozumieć należy zarówno, jako zniewagę przez obejście się (postępowanie), jako i przez wyrażenie się (odezwanie się).

(Art. 477, ust. 1 k. k. og., art. 475 k. k. og.).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu plenarnem dnia 31 października 1923 r. wydał następujące

orzeczenie:

zniewagę ze strony poszkodowanego (pokrzywdzonego), która może spowodować uwolnienie od kary w myśl art. 477 k. k. 1903 r., rozumieć należy zarówno, jako zniewagę przez obejście się (postępowanie), jako też i przez wyrażenie się (odezwanie się).

Powody.

Uchwałą R. 284/23 z 23 maja 1923 r. N. S. Wojsk. postanowił:

„Po myśli art. 54 Rozp. Rady Min. z 10.V.1920 r. (Dz. Ust., Nr. 59/20, poz. 368) zasięgnąć orzeczenia plenarnego zebrania N. S. Wojsk., co do spornego pytania prawnego, czy zwalniana od kary w myśl p. 1 art. 477 k. k. 1903 r., obrażę ze strony poszkodowanego należy rozumieć tylko, jako zniewagę czynną, czy też także, jako zniewagę słowną“.

Uchwała ta N. S. Wojsk. wywołana była zażaleniem nieważności prokuratora przeciwko wyrokowi Wojsk. S. Okręg., Nr. I w Warszawie z 28 lutego 1923 r. Ko. 69/23, którym oskarżony por. W... po myśli p. 4 § 306 u. p. k. w i art. 477 p. 1 k. k. 1903 r., wobec okoliczności, znoszących karygodność, uwol-

niony został od oskarżenia o wykroczenie z art. 475 k. k. 1903 r. popełnione przez to, że w dniu 28.X.1921 r. w Sosnowcu w czasie sprzeczki, wynikłej pomiędzy nim a Z..., uderzył tego ostatniego w twarz. Zaczepiając ten wyrok zażaleniem nieważności z p. 9 b) § 358 u. p. k. w. prokurator wyraził pogląd, że pkt. 1 art. 477 k. k. 1903 r. przewiduje zwolnienie od kary z art. 475 k. k. 1903 r. wówczas tylko, gdy gwałt na osobie poszkodowanego był wywołany przez równy lub cięższy gwałt na osobie sprawcy oskarżonego, lub też przez równą lub cięższą ze strony poszkodowanego obrazę czynną, że natomiast obraza słowna ze strony poszkodowanego nie uprawnia do zwolnienia oskarżonego sprawcy po myśli p. 1 art. 477 k. k. 1903 r.

Prokuratura N. S. Wojsk., popierając pogląd żalącego się prokuratora, powołała się na wyrok N. S. Wojsk. R. 667/21 z 22 czerwca 1921 r., w którym N. S. Wojsk. zajął stanowisko, pokrywające się z wyrażonym wyżej poglądem prokuratury.

Przechodząc do rozważenia postawionego pod rozstrzygnięcie pytania prawnego, dla uniknięcia niejasności należy stwierdzić, że w uchwale swej z 23 maja 1923 r., idąc śladem stylizacji zażalenia nieważności prokuratora w konkretnym wypadku, N. S. Wojsk. przeciwstawił pojęciu obrazy czynnej pojęcie obrazy słownej, co przy zastosowaniu się do obowiązującej wedle k. k. 1903 (art. 530) terminologii przyjąć i rozumieć należy, jako zniewagę przez obejście się (postępowanie) i obrazę przez wyrażenie się (odezwanie się).

Z zastosowaniem się przeto do ustawowej terminologii, odpowiedź na postawione pod rozstrzygnięcie plenarnego zebrania pytanie wyjaśnić ma, czy zniewagę, o której mowa w p. 1, art. 477 k. k. 1903 r. rozumieć należy tylko, jako zniewagę przez obejście się (postępowanie), czy też także i jako, obrazę przez wyrażenie się (odezwanie się).

To pytanie prawne rozstrzyga już sama treść i intencja ustawy.

Przepis p. 1, art. 477 k. k. 1903 r. stanowi, że winny gwałtu, wymienionego w art. 475, może być zwolniony od kary, nie tylko wówczas, gdy gwałt był wywołany równym lub cięższym gwałtem na osobie sprawcy, lecz również i wtedy, jeżeli sprawca dotknięty został równą lub cięższą zniewagą ze strony poszkodowanego, przyczem przepis ten nie ogranicza pojęcia zniewagi w żadnym kierunku. Gdyby, jak chce prokurator wojskowy, art. 477 w p. 1-ym dopuszczał zwolnienie od kary tylko w wypadku, gdy oskarżony doznał ze strony poszkodowanego zniewagi czynnej przez obejście się (postę-

powanie), to niewątpliwie byłby przepis ten takie ograniczenia pojęcia obrazy wyraźnie zaznaczył, gdy zaś tego nie czyni, to zniewagę widocznie przyjmuje tak, jak to przestępstwo określa i rozumie właściwy przepis k. k. 1903 r., a mianowicie art. 530, który karze zarówno zniewagę (obrazę) przez obejście się (postępowanie), a więc czynem, jak i przez wyrażenie się (odezwanie się), a więc słowem.

Z treści przepisu art. 477 k. k. 1903 r. jasno wynika, że intencją ustawodawcy było pozostawić sądom orzekającym jak najszerszą swobodę nie tylko w zakresie uznania równości, czy względnej ciężkości gwałtu i zniewagi, lecz nawet co do stosowania lub niestosowania tego przepisu, który nie obowiązuje, lecz jedynie uprawnia sądy do zwolnienia od kary. Gdy więc, aż tak szerokie uprawnienia pozostawił ustawodawca sądom orzekającym, że nawet przy uznaniu równości gwałtu z gwałtem czy zniewagą, sądy mogą według swego uznania sprawcę od kary zwolnić lub też nie zwalniając wymierzoną karę tylko złagodzić, to niema absolutnie żadnej podstawy do przyjęcia, aby leżało w intencji ustawodawcy ograniczenie sądów w pojmowaniu zniewagi przy stosowaniu art. 477 k. k. 1903 r., jedynie do zniewagi przez obejście się (postępowanie) wbrew normalnej ustawowej treści tego czynu karnego.

Gdy przeto sąd orzekający stwierdza, że zachowanie się poszkodowanego stanowi zniewagę w ustawowym jej rozumieniu, to zastosowanie art. 477, p. 1 k. k. 1903 r., jest usprawiedliwione, gdy zarazem sąd orzekający, co należy już do jego wyłącznej kompetencji i co w drodze zażalenia nieważności kwestionowane być nie może, uzna, że gwałt, którego dopuścił się oskarżony, równoważy się ze zniewagą, którą dotknięty został oskarżony, ze strony poszkodowanego, niezależnie od tego, czy to będzie zniewagą przez obejście się (postępowanie), czy też tylko przez wyrażenie się (odezwanie się).

Nie pozostaje w sprzeczności z wyrażonym poglądem żaden komentarz Tagancewa do k. k. 1903 r., do którego odwołuje się w powodach wyrok N. S. Wojsk. R. 667/21 z dnia 22 czerwca 1921 r., ani w szczególności podniesiona w tym wyroku okoliczność, że pierwotnie projektowana być miała inna treść art. 477 k. k. 1903 r. Odnosny komentarz prof. Tagancewa, na którym widocznie opiera się rzeczony wyrok N. S. Wojsk., w rzeczywistości dotyczy innej pierwotnie zaprojektowanej redakcji, nie art. 477, lecz art. 475 k. k. 1903 r., co wynika chociażby już z tego, że omawia on wyrażenie („czyn

gwałtowny“) w oryginale („nasilstwiennoje diejstwije“), użyty tylko w art. 475, a natomiast zamieniony w art. 477 wyrażeniem „gwałt“ (w oryginale „nasilje). Poza tem, jak z tego właśnie komentarza wynika, ta projektowana pierwotnie redakcja dotyczyła tylko „czynów gwałtownych“, względnie „gwałtu“ na osobie, natomiast zarówno projekt pierwotny, jak i ostateczna redakcja były identyczne co do obrazu. Niema przeto żadnej podstawy, ani w ustawie samej, ani w uznanym przez wspomniany wyrok N. S. Wojsk. za miarodajny komentarzu prof. Tagancewa, do przyjęcia, aby art. 477 inną treść nadawał pojęciu zniewagi, niż art. 530 k. k. 1903 r.

Poza ustawą i względy życiowe przemawiają zatem, aby sądom orzekającym pozostawić szeroką możność oceniania w każdym konkretnym wypadku, czy zachodzą warunki zastosowania art. 477 k. k. 1903 r., ze względu na równowagę czynów karygodnych sprawcy i poszkodowanego, ocena ta bowiem uzależnioną być musi nie tylko od formalnych postanowień ustawy, lecz także, od zestawienia indywidualności sprawcy i poszkodowanego, ich poczucia godności osobistej, wrażliwości na jej uchybienia i innych czynników natury intelektualnej i moralnej, które w żadnej ustawie sprecyzować ściśle się nie dadzą, a które jednak przez sądy orzekające uwzględnione być muszą, gdy chodzi o stosowanie art. 477 k. k. 1903 r.

Wszystkie naprowadzone względy oczywiście odnoszą się nie tylko do punktu 1, art. 477 k. k. 1903 r., lecz w równej mierze także do punktu drugiego tego przepisu, wobec czego z przytoczonych zasad orzeczono w powyższy sposób po myśli art. 54 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V.1920 r. (Dz. Ust., Nr. 59/20, poz. 368).

Nr. 306.

O. N. S. Wojsk. z dnia 2 listopada 1923 r. R. 744/23.

Obroncą oskarżonego w postępowaniu przed wojskowym sądem okręgowym i Najwyższym Sądem Wojskowym, musi być ustanowiony obrońca prawniczo wykształcony, a zatem człowiek o ukończonych i przez państwo skontrolowanych drogą egzaminów studiach prawniczych.

(§§ 90 p. 3, 358 ust. 2 p. k. w.).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dyspozycyjnem w sprawie oskarżonego z §§ 242, 243, p. 2 u. k. 1872 r., §§ 69 i 137 k. k. w., tudzież §§ 47, 243, pp. 2 i 3, 249, 250, p. 1, 2, § 47 u. k. 1872 r.,

szer. M... rozpatrując zażalenie nieważności oskarżonego oraz odwołanie prokuratora wojskowego od wyroku Wojsk. Sądu Okr. Nr. VII z dnia 25 maja 1923 r. L. cz. Ko. II 505/23, którym oskarżonego szer. uznano winnym: 1) zbrodni z §§ 242, 243 L. 3, 244 p. u. k.; 2) zbrodni z §§ 242, 243 L. 3, 244 p. u. k. i § 47 p. u. k.; 3) występku dezercji z § 69 k. k. w.; 4) występku porzucenia rzeczy wojskowych z § 137 k. k. w.; 5) zbrodni z §§ 242, 243 u. 3 p. u. k. i § 47 p. u. k.; 6) zbrodni z §§ 249, 250, u. 1 p. u. k. i § 47 p. u. k. i zasądono w myśl art. 19 Rozp. Rady Min. z 10.V.1920 r. i § 250 p. u. k. na karę 12 lat ciężkiego więzienia, z której to kary darowano mu 2 lata więzienia po myśli art. 8 Ustawy amnestyjnej z dnia 21 maja 1921 r.,

o r z e k ł:

a) w uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonego wyrok, jako nieważny z § 358 p. 2 w. p. k., znosi się w całej osnowie i zarządza się ponowną rozprawę główną przed sądem I-szej instancji;

b) odwołanie prokuratora wojskowego N. S. Wojsk., uznaje za bezprzedmiotowe.

P o w o d y.

Przesłuchany protokółarnie w myśl przepisów § 337 u. w. p. k. dla wyводу zgłoszonego po odczytaniu mu wyroku zażalenia nieważności, oskarżony oświadczył przedewszystkiem, co następuje:

„sąd w myśl § 90 w. p. k. nie wyznaczył mi obrońcy prawniczo-wykształconego, któryby mógł w moim imieniu stawiać wszelkie wnioski przy rozprawie głównej, czego ja osobiście nie wiedziałem i nie byłem o tem pouczony“.

N. S. Wojsk. po rozpatrzeniu sprawy zaznacza.

Oskarżony podnosząc zarzut nieważności z § 358 p. 2 i 3 w. p. k., stawia sprawę zasadniczego pokrzywdzenia oskarżonego w procesie, wskutek niedość ścisłego przestrzegania przepisów ustawy.

Przepis § 90, ust. 3 u. p. k. w. zawiera dwa podstawowe warunki, które powinien uwzględnić sąd przy wyznaczeniu obrońcy z urzędu: a) w miarę możliwości uwzględnić życzenie oskarżonego, co do osoby obrońcy i b) w postępowaniu przed wojskowymi sądami okręgowymi oraz Najwyższym Sądem Wojskowym ustanowić zawsze obrońcę prawniczo-wykształconego.

Jak widać z akt sprawy, obrońcą oskarżonego w danej sprawie, któremu groziła kara ciężkiego więzienia o czasokresie nie niżej lat pięciu, był kapitan służby taborów.

Był to więc oficer żołnierskiego stanu, a więc zasadniczo dopuszczony do obrony w myśl przepisów § 91 u. w. p. k. nie mniej nieodpowiadający warunkom, imperatywnie wskazanym w cytowanym wyżej § 90 w. p. k., tudzież wart. 133 R. R. M. z 10.V.1920 r. Z wyjaśnienia bowiem dodatkowego W. S. O. VII, danego wskutek interwencji N. S. Wojsk. okazuje się, że kpt. K. figuruje na liście oficerów z wykształceniem prawniczym, ponieważ posiada 8 półroczy prawa i pierwszy egzamin państwowy w uniwersytecie lwowskim.

Tego rodzaju „wykształcenie prawnicze“ nie może być w żadnym razie traktowane, jako zgodne z wymogami § 90 w. p. k. Wykształcenie prawnicze przewidziane w ustawie rozumiane być może tylko, jako kompletne — dające oskarżonemu gwarancję należytej obrony jego interesów ze strony samego państwa. W wypadkach bowiem § 90 w. p. k. obowiązek obrony, jako części istotnej przewodu — obejmuje państwo. Państwo też ipso facto powinno dawać zupełną gwarancję, że obowiązek ten będzie należycie spełniony. Taką zaś przynajmniej formalną gwarancję może dawać jedynie człowiek o ukończonych i przez państwo skontrolowanych drogą egzaminów państwowych — studiach prawniczych, nie zaś człowiek, który te studia odbywał i nie ukończył, jak w danym wypadku.

Praktyka N. S. Wojsk., idąc w myśl ducha u. w. p. k. 1912 r. kilkakrotnie podkreślała, że nieobecność obrońcy przewidziana w § 358 p. 2 u. p. k. w. należy rozumieć nietylko w znaczeniu fizycznej nieobecności obrońcy, lecz również wtedy, gdy obrona nie odpowiada wymogom ustawy i może spowodować przez to uszczerbek interesów oskarżonego, na co właśnie zwraca uwagę oskarżony w swem zażaleniu, będącym przedmiotem niniejszego posiedzenia. W myśl tej zasady tudzież wobec rzeczywiście znacznego zignorowania interesów oskarżonego o zbrodnię zagrożoną znaczną karą pod sąd — przy wyznaczeniu mu obrońcy z urzędu. N. S. Wojsk. w myśl przepisów § 365 w. p. k. orzekając, za zgodą prokuratora — zażalenie nieważności z § 358 p. 2 w. p. k. uznał za uzasadnione i orzekł jak w tenorze wyroku, uznając dalsze rozpatrywanie zarzutów, tudzież odwołanie prokuratora od wymiaru kary za bezprzedmiotowe.

Nr. 307.

Orzeczenie N. S. W. z 6.XI.1923 r. R. 145/23. Przewodniczący gen. bryg. Seyfried — sędziowie gen. bryg. dr. Krzemieński, płk. Joszt (referent), podprokurator płk. Lubodziecki.

Podstawowe pojęcia dyscypliny wojskowej wymagają tego, by i na sali sądowej między osobami wojskowymi przed sądem stającymi, zachowany był stosunek przełożenstwa i starszeństwa i zachowanie się tych osób musi być temu stosunkowi odpowiednie. Oskarżony podwładny lub niższy stopniem może, odnośnie do samej sprawy, celem swej obrony osłabić zeznania przełożonego, lub starszego stopniem świadka lub tymże zaprzeczyć i z powodu tego żaden zarzut nie może być uczyniony, ale nie wolno mu przytaczać okoliczności faktycznych, dotyczących osoby świadka, związku ze sprawą niemających, czci tego świadka dotyczących a nieprawdziwych — wychodzi to bowiem poza granice przewidziane przepisami postępowania karnego obrony. W danym razie zajęcie musi być rozpatrzone nie ze stanowiska powszechnej ustawy karnej lecz wojskowego kodeksu karnego.

(§ 91 k. k. w., § 358 ust. 10 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonego D... zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. S. Okręg. Nr. II w Lublinie z dnia 25 stycznia 1923 K. O. 555/22, którym tenże uznany został winnym występkowi obrazy przełożonego z § 91 ust. III k. k. w., popełnionego przez to, że dnia 29 maja 1922 na rozprawie głównej w Sądzie Wojskowym Nr. II w Lublinie, prowadzonej przeciwko niemu o przyjęcie łapówki wypowiedział, że przesłuchany na tej rozprawie jako świadek ppor. S., który jako jego przełożony prowadził pierwsze dochodzenia w tej sprawie, był w czasie tych dochodzeń pijanym, dopuścił się zatem obrazy oszczerczej na osobie ppor. S., i zasądzony po myśli §§ 91, 111 k. k. w. na karę więzienia przez 3 (trzy) miesiące,

o r z e k ł:

powołany wyrok znosi się i na zasadzie art. 7 ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 r. Nr. 71 Dz. Ust., uwalnia się oskarżonego po myśli § 306, ust. 4 w. p. k. od oskarżenia, o występki z § 91 k. k. w. w sposób tenorem wyroku objęty, dokonany.

Powody.

Rozpatrując zażalenie nieważności oskarżonego, zauważył N. S. Wojsk., że czyn będący przedmiotem oskarżenia, popełniony został 29 maja 1922 r., że stanowiąc przestępstwo wojskowe, popełnione przed 30 marca 1923 r., podpada pod ustawę amnestyjną z 6 lipca 1923 r. Nr. 71 Dz. Ust., której sąd pierwszy w chwili wydania wyroku zastosować nie mógł.

To też N. S. Wojsk. stosując z analogji § 373 w. p. k., gdy przestępstwo to ulega puszczeniu w niepamięć na zasadzie art. 7 ustawy amnestyjnej, uwolnił oskarżonego po myśli § 306 ust. 4 w. p. k. od winy i kary.

Jakkolwiek skutek tego załatwienie zażalenia nieważności i odwołania stało się bezprzedmiotowe, uważa N. S. Wojsk., co do zażalenia nieważności następująco:

zaskarżając powołany wyrok z materialnej przyczyny nieważności z pktu 10 § 358 w. p. k. wyraża żalący się zapatrywanie w tym kierunku, że w czasie zajścia, nie istniał między oskarżonym a obrażonym por. S., stosunek podwładnego i przełożonego, względnie starszego stopniem.

Na uzasadnienie tego twierdzenia naprowadza oskarżony, że na sali sądowej, w czasie przewodu stosunek przełożenstwa, względnie starszeństwa służbowego odnośnie do oskarżonego, zachodzi tylko wobec członków trybunału względnie prokuratora, nigdy zaś wobec świadków. Wszelkie inne ujęcie tego stosunku groziłoby w samą istotę obrony, czyniłoby ją zupełnie niemożliwą, a co najmniej utrudniało w wysokim stopniu. Gdyby oskarżony obowiązany był na rozprawie zachowywać się w stosunku do wyższych stopniem lub przełożonych, słuchanych w charakterze świadków tak, jak to we wszystkich innych sytuacjach nakazują przepisy wojskowe, a w szczególności zasady o dyscyplinie i subordynacji, pozbawiony byłby możliwości jakiegokolwiek krytyki obrażających zeznań świadka wyższego stopniem lub przełożonego, gdyż nawet w prostym zaprzeczeniu twierdzeń tego ostatniego, mieścił by się już zarzut mówienia nieprawdy, w normalnych warunkach w wysokim stopniu kolidujący z obowiązkiem szczególnego poszanowania i poważania starszego przez niższego, względnie przełożonego przez podwładnego.

Z powyższym wywodem N. S. Wojsk. zgodzić się nie może. Podstawowe pojęcia dyscypliny wojskowej wymagają tego, by i na sali sądowej między osobami wojskowymi przed sądem stającymi, zachowany był stosunek przełożenstwa i starszeństwa i zachowanie się tych osób musi być temu sto-

sunkowi odpowiednie. Oskarżony podwładny lub niższy stopniem może, ale odnośnie tylko do samej sprawy, celem swej obrony osłabić zeznania przełożonego, lub starszego stopniem świadka lub tymże zaprzeczyć i z powodu tego żaden zarzut nie może mu być uczyniony. Ale nie wolno mu przytaczać okoliczności faktycznych, dotyczących osoby świadka, związku ze sprawą nie mających, czci tego świadka dotykających, a nieprawdziwych— wychodzi to bowiem po za granice przewidzianej przepisami postępowania karnego obrony. W danym razie, zajście takie musi być rozpatrzone nie ze stanowiska powszechnej ustawy karnej, lecz wojskowego kodeksu karnego.

W niniejszym wypadku oskarżony nie był wprawdzie bezpośrednio podwładnym por. S., albowiem osadzony w areszcie śledczym nie pozostawał w sferze jego władzy, okoliczność ta atoli nie ma wpływu na kwalifikację czynu, gdyż stosunek ten przełożonego, a także stosunek starszeństwa pozostawał nie rozwiązany. Naprowadzając okoliczność faktyczną, nieprawdziwą, że por. S., w chwili administracyjnego przesłuchania obrony, stwarzając przez to przedmiotową istotę czynu z § 91 ust. III k. k. w., a nie z powszechnej ustawy karnej.

Powyżej naprowadzone przeciwne zapatrywania oskarżonego, jest nieuzasadnione.

Orzeczenie polega na przepisie §§ 373 i 371 ust. 3 pkt. 4. w. p. k.

Nr. 308.

O. N. S. Wojsk. z dnia 7 listopada 1923 r. R. 899/23. Przewodniczący gen. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Rzymowski (referent) i płk. Dąbrowski, podprokurator N. S. Wojsk. płk. Szulborski.

Do popełnienia występku § 137 k. k. w., konieczne jest umyślne (bezprawne) działanie oskarżonego, nie wystarcza niedbalstwo.

(§ 64, k. k. w., § 137 k. k. w., § 306 p. 1—4, § 307 p. 7, § 310 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. Sądu Rej. w Brześciu n/Bugiem z dnia 25 kwietnia 1923 r. Lcz. Kr. 195/23, którym oskarżony szer. H. uznany został winnym występku z § 137 k. k. w. i zasądzonym w myśl § 137 k. k. w. na

karę aresztu na przeciąg sześciu tygodni z zaliczeniem w myśl art. 10 Rozp. Rady Min. z 10.V.1920 r. aresztu przewencyjnego czterotygodniowego, a uwolniony o występki § 64 k. k. w.,

o r z e k ł:

zaczepiony wyrok narusza ustawę w przepisach § 137 k. k. w. oraz § 306, § 307 p. 7 i § 310 p. k. w., wskutek czego znosi się w zaczepionym wyroku, jako polegającym na naruszeniu ustawy, część zasadzającą i w to miejsce orzekając w sprawie samej, uwalnia się skazanego szeregowca H. po myśli § 306 p. 4 w. p. k. od oskarżenia o występki przeciw własności z § 137 k. k. w., dla braku istoty czynu karygodnego.

P o w o d y.

Trafnie wywodzi zażalenie, że zaczepiony wyrok narusza podane wyżej w sentencji przepisy ustawy, a to z następujących powodów:

I. § 137 k. k. w. i § 306 p. 4 p. k. w. Sąd rejonowy uznając oskarżonego winnym występku z § 137 k. k. w., mylnie zastosował tę ustawę, albowiem opierając się na ustaleniach sądu przyjąć należy, że oskarżony jedynie przez niedbalstwo przyczynił się do utraty rzeczy skarbowych, co nie wyczerpuje istoty czynu występku z § 137 k. k. w., który wymaga do swego zaistnienia umyślnego działania oskarżonego. W danym wypadku przedstawia się czyn oskarżonego wedle ustaleń wyroku, jako dyscyplinarne przekroczenie, wobec czego powinien być sąd oskarżonego uwolnić z powodu braku istoty czynu po myśli § 306 : 4 w. p. k.

II. § 306 p. 1 — 4, § 307 p. 7 i § 310 p. k. w. Na podstawie § 310 ust. ost. p. k. w. należy w wyroku uwalniającym wyraźnie oznaczyć ten wypadek § 306 p. k. w., który posłużył za podstawę uwolnienia, a nadto orzeczenie uwalniające oskarżonego od winy i kary uzasadnić w sposób w §§ 307 : 7 i 310 p. k. w. nakazany. Sąd rejonowy, uwalniając oskarżonego od winy z § 64 k. k. w. nie naprowadził, na jakiej podstawie prawnej uwolnił oskarżonego od winy, a ustalenie sądu, że oskarżony przedłużył swój urlop z powodu śmierci matki, nie usuwa tego braku ustawowego tem bardziej, że naprowadzona okoliczność sama przez się nie uwalnia od winy i kary z § 64 k. k. w. podług obowiązujących ustaw karnych.

Uznając wobec powyższego zażalenie nieważności za uzasadnione, należało orzec stwierdzone naruszenie ustawy.

i w konsekwencji znieść zasadzającą część zaczepionego wyroku, a opierając się na ustaleniach zaczepionego wyroku, uwolnić skazanego od oskarżenia z § 137 k. k. w. dla braku istoty czynu karygodnego, co niewątpliwie z ustaleń sądu a quo wynika.

Uwalniającą część zaczepionego wyroku, aczkolwiek również polegającą na naruszeniu ustawy, należało pozostawić w mocy i bez skutków dla skazanego, a to wobec przepisu końcowego ust. 1 § 378 p. k. w.

Z pomienionych zasad orzeczono w powyższy sposób w myśl § 378 ust. 1 i 2 w. p. k.

Nr. 309.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 7.XI. 1923 r. R. 972/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Rzymowski i płk. Śliwieński (referent), podprokurator N. S. Wojsk. płk. Szulborski.

W wojskowych sądach okręgowych i admirałskich zasiadają prócz asesorów sędziowie wojskowi, mianowani na to stanowisko przez prezydenta Rzeczypospolitej.

Komplet sądu załogowego składa się z oficera K. S. mianowanego przez ministra spraw wojskowych i dwóch asesorów.

(Art. 26, 35 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r., poz. 386).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. VIII w Grudziądzu z dnia 26 czerwca 1923 r. Lcz. Odw. 0.7/23, w sprawie st. wachm. żand. P..., którym zniesiono, jako nieważny z pktu 1 § 358 w. p. k., wyrok Wojsk. Sądu Rej. w Toruniu z 11 maja 1923 r. Kr. 39/23 i zarządzono ponowną rozprawę główną przed tym samym sądem I-szej instancji.

o r z e k ł:

1) wyrok Wojsk. Sądu Okr. Nr. VIII w Grudziądzu, jako odwoławczego, z dnia 26 czerwca 1923 r. Lcz. Odw. 0.7/23 narusza przepis art. 35 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r. Dz. U. Nr. 59/20, poz. 368;

2) orzeczenie to nie ma skutków prawnych dla oskarżonego.

Powody.

Organizacja wojskowego sądownictwa pokojowego, przewiduje 2 kategorie sądów orzekających, a mianowicie: wojskowe sądy okręgowe, względnie admirałskie i sądy rejonowe względnie marynarskie.

W wojskowych sądach okręgowych i admirałskich zasiadają prócz asesorów — sędziowie wojskowi, a zatem oficerowie K. S. mianowani na to stanowisko służbowe przez prezydenta Rzeczypospolitej (art. 26 Rozp. Rady Min. z dnia 10.V. 1920 r. poz. 368), względnie oficerowie K. S., którym na zasadzie art. 25 cyt. Rozp. Rady Min. powierzono sprawowanie obowiązków sędziego orzekającego.

Natomiast komplet sądu rejonowego, względnie marynarskiego składa się wedle art. 26 i 35 cyt. R. R. M. z oficera K. S. mianowanego na to stanowisko przez ministra spraw wojskowych, jako przewodniczącego i dwóch asesorów, z których jeden jest oficerem, zaś drugi podoficerem. Ustawa, wspominając w art. 35 o oficerze K. S., jako przewodniczącym miała na myśli, tak sędziego rejonowego (marynarskiego), jakoteż i przydzielonych do sądu rejonowego, względnie marynarskiego oficerów K. S. Za taką interpretacją art. 35 przemawia treść art. 34 łącznie z treścią art. 35, wedle których funkcje sędziów rejonowych i marynarskich, jakoteż przydzielonych do tychże Sądów oficerów K. S. są jednakowe, albowiem do zakresu ich działania należy, prócz rozpoznawania spraw, także prowadzenie śledztwa w sprawach o przestępstwa, należące do kompetencji Wojskowego Sądu Okręgowego i Admirałskiego. Gdyby intencją ustawodawcy było oddanie kierownictwa rozprawy wyłącznie sędziemu rejonowemu, względnie marynarskiemu z wyłączeniem przydzielonych mu oficerów K. S., to niewątpliwie, sformowałby on odmiennie przepis § 35 cyt. R. R. M., któryby wówczas opiewał „komplet Sądu Rejonowego składa się z sędziego rejonowego względnie z oficera K. S., któremu powierzono sprawowanie obowiązków sędziego orzekającego przy Sądzie Rejonowym i t. d.“

Powołanie się przy interpretacji art. 35 na art. 25 i 23 ust. II cyt. R. R. M., tak jak to uczynił W. S. Okręg. w Grudziądzu jest błędnem, albowiem cyt. art. (25 i 27) odnoszą się do wojsk. sądu okr. i admirałskiego, albowiem tylko w tych Sądach istnieją stanowiska sędziów śledczych, prokuratorów, względnie podprokuratorów, wobec tego stanu rzeczy, przewodniczącym sądu rejonowego względnie marynarskiego

może być sędzią rejonowym (mar.) lub też jeden z oficerów K. S. przydzielony przez ministra spraw wojskowych do tychże sądów.

Porucznik Z., który przewodniczył na rozprawie Sądu Rejonowego w Toruniu, był wobec powołanych wyżej przepisów ustawowych najzupełniej legitymowanym do przewodniczenia na rozprawie, wobec czego stwierdzona przez Wojsk. Sąd Okr. w Grudziądzu, jako odwoławczy, formalna przyczyna nieważności z p. 1 § 358 p. k. w. odnośnie wyroku Wojskowego Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 11 maja 1923 r. Kr. 39/23, nie zaistniała.

Orzeczenie to nie ma skutków prawnych dla oskarżonego, albowiem uchwałą Wojsk. Sądu Rej. w Toruniu z 27 lipca 1923 r. czyn karygodny oskarżonego w międzyczasie umorzono.

Orzeczenie niniejsze opiera się na przepisie § 378 ust. 1 i 2 w. p. k.

Nr. 310.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 9.XI. 1923 r. R. 1064/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Dąbrowski, płk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Jazda bez biletu kolejowego i bez możliwości niezwłoczniego uiszczenia poczwórnej należitości jest wykroczeniem z art. 138 k. k. og.

O ile jadący uczynił przy tem jakiś wybieg w postaci konkretnych oświadczeń lub postąpień obliczonych na wprowadzenie w błąd służby kolejowej, kontrolującej bilety, czyn zawiera cechy dokonanego lub usiłowanego oszustwa.

(Art. 138, 591 k. k. og. z r. 1903).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. Sądu Rej. w Łodzi z dn. 13 lipca 1923 r. Lcz. Kr. 384/23, którym oskarżony szer. B. uznany został winnym, że w kwietniu 1923 r. jechał koleją żelazną bez biletu z Koluszek do Krakowa, narażając skarb państwa na szkodę 50400 mk., czem dopuścił się występku z art. 591 cz. II k. k. og. i za ten czyn oraz za występki dezercji z § 69 k. k. w., po myśli tegoż art. przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z dn. 10 maja 1920 r., zasądzony zo-

stał na karę jednego roku więzienia bez zaliczenia aresztu śledczego oraz po myśli § 74 k. k. w. na przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy,

orzekł:

Zaczepony wyrok narusza ustawę w przepisie art. 591 k. k. 1903 r., wskutek czego wyrok ten, jako polegający na naruszeniu ustawy, znosi się w całej osnowie i zarządza się powtórzenie przeprowadzonego postępowania przed tym samym Sądem I-szej instancji.

Powody.

Jak trafnie wywodzi zażalenie, zaczepony wyrok narusza podane wyżej w sentencji przepisy ustawy, a to z następujących powodów.

Art. 591 k. k. 1903 r. Sąd Rejonowy uznał oskarżonego winnym, że w kwietniu 1923 r. jechał koleją żelazną z Kolu-szek do Krakowa bez biletu, narażając skarb państwa na szkodę 50,400 mk. i skwalifikował ten czyn, jako przestępstwo z art. 591 cz. II k. k. 1903 r.

Z powodu tej kwalifikacji zauważyć trzeba, że osoba, jadąca koleją bez biletu, uszczupla mienie właściciela kolei przez pozbawienie go uprawnionego dochodu z eksploatacji przedsiębiorstwa kolejowego i wyłożonych na to przedsiębiorstwo nakładów. O ile takie wyrządzenie szkody było ze strony jadącego bez biletu pasażera, połączone z zamiarem osiągnięcia własnej nieprawnej korzyści, to jest wywołane chęcią uchylenia się od należnej za bilet opłaty i o ile winny użył w tym celu jakichbądź wybiegów, czy w postaci konkretnych oświadczeń lub postąpień, czy w postaci biernego zachowania się, obliczonych na wprowadzenie w błąd służby kolejowej, kontrolującej bilety, to czyn taki zawiera w sobie cechy dokonanego lub usiłowanego oszustwa z art. 591 k. k. z 1903 r.

W razie zaś braku znamion przestępnego na szkodę kolei uchylenia się od należnej opłaty, zajęcie miejsca w pociągu bez nabycia biletu, jest samo przez się wykroczeniem przeciw opartemu na ustawie rozporządzeniu ministra kolei żelaznych (Dz. Pr. z 9 maja i 6 czerwca 1919 r. poz. 293 i 316), zakazującemu wsiadanie do wagonu bez biletu. Kto wsiada do pociągu bez biletu i bez możliwości i chęci niezwłocznego wzamian za bilet uiszczenia poczwórnej jego ceny, ten łamie upraw-

niony i wyraźny zakaz rozporządzenia obowiązującego, a więc popełnia wykroczenie z art. 138 k. k. 1903 r.

Ponieważ w danym wypadku, ustalenia wyroku nie wykazały takiego zachowania się szer. B.... w czasie jazdy bez biletu, które zawierałoby wyżej powołane cechy oszustwa, więc kwalifikacja z art. 591 k. k. 1903 r. przedstawia się jako błędna.

Uznając wobec powyższego zażalenie prokuratora za uzasadnione, należało orzec stwierdzone naruszenie ustawy, a gdy wyrok zaczepiony jest skazujący, to należało go znieść i wobec stwierdzenia także naruszeń formalnych, nie mając możliwości orzeczenia w sprawie samej, należało zarządzić powtórzenie przeprowadzonego postępowania przed Sądem I-ej instancji.

Z tych zasad orzeczono w powyższy sposób po myśli § 378 ust. 1 i 2 p. k. w.

Nr. 311.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 9.XI. 1923 r. R. 1130/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Do przestępstw, popełnionych przez obywateli tutejszych za granicą, mia być stosowane prawo miejsca zamieszkania oskarżonego, a nie prawo miejsca popełnienia czynu.

(Art. 464 k. k. og. z roku 1903, § 232 k. k. niem., art. 9 cz. 1 p. 1 k. k. og. z roku 1903).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw prawomocnemu wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. IV w Łodzi z dn. 10 września 1923 r. Lcz. Ko. 1299/22, którym oskarżony b. szer. S.... uznany został winnym, że dnia 30 maja 1921 r. we wsi Wichrowie, pow. oleskiego na Górnym Śląsku, nieostrożnie obchodząc się ze skierowanym lufą do szer. D.... karabinem typu, używanego w wojsku niemieckim, spowodował strzał, zadając śmiertelną ranę w dolną część twarzy szer. D...., przez co dopuścił się występku zadania śmierci przez niedbalstwo, przewidzianego w § 222 k. k. n. i zasądzony za to został po myśli § 222 k. k. n. na karę więzienia przez trzy miesiące, którą darowano w myśl art. 5 b) Ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 r.,

orzekł:

zaczepiony wyrok narusza ustawę w przepisie art. 9 cz. I p. 1 i art. 464 k. k. 1903 r. oraz § 222 k. k. n., skutkiem czego znosi się w zaczepionym wyroku kwalifikację czynu karygodnego, jako występkę z § 222 k. k. n. oraz orzeczenie kary, jako polegające na naruszeniu ustawy, a w to miejsce orzekając w sprawie samej, czyn karygodny opisany w zaczepionym wyroku kwalifikuje się jako występki zadania śmierci przez nieostrożność z art. 464 ust. 1 k. k. 1903 r. i po myśli tego przepisu zasądza się skazanego S.... na karę więzienia przez trzy miesiące, którą darowuje się po myśli art. 5 ust. 1 b) Ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 r. (Dz. Ust. Nr. 71/23, poz. 555).

Powody.

Jak to trafnie wywodzi zażalenie, wyrok I-ej instancji narusza podane wyżej w sentencji przepisy ustawy, a to z następujących powodów.

Wedle stanu aktów szer. D.... i skazany S.... w dniu 30 maja 1921 r. z placówki Staro-Krzepicach pow. Częstochowskiego udali się do Wichrowa, położonego naprzeciw Staro-Krzepic, lecz już za granicą na Górnym Śląsku w odwieziny do niejakich K...., S.... i D...., byli bez broni. Karabin, którym S.... spowodował śmierć D...., stał w rogu mieszkania K.... i był tam zostawiony przez powstańców górnośląskich. Wieś Wichrów (Wichroń) pow. oleskiego leży na części Górnego Śląska, która pozostała po niemieckiej stronie.

Ten stan faktyczny ustala, że szereg. S.... z miejsca pobytu, znajdującego się na terytorjum b. zaboru rosyjskiego, udał się zagranicę i tam popełnił przestępstwo pospolite, za które był zasądzony w Sądzie miejsca pobytu. Do przestępstwa więc tego należało w myśl art. 9 cz. I pkt. 1 k. k. 1903 r. zastosować zasadę legis domicilii i skwalifikować je wedle kodeksu karnego 1903 r., w szczególności z art. 464 cz. I tegoż kodeksu. Nie było zaś żadnej podstawy prawnej do zastosowania w danej sprawie kodeksu karnego niemieckiego 1871, jak to uczynił zaczepiony wyrok, idąc śladem nietrafnej kwalifikacji aktu oskarżenia.

W tym stanie rzeczy, uznając zażalenie za uzasadnione, należało orzec stwierdzone naruszenie ustawy, a w konsekwencji, gdy zaczepiona część wyroku jest skazująca, należało znieść polegającą na naruszeniu ustawy kwalifikację czynu

karygodnego i orzeczenie kary, a w to miejsce orzec w sprawie samej, stosując łagodniejszy ze względu na sankcję przepis karny k. k. 1903 r. i mając na uwadze ust. 3 § 379 i ust. 3 § 373 p. k. w.

Orzeczenie to opiera się na przepisach § 378 ust. 1 i 2 p. k. w.

Nr. 312.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z dnia 9.XI. 1923 r. R. 1085/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Rzymowski i płk. Dąbrowski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Prokurator ma prawo wglądu każdej chwili do akt i stawiania wniosków do sędziego śledczego, o przedsięwzięcie pewnych czynności badawczych, i nie jest ograniczony w swych wnioskach.

(§ 146 ust. 1, 237 ust. 3, § 4 p. k. w. — art. 149 Rozp. Rady Min. z 10.V.1920 r., poz. 368).

N. S. Wojsk., rozpatrując zażalenie nieważności w obrobie ustawy w sprawie karnej szer. C.... przeciwko uchwale posiedzenia dyspozycyjnego Wojskowego Sądu Okręgowego Nr. IX w Brześciu n/Bugiem z dnia 16.V. 1923 r., odrzucającej wniosek prokuratora wojskowego na uzupełnienie śledztwa,

o r z e k ł:

1) zacepioną uchwałą naruszone zostały przepisy §§ 4, 146, 237 w. p. k., w redakcji art. 149 Rozp. Rady Min. z 10.V.1920 r. Dz. Ust. P. Nr. 59 poz. 368.

2) zaskarżoną uchwałę posiedzenia dyspozycyjnego Wojsk. Sądu Okr. Nr. IX w Brześciu n/Bugiem, jako nieważną, znosi się.

P o w o d y.

Prokuratura N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obrobie ustawy uzasadnia motywami treści następującej: „Sąd I-szej instancji odrzucając wniosek prokuratora I-szej instancji naruszył obowiązującą w ustawie wojskowego postępowania karnego zasadę dochodzenia prawdy materialnej z urzędu. Po myśli § 4 w. p. k. wszystkie dowództwa, władze i organa władzy, biorące udział w postępowaniu karnem, w szczegól-

ności zaś prokuratura i sąd, powinny uwzględnić z równą stanowczością okoliczności potępiające i obciążające oraz uniewinniające i łagodzące. Wniosek prokuratora I-szej instancji dotyczy ustalenia najistotniejszego środka dowodowego, a mianowicie poczytalności i oparty był na uzasadnionej wątpliwości wynikającej z akt sprawy. Poza tem zaskarżoną uchwałą stwierdzającą, że prokurator I-szej instancji nie ma prawa stawiania wniosków na uzupełnienie śledztwa w kierunku § 221 w. p. k., gdyż może żądać tego tylko w kierunku uprzednio postawionych przez siebie wniosków, naruszono § 146 ust. 1 i § 237 ust. III w red. art. 149 Rozp. Rady Min. z 10.V.1920 r. Dzup. Nr. 59 poz. 368 w. p. k., gdyż po myśli tych przepisów prokurator I-szej instancji ma prawo żądać w każdej chwili wglądu lub przesłania akt i stawiać wnioski do sądu śledczego, co do przedsięwzięcia poszczególnych czynności badawczych. Z tego wynika, że prokurator przy dochodzeniu prawdy materialnej nie jest ograniczony w swoich wnioskach, jak w kierunku § 221 w. p. k., tak i w kierunku uzupełnienia dat ewidencyjnych, gdyż i w tym ostatnim wypadku zachodzą poważne wątpliwości, czy oskarżony był po 18.VIII.1921 r. na dezercji, jeżeli w tym dniu został rzekomo formalnie bezterminowo urlopowany“.

Po rozpatrzeniu sprawy N. S. Wojsk. uznał wniosek prokuratury N. S. Wojsk., aby orzec naruszenie wspomnianych w p. 1 sentencji wyroku norm ustawy za uzasadniony, z powodów, trafnie w wywodzie zażalenia naprowadzonych i orzekł jak w p. 1 sentencji w myśl przepisów § 378 cz. I w. p. k. Zniesienie uchwały posiedzenia dyspozycyjnego powziętej z naruszeniem wymienionych norm ustawy, było konsekwencją orzeczenia N. S. Wojsk., o naruszeniu ustawy.

Nr. 313.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z 22.XI. 1923 r. R. 1000/23. Przewodniczący gen. bryg. Seyfried, sędziowie gen. bryg. Dr. Krzemieński, płk. Dr. Zbyszewski (referent), prokurator N. S. Wojsk. pułkownik Gruber.

Sąd ma prawo przerwy kary jedynie w wypadku § 420 p. 2 p. k. w., natomiast w wypadku § 420 ust. 3 p. k. w. ma to prawo właściwy dowódca lub minister spraw wojskowych.

(§ 420 p. k. w. — art. 127 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r., poz. 368).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy, przeciw uchwale Wojsk. Sądu Okr. Nr. VI we Lwowie z dnia 14.IV. 1923 r. w sprawie karnej szer. W....,

orzekł:

powołana uchwałą sądu narusza ustawę w przepisie art. 127 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r. wprow. w. p. k. w związku z § 420 w. p. k.

Orzeczenie to nie ma skutków dla skazanego.

Powody.

N. S. Wojsk. przychylił się do wyводу prokuratora N. S. Wojsk., uzasadniającego zażalenie nieważności w obronie ustawy. Wojsk. Sąd Okr. Nr. VI. uchwalił na posiedzeniu dyspozycyjnem dnia 14 kwietnia 1923 r., za zgodą prokuratora przy tymże Sądzie, udzielić więźniowi W... po myśli § 420 w. p. k. i art. 127 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r. Nr. 59 poz. 368, przerwę kary na przeciąg 8-miu tygodni oraz przedłożyć akta Ministerstwu Spraw Wojskowych Dep. IX. Sprawiedliwości z wnioskiem przychylnym na dalszą przerwę na 3 miesiące (do 3 miesięcy), ponieważ jego chorobliwy stan, stwierdzony orzeczeniem Komisji Rewizyjnej Lp. 7, zagraża bezpośrednio niebezpieczeństwem dla jego życia.

Uchwałą wspomnianą naruszył Sąd a quo Ust. w przepisie art. 127 powoł. wyżej Rozp. Min., według którego prawo przerywania kary przechodzi na Sąd tylko w wypadku przewidzianym w § 420 ust. 2 p. k. w.

W danym wypadku, sąd I-szej instancji oparł się na przepisie § 420 ust. 3 p. k. w., i gdy W... skazanym został na karę powyżej jednego roku, decyzja w tym przedmiocie należała do ministra spraw wojskowych, nie zaś do sądu na posiedzeniu dyspozycyjnem (O. N. S. Wojsk. R. 159/23).

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na § 378 ust. 1 w. p. k.

Nr. 314.

Orzeczenie N. S. Wojsk. z 24.XI. 1923 r. R. 1010/23. Przewodniczący gen. bryg. Seyfried, sędziowie płk. Joszt i płk. Dąbrowski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. Dr. Jankowski.

Urzędnik wojskowy, prowadzący kasę oddziału kontroli gospodarczej morskiej, nie jest urzędnikiem w rozumieniu § 348 k. k. niem. upoważnionym do sporządzania dokumentów publicznych lub urzędnikiem, któremu dokument taki jest z urzędu powierzony lub dostępny.

(§§ 348, 349, 350, 351 k. k. niem.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. VIII w Grudziądzu z 7 sierpnia 1923 r. Lcz. Ko. 188/23, którym osk. urz. wojsk. XI r. B. . . . uwolniono od zarzuconej mu aktem oskarżenia zbrodni sprzeniewierzenia z §§ 350, 351 o. k. k., rzekomo w ten sposób popełnionej, że w pierwszej połowie 1922 r., jako prowadzący kasę Działu Kontroli Gospodarczej morskiej w Bydgoszczy, mając w posiadaniu fundusze skarbowe, które odebrał w charakterze urzędowym, przywłaszczył sobie bezprawnie 310 — 314 tysięcy mk., przyczem w związku z tem sprzeniewierzeniem, fałszywie prowadził i fałszował czek, jak niemniej przedłożył władzom przełożonym przy likwidacji tej instytucji nieprawdziwe zamknięcie, wykazujące brak gotówki w kasie, podczas, gdy na rachunku bieżącym K. G. M. w Bydgoszczy pozostało przeszło 2 miliony,

o r z e k ł:

zażalenie nieważności prokuratora wojskowego odrzuca się, jako nieuzasadnione.

P o w o d y.

Prokurator wojskowy zaskarża wyłącznie wyrok, jako nieważny z § 358 p. 9 a) w. p. k. Nieważność materialną podnosi zażalenie, uważając, że w ustaleniach sądu a quo mieszczą się wszystkie znamiona zbrodni sfalszowania dokumentów w zamiarze przysporzenia sobie korzyści, a więc istotne cechy zbrodni z §§ 348 i 349 n. u. k.

Po rozpatrzeniu sprawy N. S. Wojsk. zaznacza.

Nieuzasadnionym jest zarzut nieważności materialnej z § 358 p. 9 a) w. p. k., motywowany tem, że manipulacja z czekami i fałszywe przedstawienia rzeczy co do stanu rachunków powinny być skwalifikowane, jako zbrodnia z §§ 348 i 349 n. u. k. — § 348 n. u. k. omawia bowiem przestępstwa służbowe specjalne. Przestępstwo to może popełnić „urzędnik, upoważniony do sporządzania dokumentów publicznych“ lub też „urzędnik“, któremu taki dokument zostaje

„z urzędu powierzony lub odstąpiony“. W danym zaś wypadku oskarżonego urzędnika wojskowego, prowadzącego kasę oddziału kontroli gospodarczej morskiej — za takiego specjalnego urzędnika, o jakim mówi § 348 n. u. k., uważać niepodobna.

Wobec powyższych danych i w myśl przepisów § 371 cz. 2 w. p. k. N. S. Wojsk. zażalenie nieważności prokuratora wojskowego uznał w całości za nieuzasadnione i jako takie, odrzucił.

Nr. 315.

O. N. S. Wojsk. z dn. 26.XI. 1923 r. R. 814/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Dąbrowski i płk. Rzymowski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. płk. Szulborski.

Zagrożona w art. 581 cz. II k. k. og. z r. 1903 kara więzienia dwuletniego jest karą więzienia zwykłego, a nie więzienia zastępującego dom poprawy, wobec tego nie są połączone z tą karą skutki przewidziane w art. 28, 30 k. k. og.

(Art. 28, 30, 581 cz. II k. k. og. z roku 1903 § 358 p. 11 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora i przez oskarżonego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. III w Grodnie z dnia 19 czerwca 1923 r. Lcz. Ko. 139/23, którym osk. szer. Z..... uznany został winnym występkowi usiłowanej kradzieży z art. 49, 51 cz. I p. 1 i art. 581 cz. I i II k. k. 1903 r., występkowi nieprawego użycia broni z § 149 k. k. w. i za to skazany po myśli art. 581 cz. II k. k. 1903 r. przy zastosowaniu art. 19 R. R. M. z 10.V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59 poz. 369 na karę więzienia przez 2 lata, na pozbawienie praw z art. 28 i 30 p. k. k. i na przeniesienie do II-ej klasy żołnierzy według § 37 pkt. 2 k. k. w.,

o r z e k ł:

1) zażalenie nieważności prokuratora i zażalenie nieważności oskarżonego odrzuca się jako nieuzasadnione, względnie niedopuszczalne,

2) zauważywszy w zacepionym wyroku naruszenie ustawy (p. 11 § 358 p. k. w.) na niekorzyść oskarżonego i postępując z urzędu po myśli § 373 p. k. w., znosi się w zacep-

pionym wyroku orzeczenie kary, jako nieważne i zasądza się po myśli art. 581 cz. II k. k. 1903 r. i § 37 ust. 2 p. 2 k. k. w. obok przeniesienia do II-ej klasy żołnierzy na karę więzienia przez jeden rok i sześć miesięcy, z której po myśli art. 5 ust. 1 d) Ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 r. (Dz. Ust. Nr. 71/23 poz. 555), darowuje się 1/3 część, czyli sześć miesięcy i na poczet tak złagodzonej kary zalicza się areszt śledczy od 1 kwietnia 1923 r. po myśli art. 54 k. k. 1903 r.

Zażalenie prokuratora jako niedopuszczalne, zażalenie oskarżonego jako częściowo niedopuszczalne, częściowo nieuzasadnione, musiało być odrzucone.

Z powodu jednak rozpatrzonych zażeń nieważności N. S. Wojsk. przekonał się, że zaczepiony wyrok dotknięty jest nieważnością z p. 11 § 358 p. k. w. na niekorzyść oskarżonego, a to przez orzeczenie utraty praw z art. 28 i 30 k. k. 1903 r. Sąd a quo wymierzając oskarżonemu karę dwuletniego więzienia, poczytał widocznie więzienie to, jako zamieniające dom poprawy i wskutek tego orzekł dodatkową karę z art. 28 i 30 k. k. 1903 r. Tymczasem w rzeczywistości kara w danym wypadku wymierzona została wedle cz. II art. 581 k. k. 1903 r., a przepis ten w drodze wyjątku, wbrew zasadzie art. 20 tego k. k. podaje sankcje dwuletniego więzienia zwykłego, a nie więzienia zamieniającego dom poprawy. Takie rozumienie tego przepisu wynika już z samej jego treści, opiewającej, że „Sąd mocen będzie przedłużyć termin zamknięcia w więzieniu“, a więc przedłużyć oczywiście karę tego więzienia, o którym mowa w poprzedzającej części I tego art. 581 k. k. 1903 r. Zresztą za taką interpretacją przemawia w sposób niewątpliwy oryginalny tekst rosyjski tego przepisu.

Skoro zatem oskarżonemu wymierzono karę więzienia zwykłego, to nieuzasadnione jest w zaczepionym wyroku orzeczenie utraty praw w art. 28 i 30 k. k. 1903 r.

Stwierdziwszy to naruszenie ustawy na niekorzyść oskarżonego, N. S. Wojsk. postąpił z urzędu po myśli § 373 p. k. w. i zniósł polegające na naruszeniu ustawy orzeczenie kary w zaczepionym wyroku.

Nr. 316.

O. N. S. Wojsk. z 30.XI. 1923 r. R. 1075/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. Rzymowski i płk. Sikorski (referent), prokurator N. S. Wojsk. płk. Gruber.

Nieposłuszeństwo rozkazowi wskazującemu ogólne ramy i wytyczne co do sposobu zachowania się osób wojskowych nie jest występkiem § 92 k. k. w.

Najwyższy wymiar aresztu ścisłego wynosi 4 tygodnie. (§§ 24, 92 k. k. w., 302 ust. 1 p. k. w., 308 ust. 4, 310 ust. 2 p. k. w.).

N. S. Wojsk. rozpatrując wniesione przez prokuratora przy N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w obronie ustawy przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. 1 w Warszawie z dnia 12 maja 1921 r. Lcz. K. V. 41/21, którym tenże sąd uznał winnym: szer. M.... i ppor. S.... 1) nieostrożnej jazdy w mieście, 2) nieposłuszeństwa wynikającego z przekroczenia rozkazów, normujących ruch w mieście na zasadzie rozkazu ministra spraw wojskowych z dnia 28.II.1920 r. Nr. 150 (Dz. Rozk. Nr. 8 z dnia 16.III.1920 r.), a zatem występkę z art. 231 k. k. og. i § 92 k. k. w. i zasądził z § 92 w. k. k. 1) ppor. S.... na dwa tygodnie aresztu domowego, zaś 2) szer. M.... na pięć tygodni aresztu ścisłego z zaliczeniem mu aresztu śledczego od 19.II.1921 r.

orzekł:

1) zaczepiony wyrok narusza ustawę w przepisach art. 231 pkt. 1 k. k. 1903 r. w związku z art. 3 ust. 1 k. k. 1903 r. w związku z § 92 w. k. k. i § 24 w. k. k.

2) znosi się jako nieważną część zasądzającą zaskarżonego wyroku, którą obu oskarżonych uznano winnymi występkę z art. 231 k. k. 1903 r. oraz występkę z § 92 w. k. k., a tem samem znosi się orzeczenie o karze co do obu oskarżonych.

3) orzekając po myśli § 378 ust. 2 w. p. k. w sprawie samej uwalnia się obu oskarżonych po myśli § 306 ust. 4 w. p. k. w związku z art. 4 pkt. b) Ustawy z dnia 6 lipca 1923 r. Dz. U. R. P. Nr. 71 poz. 555 od oskarżenia o wykroczenie z art. 231 pkt. 1 k. k. 1903 r., popełnione w ten sposób, że dnia 20 października 1920 r. w Warszawie na Pradze jechali automobilem nieogłędnie i niepomniernie szybko.

Powody.

Prokurator przy N. S. Wojsk. wnosi na wydanie orzeczenia, że zaskarżonym wyrokiem naruszony został przepis § 24 k. k. w., albowiem wbrew temu przepisowi postanawiającemu wyraźnie, że najwyższy wymiar kary aresztu ścisłego

go wynosi cztery tygodnie skazał sąd I-szej instancji oskarżonego szer. M. . . . na pięć tygodni aresztu ścisłego.

Wyrok sądu I-szej instancji zawiera nadto dalsze jeszcze uchybienia, streszczające się w błędnem zastosowaniu wymienionych w sentencji wyroku pod 1) i 2) przepisów ustawowych na widoczną niekorzyść oskarżonego.

Zaczepony wyrok zasądza obu oskarżonych zupełnie błędnie za występki z art. 231 k. k. 1903 r. jakkolwiek przestępstwo z tego artykułu z uwagi na najwyższy wymiar kary przewidziany w tym artykule, w szczególności na karę aresztu lub grzywnę jest w myśl art. 3 ust. 3 k. k. 1903 r. tylko wykroczeniem.

Sąd I-szej instancji skazuje obu oskarżonych za występki z § 92 k. k. w. popełniony przez nieposłuszeństwo, wynikające z przekroczenia przepisów wydanych przez ministra spraw wojskowych, ogłoszonych w Dz. Rozk. Nr. 8 z dnia 6 marca 1920 r., normujących ruch samochodów wojskowych w Warszawie. Ponieważ przepisy te wskazują tylko ogólne ramy i dają tylko ogólne wytyczne, dotyczące sposobu zachowania się osób wojskowych przy używaniu samochodów wojskowych w Warszawie, a nie obejmują konkretnego wypadku służbowego, przeto w stosunku do oskarżonych nie mogą być przepisy te uważane za rozkaz służbowy o znaczeniu § 92 k. k. w., wobec czego ich przekroczenie mogłoby skutkować tylko odpowiedzialność dyscyplinarną. Podnieść jednak należy że sąd I-szej instancji, orzekając o zasądzeniu oskarżonych za występki z § 92 k. k. w., poszedł poza ramy oskarżenia z dnia 15 marca 1921 r., które nie zawiera polecenia właściwego dowódcy w przedmiocie oskarżenia obu podsądnych w kierunku występków z § 92 k. k. w. i wogóle zasądzenia ani ukarania w kierunku tego przewinienia się nie domaga. Również widocznym jest z protokołu rozprawy głównej, że oskarżyciel w tym względzie oskarżenia podczas rozprawy głównej nie rozszerzył, przyjąć zatem należy, że sąd I-szej instancji z naruszeniem przepisu § 302 ust. 1 w. p. k. skazał oskarżonych za powyższy występki z § 92.

Jak z protokołu rozprawy głównej i ustaleń wyroku sądu I-szej instancji widać, okoliczności sprawy, stanowiące podstawę oskarżenia w przedmiocie przestępstwa nieogłędnej i niepomiernej szybkiej jazdy uwzględnione zostały wyczerpująco przez zasądzenie oskarżonych z art. 231 k. k. 1903 r. zatem do zastosowania w danym wypadku przepisów z § 302 ust. 2 w. p. k. brak danych faktycznych jako też i ustawowych warunków. W tym stanie rzeczy wobec stwierdzenia naru-

szczenia ustawy na niekorzyść oskarżonych w kierunku powyżej wskazanym należało znieść dotknięty tem naruszeniem wyrok w ustępach uwidoczniionych w sentencji wyroku, a gdy ustalenia wyroku dają N. S. Wojskowemu zupełną ku temu podstawę, należało orzec w sprawie samej w myśl § 378 ust. 2 w. p. k. Orzekając zaś w sprawie samej musiał N. S. Wojsk. wobec zniesienia orzeczenia o winie uwzględnić obowiązujące przepisy ustawy amnestyjnej z dnia 6 lipca 1923 r. Dz. Ust. R. P. Nr. 71 poz. 555, zatem jakkolwiek oskarżeni dopuścili się wykroczenia z § 231 pkt. 1 k. k. 1903 r., popełnionego przez nieogłędną i niepomrotnie szybką jazdę, to jednakowoż z uwagi na to, że wykroczenie powyższe zagrożone jest jako najwyższą karą aresztem do dwóch tygodni, należało przy zastosowaniu art. 4 pkt. b) powyższej ustawy amnestyjnej oskarżonych od oskarżenia o to wykroczenie uwolnić po myśli § 306 ust. 4 w. p. k.

W sentencji wyroku nie orzekł N. S. Wojsk. uwolnienia oskarżonych od rzekomego występkę z § 92 k. k. w. z tej przyczyny, że uwolnienie wyrokiem w myśl przepisu § 306 zdanie pierwsze w. p. k. może nastąpić tylko w wypadku, gdy oskarżenie chociażby nawet wadliwe (brak polecenia właściwego dowódcy) faktycznie zostało wniesione. Gdy zaś w danym wypadku wogóle oskarżenia nie było, tedy już samo zniesienie nieważnego z tej przyczyny wyroku usuwa daną wadliwość w sposób zupełnie wystarczający.

Nr. 317.

O. N. S. Wojsk. z 10.XII. 1923 r. R. 932/23. Przewodniczący gen. bryg. Zachariasiewicz, sędziowie płk. dr. Zbyszewski i płk. Dąbrowski (referent), podprokurator N. S. Wojsk. płk. Lubodziecki.

Przywłaszczenie uwydatnia się nietylko w świadomem bez zgody właściciela zbyciu lub spożyciu powierzonego przedmiotu, lecz także w obciążeniu powierzonego cudzego mienia, niezgodnem z przeznaczeniem, dla którego cudze mienie było powierzonom.

(§ 138 k. k. w., art. 574 k. k. og. z roku 1903, § 358 p. 9 a) p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. III w Grodnie z dnia 10 lipca 1923 r. Lcz. Ko.

1199, którym st. wachmistrz D.... vel M....., względnie D....., wzgl. B.... został uwolniony od oskarżenia o występki z § 138 k. k. w. łącznie z art. 574 k. k. p., popełniony rzekomo przez to, że w czerwcu 1922 r. w Wilnie przywłaszczył powierzone sobie z powodu służby sorty wojskowe wartości 75.000 mk., a mianowicie: 2 płaszcze wojskowe, 2 pary trzewików, 4 pary bielizny letniej, 2 ciepłe zimowe koszule,

o r z e k ł :

1) w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora wojskowego znosi się wyrok jako nieważny z § 358 p. 9 a) w. p. k.,

2) zarządza się powtórzenie postępowania przed sądem I-ej instancji.

P o w o d y :

Zażalenie nieważności prokurator wojskowy uzasadnia w sposób następujący: „Zasadniczo jedynie właścicielowi rzeczy przysługuje prawo jej zastawu, a więc z chwilą, gdy winowajca w podobny sposób rozporządza cudzym mieniem, przywłaszczenie jego należy uważać za dokonane. Sąd przyjął za ustalone, że st. wachm. D.... zastawił niejakiemu G.... wyfasowane przez siebie sorty wojskowe, a więc, uniewinniając go z zarzutu przywłaszczenia tych sort, naruszył, stosownie do § 358 p. 9a) w. p. k., art. 574 p. k. k. i § 138 k. k. w.

Po rozpatrzeniu zażalenia nieważności N. S. Wojsk. uznał zarzut nieważności orzeczenia z § 358 p. 9 a) w. p. k. za uzasadniony z powodów trafnie przez prokuratora wojskowego naprowadzonych. Z chwilą bowiem, gdy oskarżony zastawił skarbowe powierzone sobie z powodu służby sorty mundurowe rozporządzając się niemi, jak swoją własnością, przywłaszczenie przewidziane w § 138 k. k. w. i art. 574 k. k. 1903 r. było faktem dokonany. Pogląd taki N. S. Wojsk. jest zgodny z jego dotychczasową praktyką oraz z praktyką S. N. ogólnego, który orzekł, że przywłaszczenie przewidziane w art. 574 og. kod. ros. może uwydatnić się nie tylko w świadomym, bez zgody właściciela zbyciu lub spożyciu — lecz także w obciążeniu powierzonego cudzego mienia, niezgodnym z przeznaczeniem, dla którego mienie to było powierzone — tak jak to miało miejsce w niniejszym wypadku. (Orzeczenie zasadnicze w sprawie Chróścickiego — Zbiór orzeczeń izby karnej N. S. str. 76 1918, Nr. 31, 1918). Sąd orzekający więc, uniewinniając oskarżonego po ustaleniu powyższego stanu

faktycznego, spowodował nieważność wyroku recte tej jego części z § 358 p. 9 a) w. p. k.

Wobec powyższych danych zniósł N. S. Wojsk. w myśl przepisów § 371 cz. 3 p. 4 w. p. k. zaskarżony wyrok jako dotknięty nieważnością powyższą.

Nr. 318.

Uchwała N. S. Wojsk. z 7.XII. 1923 r. R. 976/23.

Areszt tymczasowy zawiesza, przełożone dowództwo, władza miejscowa, prokurator wojskowy, oficer sądowy lub Sąd. Areszt śledczy na wniosek prokuratora zawiesza sędzia śledczy lub Sąd.

(§§ 172, 312, 177, 237, 243 w. p. k., art. 131, 149, 152 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r. poz. 368).

N. S. Wojsk. na posiedzeniu dyspozycyjnem, odbytem dnia 7 grudnia 1923 r. wskutek zażalenia szer. K. przeciw uchwale Wojsk. Sądu Okr. Nr. IV. w Łodzi z 18 sierpnia 1923 r. Ko. 516/23 zawieszającej nad nim areszt śledczy po myśli § 171 ust. 2, 3 w. p. k.,

uchwalił:

uwzględnić powyższe zażalenie i uchylić areszt śledczy zawieszony nad szer. K. uchwałą Wojsk. Sądu Okr. IV w Łodzi z 8 sierpnia 1923 r. Ko. 516/23.

Powody.

Wedle przepisów wojskowej procedury karnej dopuszczalny jest areszt tymczasowy i śledczy.

Pierwszy zarządzić może w myśl § 172 w. p. k. wśród warunków w § 171 w. p. k. wyszczególnionych przełożone dowództwo obwinionego, władza miejscowa w razie niebezpieczeństwa, prokurator wojskowy lub oficer sądowy, zaś o ile tego zajdzie potrzeba w toku sądowego przesłuchania także sędzia śledczy, wreszcie wedle § 312 w. p. k., sąd orzekający odnośnie do oskarżonego, co do którego zapadł wyrok skazujący.

Areszt śledczy natomiast zawiesić może tylko a) sędzia śledczy na wniosek prokuratora wojskowego (§ 177 w. p. k.), b) sąd w wypadku, gdy sędzia śledczy nie zgadza się z wnioskiem prokuratora wojskowego na zawieszenie aresztu śled-

czego (§ 237 w. p. k. i art. 149 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59 poz. 368) — oraz gdy prokurator wojskowy równocześnie z aktem oskarżenia postawi wniosek na zawieszenie aresztu śledczego (§ 243 w. p. k. i art. 152 Rozp. Rady Min. z 10.V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59 poz. 368), przyczem w wypadkach pod b) zapada uchwała na posiedzeniu dyspozycyjnem w myśl art. 131 cyt. R. R. M.

Tak więc poza jedynym wypadkiem przewidzianym w § 312 w. p. k. sąd orzekający nie jest uprawniony do zawieszenia tak aresztu tymczasowego jak i śledczego, a tem samem zacepiona uchwała została wydana wbrew przepisom ustawy.

Zażalenie oskarżonego w niniejszym wypadku przedstawia się jako dopuszczalne, bo przewidziane art. 149 ust. 2 R. R. M. z 10.V. 1920 r. Dz. Ust. Nr. 59 poz. 368 i dlatego N. S. Wojsk., uznając je za uzasadnione uchwalił jak wyżej, opierając swą uchwałę na przepisie § 330 w. p. k.

Nr. 319.

O. N. S. Wojsk. z 22.XII. 1923 r. R. 1102/23. Przewodniczący gen. bryg. Seyfried, sędziowie płk. dr. Zbyszewski (referent) i gen. bryg. Krzemieński, podprokurator N. S. Wojsk. ppłk. dr. Jankowski.

Podoficer gospodarczy, załatwiający samoistnie pocztę wpływającą do pułku, pełni funkcję administracyjną w sprawach wojskowych i odpowiada za czyny swe jak urzędnik.

(§ 145 k. k. w., § 351 p. k. niem., § 358 ust. 10 p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez prokuratora wojskowego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. VII w Poznaniu z dnia 2.X. 1923 r. Lcz. Ko. 706/23, którym podchor. K. uznany został winnym: że pełniąc funkcje podoficera gospodarczego w komisji gospodarczej 25 p. a. p. w Kaliszu i Biedrusku, w czasie od października 1922 r. aż do maja 1923 r. w sposób kontynuowany przywłaszczył sobie bezprawnie pocztę wartościową i bezwartościową, nadesłaną do pułku i będącą w jego przechowaniu, przyczem w dokonaniu tego czynu w książce pocztowej czynił nieprawdziwe zapiski, iż przesyłki pocztowe przesłał adresatom, względnie wogóle przesyłek tych do książki nie wciągnął, a więc z naruszeniem wojskowego stosunku służbowego bezprawnie sobie przywłaszczył cudze rzeczy ruchome, wła-

sność towarzyszków broni, powierzone mu z powodu rzeczowego stosunku, czem dopuścił się wyst. sprzeniewierzenia z § 138 w. k. k. łącznie z § 246 p. u. k., za co zasądzony został po myśli § 138 w. k. k. na 1 rok więzienia, jednocześnie degradację po myśli § 40 ust. 2 p. 3 k. k. w. z zaliczeniem na poczet orzeczonej kary aresztu śledczego od 5 maja 1923 r. po myśli art. 10 ust. 2 R. R. M. z 10.V. 1920 r.,

o r z e k ł :

w uwzględnieniu zażalenia nieważności prokuratora znosi się w powołanym wyroku kwalifikację czynu, jako występku sprzeniewierzenia z § 138 k. k. w. łącznie z § 246 u. k. n. oraz w całości orzeczenie o karze, jako nieważne i zarządza się ponowną rozprawę przed tym samym sądem I-szej instancji.

P o w o d y .

Zażalenie nieważności prokuratora z przyczyny pktu 10 § 358 w. p. k. postanowił N. S. Wojsk. uwzględnić z powodów trafnie naprowadzonych w wywodzie zażalenia nieważności.

Z przepisu § 145 k. k. w. niewątpliwie wynika, że osoby wojskowe, niezależnie od ich szarż, za czyny popełnione przy sprawowaniu czynności administracyjnych w zakresie spraw, zarządu wojskowego dotyczących, a stanowiące w myśl powszechnych ustaw karnych zbrodnie lub występki w urzędzie, odpowiadają tak, jak urzędnicy.

Kwestja, że oskarżony nie był oficerem ani urzędnikiem, lecz podoficerem gospodarczym, jest dla istoty przestępstwa z § 145 k. k. w. i odnośnego przepisu powszechnej ustawy karnej zupełnie obojętną, skoro ustalenia wyroku stwierdzają, że funkcje te dotyczyły spraw zarządu armji i były oskarżonemu powierzone. Z tych samych względów obojętnem jest w danym wypadku, czy oskarżony był lub nie był oficerem pocztowym.

Niewątpliwą jest rzeczą, że oskarżony jako podoficer gospodarczy, załatwiając samodzielnie pocztę, wpływając do pułku, pełnił funkcję administracyjną w sprawach wojskowych i wobec tego odpowiadać powinien za zbrodnie sprzeniewierzenia z § 351 p. u. k. n., jeśli poza tem i inne warunki z tegoż §-fu zachodzą.

W tym stanie rzeczy zażalenie nieważności prokuratora z przyczyny pktu 10 § 358 w. p. k. z powodu błędnego zastosowania ustawy należało uwzględnić

N. S. Wojsk. zniósł więc zasądzenie oskarżonego za występki sprzeniewierzenia z § 138 k. k. w. o znamionach § 246 k. k. n. wraz z orzeczeniem o karze jako nieważne. N. S. Wojsk. nie mógł jednak orzec w sprawie samej albowiem z uwagi na ustawę o amnestji z 6 lipca 1923 r. Dz. Ust. Nr. 71 brak w wyroku tym wszystkich danych, któreby pozwalały N. S. Wojsk. oprzeć wyrok na pewnych niezachwianych podstawach faktycznych. Wobec tego przeprowadzenia ponownej rozprawy przed sądem I-ej instancji nie dało się uniknąć.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na przepisie § 371 ust. 2 względnie 3 p. 4 w. p. k.

Nr. 320.

O. N. S. Wojsk. z 29.XII. 1923 r. R. 1136/23. Przewodniczący gen. bryg. Seyfried, sędziowie płk. Joszt, płk. dr. Zbyszewski (referent) podprokurator N. S. Wojsk. płk. Lubo-dziecki.

Powody wyroku stanowią część integralną wyroku. Uzupełnienie wyroku powodami w terminie późniejszym po zaskarżeniu wyroku jest identyczne z brakiem powodów i nie może być uważane za sprostowanie omyłkowych błędów rachunkowych i pisarskich. Oficer emerytowany, nie będący w czynnej służbie, nie jest ani przełożonym ani starszym.

(§ 91 k. k. w., § 358 p. 9 a), b) p. k. w.).

N. S. Wojsk., rozpatrując wniesione przez oskarżonego zażalenie nieważności przeciw wyrokowi Wojsk. Sądu Okr. Nr. V. w Krakowie z dn. 8.X. 1923 r. Lcz. Ko. 394/23, którym por. T..... uznany został winnym występkowi nadużycia władzy służbowej z §-fu 114 k. k. w., występkowi przeciw obowiązkom subordynacji z §-fu 91 k. k. w. i zasądzony został na podstawie §-fu 91 k. k. w. na karę więzienia przez trzy miesiące, którą to karę na podstawie art. 7 Ust. amnestyjnej z 6 lipca 1923 r. oskarżonemu darowano,

o r z e k i :

1) w uwzględnieniu zażalenia nieważności oskarżonego odnośnie do pktu tenoru co do obrazy płk. G..... z przyczyny pktu 5 § 358 w. p. k., zaś co do obrazy em. gen. bryg. A..... z przyczyny pktu 9 a) § 358 w. p. k. znosi się powyższy ustęp wyroku I-szej instancji oraz orzeczenie o karze jako nieważne,

2) oskarżonego uwalnia się w myśl § 306 pkt. 4 w. p. k. od oskarżenia o występki przeciw obowiązkom subordynacji z § 91 k. k. w., popełniony rzekomo na osobie em. gen. bryg. A.... w sposób w wyroku I-szej instancji naprowadzony, zaś co do faktu obrazy płk. G.... zarządza się ponowną rozprawę przed sądem I-ej instancji,

3) zażalenie nieważności oskarżonego odnośnie do reszty ustępów wyroku (pkt. 1 i 2 b) tenoru) odrzuca się jako częścią nieuzasadnione częścią niedopuszczalne.

Powody.

Obrona zaskarżyła wyrok I-szej instancji co do pkt. 1 tenoru z przyczyny nieważności pktu 5 § 358 w. p. k., podnosząc niezupełność wyroku przez pominięcie zeznań św. por. W.... Zarzut ten nie jest trafny.

Zeznanie tego świadka nie zostało bynajmniej w wyroku pominięte.

Wyrok wyraźnie zaznacza, że świadek ten mógł jedynie stwierdzić, że oskarżony przy użyciu słów „proszę“ zwrócił się do oficera inspekcyjnego V dywizjonu taborów, oraz, że w rozmowie rozchodziło się o podwodę, że oskarżony wyraźnie prosił chorążego F...., o dostarczenie koni dla celów prywatnych.

Wobec tego, że obrona nie uzasadniła istotnie żadnej z przyczyn nieważności pktu 5 § 358 w. p. k. uznał N. S. Wojsk. zażalenie nieważności w tym ustępie za nieuzasadnione. O ile natomiast wywód zażalenia nieważności mieści w sobie niedopuszczalną krytykę tych ustaleń, które trybunał na podstawie swego swobodnego przekonania, poczynił, to musi się uznać zażalenie nieważności w tej części także za niedopuszczalne.

Ten sam punkt wyroku I-ej instancji zaskarżyła obrona jeszcze z przyczyny pktu 9 a) (mylnie jako pkt. 10 oznaczony) § 358 w. p. k., twierdząc, że istota występków z § 114 k. k. w. nie zachodzi, albowiem brak w czynie oskarżonego rozmyślności działania, co jest wymogiem tego §-fu. W tym względzie zaznaczyć należy, że obrona wywodzi tę przyczynę nieważności, nie opierając się na ustaleniach wyroku I-ej instancji, lecz sama zupełnie dowolnie twierdzi, że w działaniu oskarżonego brak rozmyślności. Ponieważ materialną przyczynę nieważności można wywieść, tylko opierając się na ustaleniach wyroku, wywód obrony w tym względzie nie jest

zgodny z ustawą. N. S. Wojsk. uznał więc zażalenie nieważności w tym względzie za niedopuszczalne.

Obrona podniosła wreszcie co do tego pktu wyroku jeszcze przyczynę nieważności 9 b) § 358 w. p. k., zaznaczając, że sprawa użycia szer. W..... została z ppłk. K..... załatwioną, że przeproszenie wymienionego ppłk. przez oskarżonego ostatecznie sprawę załatwiło i było wystarczające. Obrona jest jednak zdaniem N. S. Wojsk. dlatego w błędzie, że o ile chodzi, jak w tym wypadku, o przestępstwo skargowo-publiczne, to przeproszenie osoby, która nawet nie jest stroną pokrzywdzoną, nie może uzasadniać bezkarności.

Wobec tego zażalenie nieważności w tym ustępie jest nieuzasadnione.

Punkt 2 tenoru wyroku I-ej instancji zaskarżyła obrona zupełnie trafnie co do zasądzenia za obrazę płk. G..... z przyczyny pktu 5 § 358 w. p. k. dla braku powodów wyroku, zaś co do zasądzenia za obrazę em. gen. bryg. A..... z przyczyny pktu 10 raczej 9 a) § 358 w. p. k. polegającej na tem, że Sąd I-ej instancji mylnie przyjął, iż em. wojskowy jest starszym w stopniu służbowym w rozumieniu § 91 k. k. w.

Jak z wyroku okazuje się i co obrona słusznie zarzuca brak jest w wyroku I „powodów“ zasądzenia za obrazę płk. G..... Naprowadzone pod datą 16.X. 1923 r. a więc już w odpowiedzi na wniesione przez obronę zażalenia nieważności, powody tego zasądzenia, nie mogą usunąć podniesionej przez obronę przyczyny nieważności. Niedopuszczalnem jest, aby wyrok sądu, który także w swym pisemnem wygotowaniu jest jedną całością nierozzerwalną, noszącą datę ogłoszenia wyroku, był w późniejszym terminie uzupełniony i to w chwili, gdy tenże wyrok już zaskarżony został. Poprawa wyroku wskutek wniesionego środka prawnego jest rzeczą wyższej instancji sądowej.

Wobec tego ten ustęp dodatkowy wyroku ma znaczenie tylko jako usprawiedliwienie przewodniczącego, który obarczony pracą przeoczył zamieścić powody tej części zasądzonej, nie może być jednak uznane za sprostowanie „oczywistych błędów rachunkowych i pisarskich“ w rozumieniu § 380 w. p. k. (orzeczenie N. S. Wojsk. Zbiór Grubera Nr. 80 I.).

Z powyższych przyczyn musiał N. S. Wojsk. zażalenie nieważności uwzględnić, tę część wyroku jako nieważną znieść i w myśl § 371 ust. 3 pkt. 1 w. p. k. zarządzić ponowną rozprawę.

Najwyższy Sąd Wojskowy uznał także zażalenie nieważności w odniesieniu do zasądzenia za obrazę gen. bryg.

A.... za uzasadnione. § 91 k. k. w. odnosi się do wypadków obrazy „przełożonego“ i „starszego w stopniu służbowym“, kto jest jednym czy drugim tego k. k. w. nie mówi. W obecnym stanie ustawodawstwa, dość jeszcze niezupełnego o ile chodzi o regulaminy wojskowe, rozstrzygnąć można to tylko pytanie w myśl przepisów dyscyplinarnych dla wojska. (Dz. Rozk. M. S. Wojsk. Nr. 4 z r. 1920 poz. 60).

Otóż jeżeli sięgniemy do tego jedyne go źródła (w tym względzie Ustawa z 23 marca 1922 r. o podstawowych obowiązkach i prawach oficerów W. P. Dz. Ust. Nr. 32 nie zawiera żadnego postanowienia), to widzimy, że przepisy te nie zawierają żadnego postanowienia czy emer. oficer może być starszym względem oficera w czynnej służbie, natomiast przepisy dyscyplinarne stanowią wyraźnie, że tylko oficer czynnej służby może uchodzić za starszego względem szeregowca.

Ochrona z § 91 k. k. w. jest podyktowana niewątpliwie jedynie względami na związaną ściśle ze służbą dyscyplinę, która nie może sięgać poza grono osób wojskowych pozostających w czynnej służbie.

Ustawodawstwo powszechne chroni cześć każdego człowieka i nie byłoby słusznego powodu, aby w danym wypadku **zaocznej** obrazy przyznawać emer. oficerowi szerszą ochronę prawną niż ją przyznało prawo innym obywatelom cywilnym, do których rzędu emer. wojskowy na zasadzie wszystkich powszechnych ustaw zalicza się i jest mocen z uprawnień stanu cywilnego w pełni korzystać.

Art. 2 II pkt. przepisów dyscyplin. postanawia, że „starszy wojskowy jest każdy w czynnej służbie będący oficer wobec szeregowego“. W następnym punkcie 3 są słowa „czynnej służbie“ opuszczone, mimo to jednak przyjąć się musi, że przepisy dyscyplinarne, stosunek starszeństwa czynią naogół zależnym od tego czy starszy stopniem znajduje się w służbie czynnej.

W tym stanie rzeczy należało zasadzenie za obrażę em. gen. bryg. A.... znieść jako nieważne i wydać wyrok uwalniający, gdyż gen. bryg. A.... nie uczynił wniosku o ukaranie oskarżonego za obrażę czci, jak tego wymaga u. k. powszech-na austr.

Orzeczenie N. S. Wojsk. polega na § 371 ust. 2 względnie 3 pkt. 1 i 4 w. p. k.

Skorowidz artykułowy (paragrafowy) orzeczeń i uchwał Najwyższego Sądu Wojskowego z roku 1923.

(Wykaz przepisów ustawodawczych wyjaśnionych w orzeczeniach
karnych z roku 1923).

A. Prawo karne materialne.

I. Kodeks karny wojskowy z roku 1872.

§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń	§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń
1	276	104	69	284	122
3	242	41	81	252	59
16	276	104	89	270	91
20	224	11		277	105
	290	133	91	228	18
22	257	68		255	64
24	257	68		270	91
	290	133		277	105
	316	188		292	138
30	300	155		307	172
31	272	98		320	195
33	227	16	92	290	133
34	300	155		316	188
40	268	87	94	267	85
53	300	155	95	267	85
55	300	155	97	245	46
64	226	14		276	104
	236	31	98	276	104
	308	174	114	278	108
69	226	14	115	262	77
	243	43		300	155

§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń	§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń
121	241	38	140	291	134
122	241	38	141	258	69
	262	77		269	88
137	257	68		300	155
	308	174	144	280	114
138	256	67	145	285	124
	269	88		319	193
	287	128	147	241	38
	294	143	148	242	41
	300	155		249	53
	301	158		265	81
	317	190		279	111
140	280	114	151	246	48

II. Rozporządzenie Rady Ministrów z 10.V 1920 r. w przedmiocie wprowadzenia w życie wojkowego kodeksu karnego

(Dz. Ust. Nr. 59, poz. 369),

2	224	11	19	243	43
	269	88		254	63
				258	69
9	269	88		260	74
15	256	67	36	256	67
18	224	11	45	272	98

III. Powszechny kodeks karny niemiecki z dnia 15 maja 1871 r.

186	292	138	243	253	61
187	255	64	244	266	83
	292	138	246	301	158
223	239	35	348	314	185
230	239	35	349	314	185
232	239	35	350	314	185
	311	180	351	314	185
242	253	61		319	193

IV. Ogólny kodeks karny rosyjski z roku 1903.

2	224	11	21	258	69
9	311	180		283	120
20	221	6		285	124
	234	28	25	280	114
21	224	11	26	275	102

§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń	§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń
27	244	45	467	229	19
28	244	45		232	24
	280	114	468	254	63
	315	186	470	229	19
30	280	114		232	24
	315	186	471	233	26
39	299	153	476	233	26
45	299	153		234	28
49	302	160	516	297	150
51	303	162	530	233	26
53	221	6	532	233	26
	234	28	536	233	26
	238	34	574	256	67
	254	63		287	128
	256	67		317	190
	271	94	578	287	128
54	254	63	581	221	6
	264	80		222	8
59	264	80		269	88
60	260	74		315	186
111	291	134	584	297	150
126	271	94	587	222	8
138	310	178	589	235	30
149	259	71		238	34
154	283	120		275	102
441	218	1		297	150
	243	43		303	162
	244	45	590	235	30
448	284	122	591	310	178
453	251	57	639	258	65
	302	160		285	124
455	302	160	653	291	134
458	229	19	656	280	114
	299	153	657	280	114
464	311	180	666	258	69

V. Przepisy przechodnie do Kodeksu karnego rosyjskiego z roku 1903.

3	303	162	15	303	162
15	275	102			

VI. Austriacki powszechny kodeks karny z dnia 27 maja 1852 roku.

§ (art.)	Nr. orzec. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń	§ (art.)	Nr. orzec. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń
5	300	155	190	219	2
26	272	98	197	286	126
98	219	2	199 d)	286	126
171	294	143	335	242	41
	300	155		265	81
181	294	143	411	262	77
185	272	98	477	272	98
186	272	98	530	281	118

VII. Ustawa z dnia 1 sierpnia 1919 r.

Dz. Pr. № 64, poz. 386.

3	280	114		
4	280	114		
5	280	114		

VIII. Ustawa z dnia 24 maja 1921 r.

(Dz. Pr. № 42, poz. 261).

1	280	114		
7	280	114		

IX. Ustawa z dnia 14 marca 1923 r.

Dz. Ust. № 27, poz. 157.

1	280	114		
2	280	114		

X. Ustawa z dnia 6 lipca 1923 r.

3	302	160		
5	302	160		

B. Prawo karne formalne.

I. Ustawa postępowania karnego wojskowego.

§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń	§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń
2	236	31	305	247	50
	263	78		282	119
3	220	5		284	122
	274	101	306	239	35
4	261	76		263	78
	312	182		308	174
25	285	124	307	228	18
	292	138		250	55
	295	145		251	57
88	218	1		268	87
	250	55		272	98
90	306	169		284	122
109	296	147		285	124
110	296	147		289	131
111	296	147		308	174
115	296	147	308	219	2
128	281	118		245	46
129	281	118		253	61
188	236	31		259	71
146	312	182		280	114
172	318	192		289	131
177	318	192		300	155
182	227	16		316	188
	248	52	310	228	18
237	312	182		246	48
	318	192		250	55
243	318	192		251	57
244	295	145		268	87
273	261	75		272	98
283	261	75		284	122
288	220	5			
	293	139		316	188
291	220	5	311	254	63
295	293	139	312	318	192
300	227	16	320	247	50
	285	124	324	240	36
	295	145		273	100
301	295	145		274	101
302	265	81	325	265	81
	269	88	330	274	101
	316	187	333	273	100

§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń	§ (art.)	Nr. Orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń
335	273	100		236	31
336	227	16	358 p. 9d)	239	35
	248	52	358 p. 10	226	14
	304	164		232	24
337	240	36		242	41
	273	100		265	81
340	274	101		266	83
357	265	81		277	105
358 p. 1	223	9		279	111
	296	147		291	134
358 p. 2	218	1		294	143
	250	55		297	150
	306	169		301	158
358 p. 3	293	139		307	172
358 p. 4	247	50		319	193
	261	75	358 p. 11	224	11
	293	139		238	34
358 p. 5	246	48		244	45
	250	55		256	67
	271	94		271	94
	282	119		283	120
	284	122		302	160
	299	153		315	186
358 p. 6	292	138	359	247	50
358 p. 7	245	46	361	273	100
358 p. 8	269	88	362	304	164
358 p. 9a)	241	38	364	274	101
	243	43	395	288	129
	255	64	417	298	152
	259	71	418	237	32
	269	88	419	230	21
	271	94		237	32
	278	109		289	131
	286	126	420	230	21
	301	158		237	32
	317	190		288	129
	320	195		313	183
358 p. 9b)	226	14	424	231	22
	233	26			

II. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10.V 1920 r. w przedmiocie wprowadzenia w życie na obszarze Rzeczypospolitej Ustawy wojkowego postępowania karnego dla siły zbrojnej z dnia 5 lipca 1912.

Dz. Ust. № 59, poz. 368.

§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń	§ (art.)	Nr. orzecz. wzgl. uchwały	Str. zb. orzeczeń
6	292	138	145	304	164
26	309	176	146	227	16
35	309	176	149	312	182
40	295	145		318	192
44	280	44	152	318	192
45	223	9	161	295	145
125	230	21	162	295	145
127	230	21	167	273	100
	237	32	168	248	52
	313	183		304	164
128	236	31	175	264	80
131	318	192		298	152

III. Ustawa austriacka o postępowaniu karnem z dnia 23 maja 1873 r.

55	225	12			
266	225	12			

Ustawa konstytucyjna z 17 marca 1921 r.

Dz. Ust. R. P. № 44.

96	244	45			
114	275	102			
115	275	102			

Przepisy dyscyplinarne dla wojska polskiego z dnia 26 stycznia 1920 r.

Dz. Rozk. wojsk. № 4/20 z 17 lutego 1920 r.

2	270	91			
5	263	78			

