

XAWERY FIERICH

**ŚRODKI SKUPIENIA MATERJAŁU
PROCESOWEGO**

WEDŁUG PROJEKTU KODEKSU POLSKIEJ PROCEDURY CYWILNEJ

KRAKÓW

**DRUKARNIA UNIwersYTETU JAGIELLOŃSKIEGO
POD ZARZĄDEM JÓZEFA FILIPOWSKIEGO**

1928.



Xawery Fierich

Środki skupienia materiału procesowego według projektu kodeksu polskiej procedury cywilnej.

I.

»Ustność« czy »pisemność«, czy też połączenie obu form postępowania, stało się przedmiotem badań w setkach i w setkach rozpraw, z dziedziny procedury cywilnej.

Badając ewolucję form postępowania w procedurze cywilnej, widzimy ciągłą zmianę. I tak, z pierwotnie ogólnie uznawanej i ówczesnej kulturze odpowiadającej »ustności«, przechodzi się do »pisemności« złączonej z tajnością i ustawową teorią dowodową, co to rzekomo w imię rozwoju kultury prawnej. W niedługim okresie czasu załamuje się linja postępowania pisemnego. Pod wpływem procesu cywilnego francuskiego »ustność«, która opanowała w XIX w. nieomal wszystkie procedury cywilne, w ostatnich kilkudziesięciu latach traci na swej sile. Procedura cywilna zwraca się, jeżeli nie wprost do »pisemności«, to do połączenia obu tych form. A połączenie to niejednokrotnie tak daleko idzie, w kierunku pisemności, że niektóre procedury jak np. najnowszą proc. zurichską, raczej nazwać winniśmy pisemną, niż ustną. Ustna rozprawa jest tylko powtórzeniem ustawą nakazanych pisemnych wywodów stron. Hołdowanie zasadzie pisemności postępowania, niewątpliwie wysoce sprzyja wygodzie sędziego. Niejednokrotnie wbrew ustawie obowiązującej, wprost z jej pogwałceniem, praktyka wprowadza zasadę pisemnego postępowania, przypominając procedurę zurichską. Tak jest np. w naszej dzielnicy popruskiej, gdzie proc. cyw. niemiecka, najbardziej ustna z trzechdzielnicowych ustaw, w praktyce prze-

201556 E

kształciła się nieomal w pisemną i to niewątpliwie tylko dzięki temu, że postępowanie ustne więcej wymaga wysiłku od sędziego, od postępowania pisemnego, które liczy się z pewną biernością podmiotu sądzącego.

Projekt kodeksu polskiej proc. cyw., niewątpliwie ulega poglądom czasu, w którym zostaje kodyfikowany.

»Ustność« i to »ustność« w pełni tego słowa znaczeniu jest jego hasłem. »Pismo« uznaje projekt tylko o tyle, o ile ono służy »ustności«. Odczytywania pism przygotowawczych nie pozwala. Według art. 191 ust. 2:¹

»Wywodu ustnego nie może zastąpić powołanie się na treść pisma złożonego. Odczytanie dokumentu dopuszczalne jest tylko w razie potrzeby przytoczenia jego brzmienia dosłownego«.

Dobrze byłoby, żeby w przepisach o ważności postępowania odczytywanie pism przygotowawczych pociągało za sobą nieważność. Niewątpliwie rzecz ta będzie przedmiotem rozpoznania przy ostatecznym ustaleniu środków odwoławczych.

Jedną z największych wad »ustności« jest, iż sprawa powinna być przeprowadzona na jednym posiedzeniu, wyznaczonym do rozprawy. Tej zasadzie daje wyraz art. 195 projektu kodeksu procedury cywilnej opiewający: »Przewodniczący nie dopuszcza do rozwlekłości słowa i zbaczania od przedmiotu; powinien dążyć do tego, ażeby rozprawa wszechstronnie wyświeślała punkty sporne, o ile możliwości bez odroczenia mogła być ukończoną«. Rozprawa powinna się odbyć wobec tego samego składu sądu. Ci sami sędziowie, na podstawie bezpośrednio odniesionych wrażeń, powinni orzekać. W razie odroczenia są z istoty rzeczy dwie możliwości: Albo dalsza rozprawa odbywa się wobec tego samego składu sądu, albo wobec różnego składu sądu, choćby z powodu zmiany, co do jednego z członków składu. W pierwszym przypadku, dalszy ciąg tej samej rozprawy na nowem posiedzeniu jest dopuszczalnym. Pamięć sędziów może jednak nie domagać. Może, i to jest rzeczą najczęstszą, sędzia nie przypomina sobie szczegółów z poprzedniego posiedzenia. Sąd zmuszony jest pomagać sobie w pełni protokołem rozprawy, a więc pismem, które, jako pismo, nie jest w stanie za-

¹ Artykuły zostają powoływane — według numeracji proj. kod. proc. cyw., uchwalonego w drugim czytaniu, — a więc we wydaniu, które zostało przesłane do uwag i opinii instytucjom prawniczym, sądom, izbom adw., notarialnym i t. d.

stąpić »żywego słowa«. Mamy już więc do czynienia z kulejącą »ustnością«. A cóż dopiero wówczas, jeżeli odbywać się ma rozprawa dalsza, wobec innego składu sądu. Rzecz jasna, iż w tym przypadku będzie musiała być rozprawa na nowo prowadzoną, aby sędziowie mogli na podstawie własnych spostrzeżeń wydać wyrok, co odpowiada art. 346 proj. proc. cyw. Niewątpliwie, w tym przypadku udokumentowanie protokolarne przeprowadzonych dowodów, będzie mogło być podstawą dla nowego składu sądu, nie wykluczając, o ile to możliwe, powtórzenia dowodów. W tym to przypadku następuje złamanie zasady bezpośredniości, a sędzia orzekający orzeka na podstawie protokołów ustalających dowody przez inny skład sędziów, tak jak gdyby dowody te były przeprowadzone przez sędzięgo wyznaczonego. Wszystko to łamie zasadę ustności. Jeżeli przeglądamy akta spraw nawet nie zawiłych, to z łatwością stwierdzamy, że nie raz, nie dwa, lecz szereg razy rozprawa bywa odraczana, i na nowo, wobec nieuchronnych zmian składu sądu, powtarzana. I zaiste, wśród tych warunków nie główną, lecz tylną bramą wkracza do postępowania rzekomo ustnego »pismo«, nie tylko łamiąc, ale wykrzywiając całą formę postępowania. I w tych to okolicznościach dopatrywać się należy przyczyny, że te przymioty ustności i bezpośredniości, które miały swych fanatycznych wielbicieli przed pół wiekiem, maleją i ograniczają się do przypadku, w którym rozprawa będzie mogła być przeprowadzona na jednym posiedzeniu, co zaiste nie należy do częstych wypadków. I w tej też okoliczności możemy szukać powodu, że każde racjonalne postępowanie cywilne oparte na ustności posiłkuje się najróżnorodniejszymi i najenergiczniejszymi środkami skupienia materiału procesowego.

Najbardziej przyczynia się do tego w postępowaniu pisemnym zasada ewentualności. Przy pisemnej formie postępowania, proces rozpada się na szereg odrębnych od siebie odgraniczonych okresów, przez ustawę przepisanych, w których mają być przedsiębrane czynności procesowe pod rygorem ich utraty. Ta zasada, w postępowaniu pisemnym, kładzie doskonałą tamę dążności przewlekania procesu.

Zupełnie inaczej rzecz się ma w postępowaniu ustnym, które wymaga, aby rozprawa stanowiła jednolitą zwartą całość. Dopuszczalnym jest wprowadzenie materiału procesowego, aż do końca rozprawy. Iluzoryczną stałaby się »ustność«, gdybyśmy mieli całą

rozprawę podzielić na pewne działy, w których poszczególne czynności miałyby być przedsiębrane.

W następstwie tego, gdy podział na okresy w postępowaniu ustnem jest wykluczony, przeto i ściśle przeprowadzenie zasady przezorności, czyli zasady ewentualności, jest nie do przeprowadzenia przy rozprawie opartej na »ustności«. Postępowanie oparte na »ustności« w tych warunkach mogłoby spowodować, że strony a zwłaszcza pozwany, będą pragnęły przewlekać proces. Postępowanie ustne doskonale co do formy postępowania, stałoby się niezdolne do realizacji praw w drodze procesu. »Ustność« wymaga więc wprowadzenia środków, któreby przyczyniały się do skupienia materiału procesowego.

»Ustność«, »bezpośredniość« i z nimi łącząca się jednolitość rozprawy ustnej, bezwarunkowo wymagają wprowadzenia środków koncentrujących materiał procesowy. Nie da się jednak zaprzeczyć, że zupełnie inne wymagania stawia postępowanie ustne, od pisemnego, w przedmiocie środków skupienia materiału. Tem samem i cała kwestja koncentrowania materiału procesowego złożona jest na barki osoby sędziego. Rzeczą jest ustawodawcy, przez szereg przepisów, wzmacniających władzę sędziego, z drugiej strony nakładających szereg obowiązków na powoda i pozwanego, umożliwić spełnienie tego ważnego zadania.

II.

Zgodnie z przytoczonym powyżej art. 195, rzeczą sędziego jest, aby rozprawa mogła być bez odroczenia ukończoną. Sędzia ma dbać o to, aby cały materiał logicznie ze sobą się wiążący, na jednym posłuchaniu do rozprawy wprowadzonym został. Strony mogą mu być w tem pomocne. Ich rzeczą jest wnosić pisma przygotowawcze, których w myśl kodeksu proc. cyw. zadanie jest to samo, jakie przyświeca wszystkim procedurom znajdującym pisma przygotowawcze. Prawdłowo nie mają one charakteru stanowczego, nie gromadzą materiału procesowego, jedynie informują strony nawzajem i sędziego. Strona spełniając ten obowiązek przytacza materiał faktyczny i dowodowy, który przy rozprawie zamierza wprowadzić. Procedura polska zna pisma przygotowawcze (art. 155), nadając im charakter informacyjny, przyczem zaznacza, że wywody prawne dopuszczalne są tylko w postaci treściwej.

Strona nie tylko powinna przytoczyć fakta, lecz ponadto może w pozwie żądać, aby pozwany przyniósł na rozprawę dokładnie oznaczone dokumenty, dowody rzeczowe, lub przedmioty oględzin, nadto takie środki dowodowe, które znajdują się u władzy lub notariusza. Strona może żądać, aby wezwano świadków i znawców, wskazanych w pozwie (art. 226). Podobne prawo przysługuje pozwanemu w odpowiedzi na pozew (art. 240), niemniej stronom w pismach przygotowawczych (art. 244). Wśród tych okoliczności strony ożywione dobrą wolą, mogą w wysokim stopniu przyczynić się do skoncentrowania materiału procesowego, aby tenże mógł być na jednej rozprawie zgromadzony. Wnioski te załatwia sąd rozpisując rozprawę (art. 244).

Przewodniczący niezależnie od wniosków stron w pismach przygotowawczych, może w myśl art. 196, stosownie do okoliczności:

1) wezwać strony do osobistego stawienia na rozprawie, polecić im przedstawienie dokumentów, dowodów rzeczowych, przedmiotu oględzin, ksiąg, planów i t. d.

2) sprowadzić do sądu środki dowodowe znajdujące się u władzy publicznej, lub u notariusza, jeżeli strona sama otrzymać ich nie może,

3) wezwać osoby, powołane przez strony na świadków, jeżeli według stanu sprawy można spodziewać się od nich wyjaśnień co do faktów stanowczych i zażądać od nich przyniesienia z sobą dokumentów potrzebnych do wyjaśnienia zeznań,

4) zawiązać osobę powołaną przez strony, jako znawcę, niemniej zarządzić dowód oględzin.

Wspomniane dwa artykuły przy prawidłowym stanie rzeczy nawzajem się uzupełniają, t. j. jeżeli i strony i sędzia spełniają swoje zadanie. Strony, w pismach przygotowawczych przedstawiają swój materiał procesowy, a przewodniczący korzysta ze swych praw w myśl art. 196. Prawa przewodniczącego idą niezwykle daleko, gdyż mimo to, iż w postępowaniu trybunalskiem mamy do czynienia z przymusem adwokackim, będzie mógł przewodniczący zawiązać strony do osobistego stawienia się i przez zbadanie stanu rzeczy będzie mógł żądać wyjaśnienia od stron i w ten sposób przez bezpośrednie zetknięcie się ze stronami przyczynić się do koncentracji materiału procesowego. Służyć ono będzie do zbadania wiarygodności twierdzeń stron, a przy stronach nie poradnych, niemniej przy zastępcach stron nie spełnia-

jących należycie swych obowiązków, może rozprawę wprowadzić na właściwe tory i przyczynić się do skupienia materiału procesowego. Również żądanie przedłożenia przez strony znajdujących się w ich ręku dokumentów przyczynia się, aby strona przez przedłożenie dokumentów nie powodowała odroczenia rozprawy, na której dopiero dokument miałby być przedłożony. Samo istnienie podobnych przepisów w procedurze ma swoją siłę przynaglającą adwokatów do przedstawienia stanu rzeczy we właściwej formie i we właściwym czasie. Jawność rozprawy, obecność stron, adwokatów, obecność publiczności, ma wielki wpływ na prawidłowość postępowania. Niewątpliwie te środki mają znaczną siłę, jeżeli strony kierują się »bona fide«; wobec złej woli stron, środki te są albo bezsilne, albo małej doniosłości.

Wśród czynności stron, które strona przed rozprawą przedsięwzięje, a które mogą mieć i to wprost niezwykłą siłę koncentryjną, wymienić należy obligatoryjną odpowiedź na pozew.

Pozwany ma wnieść odpowiedź na pozew w oznaczonym przez ustawę i sąd czasie, pod tym rygorem, że wrazie nie wniesienia lub spóźnionej odpowiedzi na wniosek strony powodowej wydanym będzie wyrok zaoczny.

W niniejszych wywodach nie mamy na celu omawianie znaczenia obligatoryjnej odpowiedzi na pozew, z punktu widzenia energii i siły procesowej, lecz jedynie z punktu widzenia nauki o koncentracji materiału procesowego. Art 240. wyraża zasadę: »Odpowiedź na pozew obejmować winna oświadczenie, w jakiej mierze pozwany uznaje lub zaprzecza żądanie pozwu, a w ostatnim przypadku oświadczenie w przedmiocie faktów i dowodów. Na poparcie swych zarzutów pozwany przytoczyć powinien fakty i dowody. Jeżeli odpowiedź na pozew nie odpowiada powyższemu postanowieniu, wówczas pozwany bez względu na wynik procesu zasądzony będzie na koszt, spowodowane nie zastosowaniem się do tego przepisu.«

Odpowiedź może obejmować wnioski objęte art. 226«.

Odpowiedź na pozew, jako pismo obligatoryjne, przyczynia się do tego, aby w razie niewniesienia jej na czasie na żądanie powoda od razu mógł być wydany wyrok zaoczny, przez co sprawa znacznie przyspieszoną zostanie. Mówiąc o środkach koncentracji materiału procesowego, nie mamy jednak na myśli tego przypadku, lecz przypadek, gdy odpowiedź na pozew zostaje na czasie wniesioną.

Otóż właśnie w tej okoliczności, że powinna wniesiona być pod rygorem wydania wyroku zaocznego odpowiedź na pozew, tkwi w niej niezwykle siła skupienia materiału procesowego. Pozwany nie chcąc się narazić na skutki objęte art. 240, będzie musiał okoliczności faktyczne i dowodowe przez powoda przytoczone omówić, niemniej swoje zarzuty przedstawić, co w wysokim stopniu umożliwi koncentrację, bo usunie możliwie potrzebę odroczenia rozprawy. Zamiast, z powodu okoliczności przez pozwanego przytoczonych przy rozprawie, wyznaczyć dopiero dalszą drugą rozprawę, pozwany obowiązany jest przedstawić już w odpowiedzi cały stan rzeczy.

W następstwie tego pozwany będzie się starał wnieść odpowiedź na pozew, a w odpowiedzi na pozew przedstawić stan faktyczny, zgodnie z wymaganiami ustawy, nie chcąc się narazić na koszty procesowe. Niewątpliwie i w tym przypadku, jeżeli pozwany na koszty procesowe woli się narazić, niż prowadzić materiał faktyczny, będzie i ten środek bezskuteczny wobec upornego pozwanego.

Środki, które dotychczas omawialiśmy są w rękach sędziego i stron. Środki te mogą być bardzo skuteczne, jeżeli działalności stron przyświeca »bona fides«.

Poza tymi środkami zna projekt kod. proc. cyw. środki, które nie są z istoty rzeczy środkami skupiającymi materiał procesowy, jednak skutkami swojemi, swoją siłą moralną wpływają na skupienie materiału procesowego. Wpływają one na wolę stron, które nieświadome tego, jak sędzia postąpi, materiał procesowy czemprędzej wprowadzają, aby wniesienia jego nie były pozbawione.

Do środków tych zaliczymy zamknięcie rozprawy (art. 205), wydanie wyroku częściowego (art. 340), wydanie wyroku wstępnego (art. 341). W myśl art. 339 sąd zamyka rozprawę, gdy uzna sprawę za dostatecznie wyjaśnioną i dojrzałą do stanowczego rozstrzygnięcia. Przepis ten dyktowany jest naturą rzeczy. Jeżeli sprawa jest wyjaśnioną, wszelkie dalsze prowadzenie sprawy byłoby zbytecznym, byłoby marnowaniem czasu i narażało strony na koszty. Należy przeto rozprawę zamknąć. To zamknięcie rozprawy ma jednak głębszą doniosłość, niż tylko finalizację rozprawy, bo równocześnie ma na celu uniemożliwienie wprowadzenia nowego materiału procesowego. Oznaczenie chwili, z którą sprawa jest dojrzałą do rozstrzygnięcia, zależy wyłącznie od sądu. Sąd bynajmniej nie uprzedza, iż rozprawę zamknąć pragnie, a tem bardziej nie wzywa stron do

oświadczenia, czy nie mają jeszcze jakiego materiału procesowego, lecz rozprawę zamyka. Zrozumiałą rzeczą jest, iż strony licząc się z tem prawem sądu i obawiając się, że sąd w niestosownej chwili, bo przedwcześnie zamknie rozprawę, czem rychlej będą wprowadzały materiał faktyczny, by się nie spóźnić z wprowadzeniem tegoż

Środek ten, aczkolwiek w założeniu niema na myśli skupienia materiału procesowego, lecz zupełnie z porządku rzeczy rozumiałe zakończenie działalności sądu w procesie, skutkami swoimi oddziaływa skupiająco. Jest to środek, wobec którego strony są bezsilne, z którym się liczyć muszą, bo nie są w stanie przewidzieć, czy i kiedy sąd skorzysta z prawa zamknięcia rozprawy.

Zupełnie podobnym i co do skutków również silnym są dwa środki powyżej wymienione, to jest wydanie wyroku częściowego i wydanie wyroku wstępnego. Oba wyroki mają na celu uproszczenie procesu, jużto przez załatwienie części jego, dojrzałego do załatwienia, jużto przez załatwienie kwestji należności roszczenia, przed wydaniem wyroku o wysokości roszczenia. Wydanie tego rodzaju wyroków bynajmniej nie jest zależnem od wniosków stron. Sąd jest panem sytuacji. Może to uczynić w chwili sposobnej, a wydając tego rodzaju wyrok odcina stronom możliwość wprowadzenia materiału faktycznego i dowodowego, tycaącego się kwestji części roszczenia załatwionego wyrokiem częściowym, ewent. należności roszczenia. Również tutaj powinniśmy zaliczyć i prawo sędziego do rozpoznawania tylko narazie pewnych spornych punktów sprawy (art. 200). Tem samym załatwienie tego omawianego punktu sprawy uniemożliwi stronom wprowadzenie późniejszego materiału, łączącego się z tym punktem wydzielonym i osobno przy rozprawie rozpoznawanym.

Wszystkie co dopiero omówione środki, złożone w ręce sędziego, a które pośrednio wpływają na skupienie materiału procesowego, są co do energii swej tem osłabione, że w myśl przepisów projektu kodeksu procedury cywilnej (art. 400) strona będzie mogła przy rozprawie apelacyjnej wprowadzić nowe fakta i dowody, jeżeli ich nie wprowadziła w sądzie pierwszej instancji, bez swej oczywistej winy. Sędzia apelacyjny będzie miał więc możliwość rozpoznawania, czy niewprowadzenie pewnych faktów i dowodów jest usprawiedliwione. Jeżeli bowiem dojdzie do przekonania, że strona o tych faktach lub o dowodach wiedziała w chwili zamknięcia rozprawy, ewentualnie wydania wyroków wspomnianych,

to trudno będzie uwzględnić ten materiał procesowy w instancji drugiej, skoro mogła to zrobić w instancji pierwszej.

Z zestawienia powyższych wywodów nabieramy przekonania, że wszystkie powyższe środki, z wyjątkiem odpowiedzi na pozew, tylko pośrednio mają wpływ na skupienie materiału procesowego. Skuteczne są jedynie wtedy, jeżeli towarzyszy im dobra wola stron. Z drugiej strony skuteczność ich jest nadwątlona przez ponowną rozprawę w postępowaniu apelacyjnym. Wobec tego, zwrócić się należy do takich środków, które wyłącznie mają charakter koncentrujący materiał procesowy.

Do nich nie możemy zaliczyć odpowiedzi na pozew, skoro jej celem jest przyspieszenie zakończenia procesu, przez możliwość wydania wyroku zaocznego, a koncentrowanie materiału procesowego ma charakter tylko drugorzędny.

III.

Zwracając się do środków skupienia materiału procesowego, które wyłącznie i bezpośrednio mają na celu skupienie materiału procesowego, zaliczyć należy dwa środki.

W projekcie kodeksu procedury cywilnej, w przepisach o kosztach procesowych, napotykamy przepis, który w tym względzie bardzo silny wprowadza środek skupienia materiału procesowego. Jest to art. 99. ust. 2-gi, który opiewa: »Niezawisłe od wyniku sporu sąd nałoży na żądanie przeciwnika obowiązek zwrotu tej części kosztów procesu, którą wywołała strona procesowa swem niesumieinnem lub widocznie niewłaściwym postępowaniem. Dotyczy to zwłaszcza kosztów powstałych przez spóźnione przytoczenia okoliczności faktycznych lub środków dowodowych, jeżeli przez to nastąpi zwłoka w załatwieniu sporu«.

Przepis ust. 2-go tegoż artykułu jest w ścisłym słowa znaczeniu środkiem skupienia materiału procesowego.

Z zestawienia przepisów ustępu 1-szego z 2-gim widocznym jest, że strona, która nie wprowadziła na czasie materiału procesowego, wśród ustawą przepisanych warunków, może się narazić na zapłacenie kosztów procesowych, które wywołała swoim postępowaniem, i to niezależnie od wyniku procesu. Dla zachowania tego przepisu ustawą wymaga dwóch warunków: Czynnika podmiotowego i przedmiotowego.

A mianowicie, wymaga się, aby strona opóźniła przytoczenie faktów i dowodów. Ustawa słów tych bliżej nie wyjaśnia. Biorąc jednak za podstawę strukturę procedury cywilnej, można logicznie wysnuć wniosek, iż strony powinny łącznie wprowadzać materiał faktyczny i dowodowy, który równomiernie zdąży do osiągnięcia tego samego celu. »Później« może znaczyć tylko później, niż to należało skutecznić z już wprowadzonym materiałem procesowym. A więc »później« będzie, gdy strona wprowadza przy rozprawie materiał faktyczny, a mogła awizować to już w piśmie przygotowawczem (art. 155); w następstwie czego sędzia mógłby być już materiał ten na rozprawę wprowadzić (art. 196). Również »później« będzie wprowadzony materiał procesowy wówczas, jeżeli strona na jednym z dalszych posłuchań procesowych wprowadza materiał procesowy, a, ze względu na dawniej już wprowadzony materiał, mogła to już skutecznić. Wychodzimy ze założenia, że to późniejsze wprowadzenie pociągnie za sobą odroczenie rozprawy, a w następstwie tego i kosztu sporu. Gdyby ten ostatni moment, to zn. nie zachodziła potrzeba odroczenia rozprawy, (np. pozwany wprowadza dowód ze świadków, których odrazu ze sobą przyprowadza), przepis ten nie miałby zastosowania.

Poza tem musi zaistnieć czynnik podmiotowy, a mianowicie, aby strona spowodowała omawiane koszta swem niesumiennem, lub widocznie niewłaściwem postępowaniem. W tych słowach niewątpliwie tkwią momenta opieszałości w zbieraniu materiałów faktycznych i dowodowych.

Pewnie, silny to środek koncentracji materiału procesowego, bo będzie można wyrzucić wpływ na strony przez nałożenie kosztów sporu z powodu niesumiennego lub niewłaściwego postępowania strony. Nie możemy jednak pominąć tej uwagi, że i ten środek, aczkolwiek jest w pełni koncentracyjny, jednak nie trafia w samą istotę rzeczy, bo nie usuwa spóźnionego materiału procesowego, lecz niejako w formie kosztów procesowych karze stronę opieszłą. Jeżeli więc strona woli koszta zapłacić, a opóźnić się z materiałem, to środek ten byłby bezsilnym.

Wobec tego projekt kodeksu procedury cywilnej łącznie z teorią procesową (Fierich O władzy dyskrecjonalnej sędziego w ustnem postępowaniu cywilnem. Kraków, 1891) stwierdza, iż koniecznem jest, aby sięgnąć do najsilniejszego środka koncentracji, którym jest niewątpliwie art. 192 ust. 2. projektu procedury

cywilnej, wprowadzający przepis o władzy dyskrecjonalnej sędziego, jako środka skupienia materiału procesowego. Według tego artykułu:

»Sąd może pominąć fakta i dowody, których przeprowadzenie wymagałoby odroczenia rozprawy, jeżeli strona opóźniła je w celu przewłoki lub z rażącej opieszałości«.

Oto mamy postanowienie, które ma jedynie charakter koncentracji materiału procesowego i, ze wszystkich środków, które poprzednio przytoczyliśmy, całą siłą służy celowi skupienia materiału. Boć chyba bardziej ujemny skutek spotkać nie może strony, jak pominięcie faktów i dowodów, które z opóźnieniem wprowadziła do procesu.

Mając przed oczyma przepis projektu kodeksu proc. cyw., dobitnie widzimy, że należy wprowadzić myśl przewodnią zasady ewentualności w procesie także i do postępowania ustnego. Ponieważ jednak w początkowych naszych wywodach, jak stwierdziliśmy, nasuwają się nieprzewidywane trudności w postępowaniu ustnym, przeto, jak wszędzie, tak i w tym przypadku, przeprowadzenie tej zasady tj. zasady ewentualności w procesie spada na barki sędziego. Sędzia ma baczyć na to, aby strony wprowadzały łączący się logicznie materiał procesowy pod tym rygorem, że spóźnione wprowadzenie tegoż może pociągnąć za sobą, w razie umyślnej przewłoki lub rażącej opieszałości, odrzucenie materiału procesowego. I tutaj, jak w poprzednim wypadku (99 ust. 2), odróżniamy dwa czynniki: przedmiotowy i podmiotowy.

Przedmiotowy polega na tem, że strona opóźniła wprowadzenie materiału faktycznego i dowodowego. Znaczenie tych słów wyjaśniliśmy wyżej. A nadto musiałyby uwzględnienie faktów i przeprowadzenie dowodów wprowadzić odroczenie rozprawy. Tutaj momenta te pokrywają się z momentami, które dopiero co omówiliśmy.

Drugim będzie czynnik podmiotowy, polegający na tem, że strona opóźniła materiał w celu przewłoki lub z rażącej opieszałości. Wymagamy więc albo zamiaru przewłoki lub rażącej opieszałości. Warunki pod względem czynników subiektywnych z art. 99 ust. 2 i art. 192 ust. 2 nie całkiem się pokrywają. Art. 99 mówi o niesumienności lub niewłaściwości, art. 192 o zamiarze przewleczenia lub rażącej opieszałości. Różnica jest ta, że art. 99 ma na celu omówienie wszystkich przypadków, w których, niezależnie od wyniku sporu, może być strona w pewnych warunkach

zasądzoną, na część kosztów procesowych; a tem samem mówi ogólnie o niesumienności i widocznej niewłaściwości w postępowaniu. Art. 192 ma specjalne zastosowanie tylko co do opóźnionego materiału i tylko jedynie z tego punktu widzenia ocenia czynnik podmiotowy i zastosowanie omawianego przepisu. Warunki momentów subiektywnych art. 99, ust. 2 zakreślają o wiele szersze granice od art. 192, ust. 2. Przepisy art. 192, ust. 2 i art. 99, ust. 2, mają z istoty rzeczy zastosowanie tak do stron samych, jak i do ustawowych zastępców, jak niemniej do pełnomocników procesowych (art. 61 i 91 proj. kod.).

Jakże ustalić, iż materiał procesowy jest spóźnionym? W postępowaniu opartem na ścisłej ustności z istoty rzeczy protokół rozprawy jest niezwykle lakoniczny, a w szczególności nie obejmuje wywodów faktycznych stron, skoro nie jest to decydującem, co zostało przedstawionem w pismach przygotowawczych, lecz to, co przedstawiono przy rozprawie głównej. I dlatego przeprowadzenie zasady omawianej w procedurach, których protokół jest pozbawiony wywodów faktycznych, jest niezwykle trudny. W znacznie łatwiejszem położeniu znajduje się sędzia polski, skoro projekt polskiej proc. cyw. poleca, aby w protokole był podany przebieg rozprawy, a w szczególności faktyczne twierdzenia stron z możliwością powołania się na pisma przygotowawcze. Wobec tego sędzia na dalszych posiedzeniach rozprawy głównej będzie mógł na podstawie protokołu ocenić, czy naprowadzone fakta i dowody, ze względu na łączność logiczną z poprzednim materiałem, mogły być wprowadzone, czy też nie. Ta trudność w zupełności przez projekt polskiej procedury cywilnej usuniętą została.

Nasuwają się przy zastosowaniu art. 192, ust. 2, dwie znacznie większe do usunięcia trudności. A mianowicie, przedewszystkiem: Jak pogodzić brzmienie omawianego art. 192, ust. 2 z art. 253, według którego sąd może z urzędu nakazać dowód nawet nie powołany przez strony, o ile w szczególnych przypadkach ustawa inaczej nie stanowi. Nasuwa się więc pytanie: Jakże pogodzić przepis o odrzuceniu środka dowodowego, jako za późno ofiarowanego w myśl art. 192, ust. 2, jeżeli sąd z urzędu w myśl art. 253 miałby dowód dopuścić; czyli spóźnienie dowodu nie odgrywałoby w tym przypadku decydującej roli. Niewątpliwie pogodzenie tych dwóch artykułów nasuwa pewne trudności. Można

jednak je pogodzić wychodząc z tego założenia, że art. 192, ust. 2 projektu kodeksu ma zastosowanie bez względu na to, czy sędzia fakt, na który dowód zostanie zaofiarowany, uważa za stanowczy, czy też nie, tylko sędzia jedynie bada, czy nastąpiło opóźnienie we wprowadzeniu materiału dowodowego, w granicach art. 192, ust. 2. Sąd może odrzucić ten materiał dowodowy w chwili, gdy jeszcze sobie zupełnie nie zdaje sprawy, czy fakta mogą być dla procesu stanowcze, czy też nie. Powiedzmy więc, że art. 192, ust. 2, bada omawiane kwestje bezwzględnie na to, czy ten fakt może być stanowczy, czy nie (obacz: Neumann, Kommentar i t. d. 1927, str. 778). Natomiast art. 253, o dopuszczeniu dowodu z urzędu, może mieć wyłącznie zastosowanie wówczas, gdy sędzia fakt, na który chce z urzędu dopuścić dowodu, uważa za fakt możliwie stanowczy. Czyni to więc najczęściej w chwili finalizacji procesu, kiedy zdaje sobie sprawę ze stanowczości faktu i z tego stanowiska oceniając dowód, z urzędu go dopuszcza.

Zapytajmy się więc, kiedy ma być zastosowany art. 192, ust. 2? Niewątpliwie przede wszystkim wtedy, jeżeli chodzi o wprowadzenie spóźnionych faktów, bo w tym względzie nie ma trudności w pogodzeniu art. 192, ust. 2 z art. 253, który się tyczy tylko dowodów.

Inaczej rzecz się ma, jeżeli zostały środki dowodowe za późno wprowadzone. Otóż, jeżeli sprawa już jest w tem stadium rozwoju, że sędzia będzie mógł ocenić, czy fakt, na którego stwierdzenie prawdziwości ofiarowano spóźniony dowód, jest możliwie stanowczy, czy też nie, to wtedy zastosowanie art. 192 nie powinno mieć pola do działania. Bo, jeżeli sędzia uważa w tem stadium fakt za niestanowczy, to wogóle zastosowanie art. 192, ust. 2 jest bezcelowe. A jeżeli fakt jest stanowczy zdaniem sędziego, to dlatego, że jest spóźniony, może go wprawdzie odrzucić, ale wobec art. 253 nie powinien tego sędzia uczynić. Czyż więc w tym przypadku miałyby być to spóźnienie bez żadnych skutków ujemnych? Wtedy wejdzie w zastosowanie art. 99, ust. 2-gi o kosztach procesowych. One będą skutkiem ujemnym dla stron niesumieńczych we wprowadzaniu materiału dowodowego.

Drugą trudność sprawia kwestja władzy dyskrecjonalnej, jako środka skupienia materiału procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

W myśl art. 396 przepisy o postępowaniu przed sądami

okręgowemi stosują się odpowiednio w postępowaniu apelacyjnym. Ponadto przepisy części ogólnej mają z istoty charakteru swojego także znaczenie i dla postępowania apelacyjnego. W następstwie tego wszystko to, co powiedzieliśmy o środkach koncentracji ma zastosowanie i w postępowaniu apelacyjnym. Wchodzą więc w zastosowanie przepisy o władzy dyskrecjonalnej sędziego, jako środka skupienia materiału procesowego.

Bardzo ważnym postanowieniem jest przepis o wprowadzeniu nowych faktów i dowodów w postępowaniu apelacyjnym. Art. 400, ust. 2-gi opiewa: »Sąd apelacyjny może nie uwzględnić nowych faktów i dowodów, przytoczonych w pismach apelacyjnych lub na rozprawie, jeżeli strona przytoczyć je mogła w toku postępowania w I instancji, a nie uczyniła tego z oczywistej winy«.

Nasuwa się pierwsze pytanie: Czy fakta i dowody odrzucone w pierwszej instancji, w myśl art. 192, ust. 2, mogą być wprowadzone, jako »nowości«, w postępowaniu apelacyjnym. Omawiając to pytanie, biorę za podstawę brzmienie artykułu 400, ust. 2.

Jeżeli weźmiemy art. 400, ust. 2 tak, jak w obecnej chwili opiewa, to nie byłoby przeszkody, aby fakta odrzucone w pierwszej instancji były wprowadzone w II instancji, skoro ust. 2 gi wspomnianego artykułu zaznacza, że wtedy »nova« będą mogły być odrzucone, jeżeli strona przytoczyć je mogła w pierwszej instancji, a nie uczyniła tego z oczywistej winy. W przypadku art. 192, ust. 2 nie można powiedzieć, że strona nie przytoczyła faktów i dowodów, owszem przytoczyła, jednak je opóźniła. W następstwie tego art. 400, ust. 2 nie będzie zasadniczo przeszkadzał wprowadzeniu faktów i dowodów. Sąd apelacyjny oceni jednak: Czy była oczywista wina po stronie powoda lub pozwanego, że nie przytoczył faktów i dowodów w I instancji.

Z zestawienia całokształtu przepisów o władzy dyskrecjonalnej jako środka skupienia materiału dochodzimy ostatecznie do tego wniosku, iż władza dyskrecjonalna sędziego w I-szej instancji odgrywać będzie mogła nieco w zacieśnionych granicach rolę procesową. Hamulcem co do środków dowodowych będzie art. 253, ponadto ostrze przepisu art. 192, ust. 2 stępione zostaje przez możliwość wprowadzenia nowości w postępowaniu apelacyjnym. Natomiast w postępowaniu apelacyjnym władza ta o tyle jest silniejszą, że już później materiał faktyczny i dowodowy nie będzie mógł

być wprowadzony. Nie będzie mógł być wprowadzony w formie wznowienia, bo strona w toku procesu wiedziała o tym materiale.

Czy więc wykluczona jest kontrola sędziego apelacyjnego? Czy należycie zastosowano przepis o władzy dyskrecjonalnej z art. 192, ust. 2?

Sądzić należy, że z tem pytaniem łączy się pytanie: Jakie stanowisko w tej sprawie zająć może Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym? W postępowaniu kasacyjnym o wprowadzeniu nowych faktów i dowodów mowy niema. Z drugiej strony ustalenia faktyczne sądu apelacyjnego wiążą Sąd Najw. Nie jest jednak wykluczonym, że sąd kasacyjny wśród pewnych warunków będzie mógł oceniać trafność zastosowania art. 192, ust. 2 proc. cyw. A mianowicie art. 438 opiewa:

»Ustalenia okoliczności faktycznych przez sąd II instancji wiążą Sąd Najw. chyba, że przy ustaleniu naruszono przepis postępowania«.

Z treści tego artykułu widoczne, iż ustalenie stanu faktycznego Sądu Apel. wprawdzie wiąże Sąd Najw., jednak Sąd Najw. będzie mógł wziąć pod rozwagę: Czy przy ustaleniu stanu faktycznego bezprawnie nie pominięto faktów lub dowodów w myśl art. 192, ust. 2? Sąd Najw. będzie mógł na podstawie protokołu stwierdzić, czy rzeczywiście nastąpiło opóźnienie, które jest warunkiem zastosowania art. 192, ust. 2. Jeżeli więc nie nastąpiło opóźnienie, a materiał dowodowy został odrzucony, nastąpiło naruszenie przepisu prawa w przedmiocie ustalenia.

IV.

Wyczerpaliśmy środki skupienia materiału procesowego, znane nauce i projektowi kodeksu procedury cywilnej.

Z omawianymi przepisami poniekąd łączą się jeszcze dwa postanowienia projektu, a temi są art. 192, ust. 3 i art. 193. Według art. 192, ust. 3, sąd odrzuci ofiarowane środki dowodowe, jeżeli strona powołuje się na nie jedynie dla przewłoki. Przepis ten ma charakter w wysokim stopniu przyspieszający. Nie jest jednak środkiem skupiającym materiał procesowy. Może być przez sędziego zastosowany nawet na pierwszym posłuchaniu do rozprawy głównej. Przepis ten, dyktowany w wysokim stopniu zasa-

dami etyki społecznej, oczyszcza atmosferę procesową z materiału procesowego, który trudno nazwać wprowadzonym w dobrej wierze.

Również pod kątem widzenia etyki społecznej wprowadzony został art. 193, który za widocznie rozmyślne przekręcanie stanu faktycznego, jak niemniej za zmyślone wprowadzenie środków dowodowych pozwala nakładać na strony grzywny. Zaznaczyć można, że oba te środki pośrednio służą tym samym celom, co środki skupienia materiału procesowego, bo oczyszczając proces z nieuczciwie wprowadzonego materiału procesowego, przyspieszają rychłe załatwienie tegoż.

UNIwersytet Wrocławski
Biblioteka Wydziału Prawa

301556