

KPP

Monografie

WSPÓŁCZESNE WYZWANIA POSTĘPOWANIA DOWODOWEGO

Redakcja naukowa:
Marek Paszkowski
Karolina Rzeczkowska

Olsztyn 2018

Redakcja naukowa działu:

dr Agata Opalska

dr Magda Dziembowska

dr Robert Dziembowski

Recenzenci:

dr hab. Jerzy Nikołajew, prof. UO

dr hab. Piotr Szymaniec, PWSZ Wałbrzych

Projekt okładki:

dr Agata Opalska

Redakcja techniczna:

mgr Karolina Rzeczkowska

Kortowski Przegląd Prawniczy Monografie (KPP Monografie)

ISBN 978-83-65992-12-3

Spis treści

Marek Paszkowski

Słowo wstępne 1

Maja Ściechowicz

Ekstradycja obywatela polskiego w świetle Konstytucji RP z 1997 r..... 2

Sylwia Rozwandowicz, Michał Maciążek

Pośrednie pytanie prejudycjalne – współdziałanie sądów arbitrażowych, krajowych i TSUE..... 9

Katarzyna Kowalska

Transgraniczne przeprowadzanie dowodów w sprawach cywilnych i handlowych, czyli kilka słów o rozporządzeniu Rady (WE) Nr 1206/2001 z dnia 28 maja 2001 r. 17

Dominika Wójcik

Tajemnica zawodowa adwokata w postępowaniu cywilnym – aspekty prawne i etyczne..... 27

Monika Ćwikła

Współpraca sądów w ramach pomocy prawnej w sprawach cywilnych – wybrane aspekty 35

Cezary Dzierzbicki

Postanowienia dowodowe wydawane w postępowaniu nieprocesowym w sprawach dotyczących nieruchomości..... 42

Karolina Szydłowska

Wysłuchanie informacyjne a dowód z przesłuchania stron w postępowaniu cywilnym..... 54

Patrycja Stolarczyk

Środki dowodowe w postępowaniach o pozbawienie władzy rodzicielskiej w świetle badań empirycznych..... 61

Sławomira Kotas

Orzeczenie kasatoryjne sądu drugiej instancji jako konsekwencja uchybień w postępowaniu dowodowym 69

Karol Mierzyński

Moc dowodowa opinii biegłego prywatnego w postępowaniu administracyjnym i cywilnym 76

Sandra Anna Gumowska

Problematyka dopuszczalności dowodów z dokumentów tradycyjnych i elektronicznych w postępowaniu administracyjnym i cywilnym 83

Karolina Lemierz

Dowód z opinii biegłego psychologa i psychiatry..... 91

Adrian Szatkiewicz

Zakazy dowodzenia za pomocą określonego dowodu jako element współpracy sądów na gruncie postępowania karnego 100

Wojciech Kopczyński

Tryb przeprowadzania czynności postępowania karnego w drodze pomocy prawnej..... 107

Krzysztof Kielpiński

Zakaz przesłuchania duchownego Kościoła rzymskokatolickiego w świetle art. 178 pkt 2 Kodeksu postępowania karnego 113

Daniel Przygoda

Dopuszczalność wykorzystania procedury „Niebieskie Karty” w kanonicznym procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa..... 125

Piotr Jarota

Dowodzenie w sprawach o stwierdzenie nieważności małżeństwa według reformy *Mitis Iudex Dominus Iesus* papieża Franciszka..... 132

Aleksandra Rybaczek

Akta sprawy rozwodowej i ich wykorzystanie w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa..... 142

Julia Kopec

Sądowe uznanie za zmarłego jako dowód w procesie o nieważność małżeństwa z kan. 1085 Kodeksu Prawa Kanonicznego 150

Wykaz literatury

zestawiła Karolina Rzeczkowska 159

Słowo wstępne

Analiza różnego rodzaju dowodów przedstawionych w sądzie jest podstawą do podjęcia wyroku przez sędziego. Obowiązek dostarczenia dowodów do sądu spoczywa na stronach procesu. Dowodem jest informacja mająca oparcie w rzeczywistości. Nośnikiem zaś takiej informacji jest tzw. środek dowodowy. Jeżeli informacja nie ma oparcia w rzeczywistości, staje się dowodem fałszywym. Do środków dowodowych można zaliczyć między innymi: zeznania stron, zeznania świadków, opinie biegłych, nagrania, dokumenty, oględziny.

We współczesnym świecie, ze względu na szybko rozwijające się różnego rodzaju technologie, coraz łatwiejsze jest fałszowanie dowodów. Rozróżnienie prawdziwego od fałszywego dowodu staje się tym samym nowym wyzwaniem, z którym muszą zmierzyć się sędziowie. Do ich bowiem obowiązku należy troska o to, aby w procesie właściwie ocenić dowody i tym samym wydać sprawiedliwy wyrok.

Kolejne wyzwanie, z jakim muszą zmierzyć się uczestnicy procesu sądowego, to możliwie maksymalne skrócenie czasu jego trwania. Stąd istotnym staje się możliwość wykorzystania dowodów zebranych przez inny sąd i w innej sprawie lub sąd w innym porządku prawnym. Bez wątpienia dowody zebrane np. w procesie o nieważność małżeństwa przez sąd biskupi byłyby pomocne w procesie rozwodowym prowadzonym przez sąd cywilny. Niestety dzisiaj takiej możliwości nie ma, chociaż prawnicy z różnych dziedzin prawa w dyskursie akademickim szukają możliwości wprowadzenia takich rozwiązań.

Niniejsza publikacja porusza wiele wspomnianych wyżej tematów, przez co może być bardzo pomocna dla wszystkich zaangażowanych w proces sądowy, np. dla sędziów, prokuratorów, adwokatów, a nawet dla samych stron spierających się w sądach świeckich i kościelnych. Została ona opracowana przez doktorantów i studentów prawa. Przez ten fakt może stanowić czynnik inspirujący innych studentów prawa do podjęcia pracy naukowej.

Strukturę książki stanowi 19 rozdziałów uporządkowanych tematycznie: począwszy od zagadnień konstytucyjnoprawnych, przez kwestie prawa europejskiego, problematykę dowodów w postępowaniach cywilnym, administracyjnym i karnym, a skończywszy na procesie kanonicznym.

Redaktorzy monografii dziękują wszystkim autorom artykułów, które zostały zakwalifikowane do druku, za trud włożony w ich przygotowanie. Wyrażają również wdzięczność wszystkim recenzentom za krytyczne spojrzenie na niniejszą publikację.

ks. mgr lic. Marek Paszkowski

Maja Ściechowicz*

(Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie)

Ekstradycja obywatela polskiego w świetle Konstytucji RP z 1997 r.

Wstęp

Ekstradycja jest jedną z najstarszych i podstawowych form międzynarodowej współpracy w sprawach karnych między państwami¹, a ponadto jest uważana za najważniejszą instytucję międzynarodowej pomocy prawnej. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.² zastrzega w treści art. 55 ust. 1, że co do zasady ekstradycja obywatela polskiego jest zakazana. Możliwość ekstradycji obywatela polskiego jest jednak dopuszczalna na mocy art. 55 ust. 2, pod warunkiem, że odbywa się na wniosek innego państwa lub sądowego organu międzynarodowego, jeżeli możliwość taka wynika z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej lub ustawy wykonującej akt prawa stanowionego przez organizację międzynarodową, której Rzeczpospolita Polska jest członkiem, pod warunkiem, że czyn objęty wnioskiem o ekstradycję został popełniony poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz stanowił przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej lub stanowiłby przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej w razie popełnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili złożenia wniosku. Jednocześnie Konstytucja wskazuje w treści art. 55 ust. 3, że ustanowiony na mocy art. 55 ust. 2 wyjątek od zakazu ekstradycji nie wymaga spełnienia opisanych tam warunków, jeżeli ma nastąpić na wniosek sądowego organu międzynarodowego powołanego na podstawie ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej, w związku z objętą jurysdykcją tego organu zbrodnią ludobójstwa, zbrodnią przeciwko ludzkości, zbrodnią wojenną lub zbrodnią agresji.

Stopień skomplikowania powyższych przepisów powoduje, że ekstradycja jest postrzegana jako instytucja sformalizowana, złożona z licznych zasad i norm, które określa się mianem przeszkód ekstradycyjnych³, co istotnie wpływa na jej efektywność. Należy jednak podkreślić, że od czasu wprowadzenia europejskiego nakazu aresztowania, procedura ekstradycyjna została całkowicie odmieniona. Dzięki temu ekstradycja stała się znacznie mniej sformalizowana, a przez to prostsza i szybsza⁴.

* Studentka II roku prawa na Uniwersytecie Warmińsko-Mazurskim w Olsztynie.

¹ K. Malinowska-Krutul, *Ekstradycja a przekazanie w ramach europejskiego nakazu aresztowania*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 6, s. 100.

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

³ Zob. K. Malinowska-Krutul, *Ekstradycja a przekazanie...*, dz. cyt., s. 100.

⁴ Tamże.

Ponadto, zarówno wprowadzenie europejskiego nakazu aresztowania, jak i funkcjonujące już od wielu lat przepisy polskiej ustawy zasadniczej w zakresie ekstradycji, wywołują wiele kontrowersji⁵ i sporów wśród teoretyków prawa i praktyków. Stąd też zasadnym i wciąż aktualnym jest podjęcie i przeanalizowanie tej tematyki. Niniejszy artykuł ma zatem na celu przedstawienie pojęcia i funkcjonowania ekstradycji do terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także przedstawienie europejskiego nakazu aresztowania jako narzędzia pomocnego przy jej egzekwowaniu.

Pojęcie ekstradycji

„Termin ekstradycja wywodzi się od łacińskiego słowa *extraditio*, które jest tłumaczone jako przekazanie, przeniesienie, oddanie czegoś komuś, czy wydanie w ręce wroga”⁶. W literaturze przyjmuje się, że określenie to było znane w prawie międzynarodowym już od czasów starożytnych, choć sam termin upowszechnił się dopiero w XIX wieku⁷. I choć przyjmuje się, że ekstradycja jest jednym z najstarszych instrumentów prawnych, to jednak do dzisiaj nie powstała jej uniwersalna definicja. W toczącej się w Polsce dyskusji naukowej podkreślano, że ekstradycja jest instytucją działającą na podstawie umowy międzynarodowej, a w jej procedurze ostateczną decyzję o przekazaniu osoby podejmuje organ władzy wykonawczej⁸. „W prawie międzynarodowym, ekstradycja to oparte na porozumieniu państw wydanie osoby znajdującej się w granicach zwierzchnictwa terytorialnego jednego z nich, na rzecz drugiego, które jest kompetentne do ścigania i karania tej osoby w związku z popełnieniem określonego przestępstwa”⁹. Krócej mówiąc, jak wskazują T. Grzegorzczuk i J. Tylman, ekstradycja jest to wydanie osoby przez państwo, na obszarze którego znajduje się ta osoba, państwu obcemu, przed organami którego osoba ta ma odpowiadać za popełnione przestępstwo¹⁰. Jest ona zatem aktem danego państwa o wydaniu osoby innemu, obcemu państwu w celu pociągnięcia w nim osoby do odpowiedzialności karnej lub wykonania wobec niej prawomocnie orzeczonej kary.

Nie należy utożsamiać ekstradycji z wydaleniem. To drugie dotyczy jedynie cudzoziemców i polega na usunięciu jakiejś osoby przez państwo ze swojego terytorium¹¹. Zgodnie z poglądem A. Sakowicza przyjmuje się, że gdy podejrzany (oskarżony) bądź skazany przebywa za granicą to wniosek

⁵ Art. 55 Konstytucji RP został zmieniony ustawą z dnia 8.09.2006 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 200, poz. 1471) właśnie po to, aby uciąć kontrowersje dotyczące kwestii ekstradycji. Potrzeba tejże zmiany powstała po wyroku TK z dnia 27.04.2005 r., w sprawie dotyczącej europejskiego nakazu aresztowania. Trybunał zakwestionował zgodność art. 607 Kodeksu postępowania karnego. Zakres tej sprzeczności dotyczył obywateli polskich, a mianowicie niezgodności postanowień w sprawie ENA i procedury między państwami członkowskimi z konstytucyjnym zakazem ekstradycji obywatela polskiego, wyrażonym w art. 5 ust. 1 Konstytucji.

⁶ I.J. Biśta, J. Żurek, *Ekstradycja w polskim porządku prawnym*, [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, A. Bisztyga, Wrocław 2014, s. 267.

⁷ L. Brodowski, D. Kuźniar-Kwiatek, *Ekstradycja a dostarczenie w prawie międzynarodowym*, Rzeszów 2010, s. 23.

⁸ A. Górski, A. Sakowicz, *Na przekór prawu UE. Implementacja europejskiego nakazu aresztowania*, Warszawa 2006, s. 1.

⁹ B. Wierzbicki, *O azylach i ekstradycji przestępców*, Warszawa 1982, s. 96.

¹⁰ T. Grzegorzczuk, J. Tylman, *Polskie Postępowanie Karne*, Warszawa 2001.

¹¹ I. Oleksiewicz, *Zakaz ekstradycji własnych obywateli jako naczelna zasada konstytucyjna Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2008, nr 9, s. 6.

o ograniczenie wolności osobistej nie może być wykonany bez zgody państwa, któremu przysługuje suwerenność na danym terytorium¹².

B. Wierzbicki wyróżnia trzy stałe i podstawowe cechy ekstradycji:

- porozumienie między państwami - zawsze jedno państwo występuje z wnioskiem o wydanie osoby, a drugie państwo wyraża zgodę na jej wydanie;
- zmiana zwierzchnictwa terytorialnego w stosunku do osoby podlegającej wydaniu;
- celem przekazania osoby jest przeprowadzenie postępowania karnego lub wykonanie kary prawomocnie orzeczonej¹³.

Rodzaje ekstradycji

Na gruncie polskiego Kodeksu postępowania karnego¹⁴ należy wyróżnić dwa rodzaje ekstradycji, a mianowicie czynną i bierną. Ekstradycja czynna jest określana jako aktywne zachowanie się, żądanie wydania skierowane do państwa, w którym znajduje się osoba ścigana¹⁵, czyli w przypadku naszego kraju, to Polska występuje z wnioskiem ekstradycyjnym do innego państwa o wydanie osoby znajdującej się na jego terytorium¹⁶. Z biernym postępowaniem ekstradycyjnym spotykamy się gdy to Polska rozpoznaje wnioski państw obcych. Ze względu na swą istotę bierny rodzaj ekstradycji niekiedy jest określany mianem postępowania pomocniczego¹⁷. Należy pamiętać, że jego przedmiotem nie jest kwestia ustalenia winy czy też odpowiedzialności karnej, a jedynie rozstrzygnięcie o prawnej dopuszczalności wydania. Tym samym ta forma postępowania niekoniecznie jest postępowaniem szczególnym¹⁸. Zgodnie z poglądem wyrażanym w judykaturze w tym zakresie wystarczające jest uprawdopodobnienie zarzutu popełnienia przestępstwa, który przyjmuje się na podstawie faktu złożenia przez państwo obce wniosku o ekstradycję¹⁹.

Porównanie Europejskiego nakazu aresztowania z tradycyjną formą ekstradycji

„Europejski nakaz aresztowania jest rezultatem nieskuteczności systemu ekstradycyjnego w jego obecnym wydaniu. Szereg zasad i przeszkód ekstradycyjnych są równie stare co sama ekstradycja²⁰, co

¹² A. Sakowicz, *Współpraca w sprawach karnych na obszarze Rady Europy. Zagadnienia procesowe*, s. 1, [w:] <https://ecitydoc.com/download/sakowicz-wspolpraca-w-sprawach-karnych-na-obszarze-rady.pdf>.

¹³ B. Wierzbicki, *O azylach...*, dz. cyt.

¹⁴ Ustawa z dnia 6.06.1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555).

¹⁵ S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 607.

¹⁶ J. Skorupka, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa, s. 1478 i 1492.

¹⁷ S. Waltoś, *Postępowania szczególne w procesie karnym. Postępowania kodeksowe*, Warszawa 1973, s. 7.

¹⁸ Postanowienie SA w Warszawie z dnia 7.03.1997 r., II AKz 76/97, Lex nr 29664.

¹⁹ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 25.08.1999 r., II AKz 251/99, „Prokuratura i Prawo” - wkł. 2000, nr 6, s. 15.

²⁰ Zob. M. Płachta, *Kidnapping między narodowy w służbie prawa. Studium prawnomiędzynarodowe i porównawcze*, Warszawa 2000, s. 23, [za:] A. Górski, A. Sakowicz, *Europejski nakaz aresztowania. Między skutecznością ścigania a gwarancyjną funkcją praw człowieka*, „The Police Review” (Przegląd Policyjny) 2002, nr 3/4, s. 51-72.

w rezultacie jest bardziej przejawem dawnej wrogości czy nawet odizolowaniem się państw²¹. A. Górski i A. Sakowicz stwierdzili, że ekstradycja jest rozwiązaniem, które zupełnie nie przystaje do obszaru bez granic, jakim jest Unia Europejska, gdzie istnieje wysoki stopień wzajemnego zaufania państw, dzielących ideę państwa opartego na rządach prawa²².

W ENA, uregulowanym w przepisie art. 607 k.p.k, istnieją wyznaczone, ściśle określone terminy. Państwo, w którym aresztowano daną osobę, musi przekazać ją do państwa wydającego nakaz, w terminie nieprzekraczającym 60 dni od daty aresztowania. Jeżeli dana osoba wyraża zgodę na przekazanie, postanowienie o przekazaniu musi zostać wydane w terminie do 10 dni²³.

Następną zmianą jest zniesienie zasady podwójnej odpowiedzialności karnej, która miała miejsce w przypadku ekstradycji. W odniesieniu do 32 kategorii ciężkich przestępstw nie istnieje wymóg, aby czyn stanowił przestępstwo w obu państwach. Jedynym wymogiem jest, aby minimalne ustawowe zagrożenie karą pozbawienia wolności wynosiło co najmniej trzy lata w państwie, w którym wydano nakaz. Ponadto, brakuje istnienia wymiaru politycznego. Decyzje są podejmowane wyłącznie przez organy sądowe, a czynników politycznych nie bierze się pod uwagę.

W kwestii przekazania obywateli, państwa Unii Europejskiej nie mogą odmówić wykonania tego procesu. Wyjątkiem jest sytuacja, w której państwo to przejmie wykonanie wyroku pozbawienia wolności na danej osobie.

Dodatkowo wyróżniamy gwarancje, których państwo wykonujące nakaz może się domagać. Czynności te mają miejsce, gdy: 1) dana osoba po upływie określonego okresu będzie miała prawo wystąpić o kontrolę orzeczenia, jeżeli orzeczono karę dożywotniego pozbawienia wolności; 2) dana osoba może odbyć karę pozbawienia wolności w państwie przekazania, jeżeli jest obywatelem tego państwa lub ma miejsce zwykłego pobytu w tym państwie²⁴.

Ekstradycja obywatela polskiego w świetle Konstytucji RP

Za podstawę prawną ekstradycji należy przyjąć normę prawną zawartą m.in. w umowach międzynarodowych, ustawach i aktach wykonawczych, które określają zakres uprawnień i obowiązków tych podmiotów, do których jest skierowana²⁵. Literatura przedmiotu wyróżnia dwa modele dotyczące podstaw prawnych.

Jak wskazuje M. Płachta pierwszy z nich (model anglosaski), wymagający dla ekstradycji wcześniejszego zawarcia umowy międzynarodowej oraz drugi (model kontynentalny), który dopuszcza możliwość ekstradycji pozaumownej, czyli na podstawie prawa wewnętrznego. Ta właśnie podstawa

²¹ Zob. M. Płachta, *Zasady i przeszkody ekstradycyjne*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 3, s. 25, za: A. Górski, A. Sakowicz, *Europejski...*, dz. cyt.

²² A. Górski, A. Sakowicz, *Europejski nakaz aresztowania...*, dz. cyt., s. 51-72.

²³ A. Krajewski, *Praktyczne problemy wykonywania polskich europejskich nakazów aresztowania w Niemczech*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 11, s. 89-90.

²⁴ https://e-justice.europa.eu/content_european_arrest_warrant-90--maximize-pl.do (dostęp 23.08.2018).

²⁵ M. Mozgawa-Saj, *Ekstradycja w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2015, s. 68.

jest reprezentowana przez kraje europejskie, w tym Polskę²⁶. Podstawa prawna będąca wyrazem zwierzchnictwa terytorialnego państwa, posiada swobodę w zakresie postępowania w stosunku do osób przebywających na jego terytorium. Swoboda ta może być jednak ograniczona przez powszechne prawo międzynarodowe, co oznacza jej brak bezwzględnego charakteru²⁷. Mówiąc o ekstradycji obywatela polskiego w świetle Konstytucji, trzeba przede wszystkim zwrócić uwagę na treść art. 55, który stanowi o zakazie ekstradycji obywatela. W pierwotnym tekście formułował on bezwzględny zakaz wydalenia obywatela polskiego z kraju. Po zmianie Konstytucji w 2006 r. dopuszczona została ekstradycja obywatela polskiego w przypadkach określonych w tymże artykule, w ust. 2 oraz 3²⁸.

Przepis art. 55. Konstytucji RP stanowiący o zakazie ekstradycji obywatela, w ust. 1 podkreśla ów zakaz, w ust. 2 oraz 3 wyklucza zaś niektóre przypadki. Otóż ust. 2 stanowi, że ekstradycja obywatela polskiego może być dokonana na wniosek innego państwa lub sądowego organu międzynarodowego, jeżeli możliwość taka wynika z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej lub ustawy wykonującej akt prawa stanowionego przez organizację międzynarodową, której Rzeczpospolita Polska jest członkiem, pod warunkiem że czyn objęty wnioskiem o ekstradycję został popełniony poza terytorium RP oraz gdy czyn ten stanowił lub stanowiłby przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej, a w razie popełnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili złożenia wniosku.

W ust. 3 Konstytucja RP przewiduje, że nie wymaga spełnienia warunków określonych w ust. 2 pkt 1 i 2 ekstradycja mająca nastąpić na wniosek sądowego organu międzynarodowego powołanego na podstawie ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej, w związku z objętą jurysdykcją tego organu zbrodnią ludobójstwa, zbrodnią przeciwko ludzkości, zbrodnią wojenną lub zbrodnią agresji. Warto tu zwrócić uwagę na początek lat dziewięćdziesiątych, w których powstały dwa trybunały międzynarodowe, a mianowicie: Trybunał Międzynarodowy dla Rwandy oraz dla byłej Jugosławii. Traktaty ustanowione zostały na mocy wiążących prawnie rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ. W 2001 r. Polska ratyfikowała Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego z dnia 17 lipca 1998 r.²⁹

Treść art. 55 ust. 4 Konstytucji RP traktuje zaś o tym, że ekstradycja jest zakazana, jeżeli dotyczy osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa bez użycia przemocy i z przyczyn politycznych lub dokonanie takiej ekstradycji będzie naruszać wolności i prawa człowieka i obywatela. Z przepisu wynika więc, że zakres podmiotowy obejmuje każdą osobę fizyczną bez względu na jej obywatelstwo, z kolei zakres przedmiotowy możemy identyfikować z udzieleniem przez Rzeczpospolitą Polską ochrony osobie przeciwstawiającej się rządowi demokratycznemu.

²⁶ M. Płachta, *Sprawa Boguckiego: typowy przypadek „ukrytej ekstradycji”*, „Jurysta” 2000, nr 3-4, s. 11.

²⁷ B. Wierzbicki, *Podstawy prawne ekstradycji przestępców*, ZNASW 1975, nr 10, s. 73.

²⁸ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 336.

²⁹ Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie dnia 17.07.1998 r. (Dz.U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708).

W sprawie dopuszczalności ekstradycji orzeka sąd

W Polsce w procedurze ekstradycyjnej musi zawsze uczestniczyć sąd polski³⁰. Według M. Płachty, jeżeli pominiemy kwestię braku potrzeby i celowości zamieszczania wspomnianego postanowienia w Konstytucji, istnieje uzasadniona obawa, iż w zależności od jego wykładni może on uniemożliwić wprowadzanie ekstradycji uproszczonej do naszego ustawodawstwa i praktyki³¹. Przepis ten ma charakter absolutny i bezwarunkowy, nie jesteśmy w stanie wyszukać w nim normy, która zezwoliłaby na zastosowanie uproszczonej procedury omijając sąd. M. Płachta w swojej pracy wskazuje, iż należy pamiętać, że to właśnie pominięcie czasochłonnej i skomplikowanej fazy przed sądem jest największą praktyczną zaletą uproszczonej ekstradycji³². Mianowicie po dokonaniu niezbędnych czynności, o których mowa w art. 602 § 2 k.p.k., czyli po złożeniu przez państwo odpowiednich wniosków, prokurator przesłuchuje osobę podejrzaną i w miarę możliwości zabezpiecza dowody znajdujące się w kraju. Następnie wstępuje on z wnioskiem o wydanie postanowienia w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji, kierując sprawę właśnie do właściwego miejscowo sądu okręgowego³³. Wniosek może dotyczyć wydania osoby, jak również wykonania w stosunku do niej orzeczonej kary czy też środka zabezpieczającego. Właściwym sądem jest zatem sąd okręgowy orzekający w składzie jednoosobowym, w którego okręgu położony jest sąd rejonowy uprawniony do rozpoznania sprawy na podstawie art. 32 k.p.k. Tym samym, w przypadku niemożliwości ustalenia miejsca przestępstwa, właściwym będzie sąd, w którego okręgu ujawniono przestępstwo, ujęto oskarżonego bądź w którym oskarżony przed popełnieniem przestępstwa stale mieszkał lub czasowo przebywał³⁴.

Pomimo w/w przepisów Konstytucji RP zawierających niedopuszczalność wydania obywatela należy zwrócić uwagę również na to, że odmawia się wydania osób mających w Polsce stałe miejsce zamieszkania, gdy przestępstwo popełniono na terenie Polski lub objęte jest prowadzonym w Polsce postępowaniem karnym, gdy państwo występujące o wydanie nie zapewnia wzajemności, a także gdy czyn ma stosunkowo niewielki ciężar gatunkowy³⁵.

Wnioski

Mimo obecnych porozumień pomiędzy rządami, wciąż jednak istnieją bariery uniemożliwiające bezproblemowe przekazanie osoby do innego kraju, aby tam została osądzona. Z jednej strony można

³⁰ K. Karski, *Geneza i skutki nowelizacji art. 55 Konstytucji RP: spojrzenie z punktu widzenia intencji ustrojodawcy*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2012, nr 12/4, s. 16.

³¹ M. Płachta, *Zakaz ekstradycji obywatela polskiego w Konstytucji i nowym kodeksie postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 3, s. 86

³² M. Płachta, *Zagadnienia ekstradycyjne w prawie polskim*, „Studia Europejskie” 1999, nr 2, s. 79

³³ W. Grzeszczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 600.

³⁴ M. Płachta, [w:] *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz. Tom I i II*, red. J. Grajewski, L.K. Paprzycki, Warszawa 2010, s. 589.

³⁵ A. Gaberle, *Leksykon polskiej procedury karnej*, Gdańsk 2004, s. 54.

uznać ten aspekt za pozytywny ze względu na ochronę niektórych praw obywatela. Z drugiej strony jest to pewnego rodzaju ulga dla przestępców, którzy mogą uciekać się do wyemigrowania ku krajom nienależącym do skłonnych, by udzielić zgody na ekstradycję. Tym samym, przestępcy wciąż są w stanie uniknąć kary, która powinna zostać wyegzekwowana na zasadach prawa lokalnego, w którym dopuścił się on czynu zabronionego. Mimo to porozumienie o przekazaniu osoby do kraju, w którym popełniła ona przestępstwo, na przestrzeni lat zostało bardzo ułatwione dzięki Europejskiemu Nakazowi Aresztowania. Taka forma ekstradycji pozwala na przede wszystkim szybsze i łatwiejsze uzyskanie pozwolenia na przekazanie przestępcy. Można także zauważyć, że coraz więcej krajów poważnie traktuje temat współpracy międzynarodowej w zakresie egzekwowania prawa i pozwala na ekstradycję zatrzymanego, do innego kraju. Dzięki takim udogodnieniom, kraje takie jak Polska są w stanie w krótkim czasie postawić przestępcę przed sądem i wymierzyć sprawiedliwość na podstawie prawa krajowego.

* * *

Extradition of a Polish Citizen in the Light of the Constitution of the Republic of Poland of 1997

(summary)

Extradition is one of the oldest and basic forms of international cooperation in criminal matters between states, and is also considered the most important institution of international legal assistance. The term derives from the Latin word *extraditio*, which is translated as handing over, transferring, giving something back to someone or giving it to the enemy. Since the introduction of the European arrest warrant, the extradition procedure has been changed, namely it has become much less formalized. The legal basis for extradition should be the legal basis included, among others, in international agreements, laws and executive acts which define the scope of rights and obligations of those entities to which it is addressed. The model represented by Poland allows for non-contractual extradition, i.e. based on internal law, which is constitution in Poland. The Constitution of the Republic of Poland of April 2, 1997 speaks of the extradition of a Polish citizen in Article 55.

Sylwia Rozwandowicz*

(LBA Adwokaci i Radcowie Prawni Sp. P.)

Michał Maciążek**

(Uniwersytet Warszawski)

Pośrednie pytanie prejudycjalne – współdziałanie sądów arbitrażowych, krajowych i TSUE

Prawo do sądu

Zgodnie z art. 6 Traktatu o Unii Europejskiej (dalej: TUE) prawa, wolności i zasady określone w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej (dalej: Karta lub KPP) mają taką samą moc prawną, jak Traktaty. Jednym z praw ustanowionych w KPP jest prawo do sądu. Zgodnie z art. 47 ust. 2 gwarantuje ono każdemu człowiekowi „prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy”. Dodatkowo, wskazany art. 6 TUE w ust. 2 i 3 stanowi, że Unia przystępuje do europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej: EKPCz lub Konwencja) a także, iż prawa podstawowe, zagwarantowane w tej Konwencji oraz te, które wynikają z tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskim, stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne prawa. W związku z tym, że EKPCz w art. 6 również wprowadza prawo do sądu, od wielu lat trwa spór dotyczący wzajemnej relacji tego przepisu do art. 47 KPP. Początkowo Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz) stał na stanowisku, że art. 6 musi być traktowany jako przepis szczególny względem art. 47 Karty¹. Kilkudziesięcioletnią wykładnię przełamał jednak wyrok w sprawie Kudła przeciwko Polsce². Od czasu jego wydania przyjmuje się, że w pewnych wypadkach nie występuje pokrywanie się i tym samym nie zachodzi absorpcja między dwoma przepisami³. Treść art. 6 Konwencji gwarantuje każdemu prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez

* Aplikantka adwokacka przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego. Pracę magisterską pt. „Egzekucja przeciwko administratorowi zastawu rejestrowego a ochrona praw osób trzecich” obroniła w Katedrze Postępowania Cywilnego Uniwersytetu Łódzkiego pod kierownictwem prof. Andrzeja Marciniaka. Odbýwała praktykę w Klinice Prawa – Klinice Praw Dziecka przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego. Na co dzień świadczy pomoc prawną w dziedzinie prawa cywilnego, handlowego oraz bankowego. Posiada także doświadczenie w doradztwie przy emisjach obligacji, administrowaniu zabezpieczeniami, obsłudze podmiotów gospodarczych, w tym banków, domów maklerskich i funduszy inwestycyjnych.

** Absolwent Wydziału Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warszawskim, prelegent na międzynarodowych i ogólnopolskich konferencjach naukowych, uczestnik interdyscyplinarnego seminarium naukowego w Wiedniu oraz autor artykułów naukowych z zakresu prawa konstytucyjnego i cywilnego. W działalności naukowej najczęściej uwagi poświęca badaniu prawa własności w ujęciu komparatystycznym, prawu procesowemu oraz wpływowi nowych technologii na prawo.

¹ Np. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 09.10.1979 r. w sprawie *Airey przeciwko Irlandii*, skarga nr 6289/73, zob. także wyrok ETPC w sprawie *De Wilde, Ooms i Versyp przeciwko Belgii*, skarga nr 2832/66, 2835/66, 2899/66, wyrok z dnia 18.06.1971 r.

² Wyrok ETPC z dnia 26.10.2000 r. w sprawie *Kudła przeciwko Polsce*, sprawa nr 30210/96.

³ J. Czepek, *Prawo do słusznego procesu w sprawach polskich – wybrane aspekty*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego” 1/2010, s. 53.

niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą. Prawo to dotyczy zarówno postępowań przed sądami cywilnymi, jak i karnymi.

Zakres prawa do sądu należy więc badać w oparciu o orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE lub Trybunał) oraz postanowienia art. 47 KPP, z uwzględnieniem EKPCz i jej wykładni dokonanej przez Europejski Trybunał Praw Człowieka⁴. Niezależnie od tego, czy przyjęta zostanie koncepcja zakładająca szczegółowość regulacji KPP względem art. 6 Konwencji, należy stwierdzić, że przepisy wyznaczające jedną z zasad ogólnych prawa unijnego oraz mające moc prawną równą Traktatom wskazują trzy warunki, które musi spełniać każdy podmiot, aby uzyskać status sądu: niezawisłość, bezstronność oraz ustanowienie przez ustawę.

Obie wartości, a więc niezawisłość i bezstronność, pozostają ze sobą w ścisłym związku, gdyż ta pierwsza pozostaje warunkiem drugiej⁵. Niezawisłość zobowiązuje sąd do działania występowania jako „trzecia strona”, niezależna ze swej natury zarówno od organów władzy publicznej, jak i od stron postępowania⁶. Zawiera ona w sobie dwa elementy: zewnętrzny i wewnętrzny. Pierwszy z nich zakłada ochronę organu przed „ingerencją i naciskami zewnętrznymi mogącymi zagrozić niezależności osądu jego członków przy rozpatrywaniu przez nich sporów”⁷. Drugi element łączy się zaś z pojęciem bezstronności i „dotyczy jednakowego dystansu do stron sporu i ich interesów w odniesieniu do jego przedmiotu. Element ten to wymaganie obiektywizmu oraz braku wszelkiego interesu w konkretnym rozstrzygnięciu sporu poza ścisłym stosowaniem prawa”⁸.

Warunek bezstronności również obejmuje dwa elementy: subiektywny, odnoszący się do osobistych uprzedzeń lub stronniczości sędziego, oraz obiektywny, dotyczący między innymi kwestii takich jak wrażenie stronniczości⁹.

Dla realizacji niezależności i bezstronności konieczne jest istnienie zasad, w szczególności statutowych i proceduralnych, umożliwiających wykluczenie wszelkiej uzasadnionej wątpliwości co do niezależności organu od czynników zewnętrznych oraz co do neutralności w odniesieniu do sprzecznych ze sobą interesów¹⁰. Wskazane zasady muszą więc dotyczyć m.in. składu organu, mianowania, okresu trwania kadencji oraz powodów wyłączenia i odwołania jego członków¹¹.

⁴ A. Kastelik-Smaza, 3. *Prawo do sądu w świetle prawa unijnego*, [w:] *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a ochrona praw jednostki*, Oficyna, 2010.

⁵ *Podręcznik prawa europejskiego dotyczącego dostępu do wymiaru sprawiedliwości*, Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej i Rada Europy, 2016, s. 42, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_access_justice_POL.pdf (dostęp: 09.04.2018).

⁶ Wyrok TSUE z dnia 30.03.1993 r., Pierre Corbiau przeciwko Administration des contributions, C-24/92.

⁷ Wyrok TSUE z dnia 09.10.2014 r., TDC A/S przeciwko Erhvervsstyrelsen, C-222/13.

⁸ Wyrok TSUE z dnia 19.09.2006 r., Graham J. Wilson przeciwko Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, C-506/04.

⁹ *Podręcznik prawa europejskiego dotyczącego dostępu do wymiaru sprawiedliwości*, dz. cyt., s. 42.

¹⁰ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14.06.2017 r., Online Games Handels GmbH, Frank Breuer, Nicole Enter, Astrid Walden przeciwko Landespolizeidirektion Oberösterreich, C-685/15.

¹¹ Wyrok TS z dnia 31.01.2013 r. w sprawie C-175/11, *H.I.D. i B.A. przeciwko Refugee Applications Commissioner i inni*,

Pytanie prejudycjalne

Dopuszczalność wystąpienia do TSUE z pytaniem prejudycjalnym została uregulowana w art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: TFUE). Uprawnienie to ma na celu ujednolicenie wykładni prawa UE, jak również doprecyzowanie kwestii jego prawidłowego stosowania przez ogół państw członkowskich¹². Istota wprowadzenia instytucji pytania prejudycjalnego sprowadza się zatem do zniwelowania różnic w interpretacji przepisów unijnych, wynikających chociażby z odmiennych tradycji państw członkowskich czy też z różnorodności rozwiązań konstytucyjnych normujących powiązania prawa wewnętrznego z zewnętrznym.

Przywołany powyżej przepis art. 267 TFUE pozwala wyróżnić dwa rodzaje pytań prejudycjalnych, a mianowicie:

1. pytanie w przedmiocie wykładni Traktatów i aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii;
2. pytanie w przedmiocie ważności aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii.

W kontekście pierwszego rodzaju pytań, zaznaczyć należy, iż kontrola interpretacyjna Trybunału odnosi się do szeroko rozumianego prawa europejskiego – tak pierwotnego, jak również wtórnego. Przedmiotem wniosku mogą być zatem nie tylko TFUE, TUE, Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej, traktaty uzupełniające, zmieniające, akcesyjne¹³, lecz także zawarte w KPP postanowienia, zasady ogólne oraz rozporządzenia, dyrektywy, decyzje organów Unii Europejskiej, opinie, zalecenia i umowy mieszane¹⁴. Co ważne, Trybunał nie angażuje się w merytoryczne rozstrzygnięcie konkretnego sporu, lecz bada sprawę jedynie w zakresie wykładni przepisów prawa europejskiego.

Kontrola legalności prawa pierwotnego nie należy do kompetencji Trybunału, zatem drugi rodzaj pytań - o ważność – dotyczy tylko aktów prawa wtórnego, zaś orzekanie w tym przedmiocie stanowi wyłączny przywilej TSUE. Zasadność takiego pytania skutkuje względną nieważnością aktu i oznacza odpadnięcie podstawy prawnej do wydania rozstrzygnięcia przez sąd krajowy¹⁵. W tym miejscu trzeba zaakcentować brak kompetencji TSUE do stwierdzenia nieważności krajowych aktów prawnych oraz umów międzynarodowych, zawieranych przez pojedyncze państwa, będące członkami

¹² *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 576.

¹³ I. Skomerska-Muchowska, *Pytania prejudycjalne sądów krajowych*, [w:] *System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, red. A. Wyrozumski, Warszawa 2010, s. V-318.

¹⁴ A. Kastelik-Smaza, *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a ochrona praw jednostki*, Warszawa 2010, s. 22 i n.

¹⁵ E. Krzysztofik, *System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, [w:] *Prawo Unii Europejskiej z uwzględnieniem Traktatu z Lizbony*, red. A. Kuś, Lublin 2010, s. 290-294.

Unii Europejskiej¹⁶. Poza zakresem jurysdykcyjnym Trybunału pozostaje także Wspólna Polityka Zagraniczna i Bezpieczeństwa¹⁷.

Z treści art. 267 TFUE należy wyprowadzić konkluzję, że wystąpienie przez sądy krajowe z pytaniem prejudycjalnym w niektórych przypadkach ma charakter fakultatywny, w innych zaś obligatoryjny. Wniesienie pytania prejudycjalnego stanowi uprawnienie, jeżeli dany sąd uzna odpowiedź za niezbędną w celu rozstrzygnięcia zawisłego sporu. Zobowiązane są natomiast te sądy, od których orzeczeń nie przysługuje możliwość odwołania w oparciu o przepisy prawa obowiązującego w danym państwie¹⁸. Z pytaniem prejudycjalnym może wystąpić sąd cywilny, administracyjny, jak również sąd karny.

Jednakże, w niektórych przypadkach sądy krajowe nie powinny zwracać się do Trybunału. Gwoli wyjaśnienia, doktryna i orzecznictwo wskazuje na sytuacje, gdy będący przedmiotem wniosku przepis prawa unijnego uznać można za dostatecznie jasny, a jego zastosowanie nie wywołuje wątpliwości, jak również gdy dana kwestia nie jest istotna dla rozstrzygnięcia sporu (tzw. doktryna *acte clair*). Ponadto, uprzednie wydanie przez Trybunał orzeczenia dotyczącego wykładni określonego przepisu, jeżeli pozostaje aktualne w konkretnie rozpatrywanym przez sąd krajowy przypadku, również wyłącza uprawnienie do zadania pytania prejudycjalnego¹⁹.

TFUE nie przewiduje w sposób jednoznaczny i klarowny formy, jaką powinno przybrać wystosowane przez sąd krajowy pytanie prejudycjalne. Wytyczne w tym zakresie znaleźć można w Statucie (art. 23–24) i Regulaminie (art. 94) Trybunału Sprawiedliwości²⁰. Ponadto, wydane zostały także specjalne zalecenia dla sądów krajowych, dotyczące składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, które – mimo braku mocy wiążącej – zawierają wypracowane przez praktykę i orzecznictwo instrukcje.

Pytanie prejudycjalne wymaga precyzyjnej i czytelnej redakcji, przy jednoczesnym zachowaniu wszystkich danych, niezbędnych do prawidłowego zrozumienia przez Trybunał stanu faktycznego i prawnego. Powinno ono zawierać:

1. przedmiot sporu – opisany w sposób zwięzły i konkretny;
2. ustalenia faktyczne;
3. przepisy prawa krajowego, które mają zastosowanie w sprawie;
4. orzecznictwo krajowe, które ma zastosowanie w sprawie, ze wskazaniem publikatora i strony;

¹⁶ C. Mik, *Trybunał Sprawiedliwości wobec autonomii sądu krajowego w zakresie wnoszenia pytań prejudycjalnych*, [w:] *Pytanie prejudycjalne w orzecznictwie ETS. Funkcjonowanie procedury prejudycjalnej w Polsce*, red. C. Mik, Toruń 2006, s. 72 i n.

¹⁷ *Prawo ustrojowe Unii Europejskiej*, red. M. Pyka, B. Wojtyniak, Warszawa 2010, s. 177-178.

¹⁸ Tamże.

¹⁹ Wyrok TSUE z dnia 06.10.1982 r. w sprawie Srl CILFIT i Lanificio di Gavardo SpA v. Ministero della Sanità, C-283/81.

²⁰ M. Szpunar, *Komentarz do art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, [w:] *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, t. 3, red. D. Kronobis-Romanowska, WKP 2012, LEX nr 124267.

5. przepisy prawa europejskiego, które mają zastosowanie w sprawie;
6. przyczyny wystąpienia przez sąd krajowy do Trybunału z pytaniem o wykładnię bądź ważność przepisów unijnych;
7. związek między przepisami unijnymi a przepisami wewnętrznymi, które mają zastosowanie w sporze przed sądem krajowym;
8. najważniejsze argumenty, powoływane przez strony w postępowaniu przed sądem krajowym²¹.

Warto również usystematyzować zawartą w pytaniu treść poprzez:

1. wprowadzenie odpowiedniej numeracji poszczególnych punktów;
2. wyodrębnienie istoty pytania i jej umieszczenie na początku bądź na końcu wniosku.

Sąd krajowy ma także możliwość zaprezentowania w pytaniu własnej propozycji odpowiedzi. Wniosek w trybie prejudycjalnym składa się w języku urzędowym sądu krajowego, który pozostaje językiem postępowania²². Jednakże, z uwagi na fakt, iż językiem roboczym Trybunału jest język francuski, złożone w innym języku pisma są tłumaczone na potrzeby pracy Trybunału. Wydany przez Trybunał wyrok w przedmiocie pytania prejudycjalnego nie podlega zaskarżeniu i ma charakter deklaratoryjny. Oznacza to, że nie tworzy praw, lecz wyłącznie je stwierdza. Orzeczenie wiąże sąd krajowy w konkretnej sprawie, choć może być jednocześnie instrukcją w zakresie stosowania prawa przez inne sądy²³. Powyższe ma na celu utrzymanie jednolitej wykładni w całej Unii Europejskiej²⁴.

Sąd w rozumieniu art. 267 TFUE

Uprawnienie wynikające z art. 267 TFUE do wystąpienia z wnioskiem o wydanie orzeczenia w postępowaniu prejudycjalnym przysługuje wyłącznie sądom z państw członkowskich. Należy wskazać, że pojęcie „sądu” jest pojęciem autonomicznym prawa unijnego i dany organ funkcjonujący na gruncie prawa krajowego jednego z państw członkowskich nie musi zostać uznany za uprawniony w świetle prawa unijnego²⁵. Jest to rozwiązanie, które chroni przed wyłączeniem niektórych podmiotów z zakresu pojęcia „sąd”, co powodowałoby nieprawidłową wykładnię regulacji prawa unijnego i rozbieżności w orzecznictwie²⁶. TSUE ocenia dopuszczalność wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym przez dany organ *ad casum*²⁷. W związku z powyższym, orzecznictwo Trybunału wykształciło szereg warunków, które muszą zaistnieć, aby dany organ mógł wystąpić z pytaniem prejudycjalnym:

²¹ Zalecenia Trybunału Sprawiedliwości dla sądów krajowych, dotyczące składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym (2012/C 338/01), pkt 1.20-1.28.

²² Tamże.

²³ M. Pyka, B. Wojtyniak, dz. cyt., s. 182.

²⁴ A. Wróbel, dz. cyt., s. 630-633.

²⁵ Wyrok TSUE z dnia 30.03.1993 r., Pierre Corbiau przeciwko Administration des contributions, C-24/92.

²⁶ Ł. Żukowski, *Legitymacja quasi-sądowych organów rozstrzygających do występowania z pytaniami prejudycjalnymi do Trybunału Sprawiedliwości UE*, [w:] *Zasada pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w praktyce działania organów władzy publicznej RP*, s. 275, <http://repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/64604/edition/64534/content?ref=desc> (dostęp: 17.04.2018).

²⁷ *Institucje i porządek prawny Unii Europejskiej. Vademecum*, red. A. Zawidzka-Lojek, A. Łozowski, Instytut Wydawniczy EuroPrawo, wyd. 2, s. 279.

- 1) organ musi funkcjonować na podstawie przepisów prawa;
- 2) organ musi mieć charakter stały;
- 3) właściwość organu musi być obligatoryjna;
- 4) organ musi orzekać w procedurze kontradiktoryjnej;
- 5) organ musi być niezawisły²⁸.

Należy jednak zaznaczyć, że nie jest to lista zamknięta. Trybunał w swoich orzeczeniach podawał wielokrotnie dodatkowe kryteria, które uwzględniał przy przyznawaniu kompetencji podmiotowej do zadania pytania prejudycjalnego. TSUE wskazywał na skład sądu, który powinien być ustalany przez organy władzy publicznej lub z ich udziałem, wiążący charakter rozstrzygnięcia oraz jego wykonalność, fakt, że sprawa jest rozstrzygana w drodze wyroku, a nie opinii, oraz że wyrok jest niewzruszalny, czyli nie może być kontrolowany przez podmiot trzeci²⁹.

Sąd arbitrażowy

W ostatnich latach można zaobserwować zjawisko gwałtownego wzrostu zainteresowania alternatywnymi metodami rozwiązywania sporów, co łączy się z rozwojem współczesnego sądownictwa arbitrażowego, któremu towarzyszą procesy jego postępującej jurydyzacji, instytucjonalizacji i profesjonalizacji³⁰. W doktrynie przyjmuje się, że sądy arbitrażowe są sądami prywatnymi, złożonymi z jednego lub większej liczby sędziów (arbitrów), którym zostaje powierzone, w miejsce sądów państwowych i na podstawie woli stron, rozpoznawanie i rozstrzyganie sporów cywilnoprawnych³¹. O ile na gruncie prawa polskiego zdefiniowanie sądu arbitrażowego nie powoduje większych trudności, o tyle w prawie unijnym może to powodować pewne trudności. W opinii Rzecznika Generalnego, portugalski Tribunal Arbitral Tributário nie należy do systemu sądów powszechnych i administracyjnych, lecz stanowi „alternatywną formę sądowego rozstrzygania sporów w dziedzinie podatków”. Mimo to należy uznać, że wskazany organ jest sądem państwa członkowskiego w rozumieniu art. 267 TFUE³². Podniósł on także, że nawet jeśli w nazwie organu funkcjonuje słowo „arbitraż” czy „arbiter”, to wcale nie musi oznaczać, że mamy do czynienia z sądem arbitrażowym w ścisłym znaczeniu tego pojęcia³³. Trybunał, poczynawszy od 1966 r., wskazuje także, że w pewnych wypadkach art. 267 TFUE może się odnosić również do innych organów aniżeli

²⁸ Postanowienie TSUE z dnia 13.02.2014 r. w sprawie Merck Canada Inc. przeciwko Accord Healthcare Ltd i in., C-555/13.

²⁹ Ł. Żukowski, dz. cyt., s. 277.

³⁰ J. Rajski, *Etos arbitrażu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 5, s. 4.

³¹ T. Ereciński, K. Weitz, *Rozdział I Zagadnienia ogólne*, [w:] *Sąd arbitrażowy*, Warszawa 2008.

³² Opinia Rzecznika Generalnego Maciej Szpunara przedstawiona w dniu 8.04.2014 r. w sprawie Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, SA przeciwko Autoridade Tributária e Aduaneira, C-377/13.

³³ Tamże.

zwykle sądy³⁴, ale należy wskazać, że nigdy za sąd państwa członkowskiego nie został uznany sąd arbitrażowy *sensu stricto*.

W orzeczeniu Nordsee Trybunał wskazał, że sąd arbitrażowy powołany do rozpoznania sprawy między stronami na podstawie klauzuli arbitrażowej nie może być traktowany jako sąd albo trybunał państwa członkowskiego. Strony przed takim organem nie są faktycznie ani prawnie zobligowane do powierzenia mu rozstrzygnięcia swojej sprawy, a władza państwowa nie jest zaangażowana w proces decyzyjny poprzez nadzór nad orzekaniem³⁵.

Niedopuszczalność wystąpienia z pośrednim pytaniem prejudycjalnym

TSUE w sprawie Nordsee wskazał także, że możliwe jest wystąpienie z wnioskiem przez sąd arbitrażowy do sądu krajowego, aby ten skierował pośrednie pytanie prejudycjalne do Trybunału na podstawie art. 267 TFUE³⁶. W związku z tym, że sądy krajowe mogą kierować pytanie do TSUE tylko w zawisłym przed nimi sporze oraz jeśli są one zobowiązane zająć stanowisko w postępowaniu mającym doprowadzić do rozstrzygnięcia sporu³⁷, takie rozstrzygnięcie Trybunału wydaje się kontrowersyjne. Należy również podkreślić, że przy orzeczeniu wydanym na podstawie pośredniego pytania prejudycjalnego cel procedury prejudycjalnej w postaci zapewniania jednolitej wykładni prawa wspólnotowego nie zostanie zrealizowany. Powyższe oznaczałoby, że sąd arbitrażowy nie byłby związany stanowiskiem Trybunału, co dodatkowo neguje sens wystąpienia z takim pytaniem³⁸.

Podsumowanie

Odnosząc się do kwestii dopuszczalności wniesienia pytania prejudycjalnego przez dany organ zaznaczyć należy, iż sąd krajowy ma prawo wystąpić do Trybunału z takim wnioskiem, jeżeli podczas postępowania prowadzonego przed tym sądem wyłonią się wątpliwości interpretacyjne w zakresie prawa europejskiego. Warunkiem koniecznym skorzystania z procedury jest rzeczywista zawisłość sporu. Jednakże, jeśli wątpliwości te pojawią się w postępowaniu przed sądem arbitrażowym, nie może on zwrócić się z pytaniem prejudycjalnym bezpośrednio do Trybunału. Powyższa konstatacja wynika z faktu, iż sądu arbitrażowego – w rozumieniu prawnym – nie można zaliczyć do katalogu sądów lub trybunałów państwa członkowskiego. Ponadto, wydaje się, iż zgłoszenie przez sąd arbitrażowy wniosku o wydanie orzeczenia prejudycjalnego nie będzie dopuszczalne również w ramach instytucji

³⁴ Wyrok TSUE z dnia 30.06.1966 r. w sprawie G. Vaassen-Göbbels v. Management of the Beambtenfonds voor het Mijnbedrijf, 61/65.

³⁵ Wyrok TSUE z dnia 23.03.1982 r., w sprawie Nordsee Deutsche Hochseefischerei GmbH v Reederei Mond Hochseefischerei Nordstern AG & Co. KG and Reederei Friedrich Busse Hochseefischerei Nordstern AG & Co. KG, C-102/81.

³⁶ Tamże.

³⁷ M. Szpunar, *Wpływ dyrektyw Unii Europejskiej oraz orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w zakresie zamówień publicznych na działalność Krajowej Izby Odwoławczej*, [w:] *X-lecie funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej*, s. 51.

³⁸ J. Broniszewska, *Kompetencja sądu arbitrażowego do zadania pytania prejudycjalnego*, ADR 2016, nr 3, s. 5.

pośredniego pytania prejudycjalnego, z uwagi na brak zawisłości sporu przed sądem krajowym, jak i brak warunku niezbędności orzeczenia Trybunału dla rozstrzygnięcia sprawy przez sąd krajowy.

* * *

Indirect Question for a Preliminary Ruling: Cooperation of Arbitration Courts, Domestic Courts and the European Court of Justice

(summary)

The aim of the article is to examine the possibility of an arbitration court to ask for a preliminary ruling to the Court of Justice of the European Union. The authors show that it is unacceptable under the so-called direct questions, as the arbitral tribunal cannot be counted among a category of courts and tribunals of a Member State. In addition, it appears that an application for a preliminary ruling will not be submitted by the arbitration tribunal also within the framework of the indirect reference for a preliminary ruling. This is due to both the lack of *lis pendens* and the absence of a condition of indispensability of the Tribunal's ruling to resolve the case by the national court.

Katarzyna Kowalska*

(Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie)

**Transgraniczne przeprowadzanie dowodów w sprawach cywilnych
i handlowych, czyli kilka słów o rozporządzeniu Rady (WE) Nr 1206/2001
z dnia 28 maja 2001 r.**

Wstęp

Jednym z owoców integracji europejskiej¹ było otwarcie się polskiego społeczeństwa na kontakty z innymi państwami członkowskimi. Możemy zaliczyć do nich międzynarodowe kontakty rodzinne, partnerskie, zawodowe czy też kontakty handlowe. Ponadto niezwykle ważne było umożliwienie obywatelom swobodnego przemieszczania się pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej oraz dzięki temu wzmożenie międzynarodowego handlu. W następstwie powyższego wiele spraw – zarówno przed sądami polskimi, jak i poza Polską, a znajdujących się w obrębie Wspólnoty Europejskiej – zaczęło toczyć się z tzw. „elementem zagranicznym”. Natomiast jak wiadomo, do przekonania sądu do swojej racji, czyli „wygrania sprawy” często nie wystarczy samo przedstawienie roszczeń wobec strony przeciwnej. Druga strona może zaprzeczać faktom, na których te roszczenia oparto². Natomiast w obowiązującym w Polsce kontrydiktoryjnym modelu postępowania cywilnego, o rodzaju i zakresie roszczenia decyduje powód, a co do zasady ciężar udowodnienia twierdzeń spoczywa na tej stronie, która je zgłasza (art. 6 Kodeksu cywilnego – dalej: k.c. – w zw. z art. 232 zd. 1 Kodeksu postępowania cywilnego – dalej: k.p.c.)³. Tym samym powód winien kierować się łacińską premią – „*da mihi factum, dabo tibi ius*” – „*udowodnij fakt, a wymierzę sprawiedliwość*”⁴, a chcąc uzyskać satysfakcjonujące dla niego rozstrzygnięcie, winien przedstawiać sądowi dowody potwierdzające słuszność swojego żądania.

W dzisiejszych czasach, często, by sprostać powyższemu obowiązkowi dowodzenia faktów, konieczne może się okazać przeprowadzanie dowodów w innym państwie członkowskim niż to, w którym toczy się postępowanie sądowe lub w którym można wystąpić na drogę sądową⁵.

* Mgr, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie oraz stypendystka studiów zagranicznych na Facultad de Derecho Universitat de València w Walencji. Doktorantka w Katedrze Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Asystent sędziego w Sądzie Okręgowym w Olsztynie.

¹ „Traktat ateński” podpisany w Atenach w dniu 16.04.2003 r. (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864).

² *Dowody i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych. Komentarz praktyczny z orzecnictwem. Wzory czynności sądowych i pism procesowych*, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, Warszawa 2014.

³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24.11.2010 r., sygn. II CSK 297/10 (LEX nr 970074).

⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18.08.2011 r., sygn. I CSK 44/11 (Legalis nr 797097).

⁵ *Dowody i postępowanie dowodowe*..., dz. cyt.

Regulacja prawna

W Traktacie z Maastricht z dnia 7 lutego 1992 r.⁶ ustanawiającym Wspólnotę Europejską, Państwa ją tworzące zobowiązały się m.in. ułatwić swobodny przepływ osób, przy zapewnieniu bezpieczeństwa swym narodom, poprzez ustanowienie przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości⁷. Ponadto zdecydowały się kontynuować proces tworzenia coraz ściślejszego związku między narodami Europy, w którym decyzje są podejmowane jak najbliżej obywateli, zgodnie z zasadą pomocniczości⁸. Realizacja powyższych celów wymagała przyjęcia niezbędnych dla prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego środków transgranicznych, zmierzających zwłaszcza do ułatwienia i przyspieszenia współpracy między sądami przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych i handlowych⁹.

Zasadniczo do roku 2001 brak było uregulowań wiążących wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej w sprawie przeprowadzania dowodów. Co prawda obowiązywała konwencja haska z dnia 18 marca 1970 r. o przeprowadzaniu dowodów za granicą w sprawach cywilnych lub handlowych¹⁰ (dalej: konwencja haska z dnia 18 marca 1970 r.), jednak miała ona zastosowanie tylko do 11 państw członkowskich Unii Europejskiej¹¹. W odniesieniu do pozostałych państw podstawą współpracy w zakresie prowadzenia dowodów były – konwencja haska z dnia 17 lipca 1905 r.¹² dotycząca procedury cywilnej, konwencja haska dotycząca procedury cywilnej z dnia 1 marca 1954 r.¹³, bądź też szereg dwustronnych umów zawartych pomiędzy poszczególnymi państwami europejskimi, które nie zawsze umożliwiały tryb bezpośrednio porozumiewania się między poszczególnymi sądami¹⁴.

Z inicjatywy rządu Niemiec, na spotkaniu w Tampere w dniach 15 i 16 października 1999 r. przedstawiciele państw członkowskich uznali, że działalność Wspólnoty w zakresie współpracy sądów państw członkowskich w kwestii transgranicznego przeprowadzania dowodów winna zostać

⁶ Traktat o Unii Europejskiej z dnia 07.02.1992 r. z Maastricht (Dz.U.2004.90.864/30 z dnia 30.04.2004 r.).

⁷ Motyw 6 Traktatu o Unii Europejskiej z dnia 07.02.1992 r. z Maastricht (Dz.U.2004.90.864/30 z dnia 30.04.2004 r.), motyw 1 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001 z dnia 28.05.2001 r. w sprawie współpracy między sądami państw członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych (Dz.U.UE.L.2001.174.1 z dnia 27.06.2001 r.).

⁸ Z. Brodecki, *Komentarz do Traktatu o Unii Europejskiej sporządzony w Maastricht dnia 7 lutego 1992 r.*, [w:] Traktat o Unii Europejskiej, Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z komentarzem, Warszawa 2006, komentarz do art. 2 i 3, motyw 7 Traktatu o Unii Europejskiej z dnia 07.02.1992 r. z Maastricht (Dz.U.2004.90.864/30 z dnia 30.04.2004 r.).

⁹ W. Czapliński, C. Mik, *Traktat o Unii Europejskiej. Komentarz*, Warszawa 2005, komentarz do art. 3.

¹⁰ Konwencja z o przeprowadzaniu dowodów za granicą w sprawach cywilnych lub handlowych, sporządzona w Hadze dnia 18.03.1970 r. (Dz.U. z 2000 r. Nr 50, poz. 582 i 583).

¹¹ Motyw 6 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

¹² Dz.U. z 1926 r. Nr 126, poz. 734 i 735 ze zm.

¹³ Dz.U. z 1963 r. Nr 17, poz. 90 – załącznik i poz. 91.

¹⁴ J. Gołaczyński, *Współpraca sądowa w sprawach cywilnych i handlowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2007, komentarz do art. 1.

udoskonalona. Wysunięto propozycję przygotowania nowych uregulowań proceduralnych w przedmiotowym zakresie¹⁵.

Efektem pracy było przyjęcie przez Radę Unii Europejskiej w dniu 28 maja 2001 r. Rozporządzenia (WE) Nr 1206/2001 w sprawie współpracy między sądami państw członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych¹⁶, które zastąpiło w stosunkach między państwami członkowskimi wspomnianą konwencję haską z 1970 r. Rozporządzenie to objęło wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej, z wyjątkiem Danii, która nie współpracowała w działaniach wspólnotowych w przedmiotowym zakresie¹⁷. Tym samym między Danią i innymi państwami członkowskimi obowiązuje nadal konwencja haska z 1970 r.

Rozporządzenie weszło w życie z dniem 1 lipca 2001 r., natomiast stosuje się je od 1 stycznia 2004 r.¹⁸ W stosunku do Polski zaś obowiązuje od daty przystąpienia do Unii Europejskiej, tj. od dnia 1 maja 2004 r.

Akt ten z uwagi na swoją rangę ma pierwszeństwo przed umowami międzynarodowymi łączącymi państwa członkowskie Unii Europejskiej w tym obszarze zagadnień, tj. międzynarodowego postępowania dowodowego¹⁹. Jednak 17 motyw Rozporządzenia wskazuje, że Państwa – Sygnatariusze mają swobodę w zawieraniu umów bądź też porozumień pozwalających na dalsze usprawnienia we współpracy w zakresie przeprowadzenia dowodów²⁰.

Jeśli zaś chodzi o stosunki prawne w przedmiotowym zakresie między Polską a państwami spoza Unii Europejskiej, pozostają w mocy uregulowania konwencji dwustronnych i wspomniana już konwencja haska z dnia 18 marca 1970 r.

Międzynarodowa pomoc prawna ujęta w treści rozporządzenia

Przed przejściem do zasadniczych rozważań, warto jeszcze pochylić się nad pojęciem „międzynarodowej pomocy prawnej” ujętej w Rozporządzeniu (WE) Nr 1206/2001.

Oczywiście powszechnie pojęcie „pomocy prawnej” odnosi się do udzielenia tzw. „porady prawnej” przez osobę świadczącą usługi prawne, zastępowanie strony w postępowaniu cywilnym przez radcę prawnego bądź też adwokata, bądź też w przypadku braku wystarczających środków finansowych przyznanie przez sąd takiej osobie pełnomocnika z urzędu.

¹⁵ Motyw 3 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.; M. Mataczyński, *Współpraca sądowa w sprawach cywilnych i handlowych*, [w:] *Unia Europejska. Prawo instytucjonalne i gospodarcze*, red. A. Łazowski, Warszawa 2005, s. 1252.

¹⁶ Rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

¹⁷ Motyw 11, art. 1 ust. 3 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

¹⁸ Art. 24 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

¹⁹ Art. 21 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

²⁰ Motyw 17, art. 21 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt., Teza 3; P. Mostowik, M. Niedźwiedź, *Wspólnota Europejska jako strona umów międzynarodowych w dziedzinie prawa prywatnego międzynarodowego. Uwagi na tle opinii Trybunału Sprawiedliwości WE w sprawie 1/03, PWPMEiP 2009/1/71-101*.

Jednak istota tego pojęcia na tle prezentowanego Rozporządzenia jest zupełnie inna. Jest nią pomoc udzielana sobie wzajemnie – przez sądy państw Wspólnoty Europejskiej przy przeprowadzaniu różnego rodzaju dowodów poza terytorium swojej jurysdykcji.

Cel rozporządzenia

Podstawowym celem, jaki towarzyszył przyjęciu Rozporządzenia (WE) Nr 1206/2001, było zagwarantowanie prostego, szybkiego a zarazem skutecznego przeprowadzania dowodów w sprawach transgranicznych²¹. Sprawność postępowania w sprawach cywilnych lub handlowych wymaga bowiem bezpośredniego i możliwie szybkiego przekazywania wniosków o przeprowadzenie dowodu między sądami państw członkowskich oraz ich wykonywania²².

Twórcy Rozporządzenia uznali, że służyć temu będzie uproszczenie formuły całej procedury, poczynając od przekazania wniosku, przez jego realizację, aż po wykonanie. Do rozporządzenia – jako załącznik – wprowadzono 10 formularzy (formularze od A do J)²³, które mają ułatwić komunikację tzw. „sądu wzywającego” z sądem innego kraju Unii Europejskiej – tzw. „sądu wezwanego”, o czym szerzej w dalszej części artykułu. Ponadto w europejskim portalu „e-Sprawiedliwość”²⁴ zamieszczono informacje ogólne odnośnie do Rozporządzenia, informacje dotyczące jego stosowania oraz program on-line ułatwiający wypełnienie formularzy, w tym ich tłumaczenie na język, w jakim posługuje się „sąd wezwany”. Również sama Komisja Europejska na mocy przepisów rozporządzenia została zobligowana do opracowania i regularnego aktualizowania podręcznika, zawierającego informacje przekazane przez sygnatariuszy Rozporządzenia, tj. m.in. takich informacji, jak wykaz sądów wezwanych, jednostek centralnych i właściwych organów, dopuszczalnych środków technicznych służących do przyjmowania wniosków, języków akceptowanych dla wniosków, wykaz umów lub porozumień międzynarodowych utrzymanych w mocy w stosunkach pomiędzy państwami członkowskimi²⁵. Podręcznik ten jest dostępny zarówno w formie tradycyjnej, czyli papierowej, jak również elektronicznej.

Niewątpliwie rozwiązania te – mimo, wydawałoby się, swojej prostoty – należy uznać za innowacyjne, w porównaniu z dotychczasowymi udogodnieniami w tym zakresie²⁶. Ponadto prostota mechanizmu na taką szeroką skalę, jakiej ma służyć Rozporządzenie, należy ocenić ze wszech miar pozytywnie. Skonkludować można, iż jego twórcy kierowali się – być może nieświadomie – łacińską

²¹ Motywy 2, 8, 9, 10 i 11 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

²² Motyw 8 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

²³ Załączniki, [w:] Rozporządzenie Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

²⁴ https://e-justice.europa.eu/content_taking_evidence-374-pl.do?clang=pl (dostęp: 22.05.2018).

²⁵ Art. 19 ust. 1, art. 22, Art. 24 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

²⁶ J. Zatorska, *Komentarz do rozporządzenia nr 1206/2001 w sprawie współpracy między sądami Państw Członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych*, LEX 2008, komentarz do art. 1.

premią prawniczą: *in legibus magis simplicitas quam difficultas placet*: w ustawach bardziej podoba się prostota niż zawiłość²⁷.

Zakres przedmiotowy zastosowania rozporządzenia

Wymienione Rozporządzenie winno być stosowane we wszystkich sprawach o charakterze cywilnym i handlowym w ujęciu materialnym²⁸. Niewątpliwie będą to także postępowania sądowe oparte na prawie rodzinnym, prawie spadkowym, prawie konsumenckim, prawie pracy, a nawet prawie konkurencji w zakresie postępowań prywatnych²⁹.

Cała procedura, będąca przedmiotem Rozporządzenia (WE) Nr 1206/2001, rozpoczyna się, gdy sąd jednego z państw członkowskich (tzw. „sąd wzywający”) zwraca się: o przeprowadzenie dowodu za granicą przez sąd drugiego z państw członkowskich (tzw. „sąd wezwany”) ³⁰ lub o umożliwienie bezpośredniego przeprowadzenia dowodu za granicą w państwie wezwanym za zgodą „sądu wzywanego” przez „sąd wzywający”³¹.

Jeśli zaś chodzi o pojęcie „dowód”, to nie zostało ono zdefiniowane w treści Rozporządzenia. Również nie wymieniono w nim przykładów „dowodów”. Natomiast posiłkując się bezpośrednio przepisami k.p.c., należy stwierdzić, że nie wątpliwie obejmuje ono przesłuchanie świadków, stron, biegłych, przedstawienie dokumentów i badanie autentyczności, ustalanie faktów, opinie biegłych, dokonywanie oględzin itp.³².

Oczywiście z takim wnioskiem można wystąpić, gdy dowody mają zostać przeprowadzone na potrzeby już toczącego się postępowania – i będzie to oczywiście sytuacja najczęstsza. Jednak procedura ta może mieć również zastosowanie w trybie tzw. zabezpieczenia dowodu, na poczet przyszłego „planowanego” postępowania³³. Co natomiast ważne, z takim wnioskiem nie można się zwracać w celu uzyskania dowodu, który nie jest przeznaczony do wykorzystania w toczącym się lub przyszłym postępowaniu³⁴.

²⁷ O. Nawrot, J. Opolski, S. Sykuna, K. Zeidler, N. Cieslewicz, J. Dmowski, *Łacińska terminologia prawnicza*, Warszawa 2012.

²⁸ K. Weitz, *Współpraca państw członkowskich Unii Europejskiej w zakresie przeprowadzania dowodów w sprawach lub handlowych*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2005, nr 2, s. 457, Teza 1.

²⁹ *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Zakamycze 2005, art. 1.

³⁰ Rekwizycja czynna – aktywna. Terminologia użyta przez A. Wróbla, [w:] *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Zakamycze 2005, art. 1, za J. von Heinem.

³¹ Tamże. Rekwizycja bierna – pasywna.

³² K. Piasecki, *Rozporządzenie Rady (WE) Nr 1206/2001 z dnia 28 maja 2001 r. w sprawie współpracy między sądami Państw Członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych*, [w:] Tom IV. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego. Sąd polubowny (arbitrażowy). Regulacje prawne Unii Europejskiej w sprawach transgranicznych. Komentarz, wyd. 5, red. K. Piasecki, Warszawa 2013 – wprowadzenie.

³³ J. Ciszewski, *Obrót prawny z zagranicą w sprawach cywilnych i karnych*, Warszawa 2017, art. 1.

³⁴ Art. 1 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

Przekazywanie wniosku o przeprowadzenie dowodów

Analizowane Rozporządzenie przyjęło tzw. zasadę bezpośredniego komunikowania i przekazywania wniosków między sądami państw członkowskich, bez pośrednictwa innych organów, czyli według reguły „sąd wzywający” – „sąd wezwany”, a zatem wprowadzono tzw. system rekwizycji³⁵. Aby sąd wzywający wiedział, jaki sąd wezwany jest właściwy do realizacji takiego wniosku, każde z państw członkowskich zostało zobowiązane do sporządzenia wykazu sądów właściwych wraz z podaniem ich właściwości miejscowej oraz w określonych przypadkach właściwości szczególnej. Jednocześnie zostało zobowiązane do wskazania tzw. jednostki bądź też jednostek centralnych, które są odpowiedzialne za udzielanie informacji sądom, poszukiwanie rozwiązań w przypadku jakichkolwiek trudności, w związku z realizacją wniosku czy też w wyjątkowych wypadkach przekazywania wniosku właściwemu sądowi na wniosek sądu wzywającego³⁶. Jeśli chodzi o Polskę, sądami właściwymi do przeprowadzenia dowodów w trybie tego rozporządzenia są tylko sądy rejonowe, natomiast organem centralnym jest Departament Współpracy Międzynarodowej i Prawa Europejskiego Ministerstwa Sprawiedliwości³⁷.

Całe postępowanie – od złożenia wniosku, przez jego uzupełnianie, aż po jego wykonanie – odbywa się na formularzach, o których była już mowa, dostępnych na stronie europejskiego portalu „e-Sprawiedliwość”³⁸. Formularze te są sporządzone w sposób przejrzysty i w swej treści wymieniają dane, które winien uzupełnić sąd wzywający dla sądu wzywanego, tj. będą to informacje wymienione w art. 4 wymienionego Rozporządzenia³⁹. Co ważne, wniosek oraz wszelkie dołączone do niego dokumenty zwolnione są z obowiązku legalizacji⁴⁰.

Jeśli chodzi o treść formularza po jego wypełnieniu na stornie internetowej, jest on tłumaczony na język, w którym posługuje się sąd państwa wzywanego, ewentualnie języki przez niego akceptowane. Nietrudno obliczyć oszczędności związane z brakiem konieczności przekazywania wniosków do tłumaczy przysięgłych, nie wspominając o czasie zaoszczędzonym przy wykonywaniu wniosku w ten sposób, tzn. tłumaczeniu za pomocą „jednego kliknięcia”. Jedyne dokumenty z akt sprawy, które winny być dołączone do wniosku (np. treść danej umowy), mają być przetłumaczone przez tłumacza przysięgłego. Jeśli chodzi o polskie sądy, można wysyłać do nich jedynie wnioski sporządzone w języku polskim⁴¹. Dla przykładu do Wielkiej Brytanii możemy posłużyć się wnioskiem

³⁵ K. Piasecki, *Rozporządzenie Rady...*, dz. cyt., art. 2.

³⁶ Art. 2 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

³⁷ https://e-justice.europa.eu/content_taking_evidence-374-pl.do?clang=pl (dostęp: 22.05.2018).

³⁸ <https://e-justice.europa.eu/home.do?action=home&plang=pl> (dostęp: 22.05.2018).

³⁹ Art. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁴⁰ Art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁴¹ Art. 5 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

sporządzonym w języku angielskim bądź francuskim, natomiast w Finlandii już w trzech językach – fińskim, szwedzkim i angielskim⁴².

Wnioski i inne informacje, zgodnie z niniejszym Rozporządzeniem, przekazywane winny być w możliwie najszybszy sposób, który państwo członkowskie wskaże jako możliwy do zaakceptowania. Rozwiązanie przyjęte w Polsce ograniczające się jedynie do drogi pocztowej należy uznać za niewystarczające, zwłaszcza w sytuacji, gdy niektóre kraje dopuściły możliwość komunikacji już za pomocą poczty elektronicznej lub faksu. Dla przykładu w Szwecji środkami technicznymi, którymi dysponują sądy dla celów przyjmowania wniosków, są: poczta, doręczyciel, faks lub każdy inny sposób w oparciu o porozumienie *ad hoc* zawarte w tym celu⁴³. Jednakże z obserwacji autorki wynika, iż mimo wskazywania wielu dopuszczalnych przez państwa środków komunikacji porozumiewania się na odległość, nie są one w pełni dostępne. Przykładowo sądy mają nieaktywne skrzynki pocztowe, na które można wysłać maile oraz faksy. Powyższe skutkuje tym, że mimo wskazanych możliwości i tak takie wnioski należy wysłać tradycyjnie za pośrednictwem poczty, co zdecydowanie przedłuża czas realizacji całego postępowania.

Otrzymanie wniosku

Po otrzymaniu takiego wniosku, sąd wezwany winien w ciągu 7 dni wysłać sądowi wzywającemu potwierdzenie otrzymania wniosku. Jeżeli wniosek nie jest sporządzony we właściwym języku, sąd wezwany odnotowuje tę kwestię na potwierdzeniu odbioru. Powyższe nie jest brakiem formalnym wniosku, skutkującym jego zwrotem do sądu wzywającego. Sąd wezwany musi wniosek we własnym zakresie oczywiście przetłumaczyć, by móc go zrealizować, chyba że posiada umiejętności i posługuje się językiem, w którym wniosek został sporządzony. Jeśli natomiast sąd wezwany uzna się niewłaściwym do jego wykonania (miejscowo czy też funkcjonalnie), przekaże wniosek do właściwego sądu swojego państwa członkowskiego, jednocześnie zawiadamiając o tej czynności sąd wzywający⁴⁴.

Jeśli natomiast wniosek jest niekompletny, tzn. nie zawiera informacji zawartych w treści art. 4 Rozporządzenia, sąd wezwany zawiadamia o tym w terminie 30 dni sąd wzywający, jednocześnie z wezwaniem do uzupełnienia brakujących danych. Taka niekompletność może polegać na niewpłaceniu kaucji lub zaliczki na poczet przeprowadzenia dowodu związanego z biegłym. Wówczas sąd wezwany winien podać sądowi wzywającemu bardziej szczegółowe informacje, np. gdzie i w jaki sposób mają być wpłacone te środki⁴⁵. Po wykonaniu tego przez sąd wzywający, sąd wezwany potwierdza otrzymanie tych środków bezzwłocznie, najpóźniej w ciągu 10 dni od otrzymania depozytu lub

⁴² <https://bip.ms.gov.pl/pl/ministerstwo/wspolpraca-miedzynarodowa/prawo-unii-europejskiej/wspolpraca-sadowa-w-sprawach-cywilnych/rozporzadzenie-rady-we-nr-12062001/> (dostęp: 22.05.2018).

⁴³ <https://bip.ms.gov.pl/pl/ministerstwo/wspolpraca-miedzynarodowa/prawo-unii-europejskiej/wspolpraca-sadowa-w-sprawach-cywilnych/rozporzadzenie-rady-we-nr-12062001/> (dostęp: 22.05.2018).

⁴⁴ K. Piasecki, *Rozporządzenie Rady...*, dz. cyt., art. 7.

⁴⁵ Tamże, art. 8.

zaliczki⁴⁶. Wszystkie powyższe czynności wykonuje się naturalnie przy użyciu właściwych formularzy załączonych do Rozporządzenia.

Oczywiście powyższe terminy są jedynie terminami instrukcyjnymi, nieskutkującymi negatywnymi konwencjami dla żadnego z sądów, jednak powinno się ich przestrzegać w celu spełnienia zasad, jakim przyświeca Rozporządzenie.

Przeprowadzenie dowodu przez sąd wezwany

Jeśli chodzi o wykonanie wniosku, to sąd wezwany winien to uczynić bezzwłocznie, najpóźniej w ciągu 90 dni od jego otrzymania bądź też od dnia otrzymania właściwie wypełnionego wniosku. Sąd przy wykonywaniu wniosku o przeprowadzenie dowodu stosuje krajowe prawo procesowe. Jednak może zastosować szczególne metody lub procedury dowodowe, jeśli o takie występuje sąd wzywający. Ważne jest, aby we wniosku procedury te jasno określić, poprzez przekazanie wyraźnej prośby w tym zakresie, z przekazaniem wyciągu z przepisów, według których takie przeprowadzenie dowodu ma nastąpić. Ponadto, na prośbę sądu wzywającego sąd wezwany może przy przeprowadzaniu dowodu korzystać z takich technik łączności, jak wideokonferencja lub telekonferencja. Powyższe są możliwe, o ile nie są one sprzeczne z jego prawem bądź też nie jest to utrudnione praktycznie⁴⁷. W przypadku odmowy zastosowania, sąd ten o powyższym winien poinformować sąd wzywający⁴⁸.

Jeśli prawo państwa członkowskiego sądu wzywającego to przewiduje, strony i ich pełnomocnicy, jeśli zostali ustanowieni, mają prawo być obecni i mogą uczestniczyć przy przeprowadzaniu dowodów przez sąd wezwany⁴⁹. Wówczas sąd wzywająca zawiadomi we wniosku o powyższym uprawnieniu sąd wezwany. Sąd wezwany również sam jest zobligowany do tego wezwania, jeśli przewidują to także przepisy jego prawa⁵⁰. Rozporządzenie umożliwia także obecność podczas przeprowadzania dowodów „przedstawiciela” bądź „przedstawicieli” sądu wzywającego. Bez wątpienia chodzi tutaj o sędziów i protokolantów⁵¹. Obowiązkiem sądu przeradzającego dowód jest w tych przypadkach zawiadamianie stron, ich przedstawicieli oraz „przedstawicieli” sądu wzywającego o czasie i miejscu przeprowadzenia postępowania⁵².

Jeśli chodzi o tzw. środki przymusu stosowane w celu przeprowadzenia postępowania dowodowego, to sąd wezwany stosuje jedynie takie środki, jakie są dostępne w jego procedurze, jeśli w ogóle są dostępne⁵³.

⁴⁶ Art. 8 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁴⁷ Art. 10 ust. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁴⁸ Art. 10 ust. 3 i 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁴⁹ Art. 11 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁵⁰ Art. 11 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁵¹ K. Piasecki, *Rozporządzenie Rady...*, dz. cyt., art. 12.

⁵² Art. 12 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁵³ Art. 13 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

Oczywiście jest także możliwa odmowa wykonania rekwizycji, jeśli dany podmiot – świadek, strona, uczestnik postępowania skorzysta z prawa odmowy zeznań lub nie może składać zeznań:

a) zgodnie z prawem państwa członkowskiego sądu wezwanego;

b) zgodnie z określonym we wniosku prawem państwa członkowskiego sądu wzywającego lub, w razie potrzeby, zgodnie z potwierdzonym na wniosek sądu wezwanego prawem państwa członkowskiego sądu wzywającego.

Ewentualnie można odmówić wykonania wniosku tylko wtedy, gdy:

a) wniosek nie wchodzi w zakres rozporządzenia,

b) wykonanie wniosku zgodnie z prawem państwa członkowskiego sądu wezwanego nie podlega władzy sądowej;

c) sąd wzywający, w terminie 30 dni od zwrócenia się przez sąd wezwany o uzupełnienie wniosku, nie stosuje się do żądania sądu wezwanego;

d) depozyt lub zaliczka nie zostały wpłacone, zgodnie z art. 18 ust. 3, w terminie 60 dni od zwrócenia się o wpłacenie przez sąd wezwany.

O odmowie wykonania sąd zawiadamia w ciągu 60 dni sąd wzywający⁵⁴. Również o opóźnieniu w wykonaniu wniosku w terminie 90 dni, np. z powodu niemożności stawienia się świadka sąd wezwany zawiadamia sąd wzywający. W zawiadomieniu sąd wezwany podaje przyczyny opóźnienia, a także szacowany czas, jaki uznaje za niezbędny do wykonania wniosku⁵⁵.

Natomiast jeśli brak jest powyższych okoliczności i procedura wykonania wniosku została pomyślnie zakończona, sąd wezwany wysyła bezzwłocznie do sądu wzywającego dokumenty świadczące o wykonaniu wniosku oraz – gdzie jest to właściwe – zwraca dokumenty otrzymane od sądu wzywającego⁵⁶.

Bezpośrednie przeprowadzenie dowodu przez sąd wzywający

Rozporządzenie w art. 17 wprowadza możliwość bezpośredniego przeprowadzenia dowodu w innym państwie członkowskim przez sąd wzywający, czyli *de facto* sędziów wyznaczonych przez ten sąd. Ten wyjątkowy tryb przeprowadzania dowodu może zostać zastosowany jedynie, gdy postępowanie dowodowe może nastąpić na zasadzie dobrowolności i bez stosowania środków przymusu. Wówczas taki wniosek jest przekazywany jednostce centralnej lub właściwym władzom. W ciągu 30 dni od otrzymania powyższe jednostki zawiadamiają sąd wezwany, czy jego wniosek został uwzględniony, czy też nie. Jednostka centralna lub właściwy organ mogą odmówić przeprowadzenia bezpośredniego dowodu, jeżeli:

- wniosek nie wchodzi w zakres rozporządzenia,

⁵⁴ Art. 14 ust. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁵⁵ Art. 15 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

⁵⁶ Art. 16 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001..., dz. cyt.

- wniosek jest niekompletny, tj. nie zawiera wszystkich informacji, o których mowa w art. 4,
- bezpośrednie przeprowadzenie wnioskowanego dowodu jest sprzeczne z podstawowymi zasadami prawa ich państwa członkowskiego.

Biorąc pod uwagę treść art. 17 ust. 4 zd. 3 Rozporządzenia, należy stwierdzić, że taka forma przeprowadzenia postępowania dowodowego jest również możliwa za pomocą technik łączności, tj. wideokonferencji czy telekonferencji.

Podsumowanie

Należy jak najbardziej pozytywnie ocenić realizację europejskiej współpracy w sprawach cywilnych i handlowych. Rozporządzenie 1206/2001 zdecydowanie uprościło współpracę sądów odnośnie do wykonywania wniosków o udzielenie pomocy prawnej w zakresie przeprowadzania dowodów. Zasadniczo stało się to dzięki wprowadzeniu jednolitych formularzy, atlasu sądowego, europejskiego portalu „e-Sprawiedliwość”, na którym można znaleźć wiele informacji oraz praktycznych wskazówek, jak wypełniać formularze. Istotne jest również to, że automatycznie można przetłumaczyć treść całego formularza na język państwa, w którym dowód ma być przeprowadzony, oraz – odwrotnie – po jego przeprowadzeniu odesłać dokumenty w języku państwa zlecającego przeprowadzenie. Oczywiście w całym procedurze znajdują się pewnego rodzaju niedociągnięcia, jednak są to raczej kwestie techniczne, które z biegiem czasu zostaną naprawione. Warto wskazać – już w tym miejscu – na potrzebę przekazywania wniosków wraz z formularzami drogą elektroniczną, tj. mailowo, jako najłatwiejszego typu komunikacji, jednak z tym zastrzeżeniem, że skrzynki każdego z państw członkowskich muszą być faktycznie aktywne, a nie jedynie figurować jako „aktywne”. Powyższe jeszcze bardziej przyspieszyłoby czas realizacji całego postępowania o przeprowadzanie dowodów w sprawach cywilnych i handlowych.

* * *

Cooperation between the Courts of the Member States in the Taking of Evidence in Civil or Commercial Matters, few words about Council Regulation (EC)

No 1206/2001 of 28 May 2001

(summary)

This article describes the legal regulation about international cooperation between the courts of the Member States in the taking of evidence in civil or commercial matters. The Council Regulation (EC) No. 1206/2001 of May 28, 2001 facilitates and speeds up cooperation between the courts of the Member States of the European Union. The article briefly describes the method and form of submitting the application for legal assistance, as well as characterizes the entire procedure encompassing submitting the application, receiving it and taking the evidence. Finally, the entire procedure is summarized.

Dominika Wójcik*

(Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II w Lublinie)

Tajemnica zawodowa adwokata w postępowaniu cywilnym – aspekty prawne i etyczne

Wstęp

Niniejszy artykuł dotyczy zawodu adwokata, chociaż podobne regulacje obowiązują również inne zawody, w tym radców prawnych. Rozważenia w kontekście podjętego tematu wymagały przybliżenia kilku zasadniczych kwestii: po pierwsze pojęcia i znaczenia tajemnicy zawodowej profesjonalnego pełnomocnika na gruncie postępowania cywilnego, a następnie regulacji prawnych w tym zakresie obowiązujących, ze szczególnym uwzględnieniem tego, czy adwokata można powołać na świadka w sprawie, w której występuje jako pełnomocnik, oraz jakie ewentualnie rodzi to konsekwencje, także natury etycznej.

Tajemnica zawodowa adwokatów

Tajemnica zawodowa, jaką objęci są adwokaci, jest związana z charakterem świadczonych przed nich usług, tj. wykonywaniem zawodu zaufania publicznego. Cechami charakterystycznymi dla takich specjalności jest to, że dotyczą one profesjonalnych usług, wymagają specjalistycznej wiedzy, a ich realizowanie nie jest związane z podwładnością służbową¹. W literaturze przedmiotu podaje się, że tajemnica adwokacka nie stanowi wartości niezależnej, a jej celem jest umożliwienie realizowania innych wartości. Dlatego też ochrona tajemnicy adwokackiej stanowi odzwierciedlenie wartości konstytucyjnych, w tym istotna jest jej rola w realizacji prawa do rzetelnego i sprawiedliwego procesu przed niezawisłym sądem².

Zgodnie z art. 17 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej³, w drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Zaufanie publiczne może być z kolei rozpatrywane w dwóch aspektach, tj. obiektywnym i subiektywnym. Pierwszy z nich odnosi się do ufności ogółu obywateli do przedstawicieli danego

* Mgr, w 2016 r. ukończyła studia prawnicze na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II w Lublinie, gdzie obecnie kontynuuje studia doktoranckie (uczestnik seminarium z postępowania cywilnego prowadzonego przez dr hab. Joannę Misztal-Konecką, prof. KUL). W 2017 r. ukończyła studia psychologiczne na Wydziale Nauk Społecznych Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II w Lublinie. Od 2017 r. jest aplikantką adwokacką przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie.

¹ A. Krasnowolski, *Zawody zaufania publicznego, zawody regulowane oraz wolne zawody. Geneza, funkcjonowanie i aktualne problemy*, Kancelaria Senatu, Biuro Analiz i Dokumentacji, Warszawa 2013, http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/56/plik/ot-625_.pdf. (dostęp: 25.05.2018).

² W. Marchwicki, *Tajemnica adwokacka. Analiza Konstytucyjna*, Warszawa 2015, s. 13-14.

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

zawodu, natomiast drugi to przekonanie konkretnego obywatela, że udzielone adwokatowi przy świadczeniu pomocy prawnej informacje nie zostaną ujawnione⁴.

W literaturze przedmiotu wskazuje się, że zawód adwokata stanowi profesję o szczególnej, podlegającej ochronie prawnej nazwie, która to działalność jest związana z ingerencją w prawa i obowiązki innych osób, co konkretyzuje się, z jednej strony, przez przyjmowanie od nich informacji dotyczących życia osobistego, z drugiej natomiast wyraża się w obowiązku zachowania w tym względzie tajemnicy⁵. Tajemnica zawodowa, którą związani są adwokaci, stanowi gwarancję prawidłowego wykonywania przez nich zawodu, z uwagi na to, że stosunek pomiędzy adwokatem a jego klientem oparty jest na zaufaniu. W orzecznictwie wskazuje się, że docenienie rangi tej tajemnicy, a także jej miejsca w życiu społecznym, jest nieodłącznym elementem całokształtu systemu ochrony prawnej oraz koniecznym warunkiem prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w demokratycznym państwie prawnym. Wszystko to wpływa na to, że respektowanie tajemnicy zawodowej leży w interesie publicznym⁶.

Ujawnianie przez adwokatów informacji objętych tajemnicą zawodową w postępowaniu cywilnym

Z uwagi na powyższe, kontrowersyjna jest możliwość ujawniania przez adwokatów informacji objętych tajemnicą zawodową. Kwestię tę reguluje art. 6 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze⁷. Zgodnie z powołanym uregulowaniem, adwokat obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej. Dodatkowo, obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie. W art. 6 ust. 3 u.p.a. wskazano także, że adwokata nie można zwolnić od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się, udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. Pewne wyłączenia odnośnie do obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej przez adwokatów, zgodnie z art. 6 ust. 4 u.p.a., dotyczą informacji udostępnianych na podstawie przepisów o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu – w zakresie określonym tymi przepisami.

Do kwestii przestrzegania tajemnicy zawodowej odniesiono się także w akcie prawa wewnętrznego, tj. w uchwale Naczelnej Rady Adwokackiej – Zbiorze Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu, czyli Kodeksie Etyki Adwokackiej⁸, gdzie został uszczegółowiony obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej. Istotny w tym aspekcie jest głównie § 19 k.e.a. Zgodnie z powołaną

⁴ P. Kuczma, *Adwokat jako zawód zaufania publicznego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Palestra” 2012, nr 3-4, s.151.

⁵ Tamże, s. 146.

⁶ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29.10.2013 r., II AKz 330/13, Lex nr 1451899.

⁷ Ustawa z dnia 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze (tj. Dz.U. z 2018 r., poz. 1184 ze zm.).

⁸ Uchwała Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 10.10.1998 r. (nr 2/XVIII/98) – Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej) ze zm., http://www.nra.pl/dokumenty/2018.01.30_Kodeks_Etyki_Adwokackiej_tekst_ujednolicony.pdf (dostęp: 25.05.2018).

regulacją, tajemnicą zawodową objęte jest wszystko to, o czym adwokat dowiedział się udzielając pomocy prawnej. Tajemnica dotyczy wszelkich informacji czy dokumentów przekazanych adwokatowi przez klienta, jak również inne osoby. W doktrynie wskazuje się, że pod pojęciem innych osób należy z kolei rozumieć świadków, sąd, osoby trzecie, a nawet stronę przeciwną⁹.

Mając zatem na uwadze treść art. 6 ust. 1 u.p.a., z którym *de facto* koresponduje treść § 19 ust. 1 k.e.a., należy stwierdzić, że zakres tajemnicy zawodowej adwokata wyznacza przede wszystkim związek pozyskiwania informacji z wykonywaniem czynności zawodowych o charakterze merytorycznym¹⁰.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w wydanym postanowieniu sprecyzował zakres informacji objętych tajemnicą zawodową, otóż tajemnicą adwokacką nie są objęte wszystkie informacje, jakie pozostają w posiadaniu adwokata, a jedynie te, które pozyskał on, wykonując swój zawód. Należy odróżnić tutaj dwie sytuacje. Po pierwsze przypadek, kiedy dana osoba występuje jako adwokat, tym samym realizując określone ustawowo zadania profesjonalnego pełnomocnika. Następnie, inaczej przedstawia się sytuacja, gdy dana osoba uczestniczy w obrocie prawnym, zachowując tytuł zawodowy czy nawet posługując się nim, jednakże nie realizuje roli adwokata. Istotna jest tutaj zatem treść czynności przedsięwziętych przez adwokata¹¹.

Dodatkowo, zgodnie z § 19 ust. 8 k.e.a., adwokatowi nie wolno zgłaszać dowodu z zeznań świadka będącego adwokatem lub radcą prawnym w celu ujawnienia przez niego wiadomości uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu. Samo zgłoszenie takiego dowodu mogłoby spowodować, w przeświadczeniu klienta, narażenie jego interesów prawnych poprzez ujawnienie jakichkolwiek informacji przekazanych adwokatowi¹². W orzecznictwie wskazuje się, że samo zgłoszenie przez adwokata dowodu z zeznań świadka będącego profesjonalnym pełnomocnikiem w celu, o którym mowa jest w § 19 ust. 8 k.e.a., spełnia ustawowe znamiona przewinienia dyscyplinarnego, i to w formie dokonania, a nie usiłowania¹³.

Z ustawy – Prawo o adwokaturze, jak również z postanowień Kodeksu Etyki Adwokackiej wynika, że obowiązek zachowania tajemnicy ma charakter bezwzględny i nie jest ograniczony w czasie. Jednakże w literaturze przedmiotu występują głosy przeciwne¹⁴. Nadto, rozważania odnośnie do charakteru tajemnicy zawodowej adwokatów są nierozzerwalnie związane z kontrowersyjną kwestią tego, kogo należy uznać za jej dysponenta oraz depozytariusza.

Pojawia się zatem pytanie o ewentualną możliwość dopuszczenia dowodu z zeznań świadka będącego profesjonalnym pełnomocnikiem w danej sprawie. Zeznania świadka są bowiem jednym ze

⁹ Z. Krzeziński, *Etyka adwokacka. Teksty, orzecznictwo, komentarz*, Lex 2006.

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 01.12.2016 r., SDI 65/16, Lex nr 2182292.

¹¹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 05.08.2015 r., II AKz 443/15, Lex nr 1809515.

¹² Orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury z dnia 05.07.2014 r., WSD 52/14.

¹³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12.12.2014 r., SDI 44/14, Lex nr 1565786.

¹⁴ J. Giezek, *O granicach tajemnicy adwokackiej oraz zgodzie „dysponenta” na jej ujawnienie*, „Palestra” 2014, nr 9, s. 71.

środków dowodowych przewidzianych w Kodeksie postępowania cywilnego¹⁵. W przepisach tej ustawy wskazano kategorie ograniczeń co do możliwości bycia świadkiem. Po pierwsze, są to ograniczenia podmiotowe o charakterze bezwzględnie uregulowane w art. 259 k.p.c. Nie odnoszą się one jednakże do profesjonalnych pełnomocników stron. Następną kategorią ograniczeń co do zeznań świadków to osoby, które mogą odmówić zeznań, co zostało uregulowane w art. 261 § 1 k.p.c. Podmioty takie enumeratywnie wskazano w przywołanym artykule, również one nie odnoszą się do profesjonalnych pełnomocników. Kolejnym ograniczeniem co do dowodu z zeznań świadków na gruncie procedury cywilnej jest prawo odmowy udzielenia odpowiedzi na zadane pytanie, tj. art. 261 § 2 k.p.c. – świadek może bowiem odmówić odpowiedzi na zadane mu pytanie, jeżeli zeznanie, między innymi, miałoby być połączone z pogwałceniem istotnej tajemnicy zawodowej. Właśnie ten przypadek jest znaczący w kontekście analizowanego tematu.

Należy zatem wskazać, że w Kodeksie postępowania cywilnego nie ma uregulowania, które wprost zakazywałoby przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka będącego zawodowym pełnomocnikiem procesowym strony. Jednakże, przesłuchanie pełnomocnika strony jako świadka powodowałoby określone konsekwencje natury procesowej. Po pierwsze, powołać pełnomocnika na świadka może zarówno strona, którą ten reprezentuje, jak i strona przeciwna. Z kolei, zgodnie z art. 264 k.p.c., świadek, który nie złożył jeszcze zeznań, nie może być obecny przy przesłuchaniu innych świadków. Następnie, powołując się na art. 271 § 1 k.p.c., istotne jest, że pełnomocnik, który występowałby w roli świadka, nie mógłby sam zadawać sobie pytań. Wątpliwości budzi również okoliczność, wskazana w art. 210 § 3 k.p.c., dotycząca końcowego wystąpienia, tj. powoływanie się przez pełnomocnika przed sądem na to, że to jego zeznania, w przeciwieństwie do okoliczności przedstawionych przez pozostałych świadków, zasługują na wiarygodność w danej sprawie. W celu rozwiązania tych wątpliwości w odniesieniu do profesjonalnego pełnomocnika strony, samorząd adwokacki wskazuje, że powinnością adwokata, który został powołany na świadka, jest wypowiedzenie pełnomocnictwa. W literaturze przedmiotu podaje się, że przepisy ustaw procesowych, w tym Kodeksu postępowania cywilnego, oraz regulacje etyczne dotyczące tajemnicy zawodowej, w omawianym zakresie adwokackiej, odnoszą się do aspektu wewnętrznego tajemnicy zawodowej, natomiast ewentualne zakazy dowodowe dotyczą jej sfery zewnętrznej. Pierwszy z przedstawionych aspektów odnosi się do nieujawnialności informacji przez profesjonalnego pełnomocnika i związany jest ze swobodą klienta w uchyleniu ewentualnie tej tajemnicy. Zewnętrzny aspekt tajemnicy zawodowej pozwala z kolei na wprowadzenie przez ustawodawcę określonych wyjątków¹⁶.

W literaturze przedmiotu podaje, że z odmową udzielenia odpowiedzi na pytanie wiąże się również możliwość, stanowiąca zarazem zawodową powinność, odmowy przedstawienia sądowi

¹⁵ Ustawa z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz.U. z 2018 r., poz. 155 ze zm.).

¹⁶ P. Wiliński, *Konstytucyjne podstawy tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu adwokata i radcy prawnego*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015, s. 181-182.

dokumentu w trybie art. 248 k.p.c. Dodatkowo, obowiązek udzielenia informacji w postępowaniu egzekucyjnym nie rozciąga się na ujawnianie informacji, które są objęte tajemnicą adwokacką, za czym przemawia treść art. 761 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 261 § 2 k.p.c. i art. 248 § 2 k.p.c.¹⁷ Co więcej, wskazuje się, że przesłuchiwany w charakterze świadka adwokat jest obowiązany jedynie do podania podstawy prawnej, na której opiera swą odmowę, stanowi ją ustawa – Prawo o adwokaturze¹⁸. Zawodowy pełnomocnik, w przypadku powoływania się na wiążącą go tajemnicę zawodową, nie jest zobligowany do przedstawiania i uzasadniania przesłanek faktycznych, które stanowiły podstawę odmowy odpowiedzi na pytanie czy też przedstawienia danego dokumentu¹⁹. Dodatkowo, kwestia tego, czy dany przypadek dotyczy istotnej tajemnicy zawodowej została pozostawiona zeznającemu ewentualnie jako świadek adwokatowi.

W art. 261 § 2 k.p.c. jest mowa bowiem o istotnej tajemnicy zawodowej. Nie zostało natomiast skonkretyzowane to, co należy rozumieć pod tym pojęciem. Należy zwrócić uwagę na różnicę redakcyjną występującą pomiędzy art. 261 § 2 k.p.c a art. 6 u.p.a.²⁰ W przepisach regulujących procedurę cywilną zasięg tajemnicy adwokackiej został ograniczony do wiadomości istotnych, z kolei art. 6 u.p.a. obejmuje tajemnicą wszystko, o czym adwokat dowiedział się w związku z wykonywaniem czynności zawodowych bez rozróżnienia na wiadomości istotne oraz nieistotne. W praktyce to zeznający w charakterze świadka adwokat sam musi zdecydować o istotności konkretnej informacji²¹. Dodatkowo, w Kodeksie postępowania cywilnego posłużono się stwierdzeniem „świadek może odmówić odpowiedzi na zadane mu pytanie”, jednak biorąc pod uwagę treść art. 6 u.p.a., należałoby stwierdzić, że jest to obowiązek adwokata²².

W literaturze przedmiotu podaje się również, że tajemnicą adwokacką objęte są tylko te wiadomości, które ze względu na swój charakter lub rodzaj danej sprawy zakwalifikować należy jako poufne, pozostałe są i tak ujawniane w toczącym się postępowaniu²³.

Co istotne, ustawodawca umożliwił adwokatowi, na gruncie procedury cywilnej, dochowanie tajemnicy zawodowej poprzez przysługujące mu prawo odmowy odpowiedzi na dane pytanie²⁴. Z powyższego wynika, że adwokat może być świadkiem w postępowaniu cywilnym, ale ma możliwość ochrony wiążącej go tajemnicy zawodowej.

¹⁷ M. Gawryluk, *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 48.

¹⁸ J. Trela, *Komentarz do art. 6 Prawa o adwokaturze*, [w:] *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, red. P. Kruszyński, Warszawa 2016, s.37.

¹⁹ M. Gawryluk, *Prawo...*, dz. cyt., s. 48.

²⁰ Z. Krzemiński, *Komentarz do niektórych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Alimenty i ojcostwo. Komentarz*, wyd. 3, red. Z. Krzemiński, Lex 2008.

²¹ Z. Krzemiński, *Etyka...*, dz. cyt.

²² J. Trela, *Komentarz do art. 6 Prawa o adwokaturze*, w: *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, red. P. Kruszyński, Lex 2016.

²³ K. Knoppek, *Komentarz do art. 261 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Lex 2013.

²⁴ Stanowisko Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych w przedmiocie tajemnicy zawodowej w postępowaniu cywilnym, <http://obsil.pl/wp-content/uploads/2016/02/St Stanowisko-OBSiL-z-dnia-25-listopada-2015-r.-w-przedmiocie-tajemnicy-zawodowej-w-post%C4%99powaniu-cywilnym.pdf> (dostęp: 25.05.2018).

Adwokat występujący w charakterze świadka mógłby narazić się także na odpowiedzialność opartą na różnych tytułach²⁵. Pierwszy rodzaj to odpowiedzialność dyscyplinarną. Zarzut naruszenia tajemnicy zawodowej jest zasadnie postawiony, gdy адвокат wiadomości oraz dokumenty pozyskane przy wykonywaniu obowiązków zawodowych, wykorzysta w innym celu niż związanym z prowadzeniem powierzonej mu sprawy²⁶. Następnie może wchodzić w grę odpowiedzialność cywilną, a nawet karną²⁷, która została przewidziana w art. 266 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny²⁸.

Dopuszczając możliwość występowania zawodowego pełnomocnika strony jako świadka na gruncie procedury cywilnej, należy zwrócić także uwagę na art. 276 § 1 k.p.c., tj. możliwości skazania świadka na grzywnę. Przyjmuje się bowiem, że zastosowane w przywołanym uregulowaniu pojęcie nieuzasadnionej odmowy złożenia zeznań obejmuje również odmowę udzielenia odpowiedzi na pytanie. Zatem w przypadku uznania, że w danym przypadku zachodzi nieuzasadniona odmowa udzielenia odpowiedzi na pytanie, sąd ma możliwość nałożenia na świadka grzywny do wysokości określonej w art. 163 § 1 k.p.c. bądź nakazania jego aresztowania na czas nieprzekraczający tygodnia o czym stanowi art. 276 § 2 k.p.c.²⁹

Rozwiązania stosowane na gruncie procedury karnej i administracyjnej

W kontekście omawianego tematu warto zasygnalizować, jakie rozwiązania obowiązują na gruncie procedury karnej i administracyjnej. W pierwszej z nich kwestia tajemnicy zawodowej profesjonalnych pełnomocników jest bardziej skomplikowana, z uwagi na to, że wyróżnia się zarówno tajemnicę zawodową adwokatów, jak i tajemnicę obrończą.

Z jednej strony, zgodnie z art. 177 § 1 Kodeksu postępowania karnego³⁰, każda osoba wezwana w charakterze świadka ma obowiązek stawić się i złożyć zeznania. Jednakże, na gruncie procedury karnej wyróżnia się bezwzględny zakaz dowodowy dotyczący niemożności przesłuchania jako świadka obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego, którzy na żądanie zatrzymanego nawiązali z nim kontakt, co do faktów, o których dowiedzieli się, udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę. Pozostaje to w zgodzie z regulacjami ustawy – Prawo o adwokaturze. Należy wskazać jednakże, że w praktyce sądowej występują także zawodowi pełnomocnicy pełniący inne role np. pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego. Na gruncie procedury karnej, zgodnie z art. 180 k.p.k., istnieje możliwość zwolnienia, przy zachowaniu ustawowych przesłanek, z obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej. W literaturze przedmiotu podnosi się, że trudno znaleźć uzasadnienie dla powyższego podziału. Nie

²⁵ K. Knoppek, *Komentarz...*, dz. cyt.

²⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.12.2007 r., SDI 28/07, Lex nr 568835.

²⁷ M. Gawryluk, *Komentarz do art. 6 Prawa o adwokaturze*, Lex 2012.

²⁸ Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tj. Dz.U. z 2017 r., poz. 2204 ze zm.).

²⁹ T. Demendecki, *Komentarz do art. 276 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Komentarz do postępowania cywilnego*, red. A. Jakubecki, Lex 2016.

³⁰ Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tj. Dz.U. z 2017 r., poz. 1904 ze zm.).

wydaje się, aby uzasadnienie mogło stanowić dobro wymiaru sprawiedliwości, gdyż tajemnicę adwokacką należy zaliczyć do tej sfery. Po drugie, przesłanka pozwalająca na zniesienie tajemnicy zawodowej polegająca na tym, że okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu niż dowód objęty tajemnicą zawodową, powoduje, że powstaje ewentualna możliwość korzystania z powyższego mechanizmu przez organy ścigania nawet wtedy, gdy co prawda jest utrudnione, ale możliwe przeprowadzenie innego dowodu niż dowód objęty tajemnicą zawodową³¹.

Co istotne, regulacja zawarta w art. 180 § 2 k.p.k. przekreśla zasadę bezwzględności tajemnicy adwokackiej wynikającą z ustawy – Prawo o adwokaturze. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że z jednej strony regulacje ustawy – Prawo o adwokaturze – stanowią *lex specialis* w stosunku do przepisów Kodeksu postępowania karnego. W związku z powyższym, adwokat związany jest bezwzględnym obowiązkiem dochowania tajemnicy zawodowej i nie może być z niego zwolniony³². Z drugiej strony występuje pogląd, zgodnie z którym tajemnica adwokacka uregulowana w ustawie – Prawo o adwokaturze – jest normą *lex generalis* w stosunku do regulacji z Kodeksu postępowania karnego. Ma to być uzasadnione tym, że przepisy ustawy – Prawo o adwokaturze, które dotyczą obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej, odnoszą się do tego zagadnienia w sposób generalny, natomiast regulacje Kodeksu postępowania karnego dotyczą specyficznej sytuacji procesowej, tj. zeznawania adwokata w procesie karnym. Pogląd ten, zgodnie z regułą *lex specialis derogat legi generali*, powoduje, że przepisy karnej ustawy procesowej będą miały pierwszeństwo w stosunku do normy z ustawy – Prawo o adwokaturze. Powyższe jest zgodne z tym, iż mimo że tajemnica adwokacka jest ważną gwarancją prawidłowego wykonywania zawodu adwokata, w wyjątkowych sytuacjach, gdy zostaną spełnione przesłanki z art. 180 § 2 k.p.k., doznaje ona ograniczenia³³. W orzecznictwie wskazuje się, że uchylenie tajemnicy adwokackiej powinno być stosowane jedynie incydentalnie. Dodatkowo, winno być połączone ze starannym rozważeniem okoliczności danej sprawy, a przede wszystkim przeprowadzenie dowodu w oparciu o informacje objęte tajemnicą adwokacką musi być poprzedzone analizą interesów wymiaru sprawiedliwości oraz zasadnością naruszenia chronionego nią interesu publicznego i prywatnego³⁴. W żadnym wypadku decyzja o zwolnieniu z tajemnicy zawodowej nie może być traktowana jak formalność³⁵.

Odnosząc się natomiast do procedury administracyjnej, należy wskazać, że w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego³⁶, tj. art. 83 § 2 k.p.a., przewidziano, iż świadek może odmówić odpowiedzi na pytania, gdy odpowiedź mogłaby, między innymi, spowodować naruszenie obowiązku zachowania prawnie chronionej tajemnicy zawodowej.

³¹ J. Trela, *Komentarz...*, dz. cyt., s. 38.

³² Z. Krzeмиński, *Etyka...*, dz. cyt.

³³ M. Kucharczyk, *Charakter prawny tajemnicy adwokackiej w ujęciu historycznym*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2007, z. 1, s. 72.

³⁴ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29.10.2013 r., II AKz 330/13, Lex nr 1451899.

³⁵ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 19.03.2009 r., II AKz 64/09, Lex nr 1222109.

³⁶ Ustawa z dnia 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz.U. z 2017 r., poz. 1257 ze zm.).

Zakończenie

Tajemnica zawodowa adwokatów pełni istotną funkcję zarówno w życiu społecznym, jak i organizacji wymiaru sprawiedliwości. Jej przestrzeganie wpływa na poszanowanie podstawowych praw obywateli. Mając na uwadze przedstawione powyżej argumenty, stwierdzić należy, że obowiązujące regulacje prawne zapewniają ochronę tajemnicy adwokackiej na gruncie poszczególnych procedur, z uwzględnieniem ich odrębności. Jednakże odnosząc się do postępowania cywilnego, wydaje się celowe wypracowanie bardziej spójnych rozwiązań w Kodeksie postępowania cywilnego i w ustawie – Prawo o advokaturze, które regulowałyby kwestie tajemnicy zawodowej adwokatów. Kontrowersje budzą obecnie proponowane zmiany do Kodeksu postępowania cywilnego w zakresie m.in. tajemnicy zawodowej adwokatów. Temat ten wymaga jednakże dodatkowych rozważań.

* * *

Attorney-Client Privilege in Civil Proceedings: Legal and Ethical Aspects

(summary)

One of the objectives of civil proceedings is to grant legal protection to those entitled to it. An important element of implementing this is the evidence proceedings in a particular case. In the practice of legal transactions, there are situations when a lawyer is appointed as a witness on behalf of one of the parties or participants in the proceedings. Legal practice is a profession of public trust. Members of this profession are obligated to behave in a manner that guarantees the reliable performance of professional tasks, including respecting attorney-client privilege. The article presents the concept and meaning of attorney-client privilege in the content of civil proceedings. It also looks at the legal regulations on this subject, with particular emphasis on whether a lawyer can be called as a witness in a case on which he or she is appointed, and what legal and ethical consequences such a situation may have. Furthermore, the article analyzes universally binding statutes, as well as corporate statutes which attorneys are obligated to comply with. It also refers to the mutual relationship between certain provisions of the aforementioned legal statutes and analyzes the possible ways the lawyer can react to being called as a witness in a specific case, including the legal and disciplinary consequences of his or her actions. This issue is also the subject of the jurisprudence of both the common courts and the legal associations' disciplinary courts.

Monika Ćwikła*

(Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie)

Współpraca sądów w ramach pomocy prawnej w sprawach cywilnych – wybrane aspekty

Niniejszy artykuł ma na celu omówienie instytucji służącej oszczędzeniu czasu i środków przeznaczonych na realizację zadań procesowych. W pierwszej kolejności należy rozpocząć od wyjaśnienia zagadnienia pomocy prawnej (sądowej). Owa pomoc w postępowaniu sądowym (zarówno cywilnym, jak i karnym) polega na dokonywaniu niektórych czynności sądowych (np. przesłuchanie świadków, przeprowadzanie postępowania dowodowego, dokonanie oględzin miejsc lub pomieszczeń) przez sądy, które bezpośrednio tego postępowania nie prowadzą. Pomoc taka udzielana jest przez sądy w przypadkach przewidzianych w ustawach na żądanie innych sądów oraz innych organów państwowych¹.

Warto w tym miejscu odnieść się również do samego postępowania dowodowego, które jest dość zróżnicowane. Należy wyodrębnić: *postępowanie dowodowe* ogólne, generalne, pomoc prawną w zakresie dowodów w stosunkach wewnętrznych, czyli krajowych, pomoc prawną w zakresie dowodów według polskiego prawa *postępowania* międzynarodowego i konwencji międzynarodowych oraz prawa Unii Europejskiej i zabezpieczenie dowodów². Postępowanie dowodowe jest tą częścią postępowania rozpoznawczego, a w szczególności rozprawy, w której zostają zaprezentowane środki dowodowe³. Znaczenia postępowania dowodowego nie sposób przecenić. Wywiera ono decydujący wpływ na treść merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy cywilnej. W wielkim skrócie można powiedzieć, że takie będą wyroki, jakie było przedtem postępowanie dowodowe⁴. W ujęciu Kodeksu *postępowania* cywilnego⁵ *postępowanie dowodowe* jest sumą czynności procesowych stron i innych uczestników *postępowania* oraz sądu. Uregulowania dotyczą organizacji, biegu i innych elementów *postępowania* oraz podmiotowych źródeł dowodowych (świadków, biegłych i stron) i przedmiotowych źródeł dowodowych (dokumentów, przedmiotów). Jest to najprostsza, najmniej wyszukana konstrukcja *postępowania dowodowego*⁶. Postępowanie dowodowe charakteryzuje się wysokim stopniem formalizmu, w tym również w zakresie chronologii poszczególnych jego etapów. Powyższe założenie wyłącza możliwość

* Studentka II roku prawa na Uniwersytecie Warmińsko-Mazurskim w Olsztynie.

¹ <http://www.gazetaprawna.pl/encyklopedia/prawo,hasla,336100,pomoc-prawna-sadowa.html> (dostęp: 10.06.2018).

² K. Piasecki, *System dowodów i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych*, Warszawa 2012, Lex.pl.

³ W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2016, s. 275.

⁴ K. Knoppek, *Postępowanie Cywilne*, Warszawa 2015, s. 337.

⁵ Ustawa z dnia 17.11.1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 155 z późn. zm.).

⁶ K. Piasecki, *System dowodów...*, dz. cyt., Lex.pl.

przejęcia do dalszej fazy dowodzenia z pominięciem stadiów wcześniejszych⁷. Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie poszczególnych form pomocy prawnej realizowanej w postępowaniu dowodowym wynikającym z kodeksu postępowania cywilnego. Zakresem przedmiotowym artykułu jest pomoc sądowa realizowana pomiędzy sądami krajowymi. Z uwagi na ograniczenie objętościowe niniejszego tekstu, wyłączono z jego zakresu kwestię pomocy prawnej sądów państwa obcych.

Przesłuchanie świadka w ramach pomocy sądowej

Instytucja przesłuchania świadka w ramach pomocy sądowej uregulowana jest głównie w art. 235 k.p.c., a także w § 115 oraz następnych paragrafach Regulaminu urzędowania sądów powszechnych⁸, zwanego dalej Regulaminem. Przesłuchanie świadka to jeden z najczęstszych środków dowodowych przeprowadzanych w postępowaniu sądowym. Co do zasady, przesłuchanie świadka, jak każdy inny dowód, winno odbywać się przed sądem orzekającym w sprawie. Wynika to z zasady bezpośredniości postępowania dowodowego, zakładającej, że to sąd orzekający bezpośrednio ma zapoznać się z całym materiałem zgromadzonym w sprawie, a dowody przeprowadza się właśnie przed tym sądem⁹. Ze względów praktycznych, a także z uwagi na reguły ekonomii procesowej, zasada bezpośredniości nie może być stosowana w sposób bezwzględny, toteż na gruncie postępowania cywilnego występują pewne wyjątki od tej zasady¹⁰. Wyjątki te są uzasadnione właściwościami fizycznymi lub technicznymi dowodu lub miejscem, w którym dowód się znajduje. Pojęcia „poważne niedogodności” nie zostało w sposób precyzyjny w dyspozycji art. 235 § 1 k.p.c. wyjaśnione; oznacza ono m.in. stan osoby (choroba, kalectwo), pozbawienie lub ograniczenie wolności lokomocyjnej, znaczną odległość miejsca zamieszkania od siedziby sądu orzekającego¹¹.

Sąd orzekający w postanowieniu dowodowym oznacza sąd lub sędziego, który ma dany dowód prowadzić. Należy przy tym pamiętać, że w ten sposób można przeprowadzić jedynie poszczególne dowody, a nie całość postępowania dowodowego. Wyznaczając sędziego, sąd może także w postanowieniu dowodowym pozostawić mu oznaczenie terminu przeprowadzenia dowodu. Z kolei w sprawach, w których zlecane jest przeprowadzenie dowodu z biegłego, sąd orzekający może pozostawić sądowi wezwanemu lub sędziemu wyznaczonemu prawo wyboru biegłego (art. 278 § 2 k.p.c.)¹².

Stosownie do Regulaminu, jeżeli odległość od miejsca zamieszkania świadka jest mniejsza do siedziby sądu orzekającego niż do siedziby sądu, w którego okręgu świadek mieszka, zlecenie

⁷ E. Rudkowska-Ząbczyk, *Dowody w postępowaniu cywilnym*, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Rudkowska-Ząbczyk, Warszawa 2010, s. 288.

⁸ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23.12.2015 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 2316 z późn. zm.).

⁹ <http://e-prawnik.pl/artykuly/postepowanie-przed-sadem/mozliwosc-zlecenia-przesluchania-swiadka-w-sadzie-wlasciwym-dla-jego-miejsc-zamieszkania-w.html> (dostęp: 10.06.2018).

¹⁰ K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 483.

¹¹ T. Demendecki, *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz do art. 1-729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017, s. 426.

¹² E. Marszałkowska-Krześ, *Meritum. Postępowanie cywilne*, Warszawa 2017, s. 377.

przeprowadzenia dowodu temu sądowi nie jest dopuszczalne, chyba że uzasadniają to szczególne warunki komunikacyjne (ust. 1). Nie należy także zwracać się o przesłuchanie świadków do innego sądu, jeżeli odległość między miejscem ich zamieszkania a siedzibą sądu orzekającego nie przekracza 50 km, chyba że równocześnie świadkowie mają być obecni w czasie oględzin lub też nie mogą się stawić w siedzibie sądu orzekającego z powodu przeszkód trudnych do usunięcia (ust. 2). Reguły te stosuje się odpowiednio do przesłuchania stron i biegłych (ust. 3). W zasadzie zatem, jeśli strona zamieszkuje w odległości większej niż 50 km od siedziby sądu orzekającego, sąd może skorzystać z pomocy sądowej (czyli wezwać inny sąd do przeprowadzenia przesłuchania). Przepis nie nakłada jednak na sąd orzekający bezwzględnego obowiązku skorzystania z niej¹³.

Powierzenie przeprowadzenia określonych czynności dowodowych sędziemu wyznaczonemu czy też sądowi wezwanemu następuje w postanowieniu dowodowym, które jednocześnie wyznacza zakres tej swoistej delegacji¹⁴. Zlecenie przeprowadzenia dowodu sądowi wyznaczonemu łączy się z potrzebą przesłania akt sprawy w całości lub części – jeśli nie wstrzyma to biegu postępowania – bądź wyłącznie odpisów z akt sprawy. Zgodnie z § 116 reg. sąd. w treści zlecenia przeprowadzenia dowodu lub dokonania innej czynności procesowej przez sąd wezwany należy dokładnie określić, jakie czynności mają być dokonane, oznaczyć wyczerpująco fakty i okoliczności podlegające stwierdzeniu przez poszczególne osoby, a w razie potrzeby – przytoczyć fakty i okoliczności, na które należy zwrócić szczególną uwagę. Należy również wskazać w zleceniu adresy osób, które mają zostać przesłuchane lub zawiadomione o terminie, i podać, które osoby mają zostać przesłuchane po odebraniu przyrzeczenia. Pisma o udzielenie pomocy prawnej podpisuje przewodniczący posiedzenia. Zlecenie przeprowadzenia dowodu wiąże sąd wezwany. Według powszechnego poglądu, sędzia wyznaczony musi należeć do składu orzekającego i nie może nim być ławnik (nie jest on bowiem uprawniony do samodzielnego wykonywania czynności jurysdykcyjnych)¹⁵.

Zdaniem Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 20 listopada 1973 r.¹⁶ dowody przeprowadzone przed sądem wezwanym lub sędzią wyznaczonym wchodzi w skład materiału procesowego danej sprawy i do tych dowodów musi odnieść się sąd orzekający. Nie można więc uchylić się od oceny zeznań świadków przesłuchanych w drodze pomocy prawnej w wypadku sprzeczności tych zeznań, wskazując, że nie miał możliwości bezpośredniej obserwacji zachowania się świadków w czasie składania zeznań. Jeżeli bowiem zaistniała taka sytuacja, to powinien być zarządzić ponowne przesłuchanie świadków przez sędziego wyznaczonego lub przed sądem orzekającym¹⁷.

¹³ <http://e-prawnik.pl/porady-prawne/postepowanie-przed-sadem/przesluchanie-strony-przez-inny-sad-2.html> (dostęp: 10.06.2018).

¹⁴ M. Sieńko, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2013, s. 454.

¹⁵ T. Demendecki, *Kodeks...*, dz. cyt., s. 426-427.

¹⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.11.1973 r., I CR 629/73, Lex.pl.

¹⁷ H. Dolecki, *Kodeks Postępowania Cywilnego. T.I, Artykuły 1-366.*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa 2013, s. 861-862.

Zastosowanie nowoczesnych technik komunikacyjnych

Treść § 2 i 3 art. 235 k.p.c. uwzględnia potrzebę rozwoju nowoczesnych technik komunikacyjnych. Pozwalają na przeprowadzenie dowodów na odległość za pomocą video- lub telekonferencji. Wprowadzenie takiej regulacji jest nieodzowne i odpowiada tendencjom występującym w prawie europejskim i innych systemach prawnych¹⁸. Rodzaje urządzeń i środków technicznych umożliwiających przeprowadzenie dowodu na odległość, sposób korzystania z urządzeń i środków technicznych umożliwiających przeprowadzenie dowodu na odległość, jak również sposób przechowywania, odtwarzania i kopiowania zapisów dokonanych podczas przeprowadzania dowodu na odległość określa rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24 lutego 2010 r. w sprawie urządzeń i środków technicznych umożliwiających przeprowadzenie dowodu na odległość w postępowaniu cywilnym¹⁹. Można odnieść się również do innego uregulowania prawnego dowodu na odległość, przeprowadzanego przy zastosowaniu urządzeń technicznych analogowych lub cyfrowych umożliwiających przekaz telekomunikacyjny. Chodzi tu o rozumienie treści art. 2 pkt 27a ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne²⁰, w tym zwłaszcza kwestii urządzeń umożliwiających dwukierunkową łączność w czasie rzeczywistym, pozwalających na przesył dźwięku lub obrazu i dźwięku pomiędzy uczestnikami czynności procesowej²¹. Wśród argumentów przemawiających na korzyść zastosowania nowoczesnych rozwiązań technologicznych w postępowaniu dowodowym, w literaturze wskazuje się na szybkość postępowania oraz ograniczenie jego kosztów²². Jak zauważają bowiem M. Muliński oraz M. Krakowiak, wykorzystanie nowoczesnych technik dystrybucji danych pozwala na zachowanie osobistej styczności ze stronami, świadkami, biegłymi czy dowodami rzeczowymi²³.

Treść odezwy

Treść § 116 Regulaminu Urzędowania Sądów Powszechnych określa elementy, które powinny być zamieszczone w odezwie. Są to informacje, które są konieczne do prawidłowego wykonania odezwy. Istotnym wymogiem jest wyczerpujący opis faktów i okoliczności podlegających stwierdzeniu przez poszczególne osoby. Z tego punktu widzenia nie jest wystarczające określenie, że świadek lub strona mają być przesłuchani co do „okoliczności sprawy”. Takie ogólnikowe określenie nie tylko znacznie przedłuża przeprowadzenie czynności, ale w niektórych przypadkach uniemożliwia jej

¹⁸ K. Piasecki, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do artykułów 1-366. Tom I*, red. K. Piasecki, Warszawa 2010, s. 1313.

¹⁹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24.02.2010 r. w sprawie urządzeń i środków technicznych umożliwiających przeprowadzenie dowodu na odległość w postępowaniu cywilnym (Dz.U. z 2010 r. Nr 34, poz. 185).

²⁰ Ustawa z dnia 16.07.2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1907 z późn. zm.).

²¹ H. Dolecki, *Kodeks...*, dz. cyt., s. 862.

²² D. Sielicki, *Zastosowanie Internetu w zakresie działania organów władzy sądowniczej*, „Elektroniczny Biuletyn Naukowy CBKE” 2006, nr 1, s. 7.

²³ M. Muliński, M. Krakowiak, *Przesłuchanie świadka w postępowaniu za pomocą środków nowoczesnej techniki - postulat de lege ferenda*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 3, s. 72.

przeprowadzenie (zwłaszcza w sytuacji, gdy świadek powinien być przesłuchany co do konkretnego faktu, ale oni on, ani sąd wezwany nie wiedzą o tym, że postępowanie dowodowe dotyczy tego faktu). Ogólnikowe określenie faktów podlegających stwierdzeniu w ramach pomocy sądowej może być podstawą do podjęcia decyzji o zwrocie odezwy. Zlecenie przeprowadzenia dowodu wiąże sąd wezwany. Jeżeli jednak odezwa nie czyni zadość warunkom przewidzianym w § 116 i gdy wskutek tego udzielenie pomocy sądowej nie jest możliwe, sąd wezwany zwraca ją sądowi wzywającemu w celu uzupełnienia. Natomiast odezwę, którą skierowaną omyłkowo do sądu miejscowo niewłaściwego, sąd wezwany przekazuje sądowi właściwemu i zawiadamia o tym sąd wzywający. Za pożądaną praktykę należy uznać dołączanie do odezwy odpisów tzw. list pytań do świadków złożonych sądowi wzywającemu przez strony. Dobrym rozwiązaniem może być również przekazanie wraz z odezwą kopii pisma procesowego, obejmującego wniosek o dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadka lub strony. Tego typu informacje są o tyle istotne, że akt sprawy – co do zasady – nie przekazuje się sądowi wezwanemu wraz z odezwą²⁴. Warto także wspomnieć o terminie wykonania odezwy, który zawarty jest w § 120. Stanowi on o powinności wykonania odezwy niezwłocznie.

Przesłanie odezwy drogą elektroniczną

Uregulowanie tej kwestii odnaleźć można w § 117 Regulaminu. Odezwę o udzielenie pomocy sądowej e-sąd przesyła właściwemu sądowi drogą elektroniczną. W takim przypadku nie stosuje się wymogu przesłania odezwy z własnoręcznym podpisem przewodniczącego posiedzenia lub rozprawy. Z ust. 2 wynika, że odezwa jest przesyłana za pomocą systemów teleinformatycznych, w szczególności za pomocą służbowych adresów poczty elektronicznej poszczególnych sądów z oznaczeniem domeny „gov.pl” i wskazaniem sądów. Jeżeli pomoc sądowa wykonywana jest na wezwanie sądu prowadzącego elektroniczne postępowanie upominawcze, prośba o jej udzielenie przesyłana jest właściwemu sądowi drogą elektroniczną. Z uwagi na to, że w elektronicznym postępowaniu upominawczym nie przeprowadza się postępowania dowodowego, zakres stosowania tego przepisu jest bardzo ograniczony²⁵.

Pomoc prawna innego sądu w sporządzeniu spisu inwentarza

Zagadnienie to odnaleźć można w art. 638⁹ k.p.c., który stanowi, że w razie potrzeby zamieszczenia w spisie inwentarza rzeczy znajdujących się w okręgu innego sądu sąd spadku może zwrócić się do tego sądu o wykonanie potrzebnych czynności. Zwracając się o pomoc, sąd spadku określa czynności podlegające wykonaniu. Sąd wezwany wykonuje zlecone czynności samodzielnie albo powierza je komornikowi. Spis części inwentarza sporządzony przez sąd wezwany łączy się ze

²⁴ J. Ćwik-Bielińska, K. Gonera, A. Hinz, J. Ignaczewski, W. Łukowski, M. Romańska, M. Siwek, E. Stryczyńska, M. Uliasz, *Regulamin urzędowania sądów powszechnych*, red. M. Romańska, Warszawa 2013, s. 231-232.

²⁵ Tamże, s. 232.

spisem sporządzanym przez sąd spadku²⁶. Decyzja o zwróceniu się do innego sądu, w którego okręgu znajdują się rzeczy wchodzące w skład spadku i które powinny zostać ujęte w spisie inwentarza, należy do sądu spadku. Informacje uzasadniające takie działanie sąd spadku może uzyskać zarówno od uczestników postępowania o wydanie postanowienia o sporządzeniu spisu inwentarza (i to nawet przed wydaniem postanowienia, jeśli doszło do wysłuchania), komornika w trakcie sporządzania spisu inwentarza, jak i zapoznając się z aktami postępowania o wykonanie postanowienia o sporządzeniu spisu inwentarza (na podstawie art. 938¹² k.p.c.). Ustawa nie określa formy decyzji. Należy wyraźnie odróżnić czynność polegającą na zwróceniu się o dokonanie czynności przez inny sąd od postanowienia dowodowego o przeprowadzeniu dowodu przez sąd wezwany (w procesie przeprowadzenie dowodu przez sąd wezwany wymaga wydania postanowienia, jednak wynika to z przedmiotu decyzji – art. 236 k.p.c.). Zwrócenie się o dokonanie czynności przez inny sąd nie wymaga wydania postanowienia, a jedynie skierowania wniosku (decyzja zatem powinna mieć formę zarządzenia). Do wniosku tego odpowiednie zastosowanie mieć będzie § 116 Regulaminu. Poza wskazaniem adresata (właściwego sądu), należy dokładnie określić, jakie czynności mają być dokonane, oznaczyć okoliczności podlegające stwierdzeniu, a w razie potrzeby przytoczyć fakty i okoliczności, na które należy zwrócić szczególną uwagę. We wniosku należy również wskazać adresy osób, które mają być zawiadomione o terminie czynności. Wniosek powinien być podpisany przez sędziego. W razie potrzeby należy do wniosku dołączyć odpisy dokumentów z akt sprawy; z reguły nie będzie potrzeby dołączania akt, podobnie jak przekazywania zaliczki. Do wniosku należy też dołączyć odpis postanowienia o sporządzeniu inwentarza ze wzmianką o wykonalności celem dołączenia go przez sąd wezwany do polecenia komornikowi dokonania czynności. O ile przepis obliguje sąd spadku do zwrócenia się do innego sądu, w istocie nie chodzi o czynność sądu wezwanego, lecz o zlecenie przez ten sąd dokonania czynności komornikowi działającemu w jego rewirze. Sąd wezwany zatem powinien skierować do komornika polecenie dokonania spisu inwentarza, dołączając odpis postanowienia ze wzmianką o wykonalności, przekazane przez sąd spadku. Wybrany przez ustawodawcę tryb postępowania nie sprzyja szybkości postępowania, zwłaszcza że nadzór nad czynnościami komornika należy do sądu spadku (art. 638² § 3 k.p.c.). Do wykonania przez komornika działającego przy sądzie wezwanym polecenia sporządzenia spisu inwentarza zastosowanie mają te same zasady, co przy sporządzaniu spisu inwentarza bezpośrednio na polecenie sądu spadku²⁷. Po wykonaniu zleconych czynności sąd wezwany, otrzymawszy akta sprawy od komornika wykonującego spis (art. 638¹²), przekazuje je sądowi spadku.

²⁶ T. Demendecki, Art. 638(9), [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I. Art. 1-729*, 2018, Lex.pl.

²⁷ J. Świeczkowski, M. Dziewulska, J. Urban, Art. 638(9), [w:] *Zabezpieczenie spadku i spis inwentarza. Komentarz do art. 627-639 k.p.c.*, 2016, Lex.pl.

Spis części inwentarza sporządzony przez sąd wezwany łączy się ze spisem sporządzanym przez sąd spadku²⁸.

Podsumowanie

Niewątpliwie pomoc sądowa jest rozwiązaniem bardzo korzystnym. Pozwala zaoszczędzić ich czas i pieniądze a także uniknąć niedogodności związanych z daleką podróżą. Zawsze trzeba jednak pamiętać, że przeszkody uniemożliwiające dotarcie do odległego sądu powinny być trudne do usunięcia i odpowiednio uzasadnione²⁹. Wprowadzenie możliwości dokonania czynności dowodowych na odległość nie narusza zasady bezpośredniego zapoznawania się przez sąd orzekający z materiałem dowodowym, składającym się na podstawę orzekania³⁰. Czynność ta w znaczny sposób ułatwia sposób prowadzenia postępowania dowodowego przez co oszczędza czas oraz środki przeznaczone ku temu. Podobnie jest w sytuacji przesyłania odzewu w formie elektronicznej pomimo ograniczonego zakresu stosowania.

* * *

Legal Assistance in Evidentiary Proceedings – Analysis of Selected Aspects

(summary)

The article deals with the subject of legal assistance in evidentiary proceedings. This institution is based on the Code of Civil Procedure. The purpose of the article is to present the various forms of legal aid implemented in the evidentiary proceedings resulting from the Code of Civil Procedure. The subject matter of the article is the judicial assistance realized by national courts. The subject mainly concerns the presentation of proof at a distance using modern techniques and a call as another form of legal assistance.

²⁸ J. Gudowski, Art. 638(9), [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, wyd. 5, 2016, Lex.pl.

²⁹ <https://mbrokers.pl/prawo/informacje-prawne/pomoc-prawna-czyli-co-zrobic-gdy-sad-jest-zbyt-daleko/> (dostęp 10.06.2018).

³⁰ A. Kościółek, *Elektroniczne czynności procesowe w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012, s. 302.

Cezary Dzierzbicki*

(Uniwersytet Warszawski)

Postanowienia dowodowe wydawane w postępowaniu nieprocesowym w sprawach dotyczących nieruchomości

Wstęp

W niniejszym artykule odwołano się do badań empirycznych przeprowadzonych przez autora w: Sądzie Rejonowym dla Miasta Stołecznego Warszawy (14 spraw), Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Śródmieścia (30 spraw), Sądzie Rejonowym w Żyrardowie (40 spraw) oraz Sądzie Rejonowym w Skierniewicach (12 spraw) oraz związanych z nimi spraw przed sądami II instancji: Sądzie Okręgowym w Warszawie (16 spraw), Sądzie Okręgowym w Płocku (8 spraw), Sądzie Okręgowym w Łodzi (4 sprawy) oraz Sądzie Okręgowym w Gliwicach (na skutek przekazania 1 sprawa) i związanych z nimi 2 sprawami przed Sądem Najwyższym (łącznie 131 spraw, w tym 96 w I instancji). Opracowywanie notatek z udostępnianych akt sądowych w sądzie nastąpiło od 1 sierpnia 2016 r. do 12 lutego 2018 r. Przy redakcji niniejszego artykułu zastosowano także metodę formalno-dogmatyczną.

Dane empiryczne

W celu obrazowego i syntetycznego zaprezentowania danych empirycznych ograniczono się do przedstawienia postanowień i zarządzeń związanych ściśle z postępowaniem dowodowym. Uwzględniono postanowienia zobowiązujące do przedstawienia dowodów, o przyznaniu wynagrodzenia biegłym, uiszczania zaliczek na poczet opinii biegłego i zwrot należności. Nie ograniczono się zatem tylko do postanowień dowodowych z art. 236 Kodeksu postępowania cywilnego¹ (także wydawanych z urzędu), wydawanych wyłącznie na rozprawie, chyba że zachodzi wyjątek z art. 279 k.p.c., czyli dotyczący opinii biegłego². Takich postanowień z art. 236 k.p.c. jest w 96 przebadanych sprawach tylko 129. Dane z 96 spraw, różniących się przedmiotem i rodzajem sprawy, zostały ujęte w poniższej tabeli.

* Doktorant w Katedrze Postępowania Cywilnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, członek koła naukowego prawa cywilnego „Lege Artis” oraz aplikant adwokacki w ORA w Warszawie. Ukończył z wyróżnieniem studia jednolite magisterskie na kierunku prawo. Został laureatem Nagrody Dziekana dla najlepszego absolwenta 2015 r. Jego zainteresowania obejmują problematykę nieruchomości oraz postępowania cywilnego, zwłaszcza postępowania nieprocesowego. Jest autorem publikacji w monografiach oraz czasopismach. Uczestniczył w międzynarodowych i ogólnopolskich konferencjach naukowych. Doświadczenie zawodowe uzyskał w kancelariach adwokackich i radcowskich oraz państwowych i samorządowych urzędach, a także odbywając praktyki w sądach.

¹ Ustawa z dnia 17.11.1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 155 ze zm.), dalej k.p.c.

² T. Ereciński, [w:] T. Ereciński, P. Grzegorzczak, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, K. Weitz, *Kodeks postępowania cywilnego, Tom II. Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2016, s. 320-321.

nr sprawy	rodzaj sprawy	liczba kart (tomów) sprawy	nazwa Sądu I instancji	postanowienia	zarządzenia	data wszczęcia i data zakończenia
1	p.m.w.	k. 14 (t. I)	m.	0	0	17.02.2014 r. – 02.06.2014 r.
2	p.m.w.	k. 283 (t. I)	m.	11	2	12.12.2013 r. – 2.07.2015 r.
3	s.n.s.	k. 146 (t. I)	m.	2	2	11.06.2013 r. – 11.06.2014 r. (w.p. 23.10.2014 r.)
4	p.m.w.	k. 154 (t. I)	m.	1	2	21.07.2014 r. – 24.06.2015 r.
5	z.w.	k. 41 (t. I)	m.	0	1	20.02.2014 r. – 1.05.2014 r.
6	p.m.w.	k. 90 (t. I)	m.	0	1	31.07.2014 r. – 6.10.2015 r.
7	p.m.w.	k. 238 (t. I)	m.	4	2	5.08.2014 r. – 31.12.2015 r.
8	p.m.w.	k. 38 (t. I)	m.	2	1	03.08.2015 r. – 28.05.2016 r.
9	z.w.	k. 118 (t. I)	m.	0	3	17.06.2014 r. – 26.04.2016 r.
10	p.m.w.	k. 86 (t. I)	m.	0	1	25.08.2014 r. – 4.12.2014 r.
11	z.w.	k. 301 (t. II)	m.	14	2 i 1 n.d.o.	23.01.2014 r. – 14.10.2015 r.
12	z.w.	k. 373 (t. II)	m.	0	2	05.08.2014 r. – 10.06.2015 r. (z.d.s.a. 18.06.2015 r.)
13	p.m.w. i d.s.	k. 206 (t. I)	m.	5	2	6.02.2013 r. (w.p. 23.01.2015 r.) – 12.11.2015 r.
14	s.z.	k. 151 (t. I)	m.	3	5	27.04.2015 r. – 09.01.2016 r.
15	u.s.p.	k. 54 (t. I)	Ś.	3	0	9.07.2012 r. – 10.08.2012 r. (z.d.s.a. 23.11.2012 r.)
16	z.w.	k. 129 (t. I)	Ś.	3	0	15.10.2013 r. – 26.02.2015 r.
17	z.w.	k. 387 (t. II)	Ś.	2	0	22.10.2013 r. – 29.01.2015 r.
18	z.w.	k. 18 (t. I)	Ś.	0	0	15.07.2013 r. – 13.01.2015 r.
19	z.w.	k. 114 (t. I)	Ś.	1	0	7.10.2014 r. – 19.11.2015 r.
20	p.o.s.	k. 8 (t. I)	Ś.	0	0	6.02.2014 r. – 18.02.2014 r.
21	s.z.	k. 7 (t. I)	Ś.	0	0	09.03.2014 r. – 27.02.2015 r.
22	u.d.k.	k. 76 (t. I)	Ś.	0	0	19.11.2014 r. – 21.01.2015 r.
23	d.s. i i.	k. 79 (t. I)	Ś.	0	1	02.02.2015 r. – 8.01.2016 r.
24	d.s.	k. 120 (t. I)	Ś.	4	2	30.07.2014 r. – 15.10.2014 r.
25	z.w.	k. 99 (t. I)	Ś.	0	2	08.04.2014 r. – 8.12.2015 r.
26	d.s.	k. 152 (t. I)	Ś.	1	2	28.11.2013 r. – 10.06.2015 r.
27	u.d.k.	k. 79 (t. I)	Ś.	2	0	22.10.2013 r. –

						29.04.2016 r.
28	d.s. i i.	k. 160 (t. I)	Ś.	0	3	22.02.2011 r. – 06.02.2015 r.
29	d.s.	k. 120 (t. I)	Ś.	0	0	03.01.2014 r. – 30.04.2014 r.
30	z.w.	k. 334 (t. II)	Ś.	7	3	17.11.2011 r. – 09.09.2016 r.
31	d.s. i i.	k. 108 (t. I)	Ś.	0	3	04.07.2012 r. – 15.04.2016 r.
32	d.s. i i.	k. 69 (t. I)	Ś.	1	1	23.02.2015 r. – 4.08.2015 r.
33	s.z.	k. 167 (t. I)	Ś.	1	2	13.11.2012 r. – 2.04.2015 r.
34	d.s. i i.	k. 436 (t. III)	Ś.	12	12	13.02.2004 r. (w.p. 13.02.2014 r. – 27.06.2014 r.
35	d.s. i i.	k. 1202 (t. VI)	Ś.	18	4	30.10.2008 r. (w.p. 31.10.2008 r.) – 29.10.2013 r.
36	d.s. i i.	k. 602 (t. III)	Ś.	14	6	30.11.2008 r. – 20.01.2015 r.
37	d.s. i i.	k. 673 (t. IV)	Ś.	25	8	19.12.2008 r. – 10.06.2015 r.
38	z.w.	k. 60 (t. I)	Ś.	1	0	23.03.2015 r. – 6.07.2015 r.
39	z.w.	k. 78 (t. I)	Ś.	0	0	06.06.2015 r. – 8.09.2015 r. (u. 14.10.2015 r.)
40	z.w. i i.	k. 36 (t. I)	Ś.	1	0	09.04.2015 r. – 30.06.2015 r.
41	z.w. i i.	k. 334 (t. II)	Ś.	0	1	19.01.2015 r. – 16.06.2016 r.
42	u.d.k.	k. 5021 (t. XXVIII)	Ś.	18	7	8.08.2008 r. – 6.02.2015 r.
43	u.s.p.	k. 169 (t. I)	Ś.	2	0	30.04.2012 r. – 29.11.2013 r. (z.d.s.a. 30.12.2013 r.)
44	s.z.	k. 105 (t. I)	Ś.	0	0	03.07.2015 r. – 22.11.2016 r.
45	z.w.	k. 247 (t. II)	Ż.	2	3	18.09.2014 r. – 24.02.2016 r.
46	z.w.	k. 37 (t. I)	Ż.	0	2	13.03.2015 r. – 15.02.2016 r.
47	z.w.	k. 148 (t. I)	Ż.	0	2	6.03.2015 r. – 15.02.2016 r.
48	s.z.	k. 105 (t. I)	Ż.	3	4	17.03.2014 r. – 13.10.2015 r.
49	s.z.	k. 264 (t. II)	Ż.	11	4	14.03.2013 r. – 13.10.2015 r.
50	s.z.	k. 538 (t. III)	Ż.	16	6	26.09.2011 r. – 13.01.2017 r.
51	s.z.	k. 172	Ż.	15	5 i 1 n.d.o.	22.06.2015 r. – 10.03.2017 r.
52	s.z.	k. 60 (t. I)	Ż.	2	5	20.05.2014 r. – 23.12.2016 r.
53	z.w.	k. 73 (t. I)	Ż.	2	1	17.07.2015 r. – 21.06.2017 r.
54	z.w.	k. 35 (t. I)	Ż.	0	3	26.02.2015 r. – 12.02.2016 r.
55	z.w.	k. 38 (t. I)	Ż.	0	3	17.02.2015 r. – 23.10.2015 r.
56	z.w.	k. 31 (t. I)	Ż.	0	2	1.04.2015 r. –

						15.02.2016 r.
57	z.w.	k. 54 (t. I)	Ż.	0	2	22.05.2015 r. – 15.02.2016 r.
58	z.w.	k. 203 (t. I)	Ż.	3	2	19.11.2014 r. – 27.05.2016 r.
59	z.w.	k. 161 (t. I)	Ż.	4	2	19.11.2014 r. – 27.05.2016 r.
60	z.w.	k. 149 (t. I)	Ż.	4	2	19.11.2014 r. – 27.05.2016 r.
61	z.w.	k. 144 (t. I)	Ż.	4	2	5.12.2014 r. – 27.05.2016 r.
62	s.n.s.	k. 27 (t. I)	Ż.	1	3	5.01.2015 r. – 12.02.2016 r.
63	s.n.s.	k. 31 (t. I)	Ż.	1	1	16.01.2015 r. – 12.02.2016 r.
64	s.n.s.	k. 26 (t. I)	Ż.	2	1	26.01.2015 r. – 12.02.2016 r.
65	s.n.s.	k. 26 (t. I)	Ż.	2	4	2.02.2015 r. – 12.02.2016 r.
66	s.n.s.	k. 25 (t. I)	Ż.	1	3	4.02.2015 r. – 12.02.2016 r.
67	s.n.s.	k. 98 (t. I)	Ż.	2	6	5.02.2015 r. – 12.02.2016 r.
68	u.d.k.	k. 38 (t. I)	Ż.	3	4	1.10.2013 r. – 6.06.2016 r.
69	u.d.k.	k. 219 (t. II)	Ż.	20	4	20.03.2016 r. – 9.01.2017 r.
70	u.d.k.	k. 278 (II tom)	Ż.	1	2	17.09.2012 r. – 26.07.2016 r.
71	u.d.k.	k. 43 (t. I)	Ż.	0	0	11.12.2012 r. – 25.04.2013 r.
72	u.d.k.	k. 66 (t. I)	Ż.	0	2	11.12.2012 r. – 30.06.2016 r.
73	u.d.k. i u.s.g.	k. 308 (t. II)	Ż.	1	2	15.07.2011 r. – 14.10.2014 r.
74	u.s.p.	k. 136 (t. I)	Ż.	0	2	15.03.2015 r. (u. 29.09.2015 r.) – 22.02.2016 r.
75	u.s.p.	k. 168 (t. I)	Ż.	0	4	1.04.2015 r. – 18.07.2016 r.
76	u.s.p.	k. 156 (t. I)	Ż.	1	4	4.03.2015 r. – 12.02.2016 r.
77	d.s.	k. 56 (t. I)	Ż.	0	0	15.02.2016 r. – 15.02.2016 r.
78	d.s. i z.w.	k. 30 (t. I)	Ż.	0	1	11.03.2015 r. – 15.02.2016 r.
79	d.s.	k. 29 (t. I)	Ż.	0	3	3.02.2015 r. – 12.02.2016 r.
80	d.s. i p.m.w.	k. 1109 (t. VI)	Ż.	24	16	5.02.2010 r. – 16.11.2016 r.
81	p.m.w.	k. 177 (t. I)	Ż.	0	3	7.04.2015 r. – 15.02.2016 r.
82	p.m.w.	k. 183	Ż.	11	9	18.11.2013 r. – 06.06.2016 r.
83	p.m.w.	k. 85 (t. I)	Ż.	0	5	23.01.2015 r. – 12.02.2016 r.
84	p.m.w.	k. 33 (t. I)	Ż.	0	1	2.02.2015 r. – 15.07.2016 r.
85	s.n.s.	k. 28 (t. I)	S.	0	0	9.10.2014 r. – 12.05.2015 r. (z.d.s.a. 1.06.2016 r.)
86	u.s.p.	k. 35 (t. I)	S.	0	0	20.01.2015 r. –

						17.04.2015 r.
87	z.w. i i.	k. 57 (t. I)	S.	2	3	26.03.2014 r. – 09.05.2015 r.
88	s.n.s.	k. 68 (t. I)	S.	1	0	26.02.2015 r. – 22.12.2015 r.
89	u.d.k.	k. 34 (t. I)	S.	0	0	12.08.2015 r. – 13.11.2015 r.
90	s.z.	k. 35 (t. I)	S.	0	0	14.10.2015 r. – 22.09.2017 r.
91	z.w.	k. 141 (t. I)	S.	0	0	9.12.2014 r. – 6.05.2015 r.
92	z.w.	k. 141 (t. I)	S.	8	1	27.02.2014 r. – 11.06.2015 r.
93	s.n.s.	k. 43 (t. I)	S.	0	0	06.05.2013 r. – 13.02.2014 r.
94	s.z.	k. 445 (t. III)	S.	13	3	17.08.2015 r. – 24.11.2016 r.
95	u.s.p.	k. 358 (t. II)	S.	4	2	29.05.2014 r. – 14.04.2017 r.
96	d.s.	k. 720 (t. IV)	S.	5	6	16.07.2008 r. – 8.02.2016 r.

Opracowanie własne³.

Metoda polegająca na analizie materiałów prawnych, jakimi są akta sądowe, wymaga niewątpliwie odwołania się do innych metod, w tym zwłaszcza głównej metody formalno-dogmatycznej⁴. Badanie zostało dokonane na podstawie doboru losowego spraw dokonanego przez kierowników odpowiednich sekretariatów Sądów Rejonowych⁵. Następnie stworzono notatki do kwestionariusza badawczego, którego pytania zamknięte i otwarte dotyczące faktów oparto na przepisach Kodeksu postępowania cywilnego. Uzyskane wyniki uogólniono⁶.

³ Legenda:

p.m.w. – o podział majątku wspólnego;

s.n.s. – o stwierdzenie nabycia spadku;

z.w. – o zniesienie współwłasności;

s.z. – o stwierdzenie zasiedzenia;

u.s.p. – o ustanowienie służebności przesyłu;

d.s. – o dział spadku;

p.o.s. – o przyjęcie odrzucenie spadku;

u.d.k. – o ustanowienie drogi koniecznej;

u.s.g. – o ustanowienie służebności gruntowej;

i. – inne;

m. – Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy;

Ś. – Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia;

Ż. – Sąd Rejonowy w Żyrardowie;

S. – Sąd Rejonowy w Skierniewicach;

n.d.o. – nie dająca się określić;

z.d.s.a. – złożono do składnicy akt;

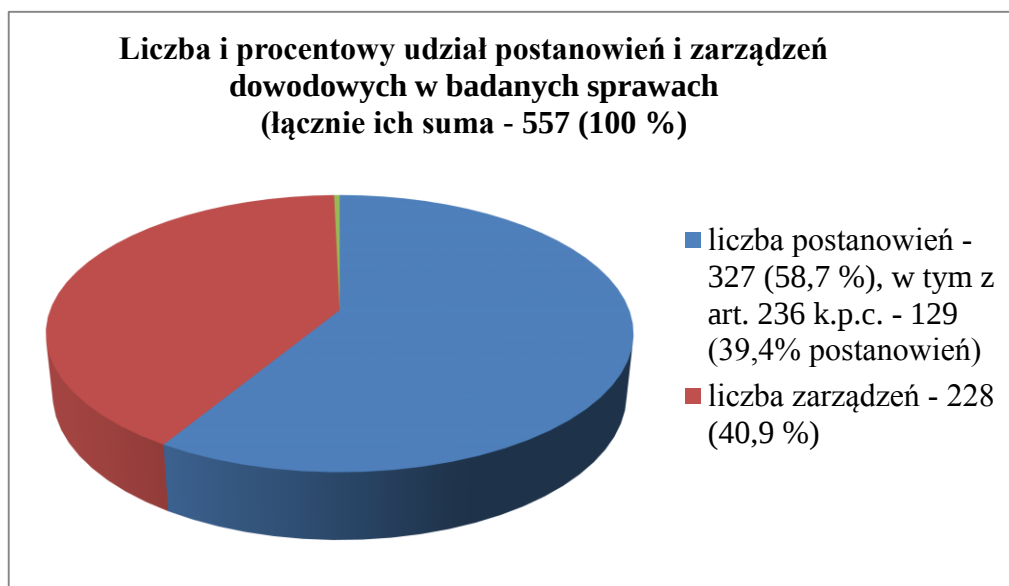
w.p. – wpisano ponownie;

u. – uprawomocniło się.

⁴ A. Górecki, *Zarys socjologii prawa*, Warszawa 1971, s. 216.

⁵ H.M. Białock, *Statystyka dla socjologów*, Warszawa 1977, s. 240-245.

⁶ C. Frankfort-Nachmias, D. Nachmias, *Metody badawcze w naukach społecznych*, przekł. E. Hornowska, Poznań 2001, s. 129-131, 268, 270-272.



Opracowanie własne.

Decyzje administracyjne, zmiany postanowień dowodowych i wydawanie ich z urzędu

Wiele decyzji administracyjnych wywiera wpływ na orzeczenie merytoryczne wydawane w postępowaniu nieprocesowym, m.in. w zakresie pozwoleń na budowę, podziału nieruchomości, podatku od nieruchomości, podatku rolnego czy też opinii dotyczących zgodności lub niezgodności z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, możliwości wyodrębnienia własności lokalu. Jednakże warto dokonać rozróżnienia na decyzje administracyjne, których treść jest wiążąca dla sądów ze względu na ich skutki, jakie wywierają, i pozostałe akty administracyjne, które mają charakter opiniodawczy, np. opinia wójta o podziale fizycznym nieruchomości⁷. Z drugiej strony decyzje administracyjne są dowodem pośrednim dla udowodnienia innej okoliczności. Dotyczy to zwłaszcza okresu posiadania samoistnego nieruchomości. Ma to kluczowe znaczenie np. dla sprawy o stwierdzenie zasiedzenia. Ustalenie tego stanu faktycznego decyduje, jakie rozstrzygnięcie zostanie zawarte w postanowieniu co do istoty sprawy, a często budzi spory i jest trudne do wykazania w sposób niewątpliwy, ze względu na konieczność wykazania długiego czasu posiadania samoistnego.

Zmiana (uchylenie) postanowienia dowodowego przez sąd orzekający może nastąpić zarówno na wniosek, jak i z urzędu. Sąd powinien wysłuchać strony w tym zakresie⁸. Z tego powodu niniejsze postanowienia są niezaskarżalne, gdyż w każdym momencie na skutek zmiany okoliczności sprawy mogą być zmieniane lub uchylane zgodnie z art. 236 k.p.c. Jednakże z badań empirycznych wynika, że nie dzieje to się często (tylko 1 postanowienie o zmianie na 96 spraw). Sędziowie są bowiem raczej

⁷ J. Lappierre, J. Jodłowski, Z. Resich, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2016, s. 111; W.Ł. Wyszomirski, *Moc wiążąca decyzji administracyjnej w postępowaniu cywilnym*, „Przegląd Prawa Publicznego” nr 11/2013, s. 16; Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18.05.1994 r., III CZP 69/94, OSNCP 1994, nr 12, poz. 233.

⁸ K. Piasecki, *System dowodów i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych*, Warszawa 2012, s. 338.

konserwatywni w swoich decyzjach. Częściej do zmiany decyzji sędziego dochodzi w wyniku działania uczestników postępowania nieprocesowego, zeznań świadka czy opinii biegłego.

Działanie sądu z urzędu i dopuszczanie dowodów z urzędu również jest rzadkie (7 spraw). Wynika to także z poglądów doktryny⁹. Przykładem takiej czynności sądu jest wystąpienie do banku w celu uzyskania informacji o stanie rachunku bankowego spadkodawcy w celu właściwego dokonania działu spadku. Powstają wtedy trudności skutkujące koniecznością poniesienia kosztów uzyskania informacji oraz wydłużeniem czasu postępowania. Na końcu jednak to uczestnicy postępowania nieprocesowego zostaną nimi obciążeni.

Postępowanie dowodowe w postępowaniu nieprocesowym, charakteryzuje się tym, że występuje dowód negatywny z art. 671 k.p.c. Bardziej dominuje też zasada pisemności z mocy art. 515 k.p.c.¹⁰

Postanowienie a zarządzenie

Innym natomiast problemem jest kwestia rozróżnienia, kiedy sędzia powinien wydać postanowienie, a kiedy zarządzenie. Sporów nie budzi wydawanie postanowień o dopuszczenie dowodu czy wynagrodzenie biegłego. W tych kwestiach sądy zgodnie wydają postanowienia. Jednakże problem powstaje w stosunku do zobowiązania stron do przedstawienia określonych dokumentów, do osobistego stawiennictwa uczestników postępowania nieprocesowego. Dominuje w tych sprawach wydawanie zarządzeń, ale zdarza się, że niektórzy sędziowie wydają w tych przypadkach postanowienia. Często także następuje połączenie postanowień i zarządzeń na jednej karcie w aktach sprawy. Mamy więc w górnej części z odrębną sentencją postanowienie, a poniżej zamieszczone jest zarządzenie.

Podaję przykłady z akt przebadanych spraw:

„(...)

Sąd postanowił:

1. dopuścić dowody z dokumentów dołączonych do akt sprawy na okoliczności wskazane w pismach stron,

2. oddalić pozostałe wnioski dowodowe. (...)

(...)

Sąd postanowił zmienić postanowienie dowodowe wydane w dniu dzisiejszym i przesłuchać jedynie uczestników G.K. i K.K. (...)

(..)

Zarządzenie

⁹ K. Flaga-Gieruszyńska, [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 478.

¹⁰ K. Markiewicz, [w:] Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Rudkowska-Ząbczyk (red.), *Dowody w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010, s. 346-347.

5. zobowiązać wnioskodawcę przez pełnomocnika do złożenia aktu notarialnego dotyczącego prawa do dożywotniego zamieszkiwania w lokalu nr 7 przy ul. D. w Warszawie w terminie 21 dni pod rygorem skutków z art. 233 § 2 k.p.c.

(...)”

Kwestia wydaje się nie mieć praktycznego znaczenia. Jednakże ma wpływ na szybkość postępowania, gdyż zarządzenia zazwyczaj kierowane są do protokolantów i sekretarzy sędziów, którzy następnie, kierując się ich treścią, je wykonują. Postanowienia natomiast są wydawane przez sąd. Wymagają zatem przesłania uczestnikom z podpisem sędziego. Mając to na uwadze oraz treść art. 206 k.p.c., art. 207 k.p.c. i art. 208 k.p.c. można zająć stanowisko, że w tych przypadkach powinny być wydawane zarządzenia. Nawiązuje to bowiem do podziału, że te decyzje rozstrzygane są przez przewodniczącego, a nie przez sąd. Przewodniczący tym czasem wydaje zarządzenia¹¹. Są one związane z zapewnieniem kierownictwa postępowaniem, które ma doprowadzić do szybkiego rozpoznania sprawy i koncentracji materiału dowodowego. Wydaje się, że zwłaszcza w tym zakresie pracownicy sądu mogą odciążyć sędziego. Zarządzenia wydają się mniej sformalizowanym środkiem, co przejawia się w praktyce wydawania ich odręcznie przez sędziów na zadrukowanych kartach akt sądowych. W odniesieniu do postanowień zdarza się to wyjątkowo. Nie można popierać takiej formy wydawania zarządzeń, gdyż mimo wszystko problem z ich rozczytaniem może wydłużać postępowanie lub prowadzić do błędów, jednakże przemawia za nią dążenie do szybkiego załatwiania tych kwestii. Zarządzenia bowiem kierowane do sekretarzy lub protokolantów z pewnym nabytym doświadczeniem nie muszą bowiem zawierać pełnej treści. Wymienieni pracownicy, korzystając ze zdobytej wiedzy w analogicznych sprawach, mogą więc już w prostych pismach, takich jak zawiadomienia, wezwania czy zobowiązania, uzupełnić je lub dookreślić. W ten sposób sędziowie mogą zająć się trudniejszymi kwestiami związanymi z rozpoznaniem sprawy. Niewątpliwie powyższe rozwiązanie zmierzałoby do odciążenia sędziów od czynności, które mogą wykonywać protokolanci czy asystenci sędziów. Pozwoli to usprawnić postępowanie.

Zarządzenie przewodniczącego wydawane w celu przygotowania rozprawy nie zastępuje postanowienia dowodowego, które może zostać wydane wyłącznie przez sąd (art. 236 k.p.c.). Do sądu należy również przeprowadzenie dopuszczonych dowodów¹². Samo zarządzenie stawiennictwa określonych osób lub przedstawienia dokumentów ma charakter wstępny i nie przesądza jeszcze o pozytywnym rozstrzygnięciu wniosku dowodowego strony, a do tego potrzebne jest postanowienie. Chociaż wyjątek występuje przy przeprowadzeniu oględzin ze względu na treść art. 208 § 2 k.p.c., gdyż wystarczające jest zarządzenie.

Zarządzenia bardzo często dotyczą problematyki dowodów, gdy przewodniczący przy wyznaczaniu rozprawy uzna, że konieczne jest złożenie odpowiedzi na wniosek lub wymienienie

¹¹ H. Pietrzkowski, *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014, s. 541.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.09.2000 r., II UKN 746/99, OSNAPiUS 2002, Nr 10, poz. 245.

między uczestnikami dalszych pism procesowych. To wtedy za pomocą tej formy decyzyjnej przewodniczący zobowiązuje do dokonania pewnych czynności związanych z dowodami. Ważne jest to, że w doktrynie dokonano rozróżnienia, że przewodniczący do czasu pierwszego posiedzenia może wydać zarządzenie zobowiązujące do wniesienia wniosków dowodowych, a na późniejszym etapie postępowania nieprocesowego już tylko sąd postanowieniem może zobowiązać do ich wniesienia. Zarówno w postanowieniu, jak i zarządzeniu należy określić fakty wymagające udowodnienia. Jednakże koncepcja ta nie wyjaśnia kolejnych wydawanych zarządzeń po przeprowadzeniu pierwszego posiedzenia, a tak jest w praktyce. Dopuszcza się w doktrynie złożenie wniosków dowodowych bez postanowienia i zarządzenia¹³. Z tego powodu występują w praktyce sprawy bez postanowień i zarządzeń.

Mimo to postanowienie co do istoty sprawy zapadnie i nie będzie to błędem sędziego, skutkującym uchyleniem zaskarżonego orzeczenia merytorycznego apelacją. Zwłaszcza praktyka pokazuje, że gdy składane są dokumenty w oryginałach lub kserokopiach, to one po prostu załączane są do akt. Stanowią one załącznik do wniosków, odpowiedzi na wniosek, pism przygotowawczych. Wtedy zazwyczaj nie są wydawane postanowienia dowodowe. Zmierza to niewątpliwie do przyspieszenia postępowania. Jednakże może budzić pewne wątpliwości, czy praktyka ta jest zasadna, gdyż wywołuje niepewność, zwłaszcza jeśli uczestnik postępowania nieprocesowego złożył dokument, jako załącznik do wniosku, odpowiedzi na wniosek. W toku rozprawy może się zdarzyć, że żaden z uczestników nie odniesie się do niego. Taka sytuacja może wystąpić także w uzasadnieniu postanowienia co do istoty sprawy, w którym sędzia również nie wyjaśni braku wiarygodności określonego dowodu. Można zatem postulować, żeby takie postanowienie o dopuszczeniu dowodu było jednak wydawane w postępowaniu nieprocesowym nawet na posiedzeniu niejawnym. W przypadku, gdy tak nie będzie, należy zaproponować, ażeby sędzia odniósł się do kwestii dopuszczenia tych dowodów z dokumentów w uzasadnieniu zgodnie z art. 328 § 2 k.p.c.

Postanowienia dowodowe w większości, jeżeli są wydawane, to na skutek zgłoszenia potrzeby przeprowadzenia dowodu z dokumentów, zeznań świadków, opinii biegłego, przeprowadzenia oględzin czy przesłuchania stron za pomocą wniosku dowodowego. To wtedy sąd wydaje postanowienia o dopuszczeniu dowodu. Nie zawsze jednak wydaje postanowienia o oddaleniu wniosku dowodowego, pomijając je, gdyż sąd nie ma takiego obowiązku¹⁴. Warto zauważyć, iż wtedy uczestnik postępowania nieprocesowego nie może złożyć zastrzeżenia do protokołu na podstawie art. 162 k.p.c., zwracając uwagę sędziemu na uchybienie przepisów postępowania¹⁵. Taka praktyka sądów wydaje się zatem niepoprawna. Choć z drugiej strony zmierza często do przyspieszenia postępowania, ale także

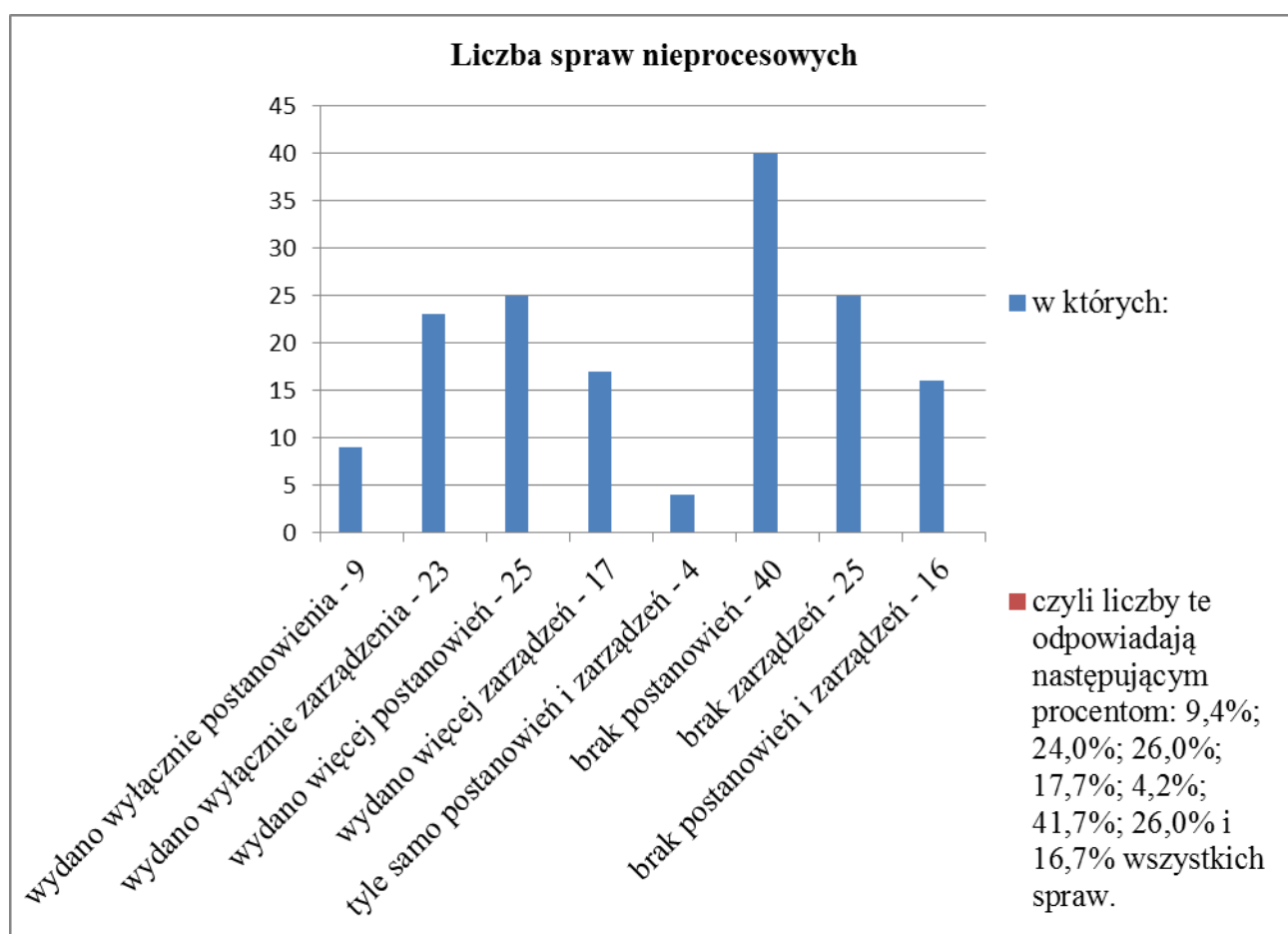
¹³ E. Marszałkowska-Krześ, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, 2018, Beck OK, komentarz do art. 206 pkt B 6, komentarz do art. 207 pkt A 8, 10, 11, pkt B 19 Legalis (dostęp: 29.06.2018).

¹⁴ K. Piasecki, *System...*, dz. cyt., s. 336.

¹⁵ J. Gudowski, [w:] T. Ereciński, P. Grzegorzczak, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, K. Weitz, *Kodeks Postępowania cywilnego Komentarz, Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2016, s. 886-887.

wywołuje niepewność co do możliwości powtórznego zgłoszenia takiego wniosku dowodowego i możliwości zaskarżenia nieprzeprowadzenia dowodu w postępowaniu przed sądem I instancji za pomocą apelacji. Zaskarżenie na podstawie art. 380 k.p.c. jest niedopuszczalne, gdyż nie ma postanowienia. Z tego powodu nie zostaje spełniony warunek dopuszczalności środka zaskarżenia. Jednakże w takiej sytuacji wystarczy zarzut z art. 217 k.p.c. ze wskazaniem właściwego w danej sytuacji paragrafu. Natomiast w razie złożenia wniosku dowodowego na piśmie często sąd przeprowadza dowód lub go pomija bez wydania postanowienia dowodowego, co również budzi niepewność uczestników postępowania nieprocesowego. Praktyka ta powinna być zmieniona.

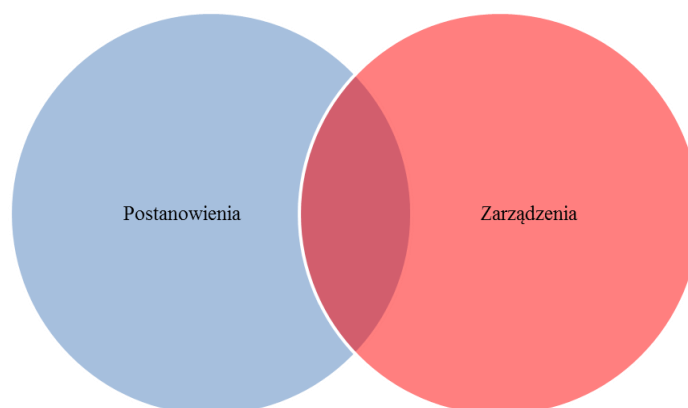
Dokonanie przez sąd ustaleń faktycznych na podstawie dowodów, które nie zostały w formalny sposób dopuszczone i przeprowadzone na rozprawie, narusza ogólne reguły postępowania dowodowego w zakresie bezpośredniości, jawności, równości stron i kontradiktoryjności¹⁶.



Opracowanie własne

¹⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.08.2001 r., I PKN 571/00, OSNP 2003, nr 14, poz. 330; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.01.2008 r., II PK 125/07, OSNP 2009, nr 5-6, poz. 66.

Relacje pomiędzy zakresem zastosowania postanowień i zarządzeń w zakresie dowodów



Opracowanie własne.

Zakończenie

Na podstawie przeprowadzonej analizy można stwierdzić, że liczba postanowień z art. 236 k.p.c., jak i wydawanych z urzędu nie jest duża. Jednakże one nie wyczerpują decyzji podejmowanych przez sąd lub przewodniczącego. Są bowiem także postanowienia wydawane w podobnym przedmiocie, co zarządzenia. Biorąc pod uwagę, że badania aktowe wykazały, że często w jednym postępowaniu w tym samym przedmiocie wydaje się postanowienie, a w innym zarządzenie, należy postulować wyraźniejsze oddzielenie tych dwóch form decyzyjnych w drodze nowelizacji. W celu właściwej organizacji postępowania dowodowego i zapewnienia pewności oraz jednolitości w stosowaniu prawa powinny być wydawane zarządzenia przewodniczącego. Postanowienia należałoby wydawać w kwestiach istotniejszych.

* * *

Decisions on Evidence Issuing in the Non-Litigious Proceedings in the Cases Concerning Real Estate

(summary)

The article covers the both decisions on evidence and other decisions, which are connected with conducting evidence proceedings in the cases concerning real estate, recognized in the non-contentious proceedings. On the grounds of the fact, decisions are sometimes used to decide on issues which are also the subject of orders. That is the reason to analyze also orders in the article. With the aim of discussing and showing the practice of using them, the author refers to act research conducting in District Court for the capital city of Warsaw, District Court for Warsaw Downtown, District Court in Żyrardów and District Court in Skierniewice. Empirical data are showed in the form of table, charts and scheme,

and references in the text. Article evaluates the number of issued administrative decisions, changes to decisions on evidence and decisions which are issued ex officio. The author describes causes of current state of practice. The problems resulting from disregarding the decisions on evidence in the non-litigious proceedings are also described, and the inability to request reservations in the minutes is emphasized. The article postulates to distinguish the using of the decisions and orders in clearer way than nowadays. Therefore, it is necessary to making the amendment to the regulations of the Polish Code of civil procedure which would increase legal certainty, speed up the proceedings and simplify the judges' work.

Karolina Szydłowska*

(Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II w Lublinie)

Wysłuchanie informacyjne a dowód z przesłuchania stron w postępowaniu cywilnym

Wprowadzenie

Jedną z naczelných zasad polskiego procesu cywilnego jest zasada kontrydiktoryjności, wyrażająca się w tym, że to na stronach, jako podmiotach w największym stopniu zainteresowanych wynikiem postępowania, spoczywa ciężar gromadzenia materiału procesowego. Zasada ta znajduje swe odzwierciedlenie w art. 3 k.p.c.¹, który statuuje dla stron jeden z ciężarów procesowych w postaci dawania wyjaśnień co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą, bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiania dowodów. Mogą się jednak zdarzyć sytuacje, w których aktywność stron w sferze powoływania twierdzeń i dowodów na ich poparcie będzie musiała zostać uzupełniona. Wyrazem takiej aktywności organu procesowego jest treść art. 212 § 1 k.p.c., wprowadzający instytucję tzw. „wysłuchania informacyjnego”. Należy jednak wskazać na potrzebę rozróżnienia wysłuchania informacyjnego i dowodu z przesłuchania stron, uregulowanego w art. 299-304 k.p.c. Inny jest bowiem przedmiot tych regulacji, *ratio legis* ich istnienia, a w konsekwencji – również znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Istota i cel wysłuchania informacyjnego oraz dowodu z przesłuchania stron

Brzmienie art. 212 § 1 k.p.c. zostało nieznacznie zmodyfikowane przez art. 1 pkt 29 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw². Wspomniana nowelizacja polegała głównie na redakcyjnym wyodrębnieniu wysłuchania informacyjnego (art. 212 § 1 k.p.c.), z jednoczesnym uregulowaniem w sposób samoistny uprawnienia przewodniczącego do udzielania stronom niezbędnych pouczeń i zwrócenia uwagi na celowość ustanowienia pełnomocnika procesowego (art. 212 § 2 k.p.c.). Można zatem przypuszczać, że instytucja wysłuchania informacyjnego jest wyrazem woli ustawodawcy, aby w określonych prawem przypadkach nastąpiło wzmocnienie aktywności sądu przy pozyskiwaniu od stron materiału procesowego.

* Mgr, doktorant w Katedrze Postępowania Cywilnego na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II w Lublinie. Od 2018 r. aplikantka IX. rocznika aplikacji sędziowskiej w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie.

¹ Ustawa z dnia 17.11.1964 r. – *Kodeks postępowania cywilnego*, Dz.U. z 2018 r., poz. 155, (dalej: K.p.c.)

² Ustawa z dnia 16.09.2011 r. o zmianie ustawy – *Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, Dz.U. Nr 233, poz. 1381.

Aktywność tę powinien przejawiać nie sam przewodniczący, a cały skład orzekający, zaś jej efektem powinno być wyjaśnienie sprawy w należyty sposób³.

W doktrynie na określenie instytucji z art. 212 § 1 k.p.c. zamiennie używa się sformułowań „wysłuchanie” i „przesłuchanie”⁴. Niezależnie jednak od różnic terminologicznych, istota wspomnianej regulacji wyraża się w zadawaniu pytań stronom przez sąd. Stosownie do treści art. 212 § 1 k.p.c., pytania te powinny zmierzać do tego, aby strony przytoczyły lub uzupełniły twierdzenia lub dowody na ich poparcie oraz udzieliły wyjaśnień koniecznych dla zgodnego z prawdą ustalenia podstawy faktycznej dochodzonych przez nie praw lub roszczeń. Dodatkowo, art. 212 § 1 *in fine* k.p.c. przewiduje kompetencję sądu do zadawania pytań stronom w celu wyjaśnienia, jakie okoliczności są w sprawie sporne.

Jednym z wymogów formalnych pozwu jest dokładne określenie żądania (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.), którego granicami będzie związany sąd rozpoznający sprawę. W orzecznictwie podkreśla się jednak, że związania granicami żądania nie można utożsamiać z bezwzględnym związaniem w sposobie sformułowania żądania⁵. Sąd na każdym etapie postępowania powinien dbać o wystarczająco szczegółowe jego doprecyzowanie, uzupełnieniu zaś braków w tym zakresie, które wyszły na jaw już w toku procesu, służy właśnie instytucja przewidziana w art. 212 § 1 k.p.c.⁶ Wysłuchanie informacyjne pozwala zatem na swoiste zmniejszenie ryzyka wystąpienia sytuacji, w których dochodziłoby do oddalenia żądania strony tylko z uwagi na niejasność i nieprecyzyjność przedstawionych przez nią twierdzeń faktycznych⁷. Ponadto, celem wysłuchania informacyjnego jest także koncentracja materiału dowodowego już na początkowym etapie postępowania⁸.

Wysłuchanie informacyjne może doprowadzić do tego, że strony wskażą sądowi pewne okoliczności sprawy, które mogą mieć znaczenie dla jej rozstrzygnięcia, doprecyzują swoje pierwotne twierdzenia o okolicznościach faktycznych, wreszcie uzupełnią dowody na ich poparcie⁹. Co więcej, w ten sam sposób, tj. przez zadawanie pytań stronom, sąd powinien dążyć do wyjaśnienia okoliczności sprawy, które pozostają sporne. Pytania te powinny pozostawać w ścisłym związku z rozpoznawaną sprawą, a przy ich zadawaniu sąd jest zobligowany zachować szczególną ostrożność. Wynika to z założenia, że skorzystanie z instytucji wysłuchania informacyjnego w celu uprzywilejowania jednej ze stron i polepszenia jej sytuacji procesowej stanowiłoby naruszenie zagwarantowanego konstytucyjnie prawa do rozpoznania sprawy przez bezstronny sąd. Słusznie przyjął Sąd Najwyższy, że wstępne

³ Por. *Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 16 września 2011 r.*, druk sejmowy IV kadencji nr 4332, pkt III.6.

⁴ P. Grzegorzczak, K. Weitz, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 194; E. Stefańska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505*³⁸ K.p.c., red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 613.

⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18.03.2010 r., V CZ 10/10, Lex nr 784218.

⁶ Tamże.

⁷ J. Górski, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego, Tom I. Komentarz do art. 1-366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1033.

⁸ E. Stefańska, [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 613-614.

⁹ A. Zieliński, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2014, s. 441-442.

wyjaśnienia stanowisk stron w trybie art. 212 § 1 k.p.c. mają na celu ustalenie, jakie okoliczności sprawy są między stronami sporne, kwestia zaś wyjaśnienia sporu, który zrodził się na tle okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, należy już do zakresu postępowania dowodowego¹⁰. Tym samym, wyjaśnienie kwestii spornych między stronami pozwoli na określenie, jaki powinien być przedmiot i zakres tych czynności dowodowych¹¹.

Z kolei przesłanki dopuszczenia dowodu z przesłuchania stron zostały uregulowane w art. 299 k.p.c. Zgodnie z brzmieniem wspomnianego przepisu, możliwość dopuszczenia tego dowodu aktualizuje się w przypadku, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. W konsekwencji, jeśli zgromadzony w sprawie materiał procesowy pozwala na wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy i wydanie rozstrzygnięcia, brak jest podstaw do dopuszczenia dowodu z przesłuchania stron. Należy przy tym zwrócić uwagę, że ocena tego, czy dany fakt jest istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, należy do sądu, nie zaś do stron¹². W uzasadnieniu wyroku z dnia 18 sierpnia 1982 roku Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron jest dopuszczalne tylko wówczas, gdy istotne dla sprawy okoliczności nie mogą zostać wyjaśnione innymi dowodami, w szczególności dowodami z dokumentów i zeznaniami świadków. W innych przypadkach przeprowadzenie tego dowodu jawi się jako zbędne, a nawet niedopuszczalne¹³. Podkreślenia także wymaga, że dowód z przesłuchania stron ma charakter subsydiarny¹⁴. Stanowi on bowiem odstępstwo od rzymskiej zasady *nemo testis idoneus in propria causa*, w myśl której „nikt nie jest odpowiednim świadkiem we własnej sprawie”. W literaturze wskazuje się również, że dowód z przesłuchania stron nie musi być przeprowadzany jako ostatni i to okoliczności konkretnej sprawy powinny warunkować kolejność przeprowadzanych dowodów¹⁵.

Moc dowodowa wyjaśnień z art. 212 k.p.c. i przesłuchania w trybie art. 299 k.p.c.

Różnica między wysłuchaniem informacyjnym a dowodem z przesłuchania stron znajduje odzwierciedlenie również w zakresie mocy dowodowej. Jak wynika z powyższych rozważań, nie można utożsamiać wspomnianych instytucji, co odnosi się również do kwestii ich „dowodowej przydatności”. Wysłuchanie informacyjne służy niejako przygotowaniu postępowania dowodowego, prognozując jego zakres¹⁶. Natomiast potraktowanie przez sąd rozpoznający sprawę wyjaśnień

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.02.2003 r., II CKN 1148/00, Lex nr 583757.

¹¹ P. Ryłski, *Działanie sądu z urzędu a podstawa faktyczna wyroku cywilnego*, Warszawa 2009, s. 244-246.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.11.1997 r., II CKN 457/97, Lex nr 32534.

¹³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18.08.1982 r., I CR 258/82, Lex nr 8446.

¹⁴ M. Sieńko, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505³⁸ K.p.c.*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s.747-748.

¹⁵ Tamże.

¹⁶ M. Krakowiak, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-729*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2013, s. 676.

składanych w toku wysłuchania informacyjnego jako środka do zweryfikowania twierdzeń, z których strony wywodzą określone skutki prawne, oznaczałoby wystąpienie poważnego błędu w procedowaniu.

Zgodnie przyjmuje się, że wyjaśnienia stron uzyskane w toku wysłuchania informacyjnego w trybie art. 212 § 1 k.p.c. nie stanowią dowodu¹⁷. Zatem udzielenie przez strony pewnych informacji w trybie wysłuchania informacyjnego nie może być traktowane równoznacznie z ich udowodnieniem. Składając w toku rozprawy wyjaśnienia w trybie art. 212 § 1 k.p.c., strona powinna być świadoma, że ze swojej istoty nie mogą być one zaliczone w poczet materiału dowodowego¹⁸. Powyższe stwierdzenie nie może jednak prowadzić do konstatacji, że wysłuchanie informacyjne pozbawione będzie jakiegokolwiek znaczenia. Jakkolwiek wyjaśnienia składane w toku wysłuchania informacyjnego nie mogą być automatycznie zaliczone w poczet materiału dowodowego, to jednak mogą one odegrać dużą rolę w razie jednoczesnego dopuszczenia w sprawie dowodu z przesłuchania stron. Wówczas ewentualna zbieżność lub sprzeczność wyjaśnień informacyjnych z wypowiedzią dowodową tej samej strony procesowej, bezpośrednio wpływa na ocenę wiarygodności danej wypowiedzi dowodowej z punktu widzenia art. 233 § 1 k.p.c.¹⁹ Nie można również wykluczyć sytuacji, w której dojdzie do potwierdzenia przez stronę, podczas przesłuchania w trybie art. 299 k.p.c., treści wyjaśnień złożonych w toku wysłuchania informacyjnego. Wówczas wyjaśnienia składane w trybie art. 212 k.p.c. mogą stać się dowodem²⁰.

Nieco inaczej sytuacja przedstawia się w przypadku dopuszczenia w sprawie dowodu z przesłuchania stron. W tym miejscu wymaga podkreślenia, że ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie szczególnych kryteriów oceny jego mocy dowodowej. Przepis art. 299 k.p.c. stanowi, że powinien on zostać przeprowadzony wówczas, gdy w sprawie pozostały pewne niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. W judykaturze wielokrotnie podkreślano, że dowód z przesłuchania stron w trybie art. 299 k.p.c. charakteryzuje się subsydiarnością i, z reguły, fakultatywnością²¹. Cecha subsydiarności wyraża się w stwierdzeniu, że wyjaśnienie wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności w toku dotychczas przeprowadzonego postępowania dowodowego czyni bezprzedmiotowym, a można wręcz stwierdzić – niedopuszczalnym, skorzystanie z art. 299 k.p.c. w sprawie. Pomocniczy charakter dowodu z przesłuchania stron pozostaje w ścisłym związku z tym, że relacja stron o faktach im znanych jest bardzo subiektywna i jawi się konieczną jedynie wówczas, gdy innymi dowodami danej okoliczności nie można wyjaśnić w ogóle albo w sposób wystarczający. Wątpliwości może budzić postulat przeprowadzania dowodu z przesłuchania stron w ostatniej kolejności. Wydaje się, że dowód z przesłuchania stron nie zawsze musi być przeprowadzany jako

¹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15.06.1973 r., II CR 257/73, OSNC 1974, nr 4, poz. 76.

¹⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28.02.2013 r., I ACa 990/12, Lex nr 1312024.

¹⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15.06.1973 r., II CR 257/73, OSNC 1974, nr 4, poz. 76.

²⁰ M. Sieńko, [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 747-748.

²¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 25.06.2014 r., III AUa 111/14, Lex nr 1483706.

ostatni i to okoliczności konkretnej sprawy powinny każdorazowo determinować kolejność przeprowadzanych dowodów.

Przechodząc do zagadnienia mocy dowodowej dowodu z przesłuchania stron, nie powinno budzić żadnych wątpliwości, że posiada on określoną moc dowodową. W orzeczeniu z dnia 15 stycznia 1935 r. Sąd Najwyższy wskazał, że „Kodeks postępowania cywilnego nie nadaje zeznaniom świadka silniejszej mocy dowodowej, ani większej wiarygodności, niż zeznaniom przesłuchanej strony, lecz pozostawia ich ocenę uznaniu sądu”²². Należy zatem przyjąć, że dowód z przesłuchania stron podlega takiej samej ocenie, jak każdy inny dowód²³. Sam fakt składania zeznań przez osoby, które są w największym stopniu zainteresowane wynikiem rozstrzygnięcia sprawy, nie powinien *a priori* oznaczać, że ich wartość dowodowa jest mniejsza od wartości pozostałych dowodów, które zostały przeprowadzone w toku postępowania. Jak wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego, zanegowanie znaczenia dowodowego zeznań strony wynikające z założenia jej subiektywnego nastawienia, stanowi uchybienie art. 299 k.p.c.²⁴ Należy więc zgodzić się z poglądem, że dowód ten będzie podlegał ocenie na zasadach określonych w art. 233 k.p.c., a także wszelkim ograniczeniom wynikającym z art. 246 i 247 k.p.c.²⁵

Skorzystanie z wysłuchania informacyjnego i dowodu z przesłuchania stron – uprawnienie czy obowiązek sądu?

Wysłuchanie informacyjne, co już zostało zasygnalizowane, stanowi przejaw wzmocnienia aktywności sądu w gromadzeniu materiału faktycznego sprawy. Zadawanie stronom pytań w trybie art. 212 § 1 k.p.c. niewątpliwie minimalizuje ryzyko wystąpienia sytuacji, w których dochodziłoby do swoistej niemożności rozpoznania przez sąd istoty sporu z uwagi na pojawiające się w twierdzeniach stron luki, sprzeczności i niedokładności. Za słuszny należy uznać pogląd, zgodnie z którym potrzeba skorzystania z art. 212 § 1 k.p.c. zaistnieje jednak dopiero wówczas, gdy twierdzenia przytoczone w pozwie, odpowiedzi na pozew lub w dalszych pismach przygotowawczych jawią się niepełnymi i nie wystarczają do merytorycznej oceny żądania, a nie tylko do jego uwzględnienia²⁶. Wszystko to wskazuje, że sąd, decydując się wysłuchać informacyjnie strony w trybie art. 212 § 1 k.p.c., powinien zachować szczególną ostrożność. Nie może bowiem stać się „pomocnikiem” którejś ze stron, przejmując na siebie jednocześnie ciężar procesowy w postaci formułowania twierdzeń i wskazywania dowodów na ich poparcie²⁷. W konsekwencji należy przyjąć, że jeżeli żądanie sformułowane w pozwie

²² Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 15.01.1935 r., II C 2246/34, OSNC 1935, Nr 7, poz. 293.

²³ A. Cudak, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego, Tom I. Komentarz do art. 1-366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1292.

²⁴ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 22.08.1950 r., C 147/50, NP 1951, Nr 6, s. 76.

²⁵ M. Sieńko, [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 747.

²⁶ E. Stefańska, [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 613.

²⁷ Tamże.

jest jasne i jednoznaczne oraz wiadomo, jakie okoliczności są między stronami sporne, a którym strony nie przeczą – wysłuchanie informacyjne jawi się jako zbędne.

Nie można zapominać, że to strony są gospodarzami postępowania, na których spoczywają określone ciężary procesowe, a skorzystanie z art. 212 § 1 k.p.c. nie może godzić w istotę kontradiktoryjnego procesu.

Jeśli zaś chodzi o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron, decyzja o skorzystaniu z instytucji wymienionej w art. 299 k.p.c. należy do swobodnej oceny sądu, która powinna być oparta na rzetelnej i kompleksowej analizie materiału dowodowego sprawy w zakresie jego spójności i zupełności²⁸. Zasadą jest zatem, że w sprawach cywilnych dowód z przesłuchania stron nie ma charakteru obligatoryjnego²⁹. Oczywiście, od tej zasady istnieją wyjątki. Pierwsza ich grupa odnosi się do sytuacji, w których sam ustawodawca wprowadza bezwzględny nakaz przeprowadzenia tego dowodu, do których należą w szczególności sprawy o rozwód i separację (art. 432 zd. pierwsze k.p.c.). Niekiedy również samo żądanie strony w tym zakresie czyni obligatoryjnym przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron, co ma miejsce w pozostałych sprawach małżeńskich (art. 432 zd. drugie k.p.c.)³⁰.

Zgodnie z panującym w orzecnictwie stanowiskiem, „naruszenie art. 299 k.p.c. zaistnieje wówczas, gdy nieprzesłuchanie stron, mimo zgłoszenia przez stronę wniosku w tym zakresie (lub nawet bez takiego wniosku – w trybie art. 232 zd. drugie k.p.c.), miało wpływ na wynik sprawy rozumiany jako wyjaśnienie wszystkich istotnych i spornych okoliczności, albo gdy dowód z przesłuchania stron stanowił jedyny dowód, jakim sąd dysponował”³¹.

Analogicznie jak w przypadku wysłuchania informacyjnego, nie każdy przypadek niewyjaśnienia istotnych w sprawie faktów obliguje sąd do przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron. Wynika to z założenia, że obowiązek dowodzenia spoczywa na stronach, natomiast dopuszczenie tego dowodu z urzędu nie może skutkować zastąpieniem stron w spełnieniu ich obowiązków procesowych³². Również zgodny wniosek stron o przeprowadzenie dowodu z art. 299 k.p.c. nie jest w żaden sposób wiążący dla sądu, gdy ten uzna, że ocena istotnych w sprawie faktów jest możliwa na podstawie zgromadzonego już w sprawie materiału dowodowego³³.

Podsumowanie

W polskiej procedurze cywilnej dokonuje się rozróżnienia między wysłuchaniem informacyjnym a dowodem z przesłuchania stron. Wysłuchanie w trybie art. 212 § 1 k.p.c. pozwala sądowi na dokładne ustalenie podstawy faktycznej żądania, wstępne określenie kierunku i zakresu

²⁸ K. Flaga-Gieruszyńska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2014, s. 540.

²⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18.08.1982 r., I CR 258/82, Lex nr 8446.

³⁰ A. Cudak, [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 1288.

³¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05.06.2009 r., I PK 19/09, Lex nr 519171.

³² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12.12.2000 r., V CKN 175/00, OSP 2001, z. 7-8, poz. 116.

³³ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 17.09.1946 r., III C 719/45, OSNC 1948, nr 2, poz. 34.

przewidywanego postępowania dowodowego, a w konsekwencji – na sprawne załatwienie sprawy bez przeprowadzania zbędnych dowodów. Z kolei przesłuchanie w trybie art. 299 k.p.c. należy już do etapu postępowania dowodowego, w którym następuje rozstrzygnięcie o prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń o faktach oraz ocena wiarygodności i mocy przeprowadzonych dowodów.

* * *

Differences between Informational Hearing of the Party and Examination of the Party in Civil Procedure
(summary)

Polish civil procedure is based on the principle of an adversarial process which is expressed by the parties obligation to set forth all the facts and evidences to support their claims. Court's initiative in that matter shall be restricted to absolute minimum. Informational hearing of the party, which is regulated by art. 212 § 1 of the Code of civil procedure, in particular allows to precise claims of the legal parties, determine disputable circumstances and – as a result –to establish the merits of the submitted claims. However, the informational hearing of the witness is not provided with the probative force, the truthfulness of the claims submitted in accordance with art. 212 § 1 of the Code of civil procedure is being provided in the evidence proceeding, in which there is a possibility to conduct evidence from hearing of the party. There is no doubt that both of those institutions concentrate on narrating the facts from interested parties. However, both of those narrations are highly subjective and even though they are quite similar, they have different objective which is fully reflected by the court judging the case on its merits.

Patrycja Stolarczyk*

(Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)

Środki dowodowe w postępowaniach o pozbawienie władzy rodzicielskiej w świetle badań empirycznych

Uwagi wstępne

Najdalej idącą ingerencją sądu opiekuńczego w sferę stosunków między rodzicami a dziećmi jest instytucja pozbawienia władzy rodzicielskiej uregulowana w art. 111 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹ (dalej: k.r.o.). Ma zastosowanie wtedy, gdy inne, łagodniejsze środki okazały się bezskuteczne². Ponadto, sąd rodzinny zawsze musi brać pod uwagę dobro dziecka i jego ochronę, mimo że nie wynika to bezpośrednio z podstawy prawnej³.

Obowiązujące przepisy przewidują dwie grupy przesłanek umożliwiające sądowi wydanie postanowienia w przedmiocie pozbawienia władzy rodzicielskiej: obligatoryjne (§ 1) i fakultatywne (§ 1a). Do pierwszej grupy można zaliczyć trwałą przeszkodę uniemożliwiającą wykonywanie władzy rodzicielskiej. Przykładowo są to: wyjazd za granicę na stałe, ciężka choroba psychiczna, odbywanie długoletniej kary pozbawienia wolności⁴. Kolejną przesłanką obligatoryjną jest nadużywanie przez rodziców przysługującej im władzy rodzicielskiej, które polega na wykorzystywaniu stosunku zależności między rodzicami a dziećmi, w sposób mocno naruszający ich dobro⁵. Na podstawie literatury przedmiotu można wskazać między innymi następujące przykłady: znęcanie się nad dzieckiem, nakłanianie do przestępstwa, porzucenie dziecka, alkoholizm rodziców, głodzenie dziecka, uporczywe uchylanie się od alimentacji, nieprawidłowa reprezentacja dziecka i zarząd jego majątkiem powodujące szkodę⁶. Z kolei Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na takie przykłady nadużycia władzy rodzicielskiej, jak: wychowywanie dziecka w nienawiści do drugiego rodzica⁷, pozbawienie dziecka

* Doktorantka na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. W 2017 r. obroniła pracę magisterską pt. „Przyczyny pozbawienia władzy rodzicielskiej w świetle badań własnych aktowych”, napisaną pod kierunkiem Kierownika Katedry Prawa Rodzinnego i Prawa Nietletnich WPiA UKSW prof. dr hab. Wandy Stojanowskiej. Zainteresowania badawcze i naukowe koncentrują się wokół prawa rodzinnego, a w szczególności instytucji władzy rodzicielskiej oraz roli i funkcjonowania organów pomocniczych sądu opiekuńczego. Prowadzi badania aktowe dotyczące wywiadów środowiskowych i opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów w sprawach dotyczących ingerencji sądu rodzinnego we władzę rodzicielską oraz w sprawach o rozwód. Praktyczne aspekty prawa rodzinnego realizuje wspierając bieżącą pracę kancelarii adwokackiej.

¹ Ustawa z dnia 25.02.1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. z 2017 r., poz. 682 t.j.

² T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2012, s. 240.

³ W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979, s. 27.

⁴ B. Dobrzański, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. B. Dobrzański, J. Ignatowicz, Warszawa 1975, s. 690; T. Smoczyński, *Prawo...*, dz. cyt., s. 240-241

⁵ K. Jagielski, *Istota i treść władzy rodzicielskiej*, „Studia Cywilistyczne” 1963, t. 3, s. 155.

⁶ H. Juszczak, *Granice karcenia dzieci na tle przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, „Auxilium Sociale” 1997, nr 3-4, s. 105-120; W. Stojanowska, *Władza rodzicielska pozamałżeńskiego i rozwiedzionego ojca. Studium socjologiczno-prawne*, Warszawa 2000, s. 33; T. Smoczyński, *Prawo...*, dz. cyt., s. 241.

⁷ Uchwała SN z dnia 25.05.1949 r., C 1500/49, PiP 1950, nr 4, s. 180.

możliwości wychowywania się z rodzeństwem przez zatrzymanie go na stałe poza granicami kraju⁸, brak zgody rodziców biologicznych na adopcję dziecka spowodowany egoizmem⁹. Trzecią przesłanką z art. 111 § 1 k.r.o. jest rażące zaniedbywanie obowiązków przez rodziców względem ich dziecka, które według orzecznictwa Sądu Najwyższego „charakteryzują się dużym nasileniem złej woli, uporczywością i niepoprawnością”¹⁰. Zaniedbanie obowiązków rodzicielskich może mieć charakter pośredni (np. brak opieki podczas choroby dziecka) lub bezpośredni (np. awantury domowe, alkoholizm rodzica)¹¹. Z kolei w literaturze przedmiot jako najczęstsze przykłady tej przesłanki wymienia się: brak troski o rozwój dziecka, niedopilnowanie obowiązku szkolnego, tolerowanie złego zachowania, alkoholizm, stwarzanie sytuacji zagrażających zdrowiu i życiu itp.¹²

Jak już wspomniano wyżej, § 1a omawianego przepisu zawiera fakultatywną przesłankę pozbawienia władzy rodzicielskiej. Został dodany do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w 2000 r.¹³ i stanowi, że „sąd może pozbawić rodziców władzy rodzicielskiej, jeżeli mimo udzielonej pomocy nie ustały przyczyny zastosowania art. 109 § 2 pkt 5, a w szczególności rodzice trwale nie interesują się dzieckiem”. Dotyczy to sytuacji, gdy sąd już uprzednio ograniczył władzę rodzicielską przez umieszczenie dziecka np. w rodzinie zastępczej czy instytucjonalnej pieczy zastępczej i przyczyny zastosowania tej formy ingerencji sądu opiekuńczego nie ustały. Jak słusznie zauważył M. Goettel, art. 111 § 1 a k.r.o. to ultimatum dla rodziców, które ma skłaniać ich do poprawy swojej postawy pod groźbą całkowitej utraty dziecka¹⁴.

Środki dowodowe w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej

W pierwszej kolejności należy wskazać, że postępowanie o pozbawienie władzy rodzicielskiej jest prowadzone w trybie nieprocesowym i może zostać wszczęte zarówno na wniosek, jak i z urzędu (np. na skutek informacji od Policji lub kuratora)¹⁵. Właściwość sądu jest ustalana ze względu na miejsce zamieszkania dziecka, a w razie jego braku – miejsce pobytu dziecka¹⁶. Co istotne, pozbawienie

⁸ Postanowienie SN z dnia 01.10.1998 r., I CKN 834/98, OSN 1999, nr 4, poz. 72.

⁹ Postanowienie SN z dnia 08.02.1974 r., III CRN 346/73, OSN 1975, nr 6, poz. 92; E. Budna, *W sprawie charakteru prawnego zgody rodziców na przysposobienie anonimowe dziecka*, „Przegląd Sądowy” 1996, nr 3, s. 37; J. Gudowski, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Orzecznictwo*, Kraków 1998, s. 376-379.

¹⁰ Postanowienie SN z dnia 19.06.1997 r., III CKN 122/97, niepubl.; J. Ignatowicz, [w:] *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.St. Piątkowski, Wrocław 1985, s. 869; I. Długoszewska, *Przesłanki oraz skutki ograniczenia i pozbawienia władzy rodzicielskiej*, Warszawa 2012, s. 241.

¹¹ E. Budna, *Glosa do postanowienia SN z 17 listopada 1998 r. (II CKN 893/97)*, OSP 2001, nr 3, poz. 46.

¹² M. Goettel, E. Pływaczewski, *Przesłanki pozbawienia władzy rodzicielskiej*, „Nowe Prawo” 1977, nr 1, s. 57-58; J. Szymańczak, *Jak pomóc dziecku krzywdzonemu?*, [w:] *Dziecko i jego prawa*, red. E. Czyż, Warszawa 1992, s. 60-66.

¹³ Ustawa z dnia 21.12.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 122, poz. 1322), która weszła w życie z dniem 01.01.2001 r.

¹⁴ M. Goettel, *O zmianach Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w zakresie przesłanek pozbawienia władzy rodzicielskiej*, „Przegląd Sądowy” 2001, nr 11-12, s. 74.

¹⁵ Art. 570 k.p.c.

¹⁶ Art. 569 k.p.c.

władzy rodzicielskiej może być orzeczone także w wyroku orzekającym rozwód, separację i unieważnienie małżeństwa¹⁷.

Sąd przeprowadza postępowanie dowodowe według ogólnych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego¹⁸ (dalej: k.p.c.) z zachowaniem zasad wynikających z przepisów dotyczących postępowań odrębnych.

Dowodami w sprawie o pozbawienie władzy rodzicielskiej mogą być w szczególności dokumenty (najczęściej w tych sprawach to: odpisy aktów urodzenia małoletnich, odpisy aktów małżeństwa rodziców), zeznania świadków (zazwyczaj to osoby najbliższe dla stron, sąsiedzi, pracownicy opieki społecznej), przesłuchanie stron, dowody z fotografii czy opinie biegłych. Jednak najbardziej charakterystycznymi środkami dowodowymi dla tego rodzaju spraw są: wywiad środowiskowy oraz opinia biegłych¹⁹.

Podstawą przeprowadzenia dowodu z opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów (dalej: OZSS) jest art. 290¹ k.p.c., który stanowi, że w sprawach rodzinnych i opiekuńczych sąd może zażądać opinii OZSS. Do 1 stycznia 2016 r. podstawą prawną funkcjonowania wówczas rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych (dalej: RODK) było rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 sierpnia 2001 r. w sprawie organizacji i zakresu działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych²⁰. Następnie zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 października 2015 r. (sygn. akt U 6/13) powyższe rozporządzenie zostało uznane za niezgodne z art. 84 § 3 ustawy z 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich²¹ (dalej: u.p.s.n.) oraz z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP²². Zarzut niekonstytucyjności dotyczył zatem wydawania opinii przez RODK w sprawach innych niż sprawy nieletnich, a zakres działania RODK powinien obejmować wyłącznie sprawy dotyczące nieletnich. Zarazem postulowano wprowadzenie zmian legislacyjnych, które określą kompetencję RODK do opiniowania w sprawach rodzinnych i opiekuńczych. Z tego powodu na mocy ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów²³ oraz licznych aktów wykonawczych²⁴, RODK zostały przekształcone w OZSS. Ustawa ta miała zapobiec likwidacji RODK z uwagi na ich

¹⁷ Art. 112 k.r.o.

¹⁸ Ustawa z dnia 17.11.1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2018 r., poz. 155 t.j.).

¹⁹ Art. 227-309 k.p.c.

²⁰ Dz.U. z 2001 r. Nr 97, poz. 1063.

²¹ Dz.U. z 2018 r., poz. 969 t.j.

²² Dz.U. z 1997 r. Nr 79, poz. 483.

²³ Dz.U. z 2015 r., poz. 1418.

²⁴ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18.12.2015 r. w sprawie trybu i sposobu sprawowania nadzoru nad opiniodawczymi zespołami sądowych specjalistów (Dz.U. z 2015 r., poz. 2280); Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23.12.2015 r. w sprawie wysokości stawek wynagrodzenia zasadniczego kierowników opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów wchodzących w skład tych zespołów (Dz.U. z 2015 r., poz. 2260); Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie konkursów na stanowiska kierownika i specjalisty opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów (Dz.U. z 2016 r., poz. 367); Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (Dz.Urz. MS z 2016 r., poz. 76); Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie utworzenia i ustalenia obszarów właściwości opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów (Dz.Urz. MS z 2015 r., poz. 260).

niekonstytucyjność. Nowa regulacja dokonała wielu zmian, m.in. zniesiono zadaniowy czas pracy, umiejscowiono zespoły diagnostyczne w strukturach sądu, skrócono i ujednolicono termin sporządzania opinii we wszystkich sprawach, wprowadzono dodatkowe obowiązki, zmieniono kryteria rekrutacji pracowników. Ośrodki nie mogły zostać usunięte w wyniku stwierdzenia niekonstytucyjności ze względu na ich niepodważalną rolę dla wymiaru sprawiedliwości²⁵.

Ustawa o OZSS zmieniła warunki i formę pracy świadczonej przez ośrodki. Pracownicy OZSS zostali ulokowani w strukturach sądów („w sądach okręgowych”), a nie – jak dotychczas – „przy sądach okręgowych”. Oznacza to, że zostali wyłączeni spod ustawy Karta Nauczyciela, co spowodowało m.in. zmniejszenie wymiaru urlopu, a w konsekwencji ogólne niezadowolenie biegłych.

W skład zespołu badającego OZSS wchodzi co najmniej dwóch specjalistów z zakresu psychologii, pedagogiki, pediatrii, medycyny rodzinnej, chorób wewnętrznych, psychiatrii oraz psychiatrii dzieci i młodzieży²⁶. Opinia powinna być sporządzona w terminie 14 dni od zakończenia badania. Biegli przeprowadzają badania po zapoznaniu się z aktami sprawy, posługując się technikami i metodami badawczymi (np. testy psychologiczne, obserwacja, rozmowa kierowana). Sąd może zażądać pisemnego uzupełnienia opinii przez biegłych, jeżeli nie odpowiada ona na wszystkie tezy dowodowe i pytania skierowane przez sąd do biegłych. Możliwe również jest wezwanie biegłych na rozprawę i zażądanie ustnych wyjaśnień²⁷.

Z kolei drugim bardzo istotnym dowodem w postępowaniach o pozbawienie władzy rodzicielskiej jest wywiad środowiskowy przeprowadzony przez kuratora sądowego²⁸. Podstawą prawną funkcjonowania kuratorów sądowych jest ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o kuratorach sądowych²⁹. Nie zawiera ona definicji legalnej pojęcia kuratora sądowego, jednak na podstawie obowiązujących przepisów prawa można stwierdzić, iż sądowy kurator zawodowy to merytoryczny pracownik sądu mający szczególne zadania określone ustawowo. Zgodnie z art. 1 wyżej wskazanej ustawy kuratorzy sądowi realizują określone przez prawo zadania o charakterze wychowawczo-resocjalizacyjnym, diagnostycznym, profilaktycznym i kontrolnym, związane z wykonywaniem orzeczeń.

Obowiązujące przepisy wskazują jedynie na uprawnienie sądu do zlecenia kuratorowi wywiadu środowiskowego w określonych kategoriach spraw. Brak natomiast określenia zakresu treściowego wywiadu oraz obowiązków i uprawnień kuratora podczas jego przeprowadzania. Natomiast sam wywiad środowiskowy powinien odpowiadać wymogom określonym w rozporządzeniu Ministra

²⁵ J. Włodarczyk-Madejska, *Efektywność opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów*, Warszawa 2017.

²⁶ Art. 2 ustawy o OZSS.

²⁷ Art. 290¹ § 2 k.p.c.

²⁸ Art. 570¹ k.p.c.

²⁹ Dz.U. z 2018 r., poz. 1014 t.j.

Sprawiedliwości z 11 czerwca 2003 r. w sprawie regulaminu czynności w zakresie przeprowadzania wywiadu środowiskowego oraz wzoru kwestionariusza tego wywiadu³⁰.

Przeprowadzenie tego dowodu gwarantuje rzeczywiste rozeznanie sądu w danej sprawie. Ma on bowiem realną możliwość zapoznania się z sytuacją bytową rodziny, warunkami wychowawczymi małoletniego, przebiegiem nauki, sposobem spędzania wolnego czasu, kontaktów środowiskowych, oddziaływań wychowawczych rodziców na małoletniego, a także stosunku rodziców lub opiekunów do dziecka.

Analiza badań własnych – aktowych dotyczących postępowania dowodowego w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej

Badania własne aktowe przeprowadzone przez autorkę polegały na analizie 157 akt spraw o pozbawienie władzy rodzicielskiej w jednym z sądów rejonowych w Polsce, spośród których w 107 sprawach rozstrzygnięcie polegało na pozbawieniu władzy rodzicielskiej obojga rodziców lub jednego z nich. Zostały przeprowadzone w latach 2016 i 2017 na podstawie przygotowanego w tym celu kwestionariusza do badania akt sądowych. Następnie wykorzystane w pracy magisterskiej pt. „Przyczyny pozbawienia władzy rodzicielskiej w świetle badań własnych aktowych”. Poniższe tabele przedstawiają różne aspekty postępowania dowodowego.

Tabela 1. Zestawienie dowodów przeprowadzonych przez sąd opiekuńczy w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej

L.p.	Dowody przeprowadzone przez sąd	w l.b.	w %
1.	Zeznania świadków	41	38,3
2.	Dowód z dokumentu	60	56,1
3.	Opinia Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów	13	12,1
4.	Wywiad środowiskowy	98	91,6
5.	Opinia szkoły	26	24,3
6.	Dowód z akt innej sprawy sądowej	41	38,3
7.	Inny dowód	11	10,3
8.	Sąd nie przeprowadził żadnego dowodu	1	0,9

Należy przyjąć, że w powyższej tabeli 100% stanowi 107 spraw. W jednej sprawie mogło być (i zazwyczaj było) przeprowadzonych kilka dowodów, więc procenty nie sumują się do 100. Najczęściej przeprowadzonym dowodem przez sąd w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej był wywiad środowiskowy przeprowadzony przez kuratorów zawodowych (91,6%). Dowód z dokumentu został

³⁰ Dz.U. z 2003 r. Nr 108, poz. 1018.

przeprowadzony w 56,1% badanych spraw, najczęściej w postaci odpisu aktu urodzenia dziecka. Dowód z zeznań świadków przeprowadzono w 38,3% spraw. Najczęściej w charakterze świadków zeznawali dziadkowie, opiekunowie z rodzin zastępczych, dalsza rodzina i sąsiedzi. Dość często wykorzystywano dowód z akt innej sprawy sądowej: rozwodowej, karnej, dotyczącej skierowania rodziców na leczenie odwykowe bądź dotyczącej ograniczenia władzy rodzicielskiej danych rodziców. Dowód z opinii szkoły przeprowadzono w 24,3% ogółu spraw. Najczęściej opinie takie zawierały informacje o postępach dziecka w nauce, przygotowaniu do zajęć szkolnych, czy ewentualnych zaniedbaniach ze strony rodziców. Korzystanie przez sąd w badanych sprawach z opinii OZSS miało charakter epizodyczny, ten dowód bowiem został przeprowadzony zaledwie w 12,1% spraw. Inne dowody (10,3%) to opinie ośrodków opiekuńczo-wychowawczych, opinie Powiatowego Centrum Pomocy Rodzinie oraz opinie lekarskie. W jednej sprawie (0,9% ogółu spraw) sąd nie przeprowadził żadnego dowodu.

Odnosząc się do dowodu z opinii OZSS, który został przeprowadzony w 13 sprawach, za interesujące należy uznać, jaka była sugestia biegłych w przedmiocie ingerencji sądu we władzę rodzicielską. W 4 spośród 13 spraw opinia nie zawierała jakiejkolwiek sugestii. W 3 sprawach biegli sugerowali pozbawienie władzy rodzicielskiej rodziców, a w 2 sprawach umieszczenie małoletniego w placówce opiekuńczo-wychowawczej. W jednej sprawie OZSS sugerował zobowiązanie rodzica do określonego zachowania, w tym przypadku do współpracy z psychologiem. W 3 sprawach biegli zasugerowali umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej. Na krytykę zasługuje sugerowanie wprost dla sądu przez biegłych rozstrzygnięcia sprawy. Opinie te powinny zawierać wnioski będące odpowiedzią na tezę dowodową, a nie sposób rozstrzygnięcia. Należy pamiętać, że sąd ocenia całość zebranego w sprawie materiału dowodowego i na tej podstawie wydaje orzeczenie. W badanych sprawach biegli przekroczyli swoje uprawnienia.

Tabela 2. Osoby, z którymi kurator sądowy przeprowadził wywiad środowiskowy w badanych sprawach

L.p.	Osoby, z którymi kurator sądowy przeprowadził wywiad środowiskowy	w l.b.	w %
1.	Członkowie rodziny	98	100
2.	Sąsiedzi	50	51
3.	Pracownicy szkoły	36	36,7
4.	Pracownicy opieki społecznej	70	71,4
5.	Funkcjonariusze Policji	27	27,6
6.	Inne osoby	29	29,6

W powyższej tabeli 100% stanowi liczba 98, tj. ogół spraw, w których sąd przeprowadził dowód z wywiadu środowiskowego. Procenty nie sumują się do 100, ponieważ w jednej sprawie zazwyczaj wywiad był przeprowadzany z kilkoma osobami. Z analizy danych wynika, że w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej wywiad środowiskowy przeprowadzono w 100% spraw z członkami rodziny małoletniego, a więc z matką, ojcem, dziadkami, dorosłym rodzeństwem bądź dalszą rodziną. Znaczna była także liczba wywiadów środowiskowych z pracownikami opieki społecznej (71,4%) oraz z sąsiadami w środowisku lokalnym (51%). Wywiad został przeprowadzony także z funkcjonariuszami Policji w 27,6% badanych spraw, a z pracownikami szkoły w 36,7% spraw. Inne osoby (29,6%) to pracownicy instytucji opiekuńczo-wychowawczych, rodzice zastępczy małoletniego, pracownicy PCPR.

Wnioski końcowe

Na podstawie przeprowadzonych badań i ich dokładnej analizy można stwierdzić, że sąd opiekuńczy zaledwie w kilkunastu przypadkach przeprowadził wnikliwe i dokładne postępowanie dowodowe, a w większości spraw było ono niepełne. Badając daną sprawę, sąd zwykle ograniczał się do przeprowadzenia dwóch lub trzech dowodów, co nie zawsze pozwalało na pełne poznanie warunków życia rodziny. W każdej sprawie o pozbawienie władzy rodzicielskiej powinien być przeprowadzony dowód z dokumentu w postaci odpisu aktu urodzenia dziecka, stanowi to bowiem warunek *sine qua non* jakiegokolwiek ingerencji we władzę rodzicielską. W jednej spośród 107 badanych spraw, sąd nie przeprowadził żadnego dowodu. Akta tej sprawy składały się z 4 stron, tj. lakonicznego wniosku matki o pozbawienie władzy rodzicielskiej ojca, który nie zawierał żadnych załączników, następnie protokół i orzeczenie sądu.

Można również zauważyć, że sąd nie był konsekwentny w swoich działaniach, gdyż w niektórych sprawach w razie niestawiennictwa ojca, pozbawiał go władzy rodzicielskiej bez przesłuchania, a w innych kilkakrotnie odraczał termin rozprawy (nawet w przypadku pisemnego oświadczenia ojca, że zgadza się na pozbawienie go władzy rodzicielskiej).

Sąd niezwykle rzadko korzystał z opinii OZSS, która opiera się na specjalistycznej wiedzy pedagogów, psychologów i lekarzy. Po dokładnej analizie opinii biegłych znajdujących się w aktach badanych spraw, można zauważyć niepokojącą tendencję do sugerowania sądowi rozstrzygnięcia sprawy, czasami wyrażone wprost, np. „Należy pozbawić rodziców władzy rodzicielskiej”, albo „Sąd powinien umieścić małoletniego w rodzinie zastępczej”. Jest to niedopuszczalna praktyka, to sąd bowiem wydaje rozstrzygnięcie na podstawie całości zebranego w sprawie materiału dowodowego, a opinia jest jedynie jego elementem.

Odnosząc się do wywiadów środowiskowych przeprowadzonych przez kuratorów, należy pozytywnie ocenić współpracę sądu z kuratorami. Sprawozdanie z wywiadu dostarcza sądowi bardzo

dużo informacji, które są przede wszystkim obiektywne. Gdyby nie wywiad środowiskowy, to postępowanie z pewnością trwałoby znacznie dłużej i mogłoby zakończyć się zupełnie innym rozstrzygnięciem. Świadkowie zazwyczaj składają subiektywne zeznania, nie można także udowodnić wszystkich okoliczności za pomocą dokumentów, a sprawozdania z wywiadów stanowią swoiste kompendium wiedzy o rodzinie.

Organy pomocnicze sądu rodzinnego, a więc kurator sądowy oraz OZSS są niezbędnymi elementami wymiaru sprawiedliwości, bez których jego działanie byłoby znacznie utrudnione.

* * *

Court evidence in proceedings for deprivation of parental authority in the light of empirical research

(summary)

The article presents part of the results of the research carried out by the author and used in her master's thesis entitled "Causes of deprivation of parental authority in the light of documentary research" written under supervision of Professor Wanda Stojanowska and defended at the Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw in 2017. This article briefly discusses the institution of deprivation of parental authority and indicates the exemplary reasons for its application taken from literature and case law. Next part of the article presents the analysis of the deprivation of parental authority cases, with particular reference to the background interviews and the opinions of the OZSS (consultative teams of forensic specialists).

Sławomira Kotas*

(Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)

Orzeczenie kasatoryjne sądu drugiej instancji jako konsekwencja uchybień w postępowaniu dowodowym

Wstęp

Polskie postępowanie cywilne opiera się na modelu tzw. apelacji pełnej, który obliguje sądy drugiej instancji do rozpoznawania sprawy od nowa i umożliwia dokonywanie całkowicie odmiennych ustaleń faktycznych oraz całkowicie odmiennej oceny materiału dowodowego od tych poczynionych przez sąd pierwszej instancji¹. Postępowanie apelacyjne stanowi zatem kontynuację postępowania pierwszoinstancyjnego. Konsekwencją takiego założenia są uregulowane wąsko w art. 386 k.p.c. przesłanki wydania orzeczenia kasatoryjnego. Zgodnie z nimi, rozstrzygnięcie tego rodzaju może być wydane tylko w wyjątkowych sytuacjach, tj. w razie stwierdzenia nieważności postępowania przed sądem pierwszej instancji, konieczności odrzucenia pozwu lub umorzenia postępowania, nierozpoznania istoty sprawy oraz gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości². Przyjęte rozwiązania mają uniemożliwiać bezzasadne cofanie postępowania do sytuacji wyjściowej, tj. z chwili wniesienia pozwu, niwelując tym samym do minimum przypadki dwukrotnego prowadzenia postępowania przez dwie instancje sądowe.³

Wprowadzenie do Kodeksu postępowania cywilnego art. 394¹ § 1¹

Zasadność obaw ustawodawcy co do niewłaściwego stosowania przez sądy dyspozycji art. 386 k.p.c. potwierdziły przeprowadzone w roku 2011 r. analizy statystyczne⁴. Wykazały one, że sądy drugiej instancji często uchylają orzeczenie sądu pierwszej instancji, wskazując na konieczność prowadzenia postępowania dowodowego lub nierozpoznanie istoty sprawy, które błędnie utożsamiają z pominięciem środków dowodowych lub nieprzeprowadzeniem dowodu⁵. Taki powód wskazywany był dla uzasadnienia ponad połowy orzeczeń kasatoryjnych poddanych badaniom. Co więcej, sądy drugiej instancji często w ogóle w ramach uzasadnienia nie określały powodów uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, co pozostawało w oczywistej

* Asystent w Katedrze Postępowania Cywilnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie oraz asystent sędziego w Izbie Cywilnej Sądu Najwyższego. Studentka drugiego roku studiów doktoranckich na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

¹ Postanowienie SN z dnia 14.02.2018 r., I UZ 4/18, LEX nr 2455738.

² Postanowienie SN z dnia 17.11.2017 r., III CZ 39/17, LEX nr 2428243.

³ T. Ereciński, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, art. 394(1) Zażalenie do Sądu Najwyższego*, red. T. Ereciński, Lex 2018.

⁴ P. Rylski, *Nierozpoznanie istoty sprawy jako podstawa uchylenia orzeczenia w postępowaniu cywilnym*, [w:] *Stosowanie prawa. Księga jubileuszowa z okazji XX-lecia Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości*, Warszawa 2011, s. 245 i n.

⁵ Tamże, s. 289.

sprzeczności z istotą art. 386 k.p.c. Sądy unikały tym samym konieczności samodzielnego prowadzenia postępowania dowodowego, do czego w modelu apelacji pełnej mają nie tylko prawo, ale wręcz obowiązek, nawet jeśli dotyczy to jego znacznej części.

Sytuacja taka była tym bardziej niepokojąca, że strony nie miały możliwości zaskarżenia orzeczeń kasatoryjnych, których wydawanie znacznie wydłuża czas trwania postępowania, obligując sąd pierwszej instancji do ponownego rozpoznania sprawy, co w przypadku braku jasnych wytycznych od sądu apelacyjnego co do powodów uchylenia pierwotnego orzeczenia może być znacznie utrudnione. Na problem ten uwagę zwracał także T. Ereciński, podnosząc, że w znacznym procencie orzeczeń kasatoryjnych nie określono ani podstawy prawnej ich wydania, ani uzasadnienia takiego rozstrzygnięcia. Powyższe skłania zdaniem autora do postawienia pytania, czy sądy drugiej instancji nie starają się korzystać z podstaw uchylenia nie wskazanych w art. 386 k.p.c.⁶

Mając na uwadze taki stan rzeczy, ustawodawca, dokonując nowelizacji procedury cywilnej ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381), wprowadził do Kodeksu postępowania cywilnego art. 394¹ § 1¹ k.p.c. Ustanowił tym samym instytucję zażalenia skierowanego do Sądu Najwyższego na orzeczenie sądu drugiej instancji w przedmiocie uchylenia zaskarżonego rozstrzygnięcia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji. Uzasadnieniem powyższej zmiany była bezsprzecznie potrzeba skłonienia sądów drugiej instancji do większej rozważliwości przy wydawaniu rozstrzygnięć uchylających, a także należytego uzasadniania powodów skorzystania z takiej możliwości. Nawet bowiem jeśli orzeczenia takiego rodzaju stanowią tylko niewielki odsetek wydawanych rozstrzygnięć, to mają one niebagatelne znaczenie zarówno dla stron konkretnego postępowania, jak i przebiegu postępowań cywilnych generalnie. W świetle ciągle rosnącej liczby spraw sądowych oraz czynienia starań o skrócenie czasu ich trwania, obligowanie sądu pierwszej instancji do ponownego rozpoznania sprawy niewątpliwie nie może być decyzją pochopną.

W doktrynie podkreśla się, że wybór zażalenia jako właściwego środka do zaskarżenia orzeczenia kasatoryjnego miał dwa podstawowe cele⁷. Po pierwsze, chodziło o zapewnienie szybkości postępowania, czego nie gwarantowałaby skarga kasacyjna. Ponadto, ustawodawca chciał wyraźnie zaznaczyć różnice między skargą kasacyjną a zażaleniem na orzeczenie kasatoryjne, które nie służy weryfikowaniu merytorycznego stanowiska sądów powszechnych. Sąd Najwyższy, rozpoznając zażalenie wywiedzione na podstawie art. 394¹ § 1¹ k.p.c., bada tylko, czy istotnie zachodziły podstawy do uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, kontrolując tym samym, czy wskazana przez sąd przyczyna uchylenia odpowiada ustawowej

⁶ T. Ereciński, [w:] *Kodeks...*, dz. cyt.

⁷ Tamże.

podstawie⁸. Do kognicji Sądu Najwyższego nie należy natomiast kwestia prawidłowości zastosowania przepisów prawa materialnego i procesowe, jeśli te ostatnie nie mają związku z art. 386 § 2 i 4 k.p.c. lub nie są związane z zagadnieniem nieważności postępowania⁹.

Główne problemy stosowania art. 394¹ § 1¹ k.p.c. w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego

Po blisko 6 latach od wprowadzenia art. 394¹ § 1¹ k.p.c., analiza orzecznictwa Sądu Najwyższego, odnoszącego się do art. 386 i art. 394¹ § 1¹ k.p.c., pozwala na wyodrębnienie najistotniejszych zagadnień, jakie powstają w związku z stosowaniem powołanych przepisów w kontekście postępowania dowodowego.

Jak zaznaczono na początku, treść art. 386 k.p.c., poza przesłanką stwierdzenia nieważności postępowania oraz koniecznością odrzucenia pozwu lub umorzenia postępowania, które nie budzą problemów interpretacyjnych, przewiduje możliwość uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania jedynie wówczas, gdy sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy lub gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Te dwie przesłanki są źródłem zasadniczych wątpliwości interpretacyjnych, a ich błędne rozumienie staje się najczęstszym powodem uchylenia orzeczeń kasatoryjnych przez Sąd Najwyższy.

Omawiając szerzej powołane przesłanki, w kontekście trudności, jakie przy ich stosowaniu pojawiają się w praktyce, przede wszystkim należy zaznaczyć, że skorzystanie z dyspozycji art. 386 § 4 k.p.c. zostało pozostawione uznaniu sądu drugiej instancji, który tylko w przypadku stwierdzenia, że apelacja jest zasadna i jednocześnie nie ma podstaw do wydania orzeczenia reformatoryjnego, może uchylić zaskarżone orzeczenia. Powołany przepis nie nakłada zatem na sąd odwoławczy obowiązku uchylenia rozstrzygnięcia, tak jak w przypadku § 1 i 2 art. 386 k.p.c., a jedynie daje sądowi taką możliwość¹⁰.

Nierozpoznanie istoty sprawy

Badania statystyczne przeprowadzone w roku 2011¹¹ wykazały, że sądy niezasadnie utożsamiają pojęcie „nierozpoznania istoty sprawy” z pominięciem środków dowodowych lub nieprzeprowadzeniem dowodu. Analiza orzecznictwa Sądu Najwyższego, odnoszącego się do problematyki orzeczeń kasatoryjnych, potwierdza, że problem ten pozostaje aktualny. Sądy drugiej instancji nadal nie dostrzegają, że przez pojęcie „nierozpoznania istoty sprawy” należy rozumieć jedynie nierozstrzygnięcie żądań stron, czyli niezafatwienie przedmiotu sporu. Wykładnia językowa, systemowa i funkcjonalna tego zwrotu prowadzi do wniosku, że inne uchybienia rozstrzygnięcia,

⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 07.11.2012 r., IV CZ 147/12, OSNC 2013/3/41.

⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28.11.2012 r., III CZ 77/12, OSNC 2013/4/54.

¹⁰ Postanowienia SN z dnia 05.06.1998 r., III CKN 550/97, niepubl., z dnia 28.01.1999 r., III CKN 146/98, LEX nr 50561.

¹¹ P. Rylski, *Nierozpoznanie...*, dz. cyt., s. 289.

dotyczące naruszeń prawa materialnego, procesowego (oczywiście z wyjątkiem nieważności postępowania i nieprzeprowadzenia postępowania dowodowego w całości), czy też niedostatków postępowania dowodowego nie uzasadniają uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania i powinny być naprawiane w postępowaniu apelacyjnym¹², stanowiącym kontynuację postępowania pierwszoinstancyjnego.

Na aprobatę zasługuje także pogląd Sądu Najwyższego, który wskazuje na niezasadne utożsamienie pojęcia nierozpoznania istoty sprawy z jej odmienną oceną prawną, nawet jeśli łączy się ona z potrzebą poczynienia uzupełniających ustaleń czy przeprowadzeniem dowodów. Skoro bowiem postępowanie apelacyjne stanowi kontynuację postępowania pierwszoinstancyjnego, to sąd rozpoznający apelację może korygować nieprawidłową ocenę prawną, rozpatrując żądanie według innej kwalifikacji i wydać wyrok reformatoryjny, bez konieczności przekazywania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania¹³. W orzecznictwie trafnie podkreśla się, że odmienna ocena prawna sprawy dowodzi jedynie, że zdaniem sądu odwoławczego istota sprawy została rozpoznana błędnie, nie jest to natomiast sytuacja tożsama z nieodniesieniem się do niej w ogóle, czy też z rozstrzygnięciem innego roszczenia, niż dochodzone przez strony.¹⁴ Podobnie ocenić należy sytuację, w której w postępowaniu pierwszoinstancyjnym miały miejsce pewne niedokładności polegające na niewzięciu przez sąd pod rozagę całokształtu okoliczności sprawy czy też sytuacji, gdy sąd nie dysponował wszystkimi faktami i dowodami, które mogły służyć do należytego rozpoznania istoty sprawy. One, podobnie jak odmienna ocena materiału dowodowego, zgodnie z trafnym i utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego nie mogą być utożsamiane z nierozpoznaniem istoty sprawy¹⁵. W tym przypadku również zaznaczyć trzeba, że sąd odwoławczy jako sąd *meriti* jest uprawniony do naprawienia uchybień sądu pierwszej instancji we wskazanym zakresie, a następnie w przypadku zaistnienia takiej konieczności – wydania orzeczenia reformatoryjnego.

Konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości

Trudności sądom nastręcza także interpretacja drugiej przesłanki zawartej w art. 386 § 4 k.p.c., tj. konieczności przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Nierzadko zdarza się, że sądy wydają orzeczenie kasatoryjne, pomijając wyraźnie zaznaczony przez ustawodawcę zwrot „w całości”, i przyjmują, że nawet niewielkie uchybienia w postępowaniu dowodowym mogą stanowić podstawę wydania rozstrzygnięcia kasatoryjnego. Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach wyjaśnia natomiast, że

¹² Postanowienie SN z dnia 19.12.2012 r., II CZ 141/12, LEX nr 1288649.

¹³ Por. postanowienia SN z dnia 04.07.2013 r., I CZ 61/13, LEX nr 1365607, z dnia 05.11.2013 r., II PZ 28/13, OSNP 2014, nr 10, poz. 146, z dnia 30.01.2014 r., IV CZ 118/13, LEX nr 1433608, z dnia 28.02.2014 r., IV CZ 129/13, LEX nr 1453364, z dnia 20.05.2015 r., I CZ 44/15, LEX nr 1747843, z dnia 09.08.2016 r., II CZ 113/16, LEX nr 2094781, z dnia 13.04.2017 r., I CZ 44/17, OSNC 2017/12/140.

¹⁴ Postanowienie SN z dnia 06.02.2018 r., IV CZ 108/17, LEX nr 2460474.

¹⁵ Orzeczenie SN z dnia 22.10.1937 r., C II 729/37, PS 1938, poz. 125.

potrzeba przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości występuje jedynie wówczas, (1) gdy sąd pierwszej instancji w ogóle nie przeprowadził postępowania dowodowego, (2) gdy przeprowadzone dowody odnoszą się do okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia względnie, (3) gdy uchybienia formalne sądu pierwszej instancji powodują potrzebę powtórzenia przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego w całości. *A contrario* należy przyjąć, że konieczność uzupełnienia postępowania dowodowego nawet w znacznej lub przeważającej części nie jest dostateczną podstawą do wydania orzeczenia kasatoryjnego¹⁶. Dla uzasadnienia takiego stanowiska Sąd Najwyższy trafnie odwołuje się do wykładni historycznej przepisu art. 386 § 4 k.p.c., który został znowelizowany w roku 2000¹⁷, czego efektem była eliminacja odnoszącego się do konieczności przeprowadzenia postępowania dowodowego zwrotu „w znacznej części”.

Powyższą nowelizację niewątpliwie należy ocenić pozytywnie. Ustawodawca, dokonując jej, urzeczywistnił obowiązujący w polskiej procedurze cywilnej model apelacji pełnej, omówiony w części I niniejszego opracowania. Odnosząc się do niego w kontekście obowiązku prowadzenia postępowania dowodowego, podkreślić należy jedynie raz jeszcze, że sąd apelacyjny jako sąd drugiej instancji jest nie tylko uprawniony, ale i zobowiązany do prowadzenia postępowania dowodowego. W konsekwencji sytuacje nieprzeprowadzenia w sprawie określonego dowodu, oddalenia wniosku dowodowego, błędna ocena dowodów czy też potrzeba powtórzenia jakiejś części postępowania dowodowego nie mogą stanowić podstawy wydania orzeczenia kasatoryjnego, o ile nie dotyczą całego postępowania. Sąd Najwyższy trafnie zauważa bowiem, że prowadzenie postępowania dowodowego w drugiej instancji, nawet w znacznym zakresie, i dokonanie na jego podstawie samodzielnych ustaleń, nie prowadzi do naruszenia konstytucyjnego prawa do zaskarżenia orzeczeń wydanych w pierwszej instancji (art. 78 Konstytucji RP), jak również dwuinstancyjnego modelu postępowania sądowego, statuowanego w art. 176 ust. 1 Konstytucji RP¹⁸.

Sądy apelacyjne zdają się natomiast nie dostrzegać przeprowadzonej nowelizacji. W swoich orzeczeniach nadal błędnie odwołują się do konieczności prowadzenia postępowania dowodowego czy też uzupełnienia go „w znacznej części”. Jednocześnie nie zauważają, że drobne uchybienia w zakresie postępowania dowodowego w istocie mogłoby zostać naprawione w ramach postępowania apelacyjnego. Uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania bezzasadnie przerzuca natomiast cały ciężar prowadzenia postępowania dowodowego na sądy pierwszej. Tymczasem tak rygorystyczne stanowisko, jakie w kwestii interpretacji przesłanek z art. 386 § 4 k.p.c. zajmuje Sąd Najwyższy, podkreślając konieczność ich wąskiej interpretacji¹⁹, uzasadnia

¹⁶ Postanowienia SN z dnia 13.10.2016 r., II UZ 40/16, LEX nr 2169491, z dnia 13.04.2017 r., I CZ 44/17, LEX nr OSNC 2017/12/140.

¹⁷ Art. 1 pkt 19 ustawy z dnia 24.05.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2000 r. Nr 48, poz. 554).

¹⁸ Postanowienie SN z dnia 13.10.2017 r., I CZ 90/17, LEX nr 2400310.

¹⁹ Postanowienie SN z dnia 10.11.2017 r., V CZ 70/17, LEX nr 2428818.

potrzeba zapewnienia efektywności modelu apelacji pełnej, który wymaga ograniczenia do absolutnego minimum przypadków przekazania sprawy do ponownego rozpoznania²⁰. Wobec powyższego należy przyjąć, że jedynie błędy zupełnie niweczące sens przeprowadzonego przez sądy pierwszej instancji postępowania dowodowego mogą stanowić podstawę wydania orzeczenia kasatoryjnego. W pozostałych przypadkach, nawet wobec stwierdzonych znacznych uchybień w tym zakresie, sąd drugiej instancji zobowiązany jest do samodzielnego czynienia ustaleń faktycznych w sprawie.

Podsumowanie

Powyższe rozważania prowadzą do konstatacji, że rozpoznanie sprawy na skutek apelacji, w przypadku uznania jej zasadności, powinno co do zasady doprowadzić do wydania orzeczenia reformatoryjnego. Do niezbędnego minimum należy natomiast, zgodnie z wolą ustawodawcy, ograniczyć liczbę przypadków, w których sąd drugiej instancji uchyla zaskarżony wyrok czy postanowienie i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania. Sądy drugiej instancji nie powinny zatem obawiać się dokonywania odmiennej oceny prawnej sprawy, nawet jeśli jest ona konsekwencją poczynienia dodatkowych ustaleń faktycznych. Ponadto nie mogą uchylać się od obowiązku prowadzenia postępowania dowodowego. Należy bowiem wyraźnie zaznaczyć, że w systemie apelacji pełnej obowiązek prowadzenia postępowania dowodowego spoczywa co do zasady na sądach obu instancji i jedynie wyjątkowo uchybienia w tym zakresie mogą stanowić podstawę wydania orzeczenia kasatoryjnego. Właściwa interpretacja przesłanek zawartych w § 4 art. 386 k.p.c., a tym samym ograniczona do minimum funkcja kasacyjna sądu drugiej instancji, urzeczywistniając model apelacji pełnej, pozwoli także na znaczne skrócenie czasu trwania postępowań sądowych. Na kwestię tę uwagę zasadnie zwraca Sąd Najwyższy, który rozpoznając zażalenia wywiedzione na podstawie art. 394¹ § 1¹ k.p.c., wytyka sądom drugiej instancji niewłaściwą, zbyt szeroką, interpretację art. 386 § 4 k.p.c. w zakresie przesłanki nierozpoznania istoty sprawy oraz konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

W tym stanie rzeczy za trafną trzeba uznać decyzję ustawodawcy o wprowadzeniu do procedury cywilnej ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 233, poz. 1381) zażalenia na orzeczenia kasatoryjne sądu drugiej instancji. Dokonywanie kontroli orzeczeń uchylających nie tylko obliguje sądy do większej rozwagi przy ich wydawaniu oraz uzasadnianiu, ale przede wszystkim pozwala Sądowi Najwyższemu na eliminację z obrotu prawnego przypadków bezzasadnego zastosowania art. 386 § 4 k.p.c. Konsekwencją powyższego jest natomiast usprawnienie przebiegu postępowania cywilnego, a tym samym urzeczywistnienie prawa stron do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie.

²⁰ Por. postanowienia SN z dnia 28.11.2014 r., I CZ 75/14, LEX nr 1590280, z dnia 20.02.2015 r., V CZ 112/14, LEX nr 1677146, z dnia 15.04.2015 r., IV CZ 6/15, LEX nr 1683418, z dnia 13.10.2016 r., II UZ 40/16, LEX nr 2169491.

* * *

Appeal Court Cassation Judgment as a Consequence of Shortcomings in Evidentiary Proceedings (summary)

In this paper reference is made to the issue of cassation judgments and problems that appear in the context of the interpretation of the premises of article 386 para. 4 of the Polish Code of Civil Procedure in the context of evidence proceedings. The analysis of the Supreme Court's jurisprudence allows to identify the main errors that the courts of second instance make. Despite the fact that 6 years ago the new article 394¹ § 11 of the Code of Civil Procedure was introduced, and the well-established position of the Supreme Court regarding the interpretation of article 386 of the Code of Civil Procedure has been shaped, appellate courts still misunderstand the concept of "failure to recognize the substance of the case" and the premise of the need to carry out the entirety of the evidentiary proceedings, necessary to issue a decision in the case. Therefore, appellate courts often send cases for re-examination, even if there is no need to do so. In this study finally the view is stated that the establishment of a complaint to the Supreme Court on a cassation ruling of the court of second instance should be assessed positively.

Karol Mierzyński*

(Uniwersytet w Białymstoku)

Moc dowodowa z opinii biegłego prywatnego w postępowaniu administracyjnym i cywilnym

Wstęp

Nie ulega wątpliwości, iż „sercem” sądowego i urzędowego (administracyjnego) stosowania prawa jest przeprowadzenie postępowania dowodowego. Zgromadzenie przesłanek faktycznych, umożliwiających stwierdzenie istnienia określonego uprawnienia bądź stosunku prawnego, stanowi materiał podlegający wartościowaniu według zasad i norm prawa procesowego oraz innym operacjom logicznym. Całokształt działań skoncentrowanych wokół materiału dowodowego umożliwia rekonstrukcję stanu faktycznego, dzięki czemu z kolei można dokonać subsumcji, czyli „podciągnięcia” stanu faktycznego pod obowiązującą normę prawną.

Rozważania teoretyczno-prawne nie są jednak głównym tematem artykułu, toteż należy je zamknąć na określeniu pojęcia dowodu oraz wskazaniu wspólnych zasad postępowania dowodowego, niezależnie od gałęzi prawa procesowego. Mianowicie, należy do nich zaliczyć następujące reguły: bezpośredniości, swobodnej oceny dowodów oraz prawdy materialnej. Pomimo niejednoznaczności pojęcia „dowodu”, a zatem dla zachowania porządku terminologicznego, definiendum „dowodu” będzie ograniczało się do oznaczenia środka dowodowego w rozumieniu prawa procesowego, na podstawie którego organ orzekający kształtuje swoje stanowisko w sprawie. Zasady przewodnie postępowania dowodowego kształtują kompetencje organów rozstrzygających do kierowania przebiegiem procesu oraz zapewniają gwarancje ochrony praw strony występującej w postępowaniu.

Poruszając tak szeroką dziedzinę, jaką jest postępowanie dowodowe, a zwłaszcza w ujęciu międzysystemowym, problematyka artykułu skupi się na środku dowodowym pochodzącym z opinii biegłego sporządzonej na żądanie strony występującej w postępowaniu administracyjnym oraz cywilnym. Porównana zostanie moc dowodowa prywatnej opinii biegłego we wskazanych rodzajach postępowania. Ponadto zostanie poruszone zagadnienie współpracy dowodowej w sprawach rozstrzyganych zarówno przed organami administracji publicznej, jak i przed właściwymi sądami lub innymi organami. Głównym obszarem styczności między omawianymi gałęziami prawa procesowego będą sprawy cywilne rozumiane w znaczeniu formalnym¹. Należy przez to rozumieć wszystkie sprawy, które ze względu na unormowania ustawowe, podlegają właściwości sądów powszechnych, choć

* Student Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

¹ *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz do art. 1-366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 23-50.

wynikają ze stosunków administracyjnoprawnych. Wybór formalnych spraw cywilnych jest również podyktowany względnie ograniczonym zakresem spraw rozstrzyganym przez organy administracji publicznej, w których prawomocność materialna rozstrzygnięć sądów w sprawach cywilnych ma znaczenie prejudycjalne oraz ustanawia stan rzeczy osądzonej.

Biegły – status w postępowaniu oraz dowód z opinii biegłego

Sprowadzenie pojęcia dowodu do środka dowodowego jest przede wszystkim podyktowane wykładnią norm proceduralnych, które wynikają z przepisów ustaw – kodeks postępowania administracyjnego oraz kodeks postępowania cywilnego². Wedle ujętych w nich dyspozycji (art. 278 k.p.c.; 84 k.p.a.) zlecenie przez organ rozstrzygający sporządzenie opinii biegłemu następuje, gdy wyjaśnienie okoliczności faktycznych wymaga wiadomości specjalnych.

Zatem główną przesłanką ustanowienia biegłego jest przeprowadzenie dowodu z wiadomości specjalnych. Sąd, a także organ administracji publicznej każdorazowo muszą definiować pojęcie „wiadomości specjalnych”, przystępując do rozpoznawania sprawy³. Ustawy proceduralne nie dysponują definicją legalną tego terminu, zatem należy przyjąć stanowisko, ukształtowane w judykaturze i doktrynie. Za ugruntowanym poglądem pod pojęciem „wiadomości specjalnych” należy rozumieć wiadomości wykraczające ponad wiedzę prawniczą zarówno dotyczącą zasad prawnych i ich wykładni (postępowanie sądowe) oraz rutynową działalność organu administracji publicznej (postępowanie administracyjne). Ponadto, do tej dziedziny zaliczają się informacje wykraczające poza zdolności percepcyjne i wiedzę przeciętnego człowieka o wykształceniu ogólnym. Zatem musi być to wiedza z wąskiej dziedziny nauki, nierzadko zmieniającej się pod wpływem rozwoju cywilizacyjnego, poparta odbyciem specjalistycznego wykształcenia oraz posiadaniem znacznego doświadczenia zawodowego⁴.

Pomimo tak oznaczonych kompetencji biegłego regulacja procedury administracyjnej nie określa szczególnych wymagań. Biegli wpisani na listę prowadzoną przez prezesa sądu okręgowego⁵, mogą sporządzać opinie na potrzeby wszelkich postępowań prowadzonych przez sądy powszechnego, a więc nie tylko postępowań regulowanych Kodeksem postępowania cywilnego, ale także postępowania karnego czy postępowania o wykroczenia. Stali biegli sądowi są zatem nie tyle instytucją postępowania cywilnego, ile sądownictwa powszechnego. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby w stanie sprawy wymagającym fachowej oceny skorzystać z opinii dokonanej przez instytut naukowy lub naukowo-badawczy (art. 75 w zw. z art. 84 k.p.a.; art. 290 i 290¹ k.p.c.). Różnice zachodzą jedynie w kwestii

² T.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1257, dalej k.p.a.; t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 155, dalej k.p.c.

³ *Dowody w postępowaniu cywilnym*, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Budkowska-Ząbczyk, Warszawa 2010, s. 484.

⁴ Tamże, s. 485, również: *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz do art. 1-366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1231; *Kodeks Postępowania Administracyjnego. Komentarz*, red. H. Knysiak-Molczyk, Warszawa 2015, s. 576-577 i cytowane tam orzecznictwo.

⁵ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie biegłych sądowych, § 15 (Dz.U. z 2005 r., poz. 133). Por. wyrok NSA z dnia 11.01.1993 r. II SA 390/82; wyrok WSA w Warszawie z dnia 13.11.2007 r. VI SA/Wa 1429/07.

metod sporządzenia opinii w danej sprawie oraz odmiennym ukształtowaniu odpowiedzialności za dokonaną ekspertyzę⁶.

Jednakże pozycję biegłego należy rozpatrywać jako pomocniczy organ wymiaru sprawiedliwości⁷. Bynajmniej nie należy go utożsamiać ani ze stroną w postępowaniu, ani z organem procesowym. Zatem można przyjąć za T. Erecińskim, iż biegły jest osobą niezainteresowaną rozstrzygnięciem sprawy, a jego funkcja sprowadza się do wyrażenia opinii o okolicznościach faktycznych sprawy na podstawie swych wiadomości fachowych i doświadczenia zawodowego⁸.

Zasadniczą funkcją biegłego jest umożliwienie skorzystania przez sąd bądź organ administracji publicznej, ewentualnie stronę, w postępowaniu administracyjnym wiedzy specjalistycznej w celu ułatwienia rozpoznania i zrozumienia stanu faktycznego rozstrzyganej sprawy. Tym samym rola biegłego nie sprowadza się do wyręczenia organu orzekającego w wyjaśnieniu rzeczywistych treści stosunków faktycznych, ani opinia nie może stanowić wyłącznego uzasadnienia spostrzeżeń o faktach, ponieważ zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów ustalenie faktów istotnych należy do kompetencji tegoż organu.

Słusznie zauważa J. Turek w glosie do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dn. 20 sierpnia 1998 r., że biegły ze względu na swoją rolę oceniającą i rozstrzygającą zbliża się poniekąd do funkcji sędziego⁹. Różni się od niego stosowanymi normami, gdyż stwierdzenie faktów przez biegłego opiera się na zastosowaniu określonych praw (zasad) nauki lub innej specjalności. Zatem opinia biegłego jest niczym innym jak rozstrzygnięciem naukowym podlegającym ocenie z punktu widzenia prawidłowości i naukowej zasadności. Warto jednak zauważyć, iż nie tylko obiektywizm wynikający z zasad nauki jest istotny dla dokonania opinii, ale również bezstronność biegłego. Przepisy regulujące postępowanie cywilne oraz administracyjne dopuszczają wyłączenie określonego biegłego na tych samych zasadach co wyłączenie sędziego i pracownika organu od udziału w postępowaniu (art. 84 § 2 k.p.a.; art. 281 k.p.c.). Warto również nadmienić, iż przepisy postępowania cywilnego rozróżniają dwie kategorie biegłych: stałych – wpisanych na listę prowadzoną przez prezesa sądu okręgowego oraz *ad hoc* – dla danej sprawy. Przy organach administracji publicznej nie istnieją natomiast listy biegłych.

Opinia biegłego, jak każdy inny dowód, musi zostać dopuszczony w drodze postanowienia dowodowego w postępowaniu sądowym, nawet gdy jest zlecana z urzędu bądź wymieniona przez stronę. W postępowaniu administracyjnym jest podobnie: organ administracji publicznej bądź strona

⁶ Por. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 13.12.2011 r. II SA/Ol 721/11, LEX nr 1152988; wyrok WSA w Warszawie dnia z 22.09.2008 r. VIII SA/Wa 182/08 LEX nr 516109.

⁷ Por. wyrok NSA z dnia 20.08.1998 r., II SA 992/98.

⁸ T. Ereciński, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom. 2. Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 410.

⁹ J. Turek, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 sierpnia 1998 r. II SA 992/98*, „Palestra” 1999, nr 43/11, s. 147.

mogą wystąpić o sporządzenie opinii biegłego, jednakże jego przydatność dla rozwiązania sprawy jest oceniana przez pryzmat zasady swobodnej oceny dowodów.

Opinia lub ekspertyza biegłego albo instytutu badawczego lub badawczo-naukowego stanowią zupełnie odmienną kategorię środków dowodowych niż te wynikające ze zeznań świadków oraz wysłuchania stron. Ponadto ekspertyza biegłego może także ustalać – metodami naukowymi – fakty, nieprzedstawione w zeznaniach świadków. Świadkowie, ewentualnie strona, wygłaszają i relacjonują określone zdarzenia faktyczne, nie unikając przy tym formułowania opinii i własnej oceny. Natomiast biegły, przeprowadzając *sui generis* „postępowanie dowodowe” oraz wydając rozstrzygnięcie o przesłankach faktycznych, opiera to przede wszystkim na zasadach nauki. Uzasadnienie umieszczane w opinii służy przedstawieniu całokształtu wykonanych badań oraz przesłanek, które ukształtowały u opiniującego takie stanowisko.

O ile wobec zeznań świadków i stron kryteria oceny wiarygodności zawierają się w katalogu zasad wiedzy, reguł logiki dotyczących wnioskowania, dowodzenia, przekonywania, uzasadniania oraz zasad doświadczenia życiowego, o tyle jednak wobec opinii biegłego należy przyjąć zupełnie inny punkt odniesienia. Przede wszystkim wynika to ze specjalistycznej wiedzy, która wykracza poza zasadniczą wiedzę prawniczą (*iura novit curia*) oraz poza rutynową działalność organu administracji publicznej. Zasada swobodnej oceny dowodów uniemożliwia bezwarunkowe potwierdzenie prawdziwości opinii biegłego.

W doktrynie i orzecznictwie wypracowano rozszerzony katalog, który umożliwia należytą ocenę opinii (ekspertyzy) dla postępowania dowodowego. Zalicza się do niego: poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego w niej stanowiska, stopień stanowczości wyrażanych w niej ocen, zgodność z zasadami logiki oraz wiedzy powszechnej oraz względy fachowości¹⁰. Takie ukształtowanie umożliwia sądowi/organowi administracji publicznej eliminować wadliwe opinie, a w razie potrzeby zlecić przeprowadzenie kolejnych bądź skonfrontować już istniejących stanowisk biegłych. Kierownictwo nad opinią biegłego polega nie tylko na badaniu jej prawidłowości wedle przyjętego katalogu, ale również nad jej przygotowaniem¹¹.

Podsumowując, trzeba wskazać, że opinia biegłego w postępowaniu cywilnym, jak i w postępowaniu administracyjnym, stanowi wykorzystanie wiedzy osoby trzeciej wobec stron postępowania w celu ukształtowania stanowiska organu rozstrzygającego w sprawie wobec przesłanek faktycznych, których wyjaśnienie wymaga wiadomości specjalnych, jakimi organ nie dysponuje. Instytucja prawna biegłego jest zatem pomocniczym organem procesowym o określonym statusie prawnym, a sporządzona opinia korzysta z przymiotu szczególnego środka dowodowego,

¹⁰ H. Pietrzkowski, *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014 s. 459-464; wyrok WSA w Krakowie z dnia 17.05.2010 r. II SA/Kr 316/10 LEX nr 668553; wyrok WSA w Warszawie z dnia 21.02.2008 r. I SA/Wa 259/07, LEX 489594.

¹¹ J. Turek, *Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego*, [w:] *Rola biegłego we współczesnym procesie*, red. J. Turek, Warszawa 2002, s. 16-17, 20-21.

podlegającego szczególnym kryteriom oceniania, innym niż pozostałe dopuszczone w postępowaniu dowodowym oświadczenia.

Moc dowodowa opinii prywatnej

Zarówno w doktrynie i judykaturze, dyskredytuje się opinie prywatne, czy to ze względu na szczególny charakter prawnoprocesowy biegłego, czy też przez pozbawianie ich mocy dowodowej, które prawo przypisuje właściwej opinii biegłego¹². Wprawdzie na gruncie przepisów postępowania cywilnego i administracyjnego opinie prywatne nie stanowią dowodu, ale jak słusznie zauważa J. Misztal-Konecka, nie można pomijać ich znaczenia dla postępowania dowodowego¹³.

Poprzez pojęcie opinii sporządzonej przez fachowców i specjalistów, należy przede wszystkim rozumieć każde oświadczenie, powołujące się na wiadomości specjalne, nie pochodzące od biegłego powołanego przez sąd. Istotną cechą opinii prywatnej jest sporządzenie nie na zlecenie organu procesowego, lecz innych uczestników postępowania, najczęściej stron.

W orzecnictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych ugruntowany pozostaje pogląd, że prywatna opinia biegłego lub instytutu naukowego nie stanowi dowodu wiadomości specjalnych w rozumieniu przepisów ani nie może się stać podstawą wniosków sądu pozostających w opozycji do stanowiska strony przeciwnej. Jednakże coraz częściej pojawiają się stanowiska dążące do przyznania jej waloru środka dowodowego. Mimo że pozbawia się ją waloru opinii biegłego, to w pierwszym przypadku stanowi stanowisko strony, umotywowane z punktu widzenia wiadomości specjalnych, do którego sąd powinien odnieść się w uzasadnieniu, zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2000 r. Natomiast w drugim przypadku, zgodnie z poglądem przyjętym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 czerwca 2001 r., opinię pozapprocesową można uznać za dowód z dokumentu prywatnego¹⁴.

Znaczenie opinii prywatnej na gruncie postępowania cywilnego nie jest jednak tak duże, jakie oczekuje strona. W pierwszej kolejności opinia nie spełnia wymagań środka dowodowego, do którego zmierza – opinia biegłego sądowego zawsze jest sporządzana na zlecenie sądu i na podstawie wydanego w tym przedmiocie postanowienia dowodowego. Następnie organ zlecający kontroluje obiektywność i bezstronność biegłego sporządzającego opinię; do kompetencji sądu należy określenie, jakie fakty mają być stwierdzone środkiem dowodowym. Ostatecznie opinia prywatna może być mniej wartościowa, ze względu na brak formalnych gwarancji bezstronności biegłego działającego na rzecz strony. Innym

¹² Por. J. Turek, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 sierpnia 1998 r. II SA 992/98*, „Palestra” 1999, nr 43/11, s.151-152; wyrok SN z dnia 29.09.1956 (3 CR 121/56) i nast. w wyroku SN z dnia 08.06.2001 r. I PKN 468/00; oraz w wyroku SN z dnia 12.04.2002 r. I CKN 92/00.

¹³ J. Misztal-Konecka, *Znaczenie tzw. opinii prywatnej dla postępowania cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2013, nr 2, s. 63.

¹⁴ Por. postanowienie SN z dnia 26.09.2000 r. III CKN 413/00; wyrok SN z dnia 15.06.2011 r. V CSK 382/10; Również U. Drozdowska, *Dopuszczalność wykorzystania tzw. opinii prywatnych w cywilnych procesach medycznych – uwagi na tle prawa pacjenta do dokumentacji medycznej*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2017, t. 22, nr 2, s. 124-128 – cytowane tam orzecznictwo.

uchybieciem może być niepełny materiał badawczy, gdyż to strona udostępnia do ekspertyzy informacje o okolicznościach faktycznych istotnych do opiniowania, a także względy emocjonalne bądź finansowe, dla których fachowiec zdecydował się opinie sporządzić. Nie należy jednak przyjmować, że każda opinia prywatna jest bezwartościowa z punktu widzenia postępowania dowodowego. Istotnym zabezpieczeniem rzetelności ekspertyzy jest bowiem autorytet osoby, który podejmuje się jej sporządzenia¹⁵.

Potencjalne zastosowanie opinii pozaprocesowej, pomimo skąpej mocy dowodowej w postępowaniu cywilnym może łączyć się z kwestiami podniesionymi w judykaturze – jako fachowe uzasadnienie stanowiska strony bądź dowód z dokumentu prywatnego. J. Misztal-Konecka wskazuje ponadto na zastosowanie w charakterze środka uprawdopodobnienia w postępowaniu dowodowym, przesłanki faktycznej dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sądowego, a także na zagadnienia zwrotu kosztów opinii prywatnej na rzecz poszkodowanego oraz wyłączenia biegłego sporządzającego opinię prywatną od opiniowania w sprawie¹⁶. W orzecznictwie oraz w doktrynie postępowania administracyjnego – podobnie jak w postępowaniu cywilnym – właściwą moc środka dowodowego przyznaje się opinii biegłego wykonanej na zlecenie organu administracji publicznej. Natomiast nie może dojść do sytuacji, aby organ (decydent procesowy) mógł oprzeć się na prywatnej ekspertyzie przedstawionej przez stronę. Wiąże się to z zasadą oficjalności postępowania administracyjnego, która pomimo otwartego katalogu środków dowodowych, nakazuje organowi administracji publicznej całkowite zgromadzenie podstawy faktycznej i umotywowaniu swego rozstrzygnięcia na podstawie wszechstronnego rozważenia przesłanek faktycznych.

Stanowisko wyrażone w opinii prywatnej może mieć znaczenie w trakcie postępowania odwoławczego od niektórych postępowań administracyjnych rozpatrywanych w postępowaniu przed sądami powszechnymi (sprawy cywilne w znaczeniu formalnym). Innym zastosowaniem może być instytucja uprawdopodobnienia występująca w wielu regulacjach prawa procesowego. O ile opinia prywatna posiada dość ograniczoną moc dowodową w postępowaniu cywilnym, a w postępowaniu administracyjnym nie występuje, o tyle jednak w przypadku okoliczności, które należy uprawdopodobnić, strona nie musi przeprowadzać dowodu, co przemawia za zastosowaniem opinii prywatnej w określonej sprawie – oczywiście przy uwzględnieniu uwarunkowań postępowania, w którym jest rozpatrywana.

Pomimo wciąż kwestionowanej mocy dowodowej w postępowaniu cywilnym, a nieistniejącej w postępowaniu administracyjnym opinie (ekspertyzy) pozasądowe wciąż są wykorzystywane coraz częściej w postępowaniu cywilnym, a także w sprawach natury administracyjnej, o których merytorycznie orzeka sąd powszechny zgodnie z regułami procesu cywilnego. Fachowe uzasadnienie stanowiska strony może mieć wpływ na ukształtowanie postępowania dowodowego w instancji

¹⁵ J. Misztal-Konecka, *Znaczenie tzw. opinii prywatnej...*, dz. cyt., s. 66-67.

¹⁶ Tamże, s. 68.

odwoławczej. Istotne znaczenie ma również uznanie opinii prywatnej jako dokumentu prywatnego, któremu w postępowaniu sądowym jest przypisany walor wiarygodności, a obalenie wymaga udowodnienia. Jednocześnie w postępowaniu dowodowym pierwszeństwo jest przyznawane dowodowi z dokumentu, w porównaniu z innymi środkami dowodowymi ze świadków czy przesłuchania stron.

Zakończenie

Rozwój technologiczny coraz częściej wymaga wykorzystywania w sporach prawnych wiadomości specjalnych, którymi dysponują wykwalifikowani specjaliści. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby strona postępowania mogła w postępowaniu powoływać się na fachową wiedzę w danej dziedzinie. Opinie prywatne pomimo braku mocy dowodowej, które nadają ustawy procesowe, uzyskują nowe zastosowanie w postępowaniu dowodowym za sprawą uznania ich w judykaturze.

Wykorzystywanie prywatnych opinii postulowane jest zwłaszcza w „procesach medycznych”¹⁷. Wynika to jednak z ukształtowanego poglądu w orzecznictwie, ponieważ początkowo odebrano jakąkolwiek moc dowodową opiniom prywatnym, a dopiero niedawno zaakcentowano ich znaczenie procesowe, jednakże w postępowaniach to zawsze sąd albo organ administracji publicznej, zgodnie z zasadą bezpośredniości, oceni przesłanki faktyczne pod kątem właściwego ustalenia stanu faktycznego, przy wykorzystaniu własnego doświadczenia i zasad wiedzy ogólnej. Należy zatem uznać, że dysponowanie przez strony prywatnymi opiniami stanowi przejaw zainteresowania swoimi sprawami, a pomimo wciąż kwestionowanej mocy dowodowej, stanowi przejaw obrony przez stronę swych praw.

* * *

Probative Value of Private Expert Opinions in Administrative and Civil Procedure

(summary)

The main aim of the paper is to present probative value of private expert opinions in both administrative and civil procedure regulations. Although the probative value of these opinions is contested, their role is noticeable in some types of civil proceedings.

¹⁷ Tamże, s. 63 i n.; U. Drozdowska, *Dopuszczalność wykorzystania tzw. opinii prywatnych...*, dz. cyt.

Sandra Anna Gumowska*

(Uniwersytet w Białymstoku)

Problematyka dopuszczalności dowodów z dokumentów tradycyjnych i elektronicznych w postępowaniu administracyjnym i cywilnym

Dowody z dokumentów to dość powszechnie używany środek dowodowy w postępowaniach, nie tylko przed sądami cywilnymi, ale także przed organami administracji publicznej. W związku z powszechnością i dostępnością dokumentów rodzą się problemy związane z ich dopuszczalnością w postępowaniu dowodowym. W poniższym artykule poruszone zostaną kwestie związane z dwoma najpopularniejszymi rodzajami dokumentów – tradycyjnym i elektronicznym. Niejednoznaczność uregulowań dotyczących przenikania się postępowań, prowadzi do wątpliwości użycia dokumentów powstałych w jednym z postępowań, a następczego ich wykorzystania w odrębnym procesie toczącym się przed innym organem.

Dokument tradycyjny

Uregulowania kodeksowe przez dłuższy czas nie przewidywały legalnej definicji dokumentu, dopiero doktryna, gromadząc całokształt informacji zaistniałych na przestrzeni lat, podjęła próbę ujednolicenia pojęcia. Kryterium przedmiotowe omawianej definicji nawiązuje zatem do etymologicznego znaczenia wyrazu „dokument”, który pochodzi od łacińskich wyrazów: *do*, *dare* (dawać, przekazywać) oraz *mens* (myśl, zamiar)¹.

Dokumentem w szerokim znaczeniu jest każdy przedmiot, w którym zawarta jest jakaś myśl, przejaw ludzkiej działalności². Zgodnie z art. 77³ Kodeksu cywilnego dokument jest to nośnik informacji umożliwiający zapoznanie się z jej treścią³.

Dokumentami w węższym znaczeniu są dokumenty urzędowe i prywatne w rozumieniu Kodeksu postępowania cywilnego⁴. Dokumenty urzędowe są sporządzone w przepisanej formie i podpisane przez organ je wydający – dowodzą o treści, która została w nich zaświadczona, zaś prywatne pochodzą od podmiotu, który złożył w nim dane oświadczenie woli, poświadczając ten fakt złożonym podpisem. Dokument urzędowy ze względu na wystawcę jest dodatkowo chroniony, ponieważ korzysta z domniemania autentyczności i zgodności z rzeczywistością. Domniemanie autentyczności wiąże się z podmiotem wystawiającym dokument, a mianowicie przyjmuje się, że dokument pochodzi od organu, którego przedstawiciel podpisał dokument. Domniemanie zgodności z

* Studentka IV roku prawa na Uniwersytecie w Białymstoku; wiceprezes Studenckiego Koła Prawa Administracyjnego.

¹ M. Ułasz, *Dokument: nowe ujęcie*, „Wokanda” nr 26, 15.10.2015, nawokandzie.ms.gov.pl.

² S. Kotecka, *Zmiany w postępowaniu cywilnym dotyczące dokumentów elektronicznych*, Wrocław 2011, s. 1.

³ Ustawa z dnia 23.04.1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93).

⁴ Tamże.

rzeczywistością dokumentu urzędowego stanowi, iż jego treść jest zgodna z zaistniałym stanem faktycznym.

Dokument elektroniczny

Zgodnie z postulatem neutralności technologicznej, dokumentami w rozumieniu środków dowodowych są dokumenty sporządzone nie tylko w sposób tradycyjny – na nośniku, jakim jest papier, lecz także należycie utrwalone, przechowywane, przekazywane i zabezpieczone dane w postaci elektronicznej, których autora można zidentyfikować, niekoniecznie za pomocą podpisu elektronicznego⁵.

Dokument elektroniczny to pewnego rodzaju novum w procedurze administracyjnej i cywilnej. Jako środek dowodowy nie jest jeszcze zbyt popularny, gdyż jego użycie jest nieco problematyczne. Definicja dokumentu elektronicznego została po raz pierwszy użyta w ustawie o informatyzacji podmiotów publicznych i stanowi, że dokument elektroniczny to stanowiący odrębną całość znaczeniową zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej i zapisany na informatycznym nośniku danych⁶. To specyficzna forma dokumentowa, która może zawierać także elementy audiowizualne, nie tylko samo pismo, ale także dźwięk, obraz. W tym miejscu należy wyjaśnić, czym jest wyżej wymieniony informatyczny nośnik danych. Zgodnie z regulacją ustawową to – materiał lub urządzenie służące do zapisywania, przechowywania i odczytywania danych w postaci cyfrowej⁷. Dokument elektroniczny, tak jak i tradycyjny, dzieli się na prywatny i urzędowy, a co za tym idzie, zgodnie z regulacją kodeksową, stosuje się do niego te same przepisy.

Dokumenty w postępowaniu administracyjnym

Postępowanie dowodowe w procedurze administracyjnej to dość złożony proces. Organ, który rozstrzyga w danej sprawie powinien zgromadzić całokształt faktów prawnomaterialnych w celu ustalenia prawdy obiektywnej, która prowadzi do wydania rozstrzygnięcia w danej sprawie. Zgodnie z art. 75 Kodeksu postępowania administracyjnego, jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem⁸.

E. Ochendowski traktował dowód z dokumentu jako najważniejszy i powszechnie występujący środek dowodowy w postępowaniu administracyjnym.⁹ W postępowaniu administracyjnym dowody nie są zhierarchizowane co oznacza, że waga dowodowa jest praktycznie w każdym przypadku taka sama.

⁵ S. Kotecka, *Zmiany w postępowaniu cywilnym dotyczące dokumentów elektronicznych*, Wrocław 2011, s.3.

⁶ Ustawa z dnia 17.02.2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz.U. z 2005 r. Nr 64, poz. 565).

⁷ Tamże.

⁸ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 1960 r. Nr 30, poz. 168).

⁹ K.Czaplicki, *Dokumenty tożsamości administracyjnoprawne aspekty wykorzystywania technik biometrycznych*, Warszawa 2016, s. 12.

Ustawa nie wymienia enumeratywnie, co może być dowodem, wyszczególnia jedynie fakty, na które może powołać się strona w celu dowodzenia, a mianowicie, art. 75 k.p.a. mówi, że w szczególności dowodem mogą być dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych oraz oględziny¹⁰.

W postępowaniu administracyjnym występują dwa rodzaje dokumentów: dokument urzędowy oraz dokument. Jeżeli w przepisach k.p.a. termin „dokument” nie jest opatrzony terminem „urzędowy”, należy uznać, że przepis stanowi o dokumencie formalnie prywatnym.¹¹ Z faktu, że w k.p.a. nie ma pojęcia dokumentu prywatnego, nie należy wyprowadzać wniosku, że przeprowadzenie dowodu z takiego dokumentu jest niedopuszczalne¹². W postępowaniu można przedstawiać także odpisy lub wyciągi dokumentów, które znajdują się we władaniu danego organu – to istotne ułatwienie dla okazującego dowód, ponieważ niejednokrotnie przedstawienie oryginału dokumentu może nastroczać kłopoty.

Dokument pojmowany w kategoriach środka dowodowego występuje jako forma przekazu informacji¹³. Elektroniczna forma przekazu informacji w ramach zastosowania dokumentu elektronicznego jest zmodyfikowana w taki sposób, aby można ją było wykorzystać do celów dowodowych. Dokument elektroniczny zarówno publiczny, jak i prywatny, do swojej walidacji potrzebuje podpisu podmiotu składającego oświadczenie woli. Podpisanie dokumentu elektronicznego, jest nieco bardziej skomplikowane, niż tradycyjnego. Zgodnie z art. 76a § 2a²⁹ k.p.a., aby poświadczyć z oryginałem prawdziwość dokumentu elektronicznego, potrzebujemy kwalifikowanego podpisu elektronicznego albo podpisu potwierdzonego profilem zaufanym e-PUAP – elektronicznej Platformy Usług Administracji Publicznej. Platformy elektronicznej powołanej w związku z informatyzacją postępowań przed organami publicznymi w celu usprawnienia postępowań administracyjnych. Kwalifikowany podpis elektroniczny co do zasady kojarzył się zawsze bardziej z przedsiębiorcami, którzy do usprawnienia realizacji działalności gospodarczej posługiwali się właśnie takim podpisem. O podpisie elektronicznym, jego funkcjach i zastosowaniu, a także obawach z nim związanych można dużo dyskutować, gdyż jest to naprawdę szeroki temat, jednakże w pierwszej kolejności należy skupić się na jego podstawowej funkcji. Zarówno kwalifikowany podpis elektroniczny, a także podpis potwierdzony profilem zaufanym e-PUAP wywiera taki sam skutek, jak zwykła forma pisemna podpisu – służy poświadczeniu zgodności odpisu, czy też wypisu z oryginałem dokumentu. Głównym elementem dokumentu tradycyjnego, jak i elektronicznego – jest własnoręczny podpis. Przy elektronicznym mamy pewną fikcję, tj. domniemanie własnoręcznego podpisu, który powstaje w wyniku informatycznego przełożenia ciągu znaków na podpis tradycyjny, identyfikujący wystawcę. Kodeks przewiduje także poświadczenie odpisu z oryginałem dokumentu na wniosek strony przez

¹⁰ Tamże.

¹¹ Tamże, s. 3.

¹² M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz bieżący do ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego*, LEX 2011, s. 218.

¹³ Cz. Martysz, *Kodeks postępowania administracyjnego*, Kraków 2016, s. 554.

upoważnionego pracownika organu prowadzącego postępowanie. Zatem możemy domniemywać, że zgodnie z kodeksem postępowania administracyjnego, praktycznie każdy dokument, czy to urzędowy, prywatny czy elektroniczny może stać się dowodem w postępowaniu przed organem administracji. Jedyne ograniczenie w tym przedmiocie to swobodna ocena organu, wyrażona w art. 80 k.p.a.

Dokument w postępowaniu cywilnym

Podobnie jak w postępowaniu administracyjnym również w postępowaniu cywilnym nie występuje hierarchizacja dowodów, jednakże najbardziej wiarygodnym środkiem dowodowym przed sądem powszechnym jest dowód z dokumentów. Kodeks postępowania cywilnego przewiduje dowód z dokumentu urzędowego, prywatnego, a także z dokumentu elektronicznego. Najbardziej pewnym środkiem dowodowym jest dokument urzędowy, ponieważ zostaje poświadczony przez powołane do tego organy państwowe.

Zasadniczą funkcją dokumentu jest utrwalenie określonych spostrzeżeń lub oświadczeń wszelkiego rodzaju w celu przedstawienia ich w tej formie w przyszłości¹⁴. Istotnym elementem jest ich pisemność, nieistotnym zaś, zwłaszcza gdy chodzi o dokument prywatny, jest substrat, na którym dokument został sporządzony (papier, pergamin, skóra, drewno, metal itp.)¹⁵.

W związku z tym ustawodawca postanowił rozszerzyć formę dokumentową o formę elektroniczną, której zastosowanie i wykorzystanie jako materiał dowodowy znacząco różni się od zwykłej formy dokumentowej. Aby odczytać treść zawartą w formie elektronicznej, trzeba uregulować prawidłowy sposób jej odtworzenia. Osoba, która powołuje się na dowód w formie dokumentowej, musi udostępnić nośnik informacji w niej zawartej – może być to na przykład wydruk jako odpis, którego warunkiem *sine qua non* jest podpis potwierdzający o zgodności z oryginałem. Dopuszczenie dowodu z dokumentu elektronicznego w ramach postępowania cywilnego skutkować będzie trudnościami w określeniu, w jaki sposób dołączyć go do akt sprawy, skoro nie ma on formy zmaterializowanej¹⁶. Pojawia się pytanie, w jaki sposób wówczas taki dokument przedstawić do celów dowodowych przed sądem czy organem.

W doktrynie pojawiły się postulaty, by w aktach sprawy znalazł się wydruk dokumentu elektronicznego.¹⁷ W wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowie dopuszczono dowód z wydruków z poczty elektronicznej, za pomocą której strony komunikowały się co do formy i postanowień wykonywania zobowiązania wynikającego z umowy sprzedaży. Wykorzystanie elektronicznych nośników danych służy ułatwieniu obrotu poprzez zawieranie umów, również na skutek złożenia oświadczeń za

¹⁴ S. Kotecka, *Zmiany w postępowaniu cywilnym dotyczące dokumentów elektronicznych*, Wrocław 2011, s. 1.

¹⁵ Tamże.

¹⁶ Tamże, s. 3.

¹⁷ Tamże.

pośrednictwem poczty elektronicznej¹⁸, a co za tym idzie - dopuszczalności tego środka dowodowego *ad probationem* w postępowaniu przed sądem orzekającym.

Sąd może także dopuścić oryginalny dokument elektroniczny poprzez zalogowanie się do platformy elektronicznej, np.: Elektronicznej Platformy Usług Administracji Publicznej czy także poprzez okazanie wiadomości e-mailowych znajdujących się na serwerze poczty elektronicznej.

Zgodnie z poglądem judykatury, dokument prywatny nie zawsze będzie miał moc dowodu w sądzie, przykładem może być wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, odnoszący się do postępowania dowodowego sądów pierwszej i drugiej instancji. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że dowód z pełnomocnictwa nie może stanowić potwierdzenia wyjaśnień (...) ¹⁹ twierdzącego, iż owo pełnomocnictwo pochodziło od pozwanego²⁰. Dowód w postaci pełnomocnictwa w ocenie sądu okręgowego stanowi potwierdzenie jedynie faktu, że taki dokument powstał²¹. W tym przypadku, mamy do czynienia ze swobodną oceną sędziego, który stwierdził, iż fakt powstania dokumentu, nie jest równoznaczny z możliwością jego dopuszczenia jako dowodu w sprawie. To sąd albo organ decydujący o tym, czy dany dowód wnosi istotne okoliczności dla danej sprawy i czy ma wpływ na indywidualne rozstrzygnięcie.

Porównanie dokumentów

Dokumenty urzędowe, prywatne czy elektroniczne mają co do zasady taką samą moc dowodową, a co za tym idzie - w równym stopniu wpływają na bieg postępowania dowodowego²². Istotną różnicą między dokumentem elektronicznym a dokumentem prywatnym czy urzędowym jest nośnik, na którym informacja jest zapisana. W wielu wypadkach łatwiej przedłożyć dowód z dokumentu w zwykłej, pisemnej formie niż w nowoczesnej formie elektronicznej, jednakże w związku z gwałtownym rozwojem nowych technologii, forma nośnika danych i jej odtworzenie zostanie na pewno dostosowane do potrzeb nowoczesnego społeczeństwa i z informatyzowanego postępowania.

Dokumenty są dowodami podstawowymi, ponieważ ich przedstawienie jako środek dowodowy nie zależy od spełnienia innych prawnie określonych przesłanek²³. Jednakże w związku z jednakową mocą dowodów z poszczególnych dokumentów powstaje zasadniczy problem, gdy rozbieżność pomiędzy treścią protokołu elektronicznego a jego skróconą wersją pisemną nasuwa wątpliwość, która z tych dwóch form protokolowania czynności daje rękojmię faktycznego przebiegu czynności.²⁴

¹⁸ Wyrok Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 20.10.2016 r. sygn., V GC 628/16 - LEX nr 2202757.

¹⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28.04.2014 r., sygn. akt I ACa 828/13.

²⁰ Tamże.

²¹ Tamże.

²² Tamże.

²³ K. Czaplicki, *Dokumenty tożsamości administracyjnoprawne aspekty wykorzystywania technik biometrycznych*, Warszawa 2016, s. 11.

²⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28.04.2014 r., sygn. akt I ACa 828, s. 8.

Protokół elektroniczny oraz protokół sporządzany na dotychczasowych zasadach będą sobie równoważne pod względem skutków prawnych²⁵. Zatem oba dowody mają taką samą moc dowodową, niezależnie od nośnika danych. Protokół pisemny ma moc dokumentu urzędowego i stanowi dowód tego, co w nim zostało stwierdzone zgodnie z art. 244 k.p.c. Jakkolwiek protokół elektroniczny nie jest dokumentem, to wskazać jednak należy, że zgodnie z art. 308 § 2 k.p.c. dowód z filmu, płyt lub taśm dźwiękowych i innych przyrządów utrwalających albo przenoszących obrazy lub dźwięki sąd przeprowadza, stosując odpowiednio przepisy o dowodzie z oględzin oraz o dowodzie z dokumentów²⁶.

Problematyka dopuszczalności dowodów

Niezależnie od tego, czy postępowanie toczy się przed organem administracji publicznej, czy przed sądem powszechnym, w obu postępowaniach mogą zostać dopuszczone takie same środki dowodowe. Prymat wiedzy zasada bezpośredniości, ale należy zwrócić uwagę na to co, się dzieje wówczas, gdy strona wnosi o dopuszczenie dowodu z postępowania toczącego się przed innym organem. Kontrowersyjne jest odejście w tym wypadku od zasady bezpośredniości na rzecz zasady pośredniości.

Odnosząc się do regulacji zawartej w Kodeksie postępowania administracyjnego oraz w Kodeksie postępowania cywilnego, jako dowód można dopuścić co do zasady wszystko, o ile nie stoi w sprzeczności z prawem. Zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie²⁷.

Art. 235 § 1 k.p.c. stanowi, iż postępowanie dowodowe odbywa się przed sądem orzekającym, chyba, że sprzeciwia się temu charakter dowodu albo wzgląd na poważne niedogodności lub niewspółmierność kosztów w stosunku do przedmiotu sporu. W takich wypadkach sąd orzekający zleci przeprowadzenie dowodu jednemu ze swych członków (sędzia wyznaczony) albo innemu sądowi (sąd wezwany)²⁸. Zgodnie z zasadą współpracy między sądami, dowód przeprowadzony przed sądem wezwanym wywołuje skutki takie, jak przeprowadzenie postępowania dowodowego przed sądem orzekającym. Pomoc sądowa między sądami w takiej formie ma przeważnie większe zastosowanie w przypadku dowodów z oględzin czy przesłuchania świadków. Przed sądem innym niż orzekający w sprawie mogą być przeprowadzone tylko poszczególne dowody, a nie całe postępowanie dowodowe²⁹.

Dopuszczalne jest również wykorzystywanie przebiegu innego postępowania jako dowodu w postępowaniu. Od obowiązku dopuszczenia w postępowaniu cywilnym dowodu z przesłuchania świadków i stron, przesłuchanych w toku dochodzenia, sąd cywilny powinien odstępować tylko wyjątkowo, gdy przesłuchanie tych osób jest niemożliwe lub gdy strony godzą się na niepowtarzanie

²⁵ Tamże.

²⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30.11.2007 r., sygn. akt IV CNP 111/07, s. 9.

²⁷ Dz.U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296.

²⁸ Tamże.

²⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 4.12.2012 r., sygn. akt I ACa 153/13, s. 15.

przesłuchania świadków, a złożone w innym postępowaniu sądowym zeznania nie budzą uzasadnionych wątpliwości, co do ich mocy dowodowej³⁰. Wówczas nie mamy jednak do czynienia z dowodami z zeznań świadków, ale protokołami stanowiącymi dokumenty urzędowe³¹. W takim przypadku dowód z zeznań świadków przesłuchiwanym przed jednym sądem, staje się dowodem z dokumentów urzędowych. Protokół, zgodnie z art. 158 k.p.c., jest dokumentem podpisywanym przez przewodniczącego i protokolanta, może być sporządzony zarówno w formie elektronicznej, jak i zwykłej pisemnej, zatem stosuje się do niego przepisy dotyczące dowodów z dokumentów.

W orzecnictwie Sądu Najwyższego zwrócono uwagę, że dokonywanie ustaleń faktycznych na podstawie akt innej sprawy stanowi uchybienie procesowe, a dokonanie przez Sąd cywilny ustaleń wyłącznie na podstawie zeznań świadków, zawartych w aktach dochodzenia pozostaje w jaskrawej sprzeczności z zasadą bezpośredniości i dlatego jest niedopuszczalne³².

Przepis art. 224 k.p.c. przewiduje zawieszenie rozprawy w przypadku, gdy ma być przeprowadzony dowód z akt, dział III tego kodeksu nie normuje zaś dowodów z akt. Zatem czy jest to może dowód nienazwany, czy po prostu dowód z dokumentów urzędowych?

Zgodnie z wykładnią gramatyczną danego przepisu, ustawodawca przewidział i dopuścił dowód z akt sprawy. Odmienne ową kwestię interpretuje Sąd Najwyższy, który uznaje, że nie jest dopuszczalne przeprowadzenie dowodu z akt, gdyż wbrew dosłownej treści art. 224 § 2 k.p.c. dowód taki nie istnieje³³. Nie jest dopuszczalny dowód z całych akt, jednakże w innym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, że gdy ma być przeprowadzony dowód z akt oznacza to możliwość dopuszczenia dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach³⁴ – co za tym idzie – stosujemy tutaj przepisy dotyczące formy dokumentowej dowodów.

Użycie dowodu ze sprawy cywilnej w postępowaniu administracyjnym

Dowodem w postępowaniu administracyjnym może być wszystko, co ma istotny wpływ na postępowanie, a nie stoi w sprzeczności z prawem, idąc dalej tym tokiem, możemy domniemywać, że w tym przypadku dopuszczalne są nawet dowody z dokumentów powstałych w wyniku innego postępowania, czy też prawomocne wyroki sądowe sądów powszechnych, które mają wpływ na dane rozstrzygnięcie. W postępowaniu administracyjnym środkiem dowodowym mogą być wyroki sądowe potwierdzające własność czy współwłasność danej nieruchomości, a wówczas takie orzeczenie fakultatywnie lub obligatoryjnie jest warunkiem *sine qua non* wydania decyzji administracyjnej. Zatem strona ma prawo powołać się na prawomocny wyrok sądu administracyjnego w danym postępowaniu, co do zasady wyroki wiążą strony w danej sprawie, jednakże wyroki orzekające o ustaniu małżeństwa

³⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22.10.1973 r., sygn. akt II CR 537/73.

³¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30.05.2008 r., III CSK 344/07, s. 4.

³² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15.04.2005 r., sygn. I CK 653/04, s. 15.

³³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3.10.2008 r., sygn. I CSK 62/08, s. 16.

³⁴ Tamże, s. 18.

czy podziale majątku – wiążą także osoby trzecie, a co za tym idzie organy publiczne, jak i sądy powszechne.

Zakończenie

Środki dowodowe w postaci dokumentów to jedne z wiarygodniejszych środków dowodowych, jednakże w związku z postępem technologicznym, dopuszczenie takich środków dowodowych jak dokumenty elektroniczne może powodować problemy z ich odtworzeniem, a także przy dokumentach prywatnych – ze sprawdzeniem ich autentyczności. W artykule zawarto potencjalne problemy, a także sposób w jaki są one rozwiązywane zarówno w teorii, jak i w praktyce. Informatyzacja postępowań i rozwój technologiczny sprawia, że katalog dowodów rozszerza się o nowe środki dowodowe, co powoduje koniecznością dopasowania regulacji ustawowej.

Dopuszczalność dowodów w postępowaniu sądowym czy administracyjnym to niezwykle istotny problem, ponieważ to właśnie dowody wywierają decydujący wpływ na wynik postępowania. Trudno jednoznacznie przesądzić, iż bezsprzeczny dowód wywołujący istotne skutki dowodowe w jednej sprawie, może mieć wpływ na inną na pierwszy rzut oka tożsamą. Wiąże się to z różnorodnością dowodów, a także mnogością sytuacji, w których wystąpiły okoliczności faktyczne. Wiele zależy od wykładni i interpretacji organów, która w indywidualnej i jednostkowej sytuacji niejednokrotnie jest odmienna.

* * *

The Issue of Admissibility Evidences from Paper and Digital Document in Administrative Civil Proceedings (summary)

The main problem of the article is the issue of the admissibility of evidence from both: traditional and electronic documents in civil litigation and administrative procedure. Author clarify term of both documents. Crucial element is the carrier of the document source. Significal part is comparision of both proceedings and the value of usage both types of evidences.

Karolina Lemierz*

(Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)

Dowód z opinii biegłego psychologa i psychiatry

Wstęp

Udział biegłego specjalisty, który jest ekspertem w danej dziedzinie, jest w niektórych sprawach postępowania sądowego bardzo istotny ze względu na rodzaj i specyfikę danego przypadku. Sędzia nie zawsze jest specjalistą w danej sprawie, a stosowne wyjaśnienie danej kwestii może czasem w sposób diametralny zmienić punkt widzenia. Zazwyczaj dotyczy to psychiki danej jednostki.

Osoba, która pełni funkcję biegłego, jest fachowcem w danej dziedzinie, dlatego też jest wiele rodzajów biegłych, m.in. biegły psycholog, biegły psychiatra, rzeczoznawca. W niniejszej pracy pojęcie biegłego (specjalisty, eksperta itd.) będzie odnosiło się do psychologa i psychiatry. Ekspert w danej dziedzinie występuje zarówno w prawie polskim, jak i w prawie kanonicznym. Regulują to stosowne przepisy. Artykuł będzie miał na celu ukazanie, jak ważną rolę odgrywa opinia biegłego w postępowaniach z zakresu prawa polskiego oraz prawa kanonicznego oraz w jaki sposób taka opinia pomaga w rozstrzygnięciu danej sprawy.

Powołanie biegłego na podstawie przepisów prawa polskiego

W prawie polskim powołanie biegłego występuje w Kodeksie postępowania karnego, Kodeksie postępowania cywilnego, Kodeksie postępowania administracyjnego oraz Ordynacji podatkowej. W niniejszym artykule nie będzie poruszana kwestia przepisów Ordynacji podatkowej.

Artykuł 193 § 1 k.p.k. stanowi, że „jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych, zasięga się opinii biegłego lub biegłych”¹. W dalszej części tego artykułu ustawodawca wskazuje, do jakiego podmiotu można zwrócić się po wydanie opinii oraz jak powinna wyglądać opinia w przypadku powołania specjalistów z różnych dziedzin².

Kodeks postępowania cywilnego również przewiduje możliwość powołania biegłego. W art. 278 k.p.c. ustawodawca wskazuje na możliwość powołania biegłego (jednego lub kilku), po wysłuchaniu

* Mgr lic., doktorantka w Katedrze Prawa Katolickich Kościołów Wschodnich w Instytucie Prawa Kanonicznego na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II.

¹ Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555, z późn. zm.), [dalej: k.p.k.].

² Por. k.p.k. – art. 193 § 2: „W celu wydania opinii można też zwrócić się do instytucji naukowej lub specjalistycznej. § 3. W wypadku powołania biegłych z zakresu różnych specjalności, o tym, czy mają oni przeprowadzić badania wspólnie i wydać jedną wspólną opinię, czy opinie odrębne, rozstrzyga organ procesowy powołujący biegłych”.

stron, jeśli wymagają tego okoliczności³. Sąd wskazuje również biegłemu, w jaki sposób ma przedstawić swoją opinię – może to być forma ustna lub pisemna⁴. Na tym etapie analizy można już zauważyć, iż w danej sprawie nie musi być to tylko jeden biegły, ale równie dobrze kilku bądź nawet placówka specjalistyczna (choć w tym wypadku jest to już raczej ekspertyza).

Kolejnym przykładem jest Kodeks postępowania administracyjnego, który w art. 84 stanowi: „gdy w sprawie wymagane są wiadomości specjalne, organ administracji publicznej może zwrócić się do biegłego lub biegłych o wydanie opinii”⁵.

Oprócz przepisów prawa polskiego w zakresie powołania biegłego również na gruncie prawa kanonicznego widoczne są kanony, które stanowią o powołaniu biegłego. Zgodnie z kan. 1574 KPK z opinii biegłego należy skorzystać, gdy w danej sprawie jego pomoc jest obligatoryjna lub gdy taki nakaz wyda sędzia, aby lepiej zrozumieć przedmiot sprawy⁶. Dodatkowo w świetle kan. 1575 KPK istnieją trzy możliwości powołania biegłego. Biegły może być powołany przez sędziego, na wniosek stron, ale po akceptacji sędziego prowadzącego sprawę oraz istnieje możliwość dopuszczenia opinii biegłego, która była wcześniej sporządzona przez innych biegłych⁷.

Zatem zarówno przepisy prawa polskiego oraz prawa kanonicznego przewidują możliwość, a w niektórych przypadkach obligatoryjność powołania biegłego. W judykaturze oraz doktrynie jasno wskazywane jest, że jeśli chodzi o okoliczności mające istotne znaczenie, konieczne jest powołanie biegłego⁸. Dowód z opinii biegłego ze względu na wiadomości specjalistyczne danej osoby w danej dziedzinie nie może być zastąpiony innym dowodem, jak np. przesłuchaniem świadków⁹. Biegły jest zatem wsparciem dla sędziego poprzez swoją specjalistyczną wiedzę w danym zakresie.

Biegły prywatny

Oprócz biegłego sądowego, który wpisany jest na listę przy danym sądzie, w polskim systemie prawnym występują również opinie pozaprocesowe biegłych. Są one z reguły przedstawiane na wniosek stron. Kwestie te również uregulowane są polskimi przepisami prawnymi. Art. 245 k.p.c. stanowi: „Dokument prywatny stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie

³ Por. art. 278 § 1 ustawy z dnia 17.11.1964 r. *Kodeks postępowania cywilnego* (Dz.U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.) – „W wypadkach wymagających wiadomości specjalnych sąd po wysłuchaniu wniosków stron co do liczby biegłych i ich wyboru może wezwać jednego lub kilku biegłych w celu zasięgnięcia ich opinii”. [dalej: k.p.c.].

⁴ Por. k.p.c., art. 278 § 3 – „Sąd oznaczy, czy opinia ma być przedstawiona ustnie, czy na piśmie”.

⁵ Ustawa z dnia 14.06.1960 r. – *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz.U. z 1960 r. Nr 30, poz. 168, z późn. zm.), [dalej k.p.a.].

⁶ Por. *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, 25.01.1983, AAS 75 (1983), pars II, s. 1-317; tekst polski [w:] *Kodeks Prawa Kanonicznego*, przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu, Poznań 1984, kan. 1574 [dalej KPK].

⁷ Por. KPK, kan. 1575 – „Do sędziego należy nominacja biegłych, po wysłuchaniu lub na wniosek stron, albo jeżeli się zdarzy, dopuszczenie relacji zrobionych już przez innych biegłych”.

⁸ Zob. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 17.05.2007 r., II KK 331/06, LEX nr 301131; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9.05.2000 r., IV CKN 1209/00, LEX nr 52621.

⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24.11.1999 r., sygn. akt I CKN, LEX 408790; Zob. T. Wiśniewski, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013, s. 258.

zawarte w dokumencie”. Dokument prywatny jest więc samodzielny środkiem dowodowym i może stanowić podstawę ustaleń faktycznych¹⁰. Na gruncie k.p.c. opinia prywatna jest traktowana jako stanowisko strony i dlatego ma walor dokumentu prywatnego. Dokument taki jest jednak poręczony podpisem, co stanowi, poprzez zastosowanie analogii, ekspertyzę danej osoby.

W k.p.k. również wskazana jest możliwość przedstawienia dokumentu prywatnego (listy, publikacje, oświadczenia, notatki), który powstał poza postępowaniem karnym¹¹. Należy jednak od razu zaznaczyć, że ustawodawca nie zrównał statusu opinii prywatnej z opinią biegłego¹². Dowodu takiego nie można pominąć, ponieważ może mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy¹³.

Kodeks postępowania administracyjnego również przewiduje możliwość korzystania z wszelkich dowodów, które mogą przyczynić się do wyjaśnienia sprawy. K.p.a. w art. 75 § 1 wymienia, iż mogą to być: dokumenty, zeznania, świadkowie, opinia biegłych oraz oględziny.

W Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r. biegły prywatny jest stosunkowo nową figurą, a dodatkową różni się on od biegłego pozasądowego. Jest on powoływany przez strony procesu¹⁴. Można wskazać za G. Leszczyńskim: „jego funkcja nie ogranicza się jedynie do wydania profesjonalnej opinii o stronie w procesie, ale umożliwia mu wydanie opinii odnoszącej się do całokształtu zgromadzonych w procesie elementów dowodowych”¹⁵. Może to być bardzo pomocne przy rozstrzyganiu sprawy i wnieść całkowicie nową wartość.

Biegły pozasądowy nie jest biegłym prywatnym. Wykonuje on bez jakiegokolwiek zezwolenia sędziego opinię, aby móc następnie dołączyć ją do akt sprawy, która ma swój bieg w sądzie kościelnym¹⁶. Opinia taka również jest środkiem dowodowym, na podstawie której sędzia może wyrobić sobie moralną pewność co do swojego wyroku.

Kompetencje biegłego

Biegły w swojej pracy zobligowany jest do wydania ekspertyzy w danej dziedzinie, a nie do oceny prawnej. Ustanowiony jest do poszczególnych gałęzi nauki i ze względu na określone umiejętności¹⁷. Zarówno w prawie polskim oraz prawie kanonicznym biegły w zakresie swoich obowiązków ma pomóc sędziemu w zrozumieniu i rozwiązaniu sporu poprzez „kontrybut związany ze studiowaną przez niego dyscypliną naukową”¹⁸.

¹⁰ Wyrok SN z dnia 03.04.2009 r., II CSK 601/08, M. Praw. 2009, nr 9, poz. 467, LEX nr 490973.

¹¹ Zob. art. 393 § 3 k.p.k.

¹² Zob. D. Świecki, *Komentarz aktualizowany do art. 393 Kodeksu postępowania karnego*, [w:] D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, Warszawa 2017, s. 616.

¹³ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29.10.1990 r., sygn. akt V KO 8/90.

¹⁴ Zob. G. Leszczyński, *Sędzia wobec opinii biegłego w procesie...*, dz. cyt., s. 72-73.

¹⁵ Tamże, s. 72.

¹⁶ Tamże, s. 71.

¹⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24.01.2005 r. w sprawie biegłych sądowych (Dz.U. z 2005 r. Nr 15, poz. 133), art. 2 § 2.

¹⁸ T. Rozkrut, *Rola biegłego w procesach kościelnych*, „Prawo Kanoniczne” 41 (1998), nr 1-2, s. 169.

W prawie polskim biegłym może zostać osoba, która korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich, ukończyła 25 lat, posiada odpowiednie kwalifikacje dla czynności, do których ma być ustanowiona, daje rękojmię należytego wykonania swoich obowiązków oraz wyrazi zgodę na ustanowienie jej biegłym¹⁹. Biegły sądowy winien również przedstawić stosowne dokumenty, poświadczające o jego kwalifikacjach w danej dziedzinie²⁰.

W prawie kanonicznym biegły również musi posiadać określone kwalifikacje, aby wydać stosowną opinię. Powinien on wykazywać takie cechy, jak dobra znajomość danej dziedziny, szlachetność i integralność osobistą²¹. Również *Dignitas conubii* wskazuje na istotne przymioty, które powinien posiadać biegły, a mianowicie „na biegłych należy powoływać tych, którzy nie tylko posiadają przymioty wymagane dla świadków, lecz także wyróżniają się posiadaną wiedzą, doświadczeniem i cieszą się dobrą reputacją wynikającą z ich uczciwości i religijności”²². Biegli winni również złożyć przysięgę, że będą w sposób należyty i staranny wykonywać swoje zadanie²³. Również w procesie kanonicznym biegły musi posiadać odpowiedni dyplom szkoły wyższej, który świadczy o jego kwalifikacjach zawodowych z zakresu, np. psychologii, medycyny²⁴.

Wykluczenie biegłego

Istnieje również katalog przesłanek, kiedy biegły sądowy podlega wykluczeniu w danej sprawie. Zgodnie z art. 281 k.p.c. strona ma możliwość domagania się w terminie prekluzyjnym wykluczenia biegłego, jeżeli ma wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie²⁵. Nadto to na stronie zgłaszającej wniosek o wykluczenie eksperta ciąży obowiązek uprawdopodobnienia tej przesłanki. Jeśli strona nie udowodni swoich twierdzeń może spowodować to negatywne postanowienie w zakresie wykluczenia biegłego w danej sprawie²⁶.

W postępowaniu karnym o wyłączeniu biegłego traktuje art. 196 k.p.k., który określa, jakie osoby nie mogą być biegłymi, a mianowicie obrońcy lub adwokaci oraz ksiądz, którzy są związani tajemnicą²⁷, osoba najbliższa²⁸, „osoba pozostająca z oskarżonym w szczególnie bliskim stosunku

¹⁹ Zob. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24.01.2005 r., w sprawie biegłych..., dz. cyt.

²⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12.06.2008 r., K 50/05 (Dz.U. z 2008 r. Nr 107, poz. 687).

²¹ T. Rozkrut, *Dialog sędziego z biegłym w kanonicznym procesie małżeńskim*, „Prawo Kanoniczne” 54 (2011), nr 1-2, s. 166.

²² *Instructio servanda a tribunalibus dioecesanis et interdioecesanis in pertractandis causis nullitatis matrimonii Dignitas Connubii*, Citta del Vaticano 2005, tekst polski: *Komentarz do instrukcji procesowej „Dignitas connubii”*, red. T. Rozkrut, Sandomierz 2007, art. 205 [dalej DC].

²³ Por. KPK, kan. 1454.

²⁴ T. Rozkrut, *Dialog sędziego...*, dz. cyt., s. 166; por. M. Stepulak, *Dyspozycje etyczne biegłego psychologa w sprawach dotyczących orzeczenia nieważności małżeństwa*, [w:] *Kościelne prawo procesowe. Materiały i studia*, t. 1, red. A. Dzięga, Lublin 1999, s. 97-112.

²⁵ Art. 281 k.p.c. w zdaniu 1 odwołuje się do możliwości wyłączenia biegłego na takich samych zasadach, jakie dotyczą wyłączenia sędziego, w ten sposób widoczne jest odwołanie do art. 49 k.p.c.

²⁶ T. Demendecki, *Komentarz aktualizowany do art. 281 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Kodeks Postępowania Cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I. Art. 1-729*, red. A. Jakubecki, LEX/El, 2018.

²⁷ Zob. art. 178 k.p.k.

²⁸ Zob. art. 182 k.p.k.

osobistym”²⁹, osoby, które były powołane jako świadek w danej sprawie bądź też były świadkiem czynu. Dodatkowo art. 196 k.p.k. odwołuje się do art. 40 k.p.k., gdzie wskazuje się, iż biegłym nie może być osoba której sprawa bezpośrednio dotyczy, małżonek, osoba bliska lub osoba, która brała udział w danej sprawie jako prokurator, pełnomocnik, obrońca, przedstawiciel ustawowy albo prowadziła postępowanie przygotowawcze³⁰. Paragraf 3 omawianego art. 196 k.p.k. wskazuje na wyłączenie biegłego ze względu na powody, które osłabiają zaufanie do wiedzy biegłego, albo inne ważne powody. Obowiązkiem biegłego jest obiektywizm i bezstronność, a także wydanie rzetelnej opinii w danym zakresie. Jeżeli natomiast biegły nie potrafi poprzeć swoich twierdzeń odpowiednimi argumentami oraz neguje literaturę fachową i nie zna metodologii powszechnie uznanej, można powołać się na wymieniony przepis³¹. Co do innych ważnych przyczyn zalicza się przewlekłą chorobę lub dłuższy wyjazd zagraniczny³². W przypadku innych powodów możemy raczej tu stwierdzić możliwość przedłużenia się postępowania, a nie brak wiedzy biegłego, co mogłoby działać na szkodę pokrzywdzonego.

Na gruncie Kodeksu postępowania administracyjnego o wyłączeniu biegłego stanowi art. 84 § 2 k.p.a., który odwołuje się do art. 24 k.p.a. W art. 24 § 1 i 2 wymienione zostały okoliczności powodujące wyłączenie pracownika z mocy prawa. Są one bardzo podobne do przyczyn z k.p.k., czyli osoby nie mogą być ze sobą w jakiejś relacji osobistej oraz nie mogą mieć styczności ze sprawą.

Kodeks Prawa Kanonicznego w kan. 1576 stanowi, iż: „ekspertów można również wykluczyć lub się ich zrzec z tych samych powodów, co świadka”. Biegli na podstawie dekretu mogą zostać wykluczeni przez sędziego zwłaszcza w przypadkach wymienionych w kan. 1550 § 2 KPK, tj. gdy są stronami w sprawie, występują w sądzie w imieniu stron, gdy pełnią funkcję sędziego albo jego asystenta, adwokata którejś ze stron bądź innej osoby, która pomaga lub pomagała stronom w tej sprawie³³. Można więc uznać, iż za „niezdolnych do pełnienia funkcji biegłego uznaje się związanych bliskim pokrewieństwem z którąś ze stron oraz tych, którzy poza procesem sporządzili opinię na prośbę którejś ze stron”³⁴. Dodatkowo wyróżnia się jeszcze osoby, które są „niezdadne” do pełnienia funkcji biegłego sądowego poprzez brak specjalistycznych umiejętności, wiedzy bądź skutek wyrażania poglądów sprzecznych z wiarą³⁵. P. Majer wskazuje również przykłady słusznych przyczyn wykluczenia, są to m.in. bliska zażyłość z którąś ze stron lub publiczne okazywanie wrogości³⁶. Biegły może również zostać wykluczony na wniosek strony, przez którą ów specjalista został powołany,

²⁹ Zob. art. 185 k.p.k.

³⁰ Zob. art. 40 k.p.k. §1-3 i 5.

³¹ Por. M. Kurowski, *Komentarz aktualizowany do art. 196 Kodeksu postępowania karnego*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX/El 2018.

³² T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-467*, Warszawa 2014, s. 702.

³³ Por. R. Sztuchmiller, *Eksperti*, [w:] *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Księga VII. Procesy*, red. J. Krukowski, Lublin 2007, s. 231; por. KPK, kan. 1550 § 2.

³⁴ R. Wierzchanowski, *Biegły sądowy w kanonicznym procesie małżeńskim*, www.opoka.org.pl (dostęp: 17.04.2018).

³⁵ Tamże.

³⁶ *Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz*, red. P. Majer, Kraków 2011, s. 1183.

natomiast musi to nastąpić przed wykonaniem zadania przez biegłego. Wskazują na to kan. 1551³⁷ oraz 1555 KPK³⁸.

Opinia biegłego – forma i treść

Sędzia, powołując biegłego, oczekuje od niego rzetelnych i konkretnych informacji. Biegły, sporządzając opinię, również ma wyznaczone elementy, które powinny znaleźć się w jego ekspertyzie. Odnosnie do k.p.c. wskazany jest przede wszystkim jeden element, jakim jest uzasadnienie opinii przez biegłego³⁹, które powinno być napisane w sposób zrozumiały i jasny dla osób, które nie posiadają wiadomości specjalistycznych⁴⁰.

Szczegółowe elementy opinii biegłego wskazuje natomiast art. 200 § 2 k.p.k., który wydawać się może zawiera wszystkie najważniejsze cechy. Należą do nich: 1) imię, nazwisko, stopień i tytuł naukowy, specjalność i stanowisko zawodowe biegłego, 2) imiona i nazwiska oraz pozostałe dane innych osób, które uczestniczyły w przeprowadzeniu ekspertyzy, ze wskazaniem czynności dokonanych przez każdą z nich, 3) w wypadku opinii instytucji – także pełną nazwę i siedzibę instytucji; 4) czas przeprowadzonych badań oraz datę wydania opinii, 5) sprawozdanie z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz oparte na nich wnioski. Jest to najistotniejszy element opinii, ponieważ biegli w sposób zrozumiały⁴¹ powinni określić, jakie czynności przeprowadzili, aby przedstawić swoją ocenę⁴², 6) podpisy wszystkich biegłych, którzy uczestniczyli w wydaniu opinii.

Dodatkowo opinia biegłego może zostać złożona ustnie. Pierwszą możliwością jest postanowienie przez sąd o sformułowaniu opinii ustnie podczas rozprawy. Treść takiej opinii zamieszcza się w protokole posiedzenia sądowego⁴³, który następnie powinien zostać podpisany przez biegłego, jeśli sąd przeprowadzi w tym zakresie dowód⁴⁴. W tym wypadku należy mieć na uwadze, że sprawa nie jest skomplikowana, a dane wnioski możliwe są do sformowania od razu. Drugą możliwością jest w pierwszej kolejności złożenie przez biegłego opinii na piśmie, jednak nie jest ona procesowo wystarczająca i sędzia prosi o jej uzupełnienie lub wyjaśnienie podczas rozprawy⁴⁵. Istnieją zatem dwie możliwości złożenia opinii biegłego.

³⁷ Kan. 1551 KPK - Strona, która powołała świadka, może zrzec się jego przesłuchania; lecz strona przeciwna może się domagać, aby mimo to świadek został przesłuchany; R. Sztuchmiller, *Eksperci*, dz. cyt., s. 232.

³⁸ Kan. 1555 KPK - Zachowując przepis kan. 1550, strona może prosić, by świadek został wykluczony, jeśli słuszną przyczyną wykluczenia została wskazana przed jego przesłuchaniem.

³⁹ Por. art. 285 § 1 k.p.c.

⁴⁰ Por. K. Różewicz-Ladoń, *Postępowanie przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję*, Warszawa 2011, s. 152.

⁴¹ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego III KR 235/87, OSN 1988, nr 1-2, poz. 12.

⁴² Zob. L.K. Paprzycki, *Komentarz do art. 200 Kodeksu postępowania karnego*, [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, *Komentarz do art. 1-424*, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2013, s. 660.

⁴³ Zob. art. 158 § 1 pkt 2 k.p.c.

⁴⁴ Zob. art. 238 § 1 k.p.c.

⁴⁵ Zob. L.K. Paprzycki, *Komentarz do art. 200 Kodeksu...*, dz. cyt., s. 661.

W odniesieniu do prawa kanonicznego opinia, która ma być sporządzona przez biegłego, również powinna zawierać określone cechy. Powinna być napisana w sposób zrozumiały dla sędziego z dokładnym opisem przeprowadzonych badań i wnioskami w postaci konkretnych argumentów i faktów⁴⁶. Biegły musi znać nauczanie Kościoła, a dodatkowym atutem jest znajomość orzeczeń sądowych oraz znajomość przemówień papieży do Roty Rzymskiej⁴⁷.

To sędzia kościelny, powołując biegłego w charakterze pomocy technicznej, określa mu szczegółowo zadania i konkretne pytania, które mają przybliżyć sędziemu określone zagadnienie oraz wyrobić w nim moralną pewność, kiedy będzie wydawał osąd w sprawie⁴⁸. Zgodnie z kan. 1577 § 3 KPK wyznacza biegłemu, do którego się zwraca, odpowiedni czas na wydanie opinii. Może on ulec przedłużeniu ze względu na zawłość sprawy, jednak *auditis partibus*⁴⁹. Opinia powinna zostać złożona na piśmie oraz podpisana przez biegłego⁵⁰.

Jeżeli w procesie występowało kilku biegłych, to „każdy z nich powinien sporządzić własną opinię, niezależną od innych, chyba, że sędzia przewodniczący zlecił im sporządzenie własnej opinii, którą podpisują poszczególni biegli”⁵¹. W opinii tej również należy zaznaczyć, w jaki sposób biegli uformowali dane założenia, oraz – jeżeli któryś z nich ma zdanie odrębne należy – to odnotować⁵².

Korelacja między wyrokiem sędziego a opinią biegłego

Biegły sądowy jest pomocą techniczną dla sędziego, a jego opinia jest środkiem dowodowym, który poprzez swoją wartość specjalistyczną może w sposób znaczący pomóc w zrozumieniu sprawy. Opinia biegłego ma takie samo znaczenie, jak inne dowody w sprawie, nie jest ona w żaden sposób uprzywilejowana⁵³. Należy tutaj wskazać, że biegły nie ocenia w żaden sposób stanu prawnego, gdyż byłoby to formalnie niedopuszczalne⁵⁴. Sędzia, analizując omawiany środek dowodowy, ocenia przede wszystkim „poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego w niej stanowiska oraz stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, a także zgodność z zasadami logiki i wiedzy powszechnej”⁵⁵. Zatem opinia biegłego zgodnie z przepisami kodeksowymi oraz polskim orzecznictwem podlega swobodnej ocenie sądu⁵⁶. Jeżeli posiada ona

⁴⁶ G. Leszczyński, *Sędzia wobec opinii biegłego w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, „Łódzkie Studia Teologiczne” 10 (2001), s. 76; por. R. Sztuchmiller, *Eksperti*, dz. cyt., s. 234.

⁴⁷ Por. T. Rozkrut, *Rola biegłego w procesach kościelnych*, „Prawo Kanoniczne” 41 (1998), nr 1-2, s. 267-268.

⁴⁸ Por. R. Sztuchmiller, *Eksperti*, dz. cyt., s. 232-233.

⁴⁹ Zob. kan. 1053 KPK.

⁵⁰ T. Rozkrut, *Dialog sędziego z biegłym...*, dz. cyt., s. 169.

⁵¹ J. Sokołowski, *Sprawy o stwierdzenie nieważności małżeństwa z udziałem biegłych*, „Prawo Kanoniczne” 56 (2013), s. 114.

⁵² Por. tamże.

⁵³ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15.10.2014 r., V CSK 584/13, LEX nr 1540644.

⁵⁴ Zob. J. Sehn, *Dowód z biegłych w postępowaniu sądowym*, „Nowe Prawo” 1956, nr 3, s. 32.

⁵⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12.02.2015 r., IV CSK 275/14

⁵⁶ Zob. art. 7 k.p.k. oraz art. 231 k.p.c.

podstawy logiczne, sędzia może ją przyjąć jako podstawę swojej argumentacji. Należy mieć na uwadze, że opinia nie musi być przekonująca dla stron⁵⁷.

Również w prawie kanonicznym sędzia jest organem, który wydaje wyrok, a biegły występuje w procesie dowodowym i na wydaniu opinii kończy się jego rola⁵⁸. Ekspert, formułując swoje konkluzje dla sędziego kościelnego, staje się „specjalistycznym partnerem w dialogu, wyjaśniając niepewności, na drodze wypracowania pewności moralnej, wykraczając poza kompetencje prowadzącego proces”⁵⁹. Sędzia nie przyjmuje jednak wniosków biegłego bez żadnego krytycyzmu⁶⁰. Należy więc pamiętać, iż to sędzia jest *peritus peritorum*, choć opinia biegłego ma czasem bardzo istotny wpływ na wynik sprawy⁶¹. Należy również zwrócić uwagę na fakt, iż analizując powiązanie sędziego z biegłym, możemy wnioskować, iż sędzia posiada duże zaufanie do ekspertyz wydawanych przez biegłego, to one bowiem przybliżają mu pogląd na dany temat i pozwalają zrozumieć poszczególne zachowania⁶². Biegły poprzez swoją opinie ma ogromny wkład „dla wiarygodnego administrowania sprawiedliwości przez Kościół we współczesnym świecie”⁶³.

Zakończenie

Przeprowadzona analiza omawianego zagadnienia pozwala na przedstawienie następujących wniosków: biegły sądowy jest postacią bardzo ważną w każdym postępowaniu. Jego opinia dostarcza specjalistycznej wiedzy ze względu na analizę badanego tematu. W niektórych przypadkach jego udział jest obligatoryjny. Wydawać się może, że biegły w wystawianej przez siebie opinii odgrywa rolę „współsędziego”, ponieważ wydany przez niego dokument ma znaczącą moc dowodową. Takie założenie nie jest prawdą, gdyż to sędzia kościelny pozostaje zawsze *peritus peritorum*. Chociaż biegły pomaga sędziemu w zrozumieniu charakteru danego zagadnienia występującego u określonej osoby bądź w określonym przypadku, to nie wyrokuje on w sprawie, lecz nie należy w żaden sposób umniejszać jego roli w procesie.

* * *

Evidence from the Opinion of an Expert Psychologist and Psychiatrist (summary)

⁵⁷ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 01.08.2012 r., I ACa 40/11, LEX nr 1217679.

⁵⁸ Zob. T. Rozkrut, *Rola biegłego...*, dz. cyt., s. 268.

⁵⁹ W. Srebro, *Aktywność i procesowy dialog biegłego z zakresu psychologii z sędzią w procesie małżeńskim*, [w:] *Zalety oraz wady kanonicznego procesu o stwierdzenie nieważności małżeństwa. Materiały z ogólnopolskiego spotkania pracowników sądownictwa kościelnego w Gródku nad Dunajcem w dniach 13-14 czerwca 2011 roku. V Ogólnopolskie Forum Sądowe*, red. T. Rozkrut, Tarnów 2011, s. 131.

⁶⁰ Zob. R. Sztymmler, *Eksperti*, dz. cyt., s. 235; KPK, kan. 1579 § 2.

⁶¹ Zob. R. Wierzchanowski, *Biegły sądowy...*, dz. cyt.

⁶² Zob. T. Rozkrut, *Rola biegłego...*, dz. cyt., s. 270.

⁶³ T. Rozkrut, *Procesowy dialog sędziego z biegłym w procesie małżeńskim (z przykładami orzecznictwa rotalnego)*, [w:] *Zalety oraz wady kanonicznego procesu...*, dz. cyt., s. 129.

Both in the provisions of Polish law and Church law there is evidence in the form of an expert opinion. Due to his or her knowledge, an expert is an adviser to the judge. Expert opinion is a very important means of proof due to the value of its conclusions drawn by a specialist in a given field. In some cases, one may get the impression that the expert is a kind of an associate judge. However, it should be emphasized that the expert evaluates only the factual and not the legal state. The judge himself assesses the legal status of the case and on the basis of all the evidence makes a decision in a given case.

Adrian Szatkiewicz*

(Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie)

Zakazy dowodzenia za pomocą określonego dowodu jako element współpracy sądów na gruncie postępowania karnego

Wstęp

Analizując tematykę współpracy sądów w zakresie dowodzenia za pomocą określonego dowodu należy podkreślić złożoność danej dziedziny. Mianowicie, przedstawiony zbiór przepisów dotyczy wielu specyficznych sytuacji, gdzie odpowiednie regulacje prawne są niezbędne. Współpraca sądów w ramach postępowania karnego przenika wiele różnorodnych obszarów. Powyższy stan rodzi szereg następstw, które oddziałują na uczestników postępowania oraz przebieg procedury. Określone skutki wiążą się z podziałem jaki funkcjonuje w podziale wspomnianych zakazów¹.

Przedstawienie zakazów dowodzenia za pomocą określonego dowodu

Na wstępie wskazać należy, iż zakazy dowodzenia wyłączają możliwość przeprowadzenia w sprawie określonego dowodu. Podstawą danego stanu jest fakt, iż tego typu okoliczność musi znajdować poparcie w przepisach prawa oraz interesie społecznym.

Odnosząc się do części normatywnej należy podkreślić, że badane zakazy dowodzenia za pomocą określonego dowodu są usytuowane w akcie prawnym jakim jest ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego². Mogą one przybierać postać bezwzględnej oraz względnej i wywołują one odmienne skutki w postępowaniu karnym. Otóż, pierwszy z wymienionych zakazów prowadzi do absolutnego wyłączenia określonego dowodu z procesu dowodzenia. Odmienne kształtuje się sytuacja w drugiej kategorii zakazów. Mianowicie, dotyczą one wyłączenia możliwości korzystania z określonych dowodów, jednakże powyższa sytuacja nie posiada charakteru jednoznacznego. Dany stan posiada ewentualność w zakresie przeprowadzenia stosownego dowodu, co podlega warunkom i jest przez ustawodawcę oznaczone spełnieniem odpowiednich czynności jak chociażby złożenie właściwego oświadczenia (art. 186 § 1-2 k.p.k.).

* Lic., w 2016 r. wyróżniony 29. miejscem wśród studentów Wydziału Prawa i Administracji UWM; wicestarosta na WPiA UWM; członek koła naukowego prawa i ekonomii UWM; pracuje w Izbie Administracji Skarbowej, wygłaszał referaty na różnorodnych tematach konferencjach na temat m.in.: „Analiza wpływu nowych technologii na dostęp do prawa”, „Analiza prawodawstwa międzynarodowego w świetle ochrony zwierząt w Polsce na kanwie Światowej Deklaracji Praw Zwierząt z uwzględnieniem elementów prawa krajowego” i wielu innych oraz publikacje na temat m.in.: „Problematyka bezpieczeństwa i ochrony dóbr kultury w okresie neutralności i konfliktu międzynarodowego”.

¹ <http://lexvin.pl/prawo-lexvin/3564/Zakazy-dowodzenia-za-pomoca-określonego-dowodu-w-postępowaniu-karnym> (dostęp: 09.03.2018).

² T.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1904 z późn. zm.

Zakaz przesłuchania obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego (178 pkt 1 k.p.k)

Należy wskazać, iż bezwzględny zakaz dowodzenia łączy się z określonymi sytuacjami. Mianowicie, w danym przypadku zastosowanie znajduje okoliczność umieszczona w art. 178 k.p.k, zgodnie z którym „Nie wolno przesłuchiwać jako świadków (...)” „obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1, co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę”³. Otóż, każdy z oznaczonych powyżej podmiotów wykonując czynności zawodowe musi zdobyć niezbędną wiedzę do prawidłowego spełnienia swoich obowiązków. Brak znajomości podstawowych dla sprawy faktów wyłącza użyteczność wiedzy pełnomocnika. Relacja jaka istnieje pomiędzy klientem oraz jego reprezentantem musi opierać się na profesjonalizmie i wzajemnym zaufaniu. Odnosi się to bezpośrednio do przywołanej podstawy prawnej. Warto zaakcentować, że jednym z podmiotów objętych zakazem jest wskazany w pkt 1 art. 178 k.p.k. adwokat lub radca prawny, co nadaje znaczenia dla osoby podejmującej się obrony w postępowaniu. Tajemnica obrończa tworząc pierwszy z zakazów dowodzenia określonego rodzaju łączy się z ochroną specyficznie działającej kategorii osób, a więc z wykonywaniem czynności zawodowych⁴.

Analizując orzecznictwo dotyczące określonej tematyki koniecznie trzeba wskazać, że zwolnienie z powyżej przedstawionej tajemnicy jest wyjątkiem od zasady możliwości odmowy złożenia zeznań. Określona myśl wiąże się z przesłaniem, iż wykorzystanie danego wyjątku powinno być uzasadnione, natomiast on sam nie podlega rozszerzeniu w sposób dowolny. Kontynuując warto wskazać fakt, iż wniosek wszczynający postępowanie w sprawie zwolnienia od obowiązku zachowania zawodowej tajemnicy adwokackiej powinien być powszechnie dostępny dla osób pragnących skorzystać z określonego uprawnienia⁵.

Koniecznie należy wskazać również tematykę tajemnicy zawodowej jaka obowiązuje w ramach wykonywania powyżej przytoczonych zawodów. Mianowicie, wspomniana tajemnica adwokacka i radcowska wpisuje się w omawiany zakaz i stanowi podstawowy obowiązek zarówno adwokata jak i radcy prawnego. Ponadto jest ona gwarancją ochrony uprawnień przynależnych stronom, a także prawidłowości i sprawiedliwości.

Wskazując własne wnioski z określonego wywodu należy podkreślić, iż powyższy zakaz stanowi właściwe rozwiązanie prawne dla podmiotu objętego tajemnicą, co mocno wpływa zarówno na jego pracę zawodową jak również życie osobiste. Natomiast strona postępowania uczestnicząc z własnym pełnomocnikiem może być pewna gwarancji swobody w sensie wymiany informacji na potrzeby określonej sprawy. Sama treść przepisu nie wymaga nowelizacji i dostatecznie przedstawia

³ M. Kurowski, *Art. 178*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, LEX, 2018; Tenże, *Art. 178*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, wyd. 3, Warszawa 2017; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 18.02.2015 r., II AKa 270/14. Obejście zakazu dowodowego z uwagi na osobę wnioskodawcy lub kierunek przesłuchania, LEX nr 1668674.

⁴ Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28.11.2017 r., XII Kp 1007/17, LEX nr 2436825.

⁵ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 13 stycznia 2009 r., II AKz 661/08, KZS 2011/10/49.

niezwykle ważną instytucję dla pracy określonej kategorii podmiotów, co także odnosi się do toku postępowania karnego.

Zakaz przesłuchania duchownego (art. 178 pkt 2 k.p.k.)

Kolejny przewidziany przez ustawodawcę przypadek dotyczy przesłuchania duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi (art. 178 pkt 2 k.p.k.). W myśl tego przepisu „Nie wolno przesłuchiwać jako świadków (...)” „duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi”. Należy podkreślić, że zakaz ten nie może być uchylony nawet za zgodą duchownego. Ponadto przyjmuje się, iż określony przypadek dotyczy również okoliczności, gdy duchowny porzucił stan kapłański, co wskazuje szeroki obszar obowiązywania danej instytucji. Przedmiotem analizy w danym przypadku są okoliczności znane duchownemu z tytułu realizacji szczególnej w społeczeństwie funkcji. Odnosi się to zgodnie z przepisami prawa wyznaniowego do każdej osoby uprawnionej do sakramentu spowiedzi. Wątpliwości mogą występować w samym zdefiniowaniu duchownego. Analizując doktrynę prawniczą należy podkreślić, że definicja duchownego wiąże się z każdą osobą wykonującą czynności kultowe, uprawnioną do spowiadania wiernych w każdym kościele, niezależnie od jego prawnego uznania w naszym kraju⁶. Pomimo trwałości art. 53 Konstytucji RP, określającego wolność wyznania istnieją pewne wątpliwości w zakresie kwalifikacji oraz powszechnego podejścia do spowiedzi⁷. Dany stan odnosi się bezpośrednio wobec jej tajności oraz jawności.

Warto również wskazać fakt zaufania, które wiąże się ze spowiedzią i odbiorem danego zdarzenia. Mianowicie, ksiądz udzielający przedstawianego sakramentu daje pewność w aspekcie poufności przekazanych informacji, które są związane z życiem drugiej osoby. Należy w danym względzie stwierdzić, iż bez zapewnienia, iż ujawnione wiadomości pozostaną objęte tajemnicą podmiot mógłby nie podjąć decyzji o skorzystaniu z tak intymnego sakramentu i pozostawić samą spowiedź w stanie wątpliwym do przeprowadzenia.

Pracując na bazie orzecznictwa warto przedstawić fakt, iż osoba wnioskodawcy jak również kierunek przesłuchania (na korzyść oskarżonego) nie stanowią podstawy dla ewentualnego obejścia przybliżonego zakazu dowodowego, co znajduje potwierdzenie w braku stosownych regulacji.

Przedstawiając własne wnioski należy podkreślić, iż określony zakaz stanowi bezwzględnie prawidłowe rozwiązanie prawne. Jest ono niezbędne dla właściwego przeprowadzenia samego sakramentu jak również życia obu podmiotów w nim uczestniczących. Określona regulacja jest dostateczna i nie potrzebuje zmian. Natomiast sam stan istnienia danego przepisu nie może podlegać jakimkolwiek sporom, gdyż jest to konieczne dla właściwej pracy wielu osób.

⁶ L. K. Paprzycki, [w:] J. Grajewski, L. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz*, t. 1, 2015, komentarz do art. 178.

⁷ M. Kurowski, *Art. 178*, [w:] *Kodeks postępowania karnego...*, dz. cyt., LEX, 2018.

Instytucja odmowy złożenia zeznań (art. 186 § 1-2 k.p.k.)

Warto wskazać instytucję odmowy złożenia zeznań jako zakazu dowodzenia, która została uregulowana w art. 186 k.p.k. Treść przepisu brzmi następująco: „Osoba uprawniona do odmowy złożenia zeznań albo zwolniona na podstawie art. 185 może oświadczyć, że chce z tego prawa skorzystać, nie później jednak niż przed rozpoczęciem pierwszego zeznania w postępowaniu sądowym; poprzednio złożone zeznanie tej osoby nie może wówczas służyć za dowód ani być odtworzone” (art. 186 § 1). Dwie kategorie podmiotów uprawnionych do odmowy złożenia zeznań, jak również zwolnionych z tej czynności na podstawie art. 185 k.p.k. dysponują wspomnianą możliwością. Ponadto powyższe prawo wiąże się z czasem rozpoczęcia pierwszego zeznania w postępowaniu sądowym. Mianowicie, osoba, która rezygnuje ze złożenia zeznań zostaje wyłączona z postępowania na skutek oświadczenia, które w danym przypadku stanowi element kluczowy. Wspomniane wyłączenie odnosi się wobec braku uczestnictwa określonej osoby w toku postępowania, co ma charakter podstawowy oraz do nieuwzględnienia uprzednio złożonych zeznań w świetle materiału dowodowego. Zakaz wprowadzony przez ustawodawcę i skierowany, także wobec niemożności odtworzenia wspomnianych zeznań jest jak najbardziej na miejscu i zasadnie istnieje w polskiej procedurze karnej.

Ważna dla określonego tematu jest również treść usytuowana w § 2, która brzmi następująco: „Sporządzone w postępowaniu karnym protokoły oględzin ciała podlegają ujawnieniu na rozprawie, choćby osoba poddana oględzinom odmówiła wyjaśnień lub zeznań albo została od nich zwolniona na podstawie art. 182 lub art. 185”. Powyższym brzmieniem przepisu ustawodawca wprowadza do obrotu prawnego odstępstwo od zasady unormowanej w § 1, które wynika z wagi jaką posiada życie ludzkie i wiąże się z należyтым przebiegiem postępowania. Mianowicie, ujawnienie na rozprawie wspomnianych protokołów dotyczących oględzin ciała niezależnie od woli podmiotu, czy też jego statusu musi być nacechowane szczególnymi okolicznościami. Warto podkreślić fakt, że ustawodawca nie pozostawił żadnych możliwości w danym względzie, co wiąże się z wagą dowodu dla postępowania.

Odnosząc się do wniosków jakie należy wysnuć z orzecznictwa warto wskazać, iż art. 186 § 1 k.p.k. oznacza termin prawnie dostępny dla możliwości skorzystania z powyżej przedstawionego uprawnienia do odmowy złożenia zeznań. Mianowicie, w chwili rzeczywistego rozpoczęcia pierwszego zeznania w ramach postępowania sądowego oraz niewykorzystania przysługującego prawa na świadku ciąży już wówczas obowiązek zeznawania włączając w to wszelkie konsekwencje⁸.

Bezwzględnie należy podkreślić, iż skutki danego przepisu odnoszą się do samego postępowania jak również do osoby wymienionej w danej regulacji. Nie można w określonej sytuacji zaniechać poszanowania interesu strony, jednakże przedstawione czynności cechują się wyjątkową specyfiką. Następstwa w związku z poddaniem oględzinom ciała podmiotu dotyczą przede wszystkim właściwego

⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 28.12.2017 r., II AKa 173/17, LEX nr 2453732; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12.07.2016 r., II AKa 107/16, KZS 2016/9/36.

i sprawiedliwego zakończenia sprawy. Określony przepis nie wymaga modyfikacji prawnych, jednakże warto rozważyć ewentualne zmiany w zakresie sytuacji w jakiej znajduje się człowiek.

Prawo do odmowy składania zeznań (182 § 3 k.p.k.)

Kontynuując opis zakazów dowodowych podzielonych na bezwzględne oraz względne z racji stałości wyłączenia z toku postępowania koniecznie należy podkreślić sytuację, iż samo wyodrębnienie określonych instytucji jest niezbędne, co wiąże się z rygorem stałości oraz ewentualnej zmienności zakazu i dotyczy wszystkich wskazanych sytuacji. Przechodząc do konkretnego przypadku warto wskazać znaczenie art. 182 § 3 k.p.k., który wpisuje się w daną tematykę. Mianowicie, zgodnie z tym „Prawo odmowy zeznań przysługuje także świadkowi, który w innej toczącej się sprawie jest oskarżony o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem”. Wspomniane uprawnienie wiąże się z rozległym zakresem spraw takich jak choćby szereg podmiotów uczestniczących w określonej procedurze karnej, szeroki zakres materiału dowodowego, szczególne okoliczności jak również ujemne skutki danego zdarzenia, okres prowadzenia sprawy, a także przede wszystkim skomplikowanie rozpatrywanej sprawy.

Ponadto powyższy przepis wskazuje również w podstawie prawnej na osobę świadka, który jest objęty reżimem innej sprawy karnej, co także rodzi trudności i stawia przedstawianą instytucję w świetle rozwiązania problemu. Mianowicie, z określonej regulacji wynika, iż świadek dysponuje uprawnieniem do odmowy złożenia zeznań, które wiąże się właśnie z jego statusem oraz zakresem spraw, którymi jest objęty. Ustawodawca pozostawia osobie prawo wyboru nie podlegające żadnym warunkom i ograniczeniom czasowym.

Warto przedstawić określoną sytuację poprzez przykład wynikający z orzecznictwa. Mianowicie, świadek, który w innej wyłączonej sprawie uczestniczy w charakterze oskarżonego nie korzystając z uprawnienia usytuowanego w art. 182 § 3 k.p.k. musi liczyć się z faktem, iż sąd dysponuje prawem nie tylko względem odczytania w trakcie trwania rozprawy na mocy art. 391 § 2 k.p.k. protokołów dotyczących złożonych wcześniej wyjaśnień przez świadka w charakterze oskarżonego czy też podejrzanego, lecz również wobec odczytania na podstawie art. 391 § 1 k.p.k. protokołów odnoszących się do jego wcześniejszych zeznań⁹.

Wskazując własne wnioski należy stwierdzić, iż określona instytucja stanowi prawidłowe rozwiązanie zarówno dla właściwego toku postępowania jak również samego świadka. Ustawodawca postąpił należycie pozostawiając swobodę wyboru osobie znajdującej się w powyższej sytuacji. Ponadto analizowany przepis nie wymaga zmian, gdyż jego treść dostatecznie reguluje przedstawioną okoliczność.

⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20.11.2015 r., II AKa 394/15, LEX nr 2023115; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21.07.2015 r., II AKa 434/14, LEX nr 1857361; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 27.11.2014 r., II AKa 399/14, LEX nr 1799202.

Tajemnica państwowa jako zakaz dowodzenia (179 § 1-3 k.p.k.)

Kolejny istotny przypadek wynika z art. 179 k.p.k., który stanowi, że „Osoby obowiązane do zachowania tajemnicy państwowej mogą być przesłuchane co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek, tylko po zwolnieniu tych osób od obowiązku zachowania tajemnicy przez uprawniony organ przełożony”¹⁰. Wskazana treść wprowadza zakaz dowodowy o charakterze względnym, a więc wykluczenie możliwości dowodzenia za pośrednictwem określonego źródła, jednakże jego względność dopuszcza uchylenie przez podmiot uprawniony. Ustawodawca oznacza zakres podmiotowy oraz przedmiotowy akcentując, iż regulacja odnosi się do osób zobowiązanych do zachowania w tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne”, co w poprzednim brzmieniu przepisu dotyczyło „tajemnicy państwowej”. Ponadto należy podkreślić, iż powyższa treść wskazuje, iż znamieny dowód musi być przeprowadzony bezpośrednio co do okoliczności związanych z obowiązkiem¹¹.

Natomiast zgodnie z § 2 art. 179 k.p.k. „Zwolnienia wolno odmówić tylko wtedy, gdyby złożenie zeznania wyrządzić mogło poważną szkodę państwu”. Wspomniane stwierdzenie przedstawia państwo jako dobro wyższe dla obywateli, istotnie postrzegane w świetle koniecznej gwarancji bezpieczeństwa¹². Określona regulacja podkreśla znaczenie wiadomości objętych wspomnianą tajemnicą. Wiąże się to z wagą skutków, które muszą wziąć pod uwagę podmioty odpowiedzialne za podjęcie tak ważnej decyzji¹³.

Ponadto art. 179 § 3 k.p.k. wskazuje, iż „Sąd lub prokurator może zwrócić się do właściwego naczelnego organu administracji rządowej o zwolnienie świadka od obowiązku zachowania tajemnicy, jeżeli ustawy szczególne nie stanowią inaczej”¹⁴. Mianowicie, powyższe odstępstwo podkreśla względność określonego zakazu oraz wagę tajemnicy państwowej, którą obrazuje relacja podmiotów zaangażowanych w proces zwolnienia osoby od obowiązku. Powyższy stan potwierdza również orzecznictwo w swoich rozstrzygnięciach, które w spornych kwestiach przyznawało rację świadkowi¹⁵.

¹⁰ P.K. Sowiński, *Zatrzymanie procesowe korespondencji, przesylek oraz danych retencyjnych w trybie art. 218 § 1 k.p.k.*, „Ius Novum” 2017, nr 3, s. 7-20; P. Rogoziński, *Dopuszczalność i zakres badania przez organ procesowy istnienia przesłanek warunkujących uchylenie się świadka od zeznawania*, „Ius Novum” 2014, nr 1, s. 107-128; R. Teluk, *Nieodtajnienie materiałów niejawnych jako przyczyna zwrotu sprawy do uzupełnienia*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 10, s. 113-122; K. Pawelec, *Zeznania świadków*, [w:] *Zarys metodyki pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach przestępstw i wykroczeń drogowych*, Warszawa 2016.

¹¹ M. Kurowski, *Art. 179*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, wyd. 4, Warszawa 2018.

¹² T. Nowak, P.S. Stanisławiszyn, *Zakazy dowodowe w postępowaniu karnym*, [w:] *Prawo celne i podatek akcyzowy. Blaski i cienie dziesięciu lat członkostwa Polski w Unii Europejskiej*, Warszawa 2016; J. Giezek, P. Kardas, *Funkcjonalne rozumienie tajemnicy adwokackiej oraz jej gwarancje w procesie karnym*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, Warszawa 2015.

¹³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17.12.2014 r., II AKa 423/14, LEX nr 1621224; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 05.09.2012 r., II AKa 224/12, LEX nr 1220699.

¹⁴ Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 06.06.2017 r., VI Ka 351/17, LEX nr 2346137; wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie z dnia 12.05.2015 r., II Ka 116/15, LEX nr 1838337.

¹⁵ Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 6.06.2017 r., VI Ka 351/17, LEX nr 2346137.

Wskazany zbiór przepisów przedstawia prawidłowe i zrozumiałe postępowanie ustawodawcy¹⁶. W określonej regulacji należy zakacentować wagę tajemnicy państwowej uwzględniając skutki jakie może wywołać nieodpowiedzialne działanie w danym zakresie, jednakże nadając przedstawionemu zakazowi względny charakter. Przedstawione brzmienie prawne obejmuje interesy zarówno państwa jak również świadka, co jest bardzo ważne dla konstrukcji przepisu, który nie wymaga zmian i jest właściwy.

Podsumowanie

Podsumowując wywód trzeba wskazać, iż zarówno zakazy o charakterze bezwzględnym, jak również względnym, są potrzebne dla właściwego funkcjonowaniu wielu podmiotów, co wiąże się z ich rozgraniczeniem na dwie grupy. Ponadto specyfika przypadków w jakich określone regulacje znajdują zastosowanie wskazuje zasadność przyjętych rozwiązań. Warto wskazać, iż dane zakazy wywołują skutki po stronie uczestnika postępowania jak również samej procedury.

Odnosząc się bezpośrednio do pozytywnych oraz negatywnych aspektów określonych instytucji koniecznie trzeba podkreślić, iż usprawniają one przebieg postępowania i przede wszystkim pozwalają na właściwe wykonywanie czynności zawodowych. Mianowicie, przedstawione w tekście zakazy przesłuchania duchownego jak również obrońcy bardzo dobrze wpisują się w powyższe ustalenia. Ponadto powyższe uregulowania łączą się z tendencją rozwoju prawa, istotnie czyniąc proces karny sprawniejszym oraz przyjaźniejszym dla społeczeństwa.

Określając negatywne strony przepisów należy podkreślić, iż prawo ciągle się zmienia w związku z czym musi się rozwijać nie poprzestając na doczesnym stanie. Niemniej jednak trzeba stwierdzić, iż całość regulacji jest prawidłowa, dostateczna i nie wymagająca zmian, a potrzebuje jedynie szerokiego spojrzenia w przyszłość z perspektywą rozwoju i doskonalenia.

* * *

Prohibition of evidence by means of specific evidence as part of judicial cooperation

(summary)

This article is about the absolute and relative prohibitions of evidence introduced by the legislator in the Penal Proceeding Code. The main aim of this article is to analyze institution of prohibition of interrogation a person obliged to keep professional secret in the Polish criminal proceedings and refuse to give evidence. Author presents selected issues of prohibitions of evidence in the Polish legal system and describes examples of use this institution in the polish court procedure.

¹⁶ T. Nowak, P.S. Stanisławiszyn, *Zakazy dowodowe w postępowaniu karnym*, dz. cyt.; J. Giezek, P. Kardas, *Funkcjonalne rozumienie tajemnicy adwokackiej oraz jej gwarancje w procesie karnym*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, Warszawa 2015.

Wojciech Kopczyński*

(Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie)

Tryb przeprowadzania czynności postępowania karnego w drodze pomocy prawnej

Wstęp

Niniejszy artykuł poświęcony jest problematyce czynności postępowania karnego, które są przeprowadzane w drodze pomocy prawnej. Czynności te zostały wymienione w dziale XIII, rozdziale 62, art. 585-589f Kodeksu postępowania karnego¹ (dalej k.p.k.). Wskazane przepisy określają ramy przeprowadzania w postępowaniu karnym czynności procesowych poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Ponadto opisuje tryb udzielania pomocy prawnej na wniosek organów wchodzących w skład wymiaru sprawiedliwości, jak i organów ścigania innych państw. A. Lach wskazuje, iż w omawianym rozdziale chodzi o pojęcie „małej pomocy prawnej”, gdyż w szerszym zakresie zawarte są w niej wszelkie czynności dokonywane w drodze wzajemnej współpracy w postępowaniach karnych².

Gwarancje prawne

Polski wymiar sprawiedliwości i organy ścigania zobowiązane są do świadczenia pomocy prawnej na podstawie³:

- a) dwustronnych i wielostronnych umów międzynarodowych (m.in.: Europejska Konwencja o informacji o prawie obcym, sporządzona w Londynie dnia 7 czerwca 1968 r.⁴; Europejska Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych⁵);
- b) ustawy Kodeksu postępowania karnego – rozdział 62;
- c) rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2015 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych⁶;
- d) rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 maja 2017 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury⁷;
- e) rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 stycznia 2002 r. w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych⁸.

* Mgr, asystent sędziego, doktorant na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks Postępowania Karnego (Dz.U. z 2017 r., poz. 1904).

² A. Lach, *Europejska pomoc prawna w sprawach karnych*, Toruń 2007, s. 43.

³ P. Kołodziejki, *Komentarz do przepisów KPK regulujących pomoc prawną i doręczenia w sprawach karnych*, [w:] S. Buczma, M. Hara, R. Kierzyńska, *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz do Działu XIII KPK*, Warszawa 2016.

⁴ Dz.U. z 1994 r. Nr 64, poz. 272.

⁵ Dz.U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854.

⁶ Dz.U. z 2015 r., poz. 2316.

⁷ Dz.U. z 2017 r., poz. 1206.

Konwencja Europejska o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej swoją treścią reguluje m.in. następującą materię:

- postępowanie o przestępstwa, jak i odpowiedzialność osób prawnych i prowadzone przez organy administracyjne, których decyzje mogą powodować zainicjowanie postępowania przed sądem;
- stosowania przewidzianych warunków formalnych i procedur przewidzianych przez państwo wezwane;
- zagraniczne doręczenia;
- przesłuchania świadków lub biegłych przeprowadzane za pomocą wideokonferencji lub formie telefonicznej.

Z uwagi na zasadę zawartą w art. 91 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁹ ratyfikowane umowy międzynarodowe ratyfikowane za zgodą parlamentu znajdują się wyżej w hierarchii prawnej niż ustawodawstwo krajowe. Natomiast na potrzeby niniejszego artykułu w głównym stopniu autor będzie bazował na ustawodawstwie polskim, zgodnym z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi w tym zakresie.

Przy formułowaniu wniosku o pomoc prawną z danym krajem, musi on w pierwszej kolejności uwzględnić:

- 1) zasadę pierwszeństwa wskazaną m.in. w art. 91 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) reguły kolizyjne;
- 3) przedmiot postępowania i rodzaju czynności procesowych¹⁰.

Przedmiot i tryb wykonywania pomocy prawnej

Wymienione formy wzajemnej współpracy zawarte w przepisie art. 585 k.p.k. mają charakter otwarty. Na „otwartość” wskazuje użyte przez ustawodawcę sformułowanie „w szczególności”. W związku z powyższym, korzystając z pomocy prawnej, stosowne organy mogą dokonywać czynności, które uznają za niezbędne. Wskazać należy, że ustawodawca nie podaje definicji terminu „niezbędne”, zatem zgodnie z definicją podaną należy to rozumieć jako „koniecznie potrzebny”¹¹.

Wyliczenie dokonane w art. 585 w pkt 2 i 3 k.p.k. jest wyliczeniem przykładowym i na podstawie powyższego przepisu można uzyskać dowód z opinii biegłego, który nie jest polskim biegłym, a zagranicznym¹².

⁸ Dz.U. z 2014 r., poz. 1657.

⁹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 02.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483).

¹⁰ P. Kołodziejski, *Komentarz do przepisów KPK...*, dz. cyt.,

¹¹ *Uniwersalny Słownik Języka Polskiego*, t. 2, red. S. Dubisz, Warszawa 2003, s. 992.

¹² D. Świecki, *Przeprowadzenie dowodów w drodze zagranicznej pomocy prawnej*, [w:] *Bezpośredniość czy pośredniość w polskim procesie karnym*, https://sip-1lex-1pl-10000f4ju1da0.han.uwm.edu.pl/#/monograph/369_273842/239146 (dostęp: 20.06.2018).

Dokonanie za granicą przesłuchania obywatela polskiego w charakterze oskarżonego czy też świadka lub biegłego wynika ze złożonego wniosku przez sąd lub prokuratora, skierowanego do polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub do urzędu konsularnego. W przypadku niemożności wykonania danego wniosku przez wyżej wymienione organy dyplomatyczne (np. z uwagi na brak danego przedstawicielstwa w kraju zagranicznym), wniosek ów kierowany jest do stosownego organu państwa obcego (tj. do sądu lub prokuratury). Instytucje państwa, które przyjęły wniosek o przeprowadzenie czynności w drodze pomocy prawnej, są – zgodnie z art. 586 § 2 k.p.k. – właściwe do jej wykonania. W doktrynie trwał spór odnośnie do występowania przez organy polskie do organów państw zagranicznych o przesłuchanie osób niebędącymi obywatelami polskimi¹³. Natomiast aktualnie przeważa pogląd, że przepis ten również w przypadku osób nieposiadających obywatelstwa polskiego ma zastosowanie¹⁴.

Wniosek złożony na podstawie art. 586 § 2 k.p.k. przekazywany jest za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości¹⁵. Realizacja zawnioskowanych dowodów przez organ państwa obcego realizowane jest zgodnie z prawem obowiązującym w państwie wnioskującym. W określonych przypadkach zawarte konwencje mogą przewidywać, że z zastrzeżeniem państwa wnioskującego można zastosować prawo państwa wzywającego, jeżeli są w zgodzie z prawem państwa wnioskującego¹⁶.

Wykonanie czynności dowodowej przez polską placówkę dyplomatyczną lub konsularną następuje w granicach i na podstawie polskiego Kodeksu postępowania karnego. W związku z powyższym sąd może czynności te wykorzystać wtedy, gdy czynność wnioskowana została przeprowadzona zgodnie z obowiązującymi przepisami¹⁷. W przypadku wykonywania przez organ zagranicznych czynności dowodowych, zawnioskowanych przez polskie instytucje, dopuszczalność takiego dowodu w trakcie postępowania będzie wynikać ze sposobu jego realizacji.

Warunek „niezbędności” wnioskowanej czynności

Zgodnie z treścią przytoczonych wcześniej przepisów, w drodze pomocy prawnej są przeprowadzane czynności postępowania karnego mające charakter niezbędny – kluczowy¹⁸. Obrazując, można wskazać, że do skorzystania z przedmiotowego trybu może dojść w sytuacji, w której nie doszło w ogóle do przesłuchania kluczowych osób, tj. pokrzywdzonego czy też świadka¹⁹. Natomiast, jak to Sąd Najwyższy wskazał w orzeczeniu z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie II KK 55/02, w sytuacji kiedy sąd dysponuje złożonymi już zeznaniami, powiązanie treści art. 391 § 1 k.p.k. i art.

¹³ S. Steinborn, [w:] J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 2, Warszawa 2010, s. 537.

¹⁴ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 3, Warszawa 2004, s. 372-373.

¹⁵ Zgodnie z art. 613 § 1 k.p.k.

¹⁶ S. Steinborn, [w:] *Kodeks postępowania...*, t. 2, dz. cyt., s. 538.

¹⁷ D. Świecki, *Przeprowadzenie dowodów...*, dz. cyt.

¹⁸ *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, wyd. 7, Warszawa 2016.

¹⁹ Tamże.

585 k.p.k. prowadzi do wniosku, że skorzystanie z międzynarodowej pomocy prawnej będzie niezbędne wówczas, gdy zeznania świadka przebywającego stale za granicą są niepełne lub budzą wątpliwości, a na podstawie innych dowodów nie można dokonać ustaleń pozwalających na prawidłowe wyrokovanie w sprawie²⁰.

A. Gaberle wyraźnie wskazuje, iż na podstawie powyższego klarują się dwie kwestie. Pierwsza to wykorzystanie możliwości uzupełnienia materiału dowodowego, gdy zajdzie potrzeba i jest obowiązkiem organu procesowego; druga zaś w przypadku gdy uzupełnienia wymagają dowody m.in. ze świadków, z opinii biegłego²¹.

Pomoc prawna na gruncie kodeksu postępowania karnego

K.p.k. w art. 585 stanowi, że w drodze pomocy prawnej wykonywane są następujące czynności: doręczanie pism osobom przebywającym za granicą lub instytucjom mającym siedzibę za granicą, przesłuchiwanie osób przebywających za granicą w charakterze oskarżonych, świadków lub biegłych, dokonywanie oględzin oraz przeszukiwanie pomieszczeń, innych miejsc i osób, zajęcie przedmiotów i wydawanie tych przedmiotów za granicę, wzywanie osób przebywających za granicą do osobistego dobrowolnego stawienia się przed sądem lub prokuratorem w celu przesłuchania w charakterze świadka lub konfrontacji, jak również doprowadzanie w tym celu osób pozbawionych w tym czasie wolności, udostępnianie akt i dokumentów oraz informacji o karalności oskarżonych oraz udzielanie informacji o prawie.

Wymogi formalne wniosku o udzielenie pomocy prawnej

Zainicjowanie omawianej procedury wymaga złożenia stosownego wniosku przez państwo wzywające. Wniosek o pomoc prawną nazywany jest odezwą bądź też wnioskiem rekwizycyjnym. K.p.k. nie określa warunków formalnych omawianego wniosku. Warunki te zostały omówione m.in. w zawartych przez Polskę umowach międzynarodowych oraz w rozporządzeniach wskazanych w części o gwarancjach prawnych niniejszego artykułu.

Wniosek o odezwę powinien zawierać następujące wyszczególnienia: oznaczenie organu wnioskującego – wzywanego (nazwa, adres, nr telefonu osoby do kontaktu); skrótowe określenie sprawy wraz ze wskazaniem jej sygnatury; zwięzły opis stanu faktycznego wraz z podaniem podstawy prawnej czynu, względem którego prowadzone jest postępowanie; precyzyjne wskazanie przeprowadzonej czynności, która ma zostać przeprowadzona za pośrednictwem organu wezwanego wraz z uzasadnieniem; w przypadku podania określonych przepisów prawa polskiego niezbędne jest dołączenie wyciągu z przepisów wraz z ich tłumaczeniem (jeśli umowy międzynarodowe nie stanowią

²⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Karna z dnia 12.02.2003 r. II KK 55/02 (Legalis 304490).

²¹ A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym*, Warszawa 2012, s. 340.

inaczej, wskazany wniosek powinien być przetłumaczony na język urzędowy państwa wezwanego); podpis złożony przez sędziego lub też prokuratora.

Europejska Sieć Sądowa

Europejska Sieć Sądowa (ang. European Judicial Network dalej: EJN) jest instytucją pełniącą funkcje punktów kontaktowych między państwami członkowskimi Unii Europejskiej, które zacieśniają współpracę w sprawach karnych. W przedmiotowej instytucji funkcje pracowników pełnią zazwyczaj sędziowie i prokuratorzy²².

Główną funkcją omawianej instytucji jest poprawa współpracy międzynarodowej w sprawach karnych poprzez udzielanie organom zagranicznym i własnym stosownej pomocy w tym zakresie. Na przedmiotową pomoc składa się m.in. udzielanie informacji o prawie państwa obcego, zagranicznej procedurze i praktyce. Ponadto udziela niezbędnego instruktarzu przy opracowywaniu wniosków wchodzących w zakres pomocy prawnej, a w szczególności Europejskiego Nakazu Aresztowania²³.

W Rzeczypospolitej Polskiej EJN funkcjonuje głównie w oparciu o struktury prokuratury. Aktem regulującym w Polsce funkcjonowanie EJN jest rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2012 r. w sprawie sposobu realizacji zadań związanych ze współpracą powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury z organizacjami międzynarodowymi lub ponadnarodowymi działającymi na podstawie umów międzynarodowych. Natomiast współpracę sądów z krajowymi punktami kontaktowymi Europejskiej Sieci Sądowej określono w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości, które dotyczy regulaminu urzędowania sądów powszechnych.

Podsumowanie

W dobie postępującej globalizacji, jak i migracji ludności, wskazać należy, że aspekt międzynarodowy z upływem czasu będzie coraz bardziej rozpowszechniony na gruncie nie tylko procedury karnej. W niniejszym artykule omówione zostały tylko wybrane aspekty związane z trybem i realizacją pomocy prawnej występującej w postępowaniu karnym. Ta tematyka jest niezwykle złożona i z upływem czasu zdaniem autora kwestia ta będzie na pewno modyfikowana, aby omówioną procedurę ułatwić i stosownie odformalizować. Obecnie zwracanie się w drodze pomocy prawnej lub też wykonywanie odezwy następuje wielu trudności wezwanym organom, stąd też m.in. utworzono Europejską Sieć Sądową.

* * *

The Mode of Conducting Criminal Proceedings by Legal Assistance (summary)

²² *Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych*, red. J. Gemry, Warszawa 2013, s. 123.

²³ Tamże.

The article describes the procedure and the course of applying for legal assistance. It also indicates the authorities that deal with the implementation of the assistance in question. The author indicates the bodies whose purpose is to help in completing these legal aid applications. The impact of discussed issue on the further course of the evidentiary proceedings under Polish and foreign law was indicated.

Krzysztof Kielpiński*

(Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)

Zakaz przesłuchania duchownego Kościoła rzymskokatolickiego w świetle art. 178 pkt 2 Kodeksu postępowania karnego

Wstęp

Przesłuchanie świadka w postępowaniu karnym jest jednym z kluczowych środków dowodowych, które mogą być wykorzystane w dalszych etapach postępowania. Organy procesowe wraz z innymi uczestnikami postępowania mogą zadawać pytania świadkom co do faktów, okoliczności, które pozwolą na ustalenie przebiegu zdarzeń przestępstwa oraz ustalenie sprawcy. Wśród wielu świadków w toczącym się postępowaniu jednym z wielu może być osoba duchowna, której wiedza może przyczynić się istotnie do ustalenia zdarzeń i określenia winy podejrzanego¹.

W trakcie przesłuchania osoby duchownej może pojawić się problem, co w przypadku, gdy pytania będą dotyczyć wiedzy i faktów, które duchowny pozyskał w ramach spowiedzi świętej. Ustawodawca w art. 178 w punkcie 2 Kodeksu postępowania karnego stwierdził, że: „Nie wolno przesłuchiwać, jako świadków: duchownego, co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi”. Należy na wstępie postawić pytanie: Czy rzeczywiście śledczy mają związane ręce? oraz czy przepis ten ma charakter absolutny? Odpowiedź na te i inne pytania zostaną udzielone w poniższym artykule.

Historia św. Jana Nepomucena

Na wstępie rozważań należy przywołać historię św. Jana Nepomucena, aby zrozumieć, że omawiany problem miał swoją historyczną przeszłość oraz nie pojawił się nagle w ustawodawstwie świeckim. Św. Jan urodził się w 1348 r. w Nepomuku. Będąc młodzieńcem, wstąpił do seminarium duchownego w 1370 r. Podczas odbywania studiów seminaryjnych św. Jan był notariuszem w kurii biskupiej w Pradze. Przyjął święcenia kapłańskie w kościele katedralnym w Pradze w 1380 r. i został ustanowiony proboszczem w parafii św. Gawła w Pradze. Będąc proboszczem, św. Jan pełnił również dotychczasowe obowiązki notariusza arcybiskupa Jana Jesensteina. Św. Jan podjął studia prawnicze w 1381 r. w Pradze, następnie w latach 1382–1387 studiował w Padwie. Ukończył studia z tytułem doktora prawa w 1387 r. Ponadto był spowiednikiem królowej Zofii. Obecność na dworze księdza Jana Nepomucena była do pewnego czasu odbierana pozytywnie. W trakcie sprawowania funkcji

* Kapłan diecezji toruńskiej, ukończył studia specjalistyczne z zakresu prawa kanonicznego na UKSW w Warszawie. Obecnie doktorant na Wydziale Prawa Kanonicznego UKSW w Warszawie. Zainteresowania: prawo karne, teoria i filozofia prawa, prawo kanoniczne.

¹ M. Tomkiewicz, *Tajemnica spowiedzi i tajemnica duszpasterska w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 2, s. 50-64.

spowiednika królowej powstał spór między królem Władysławem IV Luksemburczykiem a biskupem Pragi Janem. Św. Jan był mediatorem pomiędzy zwaśnionymi stronami konfliktu. W wyniku intryg królewskich został wtrącony do więzienia wraz ze swoimi towarzyszami. W dniu 20 grudnia 1390 r. Król Władysława Luksemburczyk poddał torturom św. Jana, następnie na wpółżywego, żołnierze wrzucili do rzeki Wełtawy².

Zupełnie inną wersję tego zdarzenia pisał kronikarz Tomasz Ebendorf z Heselbach. W swoim dziele „Kroniki” opisał śmierć św. Jana Nepomucena. Według autora kroniki św. Jan Nepomucen zginął, ponieważ nie chciał królowi wyjawić tajemnicy spowiedzi małżonki królewskiej Zofii. Gdy ksiądz Jan odmówił ujawnienia tajemnicy spowiedzi, król wpadł w złość. Nakazał swoim żołnierzom wrzucić księdza Jana do Wełtawy, przywiązując do szyi wielki kamień młyński. Ciało męczennika znaleziono dopiero kilka tygodni później. Pochowany został w specjalnie ufundowanym kościele, który został pobudowany blisko miejsca wyłowienia z rzeki ciała św. Jana Nepomucena. Ksiądz Jan był pierwszym męczennikiem tajemnicy spowiedzi. Oddając swoje życie chciał pokazać, że kompetencje władcy musiały posiadać pewne granice. Tajemnica spowiedzi stała się w historii okolicznością, która wyłącza duchownego z jej ujawnienia. *Siglum sacramentale* sprawiło, że szafarz sakramentu pokuty i pojednania stał się *inhabilis*. Tajemnica spowiedzi sprawia, że szafarz nie może w sposób bezpośredni i pośredni wskazać lub opowiedzieć o faktach, które usłyszał od penitenta. Zakaz ten mimo ewolucji norm w przepisach prawa kościelnego nigdy nie uległ zmianie. Duchowny miał obowiązek milczeć oraz nie mógł w żaden sposób użyć swojej wiedzy. Przywołany przykład św. Jana Nepomucena ma na celu uświadomić, że materia, z którą się spotykamy, wypływa wprost z natury samego Kościoła. Poświęcenie i oddanie życia przez św. Jana Nepomucena sprawiło, że ustawodawcy świeccy w różnych momentach historii szanowali powyższą zasadę – tajemnicę spowiedzi³.

Dowody w świetle przepisów Kodeksu postępowania karnego

Ustawodawca państwowy w Kodeksie postępowania karnego w dziale piątym reguluje kwestię poświęconą dowodom w ogólności. Dział ten został podzielony na osiem rozdziałów. Zawiera treści dotyczące przepisów ogólnych, wyjaśnień oskarżonego, świadków, biegłych tłumaczy i specjalistów, oględzin, otwarciom zwłok, eksperymentom procesowym. Ostatnie trzy rozdziały zostały poświęcone kwestiom wywiadu środowiskowego, zatrzymania rzeczy i przeszukania oraz kontroli i utrwalaniu rozmów.

W art. 167 k.p.k. znalazł się przepis, że dowody przeprowadza się na wniosek stron podmiotu określonego w art. 416 lub z urzędu. Przepis uległ nowelizacji w dniu 1 lipca 2015 r. Znowelizowany przepis stanowi jeden z filarów wielkiej nowelizacji procedury karnej. Zmiana przepisu otworzyła nową

² <http://brewiarz.pl/czytelnia/swieci/05-21a.php3>, (dostęp: 25.05.2018).

³ T. Perez-Ricon, *Sakrament pokuty*, [w:] *Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz*, red. P. Majer, Kraków 2011, s. 718-742.

kontrydiktoryjność w modelu rozprawy głównej. W takim przypadku sąd powinien pozostać bierny, powinien przypominać bezstronnego arbitra, który nie angażuje się w poszukiwanie i przeprowadzenie dowodów. Zgłaszanie wniosków dowodowych oraz przeprowadzenie dowodów spoczywa na stronach postępowania procesowego⁴.

Ustawodawca pozostawił dla sądu pewną możliwość. Sąd może dopuścić i przeprowadzić dowód z urzędu w wyjątkowych wypadkach. Wprowadzenie klauzuli generalnej, zdaniem Katarzyny Dudki, powinno być interpretowane ściśle lub zawężająco. Autorka przewiduje sytuację, w której sąd będzie mógł przeprowadzić dowód z urzędu. Wyróżnia trzy sytuacje, w których sąd będzie mógł skorzystać ze swoich uprawnień. Po pierwsze, gdy przeprowadzenie określonego dowodu jest obowiązkowe, ale strony wykazują się biernością w tym zakresie. Druga sytuacja będzie dotyczyć uzasadnionych wątpliwości, których nabierze sąd, co do tego, czy stan psychiczny oskarżonego pozwala na jego udział w postępowaniu lub prowadzenia obrony w sposób samodzielny i rozsądny. Sąd zobligowany jest powołać biegłego, który powinien sporządzić opinię psychiatryczną. Ostatnią sytuacją będzie niedopuszczenie dowodu z urzędu lub zaniechanie przez sąd aktywności podczas postępowania, wskutek czego mogłoby dojść do rażącej niesprawiedliwości orzeczenia. Katarzyna Dudka podkreśla, że bezzasadna aktywność dowodowa przewodniczącego lub innego członka składu orzekającego może być przyczyną zastosowania art. 41 k.p.k.⁵

Nowelizacja Kodeksu postępowania karnego zwróciła uwagę na bardzo istotny podział. Zdaniem Michała Rusinka nowego znaczenia nabrały dowody zgromadzone przez organy procesowe, takie jak: prokurator oraz Policja. Źródła ich powstania należy dopatrywać się w ujawnieniu, utrwaleniu i zabezpieczeniu na każdym etapie postępowania działań organów procesowych. W przeciwieństwie do nich stoją dowody prywatne, które zostały zebrane przez pokrzywdzonego lub podejrzanego. Zmiana przepisów w postępowaniu karnym umożliwia wykorzystanie dowodów prywatnych w toku postępowania karnego⁶.

Prawa i obowiązki osobowych źródeł dowodowych w k.p.k.

Ustawodawca państwowy w Kodeksie postępowania karnego wyznacza obowiązki i uprawnienia osobom w postępowaniu karnym. Są one zróżnicowane i uzależnione od tego, w jakim charakterze dana osoba występuje w toczącym się procesie karnym. Ustawodawca wyznaczył trzy kategorie osób: biegli, świadkowie i oskarżony⁷.

⁴ Ustawa z dnia 06.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.), dalej k.p.k., art. 167; art. 416.

⁵ K. Dudka, H. Paluszkiwicz, D. Szumiło-Kulczycka, *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz. Wybór Orzecznictwa wraz z komentarzem*, Warszawa 2015, s. 257.

⁶ M. Rusinek, *Proces Karny w diagramach*, Bielsko-Biała 2017, s. 88.

⁷ K.p.k., art. 167 nn.

Oskarżony w postępowaniu karnym posiada obowiązki, które mają charakter *erga omnes* dla wszystkich oskarżonych, analogicznie będzie dotyczyć pozostałych kategorii osób. Abstrakcyjność i generalność normy prawnej przewiduje nieskończoną liczbę pojawiających się zdarzeń. Pierwszym obowiązkiem oskarżonego jest stawienie się na każde wezwanie w toku postępowania karnego oraz ma on za zadanie zawiadomić organ prowadzący postępowanie o każdej zmianie zamieszkania lub pobytu trwającego powyżej siedmiu dni. W przypadku pobytu za granicą ma obowiązek wskazać adresata dla doręczeń w kraju. Musi poddać się oględzinom zewnętrznym ciała oraz innym badaniom niepołączonym z naruszeniem integralności ciała, a także badaniom psychologicznym i psychiatrycznym oraz badaniom połączonym z dokonaniem zabiegów na jego ciele, z wyjątkiem chirurgicznych, w tym pobraniu wymazu śluzówki policzka⁸.

Obowiązki świadka przedstawiają się następująco. Świadek w postępowaniu karnym powinien stawieć się na wezwanie. Następnie złożyć zeznania zgodnie z prawdą oraz w razie żądania organu złożyć przysięgę.

Obowiązki biegłego dotyczą bardzo ważnych elementów w postępowaniu karnym. Biegły powinien podjąć się pełnienia czynności biegłego. Po drugie ma obowiązek stawieć się na wezwanie. W wyznaczonym czasie ma złożyć opinię zgodną ze swoją wiedzą, doświadczeniem zawodowym oraz wymogami wynikającymi z przepisów bądź wskazań organu procesowego. Ostatnim obowiązkiem biegłego w trakcie postępowania karnego jest złożenie przyrzeczenia, w razie żądania przez organ procesowy⁹.

Uprawnienia poszczególnych osób są również zróżnicowane. Najszerszy wachlarz uprawnień posiada świadek, w dalszej kolejności biegły, natomiast oskarżony posiada tylko dwa uprawnienia, jednakże bardzo ważne w kontekście postępowania karnego.

Z racji ograniczeń redakcyjnych przedstawione zostaną uprawnienia świadka. Może on odmówić złożenia zeznań, jeśli jest osobą najbliższą dla oskarżonego albo w innej sprawie toczy się postępowanie. Kolejnym uprawnieniem jest możliwość uchylenia się od odpowiedzi na pytanie, jeżeli udzielenie odpowiedzi mogłoby narazić jego lub osobę dla niego najbliższą na odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Świadek może żądać, aby przesłuchano go z wyłączeniem jawności, jeśli treść zeznań mogłaby narazić na hańbę jego lub osobę dla niego bliską. Może wnosić o zwolnienie od złożenia zeznania lub odpowiedzi na pytania, jeśli pozostaje z oskarżonym w szczególnie bliskim kontakcie osobistym. Świadek ma prawo żądać zwrotu kosztów podróży, a także zarobku lub dochodu utraconego z powodu stawienia się. Świadek może domagać się również przeprowadzenia czynności z jego udziałem w miarę możliwości, w obecności przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna, jeśli osoba przesłuchiwana nie ma ukończonych 15 lat. Świadek może żądać,

⁸ M. Rusinek, *Proces...*, dz. cyt., s. 90.

⁹ Tamże, s. 91.

aby zostać przesłuchanym w miejscu swego pobytu lub przy użyciu urządzeń technicznych i informatycznych. Pozycja świadka w toczącym się postępowaniu karnym daje możliwość zachowania tajemnicy okoliczności umożliwiającej ujawnienie tożsamości świadka, jego danych osobowych oraz innych danych, gdy istnieje realna obawa niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia, wolności lub mienia. Świadek powinien być przesłuchany jednokrotnie i w warunkach określonych zgodnie z przepisami prawa¹⁰.

System zakazów dowodowych k.p.k.

Prawa i obowiązki wynikające ze źródeł dowodów osobowych wymagają pewnej kontroli oraz ograniczeń. Ustawodawca wprowadził na stałe w procedurze karnej system zabezpieczeń, które mają na celu zapewnić rzetelność prowadzenia postępowania przez organy procesowe. Zakazy dowodowe można zdefiniować jako normy prawa procesowego, które ograniczają swobodę organów procesowych w dowodzeniu. W opinii Michała Rusinka zakazy dowodowe stanowią pewien wyjątek w procedurze gromadzenia i wykorzystywania w procesie istniejących źródeł i środków dowodowych¹¹.

Według wielu autorów zakazy dowodowe wskazują na przepisy, którymi powinni kierować się przedstawiciele organów procesowych. Omawiane zakazy należy interpretować ściśle. Wyróżnić można trzy główne typy zakazów dowodowych. Pierwszy z nich dotyczy zakazu dowodowego, który będzie dotyczyć metod dowodzenia¹².

Do tej kategorii zostały zakwalifikowane zakazy takie jak: zakaz ingerowania w swobodę wypowiedzi osoby przesłuchiwanej oraz zakaz zastępowania wyjaśnień lub zeznań treścią pisma, zapisków i notatek. Drugą kategorią zakazów były zakazy dowodowe niezupełne. Podzielone zostały na dwie części. Jedną z nich dotyczyła źródeł osobowych, druga zaś dokumentów. W grupie zakazów źródeł osobowych należy wskazać na niektóre: zakaz przesłuchania obrońcy i adwokata osoby zatrzymanej, zakaz przesłuchania duchownego, zakaz przesłuchania osób związanych z tajemnicą lekarską, adwokacką, radcowską, notarialną, dziennikarską oraz doradcy podatkowego. Trzecią kategorią w Kodeksie postępowania karnego były zakazy dowodowe zupełne. Ustawodawca stwierdza, że dowód do którego odnosi się zakaz dowodowy nie jest dopuszczalny, a zatem winien być oddalony stosownie do art. 170 § 1 k.p.k. Jeśli dowód został wykorzystany już w postępowaniu karnym nie może stanowić podstawy do dokonywania ustaleń faktycznych. W polskim porządku prawnym nie obowiązuje zasada „owoców zatrutego drzewa”. Oznacza to, że dowody pośrednio nielegalne mogą zostać wykorzystane w toku postępowania dowodowego¹³.

¹⁰ OSNKW, uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 06.05.1992 r., I KZP 1/92, nr 7-8, poz. 46; A. Czapigo, *Dowody w nowym kodeksie postępowania karnego*, [w:] *Nowe regulacje prawne w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.*, red. P. Kruszyński, Warszawa 1999, s. 185-198.

¹¹ M. Rusinek, *Proces...*, dz. cyt., s. 98.

¹² B. Rakoczy, *Tajemnica spowiedzi w polskim postępowaniu karnym, cywilnym i administracyjnym*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 11-12, s. 130-148.

¹³ B. Kurzępa, *Zakazy dowodzenia w procesie karnym*, „Prokurator” 2002, nr 2, s. 25-43.

Ustawodawca polski wskazał, że porządek prawa polskiego posiada bogatą doktrynę w kwestii rozumienia dowodów. Należy podkreślić, że sposób określenia poszczególnych dowodów oraz ich wykorzystanie sprawia, że system norm prawnych respektuje podstawowe zasady prawne. Polski system prawny postępowania karnego oraz polski porządek prawny postępowania karnego może być wzorem dla innych systemów prawnych, w tym dla systemu prawa kanonicznego. Między tymi dwoma systemami może dojść do owocnej współpracy. Skuteczność współpracy została uzależniona od relacji między tymi porządkami. Musi być oparta na zasadzie wzajemności, a nie swoistej dominacji jednego systemu wobec drugiego. Niekiedy spotyka się poglądy we współczesnej filozofii prawa i teorii prawa, że Kościół katolicki nie ma prawa do prawa. Twierdzenie takie z gruntu jest fałszywe i sprawia, że współpraca tych dwóch systemów prawnych wydaje się z takiej perspektywy niemożliwa. Przenieśmy się teraz na grunt prawa kanonicznego, aby spojrzeć, że przepisy zawarte we wspólnocie kościelnej mogą przyczynić się do lepszego zrozumienia omawianego problemu.

Duchowny w przepisach Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r.

Ustawodawca kościelny w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r. w kan. 207 § 1 zawarł normę, która określała jeden ze stanów we wspólnocie Kościoła. Z ustanowienia Bożego są w Kościele wśród wiernych świeci szafarze, których w prawie nazywa się też duchownymi, pozostałych zaś nazywa świeckimi. Treść kanonu dokonuje podziału wiernych na świeckich i duchownych. Józef Krukowski zauważa, że ustawodawca dokonał podziału wiernych w Kościele. Przyczynę sprawczą podziału należy upatrywać w ustanowieniu Bożym. Fundamentem podziału jest zróżnicowanie funkcjonalne wiernych na bazie istotnej różnicy ontologiczno-sakramentalnej. Wynika z tego podział na kapłaństwo służebne i powszechne. Kapłaństwo służebne inaczej hierarchiczne dotyczy tylko mężczyzn, którzy przyjęli sakrament chrztu i następnie sakrament święceń. Kapłaństwo wspólne dotyczy wiernych niezależnie od płci, którzy przyjęli sakrament chrztu. Przepisy kodeksowe są pokłosiem postanowień *Vaticanum II* oraz nauczania papieża Pawła VI. Papież ten w liście motu proprio *Ministeria quaedam* z dnia 15 sierpnia 1972 r. dokonuje reformy święceń. Znosi dotychczasowe święcenia niższe i stwierdza, że święceniami *ipso iure* są diakonat, prezbiterat i episkopat. Dokument papieski zaznacza, że duchownym staje się mężczyzna, który przyjmuje święcenia diakonatu. Stan duchowny tworzą diakoni, prezbiterzy i biskupi. Pozostali wierni zostali nazwani laikami. Podział ten jest bardzo istotny, ze względu na to, że każde święcenie sprawiają, że osoba je przyjmująca posiada pewną władzę i kompetencje. Podział wiernych na duchownych i świeckich nie narusza podziału fundamentalnej zasady równości wszystkich wiernych¹⁴.

¹⁴ Paweł VI, List motu proprio *Ministeria quaedam*, AAS 64 (1972) 529-534.

Kolejne przepisy kodeksowe wskazują, że pewne czynności w wymiarze sakramentalnym wymagają przyjęcia odpowiednich święceń. W kan. 965 wyraźnie zostało przypomniane, że szafarzem sakramentu pokuty i pojednania jest tylko kapłan. Pod pojęciem kapłana należy rozumieć osoby, które przyjęły święcenia prezbiteratu i episkopatu. Do tej kategorii nie można zaliczyć diakona. Jan Paweł II w adhortacji *Reconciliatio et penitentia* przypominał, że źródłem sakramentu pokuty i pojednania z Bogiem oraz Kościołem są przyjęte święcenia kapłańskie, na mocy których kapłan może działać *in persona Christi*. Diakon nie posiada takiej władzy, ponieważ święcenia te zostały ustanowione jedynie do posługi i nie posiadają one charakteru kapłańskiego¹⁵.

Józef Krukowski nawiązuje do wypowiedzi papieża Benedykta XVI, który przypominał, że diakonat jest w służbie kapłaństwa w stopniu prezbiteratu i episkopatu. W konsekwencji należy zauważyć, że ani diakon, ani wierni świeccy nie są zdolni do udzielenia abszolucji sakramentalnej. Symulacja sakramentu pokuty i pojednania przez wymienione podmioty skutkuje nieważnością aktu oraz podmiot działający zaciąga na siebie przepisane kary w prawie kościelnym. W takim przypadku nie można stosować zasady zakazu przesłuchania w stosunku do diakonów i osób świeckich¹⁶.

Facultas ad confessiones

Powyższy termin ma zastosowanie tylko i wyłącznie wobec sakramentu pokuty i pojednania. W Polsce termin *facultas* został przetłumaczony jako: zdolność, upoważnienie lub pełnomocnictwo. W Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r. został przetłumaczony jako upoważnienie i uprawnienie. W pracach Mariana Żurowskiego termin ten był wyrażony jako uprawnienie i władza sprawowania sakramentu. Inny kanonista Piotr Hemperek używa przemiennie słowa *facultas* jako uprawnienie i upoważnienie. Natomiast Wojciech Góralski określa je jako upoważnienie i władza. Jerzy Syryjczyk wyraża to pojęcie poprzez władza i uprawnienie. Marian Patuszko stwierdza, że najlepszym określeniem będzie słowo uprawnienie¹⁷.

Według Zbigniewa Janczewskiego występuje różnica między uprawnieniem a upoważnieniem. Według niego uprawnienie jest elementem prawa podmiotowego. Ktoś ma prawo do zrobienia czegoś zgodnie z prawem. Fakt przyjęcia święceń prezbiteratu nie sprawia, że prezbiter ma prawo do sprawowania sakramentu pokuty i pojednania. Janczewski przyjmuje, że najlepszy słowem określającym *facultas* będzie upoważnienie. Upoważnienie jest przekazaniem pełnomocnictwa do wykonywania czynności prawnej w imieniu lub na rzecz osoby udzielającej tego upoważnienia. *Facultas* jest upoważnieniem do wykonywania czynności Kościoła pociągających za sobą konkretne i niezwykle skutki dla penitenta¹⁸.

¹⁵ Jan Paweł II, Adhortacja Apostolska o pojednaniu i pokucie *Reconciliatio et penitentia*, AAS 77 (1985) 185-275.

¹⁶ J. Krukowski, *Sakrament pokuty*, [w:] *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Uświęcające zadania Kościoła*, t. III/2, Poznań 2011.

¹⁷ M. Patuszko, *Sakrament pokuty i pojednania*, Kielce 2004, s. 78.

¹⁸ Z. Janczewski, *Facultas ad confessiones*, „*Annales Canonici*” 2008, nr 7, s. 54.

Upoważnienie do spowiadania posiada swoją bogatą historię. Był tematem rozważań św. Tomasza z Akwinu oraz postanowień Soboru Trydenckiego. Kościół zawsze był przekonany, że kapłan, który udziela rozgrzeszenia bez upoważnienia, czyni to w sposób nieważny. KPK z 1917 r. zawierał przepisy, które podkreślały, że spowiednik powinien oprócz święceń prezbiteratu posiadać upoważnienie do spowiadania w formie zwyczajnej lub delegowanej. Przepisy zawarte w Kodeksie 1983 r. nawiązują do bogatej tradycji kanonicznej. Upoważnienie można otrzymać na sposób habitualny oraz częściowy.

Upoważnienie habitualne pozwala na spowiadanie kapłana w całym Kościele. Upoważnienie częściowe zezwala na spowiadanie na terytorium tego, kto udzielił upoważnienia lub w odniesieniu do osób. Upoważnienie habitualne z mocy prawa posiadają: papież, kardynałowie, biskupi, każdy kapłan udzielający rozgrzeszenia w niebezpieczeństwie śmierci. Z racji urzędu posiada je: ordynariusz miejsca, kanonik penitencjarz, proboszcz i wszyscy z nim zrównani oraz przełożony zakonny. Pozostałym kapłanom pozwolenie zostaje udzielone przez kompetentnego przełożonego w postaci celebretu lub dekretu¹⁹.

Upoważnienie do spowiadania powinno być udzielone w odpowiedniej formie. Preferowaną formą udzielenia upoważnienia jest forma pisemna. Forma ta jest konieczna w przypadku udzielenia upoważnienia habitualnego. Nie jest konieczna tylko w przypadku, gdy podmiot nabywa upoważnienie z mocy prawa lub z racji pełnienia urzędu. Drugą formą udzielenia upoważnienia jest forma ustna. Ma ona zastosowanie w przypadku dużej liczby penitentów z racji spowiedzi wielkanocnej, adwentowej, rekolekcyjnej. Kapłan może zwrócić się w tym przypadku telefonicznie, ustnie, mailowo, listownie do przełożonego, a ten udziela upoważnienia w formie ustnej. Kolejną formą udzielenia jest forma milcząca. Dokonuje się w przypadku, gdy przełożony, widząc, że kapłan spowiada, milcząco zgadza się oraz nie sprzeciwia się temu działaniu. Ustawodawca kodeksowy zakłada również domniemane upoważnienie. Ma ono miejsce, gdy kapłan prosi o udzielenie upoważnienia, czas mija, a odpowiedź przełożonego nie następuje. Milczenie przełożonego staje się domniemaniem zgody, że została ona udzielona. Udzielenie upoważnienia kapłanowi jest bezpłatne. Nie wolno za to żądać ofiary ani zapłaty. Takie działanie jest penalizowane w prawie kościelnym i stanowi przestępstwo symonii, za które prawo kościelne przewiduje kary. Spowiednik może utracić upoważnienie do spowiadania z wielu przyczyn. Pierwszą przyczyną utraty upoważnienia do spowiadania jest utrata urzędu, z którym upoważnienie jest złączone. Po drugie upoważnienie zostaje utracone w wyniku kary kościelnej. Trzecią przesłanką będzie utrata stałego zamieszkania przez prezbitera. Kolejne czynniki wynikają z ograniczeń czasowych. Upoważnienie do spowiadania może być udzielone na określony okres czasu. Może to

¹⁹ Tamże, s. 56.

dotyczyć upoważnień habitualnych. Prezbiter powinien takie upoważnienie przedłużyć u kompetentnego przełożonego przed upływem czasu²⁰.

Ustawodawca kościelny zaznacza, że *ex iure* tracą upoważnienie prezbiterzy, którzy udzielają rozgrzeszenia swojemu współnikowi w grzechu przeciwko VI przykazaniu Bożemu. Ustawodawca nie określa formy grzechu nieczystego. Spowiednik traci je wobec tylko osoby współnika, kiedy usiłuje taką osobę rozgrzeszyć. Działanie takie jest obwarowane nieważnością aktu oraz dołączona została sankcja karna w postaci ekskomuniki *latae sententiae* zarezerwowanej Stolicy Apostolskiej²¹.

Tajemnica spowiedzi

Ustawodawca kościelny w kan. 983 zawarł przepis, który dotyczy tajemnicy spowiedzi. Tajemnica spowiedzi jest nienaruszalna, dlatego absolutnie nie wolno spowiednikowi w jakikolwiek sposób i dla jakiegokolwiek przyczyny w czymkolwiek zdradzić penitenta. Według Mariana Pastuszko tajemnica spowiedzi wynika z prawa Bożego i opiera się na prawie kościelnym. Podobny pogląd wyrażał V. de Paolis, który odwołał się do stwierdzenia św. Tomasza z Akwinu, stwierdzającego, że spowiednik słucha wyznania grzechów jak Bóg. Włoski kanonista rozwija swoją myśl, twierdząc, że spowiednik słucha grzechów w zakresie Bożym. Na skutek tego działania to sam Bóg odpuszcza grzechy. Podsumowuje, że to, co słucha się w zakresie Bożym, musi pozostać w tym obszarze. Według V. de Paolisa nie ma żadnej słusznej przyczyny, żeby zwolnić spowiednika z tajemnicy spowiedzi. Powyższy autor swoją argumentację oparł na Magisterium Kościoła. W Rytuale Rzymskim *Ordo Penitentiale* wyrażone zostało przekonanie, że sekrety swojego brata poznaje sługa Boży²². Natomiast Katechizm Kościoła Katolickiego wskazuje, że tajemnica spowiedzi ma bardzo delikatny charakter. Spowiednik zobowiązany jest pod bardzo surowymi karami do zachowania absolutnej tajemnicy odnośnie do grzechów wyznanych przez penitentów. Tajemnica nie dopuszcza żadnych wyjątków, dlatego nazwana została pieczęcią sakramentalną, ponieważ to, co penitent wyznał kapłanowi, zostaje zapieczętowane przez sakrament²³.

Zdaniem M. Pastuszko czas zobowiązania tajemnicy spowiedzi ma charakter ostateczny, czyli obowiązuje ona do końca życia spowiednika, tj. zawsze i wszędzie. Nikt nie może zwolnić spowiednika z zachowania tej tajemnicy²⁴.

Pedro Lombardiera i Juan Ignacio Arrieta stwierdzają, że tajemnica związana jest z osobą spowiednika. Spowiednik musi być kapłanem, który oprócz ważnych święceń kapłańskich, powinien

²⁰ Tamże, s. 58.

²¹ KPK 1983, kan. 1378 § 1; Jan Paweł II, List Motu proprio ustanawiający normy postępowania w wypadkach ciężkich przestępstw zarezerwowanych do osądu przez Kongregację Nauki Wiary *Sacramentorum sanctitatis tutela*, 30.04.2001, AAS 93 (2001) 737-739.

²² Kongregacja świętego Officium, *Instrukcja o tajemnicy spowiedzi Naturalem et divinam*, 15.06.1915, *Leges Ecclesiae*, IX, nr 563.

²³ *Katechizm Kościoła Katolickiego*, nr 1457.

²⁴ M. Pastuszko, *Chrześcijanin jako spowiednik*, „Prawo Kanoniczne” 39 (1996) nr 3-4, s. 89.

posiadać upoważnienie do spowiadania. Należy również w tym miejscu wspomnieć kapłana, który udziela rozgrzeszenia w niebezpieczeństwie śmierci²⁵.

Natomiast Józef Krukowski dokonuje dystynkcji w obrębie tajemnicy spowiedzi. Według niego tajemnica spowiedzi może mieć wymiar bezpośredni i pośredni. Przedmiotem bezpośrednim tajemnicy spowiedzi jest materia sakramentu pokuty, a więc grzechy ciężkie i lekkie wyznane przez penitenta w celu uzyskania rozgrzeszenia. Przedmiotem pośrednim jest to wszystko, co penitent podał podczas spowiedzi. Przedmiotem pośrednim będą fakty, okoliczności, wyjaśnienia, elementy związane z grzechami. Muszą to być związki i powiązania z grzechem. Papież Jan Paweł II ustanowił przepis, który ma chronić tajemnicę spowiedzi. Ochrona tajemnicy spowiedzi dotyczy zdrady tajemnicy bezpośredniej i pośredniej. Bezpośrednie naruszenie tajemnicy spowiedzi jest grzechem ciężkim i przestępstwem kościelnym. Kara przewidziana za to przestępstwo to ekskomunika *latae sententiae* zarezerwowana Stolicy Apostolskiej. Pośrednia zdrada tajemnicy spowiedzi również ma charakter przestępczy. Obwarowane jest karą stosownie do ciężkości przestępstwa²⁶.

Warto na koniec artykułu wskazać podmioty, które zobowiązane są do zachowania tajemnicy spowiedzi. Spowiednik oraz tłumacz muszą zachować tajemnicę spowiedzi. Tłumacz jest osobą, która obecna jest przy spowiedzi oraz wszyscy inni, którzy w jakikolwiek sposób zdobyli ze spowiedzi wiadomości o grzechach penitenta. Osoby te za bezpośrednie naruszenie tajemnicy spowiedzi powinny być ukarane sprawiedliwą karą nie wykluczając ekskomuniki. Kara ekskomuniki może dotknąć osoby, które przy użyciu jakichkolwiek środków technicznych podsłuchują spowiedź sakramentalną, prawdziwą lub fikcyjną, odbytą osobiście lub przez kogoś innego i rozgłoszoną w mediach społecznego przekazu.

Warto zauważyć, że ustawodawca w kolejnym kanonie idzie krok dalej. W kan. 984 został wprowadzony ogólny zakaz korzystania przez spowiednika z wiadomości nabytych podczas spowiedzi. Mogłaby wyniknąć z tego tytułu szkoda dla penitenta. Szkodę w tym przypadku należy rozumieć *sensu largo*. Zaliczyć należy okoliczności, fakty, poszlaki, powiązania, opinię, które spowodowały wyrządzenie przykrości. Zdaniem V. de Paolisa przepis zawarty w kan. 984 ma charakter ogólnego zakazu. Druga część kanonu wyraźnie wskazuje, że ustawodawca zabrania osobom posiadającym władzę w jakiegokolwiek instytucji korzystać z wiadomości o grzechach. Zakaz ten chroni bezpośrednio tajemnicę spowiedzi²⁷.

²⁵ T. Perez-Ricon, *Sakrament pokuty...*, dz. cyt., s. 730.

²⁶ Kongregacja Nauki Wiary, Dekret o ekskomunie, której podlegają ujawniający treść spowiedzi *Congregatio pro Doctrina*, 23.09.1988 r., AAS 80 (1988) 1376.

²⁷ KPK 1983, kan. 984; V. de Paolis, *De delicti contra sanctitatem sacramentii Penitentiae*, „Periodica” 79 (1990) nr 1-2, s. 193.

Zakończenie

Przedstawiona tematyka wskazuje, że stan faktyczny wymaga współpracy dwóch systemów prawnych. Sytuacja omówiona występuje bardzo rzadko w trakcie postępowania, jednak warto przypomnieć w tym miejscu podstawowe zasady prawne w tym zakresie. Przepis ten nie ma charakteru akademickiego, ponieważ reguluje ważny obszar ludzkiego życia, jakim jest życie religijne i życie duchowe. Prawo kanoniczne precyzyjnie w swoich przepisach nakreśla relację spowiednik – spowiedź – tajemnica spowiedzi. Elementy te są ze sobą ściśle połączone. Na skutek takiej relacji rodzą się pewne zobowiązania po stronie spowiednika, które mają charakter absolutny.

Warto wskazać, że znajomość prawa kanonicznego pomoże organom procesowym precyzyjnie określić statut duchownego oraz jego kompetencje i zakres obowiązków. Tylko wykorzystanie rozwiązań kanonicznych może sprawić, że sposób dowodzenia w procesie karnym przebiegnie bez większych pomyłek i naruszenia autonomii sumienia jednostki. Omawiany problem jest tylko głosem w szeroko rozumianej dyskusji wokół tego przepisu. Zapis i sformułowanie tego przepisu nastrocza wiele wątpliwości. Zawężenie tego tematu do duchownego rzymskokatolickiego pokazało, że należy poznać wiele istotnych elementów w tym zakresie. Warto zadać sobie trud i podjąć badania na temat duchownych w Kościołach i związkach wyznaniowych i nie tylko opierać się na jedynym orzeczeniu sądu powszechnego w tej materii.

Drugim elementem, na który należałoby zwrócić uwagę, to sposób szafowania sakramentem pokuty. W niektórych Kościołach i innych związkach wyznaniowych spowiedź ma zupełnie inny wymiar oraz nie jest traktowana jako sakrament. Rodzi się więc pytanie, czy taka rozmowa objęta jest również tajemnicą podobną do tej, która występuje w Kościele rzymskokatolickim. W literaturze spotykamy się z opracowaniem wielu ekspertów z prawa karnego, jednak brakuje odpowiedzi i analizy jednoznacznej na temat spowiedzi w pozostałych wspólnotach religijnych.

Należałoby zmienić przepis w systemie k.p.k i sformułować go w następujący sposób: „Nie wolno przesłuchiwać jako świadków kapłanów, co do faktów, o których dowiedzieli się w trakcie ważnie sprawowanej spowiedzi”. Przytoczony przepis nie ma charakteru kazuistycznego. Precyzuje rolę kapłana oraz reguluje sam moment spowiadania i zachowania tajemnicy spowiedzi.

* * *

Ban on Hearing the Roman Catholic Church Priest in the Light of art. 178 point 2 in the Code of Criminal (summary)

The article analyses the regulation of criminal procedural law concerning the subject who is a clergyman. Such a subject has certain rights and obligations. It should be pointed out that the priest performs various ministries, including he is the minister of the sacrament of penance and reconciliation. In this

case, a clergyman is obliged to keep a secret. A clergyman may act as a witness in criminal proceedings. In this case, his hearing must refer to the facts and circumstances that do not constitute the content of the matter of sacred confession. The article has been divided into several parts. The first of them is of historical nature. In the second part of the article the provisions of criminal proceedings that regulate the action of investigators and define the rights and duties of the clergyman are elucidated. It is worth pointing out that the clergyman may refuse to testify, and the authorities have to respect the evidence ban that takes into account the specific role of the clergymen. In the following parts, the provisions of canon law that set forth the nature of the sacrament of penance and reconciliation and the absolute character of the *signum sacramentalae* are analysed. The author points out that not every priest is the proper minister of the sacrament of penance and reconciliation, therefore, not every clergyman is bound by the secret of confession. The aim of the article is to show the cooperation between criminal law and canon law.

Daniel Przygoda*

(Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)

Dopuszczalność wykorzystania procedury „Niebieskie Karty” w kanonicznym procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa

Wstęp

Procedura „Niebieskie Karty” uregulowana w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 13 września 2011 r. w sprawie procedury „Niebieskie Karty” oraz wzorów formularzy „Niebieska Karta”¹, wydanym na podstawie art. 9d ust. 5 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (dalej u.p.p.r.)², jest przedmiotem niniejszego artykułu w zakresie ewentualności wykorzystania poczynionych w trakcie jej prowadzenia ustaleń w kanonicznym procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa. Ustawodawca w art. 9d ust. 1 u.p.p.r. wskazał, iż podejmowanie interwencji w środowisku, wobec rodziny dotkniętej przemocą odbywa się w oparciu o tę właśnie procedurę, a przy tym wyraźnie określił, iż działania te nie wymagają zgody osoby dotkniętej przemocą. Sama procedura zgodnie z art. 9d ust. 2 u.p.p.r. obejmuje ogół czynności podejmowanych i realizowanych, w związku z uzasadnionym podejrzeniem zaistnienia przemocy przez przedstawicieli pomocy społecznej, Policji, gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych, oświaty i ochrony zdrowia³.

Definiowanie przemocy (w tym przemocy w rodzinie)⁴

* Prawnik Ogólnopolskiego Pogotowia Przeciwdziałania Przemocy w Rodzinie „Niebieska Linia” w Warszawie, od 2013 r. realizujący zadania zlecone Ministerstwa Sprawiedliwości w ramach Ośrodka Pomocy Osobom Pokrzywdzonym Przepęstwem (obecnie Funduszu Sprawiedliwości). Certyfikowany specjalista w zakresie przeciwdziałania przemocy domowej. Od 2016 r. mediator w sprawach rodzinnych. Ukończył prawo na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, historię na Wydziale Historycznym Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu oraz prawo kanoniczne na Wydziale Prawa Kanonicznego Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

¹ Dz.U. z 2011 r. Nr 209, poz. 1245.

² Dz.U. z 2005 r. Nr 180, poz. 1493 z późn. zm.

³ Pierwotnie procedura „Niebieskie Karty” została wprowadzona w 1998 r. zarządzeniem nr 25/98 Komendanta Głównego Policji z dnia 10.11.1998 r. w sprawie sposobu przeprowadzenia interwencji domowej przez policjantów wobec przemocy w rodzinie (Dz.Urz. KGP nr 7, poz. 37, nr 12, poz. 78). W odróżnieniu od obecnie obowiązującej procedury była ona realizowana jedynie przez przedstawicieli jednostek organizacyjnych Policji oraz pomocy społecznej. Celem obecnie funkcjonującego rozwiązania jest zwiększenie skuteczności działań pomocowych skierowanych wobec osób dotkniętych przemocą, por. odpowiednie przepisy: ustawa z dnia 6.04.1990 r. o Policji (tekst jedn.: Dz.U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 z późn. zm.), ustawa z dnia 12.03.2004 r. o pomocy społecznej (tekst jedn.: Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1362 z późn. zm.).

⁴ Zawarte w polskim systemie prawnym pojęcie „przemocy w rodzinie” poddawane jest krytyce, jako nie dość precyzyjne. W wielu krajach europejskich, uznawanych za liderów w walce z tą patologią społeczną, używa się dokładnego tłumaczenia anglojęzycznego terminu „domestic violence”, bądź też „violence against women”, które powinno być tłumaczone jako „przemoc domowa” i „przemoc wobec kobiet”. Por. Ustawę Walii „Violence against Women, Domestic Abuse and Sexual Violence (Wales) Act 2015”, czy też brytyjską ustawę „Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence (Ratification of Convention) Act 2017”. Oba terminy oddają też specyfikę popełnionego czynu, które w przeważającej większości ma miejsce w przestrzeni domowej i skierowane jest niemal w 93% przeciwko kobietom. Zob. szerzej: S. Spurek, *Izolacja sprawcy od ofiary. Instrumenty przeciwdziałania przemocy w rodzinie*, Warszawa 2013.

Zasadne w tym miejscu jest wyjaśnienie pojęcia „przemoc” na gruncie kryminologii, prawa karnego oraz u.p.p.r. Kryminologia, wyjaśniając zjawisko przemocy, odwołuje się do dorobku psychologii zachowań społecznych i przemoc utożsamia zasadniczo z pojęciem agresji⁵. W wąskim rozumieniu istotą przemocy jest posłużenie się przez sprawcę siłą fizyczną. Natomiast w szerokim rozumieniu, sprawca posługuje się nie tylko siłą fizyczną, lecz również oddziałuje na sferę psychiki⁶.

Na gruncie prawa karnego pojęcie „przemoc” jest rozumiane wieloznacznie⁷ i zasadniczo wiąże się ono ze znamieniem popełnionego czynu⁸. W piśmiennictwie zwraca się ponadto uwagę na fakt, iż nie jest rzeczą prostą wskazanie katalogu zachowań sprawcy przemocy domowej, gdyż wypełnia ono szereg norm karnych⁹. Ustawowa definicja przemocy w rodzinie zawarta w art. 2 pkt 2 u.p.p.r. stanowi, iż jest to „jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie naruszające prawa lub dobra osobiste osób wymienionych w pkt 1, w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną, powodujące szkodę na ich zdrowiu fizycznym i psychicznym, a także wywołujące cierpienia i krzywdy moralne u osób dotkniętych przemocą”. Ustawa określa przy tym, iż ofiarą przemocy w rodzinie może stać się osoba najbliższa w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., a także inna osoba wspólnie zamieszkująca lub gospodarująca¹⁰. Definicja przemocy w rodzinie zawarta w art. 2 pkt 2 u.p.p.r. nie odnosi się jednak

⁵ Zob. szerzej: B. Urban, *Agresja młodzieży i odrzucenie rówieśnicze*, Warszawa 2012, s. 9-41, oraz E. Kruk, *Przemoc w rodzinie i zabezpieczenie jej praw w świetle procedury „Niebieskiej Karty” i cywilnego „nakazu opuszczenia lokalu” ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin-Polonia”, vol. LXIII, 1, Lublin 2016, s. 81-83.

⁶ Zdaniem niektórych autorów, takie szerokie rozumienie może rodzić obawy wobec nadmiernego rozciągnięcia pojęcia przemocy, „w ramach którego za jego przejaw uważa się każdy bezprawny zamach na jakiejkolwiek swobody jednostki przyznawane jej otwarcie lub milcząco przez społeczeństwo” – J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2000, s. 260.

⁷ Zob. szerzej: M. Mozgawa, *Przestępstwo przeciwko wolności*, [w:] *System prawa karnego*, t. 10. *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, red. J. Warylewski, Warszawa 2012, s. 467 oraz przywołane tam stanowiska przedstawicieli doktryny.

⁸ Tamże.

⁹ Należałoby do nich zaliczyć wskazane w ustawie z dnia 6.06.1997 r. - Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm. – dalej: k.k.) następujące czyny zabronione: zabójstwo (art. 148 k.k.), spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 156 k.k.), spowodowanie średniego i lekkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 157 k.k.) spowodowanie uszkodzenia ciała dziecka poczętego (art. 157 k.k.), udział w bójce lub pobiciu (art. 158 k.k.), udział w bójce lub pobiciu z użyciem niebezpiecznego narzędzia (art. 159 k.k.), pozbawienie wolności (art. 189 k.k.), groźbę karalną (art. 190 k.k.), uporczywe nękanie (art. 190a k.k.), zmuszanie (art. 191 k.k.), naruszenie miru domowego (art. 193 k.k.), zgwałcenie (art. 197 k.k.), seksualne wykorzystanie niepełnoletniości i bezradności (art. 198 k.k.), seksualne wykorzystanie zależności (art. 199 k.k.), współżycie z małoletnim (art. 200 k.k.) oraz właśnie znęcanie (art. 207 k.k.).

¹⁰ To szerokie określenie obejmuje małżonka, wstępnych, zstępnych, rodzeństwo, powinowatych w tej samej linii lub stopniu, osoby pozostające w stosunku przysposobienia oraz ich małżonków, osoby pozostające we wspólnym pożyciu. Por. odpowiednie zapisy zawarte w ustawie z dnia 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r. poz. 788). Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego do osób najbliższych nie należy m.in. siostrzeniec, kuzyn, bratanek oraz pozostali członkowie rodziny w dalszym stopniu pokrewieństwa. Osoby pozostające we wspólnym pożyciu zgodnie z doktryną są charakteryzowane poprzez występujące między nimi więzy natury fizycznej, psychicznej oraz gospodarczej. W u.p.p.r. poszerzono krąg podmiotów objętych ochroną poprzez dodanie wszystkich osób wspólnie zamieszkujących lub gospodarujących. Propozycja potraktowania w sposób alternatywny wspólnego zamieszkiwania i gospodarowania poprzez użycie spójnika „lub” zamiast „i” została zgłoszona podczas prac komisji sejmowych. Pomimo wątpliwości, czy możliwe jest, by dane osoby wspólnie gospodarowały, lecz nie zamieszkiwały razem, przyjęto definicję w brzmieniu uchwalonym następnie przez Sejm RP.

do zakresu zachowań penalizowanych w art. 207 k.k., który określa przestępstwo znęcania się, a nie przemocy w rodzinie¹¹.

Procedura „Niebieskie Karty”

Jak już wskazano na wstępie niniejszego artykułu, polski ustawodawca przewidział jako podstawową formę przeciwdziałania przemocy domowej procedurę „Niebieskie Karty”, która w obecnym kształcie została wprowadzona nowelizacją u.p.p.r. z 2010 r.¹² Wszczęcie procedury następuje poprzez wypełnienie części A formularza¹³. Czynność ta podejmowana jest przez przedstawiciela jednego z podmiotów wymienionych w art. 9d ust. 2 u.p.p.r. i powinna być podjęta w obecności osoby, co do której istnieje podejrzenie, że jest dotknięta przemocą. Wobec faktu, iż procedura opiera się na współpracy różnych podmiotów, informacje o podjętych działaniach w związku z wszczęciem procedury przekazywane są przewodniczącemu zespołu interdyscyplinarnego.

Z punktu widzenia postępowania o stwierdzenie nieważności małżeństwa, interesującym zagadnieniem jest zbiór informacji, jaki gromadzony jest w ramach prowadzonej procedury, a który często jest wykorzystywany przez adwokatów kościelnych przy sporządzaniu skargi obejmującej kan. 1095 § 3 KPK 1983¹⁴. Ten zbiór informacji zawiera m.in. dane na temat zachowań osoby stosującej przemoc z podziałem na kategorie: przemoc fizyczna, przemoc psychiczna, przemoc seksualna oraz inne zachowania¹⁵ czy też dane będące efektem współpracy służb, a zawierające informacje na temat poprzedniej karalności sprawcy, stosowanych środków nadzoru, nadużywaniu przez sprawcę alkoholu, środków odurzających itp.

Ponadto wykorzystaniu mogą podlegać informacje o podjętych przez służby działaniach ze szczególnym uwzględnieniem interwencji Policji, zastosowania wobec sprawcy dozoru, środków zapobiegawczych¹⁶, nakazu opuszczenia lokalu mieszkalnego¹⁷. W przypadku gdy wszczęcie procedury

¹¹ Definicja legalna przemocy w rodzinie nie została stworzona w celu wprowadzenia nowego przestępstwa do Kodeksu karnego, lecz celem było wyprowadzenie z u.p.p.r. zakresu obowiązku realizacji określonych zadań przez organy administracji publicznej w zakresie przeciwdziałania przemocy w rodzinie, zob. szerzej: Ministerstwo Rodziny Pracy i Polityki Społecznej, *Informator dla profesjonalistów. Wybrane interpretacje przepisów prawa z zakresu przeciwdziałania przemocy w rodzinie*, Warszawa 2015, s. 5-9, oraz Ministerstwo Sprawiedliwości, Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, *Informator dla osób dotkniętych przemocą w rodzinie*, Warszawa 2015, s. 13-15.

¹² Ustawa z dnia 10.06.2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2010 r. Nr 125, poz. 842).

¹³ Formularz „Niebieskiej Karty” składa się z czterech niezależnych części, które oznaczone są kolejnymi literami alfabetu – A, B, C, D, dokładne omówienie funkcjonowania procedury znaleźć można w wielu specjalistycznych opracowaniach spośród których na szczególnie uwzględnienie zasługuje praca zbiorowa: *Procedura „Niebieska Karta”*, Warszawa 2014.

¹⁴ Niemożność podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich z przyczyn natury psychicznej rozpatrywana jest w kategoriach złożonych zbiorów anomalii psychicznych. Osoba ze względów psychopatologicznych nie może wziąć na siebie istotnych obowiązków małżeńskich, zob. szerzej na ten temat: P. J. Viladrich, *Zgoda małżeńska*, [w:] *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, red. P. Majer, Kraków 2011, s. 815.

¹⁵ Do wskazanych kategorii można przykładowo podać odpowiadające im zachowania takie jak kopanie, duszenie, uderzanie, grożenie, demoralizowanie, wyzywanie, izolowanie, zmuszanie do obcowania płciowego i innych czynności seksualnych, niszczenie, uszkodzanie mienia. Jest to zaledwie pewien wybrany katalog zachowań, spośród którego przedstawiciel danej jednostki organizacyjnej dokonuje oznaczenia w formularzu.

¹⁶ Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.).

¹⁷ Ustawa z dnia 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

związane było z udzieleniem pomocy medycznej, może także obejmować dokumentację medyczną, tj. obdukcję lekarską bądź odpowiednie zaświadczenia¹⁸. Możliwe jest również wykorzystanie informacji o dobrowolnym zobowiązaniu osoby podejrzaney o stosowanie przemocy do poddania się leczeniu odwykowemu bądź do uczestnictwa w programach korekcyjno-edukacyjnych¹⁹.

Udostępnienie dokumentacji z procedury „Niebieskiej Karty”

Zasadnicza część informacji objętych procedurą „Niebieskie Karty” należy do kategorii danych wrażliwych, a zatem zasadnym jest rozważenie możliwości udostępnienia tych dokumentów, w tym wykonania kserokopii dla członków rodziny objętej procedurą. Zgodnie z art. 73 § 1 k.p.a. stanowiącym, iż strona postępowania administracyjnego ma prawo wglądu w akta sprawy oraz sporządzania z nich notatek, kopii bądź odpisów, niektórzy wywodzą uprawnienie do wglądu w dokumentację procedury „Niebieskie Karty” wraz z możliwością dokonywania kopii itp. Jednak taka interpretacja zasadza się na błędnych przesłankach, jakoby zespół interdyscyplinarny oraz grupa robocza były organami administracji publicznej. W rzeczywistości przewidziane rozporządzeniem z 2011 r. podmioty nie posiadają tego statusu, a procedura „Niebieskie Karty” nie jest procedurą postępowania administracyjnego²⁰.

W zakresie dokumentacji medycznej wskazać należy, że zgodnie z art. 40 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i dentysty z dnia 5 grudnia 1996 r. lekarz obowiązany jest do zachowania tajemnicy lekarskiej²¹. Uchylenie tajemnicy lekarskiej możliwe jest wówczas, gdy tak stanowi przepis szczególny. Nadrzędnym przepisem w tym zakresie jest art. 248 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego, zgodnie z którym każdy obowiązany jest przedstawić na żądanie sądu w oznaczonym terminie i miejscu dokument znajdujący się w jego posiadaniu, a stanowiący dowód faktu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy²². W związku jednak z faktem, iż trybunałom kościelnym nie przypisano prerogatyw, właściwych sądownictwu powszechnemu, lekarz związany jest tajemnicą lekarską wobec sądów kościelnych.

¹⁸ Ustawa z dnia 27.08.2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027 z późn. zm.).

¹⁹ Ustawa z dnia 26.10.1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 1356 z późn. zm.).

²⁰ *Procedura „Niebieska Karta”*, Warszawa 2014, s. 41.

²¹ Dz.U. z 1997 r. Nr 28, poz. 152; tajemnica ta rozciąga się na wszelką dokumentację lekarską, zgodnie z art. 14 ust. 1 i 2 oraz art. 23 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta i rzeczniku prawa pacjenta z dnia 6.11.2008 r. (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

²² Ustawa z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego. Uszczegółowienie sposobu przekazania dokumentacji na żądanie sądu powszechnego zawarte jest w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 30.07.2001 r. w sprawie rodzajów indywidualnej dokumentacji medycznej, sposobu jej prowadzenia oraz szczególnych warunków jej udostępnienia

Pomoc prawna między sądami

Sądy państwowe mogą korzystać z pomocy prawnej w rozumieniu art. 1131 k.p.c.²³ Obejmuje ona doręczenie stronom i świadkom pism procesowych, ich przesłuchanie, przesyłanie akt, zaświadczeń, odpisów, wyciągów z akt urzędowych, a także zwracanie się o dokumenty czy informacje do instytucji będącej w jej posiadaniu²⁴. Udzielenie pomocy prawnej w sprawach cywilnych, do których zaliczamy sprawy rodzinne i małżeńskie, obszernie uregulowane zostało w prawie międzynarodowym. Kluczowymi w tym obszarze są rozporządzenia Rady Wspólnoty Europejskiej²⁵ oraz tzw. Konwencje haskie²⁶, a także rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 listopada 2002 r. określające tryb zwracania się o udzielenie pomocy prawnej.

Istnieje formalna możliwość, by w sprawie o nieważność małżeństwa przeprowadzić dowód z opinii biegłych. Faktem jest, że sporządzenie opinii wymaga zaznajomienia się z dokumentacją lekarską, na której udostępnienie osoba, jakiej dokumentacja dotyczy, może nie wyrazić zgody. W takiej sytuacji sąd kościelny może zwrócić się o przeprowadzenie tego dowodu z wykorzystaniem dokumentacji lekarskiej dotyczącej tej osoby²⁷. Ubocznym zagadnieniem w tym względzie jest kwestia osoby biegłego, jednak potwierdzić należy przyjęte w doktrynie stanowisko, iż powinna to być osoba, której przekonania pozostają w zgodzie z antropologią chrześcijańską²⁸.

Godziwość dowodów

Ze względu na fakt, iż strony zazwyczaj jako pierwszą prowadzą sprawę cywilną rozwodową, to przed sądem kościelnym przedkładają zapadłe orzeczenie rozwodowe, wraz z protokołami przesłuchania stron i świadków²⁹. Dostępność takiej dokumentacji nie jest w zasadzie niczym ograniczona dla byłych małżonków czy ich profesjonalnych pełnomocników³⁰. Jej użyteczność w procesie kanonicznym jest szczególnie podnoszona w sytuacjach, gdy jedna ze stron odmawia w nim

²³ Szerzej na ten temat: J. Ciszewski, T. Ereciński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część czwarta. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, Warszawa 2006, s. 193, wraz z dostępną tam doktryną.

²⁴ Na gruncie prawa wewnętrznego, w art. 44 § 3 prawa o ustroju sądów powszechnych zawarto następujący przepis: „sądy są obowiązane wykonywać czynności dowodowe w zakresie przewidzianym w przepisach o postępowaniu cywilnym, na wniosek organów orzekających (inne sądy, inne organy, sądy zagraniczne), jeżeli wniosek został skierowany przez Ministra Sprawiedliwości”.

²⁵ Rozporządzenie Rady WE nr 1348/2000 z dnia 29.05.2000 r. w sprawie doręczania w państwach członkowskich sądowych i pozasądowych dokumentów w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. WE L. 160 z dnia 30.06.2000 r.; rozporządzenie Rady WE nr 1206/2001 z dnia 28.05.2001 r. w sprawie współpracy między sądami państwowymi).

²⁶ Umowy międzynarodowe dotyczące spraw małżeńskich z 1954, 1965 i 1970 r.

²⁷ Stanowiska takie uzgodniły Kościelna Komisja Konkordatowa i Rządowa Komisja Konkordatowa 28.07.2005 r. w oparciu o obowiązujące przepisy prawa szczególnie art. 44 § 3 prawa o ustroju sądów powszechnych, szerzej na ten temat: A. Brzemia-Bonarek, *Pomoc sądowa pomiędzy sądami kościelnymi a państwowymi w celu uzyskania dokumentów niedostępnych dla strony w kanonicznym procesie małżeńskim (analiza prawna zagadnienia i propozycje de lege ferenda)*, [w:] *Sędzia i pasterz: księga pamiątkowa w 50-lecie pracy ks. Remigiusza Sobańskiego w Sądzie Metropolitalnym w Katowicach (1957-2007)*, red. H. Typańska, Katowice 2004, s. 48-51.

²⁸ G. Dzierżon, *Recepcja osiągnięć psychologii i psychiatrii w prawie małżeńskim*, „Prawo Kanoniczne” 54 (2011) nr 1-2, s. 46.

²⁹ Inaczej w kanonicznym procesie małżeńskim, gdzie obowiązuje zasada tajności procesu małżeńskiego, która nie dopuszcza wydawania żadnych części akt stronom, nawet po zakończeniu procesu. Jedynymi wyjątkami są skarga i wyrok.

³⁰ Stosunkowo krótki okres czasu oczekiwania, tj. około tygodnia, a przy tym niewielki koszt: 6 zł za stronę uwierzytelnionego odpisu, szczególnie zachęcają strony do korzystania z odpisów z akt.

swego udziału. Przedstawione dokumenty mają moc państwowych dokumentów urzędowych, a zawarte w nich oświadczenia czy nawet przyznania stron objęte są domniemaniem autentyczności i zgodności z prawdą. Sąd państwowy jednak nie zajmuje się kwestią godziwości dowodów³¹. W kan. 1527 KPK 1983 zawartą generalną, zasadę zgodnie z którą w postępowaniu przed sądem kościelnym mogą być przytoczone dowody jakiegokolwiek rodzaju, o ile zdają się przydatne dla poznania sprawy, a przy tym są godziwe³². Niegodziwość może przejawiać się poprzez sposób zdobycia dowodu, to jest wykradzenie informacji medycznej czy urzędowej, ale także wszelkiego rodzaju zapisków o charakterze osobistym³³. Dowód może również pozostawać niegodziwy ze względu na cel i może być do niego zaliczane m.in.: dowód z nagrania bez zgody drugiej osoby czy wykaz rozmów telefonicznych współmałżonka. Remigiusz Sobański wskazywał, że w przypadku, gdy dokumenty prywatne zdobyte są w sposób niegodziwy, należy pomimo braku aprobaty dla sposobu ich pozyskania dopuścić, szczególnie w sytuacjach gdy jest to jedyny bądź jeden z niewielu dowodów w sprawie³⁴.

Zakończenie

Zgodnie z art. 5 Konkordatu zawartego pomiędzy rządem RP a Stolicą Apostolską przyznane zostały Kościołowi katolickiemu gwarancje wykonywania jurysdykcji przez sądy kościelne w ramach prawa wewnętrznego Kościoła³⁵. W niektórych krajach, jak Hiszpania czy Włochy, zawarto w kodeksach postępowania cywilnego procedury umożliwiające uznanie wyroków kościelnych na forum prawa państwowego³⁶. Inaczej jednak niż w prawie państwowym sądy kościelne nie dysponują środkami przymusu. Stawienictwo stron i ich współpraca z trybunałem kościelnym jest kwestią sumienia. Stąd nierzadko odmowa przez stronę, której zarzuca się konsensualną niezdolność do zawarcia małżeństwa, poddania się badaniu przez biegłego zmusza stronę przeciwną do poszukiwania środków dowodowych, którymi co raz częściej są te pozyskane w toku prowadzonej przez uprawnione podmioty procedury „Niebieskie Karty”.

* * *

Admissibility of Using the “Blue Cards” in Procedure the Canonical Process of Nullity of Marriage

³¹ Kwestią sporną, budzącą zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie znaczne rozbieżności, jest wykorzystanie w toku postępowania cywilnego dowodów z nagrań uzyskanych bez zgody i wiedzy osoby nagrywanej, zob. szerzej: P. Brzezińska, *Owoce zatrutego drzewa*, „Niebieska Linia” 2016, nr 6.

³² Zob. szerzej: R. Sztymmler, *Proces sporny*, [w:] *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, t. 5, *Księga VII. Procesy*, red. J. Krukowski, Poznań 2007, s. 123-315.

³³ Niemiecki wyrok Rottenburg RS I. z dnia 10.11.1994 r. – pamiętniki – patologiczna osobowość powódki – osobowość infantylna z elementami psychopatycznymi (nienawiść do mężczyzn), Coram Boccafola (B. 27/96) – transkrypcja i taśma z sesji terapeutycznej – nie odniesiono się do niegodziwości, lecz autentyczności i prawdziwości.

³⁴ R. Sobański, *Czy dokumenty prywatne zdobyte w sposób niegodziwy są dopuszczalne jako dowody w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa?* „Ius Matrimoniale” 8 (14) 2003, s. 133-147.

³⁵ Dz.U. z 1998 r. Nr 51, poz. 318.

³⁶ J. Krukowski, *Polskie prawo wyznaniowe*, Warszawa, s. 286.

(summary)

This article offers a broad analysis on the admissibility of using the “Blue Cards” in the canonical process for nullity of marriage. The issues of violence and domestic violence are of interdisciplinary character. The definitions of these phenomena differ in different branches of knowledge. In this article the meaning of this phenomenon on the ground of canon law, particularly in the area of provisions concerning evidence, is of crucial importance. The issues of obtaining access to medical records and the procedure of legal assistance are also subject of consideration.

Piotr Jarota*

(Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)

Dowodzenie w sprawach o stwierdzenie nieważności małżeństwa według reformy *Mitis Iudex Dominus Iesus* papieża Franciszka

W centrum myśli Kościoła katolickiego tak w obszarze rozważań teologicznych, jak i kanonicznych, od początku znajdowała się wspólnota małżeńska. Wiele systemów państwowych, poczynając od prawa rzymskiego, a także regulacji prawnych różnych systemów religijnych i wyznaniowych, wytworzyły w tym względzie swoją własną doktrynę, która mniej lub bardziej określa, czym owo małżeństwo jest i jakie wywołuje skutki.

Zgodnie z nauką Kościoła katolickiego, małżeństwo jest aktem woli mężczyzny i kobiety, którzy wzajemnie się sobie przekazują i oddają¹, a powodem ich działania jest stworzenie nowej wspólnoty oznaczonej ściśle istotnymi celami² i przymiotami³. Ustawodawca kościelny podkreśla wagę zgody stron na małżeństwo jako jedynej przyczyny sprawczej tej wspólnoty. W zasadzie identyczne rozwiązania w tym względzie przyjęły także inne wielkie religie, wymagając obecnie zgody mężczyzny i kobiety na małżeństwo⁴. Zdecydowanie należy stwierdzić, iż decyzja o małżeństwie wymaga zaangażowania umysłu i woli człowieka w sposób zdecydowanie większy niż przy podejmowaniu innych decyzji⁵. Wynika to z faktu natury zawieranego związku, który zawarty, a następnie dopełniony nie może być rozwiązany żadną władzą ludzką⁶.

Kościół przez wieki wypracował obowiązujące dziś normy określające przypadki, w których zawarty wcześniej konsens małżeński jest jednak nieważny. Zalicza się do nich: przeszkody małżeńskie, brak zgody małżeńskiej, wady aktu zgody oraz brak przepisanej prawem formy kanonicznej. Wystąpienie którejs z nich w momencie wyrażania zgody małżeńskiej będzie powodowało w świetle prawa kanonicznego nieważność tego związku. Aby możliwe było stwierdzenie tego faktu, Kościół posługuje się trybunałami wyposażonymi we władzę sądowniczą, które rozpoznają sprawę i stwierdzają obiektywny stan rzeczy. Chodzi o to, aby poprzez działania ściśle określone w prawie stwierdzić, jaki jest status osoby, która wnosi o rozpoznanie nieważności swojego małżeństwa z konkretnego tytułu. Prawomocna odpowiedź sądu będzie więc pomocą w odpowiedzi na pytanie, czy

* Mgr lic., kapłan diecezji łowickiej, doktorant prawa kanonicznego Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

¹ Por. *Kodeks Prawa Kanonicznego*, przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski [dalej KPK], Poznań 1984, kan. 1057 § 2.

² Por. tamże, kan. 1055 § 1.

³ Por. tamże, kan. 1141.

⁴ Zob. *Małżeństwo w Kościele katolickim oraz w czterech religiach niechrześcijańskich*, red. G. Dzierżon, Kraków 2014.

⁵ Por. W. Góralski, *Kanoniczna zgoda małżeńska*, Gdańsk 1991, s. 23.

⁶ Por. KPK, kan. 1141.

dane osoby są związane nierozzerwalnym węzłem małżeńskim, czy też pozostają stanu wolnego⁷. Przedmiotem procesu o nieważność małżeństwa nie są i nie mogą być prawa subiektywne stron, a jedynie prawda obiektywna o małżeństwie. Strony, wnosząc, nawet zgodnie, o przyjęcie sprawy do rozpatrzenia, nigdy nie będą miały prawa do orzeczenia nieważności, a jedynie prawo do sądu⁸. Ważną rolę będą odgrywać tu dowody przedstawione w procesie, szerzej opisane w dalszej części opracowania, które pozwolą sędziemu osiągnąć pewność moralną, a tym samym dojść do prawdy obiektywnej o danym małżeństwie⁹.

W kontekście coraz częstszych rozpadów małżeństw można zauważyć, iż powstaje powszechne przekonanie o wspólnocie zawieranej na jakiś czas, jakby z góry zakładając, iż w razie ewentualnych niepowodzeń normalnym rozwiązaniem będzie rozwód. Jednak rozwiązanie to jakkolwiek może cechować związki cywilne, nie ma nic wspólnego z ujęciem kanonicznym. Nierozzerwalność małżeństwa pozostaje na gruncie Kościoła nadal istotnym przymiotem tej wspólnoty i nie da się pogodzić z mentalnością prorozwodową¹⁰. Dlatego też postępowanie procesowe, a zwłaszcza dochodzenie dowodowe, winno zmierzać w swej istocie do poznania wspomnianej już wcześniej prawdy obiektywnej, a nie do stworzenia nowego stanu rzeczy na kształt rozwodu cywilnego.

Domniemanie prawne

Zgodnie z dyspozycją ustawodawcy, na drodze instrukcji sprawy o nieważność małżeństwa, a także w innych rodzajach procesów, możliwe są domniemania, czyli prawdopodobne przypuszczenia o rzeczy niepewnej. W ujęciu kanonicznym wyróżnić możemy dwa rodzaje: ustawowe i sędziowskie¹¹. Reforma procesów małżeńskich *Mitis Iudex Dominus Iesus* nie wprowadza żadnych zmian w ramach domniemań, jednak wydaje się, że w kwestii dowodzenia nieważności małżeństwa należy przynajmniej w zarysie poruszyć ten temat. Biorąc pod uwagę ograniczenie domniemań sędziowskich (raczej nie powinny być wysuwane¹²), niniejsze rozważania dotyczyć będą wyłącznie tych, które pochodzą z ustawy.

Racji istnienia podstawowych założeń systemu prawa kanonicznego – domniemań prawnych, należy doszukiwać się w samym fakcie naturalnego prawa każdego człowieka do małżeństwa, które w

⁷ Por. J. Krajczyński, *Mentalność prorozwodowa a procesy małżeńskie*, [w:] *Procesy i procedury: nowe wyzwania. Materiały z Konferencji Naukowej zorganizowanej na Wydziale Prawa Kanonicznego w dniu 22 października 2015 r.*, red. G. Leszczyński, Warszawa 2015, s. 27.

⁸ Por. R. Sobański, *Ochrona małżeństwa w kanonicznym prawie procesowym*, „Prawo Kanoniczne” 52 (2009) nr 3-4, s. 166-167.

⁹ Por. K. Mierzejewski, *Poszukiwanie prawdy obiektywnej a pewność moralna w kanonicznym procesie małżeńskim*, „Prawo Kanoniczne” 56 (2013) 1, s. 142-143; R. Sobański, *Iudex veritatem de matrimonio dicit*, „Ius Matrimoniale” 4 (1999) 10, s. 186-187.

¹⁰ Por. J. Krajczyński, *Mentalność prorozwodowa...*, dz. cyt., 26.

¹¹ Por. KPK, kan. 1584; Papieska Rada Tekstów Prawnych, *Instrukcja którą należy zachowywać w sądach diecezjalnych i międzydiecezjalnych w prowadzeniu spraw o nieważność małżeństwa „Dignitas connubii”*, [dalej DC], 25.01.2005, art. 214, [w:] *Kodeks Prawa Kanonicznego, Komentarz*, red. P. Majer, Kraków 2011, s. 1567.

¹² Por. KPK, kan. 1586; DC, art. 216 § 1.

konkretnych przypadkach bywa niekiedy ograniczone¹³. Zakłada się więc, że człowiek, posiadając takie właśnie prawo i zawierając małżeństwo, jest do tego zdolny, a więc z zasady małżeństwo takie jest zawierane ważnie¹⁴. Domniemanie prawne będzie umacniać to przekonanie, a w przypadkach twierdzeń przeciwnych, domagać się konkretnych dowodów obalających je¹⁵.

Domniemanie ważności małżeństwa stanowi, iż ze względu na sakramentalną godność, a także wymiar społeczny¹⁶, małżeństwo cieszy się zawsze szczególną ochroną (przychylnością prawa)¹⁷. Małżonkowie poddający w wątpliwość ważność swej wspólnoty nie mogą samodzielnie (subiektywnie) orzec czegoś przeciwnego, ale mogą swoją sprawę wnieść przed sąd, który pomoże zgodnie z prawem dojść do prawdy¹⁸.

Domniemanie o dopełnieniu małżeństwa¹⁹ jest założeniem podjęcia w sposób pełny współżycia w małżeństwie na sposób ludzki, czyli nastawiony na zrodzenie potomstwa. Wniosek ten wyprowadza się głównie z faktu wspólnego zamieszkania po zawarciu związku. Jak już wcześniej wspomniano, związek małżeński ważnie zawarty i dopełniony charakteryzuje się przymiotem absolutnej nierozzerwalności. Jeśli natomiast z różnych przyczyn nie doszło do wspólnego zamieszkania lub też małżonkowie zamieszkali razem, ale nie współżyli ze sobą w ogóle, możliwa jest dyspensa apostolska *matrimonio rato sed non consummato*. Dowodzenie tego faktu polegać będzie wówczas na przedstawieniu dowodów fizycznych bądź też moralnych, potwierdzających niedopełnienie małżeństwa²⁰.

Domniemanie posiadania wiedzy koniecznej o istocie małżeństwa kanonicznego wskazuje, że nupturienci powinni do wyrażenia w sposób świadomy ważnego konsensusu, posiadać przynajmniej podstawową wiedzę na temat małżeństwa, to znaczy, że jest to związek mężczyzny i kobiety nastawiony ze swej natury na zrodzenie potomstwa poprzez współdziałanie seksualne²¹. Wiedza taka wydaje się oczywista, nabyta wraz z procesem wychowania i nauczania, tym niemniej winna być ponownie przedstawiona nupturientom przez duszpasterza w okresie przygotowania do zawarcia małżeństwa.

Domniemanie zgodności wewnętrznej zgody ze słowami i znakami wyrażonymi podczas zawierania małżeństwa²², zakłada spójność zewnętrznego zachowania z odczuciem wewnętrznym. Ważna jest tu wola zawarcia związku z konkretną osobą w ogóle, jak również wola zawarcia związku,

¹³ Por. KPK, kan. 1058.

¹⁴ Por. G. Erlebach, *Problem wymiaru antropologicznego prawnego w rozumieniu zgody małżeńskiej*, „Ius Matrimoniale” 4 (1999) 10, s. 19.

¹⁵ Por. KPK, kan. 1585.

¹⁶ Por. P. Ryguła, *Małżeństwo w ujęciu Kodeksu prawa kanonicznego z 1983 roku*, [w:] A. Chciałowska, K. Niewiadomska, M. Olkowicz, *Kanoniczne prawo małżeńskie – wybrane zagadnienia*, Warszawa – Kraków 2017, s. 28.

¹⁷ Por. KPK, kan. 1060.

¹⁸ Por. P. Ryguła, *Małżeństwo w ujęciu Kodeksu...*, dz. cyt., s. 28-29.

¹⁹ Por. KPK, kan. 1061 § 2.

²⁰ Por. W. Góralski, *Studia nad małżeństwem i rodziną*, Warszawa 2007, s. 489-490.

²¹ Por. KPK, kan. 1096 § 2.

²² Por. tamże, kan. 1101 § 1.

nie wykluczając tego, co według nauki Kościoła jest istotne. O nieważności, a więc o obaleniu domniemania, można mówić wówczas, gdy wykluczenie, czy to samego małżeństwa, czy też tego, co istotne z natury małżeństwa, dokonane było pozytywnym aktem woli²³.

Spośród ustawowych domniemań, jakie znajdują swoje źródło w Kodeksie Prawa Kanonicznego, wymienić można jeszcze: domniemanie o ważności małżeństwa w przypadku wątpliwości dotyczących chrztu lub jego ważności²⁴, domniemanie o trwaniu wyrażonej zgody małżeńskiej²⁵, domniemanie o ojcostwie²⁶, domniemanie o prawnym pochodzeniu dziecka²⁷, domniemanie na korzyść przywileju wiary²⁸, domniemanie o milczącym darowaniu zdrady małżeńskiej²⁹. Wszystkie one dotyczą także małżeństwa kanonicznego, to jednak biorąc pod uwagę tematykę niniejszego opracowania, nie wymagają szerszego komentarza.

Dowody fazy wstępnej procesu

Duszpasterstwo małżeństw

Problem duszpasterstwa małżeństw nie jest zasadniczo nowym zjawiskiem. Biorąc jednak pod uwagę zmieniające się warunki życia i nowe problemy, z którymi musi się zmierzyć małżeństwo i rodzina wydaje się, że obecnie mamy do czynienia z pogłębiającym się kryzysem. Świadczą o tym coraz częstsze rozwody, chęć życia wyłącznie na zasadzie hedonistycznego stylu, brak odpowiedzialności za siebie, a także za innych. Dotychczasowa praktyka Kościoła (także niestety jeszcze obecna) sporo uwagi poświęca katechizacji młodych ludzi, przygotowaniu do sakramentów, w tym także dość rozbudowanemu przygotowaniu do małżeństwa, pozostawiając tym samym wszystko to, co dzieje się od momentu jego zawarcia. Od czasu do czasu słychać o poszczególnych próbach towarzyszenia małżonkom, ale w skali całego Kościoła jest to działanie niewystarczające. Dlatego też z inicjatywy papieża Franciszka w 2014 r. odbyło się III Nadzwyczajne Zgromadzenie Ogólne Synodu Biskupów, a rok później także XIV Zwyczajne Zgromadzenie Ogólne Synodu Biskupów, poświęcone problemom współczesnej rodziny³⁰. Jednym z owoców tych zamysłów stał się niewątpliwie dokument *Mitis Iudex Dominus Iesus* reformujący procesy małżeńskie. W *Zasadach Proceduralnych*, jakie zostały wydane do MIDI, zwraca się uwagę właśnie na ten problem. Ustawodawca zakłada potrzebę wspierania jakby na dwóch płaszczyznach: z jednej strony potrzebę stałego towarzyszenia poprzez różne formy

²³ Por. W. Góralski, *Studia nad małżeństwem...*, dz. cyt., s. 493-494.

²⁴ Por. KPK, kan. 1086 § 3.

²⁵ Por. tamże, kan. 1107.

²⁶ Por. tamże, kan. 1138 § 1.

²⁷ Por. tamże, kan. 1138 § 2.

²⁸ Por. tamże, kan. 1150.

²⁹ Por. tamże, kan. 1152 § 2.

³⁰ Por. P. Jarota, *Processus brevior. Materiały do ćwiczeń z kanonicznego prawa procesowego*, Warszawa - Kraków 2017, s. 15.

działalności duszpasterskiej, z drugiej strony szczególną opiekę dla znajdujących się w trudnych sytuacjach życiowych³¹.

Główną odpowiedzialność w ramach duszpasterstwa rodzin ponosi biskup, który dzieli swoją pasterską troskę wraz z proboszczami i innymi wyznaczonymi do tej posługi. Ustawodawca zwraca uwagę na to, iż szczególną troską trzeba otoczyć małżonków będących w separacji bądź już rozwiedzionych, aby w ramach istniejących możliwości mogli wznowić praktyki religijne, nierzadko wcześniej porzucone³². Co więcej, proponuje się tu rodzaj badania duszpasterskiego przedprocesowego, przeprowadzanego w ramach parafii czy diecezji, w przypadkach gdy zachodzi wątpliwość co do ważności małżeństwa. Miałoby ono na celu analizę sytuacji małżeńskiej, zebranie dowodów potrzebnych do ewentualnego procesu, sporządzenie skargi powodowej i złożenie we właściwym trybunale. Dotychczas tego typu działania małżonkowie musieli dokonywać we własnym zakresie. Według wskazań, należy ustanowić stałą strukturę w ramach jednej diecezji lub nawet kilku, dla wypełnienia tej posługi, ustanawiając przy tym osoby posiadające odpowiednie kompetencje, tak duchowne, jak i świeckie³³. Nie można także pominąć odpowiedniej stałej katechezy wiernych parafii czy diecezji, co do tematyki ważności małżeństwa, kanonicznych przyczyn nieważności oraz ogólnych informacji dotyczących zasad procesowych³⁴. Ważne jest także, aby w ramach takich nauk dokładnie wyjaśniać sytuacje osób rozwiedzionych, które żyją w nowych związkach z zasady niesakramentalnych. Pomocne będą tu wskazania Konferencji Episkopatu Polski wyrażone w *Dyrektorium Duszpasterstwa Rodzin* z 2003 r.

Wymóg trwałego rozpadu związku

Jak podaje Kodeks Prawa Kanonicznego, jest troską wszystkich członków Kościoła, aby wykluczać wszelkie sytuacje sporne, a jeśli nawet takie wystąpią, to pokojowo je rozwiązać³⁵. Dyspozycja ta została zawarta w części Kodeksu dotyczącej postępowania sądowego w ogólności, co świadczy *niewątpliwie* o intencji ustawodawcy, aby wszelkiego rodzaju procesy, także te małżeńskie, były ostatecznością. Co więcej, nakłada się na sędziego obowiązek, aby ten ilekroć dostrzeże nadzieję,

³¹ Por. Trybunał Apostolski Roty Rzymskiej, *Subsydium aplikacyjne do motu pr. Mitis Iudex Dominus Iesus*, 01.2016, d. 15, <http://www.rotaromana.va/content/dam/rotaromana/documenti/Subsidio/Subsidium%2c%20polacco.pdf>, (dostęp: 13.02.2017).

³² Por. Franciszek, *Zasady proceduralne rozpatrywania spraw o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, 15.08.2015, art. 1, [w:] Papież Franciszek, *List apostolski motu proprio "Mitis Iudex Dominus Iesus"*, reformujący kanony Kodeksu Prawa Kanonicznego dotyczące spraw o orzeczenie nieważności małżeństwa. *List apostolski motu proprio „Mitis et misericors Iesus”*, reformujący kanony Kodeksu Kanonów Kościołów Wschodnich dotyczące spraw o orzeczenie nieważności małżeństwa (tekst łacińsko-polski), Tarnów 2015, s. 35.

³³ Por. Franciszek, *Zasady proceduralne...*, dz. cyt., art. 2-5.

³⁴ Por. J. Krajczyński, *Prawo rodziny do opieki duszpasterskiej*, Płock 2007, s. 317.

³⁵ Por. KPK, kan. 1446 § 1.

dążył do wspólnego porozumienia³⁶. Widać wyraźnie, że powyższe regulacje klasyfikują na pierwszym miejscu porozumienie stron.

Przed reformą procesów małżeńskich z 2015 r. *Kodeks* zawierał także dyspozycję, aby zawsze wtedy, gdy zachodzi nadzieja pogodzenia, zastosować środki pastoralne w celu bądź to uważnienia wspólnoty, bądź też wznowienia jej³⁷. Takie ujęcie wyraźnie współgrało z tym, co zostało przedstawione w części procesów w ogólności. W nowej regulacji procesów małżeńskich, zreformowanych przez *Mitis Iudex Dominus Iesus*, został zawarty natomiast przepis, aby sędzia przed przyjęciem skargi powodowej miał pewność, że małżeństwo rozpadło się w sposób nieodwracalny³⁸. Da się tu zauważyć pewne przełożenie akcentów – z ratowania małżeństwa na wystarczalność udowodnienia rozpadu związku. Owszem, wspomniana intencja ostateczności procesów nadal pozostaje, w tej części bowiem zmian nie było, jednakże wydaje się, iż zmiany w części procesów małżeńskich poszły w tym względzie w stronę ułatwienia rozpoczęcia procesu. Widać to szczególnie po analizie *Subsydium Aplikacyjnego Roty Rzymskiej*, w którym wyraźnie się stwierdza, że w zasadzie można by przyjąć z doświadczenia, iż jeśli skarga zostaje złożona, to rozpad małżeństwa już jest³⁹. Problem ten ma swoje konsekwencje, w ramach obecnego funkcjonowania trybunałów kościelnych. Po reformie powstało bowiem pytanie, w jaki sposób sędzia ma uzyskać pewność co do definitywnego rozpadu małżeństwa. Wydaje się, że takim dowodem jeszcze nie na nieważność, ale na razie na przyjęcie skargi, może być dokument wyroku cywilnego z przeprowadzonego wcześniej rozwodu. Tym bardziej, że jeśli rozwód został już przeprowadzony, to zgodnie z dyspozycją prawną instrukcji procesowej *Dignitas connubii*, należy dołączyć do skargi powodowej także dokument stwierdzający stan cywilny⁴⁰. W ramach instrukcji procesowej nie będzie on stanowił dowodu, ale po pierwsze pomoże rozpocząć sprawę, a po drugie może zawierać w sobie poszlaki, zwłaszcza jeśli orzeczono winę po jednej ze stron. Niepokojące jest natomiast to, że ograniczono się jedynie do żądania dokumentu rozwodowego z automatu i to jako wymogu absolutnego, bez którego nie można rozpocząć procesu kościelnego. Wydaje się, że tego typu rozwiązania stanowią pójście prostszą drogą, bez zastanawiania się nad tematem ratowania małżeństwa, wprowadzając konieczność przeprowadzenia najpierw sprawy rozwodowej i stoją w sprzeczności z ogólną intencją ustawodawcy łagodzenia sporów oraz przeprowadzania postępowań procesowych w ostateczności.

³⁶ Por. tamże, kan. 1446 § 2.

³⁷ Por. tamże, kan. 1676. [obecnie nie obowiązuje].

³⁸ Por. Franciszek, *List Apostolski Motu Proprio "Mitis Iudex Dominus Iesus" reformujący kanony Kodeksu Prawa Kanonicznego dotyczące spraw o orzeczenie nieważności małżeństwa*, 15.08.2015, kan. 1675, [dalej MIDI], [w:] Papież Franciszek, *List apostolski motu proprio "Mitis Iudex Dominus Iesus", reformujący kanony Kodeksu Prawa Kanonicznego dotyczące spraw o orzeczenie nieważności małżeństwa. List apostolski motu proprio „Mitis et misericors Iesus”, reformujący kanony Kodeksu Kanonów Kościołów Wschodnich dotyczące spraw o orzeczenie nieważności małżeństwa* (tekst łacińsko-polski), Tarnów 2015, kan. 1675.

³⁹ Por. Trybunał Apostolski Roty Rzymskiej, *Subsydium aplikacyjne...*, dz. cyt., s. 25.

⁴⁰ Por. DC, art. 116 § 2.

Proces dokumentalny

Analizując możliwe środki dowodowe, mogące wystąpić jeszcze przed procesem lub w jego wstępnej fazie, nie można pominąć procesu dokumentalnego, który z zasady opiera się na przedstawionym wraz ze skargą powodową dokumencie. Chodzi tu o pewny dokument, którego nie będzie można w żaden sposób podważyć, a który będzie potwierdzał istnienie przeszkody zrywającej, od której nie udzielono dyspensy, lub też brak przepisanej prawem formy kanonicznej, gdzie wiadomo, że pełnomocnik nie posiadał ważnego zlecenia⁴¹. Nie chodzi tu o zwykłą formalność, lecz o dokument oświadczenia stron złożony na piśmie, nie może zawierać wad, które budziłyby wątpliwości co do autentyczności czy też wiarygodności. Wobec takich kryteriów nie można przyjąć jako takie np. fotografii czy nagrań⁴². W przypadku zaistnienia powyższych okoliczności ustawodawca zaleca pominięcie formalności procesu zwykłego, po wezwaniu stron oraz obrońcy węzła i przejście od razu do wyrokowania⁴³.

Proces skrócony przed biskupem diecezjalnym

Jedną z najistotniejszych zmian dotyczących procesów małżeńskich reformy papieża Franciszka, było niewątpliwie wprowadzenie nowej formy procesu, czyli procesu skróconego. Rozwiązanie to zostało przeznaczone dla szczególnie oczywistych spraw, niewymagających całej procedury procesu zwykłego. Dodatkowo wyrok został zarezerwowany jedynie dla biskupa diecezjalnego – dla zapewnienia w wysokim stopniu staranności i dla uniknięcia możliwych nadużyć.

W ramach omawianego tematu, istotne są warunki, jakie muszą być spełnione dla zakwalifikowania sprawy do rozpoznania w procesie skróconym. Jednym z nich są okoliczności faktów lub osób, które zostały opatrzone zeznaniami lub dokumentami⁴⁴. Wspomniane okoliczności zostały przykładowo wymienione w dokumencie reformującym, ale ustawodawca podkreśla, że mogą istnieć także inne. Istotniejsze natomiast wydaje się poparcie tych okoliczności odpowiednimi dokumentami⁴⁵. Możliwe są m.in. wszystkie dokumenty medyczne, które wykluczają konieczność zasięgania opinii biegłych⁴⁶. Należy nadmienić, iż wszystko, co powyżej, winno zostać złożone wraz ze skargą powodową lub niedługo później, gdyż w oparciu o to wikariusz sądowy podejmie decyzję o formie procesu. Także procedura procesowa, w tym dochodzenie dowodowe, będzie mocno ograniczona (zasadniczo jedno posiedzenie, wyjątkowo następne)⁴⁷.

⁴¹ Por. MIDI, kan. 1688.

⁴² Por. U. Nowicka, *Proces o nieważność małżeństwa po Mitis Iudex Dominus Iesus w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2016, s. 121.

⁴³ Por. MIDI, kan. 1688.

⁴⁴ Por. tamże, kan. 1683 n 2.

⁴⁵ Por. U. Nowicka, *Proces o nieważność małżeństwa...*, dz. cyt., s. 95.

⁴⁶ Por. Franciszek, *Zasady proceduralne...*, dz. cyt., art. 14 § 2.

⁴⁷ Por. P. Jarota, *Processus brevior...*, dz. cyt., s. 70-78.

Dochodzenie dowodowe

Dowód ze stron

Kodeks Prawa Kanonicznego pośród możliwych środków dowodowych ważne miejsce daje oświadczeniu stron, szczególnie przyznaniu się sądowemu. Chodzi tu o stwierdzenie jakiegoś faktu przeciw sobie, w naszym przypadku rzecz będzie dotyczyć nieważności małżeństwa⁴⁸. Regulacje sprzed reformy procesów małżeńskich wskazywały, że oświadczenia stron, w tym także przyznanie się sądowe, stanowiły ważny środek dowodowy, ale nigdy nie mogły otrzymać waloru pełnego dowodu⁴⁹. Wyjątek stanowiła sytuacja, w której wspomniane środki dowodowe wzmocnione zostały przez inne, ale trzeba tu mówić już o innych konkretnych dowodach⁵⁰.

Promulgacja MIDI przyniosła w tym zakresie istotną zmianę. Przyznanie się sądowe, jak i inne oświadczenia stron, mogą mieć pełną wartość dowodową. Co prawda, w nowym kanonie mówi się o ewentualnym poparciu zeznaniami świadków, ale tym samym wskazuje się, że nie są one konieczne. Ocena waloru omawianych środków dowodowych zależeć więc będzie wyłącznie od sędziego⁵¹. Należy zwrócić uwagę także na przysięgę, jaka towarzyszy składaniu zeznań. Nie stanowi ona środka dowodowego, ale bez wątplenia wzmacnia wiarygodność oświadczenia stron⁵². W przypadku kiedy oświadczeniom stron nie przyznano wartości pełnego dowodu, należy posłużyć się świadkami i innymi dowodami⁵³.

Dowód z dokumentów

Prawo kościelne w swoim porządku prawnym, traktując o dokumentach, rozróżnia dokumenty publiczne i prywatne, kościelne i świeckie. Kościelne oznaczają te, które zostały sporządzone przez osobę publiczną wykonującą urząd w Kościele. Świeckie oznaczają dokumenty uznane wyraźnie przez prawo za takie, natomiast prywatne będą wszystkimi tymi, które nie zostały zaliczone do powyższych kategorii⁵⁴. Dokumenty prywatne posiadają moc dowodową przyznania się lub oświadczenia pozasądowego⁵⁵. Dokumenty anonimowe nie mogą stanowić nawet poszlaki, chyba że zostaną potwierdzone innymi dokumentami⁵⁶. Dokument *Mitis Iudex Dominus Iesus* nie przyniósł istotnych zmian w tej materii. Wypada jednak zwrócić uwagę na niektóre dokumenty częściej występujące w procesach małżeńskich. Wśród dokumentów cyklicznie powtarzających się niewątpliwie znajdują się metryki chrztu, świadectwa zawarcia małżeństwa, protokoły kanonicznego badania narzeczonych,

⁴⁸ Por. KPK, kan. 1535; DC, art. 179 § 1, 2.

⁴⁹ Por. DC, art. 180 § 1.

⁵⁰ Por. KPK, kan. 1536 § 2.

⁵¹ Por. MIDI, kan. 1678 § 1.

⁵² Por. G. Leszczyński, *Wartość dowodowa confessio iudicialis w świetle Mitis Iudex Dominus Iesus papieża Franciszka*, „Prawo Kanoniczne” 58 (2015) nr 4, s. 128.

⁵³ Por. DC, art. 180 § 2.

⁵⁴ Por. KPK, kan. 1540 § 1-2; DC, art. 183, 184 § 1.

⁵⁵ Por. DC, art. 187.

⁵⁶ Por. tamże, art. 188.

sentencje wyroków rozwodowych. Rodzaje dokumentów zależą od tytułów, jakie zostały zawarte w skardze powodowej. Wśród wielu innych można wymienić także m.in.: uzasadnienie wyroku rozwodowego, zeznania stron sprawy rozwodowej, wyroki sądów państwowych, kserokopie protokołów rozpraw sądowych, postanowienia o przedmiocie egzekucji sądowej, opinie Rodzinnego Ośrodka Konsultacyjnego, akty notarialne, orzeczenia o stopniu niepełnosprawności, karty informacyjne leczenia szpitalnego, historie choroby oparte na wyciągu z kartoteki lekarskiej, zaświadczenia lekarskie, obdukcje lekarskie, świadectwa pracy, faktury VAT, listy stron wzajemnie do siebie, pamiętniki oraz inne⁵⁷.

Dowód ze świadków

Ustawodawca kościelny przewidział, że zeznania składane tylko przez jednego świadka nigdy nie będą miały pełnej mocy dowodowej⁵⁸. Normę tę przyjęto także w regulacjach po reformie MIDI papieża Franciszka⁵⁹. Wyjątek stanowi świadek kwalifikowany, który posługuje się wiedzą wynikającą z urzędu⁶⁰.

Zeznania świadków należy oceniać przez pryzmat świadectw kwalifikacyjnych. Konieczne jest zwrócenie uwagi na stan i uczciwość osoby, posługiwanie się własną wiedzą, terminem wejścia w posiadanie wiedzy (szczególnie cenne będą zeznania dotyczące wiedzy uzyskanej w czasie niepodejrzanym), ponadto ważna jest stałość wypowiedzi świadka, potwierdzenie zeznań przez innych oraz zbieżność zeznań z innymi dokumentami⁶¹.

Zasadniczo dyspozycja MIDI traktuje, że zarówno obrońca węzła małżeńskiego, a także adwokaci i rzecznik sprawiedliwości (jeśli występuje w procesie), mogą być obecni podczas przesłuchania stron, świadków oraz biegłych sądowych. W ramach uczestnictwa mogą także zapoznać się z aktami procesowymi, nawet przed ich publikacją⁶². Natomiast strony nie mogą uczestniczyć w przesłuchaniach siebie nawzajem⁶³. Regulacje te nie stanowią żadnej nowości, gdyż przed reformą rozwiązania były takie same. Jednakże można zauważyć pewną odmienność sytuacji, w przypadku procesu skróconego przed biskupem diecezjalnym, kiedy to przyznaje się prawo uczestnictwa stronom w przesłuchaniach siebie nawzajem, choć nie jest to prawo absolutne, w poszczególnym przypadku bowiem instruktor sprawy może zdecydować inaczej⁶⁴.

⁵⁷ Por. A. Bartczak, *Dokument jako środek dowodowy w procesie małżeńskim*, „Łódzkie Studia Teologiczne” 22 (2013), s. 9-13.

⁵⁸ Por. KPK, kan. 1573; DC, art. 202.

⁵⁹ Por. MIDI, kan. 1678 § 2.

⁶⁰ Por. KPK, kan. 1573; DC, art. 202; MIDI, kan. 1678 § 2.

⁶¹ Por. KPK, kan. 1572 n 1-4; DC, art. 201 n 1-5.

⁶² Por. MIDI, kan. 1677 § 1; DC, art. 159 § 1.

⁶³ Por. MIDI, kan. 1677 § 2.

⁶⁴ Por. Franciszek, *Zasady proceduralne...*, dz. cyt., art. 18 § 1.

Dowód z opinii biegłych

Dochodzenie dowodowe zmierza do zebrania dowodów, które będą popierały tezę skargi powodowej. Wśród tytułów nieważności małżeństwa znajdują się takie, których udowodnienie wymagać będzie sięgnięcia do innych dyscyplin nauk szczegółowych, w których tzw. biegli wypowiedzą się co do tematu. Szczególnie chodzi tu o sprawy z tytułu impotencji, choroby umysłowej czy też wszystkich trzech odmian niezdolności z kan. 1095, w których istnieje obowiązek zasięgnięcia takiej opinii⁶⁵. Opinia taka pomocna będzie w sprawach dotyczących różnego rodzaju zaburzeń sfery osobowościowej, tj. w nerwicach czy niedojrzałości psycho-emocjonalnej. Jej rolą jest pomoc w ustaleniu charakteru zaburzenia lub choroby psychicznej, a także potencjalnego wpływu na podmiot konsensusu małżeńskiego i wyrażaną przez niego zgodę. Do biegłego należy ustalenie natężenia zaburzenia, gdyż w jednym przypadku poziom jego będzie pozwalał na wyrażenie zgody małżeńskiej, a w innym przypadku będzie działał na tyle destrukcyjnie, że powodować będzie niezdolność⁶⁶. Należy przy tym oddzielić funkcję sędziego od funkcji biegłego. Biegły zobowiązany jest do wydania opinii dotyczącej struktury psychofizycznej podmiotu, natomiast sędzia dokonuje analizy dowodów i wydaje wyrok⁶⁷.

* * *

Evidence in Cases for Nullity of Marriage According to the Reform of *Mitis Iudex Dominus Iesus* by Pope Francis (summary)

The evidential investigation as part of the nullity of marriage proceedings is aimed at obtaining testimonies from parties, documents, witnesses, other evidence that will allow us to determine whether the marriage in question was concluded in an invalid way. In connection with the marriage reform of *Mitis Iudex Dominus Iesus*, several important changes have been made to this investigation. Already at the stage of the complaint, to accept the case for consideration, the vicar has to be sure that the marital community is irreversibly broken up. Judicial practice is usually based on a civil verdict declaring a divorce. Attention is also paid to the need to conduct the pastoral care of marriages, so that useful information about a given marriage before the possible process could be collected. A new trial has been introduced before the diocesan bishop for particularly obvious cases of invalidity. Then, along with the plaintiff's claim, evidence must be provided to support the thesis put forward. However, the fundamental change in the proof of marriage annulment concerns the admission to the court and the statements of the parties, which, according to the new can. 1678 § 1 CPC, can be granted the value of full proof.

⁶⁵ Por. KPK, kan. 1574; DC, art. 203; MIDI, kan. 1678 § 3.

⁶⁶ Por. G. Leszczyński, *Sędzia wobec opinii biegłego w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, „Łódzkie Studia Teologiczne” 10 (2001), s. 68.

⁶⁷ Por. G. Leszczyński, *Psychoza maniakalno-depresyjna jako przyczyna niezdolności konsensualnej do zawarcia małżeństwa (kan. 1095, n 1-3 KPK)*, Łódź 2009, s. 239.

Aleksandra Rybaczek*

(Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II)

Akta sprawy rozwodowej i ich wykorzystanie w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa

Wstęp

Nieodłącznym elementem każdego procesu sądowego jest postępowanie dowodowe. W sprawie rozwodowej toczącej się w sądzie cywilnym konieczne jest wykazanie za pomocą środków dowodowych trwałego i zupełnego rozkładu pożycia małżeńskiego. W sądzie kościelnym dowody przeprowadzone w toku procesu o stwierdzenie nieważności małżeństwa mają zaś świadczyć o istnieniu przyczyny nieważności małżeństwa w chwili jego zawierania.

W większości przypadków strony zwracające się do sądu kościelnego z prośbą o stwierdzenie nieważności ich małżeństwa są już po rozwiązaniu małżeństwa na gruncie prawa cywilnego. W momencie jednak, kiedy upłynął dość długi czas od rozpadu małżeństwa, a także od sprawy rozwodowej, coraz trudniej jest ustalać fakty czy zachowania małżonków z tymi wydarzeniami związane. Wraz z upływem czasu nie jest łatwe szczegółowe zbadanie okresu znajomości przedślubnej, momentu zawarcia małżeństwa oraz pożycia małżeńskiego aż do rozstania stron¹. Fakty z tym związane są jednak kluczowe przy rozstrzyganiu o nieważności małżeństwa. Pomocne w tej kwestii mogą się wówczas okazać akta sprawy rozwodowej.

Akta sprawy rozwodowej

Na podstawie art. 9 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego² „strony i uczestnicy postępowania mają prawo przeglądać akta sprawy i otrzymywać odpisy, kopie lub wyciągi z tych akt”. Prawo strony do dostępu do akt postępowania sądowego wynika z zasady jawności i nie wymaga zgody osoby, której dotyczy³. Chodzi tutaj o jawność wewnętrzną, czyli możliwość uczestniczenia przez strony we wszystkich posiedzeniach sądowych, również – tak jak w przypadku spraw rozwodowych – w posiedzeniach odbywających się przy drzwiach zamkniętych; a ponadto prawo wglądu do akt sprawy i

* Mgr lic., doktorantka w Katedrze Kościelnego Prawa Procesowego (Instytut Prawa Kanonicznego, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II); ukończyła prawo, prawo kanoniczne oraz historię na Katolickim Uniwersytecie Lubelskim Jana Pawła II; obszar zainteresowań naukowych: proces o stwierdzenie nieważności małżeństwa, ze szczególnym uwzględnieniem procesu skróconego przed biskupem.

¹ Por. M. Greszata, *Zasadność wykorzystania akt sprawy rozwodowej w kanonicznym postępowaniu o nieważność małżeństwa*, [w:] *Rodzina w prawie. Materiały z Konferencji zorganizowanej w Stalowej Woli dnia 7 grudnia 2006 roku*, red. P. Telusiewicz, Stalowa Wola 2007, s. 124-125.

² Ustawa z dnia 17.11.1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz.U. z 2016 r., poz. 1822 ze zm.) [dalej cyt.: k.p.c.].

³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30.06.2006 r., II SA/Wa 14/06, LEX nr 219347; por. J. Misztal-Konecka, *Jawność postępowania cywilnego ze szczególnym uwzględnieniem elektronicznego postępowania upominawczego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2012, t. 12, nr 3, s. 97.

możliwość otrzymywania z nich odpisów, kopii i wyciągów⁴. Co więcej, nie określono granic czasowych na zgłoszenie takiego żądania⁵. Należy jednak wspomnieć, iż akta spraw o rozwód, zgodnie z rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 2004 r.⁶, przechowuje się przez okres 30 lat (§ 18 ust. 2 pkt 1 Rozp.). W przypadku zaś, gdy w toku rozprawy dokonano podziału majątku wspólnego obejmującego nieruchomości, akta przechowuje się lat 50 (§ 18 ust. 1 pkt 2 Rozp.).

Każde prawo przysługujące stronie musi być realizowane w granicach określonych przepisami prawa. Zgodnie zaś z orzecznictwem przepis art. 9 k.p.c. nie daje stronie prawa do żądania kopii całości akt sprawy, a jedynie do otrzymania kopii konkretnie wskazanych dokumentów w tych aktach zawartych⁷; nie daje także stronie prawa do żądania przesłania na jej adres domowy całości akt sądowych⁸. Z drugiej strony, dla umożliwienia stronom podjęcia czynności procesowych, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, przewodniczący wydziału „może zarządzić przesłanie akt sprawy do sądu rejonowego miejsca zamieszkania tych osób w celu ułatwienia im przejrzenia akt i sporządzenia z nich odpisów”. Ponadto jeżeli osoba uprawniona do przeglądania akt jest pozbawiona wolności, „można na jej wniosek zarządzić przesłanie akt sprawy do zakładu karnego lub aresztu śledczego”⁹.

Jawność wewnętrzna co do zasady nie podlega ograniczeniu. Jej granice mogą zostać zawężone jedynie w zakresie dotyczącym możliwości uzyskiwania przez strony odpisów, kopii i wyciągów z akt sprawy. Wykładnia art. 9 k.p.c. musi bowiem uwzględniać jego cel oraz ograniczenia wynikające z innych ustaw. Przykładem mogą być te dokumenty, które stanowią materiał dla sporządzenia opinii przez biegłego (przede wszystkim dokumentacja medyczna). W tym przypadku, dokumentem, którego kopia może zostać wydana, będzie pisemna opinia biegłego. Wydaniu nie podlegają także kopie dokumentów, które nie mają związku z tokiem postępowania (m.in. zaświadczenia o stanie zdrowia pełnomocnika przedstawione wraz z wnioskiem o odroczenie rozprawy)¹⁰. Zezwolenie na wydanie stronie kopii dokumentów z akt sprawy nie może ponadto naruszać przepisów wynikających z ustawy o ochronie informacji niejawnych¹¹. Co więcej, nie można stronie wydać kopii dokumentów znajdujących się w innych aktach dołączonych do akt sprawy cywilnej. „Fakt, że dokumenty z tych akt stanowią materiał dowodowy w toczącej się sprawie cywilnej, nie powoduje, że akta, w których się znajdują, stają się aktami sprawy cywilnej w rozumieniu art. 9 k.p.c. Jeśli strona składa wniosek o wydanie kopii

⁴ Zob. J. Bodio, *Komentarz aktualizowany do art. 9 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, t. 1, red. A. Jakubecki, LEX (stan prawny na dzień 01.01.2018); por. H. Dolecki, *Komentarz do art. 9 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, LEX (stan prawny na dzień 30.01.2013).

⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27.08.1998 r., III CZ 99/98, LEX nr 1215947.

⁶ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 05.03.2004 r. w sprawie archiwizowania akt spraw sądowych (Dz.U. z 2004 r. Nr 46, poz. 446) [dalej cyt.: Rozp.].

⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20.09.2017 r., I ACa 364/17, LEX nr 2441533.

⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 03.04.2001 r., I PKN 818/00, OSNP 2003, nr 2, poz. 32.

⁹ Zob. B. Bładowski, *Metodyka pracy sędziego cywilisty*, Warszawa 2013, s. 129.

¹⁰ Zob. M. Manowska, *Komentarz do art. 9 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, red. M. Manowska, Warszawa 2011, s. 31.

¹¹ Ustawa z dnia 05.08.2010 r. o ochronie informacji niejawnych (tj. Dz.U. z 2018 r., poz. 412 ze zm.).

takiego dokumentu, akta powinny być zwrócone do właściwego podmiotu celem podjęcia w tej kwestii decyzji przez wystawcę dokumentu lub zarządzającego aktami”¹².

Zgodnie z art. 77 ust. 1 pkt 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych¹³ od wniosku o wydanie na podstawie akt poświadczonego odpisu, wypisu lub wyciągu pobiera się opłatę kancelaryjną w kwocie 6 zł za każdą rozpoczętą stronicę wydanego dokumentu. Jeśli wniosek dotyczy wydania kopii dokumentu znajdującego się w aktach sprawy, opłata kancelaryjna wynosi 1 zł za każdą rozpoczętą stronicę wydanego dokumentu (art. 78 u.k.s.c.). Kopia dokumentu stanowi zaś „odwzorowanie dokumentu za pomocą dowolnej techniki, niezależnie od tego, kto tę technikę stosuje (pracownik sądu czy dana strona)”¹⁴. Natomiast ogólnie rzecz ujmując, „dostęp do akt sprawy obejmuje przeglądanie akt w wyznaczonym do tego celu miejscu w budynku sądowym, sporządzanie z nich odpisów, kopii, a także fotografowanie akt”¹⁵. W związku z czym „przez wydanie dokumentu należy rozumieć również sporządzenie jego fotokopii za pomocą urządzenia posiadanego przez stronę”, za co również należy pobierać opłatę¹⁶.

Dowód z dokumentu oraz jego ocena w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa

Zgodnie z przepisami Kodeksu Prawa Kanonicznego¹⁷, w każdym procesie kanonicznym, skarga powodowa, która rozpoczyna spór, powinna wskazywać, na jakim uprawnieniu opiera się powód oraz podawać przynajmniej ogólnie fakty i dowody na poparcie roszczeń (kan. 1504 n. 2 KPK 1983). Strona, która zaskarża ważność swojego małżeństwa już od samego początku, powinna podejmować działania mające przekonać sąd o słuszności przedstawionego żądania. Na gruncie prawa kanonicznego istnieje bowiem domniemanie ważności małżeństwa (kan. 1060 KPK 1983). Powód musi tym samym dostarczyć sędziemu odpowiednie dowody, będące źródłem argumentów przemawiających za prawdziwością przedstawionych w skardze faktów¹⁸. Jeśli chodzi zaś o stronę pozwaną, to chociaż nie ma ona żadnego obowiązku zgłaszania środków dowodowych, jednak jej zaangażowanie w tej kwestii może w sposób znaczący przybliżyć sąd do poznania prawdy na temat zaskarżonego małżeństwa.

Na poparcie swoich twierdzeń w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa można przedłożyć wszelkie dokumenty spełniające wymogi prawne zawarte w Kodeksie Prawa Kanonicznego. Muszą być one jednak przydatne dla wyjaśnienia sprawy i spełniać warunek godziwości (kan. 1527 § 1

¹² M. Manowska, *Komentarz do art. 9 Kodeksu postępowania cywilnego*, dz. cyt., s. 31.

¹³ Ustawa z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz.U. z 2018 r., poz. 300) [dalej cyt.: uksc].

¹⁴ M. Manowska, *Komentarz do art. 9 Kodeksu postępowania cywilnego*, dz. cyt., s. 31.

¹⁵ O. Piaskowska, *Chęć zapoznania się z aktami sprawy*, [w:] *Dostęp do akt sprawy strony i jej pełnomocnika*, red. T. Wiśniewski, Procedury LEX.

¹⁶ M. Manowska, *Komentarz do art. 9 Kodeksu postępowania cywilnego*, dz. cyt., s. 31.

¹⁷ *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus* (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, s. 1-317; tekst polski [w:] *Kodeks Prawa Kanonicznego*, przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu, Poznań 1984 [dalej cyt.: KPK 1983].

¹⁸ Zob. R. Szttychmiller, *Proces sporny*, [w:] *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Tom V, Księga VII, Procesy*, red. J. Krukowski, Poznań 2007, s. 175-176.

KPK 1983). Decyzja o przyjęciu dowodu pozostaje w kompetencji sędziego kościelnego, który także w toku postępowania ocenia przedstawione dokumenty zgodnie z zasadą swobodnej oceny środków dowodowych¹⁹. Przedmiotem oceny sędziego jest „nie rzeczywista, ale spodziewana wartość dowodu, w myśl zasady, że nie należy do procesu wprowadzać dowodów, po których z góry można oczekiwać braku jakiegokolwiek wpływu na rozstrzygnięcie lub dowodów, których przeprowadzanie jest zakazane”²⁰. W sądzie moc dowodową będą miały jedynie te dokumenty, które zostają przedstawione w oryginale lub w uwierzytelnionym odpisie w kancelarii sądu (kan. 1544 KPK 1983). Wyłącznie dokumenty włączone do akt sprawy mogą być brane pod uwagę. Są one w ten sposób udostępnione do zbadania przede wszystkim przez sędziego, ale także obrońcę węzła małżeńskiego oraz przez same strony czy ich adwokatów. Przy ocenie przedłożonego dokumentu należy brać także pod uwagę czy dokument jest integralny, czyli nienaruszony, a więc czy nic nie zostało w nim zmienione przez dopisanie, wytarcie czy poprawienie. W przypadku, kiedy dokument jest naruszony, do sędziego należy ocena znaczenia przedłożonego dowodu (kan. 1543 KPK 1983). Ponadto dokument przedstawiony trybunałowi powinien być ważny – odpowiadać warunkom wymaganym przez prawo oraz być autentyczny – pochodzić od tego, kto go wystawił i komu się go przypisuje²¹.

Nie można nie zauważyć, że do dokumentu jako środka dowodowego odnosi się wiele kryteriów. Nie podlega jednak dyskusji fakt, iż akta sprawy rozwodowej są „dokumentami urzędowymi oryginalnymi, integralnymi, ważnymi i prawdziwymi, a więc mogą stanowić pełny dowód w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa, a tym samym być niezwykle istotnym i bogatym źródłem informacji”²².

Dokumenty z akt sprawy rozwodowej wykorzystywane w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa

Poniżej przedstawione zostaną wybrane dokumenty, jakie mogą znajdować się w aktach sprawy rozwodowej, a które wykorzystane w sądzie kościelnym mogą mieć wpływ na rozstrzygnięcie w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa.

Sentencja wyroku orzekającego rozwód wraz z uzasadnieniem

Sentencja wyroku rozwodowego jest dokumentem stwierdzającym, na forum prawa państwowego, fakt rozłączenia małżonków poprzez rozwód. Jest on słusznie załączany do skargi powodowej, gdyż wskazuje na faktyczne ustanie wspólnoty małżeńskiej. Ponadto, jeżeli sentencja wyroku jest z uzasadnieniem, można zapoznać się z motywami leżącymi u podstaw decyzji sędziego

¹⁹ Zob. szerzej S. Pikus, *Niezawisłość sędziego kościelnego*, Lublin-Sandomierz 2009, s. 308-318.

²⁰ S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 261.

²¹ Zob. szerzej W. Witkowski, *Kryteria weryfikacji dokumentów kościelnym prawie procesowym*, [w:] *Kościelne Prawo Procesowe, Prawo Rodzinne. Materiały i studia*, t. 5, Lublin 2010, s. 487-511.

²² M. Greszta, *Zasadność wykorzystania akt sprawy rozwodowej*, dz.cyt., s. 120.

sądu cywilnego, co z pewnością dostarczy informacji na temat stanu faktycznego odnośnie do małżeństwa stron.

Protokoły z rozpraw sądowych

Protokół sądowy jest „urzędowym dowodem stwierdzającym przebieg rozprawy”²³. Może on w sposób istotny rozszerzyć materiał dowodowy, na podstawie którego sędziowie będą wydawać wyrok. Co więcej, w przypadku kiedy jedna ze stron nie bierze udziału w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa, protokół z rozprawy rozwodowej może stanowić źródło informacji na temat zachowań czy poglądów tej strony. Poza tym zdarzają się sytuacje, w których wychodzą rozbieżności w zeznaniach stron. Składane w sądzie kościelnym różnią się bowiem niekiedy w swej treści od tych składanych w sądzie cywilnym. Świadczy to być może o celowym mataczeniu w sprawie, jednocześnie poddając w wątpliwość wiarygodność danej osoby.

Orzeczenia sądów cywilnych czy karnych

Wyroki innych sądów stanowią cenne źródło informacji na temat osoby, której dotyczą. Powinny być tym samym brane pod uwagę np. przez biegłych sporządzających opinie na zlecenie sądu kościelnego²⁴.

Dokumentacja medyczna (opinie i zaświadczenia lekarskie, historia choroby, karty informacyjne leczenia szpitalnego, dokumenty z obdukcji lekarskich, orzeczenia o stopniu niepełnosprawności)

Dokumenty medyczne posiadają znaczną moc dowodową, ponieważ ich wystawcami są osoby posiadające odpowiednie, urzędowo potwierdzone kwalifikacje. Szerokie zastosowanie dowodowe taka dokumentacja będzie miała przy wszelkich chorobach jednej ze stron (zwłaszcza chorobach psychicznych), problemach seksualnych, bezpłodności, uzależnieniach czy agresji w stosunku do współmałżonka²⁵. Dokumenty dotyczące kwestii medycznych w sposób istotny mogą więc wpływać na decyzję sędziego odnośnie do przyczyny rozpadu wspólnoty małżeńskiej czy podstawy nieważności małżeństwa. Przykładowo: „hospitalizacja może potwierdzać lub wykluczać różnego rodzaju schorzenia; karta informacyjna staje się swoistym orzeczeniem specjalisty – lekarza diagnozującego i prowadzącego; (...) oprócz samego leczenia w szpitalu, może zostać przedstawiana cała historia choroby osoby, począwszy od diagnozy, przez cały okres leczenia; (...) dokumenty potwierdzające nagłe zdarzenia związane najczęściej z pobicie współmałżonka mogą świadczyć o agresji jednej ze

²³ E. Stefańska, *Komentarz do art. 160 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, red. M. Manowska, Warszawa 2011, s. 321.

²⁴ Zob. A. Bartczak, *Dokument jako środek dowodowy w procesie małżeńskim*, „Łódzkie Studia Teologiczne” 2013, s. 11.

²⁵ Zob. szerzej A. Pikul, *Wartość dowodowa dokumentacji medycznej w sprawach rozwodowych*, [w:] *Kościelne Prawo Procesowe, Prawo Rodzinne. Materiały i studia*, t. 5, Lublin 2010, s. 347-372.

stron”²⁶. Inne dokumenty medyczne mogą potwierdzać pewne nałogi danej osoby – np. zaświadczenie o przynależności do grupy Anonimowych Alkoholików czy informacja o rejestracji w poradni z rozpoznaniem Zespołu Zależności Alkoholowej.

*Opinie biegłych*²⁷

W sprawie rozwodowej sąd może posłużyć się opinią biegłego w sytuacji, kiedy wymaga to wiadomości specjalnych. I chociaż biegły nie wydaje wyroku w sprawie rozwodowej czy dotyczącej nieważności małżeństwa, a jego opinia jest tylko jednym ze środków dowodowych, to jednak zawiera ona ważne informacje dotyczące zdolności danej osoby do małżeństwa. Ekspertyza biegłego ma istotną wartość przede wszystkim w rozpatrywaniu spraw z tytułu niezdolności psychicznej. Jeżeli posiada „odpowiednie podstawy faktyczne i merytoryczno-argumentacyjne oraz nie pozostaje w sprzeczności z chrześcijańską wizją osoby i małżeństwa”²⁸, nie może zostać pominięta przez sędziego podczas wyrokowania w procesie małżeńskim. Co więcej, w podobny sposób jak biegli traktowani są lekarze, których opinia dotycząca jednej ze stron (którą się zajmowali, leczyli) staje się dowodem w sprawie²⁹.

Opinia opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów (wcześniej: Rodzinny Ośrodek Diagnostyczno-Konsultacyjny)

Opinia wydawana przez takich specjalistów może w pewien sposób charakteryzować osobę, szczególnie, że opiera się ona na przeprowadzonych testach psychologicznych, pedagogicznych czy lekarskich. Ponadto stanowi bardzo wartościowe źródło wiedzy odnośnie sytuacji danej rodziny³⁰.

Wywiad środowiskowy

Instytucja wywiadu środowiskowego, chociaż jest jedynie możliwością, a nie obowiązkiem, może przygotować postępowanie dowodowe, „dostarczając sądowi istotnych informacji, szczególnie w sytuacji, w której strony nie stawiają się na rozprawy i odmawiają współpracy z sądem”³¹.

Akty notarialne, wyciągi bankowe, dowody wpłat, postanowienia w przedmiocie egzekucji sądowej

²⁶ A. Bartczak, *Dokument jako środek dowodowy w procesie małżeńskim*, dz. cyt., s. 12.

²⁷ Zob. szerzej A. Rybaczek, *Opinia biegłego w sprawie rozwodowej i jej wykorzystanie w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, [w:] *Ochrona praw jednostki w postępowaniach krajowych*, red. A. Jędrulok, J. Stępnia, Warszawa 2018, s. 299-316.

²⁸ M. Czajkowski, *Kryteria oceny ekspertyzy psychologiczno-psychiatrycznej w kanonicznym procesie małżeńskim z tytułu niezdolności psychicznej*, „*Annales Canonici*” 2016, s. 40.

²⁹ Zob. G. Leszczyński, *Sędzia wobec opinii biegłego w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, „*Łódzkie Studia Teologiczne*” 2001, s. 71-73.

³⁰ Zob. A. Franusz, *Postępowanie dowodowe w sprawach o rozwód*, [w:] *Dowodzenie w procesach cywilnych, gospodarczych i administracyjnych*, red. R. Sztymiler, M. Różański, Olsztyn 2014, s. 46-47; szerzej U. Dąbrowska, *Postępowanie dowodowe*, [w:] *Rozwód i separacja*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2016, s. 325-329.

³¹ M. Manowska, *Komentarz do art. 434 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, red. M. Manowska, Warszawa 2011, s. 913.

Dokumenty takiego rodzaju mogą potwierdzać „wyrachowane działanie strony w kontekście budowania wspólnoty małżeńskiej”³². Można poprzez nie wykazać chociażby fakt niepłacenia alimentów, dokonywania nieuzasadnionych i godzących w dobro rodziny przysporzeń majątkowych na rzecz innych osób czy też rozrzutność, niegospodarność lub skąpstwo. Tak wykazane zachowania stanowią o osobie, niekiedy wskazując na jakieś choroby czy problemy natury psychicznej.

Rachunki szczegółowe za telefon (bilingi), wydruki sms-ów czy e-maili

Wymienione dokumenty wykorzystywane są przede wszystkim w celu wykazania niedochowania wierności przez współmałżonka, co na gruncie prawa kanonicznego może być rozpatrywane w kontekście wykluczenia jedności czy nierozzerwalności małżeństwa lub też zaburzeń natury psychicznej.

Listy, pamiętniki

Tego rodzaju dokumenty, szczególnie kiedy powstały w okresie przedślubnym, mogą stanowić wartościowe źródło informacji, chociażby na temat wzajemnych relacji stron.

Świadectwa pracy

W świadectwach pracy znaleźć można wiadomości dotyczące okresów pracy, sposobów rozwiązania stosunku pracy (np. z winy pracownika, bez wypowiedzenia). Dokumenty takie powoływane są często w celu udowodnienia zachowań świadczących o braku odpowiedzialności za rodzinę³³.

Książeczka wojskowa

O stanie psychicznym mężczyzn można uzyskać informacje z ich książeczki wojskowej, gdyż w większości przypadków to zaburzenia psychiczne są podstawą do zwolnienia ze służby wojskowej. W książeczce wpisywany jest wówczas odpowiedni paragraf odnoszący się do przyczyny niezdolności do służby³⁴.

Zakończenie

Lista dokumentów, które mogą znajdować się w aktach sprawy rozwodowej, a przez to być wykorzystane w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa, jest dość długa. W związku z czym można stwierdzić, iż istnieje wiele różnych możliwości udowodnienia swoich twierdzeń w sądzie.

³² A. Bartczak, *Dokument jako środek dowodowy w procesie małżeńskim*, dz. cyt., s. 11.

³³ Zob. A. Bartczak, *Dokument jako środek dowodowy w procesie małżeńskim*, dz. cyt., s. 12-13.

³⁴ Zob. szerzej M. Uleniecki, *Orzecznictwo sądowo-lekarskie w sprawach o nieważność małżeństwa*, „Przegląd Powszechny” 2008, nr 3, s. 23-24.

Wykorzystanie dokumentacji zgromadzonej podczas rozprawy rozwodowej może być zaś szczególnie pomocne w sytuacji, kiedy strona pozwana nie bierze udziału w procesie kanonicznym. Wówczas, poza relacją strony powodowej i jej świadków (niejednokrotnie mało obiektywną), pewne informacje na temat zachowań, postaw czy opinii strony pozwanej mogą zostać zaczerpnięte z akt sprawy rozwodowej. Wszystkie jednak zgromadzone w procesie dowody podlegają ocenie sędziego orzekającego w sprawie. To on, osiagając moralną pewność albo jej nie osiagając, wydaje wyrok dotyczący nieważności danego małżeństwa.

Można stwierdzić, iż działanie sądownictwa świeckiego oraz trybunałów kościelnych w zakresie spraw małżeńskich pomiędzy tymi samymi stronami może się uzupełniać, a w konsekwencji przyczyniać się do gruntowniejszej analizy sytuacji danego małżeństwa. Nie istnieje przy tym niebezpieczeństwo wykorzystania zgromadzonej w procesie kanonicznym dokumentacji do celów pozasądowych. Bez zlecenia sędziego nie wolno bowiem wydawać nikomu zarówno oryginałów, jak i odpisów akt sądowych oraz załączonych dokumentów (kan. 1475 KPK 1983)³⁵.

* * *

Files of a Divorce Case and their Use in the Marriage Nullity Process

(summary)

Evidence proceedings is an integral part of any judicial process. In the divorce case in the civil court it is necessary to prove a permanent and complete disintegration of marriage. In the ecclesiastical court the reason for the invalidity of marriage and at the time of the marriage ceremony must be proved. In support of their claims, in the canonical process of nullity of marriage, any documents which seem useful for adjudicating the case and are licit can be brought forward. However, the acceptance of the proof depends on the judge. The article provides examples of the documents that may be useful in a divorce case and which, used in the ecclesiastical court, may affect the decision in the process of nullity of marriage. For example, these documents are the following: divorce sentence with the reasons on which it is based, transcripts of the minutes from court, decisions of the civil or criminal courts, medical records, expert opinions, documents relating to the financial matters of the spouses, phone bills, text messages or e-mails, diaries, work certificates or a military booklet. The use of documentation collected at a divorce case may be very helpful if the respondent does not participate in the canonical process. Thus, the cooperation of the civil judiciary and the Church tribunals can contribute to a more thorough analysis of particular marriage.

³⁵ Zob. szerzej L. Del Amo, *Komentarz do kanonu 1475*, [w:] *Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz*, red. P. Majer, Kraków 2011, s. 1111.

Julia Kopec*

(Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie)

Sądowe uznanie za zmarłego jako dowód w procesie o nieważność małżeństwa z kan. 1085 Kodeksu Prawa Kanonicznego

Historia domniemania śmierci w prawie

Trudno wskazać jednoznaczny przepis regulujący uznanie za zmarłego w prawie rzymskim. Według opinii A.R. Jurewicz należy w takim wypadku posłużyć się domniemaniem podczas osądu¹. Jeśli powstawał problem co do życia zaginionego na wojnie bądź podczas katastrof morskich, to ostatecznie można było rozwiązać taką sprawę, zwłaszcza kiedy w grę wchodziło otwarcie spadku czy przejęcie opieki nad rodziną².

Rzymianie wprowadzili podział domniemania śmierci w zależności, czy była to forma fizycznej utraty życia podczas zdarzeń losowych, czy też śmierć fikcyjna na podstawie pozbawienia praw i stania się niewolnikiem³. Za podstawę powstania domniemania śmierci i stwierdzenia zgonu należy uznać moment, w którym powstały pierwsze próby określenia przybliżonego momentu śmierci. Czy była to sytuacja, w której śmierć ponieśli jednocześnie wszyscy członkowie rodziny, czy może któryś z pasażerów statku żył dłużej niż pozostali? Miało to istotny wpływ na sposób, w jaki dochodziło do dziedziczenia między spadkobiercami⁴. Odwołać się można tutaj do *Digestów Justyniana*, które zawierały rozprawy między prawnikami o kolejności zgonów⁵.

Inaczej wyglądała sytuacja popadnięcia w niewolę, co skutkowało utratą podmiotowości, a w związku z tym rodzina takiej osoby nie mogła po niej dziedziczyć. Stworzono fikcję prawną, która miała zabezpieczać dziedziców dłużnika przed negatywnymi skutkami śmierci prawnej. Zakładano, że osoba ta poniosła śmierć fizyczną wraz z chwilą dostania się pod niewolę⁶. Miała ona jednak prawo wykupić się z niej, wtedy uzyskiwał pełnię praw, jaka wcześniej została mu zabrana, jednak dopiero od momentu, kiedy został wyzwolony⁷.

* Mgr, doktorantka Wydziału Prawa Kanonicznego na Uniwersytecie Kardynała Stefana Wyszyńskiego; uczestniczka konferencji naukowych o charakterze międzynarodowym oraz w członkini uniwersyteckiego sądu koleżeńskiego. Obecnie pisze rozprawę doktorancką w Katedrze Historii, Teorii i Norm Ogólnych Prawa Kanonicznego UKSW.

¹ Znaczący prawnicy rzymskiego uważają, że była to bardzo rzadko stosowana konstrukcja i używana w bardzo szczególnych przypadkach.

² Zob. A. Dębiński, *Rzymskie prawo prywatne. Kompendium*, Warszawa 2008, s. 66-67.

³ Zob. W. Dajczak, *Prawo Rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2014, s. 188.

⁴ Zob. A.R. Jurewicz, *Problem domniemania w rzymskim ius quod ad personas pertinet*, Olsztyn 2009, s. 180.

⁵ Zob. J. Misztal-Konecka, M. Wójcik, *Rzymskie prawo prywatne. Kazusy i ćwiczenia*, Warszawa 2007, s. 62.

⁶ Zob. M. Kuryłowicz, *Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu*, Warszawa 2013, s. 90.

⁷ Zob. K. Czychlarz, *Instytucje prawa rzymskiego*, Warszawa 1922, s. 88.

Ta podstawa prawna stała się źródłem prawa w średniowiecznej Europie. W czasach monarchii wczesnofeudalnej w Polsce trafiamy na pierwsze wzmianki o śmierci cywilnej. Sama konstrukcja bardzo przypomina śmierć cywilną w prawie rzymskim i prawdopodobnie z niej została zaczerpnięta⁸. W XVII w., w trakcie nieustających wojen, powstała pilna potrzeba uregulowania statusu prawnego osób zaginionych. Praktyka sądowa spowodowała bezpośrednio powstanie przepisu, który miał na celu wystawienie dokumentu orzekającego o śmierci poniesionej na polu bitewnym. Całość procesu opierała się o zaświadczenie, jakie wydawał dowódca danej jednostki mający największą wiedzę dotyczącą żołnierza. Poza stwierdzeniem zgonu podczas działań wojennych pojawiła się równolegle instytucja domniemania śmierci, która – podobnie jak w obecnym systemie prawnym – pozostawiała możliwość powrotu w wyznaczonym terminie. Miała ona znaczenie w przypadku zaginięć i niepewności o los takiej osoby, np. podczas śmiertelnej zarazy nie do końca można było orzec, czy zaginiony mógł się zarazić śmiertelną chorobą⁹.

Zaraz po zaborach konstrukcja zaginięcia występowała tylko w części ziem polskich należących do Prus¹⁰. Częścią systemu prawnego Księstwa Warszawskiego stał się Kodeks Napoleona¹¹. Tutaj w szerokim aspekcie omówiono domniemanie nieprzytomności. Sformułowanie to pomimo niefortunnego określenia przez tłumacza znaczyło w praktyce to samo, co uznanie kogoś za zmarłego¹². Cały przepis o wydaniu dokumentów stwierdzających zgon zawierał następujące elementy składowe: ustanowienie opiekuna majątku osoby zaginionej; moment ogłoszenia nieprzytomności, w szczególności liczył się czas, który dawał możliwość odnalezienia się; skutki po wydaniu wyroku¹³.

Współczesne pojęcie i przesłanki uznania za zmarłego i stwierdzenia zgonu

Omówiwszy ewolucję instytucji prawnej związanej z domniemaniem śmierci, wiemy na czym ona polega i co spowodowało potrzebę jej skodyfikowania. W obecnych czasach nie jest ona jednolita w państwach europejskich. Analizując przepis prawny należy wskazać, że zaginionym może być tylko i wyłącznie osoba fizyczna, spełniająca określone przesłanki, które mówią o tym, że osoba ta musi zostać wcześniej uznana za zaginionego zgodnie z tym, jak określa to prawo¹⁴. Kolejnym elementem, który przesądza o zaginięciu, jest czas, w jakim dana osoba nie odnalazła się, zważywszy na okoliczności, jakie towarzyszyły zaginięciu, oraz wiek, jaki w danej chwili taka osoba osiągnęłaby (art. 29-32 k.c.)¹⁵.

⁸ Zob. J. Bardach, *Historia państwa i prawa Polski*, t. 1, *Od połowy XV wieku*, Warszawa 1973, s. 14.

⁹ Zob. Z. Kaczmarek, B. Leśniadorski, *Historia państwa i prawa*, t. 2, *Od połowy XV w do 1975 r.*, Warszawa 1966, s. 274.

¹⁰ Zob. K. Sójka-Zielińska, *Historia państwa i prawa*, t. 3, *Od zaborów do uwłaszczenia*, red. J. Bardach, Warszawa 1981, s. 621.

¹¹ Zob. D. Makilla, *Historia prawa w Polsce*, Warszawa 2008, s. 354.

¹² Termin „nieprzytomność” – na oddanie francuskiego *absence* – występuje w nieoficjalnym tłumaczeniu Kodeksu Napoleona autorstwa ks. Franciszka Ksawerego Szaniawskiego (1811, 1813). W innym tłumaczeniu posługiwano się terminem „znikły”.

¹³ Zob. ustawa z dnia 21.03.1804 r. - *Code Napoleon. Code civil des francais*, art. 112-119.

¹⁴ Zob. M. Pazdan, *Uznanie za zmarłego*, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz art. 1-449(10)*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, s. 135.

¹⁵ Zob. także ustawa z dnia 17.11.1964 r., *Kodeks postępowania cywilnego*, art. 601.

Wyrok, w którym orzeknie sąd w sprawie stwierdzenia zgonu, jest deklaratoryjny, a wszystkie do tej pory prawa wygasają wraz z nim. W niniejszym artykule będzie analizowany aspekt współpracy sądów w zakresie uznania za zmarłego jednego z małżonków, a dokładnie analiza dokumentów oraz ich ważność dla kościelnego porządku prawnego.

Jako pierwsze, poza uznaniem podmiotu i czasu, w jakim dana osoba zaginała, musimy poznać podstawę prawną i przesłanki jakie powinna spełniać, aby wszcząć postępowanie. Aby związek dwojga ludzi można było uznać za małżeństwo należy przywołać przepisy Konstytucji RP¹⁶ i innych aktów prawa polskiego. Dostarczają one ogólnej definicji, czym jest małżeństwo i w jakich przypadkach może ono ustać. Wyróżnione zostały: 1) śmierć biologiczna jednego lub obojga małżonków, 2) unieważnienie, 3) uznanie jednej ze stron za zmarłą, 4) orzeczenie rozwodu.

Uznanie za zmarłego nie jest jednak takie oczywiste. Jak już wcześniej nadmieniono istnieje wiele okoliczności, na podstawie których możemy tylko się domyślać, czy ktoś nie żyje. W prawie polskim jasno rozgranicza się postępowanie odrębne do stwierdzenia i uznania kogoś za zmarłego. W nawiązaniu do prawa francuskiego najpierw należy przeprowadzić proces o domniemanie za zmarłego, a następnie stwierdzić śmierć¹⁷.

Prawo o aktach stanu cywilnego w art. 1 i 3 mówi, że stan cywilny człowieka możemy poznać po odpowiednim wpisie do ksiąg stanu cywilnego. Osoba pragnąca zawrzeć związek małżeński musi być stanu wolnego. Wniosek o uzyskanie takiego odpisu – w przypadku zaginięcia małżonka – należałoby skierować do USC. Zgodnie z art. 55 p.a.s.c., aby uznać małżeństwo za zakończone, należy uzyskać odpis aktu zgonu jednego z małżonków lub odpis orzeczenia sądowego o stwierdzeniu zgonu. Kierownik USC nie może tego uczynić w trybie zwykłym¹⁸. Prawodawca daje dwa rozwiązania zaistniałej sytuacji. W kodeksach nie ma jasno określonej definicji dotyczącej zaginięcia, jednak oczywistością jest, że chodzi tu o przypadek braku jakichkolwiek informacji o współmałżonku. Od okoliczności, jakie towarzyszyły zdarzeniu zależy, w jakim czasie sąd będzie mógł wydać ostatecznie wyrok o stwierdzeniu zgonu (art. 30 k.c.). Podczas procesu najważniejsze jest, aby śmierć zaginionego była niewątpliwa, nie musi ona zostać potwierdzona zeznaniami naocznych świadków wystarczy, że okoliczności będą na nią wskazywać. Na sądzie spoczywa odpowiedzialność za wydanie orzeczenia, ale również zgodnie z art. 538 k.p.c. za określenie chwili śmierci. W postanowieniu powinna znaleźć się informacja zawierająca dzień, miesiąc, rok oraz godzinę śmierci. Jeśli jest to niemożliwe, powinna zostać ustalona najbardziej prawdopodobna chwila, z jaką zgon mógł nastąpić. Dokładność, z jaką zostanie określona ta chwila, będzie miała duże znaczenie w przypadku dziedziczenia, w szczególności w wypadkach jeśli zginęła więcej niż jedna osoba spokrewniona¹⁹.

¹⁶ Zob. ustawa z dnia 2.04.1997 r., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, art. 18 (Dz.U. z 2009 r. Nr 114, poz. 964).

¹⁷ Zob. A. Bartoszewicz, *Postępowanie o uznaniu za zmarłego i stwierdzenia zgonu*, Warszawa 2007, s. 19.

¹⁸ Zob. ustawa z dnia 29.09.1986 r. *Prawo o aktach stanu cywilnego*, art. 55 (Dz.U. z 2004 r. Nr 161, poz. 1688 ze zm.).

¹⁹ Zob. ustawa z dnia 23.04.1984 r. *Kodeks cywilny*, art. 32 (Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.).

Czas, po jakim można uznać zaginionego jako zmarłego upływa po dziesięciu latach od momentu zaginięcia. Podstawa do zastosowania właśnie takiego terminu wynika z uregulowania domniemania zaginięcia bez poważnych okoliczności zagrożenia życia (art. 29 § 1 k.c.). Osoba nie kontaktuje się z nikim i brak o niej jakichkolwiek wiadomości, czy żyje i co się z nią dzieje, jednak jej zaginięcie nie poprzedza żadna katastrofa, która niewątpliwie mogłaby się przyczynić do jej śmierci. Czas ma przede wszystkim związek z wiekiem człowieka²⁰. Prawodawca przewiduje również specjalne przypadki skracające dziesięcioletni termin.

Jak już wspomniane zostało wyżej, wiek człowieka ma istotny wpływ na termin z jakim będzie wydane postanowienie. Jeśli zaginięcie będzie dotyczyło osoby w podeszłym wieku, może zostać on skrócony adekwatnie do tego, w jakim stanie zdrowia była osoba i ile miała lat w chwili zaginięcia²¹. Skrócenie terminu w większości przypadków będzie dotyczyło osób w podeszłym wieku, jednak prawo przewiduje analogicznie wydłużenie terminu w sytuacjach dotyczących dzieci. Art. 29 § 1 k.c. podaje, że przeciętny wiek obniżający 10-letni termin to 70 rok życia. Termin może zostać skrócony maksymalnie o 5 lat. Należy zauważyć, że nie jest to automatyczne i zależne od wielu czynników. Rozpatrując kwestię zaginięć osób młodych i dzieci prawodawca zastrzega, że postanowienie nie może zostać wydane przed ukończeniem przez nie 23. roku życia²².

Kolejnym przypadkiem jest skrócenie terminu w sytuacji nadzwyczajnych okoliczności. Prawodawca przytacza tutaj sytuacje dotyczące zaginięć związanych z podróżami powietrznymi i lądowymi, klęskami żywiołowymi oraz działaniami wojennymi. Zdarzenia te mogą podnosić szanse śmiertelności oraz jednocześnie utrudnić lub całkowicie uniemożliwić szanse na odnalezienie zwłok czy jakichkolwiek świadków zdarzenia. Udział w katastrofie, zwłaszcza kiedy wiadomo, że dana osoba znajdowała się na pokładzie i podróżowała środkiem lokomocji, który uległ wypadkowi, zwiększa szanse na śmierć. W takich okolicznościach – po mimo braku ciała – ustawodawca skraca termin stwierdzenia zgonu. Okres wojenny w prawodawstwie został objęty szczególnymi przepisami, gdyż opisuje w sposób dokładny przesłanki, jakie stanowią o skróceniu terminu. Mogą one dotyczyć zsyłki poza granice kraju, czasu okupacyjnego, osadzenia w miejscach wydzielonych dla skazańców. Wszelkiego rodzaju działania związane z niebezpieczeństwem dla życia stanowią znamię skrócenia terminu stwierdzenia zgonu. W art. 30 § 1 i 2 k.c. mowa o 6-miesięcznym terminie, który różnie się liczy w zależności od różnych przypadków²³.

W wypadkach nadzwyczajnych przewidziane jest podanie najbardziej prawdopodobnej chwili śmierci. W przypadku katastrof masowych ciężko jest stwierdzić o kolejności zgonów, dlatego

²⁰ Zob. tamże, art. 29 § 1.

²¹ Zob. Z. Radwański, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 2011, s. 155.

²² Zob. J. Strzebinczyk, *Prawo rodzinne*, cz. 1, Warszawa 2013, s. 74.

²³ Zob. ustawa z dnia 23.04.1964 r. - *Kodeks cywilny*, art. 30.

prawodawca przyjął, że zgon nastąpił wraz końcem dnia, w którym wydarzyła się katastrofa. W gestii sądu pozostaje interpretacja wniosku złożonego o skrócenie terminu²⁴.

Domniemanie śmierci według Kodeksu Prawa Kanonicznego

Małżeństwo w prawie kanonicznym jest podobnie rozumiane, jak w prawie świeckim. Dwie osoby odmiennej płci, czyli kobieta i mężczyzna, zawierają związek małżeński. Podstawowymi przymiotami jakie wymienia KPK jest jedność i nierozzerwalność. Jest to istotna różnica pomiędzy systemami prawnymi: państwowym i kanonicznym. Małżeństwo kanoniczne zawarte i dopełnione nie może być rozwiązane żadną siłą ludzką, za wyjątkiem śmierci jednego ze współmałżonków²⁵.

Normy regulujące zdeklarowanie domniemanej śmierci znajdujemy w Kodeksie Prawa Kanonicznego w księdze dotyczącej procesów szczególnych. Temu zagadnieniu poświęcony jest tylko jeden kanon. Widać, że tematyka postępowania w tych sprawach jest bardzo rzadka, w porównaniu do spraw prowadzonych przed organami państwowymi²⁶. W kan. 1707 podana kompetencja do rozpatrywania takich spraw i forma ich prowadzenia. Podobne brzmienie zawiera Kodeks Kanonów Kościołów Wschodnich.

Postępowanie w Kościele katolickim o stwierdzenie zgonu nie jest częstą procedurą. Osoby wszczynające taki proces najczęściej chcą zawrzeć ponownie małżeństwo, a w związku z brakiem aktu zgonu muszą przeprowadzić owe postępowanie. W prawie cywilnym konsekwencje orzeczenia nie tylko wywiera skutki prawne na samym ustaniu małżeństwa, ale także na wszelkiego rodzaju czynnościach, jakie podmiot mógł dokonywać. Problematyka, jaka powstaje w trakcie postępowania o domniemanie śmierci współmałżonka, przede wszystkim wymusza na osobie wydającej wyrok na uzyskanie moralnej pewności, że wydanie takiego dokumentu nie skrzywdzi nikogo oraz faktycznie dowiedzie, że poprzednie małżeństwo ustało, przez co nowe małżeństwo będzie zawarte w sposób ważny i godziwy²⁷.

Podstawowym dokumentem do zawarcia małżeństwa jest dowód stanu wolnego, który nupturienci muszą okazać. Osoba owdowiała powinna okazać akt zgonu pobrany z kancelarii parafialnej z księgi zgonów. Taki wpis może być dokonany na podstawie aktu zgonu wydanego przez USC. Jednak, jak już wcześniej było wspomniane, urzędnik nie może wydać takiego zaświadczenia, jeśli nie ma odpowiedniego dokumentu poświadczającego zgon przez lekarza. Zatem proboszcz danej parafii nie zamieści takiej informacji nawet jeśli osoba przyjdzie z dokumentem orzekającym

²⁴ Interpretacja o nadzwyczajności okoliczności pozostaje do decyzji sądu. Tezę tę potwierdza Sąd Najwyższy w orzeczeniu dotyczącym skrócenia terminu stwierdzenia zgonu w przypadku porwania małoletniego dla okupu. Zaznacza, że warunki i okoliczności były niesprzyjające, a szanse przeżycia dosyć nikłe. Zob. Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26.07.2006 r., IV CSK 67/06, OSNC 4/07, poz. 62.

²⁵ Zob. *Kodeks Prawa Kanonicznego* z 1983 r., kan. 1141.

²⁶ Zob. *Codex Iuris Canonici. Kodeks prawa kanonicznego. Komentarz*, red. P. Majer, Kraków 2011, s. 1281-1282.

²⁷ Zob. tamże, s. 1281.

stwierdzenie zgonu przez sąd²⁸. Podstawą takiego nieprzyjęcia dokumentu jest odmienna forma przeprowadzenia postępowania kanonicznego. Przepisy kanoniczne kładą szczególny nacisk na pewność moralną, której proces cywilny nie gwarantuje.

Wymaganiem dokumentem do okazania przed proboszczem w przypadku zaginięcia współmałżonka nie będzie orzeczenie sądu cywilnego, a kurialny dekret wdowieństwa, który petent uzyska po uprzednim postępowaniu o domniemanie śmierci. Jak już wcześniej była mowa, Kodeks Prawa Kanonicznego odsyła do przeprowadzenia postępowania o charakterze specjalnym²⁹.

W 1868 r. św. Oficjum wydało instrukcję *Matrimonii vinculo*, w której znajdowały się informacje dotyczące podstawy prawnej domniemanie śmierci małżonków. Była to instrukcja będąca aneksem do KPK z 1917 r., który nie przewidywał postępowania stwierdzenia zgonu. Kanony były tak skonstruowane, że ich interpretacja zezwalała na takowe działanie³⁰. Po raz pierwszy prawodawca zwracał szczególną uwagę na moralną pewność, a nie wielkie prawdopodobieństwo zgonu zaginionego. Również długotrwała nieobecność nie świadczy o śmierci, musiały zaistnieć okoliczności i przesłanki zagrażające życiu. Cała procedura powinna była oparta na wszelkiego rodzaju dowodach, m.in. wymienione zostały: urzędowe dokumenty, zeznania świadków, poszlaki i domniemanie. W katalogu wymieniane zostały poza dokumentami wydanymi przez instytucje państwowe również prywatne listy³¹ oraz zeznania naocznych świadków, którzy byli w stanie określić moment i miejsce zgonu. Jednak istniała możliwość powołania świadków ze słyszenia, jeśli naocznych nie było. Musieli oni podać, co usłyszeli o śmierci współmałżonka, nie były to mocne dowody, jak świadkowie zdarzenia, ale ich zeznań się nie wykluczało, lecz zestawiało z faktami i pogłoskami dotyczącymi danej sprawy³².

Instrukcja słusznie zwracała uwagę na świadków powołanych przez stronę małżonką wszczynającego proces. Sugerowała, że należy szczególnie przyjrzeć się tym faktom, które dostarczali oni dla sądu. Powoływać należało wtedy dodatkowych świadków, niezwiązanych z rodziną lub bliskimi strony powodowej, aby ukazać pełen obraz zdarzenia, a nie tylko wybiórczą część, która spowodowałaby wydanie pozytywnego dekretu³³.

²⁸ Proboszcz danej parafii zobowiązany jest przepisami prawa do dokonania wpisu na podstawie określonych dokumentów, tj.: lekarskiego świadectwa w oryginalnym egzemplarzu, oględzin zwłok, świadectwa wystawionego przez urzędnika USC oraz dokumentu zarządu szpitala uprawnionego do prowadzenia spisu zmarłych, w wyjątkowych sytuacjach może to być dziennik pokładowy statku prowadzony przez kapitana, na którym miejsce miał zgon. Zastrzeżenie do wpisu do księgi zmarłych powstaje, jeśli akt został wydany na podstawie domniemań władzy wojskowej lub sądowej.

²⁹ Zob. E. Szafronowski, *Podręcznik prawa kanonicznego*, t. 4, Warszawa 1986, s. 405.

³⁰ KPK z 1917 r. wprowadził kan. 1053, 1118, 1069, które w sposób pośredni wpływały na postępowanie w sprawach dotyczących domniemanie śmierci współmałżonka. Zmiany w Kodeksie 1983 r. wprowadziły procesy szczególne, które domniemanie śmierci ujęły w katalog przepisów prawnych.

³¹ Ważne, aby listy były pisane w czasie niepodjętym, czyli sprzed momentu, kiedy strona zgłosiła chęć uzyskania dekretu wdowieństwa. Jako przykład można podać listy pisane z obozów zagłady czy frontu wojennego.

³² Zob. S. Biskupski, *Prawo małżeńskie Kościoła Rzymskokatolickiego*, Olsztyn 1960, s. 253.

³³ Zob. tamże, s. 254-255.

W dzisiejszych czasach powyższe rady płynące z instrukcji odnajdujemy w obecnej kodyfikacji. Mają na celu uzyskanie pewności moralnej, bez której biskup zgodnie z kan. 1707 KPK w sprawach zawiłych i skomplikowanych powinien się zwrócić o radę do Stolicy Apostolskiej³⁴.

Procedura podana przez Kodeks Prawa Kanonicznego stanowi o możliwości wydania dokumentu, który w sposób jednoznaczny zezwoli na ponowne zawarcie małżeństwa osobie, która nie może wylegitymować się jednoznacznym dokumentem stwierdzającym zgon małżonka. Dokument taki może wydać tylko biskup diecezjalny. Aby uzyskać pewność domniemania śmierci, biskup najczęściej zleca przeprowadzenie postępowania. Zbierane są wówczas dowody, dzisiaj tak samo, jak w instrukcji do KPK 1917 r. Prawo kanoniczne przewiduje dopuszczenie wszelkich dowodów wydanych przez władze państwowe. Chociaż postępowanie musi odbyć się w odrębnym dochodzeniu ze względu na inne przesłanki prawne co do wydania wyroku, dokumenty te uważa się za ważne i bardzo pomocne. Oba porządki prawne przede wszystkim działają dla dobra powoda, aby ten mógł uregulować swój status cywilny i kanoniczny. Podczas przeprowadzania procesu biskup diecezjalny może wyznaczać trybunał do gromadzenia dowodów i przesłuchiwania świadków. Prawodawca nakłada jednak na biskupa obowiązek na ostateczne wydanie dekretu wdowieństwa³⁵.

Trybunał powołany do prowadzenia sprawy powinien być wyznaczony na stałe lub do poszczególnych przypadków. Procedura postępowania nie wymienia obligatoryjnie obrońcy wężła małżeńskiego ani rzecznika sprawiedliwości, jednak według doktryny w procesie tym powinien uczestniczyć przynajmniej jeden z nich.

Pierwszym etapem rozpoczynającym proces jest przedłożenie biskupowi pisma z prośbą o uzyskanie dekretu wdowieństwa³⁶. Złożyć go może tylko i wyłącznie małżonek zaginionego. Prawodawca wskazuje tutaj odmienny interes prawny niż w prawie cywilnym. Wniosek wdowieństwa dotyczy tylko i wyłącznie małżonków i ich związku, który po otrzymaniu pozytywnego dekretu ustaje. Decyzja biskupa nie wpływa na inne osoby, więc analogicznie jak w prawie cywilnym wniosek pozostaje w gestii osoby mającej w tym interes prawny³⁷.

Biskup, do którego wpłynęło pismo, wszczyna procedurę administracyjną lub sądową. Zebranie materiału dowodowego w dużej mierze zależy również od proboszcza strony wszczynającej proces. Może on dostarczyć zebrane materiały i w wielu przypadkach to właśnie na nim spoczywa odpowiedzialność za zgromadzenie informacji dotyczących świadków, poszlak i informacji o zaginionym. Dostarczone informacje od duszpasterza będą mogły posłużyć do uzyskania pewności poprzez informacje o małżeństwie i wiarygodności świadków. Podczas przeprowadzania badania

³⁴ Zob. *Kodeks Prawa Kanonicznego* z 1983 r., kan. 1707.

³⁵ Zob. T. Pawluk, dz. cyt., s. 405-406.

³⁶ Inaczej niż w prawie cywilnym. Wniosek o stwierdzenie zgonu lub uznanie za zmarłego może złożyć każdy, kto ma w tym interes prawny. Zob. A. Góra-Błaszczkowska, *Kodeks postępowania cywilnego, Komentarz*, t. 3, Warszawa 2011, s. 97.

³⁷ Zob. R. Szttychmiller, *Stwierdzenie domniemanej śmierci współmałżonka*, „*Ius Matrimoniale*” 2002, t. 7 (13), s. 158.

dowodowego należy – poza dokumentami, jakie zostały przedstawione z USC lub sądzie – zapoznać się z okolicznościami, w których zaginął współmałżonek. Wszystkie te informacje biskup może poszerzyć o własne spostrzeżenia lub zlecić dalsze poszukiwanie dowodów, również w innych parafiach, jeśli wiadomo gdzie przebywał zaginiony³⁸. Konferencja Episkopatu Polski, aby ułatwić badanie świadków, utworzyła listę pytań, którą wskazuje jako pomocną podczas przeprowadzenia procesu o domniemanie śmierci³⁹. Po zakończeniu całego procesu biskup powinien zasięgnąć opinii rzecznika sprawiedliwości. Jeśli uzyskał moralną pewność, wydaje dekret wdowieństwa, a jeśli nie, to może poprosić o radę Kongregację ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów. Stolica Apostolska po zapoznaniu się ze sprawą może nakazać dalsze postępowanie dowodowe lub poprzeć negatywną decyzję biskupa. Kan 1707 § 3 KPK daje możliwość konsultacji ze Stolicą Apostolską ze względu na ważność procesu i skutków wydania deklaracji. Pozytywne rozpatrzenie wniosku strony powodowej spowoduje możliwość ponownego zawarcia małżeństwa przez niego oraz posiadania potomstwa⁴⁰. Negatywny wynik pozwala na wniesienie rekursu do Kongregacji ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów, petent może również wnieść prośbę o zmianę decyzji do biskupa w związku z zaistniałymi nowymi okolicznościami w swojej sprawie⁴¹. Zatem po uzyskaniu dekretu wdowieństwa małżonek (wdowiec) ma prawo ponownie zawrzeć związek małżeński.

Skutki prawne uznania za zmarłego

W prawie kanonicznym i cywilnym pierwszym skutkiem uzyskania decyzji o uznaniu współmałżonka za zmarłego jest możliwość ponownego zawarcia małżeństwa. Ponowne zawarcie małżeństwa może skutkować dziećmi narodzonymi w nowym związku. Problem pojawia się w przypadku, kiedy małżonek uznany za zmarłego postanowił powrócić do rodziny. Ten fakt zmienia całkowicie postać zawartego kolejnego małżeństwa. W prawie kanonicznym jest ono nieważne, a małżonek powinien powrócić do poprzedniego związku. Dekret wydany przez biskupa traci swoją moc wraz z momentem, w którym zaginiony powróci. Dzieci zrodzone z takiego małżeństwa uważane są za potomstwo z mniemanego małżeństwa⁴². Kościół katolicki stoi na straży ważności węzła małżeńskiego, dlatego przed zawarciem ponownego małżeństwa nupturienti powinni być pouczeni o konsekwencjach, jakie ciągnie za sobą dekret wdowieństwa. Konsekwencje, jakie wynikają z prawa cywilnego, są o wiele bardziej złożone od kanonicznego, gdyż dotyczą nie tylko spraw małżeńskich, ale i spadkowych. Jeżeli okaże się, że małżonek, który uznano został za wdowca, zdążył ponownie zawrzeć małżeństwo

³⁸ W wielu wypadkach podczas poszukiwań i trwania procesów obu porządków prawnych zamieszczane są informacje w gazetach lub tablicach ogłoszeniowych poszukujące świadków zdarzenia zaginięcia lub śmierci zaginionego.

³⁹ Zob. *Instrukcja Konferencji Episkopatu Polski o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa w Kościele Katolickim*, n. 55, Akta KEP 1 (1998) s. 97.

⁴⁰ Zob. J. Krukowski, *Komentarz do kodeksu prawa kanonicznego. Komentarz. Księga VII: Procesy*, t. 5, Warszawa 2007, s. 391.

⁴¹ Zob. *Codex Iuris...*, dz. cyt., s. 1302.

⁴² Zob. Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 r., kan. 1137.

lub umarł, wówczas nic nie stoi na przeszkodzie, by uznany za zmarłego zawarł swoje drugie małżeństwo.

Oba systemy prawne nie mają obowiązku współpracowania ze sobą na poziomie postępowania dowodowego, tworzenia dokumentacji. Istnieje rozdzielnosc obu systemów i jedno nie wpływa na decyzje drugiego. Moze zaistniec sytuacja, w której prawo państwowe uzna zaginionego za zmarłego, a kanoniczny proces wykaże brak całkowitej moralnej pewności u biskupa, co będzie skutkowało negatywną decyzją. Oba procesy, choć mają ten sam podmiot postępowania, to jednak ich procedura jest odmienna. Prawo kanoniczne przewiduje korzystanie w toku postępowania z dokumentacji wydanej przez urzędników państwowych.

* * *

Court Death Pronouncement as an Evidence in the Marriage Nullity Trial According to the Article 1085 of the Code of Canon Law

(summary)

The death pronouncement and deeming someone as decedent is one of the older legal institution. Its beginning reaches the times of ancient Rome and has its fundamentals in current law. This issue is still vivid in legal regulations of citizens of countries from around the world. Present article contains practice of Polish and canon laws. Issues analysis starts with the definition of the marriage and the cases when it ceases. Besides analyzing simple cases, special attention is given to prerequisites relevant deeming as dead and death pronouncement. Cases, court's verdicts and documents which can be delivered after the positive sentence has been discussed. In next parts of the article, the same issue is discussed from the point of the canon law. The role of documents used and delivered by t civil court, as well as bishop's and court's role in order to obtain complete moral certainty according to death of the missing person are analyzed in detail. The Church takes great responsibility for the delivered widowhood decree and the possibility of solemnizing the next marriage. The procedure according to the canon law and Polish civil law differs a lot. Therefore, both legal orders are compared paying special attention not only to the practice but also to the mutual respect and the way in which the canon law procedure can use the evidence collected in the civil law process.

Wykaz literatury

- Baj A., *Wybrane zagadnienia przepisu art. 185 k.p.k.*, „Prokurator” 2010, nr 3.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Bardach J., *Historia państwa i prawa Polski*, t. 1: *Od połowy XV wieku*, Warszawa 1973.
- Bartczak A., *Dokument jako środek dowodowy w procesie małżeńskim*, „Łódzkie Studia Teologiczne” 2013, nr 22.
- Biskupski S., *Prawo małżeńskie Kościoła Rzymskokatolickiego*, Olsztyn 1960.
- Biśta I.J., Żurek J., *Ekstradycja w polskim porządku prawnym*, [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, A. Biszyga, Wrocław 2014.
- Bładowski B., *Metodyka pracy sędziego cywilisty*, Warszawa 2013.
- Błalock H.M., *Statystyka dla socjologów*, Warszawa 1977.
- Błachut J., Gaberle A., Krajewski K., *Kryminologia*, Gdańsk 2000.
- Brodowski L., Kuźniar-Kwiatk D., *Ekstradycja a dostarczenie w prawie międzynarodowym*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego” 2010, nr 9.
- Broniewicz W., Marciniak A., Kunicki I., *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2016.
- Brzemia-Bonarek A., *Dopuszczalność dowodów zdobytych w sposób niegodziwy w kanonicznym procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, Katowice 2007.
- Brzemia-Bonarek A., *Pomoc sądowa pomiędzy sądami kościelnymi a państwowymi w celu uzyskania dokumentów niedostępnych dla strony w kanonicznym procesie małżeńskim (Analiza prawna zagadnienia i propozycje de lege ferenda)*, [w:] *Sędzia i pasterz. Księga pamiątkowa w 50-lecie pracy ks. Remigiusza Sobańskiego w Sądzie Metropolitalnym w Katowicach (1957-2007)*, red. H. Typańska, Katowice 2007.
- Brzezińska P., *Owoce zatrutego drzewa*, „Niebieska Linia” 2016, nr 6.
- Budna E., *Glosa do postanowienia SN z 17 listopada 1998 r. (II CKN 893/97)*, OSP 2001, nr 3, poz. 46.
- Ciszewski J., Ereciński T., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część czwarta. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, Warszawa 2006.
- Czajkowski M., *Kryteria oceny ekspertyzy psychologiczno-psychiatrycznej w kanonicznym procesie małżeńskim z tytułu niezdolności psychicznej*, „Annales Canonici” 2016.
- Czapigo A., *Dowody w nowym kodeksie postępowania karnego*, [w:] *Nowe regulacje prawne w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.*, red. P. Kruszyński, Warszawa 1999.

Czaplicki K., *Dokumenty tożsamości - administracyjnoprawne aspekty wykorzystywania technik biometrycznych*, Warszawa 2016.

Czarkowska M., *Przeciwdziałanie przemocy wobec kobiet w rodzinie, w praktyce organów ścigania, wymiaru sprawiedliwości i innych instytucji*, Warszawa 2014.

Czepek J., *Prawo do słusznego procesu w sprawach polskich – wybrane aspekty*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarne” 2010, nr 1.

Czychlarz K., *Instytucje prawa rzymskiego*, Warszawa 1922.

Ćwik-Bielińska J., Gonera K., Hinz A., Ignaczewski J., Łukowski W., Romańska M., Siwek M., Stryczyńska E., Uliasz M., *Regulamin urzędowania sądów powszechnych*, Warszawa 2013.

Dajczak W., *Prawo Rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2014.

Dąbrowska U., *Postępowanie dowodowe*, [w:] *Rozwód i separacja*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2016.

de Paolis V., *De delicti contra sanctitatem sacramentii Penitentiae*, „Periodica” 79 (1990) nr 1-2.

Demendecki T., Art. 638(9), [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I. Art. 1-729*, LEX 2018.

Demendecki T., *Komentarz do art. 276 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Komentarz do postępowania cywilnego*, red. A. Jakubecki, Lex 2016.

Dębiński A., *Rzymskie prawo prywatne. Kompedium*, Warszawa 2008.

Długoszewska I., *Przesłanki oraz skutki ograniczenie i pozbawienia władzy rodzicielskiej*, Warszawa 2012.

Dobrzański B., [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. B. Dobrzański, J. Ignatowicz, Warszawa 1975.

Dowody i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych. Komentarz praktyczny z orzecnictwem. Wzory czynności sądowych i pism procesowych, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, Warszawa 2014.

Dowody w postępowaniu cywilnym, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Budkowska-Ząbczyk, Warszawa 2010.

Drozdowska U., *Dopuszczalność wykorzystania tzw. opinii prywatnych w cywilnych procesach medycznych – uwagi na tle prawa pacjenta do dokumentacji medycznej*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2017, vol. 22, nr 2.

Dudka, K., Paluszkiewicz H., Szumiło-Kulczycka D., *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz. Wybór Orzecnictwa wraz z komentarzem*, Warszawa 2015.

Dzierżon G., *Recepcja osiągnięć psychologii i psychiatrii w prawie małżeńskim*, „Prawo Kanoniczne” 54 (2011) nr 1-2.

- Ereciński T., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, art. 394(1) Zażalenie do Sądu Najwyższego*, red. T. Ereciński, Lex 2018.
- Ereciński T., Grzegorzczak P., Gudowski J., Jędrzejewska M., Weitz K., *Kodeks postępowania cywilnego, Tom II. Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2016.
- Ereciński T., Grzegorzczak P., Gudowski J., Jędrzejewska M., Weitz K., *Kodeks Postępowania cywilnego Komentarz, Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2016.
- Ereciński T., Weitz K., *Sąd arbitrażowy*, Warszawa 2008.
- Erlebach G., *Problem wymiaru antropologicznego prawnego w rozumieniu zgody małżeńskiej*, „Ius Matrimoniale” 1999, t. 4.
- Frankfort-Nachmias C., Nachmias D., *Metody badawcze w naukach społecznych*, przekład E. Hornowska, Poznań 2001.
- Franusz A., *Postępowanie dowodowe w sprawach o rozwód*, [w:] *Dowodzenie w procesach cywilnych, gospodarczych i administracyjnych*, red. R. Sztymmler, M. Różański, Olsztyn 2014.
- Gaberle A., *Dowody w sądowym procesie karnym*, Warszawa 2012.
- Gardocki L., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. R.A. Stefański, S. Zabłocki, t. 3, Warszawa 2004.
- Gawryluk M., *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Giezek J., Kardas P., *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, Warszawa 2015.
- Giezek J., *O granicach tajemnicy adwokackiej oraz zgodzie „dysponenta” na jej ujawnienie*, „Palestra” 2014, nr 9.
- Goettel M., Pływaczewski E., *Przesłanki pozbawienia władzy rodzicielskiej*, „Nowe Prawo” 1977, nr 1.
- Góralski W., *Kanoniczna zgoda małżeńska*, Gdańsk 1991.
- Góralski W., *Studia nad małżeństwem i rodziną*, Warszawa 2007.
- Górecki A., *Zarys socjologii prawa*, Warszawa 1971.
- Górski A., Sakowicz A., *Europejski nakaz aresztowania. Między skutecznością ściągania a gwarancyjną funkcją praw człowieka*, „The Police Review” (Przegląd Policyjny) 2002, nr 3/4.
- Górski A., Sakowicz A., *Na przekór prawu UE. Implementacja europejskiego nakazu aresztowania*, Warszawa 2006.
- Górski M., *Glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 17 lutego 2011 r., C-283/09*, LEX 2011.
- Greszta M., *Zasadność wykorzystania akt sprawy rozwodowej w kanonicznym postępowaniu o nieważność małżeństwa*, [w:] *Rodzina w prawie. Materiały z Konferencji zorganizowanej w Stalowej Woli dnia 7 grudnia 2006 roku*, red. P. Telusiewicz, Stalowa Wola 2007.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-467*, Warszawa 2014.

Grzegorzcyk T., Tylman J., *Polskie Postępowanie Karne*, Warszawa 2001.

Grzeszczyk W., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2007.

Gudowski J., Art. 638(9), [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, wyd. 5, LEX 2016.

Gudowski J., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Orzecznictwo*, Kraków 1998.

Hauser R., Wierzbowski M., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017.

Hofmański P., Sadzik E., Zgryzek K., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 3, Warszawa 2004.

Ignatowicz J., [w:] *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.St. Piąkowski, Wrocław 1985.

Jagielski K., *Istota i treść władzy rodzicielskiej*, „Studia Cywilistyczne” 1963, t. 3.

Janczewski Z., *Facultas ad confessiones*, „Annales Canonici” 2008, t. 7.

Jarota P., *Processus brevior. Materiały do ćwiczeń z kanonicznego prawa procesowego*, Warszawa - Kraków 2017.

Jurewicz R., *Problematyka domniemania w rzymskim ius quod ad persones pertinent*, Olsztyn 2009.

Juszczak H., *Granice karcenia dzieci na tle przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, „Auxilium Sociale” 1997, nr 3-4.

Kaczmarek Z., Leśniadorski B., *Historia państwa i prawa*, t. 2: *Od połowy XV w do 1975 r.*, Warszawa 1966.

Karski K., *Geneza i skutki nowelizacji art. 55 Konstytucji RP: spojrzenie z punktu widzenia intencji ustrojodawcy*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2012, nr 12/4.

Kastelik-Smaza A., *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a ochrona praw jednostki*, Warszawa 2010.

Knoppek K., *Komentarz do art. 261 Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Lex 2013.

Knoppek K., *Postępowanie Cywilne*, Warszawa 2015.

Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, red. B. Adamiak, J. Borkowski, Warszawa 2017.

Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, red. H. Knysiak-Molczyk, Warszawa 2015.

Kodeks postępowania cywilnego Komentarz, red. A. Zieliński, Warszawa 2017.

Kodeks postępowania cywilnego, Tom I. *Komentarz do art. 1-366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016.

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany, t. 1, red. A. Jakubecki, LEX 2018.

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, red. A. Zieliński, Warszawa 2014.

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. 1, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, LEX 2013.

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. 1, red. M. Manowska, Warszawa 2011.

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. 2: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016.

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505³⁸ K.p.c., red. M. Manowska, Warszawa 2015.

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze, red. T. Ereciński, Warszawa 2016.

Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz do art. 1-366, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016.

Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-729, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2013.

Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. 7, red. A. Sakowicz, Warszawa 2016.

Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz, red. P. Majer, Kraków 2011.

Kołodziejcki P., *Komentarz do przepisów KPK regulujących pomoc prawną i doręczenia w sprawach karnych*, [w:] S. Buczma, M. Hara, R. Kierzyńska, *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz do Działu XIII KPK*, Warszawa 2016.

Kosińska J., *Wartość dowodowa Niebieskiej Karty w postępowaniu karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 5.

Kościółek A., *Elektroniczne czynności procesowe w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012.

Krajczyński J., *Mentalność prorozwodowa a procesy małżeńskie*, [w:] *Procesy i procedury: nowe wyzwania. Materiały z Konferencji Naukowej zorganizowanej na Wydziale Prawa Kanonicznego w dniu 22 października 2015 r.*, red. G. Leszczyński, Warszawa 2015.

Krajczyński J., *Prawo rodziny do opieki duszpasterskiej*, Płock 2007.

Krajewski A., *Praktyczne problemy wykonywania polskich europejskich nakazów aresztowania w Niemczech*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 11.

Krasnowolski A., *Zawody zaufania publicznego, zawody regulowane oraz wolne zawody. Geneza, funkcjonowanie i aktualne problemy*, Warszawa 2013.

Kruk E., *Przemoc w rodzinie i zabezpieczenie jej praw w świetle procedury „Niebieskiej Karty” i cywilnego „nakazu opuszczenia lokalu” ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2016, vol. 63, nr 1.

Krukowski J., *Kościół i Państwo. Podstawa relacji prawnych*, Lublin 2000.

Krukowski J., *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Uświęcające zadania Kościoła*, t. III/2 Poznań 2011.

Krukowski J., *Polskie prawo wyznaniowe*, Warszawa 2014.

Krzemiński Z., *Etyka adwokacka. Teksty, orzecznictwo, komentarz*, Lex 2006.

Krzemiński Z., *Komentarz do niektórych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego*, [w:] *Alimenty i ojcostwo. Komentarz*, wyd. 3, red. Z. Krzemiński, Lex 2008.

Kucharczyk M., *Charakter prawny tajemnicy adwokackiej w ujęciu historycznym*, „Czasopismo prawa karnego i nauk penalnych” 2007, z. 1.

Kuczma P., *Adwokat jako zawód zaufania publicznego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Palestra” 2012, nr 3-4.

Kunicka-Michalska B., *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972.

Kurowski M., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, wyd. 2, Warszawa 2017.

Kuryłowicz M., *Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu*, Warszawa 2013.

Kurzępa B., *Zakazy dowodzenia w procesie karnym*, „Prokurator” 2002 nr 2.

Kwiatkowski Z., *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005.

Lach A., *Europejska pomoc prawna w sprawach karnych*, Toruń 2007.

Lappierre J., Jodłowski J., Resich Z., Misiuk-Jodłowska T., Weitz K., *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2016.

Lerman D., *Współsprawca jako świadek w postępowaniu karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 3.

Leszczyński G., *Psychoza maniakalno-depresyjna jako przyczyna niezdolności konsensualnej do zawarcia małżeństwa (kan. 1095, n 1-3 KPK)*, Łódź 2009.

Leszczyński G., *Sędzia wobec opinii biegłego w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, „Łódzkie Studia Teologiczne” 2001, nr 10.

Leszczyński G., *Wartość dowodowa confessio iudicialis w świetle Mitis Iudex Dominus Iesus papieża Franciszka*, „Prawo Kanoniczne” 58 (2015) nr 4.

Makiła D., *Historia prawa w Polsce*, Warszawa 2008.

Malinowska-Krutul K., *Ekstradycja a przekazanie w ramach europejskiego nakazu aresztowania*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 6.

Małżeństwo w Kościele katolickim oraz w czterech religiach niechrześcijańskich, red. G. Dzierżon, Kraków 2014.

Marchwicki W., *Tajemnica adwokacka. Analiza Konstytucyjna*, Warszawa 2015.

- Marszałkowska-Krześ E., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2018.
- Marszałkowska-Krześ E., *Meritum. Postępowanie cywilne*, Warszawa 2017.
- Martysz Cz., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. 1-2, Warszawa 2016.
- Mataczyński M., *Współpraca sądowa w sprawach cywilnych i handlowych*, [w:] *Unia Europejska. Prawo instytucjonalne i gospodarcze*, red. A. Łazowski, Warszawa 2005.
- Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych*, red. J. Gemry, Warszawa 2013.
- Mierzejewski K., *Poszukiwanie prawdy obiektywnej a pewność moralna w kanonicznym procesie małżeńskim*, „Prawo Kanoniczne” 56 (2013) nr 1.
- Ministerstwo Rodziny Pracy i Polityki Społecznej, *Informator dla profesjonalistów. Wybrane interpretacje przepisów prawa z zakresu przeciwdziałania przemocy w rodzinie*, Warszawa 2015.
- Ministerstwo Sprawiedliwości, Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, *Informator dla osób dotkniętych przemocą w rodzinie*, Warszawa 2015.
- Misztal-Konecka J., *Jawność postępowania cywilnego ze szczególnym uwzględnieniem elektronicznego postępowania upominawczego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2012, t. 12, nr 3.
- Misztal-Konecka J., *Znaczenie tzw. opinii prywatnej dla postępowania cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2013, nr 2.
- Mozgawa M., *Przestępstwo przeciwko wolności*, [w:] *System prawa karnego*, t. 10: *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, red. J. Warylewski, Warszawa 2012.
- Mozgawa-Saj M., *Ekstradycja w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2015.
- Nawrot O., Opolski J., Sykuna S., Zeidler K., Cieslewicz N., Dmowski J., *Łacińska terminologia prawnicza*, Warszawa 2012.
- Nowak T., Stanisławiszyn P.S., *Prawo celne i podatek akcyzowy. Blaski i cienie dziesięciu lat członkostwa Polski w Unii Europejskiej*, Warszawa 2016.
- Nowicka U., *Proces o nieważność małżeństwa po Mitis Iudex Dominus Iesus w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2016.
- Ochendowski E., *Postępowania administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 2014.
- Oleksiewicz I., *Zakaz ekstradycji własnych obywateli jako naczelną zasadą konstytucyjną Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2008, nr 9.
- Paprzycki L.K., *Komentarz do art.200 Kodeksu postępowania karnego*, [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, *Komentarz do art. 1-424*, red. L.K. Parzycki, Warszawa 2013.
- Pastuszko M., *Chrześcijanin jako spowiednik*, „Prawo Kanoniczne” 39 (1996) nr 3-4.
- Pastuszko M., *Sakrament pokuty i pojednania*, Kielce 2004.

Pawelec K., *Zarys metodyki pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach przestępstw i wykroczeń drogowych*, Warszawa 2016.

Pazdan M., *Uznanie za zmarłego*, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz art. 1-449(10)*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013.

Perez-Ricon T., *Sakrament pokuty*, [w:] *Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz*, red. P. Majer, Kraków 2011.

Piasecki K., *System dowodów i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych*, Warszawa 2012.

Pietrkowski H., *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014.

Pikul A., *Wartość dowodowa dokumentacji medycznej w sprawach rozwodowych*, [w:] *Kościelne Prawo Procesowe, Prawo Rodzinne. Materiały i studia*, t. 5, Lublin 2010.

Pikus S., *Niezawisłość sędziego kościelnego*, Lublin-Sandomierz 2009.

Plachta M., [w:] *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz*, t. 1-2, red. J. Grajewski, L.K. Paprzycki, Warszawa 2010.

Plachta M., *Kidnapping mię dzynarodowy w służbie prawa. Studium prawnomiędzynarodowe i porównawcze*, Warszawa 2000.

Plachta M., *Sprawa Boguckiego: typowy przypadek „ukrytej ekstradycji”*, *Jurysta* 2000, nr 3-4.

Plachta M., *Zakaz ekstradycji obywatela polskiego w Konstytucji i nowym kodeksie postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 3.

Plachta M., *Zasady i przeszkody ekstradycyjne*, Prokuratura i prawo nr 3/2002, Warszawa 2007.

Prawo Unii Europejskiej z uwzględnieniem Traktatu z Lizbony, red. A. Kuś, Lublin 2010.

Prawo ustrojowe Unii Europejskiej, red. M. Pyka, B. Wojtyniak, Warszawa 2010.

Pytanie prejudycjalne w orzecznictwie ETS. Funkcjonowanie procedury prejudycjalnej w Polsce, red. C. Mik, Toruń 2006.

Radwański Z., *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 2011.

Rajski J., *Etos arbitrażu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 5.

Rakoczy B., *Tajemnica spowiedzi w polskim postępowaniu karnym, cywilnym i administracyjnym*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 11-12.

Rogoziński P., *Dopuszczalność i zakres badania przez organ procesowy istnienia przesłanek warunkujących uchylenie się świadka od zeznawania*, „Ius Novum” 2014, nr 1.

Rola biegłego we współczesnym procesie, red. J. Turek, Warszawa 2002.

Rozkrut T., *Dialog sędziego z biegłym w kanonicznym procesie małżeńskim*, „Prawo Kanoniczne” 54 (2011) nr 1-2.

Rozkrut T., *Procesowy dialog sędziego z biegłym w procesie małżeńskim (z przykładami orzecznictwa rotalnego)*, [w:] *Zalety oraz wady kanonicznego procesu o stwierdzenie nieważności małżeństwa. Materiały z ogólnopolskiego spotkania pracowników sądownictwa kościelnego w Gródku nad Dunajcem w dniach 13-14 czerwca 2011 roku. V Ogólnopolskie Forum Sądowe*, red. T. Rozkrut, Tarnów 2011.

Rozkrut T., *Rola biegłego w procesach kościelnych*, „Prawo Kanoniczne” 41 (1998) nr 1-2.

Różewicz-Ładoń K., *Postępowanie przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję*, Warszawa 2011.

Rusinek M., *Proces Karny w diagramach*, Bielsko- Biała 2017.

Rybaczek A., *Opinia biegłego w sprawie rozwodowej i jej wykorzystanie w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, [w:] *Ochrona praw jednostki w postępowaniach krajowych*, red. A. Jędrulok, J. Stępiak, Warszawa 2018.

Ryguła P., *Małżeństwo w ujęciu Kodeksu prawa kanonicznego z 1983 roku*, [w:] A. Chciałowska, K. Niewiadomska, M. Olkowicz, *Kanoniczne prawo małżeńskie – wybrane zagadnienia*, Warszawa - Kraków 2017.

Rylski P., *Nierozpoznanie istoty sprawy jako podstawa uchylecia orzeczenia w postępowaniu cywilnym*, [w:] *Stosowanie prawa. Księga jubileuszowa z okazji XX-lecia Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości*, Warszawa 2011.

Rylski P., *Działanie sądu z urzędu a podstawa faktyczna wyroku cywilnego*, Warszawa 2009.

Sehn J., *Dowód z biegłych w postępowaniu sądowym*, „Nowe Prawo” 1956, nr 3.

Skomerska-Muchowska I., *Pytania prejudycjalne sądów krajowych*, [w:] *System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, red. A. Wyrozumska, Warszawa 2010.

Skorupka J., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2016.

Smyczyński T., *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2012.

Sobański R., *Iudex veritatem de matrimonio dicit*, „Ius Matrimoniale” 4 (1999) nr 10.

Sobański R., *Czy dokumenty prywatne zdobyte w sposób niegodziwy są dopuszczalne jako dowody w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa?* „Ius Matrimoniale” 2003, t. 8 (14).

Sobański R., *Ochrona małżeństwa w kanonicznym prawie procesowym*, „Prawo Kanoniczne” 52 (2009) nr 3-4.

Sokołowski J., *Sprawy o stwierdzenie nieważności małżeństwa z udziałem biegłych*, „Prawo Kanoniczne” 2013, t. 56.

Sowiński P.K., *Zatrzymanie procesowe korespondencji, przesyłek oraz danych retencyjnych w trybie art. 218 § 1 k.p.k.*, „Ius Novum” 2017, nr 3.

Spurek S., *Izolacja sprawcy od ofiary. Instrumenty przeciwdziałania przemocy w rodzinie*, Warszawa 2013.

Srebro W., *Aktywność i procesowy dialog biegłego z zakresu psychologii z sędzią w procesie małżeńskim*, [w:] *Zalety oraz wady kanonicznego procesu o stwierdzenie nieważności małżeństwa. Materiały z ogólnopolskiego spotkania pracowników sądownictwa kościelnego w Gródku nad Dunajcem w dniach 13-14 czerwca 2011 roku. V Ogólnopolskie Forum Sądowe*, red. T. Rozkrut, Tarnów 2011.

Steinborn S., [w:] J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Grajewski, t. 2, Warszawa 2010,

Stepulak M., *Dyspozycje etyczne biegłego psychologa w sprawach dotyczących orzeczenia nieważności małżeństwa*, [w:] *Kościelne prawo procesowe. Materiały i studia*, red. A. Dziega, t. 1, Lublin 1999.

Stojanowska W., *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979.

Stojanowska W., *Władza rodzicielska pozamałżeńskiego i rozwiedzionego ojca. Studium socjologiczno-prawne*, Warszawa 2000.

Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy, red. A. Wróbel, Zakamycze 2005.

Strzebinczyk J., *Prawo rodzinne*, cz. 1, Warszawa 2013.

Sztafrowski E., *Podręcznik prawa kanonicznego*, t. 4, Warszawa 1986.

Sztychmiller R., *Eksperci*, [w:] *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Księga VII. Procesy*, red. J. Krukowski, Lublin 2007.

Sztychmiller R., *Proces sporny*, [w:] *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego, t. V, Księga VII. Procesy*, red. J. Krukowski, Poznań 2007.

Sztychmiller R., *Stwierdzenie domniemanej śmierci współmałżonka*, „Ius Matrimoniale” 2002, t. 7 (13).

Szymańczak J., *Jak pomóc dziecku krzywdzonemu?*, [w:] *Dziecko i jego prawa*, red. E. Czyż, Warszawa 1992.

Świeczkowski J., Dziewulska M., Urban J., Art. 638(9), [w:] *Zabezpieczenie spadku i spis inwentarza. Komentarz do art. 627-639 k.p.c.*, LEX 2016.

Świto L., *Rekwizycja cywilno-kanoniczna? Pomoc sądowa pomiędzy trybunałami kościelnymi a sądownictwem powszechnym w Polsce*, „Prawo Kanoniczne” 55 (2012) nr 2.

Teluk R., *Nieodtajnienie materiałów niejawnych jako przyczyna zwrotu sprawy do uzupełnienia*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 10.

Tomkiewicz M., *Tajemnica spowiedzi i tajemnica duszpasterska w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 2.

Trela J., *Komentarz do art. 6 Prawa o advokaturze*, [w:] *Prawo o advokaturze. Komentarz*, red. P. Kruszyński, Warszawa 2016.

Turek J., *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 sierpnia 1998 r. II SA 992/98*, „Palestra” 1999, nr 43/11.

- Uleniecki M., *Orzecznictwo sądowo-lekarskie w sprawach o nieważność małżeństwa*, „Przegląd Powszechny” 2008, nr 3.
- Uliasz M., *Dokument: nowe ujęcie*, „Wokanda” 2015, nr 26.
- Uniwersalny Słownik Języka Polskiego*, red. S. Dubisz, t. 2, Warszawa 2003.
- Urban B., *Agresja młodzieży i odrzucenie rówieśnicze*, Warszawa 2012.
- Viladrich P.J., *Zgoda małżeńska*, [w:] *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, red. P. Majer, Kraków 2011.
- Waltoś S., *Postępowania szczególne w procesie karnym. Postępowania kodeksowe*, Warszawa 1973.
- Waltoś S., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009.
- Wierzbicki B., *O azylach i ekstradycji przestępców*, Warszawa 1982.
- Wiliński P., *Konstytucyjne podstawy tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu adwokata i radcy prawnego*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradyktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015.
- Wiśniewski T., *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013.
- Witkowski W., *Kryteria weryfikacji dokumentów kościelnym prawie procesowym*, [w:] *Kościelne Prawo Procesowe, Prawo Rodzinne. Materiały i studia*, t. 5, Lublin 2010.
- Włodarczyk-Madejska J., *Efektywność opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów*, Warszawa 2017.
- Wyszomirski W.Ł., *Moc wiążąca decyzji administracyjnej w postępowaniu cywilnym*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2013, nr 11.