

Jerzy Lapierre

"Postępowanie odrębne w sprawach
małżeńskich", Z. Krzemiński,
Warszawa 1973 : [recenzja]

Palestra 18/4(196), 78-82

1974

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach
dozwolonego użytku.

worządność. Jeśli można to w chwili obecnej obiektywnie stwierdzić, to fakt ten nie jest bynajmniej dziełem przypadku, lecz wynikiem żmudnej i ofiarnej, wieloletniej pracy wszystkich adwokatów Izby łódzkiej, którą kierował i której przewodniczył przez okres lat kilkunastu dziekan adwokat Zygmunt Albrecht.

Adw. Juliusz Leszczyński

RECENZJE

Z. Kr z e m i ń s k i: *Postępowanie odrębne w sprawach małżeńskich*, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1973, s. 195.

1. Temat recenzowanej monografii wybrany został bardzo trafnie. Postępowanie odrębne w sprawach małżeńskich nie było dotychczas opracowane monograficznie w sposób całościowy i jednolity. Monografia Z. Krzemińskiego stanowi zatem pierwsze w polskiej literaturze prawniczej studium obejmujące postępowanie we wszystkich kategoriach spraw małżeńskich rozpoznawanych w trybie procesowym w postępowaniu odrębnym. Autor poddał gruntownej analizie przepisy k.p.c. regulujące postępowanie w sprawach: a) o ustalenie istnienia lub nieistnienia małżeństwa, b) o unieważnienie małżeństwa i c) o rozwód.

Doniosłe znaczenie społeczne wymienionych wyżej spraw uzasadnia w całej pełni poświęcenie im osobnej monografii. Trzeba dodać, że dr Zdzisław Krzemiński był szczególnie predestynowany do podjęcia i opracowania tego

tematu. Interesował się on tymi zagadnieniami już od wielu lat, a produktem tego zainteresowania był szereg bardzo wartościowych publikacji, które Z. Krzemiński poświęcił tej właśnie ważnej i ciekawej problematyce.¹

2. Treść recenzowanej monografii odpowiada tematowi określone-
mu w tytule. Autor świadomie wyłączył z zakresu swych rozważań postępowanie w sprawach małżeńskich z elementem zagranicznym, a ściślej mówiąc wyłączył z tych rozważań szczególnie problemy procesowe, jakie w tego rodzaju sprawach mogą powstawać (np. problem jurysdykcji krajowej, zabezpieczenie kosztów procesu, zwolnienie cudzoziemców od kosztów sądowych, stwierdzenie obcego prawa i wzajemności itp.). Nie omawia on zatem problemów z dziedziny tzw. międzynarodowego postępowania cywilnego w sprawach małżeńskich. Jest to jednak szczególna problematyka na-

¹ Por. np. Z. Krzemiński: Cofnięcie pozwu w sprawie rozwodowej, „Palestra” 1962, nr 6; Powództwo wzajemne w procesie rozwodowym, „Palestra” 1957, nr 1; Postępowanie rozwodowe według nowych przepisów procesowych, „Palestra” 1965, nr 9; Przesłuchanie stron w procesie rozwodowym, „Palestra” 1960, nr 5. Por. także Z. Krzemiński i W. Zywicki: *Rozwód*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1961 (I wyd.) i 1967 (II wyd.).

dająca się do osobnego opracowania i dlatego pominięcie jej nie pomniejsza waloru recenzowanej monografii.

3. Układ pracy, jej strukturę należy ocenić w zasadzie pozytywnie. Przejrzysta i logiczna konstrukcja pracy przyczyniła się w znacznym stopniu do bardzo jasnego i dość wyczerpującego przedstawienia i naświetlenia zagadnień objętych tematem. W tym zakresie nasuwa mi się tylko jedna uwaga krytyczna co do konstrukcji rozdziału drugiego w dziale II, ale o tym niżej.

4. Warsztat naukowy Z. Krzeмиńskiego jest bogaty. Autor wyzyskał w pracy w szerokim zakresie literaturę naukową z dziedziny postępowania cywilnego, prawa rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa cywilnego; wykazał się rozległą erudycją. Z literatury obcej wyzyskał Autor w swej monografii opracowania autorów radzieckich, niemieckich i austriackich. Sięgnął również do dorobku doktryny czechosłowackiej i szwajcarskiej. Podkreślić przy tym należy, że są to z reguły najnowsze wydania wybitnych autorów zagranicznych. Opierając się na najaktualniejszym materiale dotyczącym prawa i doktryny państw obcych, zawarł Autor w swej pracy interesujące wywody prawnoporównawcze. Poza rozdziałem zatytułowanym „Stan prawny poza Polską” (s. 10 i nast.) interesujące wywody prawnoporównawcze znajdujemy w toku całej pracy. W tym zakresie pewien niedosyt informacji odczuwa czytelnik, gdy idzie o rodzaje spraw małżeńskich w prawie niemieckim i austriackim. Obok znanych naszymu prawu spraw o rozwód i o unieważnienie małżeństwa oraz o ustalenie istnienia lub nieistnienia mał-

żeństwa w prawie niemieckim istnieją także powództwa o zniesienie małżeństwa (*Aufhebungsklage*) oraz o przywrócenie małżeństwa (*Herstellungsklage*). Instytucja zniesienia małżeństwa (*Aufhebungsklage*) znana jest również prawu austriackiemu. Żałować należy, że Autor nie zamieścił w pracy choćby zwięzłej informacji o różnicach, jakie zachodzą między sprawami o rozwód a sprawami o zniesienie małżeństwa.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego zebrane zostało w pracy w sposób kompletny i wyzyskane bardzo umiejętnie. Na podniesienie walorów recenzowanej pracy wpływa także fakt, że Autor zna omawiane zagadnienia doskonale z praktyki sądowej i potrzeby teje praktyki w szerokim zakresie uwzględnił. Metody wykładni prawa zastosowane przez Autora są prawidłowe. Uwzględnił on społeczne tło przepisów, których wykładni dokonuje. Jasność wywodów należy do mocnych stron pracy. Żywość i obrazowość języka, pasja i zaangażowanie, z jakimi Autor broni swoich poglądów sprawiają, że pracę czyta się z przyjemnością i z dużym zainteresowaniem.

5. Merytoryczna ocena zawartych w pracy wywodów wypada na ogół pozytywnie. Podzielim stanowisko Autora w odniesieniu do większości jego tez i poglądów przedstawionych w pracy. W wywodach poniższych ograniczę się zatem do wskazania tylko tych kwestii, w których Autor moim zdaniem zajął stanowisko dyskusyjne bądź też popełnił pewne nieścisłości terminologiczne:

1) Nie podzielam poglądu Autora, że prokurator nie może przystąpić w trybie art. 60 k.p.c. do toczącego się procesu o rozwód. W tej kwestii zajmuje on zresztą sta-

nowisko odosobnione w nauce. Według przeważającego dziś poglądu opartego na wyraźnym brzmieniu art. 7 k.p.c. prokurator może przystąpić do toczącego się postępowania bez żadnych ograniczeń we wszystkich sprawach cywilnych, a zatem i w sprawach rozwodowych². Odmienna wykładnia byłaby moim zdaniem wykładnią *contra legem*, gdyż byłaby ona wyraźnie niezgodna z brzmieniem zdania drugiego art. 7 k.p.c., w którym jest mowa o ograniczeniu prawa prokuratora do wytaczania powództwa, a nie do wstąpienia do już wytoczonego procesu. Nie mógłbym się zgodzić z Autorem, że sama intymność okoliczności ujawnianych w czasie procesu rozwodowego powinna być wystarczającym argumentem przeciwko udziałowi prokuratora w tym procesie. Przeciż i w procesach o ustalenie ojcostwa oraz o zaprzeczenie ojcostwa ujawniane są niejednokrotnie bardzo intymne okoliczności, a mimo to prokurator ma prawo do udziału w tych procesach, i to w obydwóch przewidzianych przez k.p.c. formach, to znaczy może on w tych sprawach zarówno żądać wszczęcia procesu jak i przystąpić do procesu już wszczętego.

Autor nie wziął też pod uwagę faktu, że zachodzi bardzo istotna różnica w pozycji procesowej prokuratora w zależności od tego, czy on sam wytoczył powództwo (art. 55—58 k.p.c.), czy też tylko przystąpił do już toczącego się procesu (art. 60 k.p.c.). Dlatego też z faktu, że ustawa nie zezwala pro-

kuratorowi na wytaczanie powództw o rozwód, nie można jeszcze wnosić, że tym samym nie dopuszcza ona do jego przystąpienia do już toczącego się procesu. Myli się moim zdaniem Autor twierdząc, że byłoby to nie zamierzone przez ustawodawcę wprowadzenie prokuratora do procesu rozwodowego „przez inną furtkę” (s. 31). Trzeba bowiem wziąć pod uwagę fakt, że prokurator, który przystępuje do toczącego się procesu w trybie art. 60 k.p.c., może wystąpić w zupełnie odmiennej roli procesowej niż ta, w której wystąpiłby wytaczając powództwo. Może on np. wstąpić do procesu po stronie pozwanego i żądać wraz z tym pozwanym oddalenia powództwa. Tak więc w procesie rozwodowym prokurator może wystąpić w obronie istniejącego związku małżeńskiego. Prokurator powinien tu działać zwłaszcza wówczas, gdy wskutek rozwodu mogłoby ucierpieć dobro wspólnych małoletnich dzieci małżonków albo gdy z innych względów orzeczenie rozwodu byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 56 § 2 k.r.o.). Dlatego też nie przemawia na korzyść tezy Autora treść powołanego przezeń przepisu art. 428 k.p.c., chociaż w przepisie tym rzeczywiście — tak jak to zauważył Autor — nie ma mowy o popieraniu przez prokuratora żądania rozwodu. Prokurator bowiem, jeśli wstąpiłby do procesu o rozwód, to z reguły nie po to, aby popierać żądanie rozwodu, lecz po to, aby rozwodowi się sprzeciwić

² Por. w tej kwestii J. Ignatowicz: Udział prokuratora w sprawach o prawa stanu cywilnego w świetle przepisów obowiązujących od 1 stycznia 1965 r., PiP 1966, nr 4—5, s. 718; F. Rusek: Postępowanie zaoczne w procesie cywilnym, Warszawa 1966, s. 161; W. Siedlecki: Postępowanie cywilne w zarysie, Warszawa 1972, s. 140; Z. Resich: Kodeks postępowania cywilnego — Komentarz (praca zbiorowa pod redakcją Z. Resicha i W. Siedleckiego), Warszawa 1969, tom I, s. 164.

wtedy, gdy orzeczenie rozwodu naruszałoby jego zdaniem zasady współzycia społecznego. Gdyby jednak prokurator, wstąpiwszy do postępowania w trybie art. 60 k.p.c., uznał, że w danej sprawie należy poprzeć żądanie rozwodu, to z art. 428 k.p.c. wynika tylko to, że nie mógłby on zapobiec zawieszeniu postępowania w razie nie usprawiedliwionego niestawienia powoda na pierwszą rozprawę. Ta dyspozycja art. 428 k.p.c. jest logiczną konsekwencją faktu, że prokurator nie może wszcząć procesu o rozwód cudzego małżeństwa. Dlatego też nie może on podtrzymać tego procesu wbrew woli powoda. Jeśli jednak proces o rozwód został wszczęty na żądanie jednego z małżonków i małżonek ten stał się na pierwszej rozprawę, to nie ma żadnych przeszkód, aby prokurator w tym procesie działał realizując w nim swe funkcje wynikające z art. 7 k.p.c.

2) Tytuł rozdziału 2 w dziale II: „Legitymacja czynna, zdolność procesowa” nie jest adekwatny do treści tego rozdziału. W rzeczywistości rozdział ten ma charakter zbiorczy. Autor zgrupował w nim bowiem kilka różnych zagadnień o niejednolitym charakterze prawnym, a mianowicie: legitymację czynną, zdolność procesową, należyte zastępstwo strony pozbawionej zdolności procesowej oraz skutki śmierci strony. W ten sposób zostały omówione w jednym rozdziale przesłanki merytoryczne takie, jak legitymacja i następstwo procesowe oraz przesłanki procesowe: zdolność procesowa i należyte zastępstwo. To połączenie różnych zagadnień w jednym rozdziale jest w zasadzie do przyjęcia, ponieważ wszystkie one dotyczą bezpośred-

nio stron procesowych. Ujęcie takie doprowadziło jednak Autora do popełnienia istotnej nieścisłości terminologicznej. Na stronie 24 pisze on, że pominięcie w nowym kodeksie postępowania cywilnego dawnego art. 417 k.p.c. skomplikowało nieco kwestię legitymacji procesowej osoby częściowo ubezwłasnowolnionej. W związku z tym stwierdzeniem należy wyjaśnić, że dawny art. 417 k.p.c. nie miał nic wspólnego z legitymacją procesową małżonka częściowo ubezwłasnowolnionego i dlatego uchylenie tego przepisu żadnych zmian w tej legitymacji wprowadzić nie mogło. Małżonek, którego związek małżeński jest przedmiotem postępowania cywilnego, jest zawsze w tym postępowaniu legitymowany czynnie lub biernie — niezależnie od tego, czy jest on częściowo, czy też nawet całkowicie ubezwłasnowolniony. Dawny art. 417 k.p.c. dotyczył nie legitymacji procesowej, lecz zdolności procesowej małżonka ubezwłasnowolnionego częściowo, i pominięcie tego przepisu w nowym kodeksie postępowania cywilnego wprowadziło tylko zmiany w zakresie zdolności procesowej.

Autor, pisząc o legitymacji procesowej, zajmuje się tylko legitymacją czynną, należało zaś wspomnieć również o legitymacji biernej. Także zagadnienie zdolności procesowej lub jej braku Autor rozważa głównie z punktu widzenia uprawnienia do samodzielnego wytaczania powództw w sprawach małżeńskich, a więc z punktu widzenia powoda. A przecież te same zagadnienia wyłaniają się w odniesieniu do uprawnień pozwanego do samodzielnego podejmowania obrony.

3) Nieścisłości terminologiczne występują w dziale III recenzowa-

nej monografii. Otóż dział III w tekście pracy na stronie 52 został zatytułowany w sposób dość adekwatny do zawartej w nim treści jako „POWÓDZTWO”, natomiast w spisie treści tenże sam rozdział nosi nieścisły tytuł: „POZEW”. Podobne nieścisłości terminologiczne występują w poszczególnych rozdziałach omawianego działu III. Tak np. w rozdziale pierwszym trafnie pisze Autor o „charakterze powództwa w sprawach małżeńskich”, ale już np. w tytule rozdziału drugiego znajdujemy nieścisłe określenie: „zmiana pozwu”, a w rozdziale trzecim — również nieścisłe: „Pozew wzajemny”.

Być może Czytelnik zarzuci mi tu zbytnią pedanterię w dziedzinie terminologii i przysłowiowe „wynajdywanie dziury w całym”, tym bardziej że i sam kodeks postępowania cywilnego nie przestrzega konsekwentnie rozróżnienia między pojęciami „pozew” i „powództwo” (por. art. 187—205 k.p.c.). W związku z tym podkreślić należy, że dla prawnika ściśle przestrzeganie terminologii jest rzeczą bardzo istotną. Trafnie pisał nieodżałowanej pamięci profesor Maciej Świącicki, że „w naukach społecznych terminologia odpowiada symbolom w matematyce. Zastosowanie niewłaściwego terminu to tak, jak napisanie »logarytm« zamiast »pierwiastek«”³. Otóż w nauce procesu cywilnego — mimo pewnych niekonsekwencji terminologicznych w k.p.c. — przez pojęcie „pozew” rozumie się tylko i wyłącznie pismo procesowe, w którym sformułowane jest „powództwo”. Natomiast

przez „powództwo” rozumie się „żądanie urzeczywistnienia w konkretnym wypadku oznaczonej normy prawnej przez wydanie orzeczenia sądowego określonej dokładnie treści; żądanie to jest zindywidualizowane przytoczonymi okolicznościami faktycznymi”⁴. Powództwo może być zgłoszone bądź w pozwie (co jest najczęstsze), bądź też ustnie do protokołu sądowego (art. 188 k.p.c.). Błędem jest zatem traktowanie takich pojęć jak „pozew” i „powództwo” za synonimy i używanie ich przemienne.

4) Omawiając zakres i kierunek przeprowadzanej przez sąd kontroli dopuszczalności cofnięcia rewizji, Autor trafnie powołał jako podstawę prawną tej kontroli przepis art. 393 § 1 k.p.c. Należało tu jednak wskazać także przepis art. 203 § 4 k.p.c., który w omawianej sytuacji ma odpowiednie zastosowanie i do którego przepis art. 393 § 1 k.p.c. odsyła.

6. W konkluzji pragnę stwierdzić, że fakt zgłoszenia przeze mnie kilku uwag polemicznych i krytycznych nie może — rzecz jasna — podważyć pozytywnej opinii o pracy Z. Krzemińskiego jako całości. Uwagi polemiczne dotyczą bowiem tylko niewielu zagadnień wybranych spośród bardzo bogatej problematyki poruszonej w recenzowanej monografii. Moim zdaniem monografia ta stanowi wartościową i interesującą pozycję zarówno dla praktyków, jak i dla procesualistów-teoretyków.

Jerzy Lapierre

³ Por. M. Świącicki: *Jak studiować?*, PWN, Warszawa 1969, s. 201.

⁴ Por. J. Jodłowski i W. Siedlecki: *Postępowanie cywilne — Część ogólna*, Warszawa 1968, s. 327—328. Por. także W. Siedlecki: *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1972, s. 190 i 247.