

Roman Łyczywek

Luka w przepisie arł. 428 k.p.c.

Palestra 14/6(150), 29-31

1970

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.

Luka w przepisie art. 428 k.p.c.

Art. 428 obowiązującego kodeksu postępowania cywilnego jest przepisem nowym, który nie ma swego ścisłego odpowiednika w poprzedniej ustawie procesowej. Przepis ten zastąpił i do pewnego stopnia zmienił poprzednie unormowanie zawarte w art. 421 k.p.c. (w brzmieniu z 1950 r.).

W stosunku do dawnego art. 421 k.p.c., obecny przepis art. 428 k.p.c. jest w odniesieniu do stanowiska procesowego powoda bardziej liberalny. W razie więc nie usprawiedliwionego niestawienia powoda na pierwszej rozprawie merytorycznej przewiduje on jako sankcję nie umorzenie postępowania, lecz jego zawieszenie; umorzenie następuje dopiero po upływie rocznego zawieszenia.

Spółeczna intencja leżąca u podstaw obu tych przepisów jest identyczna i przekonywająca. Ustawodawcy na pewno chodziło o to, by proces rozwodowy, tocząc się niejako automatycznie, nie doprowadził ani do rozwiązania — bez koniecznej potrzeby — małżeństwa, ani też do zaostrzenia konfliktu między małżonkami w takich sprawach, w których z faktu nieprzybycia powoda na pierwszej rozprawie można domniemywać istnienie szansy pojednania się stron.

Stosownie do takiego założenia skonstruowane przepisy mają się przyczyniać (i rzeczywiście przyczyniają się niejednokrotnie) do utrzymania zachwianego związku małżeńskiego. Jak wynika z nie budzącej poważniejszych wątpliwości treści art. 428 k.p.c., powód staje się na dłuższy czas praktycznie wyłącznym dysponentem biegu lub spoczywania sprawy rozwodowej. Z chwilą niestawienia się powoda na pierwszej merytorycznej rozprawie rozwodowej bez usprawiedliwienia, postępowanie musi być zawieszono („postępowanie ulega zawieszeniu”). W okresie od trzech do dwunastu miesięcy, licząc od chwili zawieszenia, postępowanie może być wprawdzie podjęte, ale tylko na żądanie powoda [„podjęcie (...) następuje na wniosek powoda, nie wcześniej (...)”].

Oznacza to innymi słowy, że pozwany małżonek przez cały ten stosunkowo długi okres nie ma żadnej możliwości wpłynięcia na to, by postępowanie w sprawie zostało podjęte.

Przypomnijmy tu, że w procesach rozwodowych nie istnieje możliwość wniesienia przez pozwanego powództwa wzajemnego (art. 439 k.p.c., a pod rządami dawnych przepisów wyjaśniało tę kwestię orzeczenie Sądu Najwyższego C 1342/53). W tych warunkach bezsilność pozwanego na stan długotrwałego zawieszenia istnieć będzie także w takiej sprawie, w której pozwany domagać się będzie ze swej strony orzeczenia rozwodu, i to nawet z wyłącznej winy powoda.

Ten dość nieoczekiwany i przykry dla pozwanego wniosek trzeba wyprowadzić z ustawy mimo brzmienia art. 439 k.p.c., w myśl którego „strona pozwana może również żądać rozwodu”. Może żądać, ale warunkiem powstania jakichkolwiek skutków procesowych takiego żądania jest to, żeby proces się toczył. Skoro określone w art. 428 k.p.c. przesłanki powodują obligatoryjne zawieszenie, a więc spoczywanie postępowania, to żądanie rozwiązania małżeństwa przez pozwanego nie może

w tych warunkach wyprowadzić postępowania ze stanu zawieszenia. Na mocy art. 13 § 2 k.p.c. ogólne przepisy o zawieszeniu mają zastosowanie również w postępowaniu w sprawach rozwodowych.

Tym samym więc „czynności podejmowane przez strony, a nie dotyczące (...) podjęcia postępowania, zabezpieczenia powództwa lub dowodu (...), wywołują skutki dopiero z chwilą podjęcia postępowania” (por. art. 179 § 3 k.p.c.).

Tymczasem warunek do podjęcia postępowania zawieszono w trybie art. 423 k.p.c. jest w tymże przepisie wyraźnie określony w sposób nie odpowiadający żadnym innym podstawom do podjęcia zawieszono postępowania (art. 190 i art. 181 k.p.c.).

Za taką wykładnią przepisu art. 428 k.p.c. musi przemawiać również i ta okoliczność, że przepis ten zna tylko jeden wyjątek od konieczności zawieszenia postępowania w następstwie nie usprawiedliwionej nieobecności powoda. Wyjątek ten — to popieranie żądania unieważnienia albo ustalenia istnienia lub nieistnienia małżeństwa przez prokuratora. Trudno przyjąć, żeby przy takim sformułowaniu wyjątku można — w drodze wykładni rozszerzającej — dopuścić możliwość „wstrzymania” zawieszenia postępowania przez stronę pozwaną w procesie.

Jak widzimy, powstaje coś w rodzaju błędnego koła. Powód może, w granicach własnej taktyki procesowej, stworzyć długotrwały okres stanu *litis pendentis*, uniemożliwiając tym samym prowadzenie postępowania w sprawie rozwodowej. Jedyną sankcją, jaka może w tych warunkach spotkać powoda, będzie konieczność opłacenia przez niego wpisu sądowego. Powód może sobie jeszcze ewentualnie „złagodzić” tę dolegliwość, stawiając wnioski o zwolnienie go od kosztów, żaląc się na postanowienie odmowne itp.

W sumie „rotacja” takiego jednego manewru procesowego ze strony powoda w procesie rozwodowym może trwać około półtora roku.

Ale kontynuujmy dalszy możliwy przebieg wydarzeń.

Po upływie rocznego zawieszenia sąd powinien umorzyć postępowanie (art. 423 § 2 k.p.c.), co — jak wiemy — w niczym nie utrudnia wystąpienia ponownie z tym samym powództwem (art. 182 § 2 k.p.c.). Nic wobec tego nie stoi na przeszkodzie temu również i teraz, by ten sam powód, który ma zamiar nadal sabotować proces rozwodowy, nie wniósł ponownie pozwu z założonym z góry zamiarem powtórzenia poprzedniego manewru.

Pozwanemu trudno w takiej sytuacji udzielić innej rady prócz tej, by starał się on wyprzedzić swego współmałżonka przy złożeniu jednego z następnych pozwów dla uniknięcia stanu *litis pendentis*. Rada taka jednak bardziej się nadaje dla stadionów sportowych niż dla postępowania przed sądami.

Czy postępując w podobny sposób powód narusza zasady współżycia społecznego?

Od pewnej chwili — zapewne tak, ale nie będzie to miało chyba żadnego wpływu na określony wyżej przebieg postępowania. Proces po prostu w każdej poszczególnej fazie wniesienia nowego pozwu nie zaawansuje do takiego stadium, by sąd mógł swym orzeczeniem, opartym na przepisie art. 5 k.c., pokrzyżować taktykę powoda.

Naruszenie zasad współżycia społecznego przez powoda nie może spowodować nieprzyjęcia nowego jego pozwu w biurze podawczym sądu. Materialny przepis art. 5 k.c. nie może też chyba służyć za podstawę do odmowy zawieszenia postępowania, nakazanego w określonych a spełnionych tu warunkach przez przepis art. 428 k.p.c.

Art. 428 k.p.c. nie pozostawia miejsca na oceny w zakresie słuszności czy celowości zawieszenia.

Omawiana wyżej komplikacja procesowa stanowi na pewno przypadek wysoce szczególny. Niemniej jednak nie jest to przypadek komplikacji zupełnie nierealnej. Właśnie postępowanie w procesach rozwodowych, tak silnie angażujących emocję stron procesowych, a nieraz kryjące w sobie i zawile kolizje majątkowe, może skłonić strony procesowe do podobnie karkołomnych koncepcji procesowych, jakich mniej się można obawiać w innego rodzaju procesach.

Możliwości takich koncepcji procesowych tkwią bez wątpienia w przepisie art. 428 k.p.c. w jego obecnym sformułowaniu. Otwarcie takich możliwości nie leżało zapewne w intencjach ustawodawcy, który nie przewidywał, że przepis ten może postawić pozwanego w sytuacji, w której nie będzie realnej możliwości prowadzenia procesu rozwodowego.

Skoro zaś tak jest, to przemawiałoby to za wprowadzeniem również dla pozwanego (ewentualnie po 3 miesiącach zawieszenia) możliwości postawienia wniosku o podjęcie postępowania. Za taką zmianą przemawiałaby analogia do przepisu art. 440 § 1 k.p.c. Dalszym argumentem przemawiającym za proponowaną zmianą byłby ten, że zmieniając dawny przepis art. 421 k.p.c. na nowy przepis art. 428 k.p.c., ustawodawca chciał zapewne uniknąć zbędnego mnożenia procesów rozwodowych między tymi samymi stronami i dlatego — jako skutek niestawienia powoda — wprowadził zawieszenie postępowania, a nie jego umorzenie zaraz po niestawieniu powoda. Takiego zbędnego mnożenia procesów między tymi samymi stronami uniknęlibyśmy również przez danie możliwości stronie pozwanej domagania się podjęcia zawieszzonego postępowania zamiast skazywania tej strony na konieczność wnoszenia nowego pozwu.

MAREK OLSZEWSKI I JAN WASZCZYŃSKI

Z zagadnień warunkowego umorzenia postępowania karnego

I

Z chwilą uchwalenia kodeksu karnego z 19.IV.1969 r. dyskusje dotyczące warunkowego umorzenia postępowania karnego, jego celowości i form wkroczyły siłą rzeczy w nowy etap, w którym koncentrować się będą na wykładni przepisów regulujących tę całkowicie nową na gruncie prawa polskiego instytucję prawa karnego.

Dla wykładni tej ważne jest zdanie sobie sprawy z charakteru prawnego postanowienia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego. Według przyjętej w nauce klasyfikacji, zarówno postanowienia, jak i wyroki mogą nosić charakter for-