

Marian Cieślak

Idee społeczne w procedurze sądowej : (w związku z książką Mauro Cappelletiego)

Palestra 16/4(172), 106-110

1972

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.

PRAWO ZA GRANICĄ**Idee społeczne w procedurze sądowej
(w związku z książką Mauro Cappelletti)¹**

I. Nie będzie chyba przesady w stwierdzeniu, że Mauro Cappelletti, profesor Uniwersytetu we Florencji, gdzie kieruje obecnie Zakładem Prawa Porównawczego, jest spadkobiercą i kontynuatorem tej świetnej tradycji procesualistów włoskich, której patronują m.i. nazwiska Carneluttiego, Chiovendy, Galamandreiego. Plejada indywidualności — jakby przez pomyłkę zabłąkanych w dziedzinę procesu sądowego — która, ustawiając doktryny procesowe na wysokich koturnach, ukazała przecież nieoczekiwane dotychczas wymiary i perspektywy teoretyczne tych dyscyplin.

Ten pewien akcent retorycznego przejawiania — w ostatecznym rachunku jednak odkrywczego — zawarty jest także w umieszczonym na obwolucie zdaniu, stanowiącym jak gdyby motto recenzowanej książki a zarazem *credo* jej autora: „W procesie odbijają się jak w zwierciadle wielkie sprawy wolności i sprawiedliwości, podstawowe problemy współżycia społecznego i międzynarodowego”.

Książka obejmuje 20 studiów na tematy prawa procesowego i metody porównawczej w prawoznawstwie, w większości ogłoszonych już uprzednio przez autora w czasopiśmie prawniczym. Całość podzielona została na trzy części stosownie do trzech kierunków tematycznych, w jakich zorientowane są studia. Część pierwsza ujmuje zagadnienia procesowe w „profilu ideologicznym i społecznym”, część druga — w „profilu międzynarodowym”, część trzecia wreszcie prezentuje „profil konstytucyjny”.

Zorientowany dobrze we współczesnej zagranicznej literaturze prawniczej, także angielskiej i amerykańskiej, autor nie ukrywa swej niechęci do tradycyjnej metody formalno-dogmatycznej w prawoznawstwie i swoje podstawowe zadanie metodologiczne widzi w skierowaniu uwagi na „przedprawne i pozaprawne podstawy norm i instytucji, na treści, wartości, cele ludzkie, społeczne, ekonomiczne, ideologiczne, ukryte (lecz w końcu nie tak bardzo ukryte) w słowach ustawy, inspirowane świadomie wszelką wykładnią doktrynalną i sądową, składające się wreszcie w prawdziwym i właściwym znaczeniu na »ducha« wszelkiego systemu prawnego” (VII).

Charakteryzując bliżej swe założenia metodologiczne i swą postawę wobec prawa i wobec prawoznawstwa, autor akcentuje koncepcję prawa „jako zjawiska społecznego, a w związku z tym naukę prawa jako wiedzę socjologiczno-wartościującą, a nie formalną”. Zgodnie z tym autor postuluje jako kierunki myślenia prawniczego: „realizm socjologiczny i pluralistyczny jako socjologiczno-oceniającą i pluralistyczną koncepcję prawa i jego źródeł, a stąd także nauki prawa; konstytucjonalizm z tym wszystkim, co pojęcie to implikuje z zakresu współcześnie pojmowanego prawa natury; wreszcie uniwersalizm jako poszukiwanie węzłów wspólnych, ponadnarodowych i w swym założeniu uniwersalnych (...)” (VIII—IX).

II. Tytuł czołowego studium: „Ideologie w prawie procesowym” (*Ideologie nel diritto processuale*), podobnie jak tytuł całego zbioru, nie powinien wprowadzać

¹ M. Cappelletti: *Processo e ideologie*, Bologna 1969, s. 589 + 5 nlb.

w błąd. Autor ujmując „ideologię” w ramach swoich rozważań w sposób swoisty, wąsko-operatywny, rozumiejąc przez to po prostu „racje i uwarunkowania społeczne i kulturalne, które w określonym kontekście historycznym tkwią i działają w normie prawnej i w instytucji, w ustawie i w porządku prawnym, a także w procesie wykładni i w ogóle w działalności sędziów i jurystów” (IX).

Autor dowodzi, że instrumentalny charakter procesu i jego „służebny” stosunek do prawa materialnego bynajmniej nie immunizują go w stosunku do „ideologii” (w podanym wyżej sensie). Proces bowiem, jako narzędzie prawa materialnego, będzie tym lepszy i skuteczniejszy, im lepiej naginać się będzie do celów i zadań prawa materialnego. I tu właśnie upatruje autor główną bramę, przez którą idee patronujące prawu materialnemu przenikają do dziedziny prawa procesowego (s. 6). Jako przykład podaje autor „formalną teorię dowodową”, w której znajdował swoje jaskrawe odbicie zróżnicowanie społeczne w średniowiecznym systemie feudalnym, z jego prawną dyskryminacją poszczególnych klas i grup społecznych.

Teza ta w zasadniczej swej osnowie jest niewątpliwie słuszna. Podkreślano ją też i u nas — z wyraźną nieraz przesadą — w pierwszym dziesięcioleciu istnienia władzy ludowej, a więc w okresie ostrego obrachunku z założeniami burżuazyjnego prawa i burżuazyjnych ideologii. Była wtedy moda na „demaskowanie” i na tej fali proces i prawo procesowe określane były niekiedy jako odcinki szczególnie nasycone elementem politycznym i szczególnie pod tym względem uczulone. Reminiscencje tamtych poglądów spotkać można z rzadka do dziś. Tymczasem obecnie z perspektywy doświadczeń społecznych dalszego dwudziestolecia i z perspektywy rozwoju naszego prawoznawstwa zagadnienie to ukazuje się w obrazie daleko mniej uproszczonym i jaskrawym.

Powiedzmy zatem najpierw otwarcie, że bezporna teza o funkcjonalnym uwarunkowaniu narzędzia kryje w sobie niebezpieczeństwo nieporozumień. Istotnie, narzędzia muszą się różnić w zależności od rodzaju czynności. Na przykład czym innym się pisze, a czym innym kraje chleb. Natomiast przydatność narzędzia, jego sprawność nie zależą od tego, w jakim celu i dla kogo wykonuje się tę samą technicznie czynność. Ta sama maszyna służyć może do napisania poematu i... do fałszywego doniesienia, a jej techniczna doskonałość będzie w obu wypadkach w równym stopniu pożądana z punktu widzenia autora czynności. Nie ma powodu, dla którego ci, co walczą o słuszną sprawę, mieliby używać innych karabinów aniżeli bojownicy strony napastniczej. Krótko mówiąc, narzędzie jest ze swej natury ideologicznie neutralne.

Warto więc uświadomić sobie, że wymiar sprawiedliwości jest ze względu na swą funkcję instrumentalną (realizacja prawa materialnego) tą samą technicznie czynnością, niezależnie od tego, komu służy, czyje interesy chroni dane prawo materialne. A zatem również proces, jako narzędzie wymiaru sprawiedliwości, powinien być z tego punktu widzenia ten sam, niezależnie od charakteru i ukierunkowania prawa materialnego.

Jeśli więc uznamy — a trudno tego nie uznać — że system dowodów formalnych nie sprzyjał dostatecznie wykryciu prawdy w procesie, to musimy przyjąć, że proces oparty na tym systemie był narzędziem równie niesprawnym do realizacji feudalnego prawa materialnego, jak byłby nim w stosunku do prawa współczesnego. Dlaczego jednak system ten panował w prawie feudalnym, a zniknął w czasach nowożytnych? Osobiście skłonny byłbym przy wyjaśnieniu tego zjawiska położyć główny akcent na fakt, że historyczny rozwój form prawnych jest wypadkową działania czynników bardzo różnorodnych (jak to zresztą podkreśla autor w innym studium), wśród których nie mała rola przypada tradycji prawnej i obyczajowo-

wej, dziedziczenia form i stereotypów zachowania. Słusznie też pisze autor, że „ideologia apriorystyczna i formalistyczna, scholastyczny abstrakcjonizm epoki znajdowały w procesie średniowiecznym, a zwłaszcza, choć nie tylko, w jego systemie dowodowym (ustawowym, enumeratywnym, apriorystycznym i formalistycznym) swe odbicie najwierniejsze i najbardziej wyraziste” (s. 6).

Czy ma to oznaczać, że proces jest ideologicznie obojętny i że nietrafna jest wobec tego, generalnie rzecz biorąc, teza autora? Bynajmniej. Infiltracja idei i założeń społecznych — tych, które w prawie materialnym wyrażone są wprost — w dziedzinę procedury jest zjawiskiem złożonym, wielonurtowym. W szczególności należy podkreślić tutaj dwie ważne sprawy.

Po pierwsze — o czym się nie zawsze pamięta — z faktu, że proces jest narzędziem, bynajmniej nie wynika, iż jest on tylko o narzędziem. W prawie karnym procesowym jest wiele przepisów, które w gruncie rzeczy mają charakter norm prawa materialnego. W przepisach tych, rzecz jasna, wyrażają się wprost społeczne cele, które ma na oku ustawodawca. W znacznej mierze odnosi się to także i do tej, znacznie szerszej grupy zawartych w ustawach procesowych przepisów, które mają charakter mieszany: materialno-procesowy. Oczywiście rozwinięcie tego punktu widzenia musiałoby przekroczyć ramy zakreślone dla niniejszej recenzji².

Znacznie ważniejsza jest jednak inna sprawa. Istnieje możliwość nadużycia narzędzia, tzn. używania go niezgodnie z jego nominalnym celem. Odnosi się to także do procesu. Taka możliwość nadużyć może być nawet wprost założona przez prawodawcę jako cel ukryty w systemie prawnym. Tak więc np. znacznie wygodniej jest niekiedy dla klasy czy innej grupy rządzącej stworzyć możliwość odstąpienia od ścigania osoby uprzywilejowanej lub też możliwość uznania jej za niewinną, pomimo istnienia dowodów winy (a więc załatwienia sprawy w drodze procesowej), aniżeli zadeklarować wprost w prawie materialnym niekaralność takiej osoby uprzywilejowanej. Historia procesu karnego poucza, że hipoteza ta nie jest tylko wynikiem swobodnej fantazji. W szczególności śledzenie praktyki procesowej na tle tych procesowych systemów państw kapitalistycznych, które w szerokiej mierze dopuszczały (lub dopuszczają jeszcze) tzw. zasadę „oportunistu procesowego”, daje wdzięczne pole do ilustracji tego zagadnienia. Także prawo feudalne, które uprzywilejowywało dowód ze świadka „dobrze urodzonego” w stosunku do świadka „z gminu”, sprzyjało z góry wydawaniu niesłusznych wyroków na korzyść tych „dobrze urodzonych”. I to jest ważki argument potwierdzający tezę autora o ideologicznym uwarunkowaniu tzw. „formalnej teorii dowodowej”. Nie znaczy to jednak, żeby „teoria” ta służyła dobrze realizacji feudalnego prawa materialnego. Służyła ona tylko tym samym interesom klasowym, które patronowały prawu materialnemu, ale służyła niejako wbrew temu prawu, na zasadzie nadużycia, a więc swoistego oszustwa procesowego.

W tym nie wyczerpują się oczywiście możliwości przenikania „idei materialnych” w dziedzinę procedury.

Bez zastrzeżeń np. podpisać się trzeba pod wywodami autora dotyczącymi ewolucji zasad procesowych w zależności od społecznego wartościowania tego, o czym proces rozstrzyga. Autor wykazuje zwłaszcza, jak poglądy na prawo własności, prawa spadkowe i na inne wartości określone w prawie cywilnym wpływają na ukształtowanie zasad dyspozycyjności i skargowości i przyczyniają się do publicyzacji procesu cywilnego.

² Por. w tej kwestii M. Cieślak: Polska procedura karna — Podstawowe założenia teoretyczne, Warszawa 1971, s. 155—157.

Autor dostrzega także możliwość bezpośredniego wpływu ideologii na ukształtowanie procesu, niezależnie od prawa materialnego. Ciekawe i trafne są tu zwłaszcza uwagi na temat zasady publiczności oraz tajemnicy narady sędziowskiej. W istocie rzeczy oba te, pokrewne zresztą, problemy stanowią przykłady kolizji różnych społecznych interesów, a w wypadkach takich wszelkie rozwiązania dostarczają okazji do kontrowersji.

III. Z punktu widzenia praktycznej doniosłości zagadnień i ich zasięgu na szczególną uwagę zasługują prace poświęcone problematyce dowodowej, której węzłowe punkty wspólne są, jak wiadomo, obu procedurom sądowym. Studium zatytułowane „Wydarzenie metodologiczne” nawiązuje do dyskusji, jaką wywołały koncepcje profesorów Giovanni Conso (Turyn) i Vittorio Dentiego (Pavia) na temat charakteru przepisów dowodowych, zgodnie kwestionujące tradycyjne rozróżnienie przepisów na materialne i procesowe w sferze postępowania dowodowego. Giovanni Conso, jeden z czołowych przedstawicieli współczesnej doktryny prawa karnego procesowego, wysunął twierdzenie, w myśl którego normy karnego prawa dowodowego — to „normy gwarancyjne oparte na bazie konstytucyjnej”. Założenie takie służy za podstawę do szeregu wniosków praktycznych, a między innymi do tezy o taksatywnym charakterze środków dowodowych, która prowadzi z kolei do wniosku o niedopuszczalności środków dowodowych nie przewidzianych wyraźnie w ustawie³. Trudno nie przyznać racji Cappellettiemu, gdy, doceniając w pełni zasadniczą trafność i praktyczną doniosłość punktu widzenia pokreślającego należyście sprawę gwarancji procesowych w sferze prawa dowodowego, dostrzega jednak w tej koncepcji pewne niebezpieczeństwo: „błędu przesady”. A dodajmy od siebie, że na dobrą sprawę wszelkie przepisy prawa procesowego spełniają funkcję gwarancyjną, bo wszystkie służą do ochrony lub realizacji jakichś uznanych przez prawo interesów i wartości, chociaż relacje poszczególnych przepisów do tych różnych wartości są niejednakowe.

Oczywiście prawo dowodowe nie stanowi pod tym względem wyjątku. Jeśli zaś chodzi o ten najważniejszy aspekt gwarancji procesowych, jaki prezentują gwarancje interesów oskarżonego, to trudno powiedzieć, żeby prawo dowodowe było pod tym kątem widzenia szczególnie ukierunkowane. Dowody są środkiem poznania prawdy w procesie. A prawda, w zależności od okoliczności, może być w jednym wypadku korzystna dla oskarżonego, kiedy indziej znowu niekorzystna i taką samą funkcję w stosunku do interesów oskarżonego pełnią narzędzia prawdy — dowody. A jeśli tak, to trzeba to samo powiedzieć również o wszelkich ograniczeniach dowodowych. Trudno więc byłoby się zgodzić ze zdaniem, że zasada taksatywności dowodów jest szczególną gwarancją interesów oskarżonego, skoro, eliminując z procesu z góry dowody nie przewidziane wyraźnie w ustawie, może ona działać raz na korzyść, kiedy indziej zaś na niekorzyść oskarżonego.

Trudno nie zauważyć, że zagadnienie taksatywności dowodów jako środków poznania prawdy ma ścisły związek z pewną naczelną ideą, którą przyjmuje się w naszej literaturze pod nazwą „zasady nieformalizmu”⁴.

³ Tu podaje się jako przykłady: rozpoznanie osoby za pomocą zdjęć ogłoszonych w prasie, narkoanalizę i „techniczne wykrywacze kłamstwa”. W związku z tym zauważyć trzeba, że niektóre środki proponowane w postępowaniu dowodowym mogą być uznane za niedopuszczalne ze względu na ich kolizję z pewnymi uznanymi przez prawo wartościami lub zasadami, ale wtedy źródłem zakazu są właśnie te zasady i wartości, a nie sam fakt niewymienienia ich w ustawie. Odnosi się to właśnie do narkoanalizy i poniekąd także do „wykrywaczy kłamstwa”.

⁴ Por. M. Cieślak: Polska procedura karna, jw., s. 226—7. Por. także: J. Jodłowski, W. Siedlecki: Postępowanie cywilne — Część ogólna, Warszawa 1958, s. 182 i nast. oraz W. Siedlecki: Zarys postępowania cywilnego, Warszawa 1966, s. 68—70.

Opracowanie pt. „Skuteczność dowodów zebranych w sposób niedozwolony a zachowanie się strony” nawiązuje do niezwykle trudnego i szeroko dyskutowanego obecnie na Zachodzie, zwłaszcza w literaturze anglosaskiej, problemu dopuszczalności i znaczenia dowodów uzyskanych z naruszeniem odpowiednich norm prawnych lub moralnych i ustosunkowuje się w tej materii do stanowiska wyrażonego przez prof. E. Allorio (Mediolan)⁵.

Dwa dalsze studia z zakresu tej samej problematyki dowodowej poświęcone są zasadzie ustności oraz inicjatywie dowodowej sądu.

IV. Szczególnie cenne i ciekawe są zawarte w recenzowanym zbiorze studia dotyczące metody porównawczej („Prawo porównacze i jego nauczanie w związku z potrzebami nowoczesnego społeczeństwa”) i jej praktycznych zastosowań w odniesieniu do prawa procesowego („Wielkie tendencje ewolucyjne procesu cywilnego w prawie porównawczym”; „Przesłuchanie strony a podstawowe zasady procesu cywilnego w Europie komunistycznej”, „Proces cywilny włoski na tle przeciwstawienia »civil law« i »common law«; „Zaskarżenie z powodu obrazy konstytucji”). Godzi się zauważyć, że autor w swych badaniach uwzględnił w znacznej mierze ustawodawstwo i literaturę państw socjalistycznych, charakteryzując trafnie istotne właściwości i odrębności tych systemów⁶ i podkreślając ich wartości, aczkolwiek baza źródłowa, na której się opiera, jest z konieczności dość ograniczona.

V. Brak miejsca nie pozwala na bliższe przedstawienie pozostałych studiów. Zauważmy więc tylko, że dotyczą one tak ważnych i ciekawych problemów, jak uznanie wyroków zagranicznych przez władze włoskie, zastosowanie prawa obcego przez sądy włoskie, sądowa kontrola zgodności ustaw z konstytucją, problem wolności obywatelskich w ujęciu Calamandreiego, bezpłatna pomoc prawna itd.

VI. Wydaje się, że recenzowana książka świadczy dobitnie o tej przewadze, jaką we współczesnej jurysprudencji na Zachodzie uzyskuje coraz bardziej społeczna analiza zjawisk i problemów prawnych nawet w dziedzinach tak pozornie „technicznych” i formalistycznych jak dyscypliny procesowe.

Marian Cieślak

⁵ Monograficzne przedstawienie poglądów na ten temat zawiera praca L. P. Comoglior: II problema delle prove illecite nell'esperienza angloamericana e germanica, Pavia 1966. Por. także F. Cordero: Tre studi sulle prove penali, Mediolan 1963, s. 147 i nast., oraz G. Vassalli: La protezione della sfera della personalità nelle'era della tecnica, „Studi in onore di E. Betti”, t. V, Mediolan 1963.

⁶ Tendencję do traktowania prawa państw socjalistycznych (a przynajmniej tych europejskich) jako trzeciego „systemu” obok ustawodawstw opartych na tradycji prawa rzymskiego (*droit romain, civil law*) i ustawodawstw o tradycji anglosaskiej (*common law*) spotyka się coraz częściej w pracach współczesnych komparatystów (por. zwłaszcza: M. Ancel: Utilité et méthodes du droit comparé, Neuchâtel 1971, s. 43–50; V. Denti: Processo civile e giustizia sociale, Mediolan 1971, s. 79–116). W literaturze socjalistycznej dotyczącej procesu karnego na szczególną uwagę w tym zakresie zasługują zwłaszcza prace organizowane przez W.E. Czugunowa (por. Ugołowny process zarubieźnych socjalisticeskich stran, Ewropy pod red. prof. W.E. Czugunowa, Moskwa 1967).