

Joanna Derlatka

Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach

ORCID: 0000-0002-2633-4151

UDZIAŁ BIEGŁEGO W PRZESŁUCHANIU ŚWIADKA W POSTĘPOWANIU CYWILNYM – WYBRANE PROBLEMY

Wprowadzenie

Problematyka dopuszczalności udziału biegłego w przesłuchaniu świadka zyskała na znaczeniu w związku z nowelizacją k.p.c.¹ dokonaną na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw². Wprowadzono wówczas do procedury cywilnej nowy przepis art. 272¹ k.p.c., który wszedł w życie 7 listopada 2019 r. Zgodnie z jego treścią jeżeli sąd poweźmie wątpliwość co do zdolności spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń przez świadka, może zarządzić przesłuchanie go z udziałem biegłego lekarza lub psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić.

Przepis ten koresponduje z regulacją wyłączającą zdolność do złożenia zeznań przez świadka (wyłączenie zdolności o charakterze podmiotowym) z mocy art. 259 pkt 1 k.p.c. Świadcami bowiem nie mogą być osoby niezdolne do spostrzegania lub komunikowania swoich spostrzeżeń. Przepis art. 272¹ k.p.c. został wprowadzony do k.p.c. na wzór art. 192 § 2 k.p.k.³ Ten zaś wskazuje, że w przypadku wątpliwości co do stanu psychicznego świadka, jego stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń sąd lub prokurator może zarządzić przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić.

W stanie prawnym sprzed nowelizacji k.p.c. z 2019 r. w praktyce niejednokrotnie pojawiały się wątpliwości odnośnie do sposobu ustalenia przez sąd zaistnienia podstawy wyłączającej zdolność do złożenia zeznań przez świadka na podstawie art. 259 pkt 1 k.p.c. W szczególności problem dotyczył braku podstawy prawnej do

¹ Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.

² Dz.U. 2019, poz. 1469, dalej: nowelizacja k.p.c. z 2019 r.

³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 2018, poz. 1987 ze zm.).

powołania dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia dysfunkcji świadka przy wykorzystaniu wiedzy specjalistycznej. Zgłaszano wówczas postulaty, by ustalenie, czy zachodzi przesłanka zawarta w art. 259 pkt 1 k.p.c., miało miejsce przy wykorzystaniu specjalistycznej wiedzy biegłych⁴. Udział biegłych jest bowiem generalnie dopuszczalny w toku postępowania dowodowego, co potwierdza – objęty również nowelizacją k.p.c. z 2019 r. – przepis art. 284 k.p.c. Sąd może zarządzić przedstawienie biegłemu w niezbędnym zakresie akt sprawy lub przedmiotu oględzin oraz „by był obecny lub brał udział w przeprowadzeniu dowodu”. Z powyższego przepisu również w poprzednim stanie prawnym wywodzono dopuszczalność udziału biegłego w postępowaniu dowodowym. Obecnie ustawodawca w treści art. 284 k.p.c. akcentuje jednak, że partycypacja biegłego w przeprowadzaniu dowodów może polegać zarówno na samej jego obecności, jak i aktywnym udziale w przeprowadzaniu dowodów. Pojawia się jednak pytanie o celowość tej regulacji. Można zgłosić zastrzeżenie, że w poprzednim stanie prawnym, wnioskując *a maiori ad minus*, należałoby przyjąć, że skoro biegły na zarządzenie sądu mógł brać udział w postępowaniu dowodowym, to tym bardziej mógł on być wówczas jedynie obecny.

Niezależnie od powyższych uwag należy przyjąć, że art. 272¹ k.p.c. jest obecnie przepisem konkretyzującym wobec art. 284 k.p.c. w odniesieniu do dowodu z zeznań świadka w sposób analogiczny, jak czynią to w szczególności przepisy art. 254 § 1 k.p.c. (w zakresie dowodu z dokumentu), art. 292 k.p.c. (na kanwie oględzin) czy art. 547 § 1 k.p.c. (statuujący powinność wysłuchania z udziałem biegłego osoby, której dotyczy wnioski o ubezwłasnowolnienie). W poprzednim stanie prawnym przepis art. 284 k.p.c. pozwalał na wzięcie przez biegłego udziału w przeprowadzaniu dowodu z zeznań świadka i miał charakter normy legitymizującej. Na jego podstawie przyjmowano już w orzecznictwie Sądu Najwyższego z lat 50. ubiegłego wieku, że „w sprawie o ustalenie nieważności testamentu na tej podstawie, że testator z powodu podeszłego wieku i chorób w chwili sporządzenia testamentu znajdował się w stanie wyłączającym świadome i swobodne powzięcie i oświadczenie woli, sąd obowiązany jest dopuścić dowód z opinii biegłego psychiatry w celu wydania przez niego (...) opinii co do tego, czy testator w chwili sporządzania testamentu znajdował się w stanie wyłączającym świadome oraz swobodne powzięcie i wyrażenie woli”⁵.

⁴ Należy z aprobatą odnieść się do poglądów dopuszczających weryfikację okoliczności objętej przepisem art. 259 pkt 1 k.p.c. w drodze opinii biegłego. Por. K. Piasecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. K. Piasecki, Warszawa 2010, s. 1354; A. Cudak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz*. Art. 1–366, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1196; E. Rudkowska-Ząbczyk [w:] *Dowody w postępowaniu cywilnym*, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Rudkowska-Ząbczyk, Warszawa 2010, s. 493.

⁵ Wyrok SN z dnia 15 lutego 1957 r., sygn. I CR 1137/56, Legalis. W orzecznictwie SN wskazano, że sam fakt leczenia psychiatrycznego świadka nie może automatycznie przesądzać o niewiarygodności jego zeznań, w szczególności gdy opinia biegłych nie stwarza podstaw do zakwestionowania zeznań świadka. Por. wyrok SN z dnia 11 stycznia 1980 r., sygn. III KR 358/79, OSPiKA 1980, nr 11, poz. 208.

Podobnie uznawano, że udział biegłego w postępowaniu dowodowym może polegać m.in. na przesłuchaniu świadka w obecności biegłego, którego zadanie polega na zadawaniu świadkowi pytań dotyczących zagadnień specjalnych⁶.

W aktualnym stanie prawnym zmianie uległa zatem funkcja art. 284 k.p.c. w kontekście przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, którego rolą jest usunięcie wątpliwości sądu odnośnie do oceny zdolności bycia świadkiem. Dopuszczalność przeprowadzenia tego dowodu wynika *stricte* już z art. 272¹ k.p.c., zaś art. 284 k.p.c. posiada charakter uzupełniający, nie zaś uprawniający. Stał się on natomiast obecnie przepisem upoważniającym do przedstawienia (udostępnienia) – nie zaś tylko okazania – biegłemu sądowemu akt sprawy, co przyczyni się do sprawnej koncentracji materiału służącego biegłemu do wydania opinii w przedmiocie dysfunkcji świadka. Niezależnie bowiem od obserwacji poczynionych w toku przesłuchania świadka treść opinii biegłego uzupełniająco kształtuje również ocena utrwalonego w aktach sprawy zachowania świadka m.in. w toku posiedzenia, na którym sąd powziął wątpliwości co do zdolności spostrzegania lub komunikowania przez niego spostrzeżeń.

W tym miejscu raz jeszcze należy podkreślić, że zmiana brzmienia art. 284 k.p.c. nie ma znaczenia rewolucyjnego. W dalszym ciągu obowiązują bowiem przepisy ogólne zawarte w art. 9 k.p.c. czy § 136 ust. 6 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych⁷. Na ich podstawie możliwe jest przeglądanie akt sprawy i otrzymywanie odpisów, kopii lub wyciągów z tych akt przez uczestników postępowania. Treść protokołów i pism może być także udostępniana w postaci elektronicznej, w szczególności za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe. Osobom uprawnionym udostępnia się ponadto zapis dźwięku albo obrazu i dźwięku przy użyciu urządzenia służącego do odtworzenia zapisu, za pomocą konta w systemie teleinformatycznym albo na informatycznym nośniku danych, co dotyczy przypadków sporządzenia protokołu za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk.

Podsumowując tę część rozważań, należy dodać, że niewątpliwie udział biegłego w przesłuchaniu świadka częstokroć jawi się jako swoista uciążliwość dla osoby przesłuchiwanej oraz naruszenie jej sfery komfortu. W braku wyraźnej podstawy prawnej uzasadniającej przesłuchanie świadka z udziałem biegłego może być wręcz sugestią, że sąd apriorycznie nie daje wiary wobec treści zeznań świadka czy też jest wobec niego z góry sceptycznie (stronniczo) nastawiony. Mając na uwadze powyższe, tym większe znaczenie godzi się przyznać wprowadzeniu przepisu będącego jednoznaczną podstawą prawną przywołania biegłego do udziału w odbieraniu zeznań od świadka oraz precyzującego zakaz sprzeciwu świadka wobec powzięcia przez sąd decyzji o powołaniu biegłego.

⁶ Wyrok SN z dnia 14 listopada 1983 r., sygn. I CR 332/83, Legalis.

⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. 2019, poz. 1141).

Odnosząc się do przesłanek powołania biegłego, w ramach uwag ogólnych warto dostrzec, że art. 272¹ k.p.c. w sposób autonomiczny dla postępowania cywilnego wskazuje na podstawy wydania zarządzenia o przesłuchaniu świadka z udziałem biegłego lekarza lub psychologa⁸. W literaturze przedmiotu wyrażono stanowisko, według którego przesłuchanie to może mieć miejsce wówczas, gdy wystąpi jedna z dwóch przesłanek, tj. ze względu na zdolność spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń⁹. Przepis jednak literalnie nie ogranicza się do wyróżnienia przesłanek dopuszczalności udziału biegłego z wykorzystaniem alternatywy rozłącznej. Wobec tego wynikają z niego trzy podstawy przesłuchania świadka z udziałem biegłego: po pierwsze, wątpliwości co do zdolności spostrzegania, po drugie, wątpliwości co do relacjonowania (komunikowania) wcześniejszych poczynionych spostrzeżeń, zaś po trzecie, wątpliwości zarówno co do braku zdolności do spostrzegania, jak i komunikowania tych spostrzeżeń.

Uznaniowa formuła przepisu a zarzut stronnictwa

Zarządzenie przesłuchania świadka z udziałem biegłego ma charakter fakultatywny i zmierza do usunięcia wszelkich zastrzeżeń w zakresie zdolności świadka do składania zeznań. Innymi słowy, jeżeli sąd poweźmie wątpliwości w kwestii zdolności spostrzegania, komunikowania albo spostrzegania i komunikowania spostrzeżeń przez świadka, nie ma obowiązku powołania biegłego, lecz podejmuje decyzję w sposób dyskrecyjny. Uznaniowa formuła przepisu może w praktyce stanowić grunt do nadużyć czy też zagrożenia w postaci przewlekłości postępowania. Przepis art. 272¹ k.p.c., stosowany racjonalnie, jest jednak cennym narzędziem służącym zarówno właściwie prowadzonej koncentracji materiału procesowego, jak i sprawiedliwości przyszłego rozstrzygnięcia.

Na tym tle, nawiązując do zgłoszonych już potencjalnych zagrożeń dla sprawnego przebiegu postępowania, warto dostrzec, że wymieniony przepis może stanowić asumpt do obstrukcyjnych działań procesowych upatrujących w jego stosowaniu przejawu niedozwolonego faworyzowania przez sąd jednej ze stron. Nie sposób wykluczyć przypadków złożenia wniosku o wyłączenie sędziego, a także do składania takich wniosków w sposób wielokrotny, z powołaniem na wątpliwości w kwestii bezstronności sędziego wydającego postanowienie o przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego dla oceny zdolności do

⁸ Podstawy powołania biegłego do udziału w przesłuchaniu świadka oraz pozostałe problemy rysujące się na kanwie art. 272¹ k.p.c. zostały szeroko omówione w odrębnym opracowaniu. Por. J. Derlatka, *Wątpliwości co do stanu psychicznego świadka w postępowaniu cywilnym i karnym – uwagi komparatystyczne*, „Monitor Prawniczy” 2020 (w druku).

⁹ S. Jaworski, komentarz do art. 272¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019, Legalis.

pełnienia funkcji świadka. Ustawodawca zachował jednak pełną konsekwencję w kwestii wprowadzonych rozwiązań procesowych, które w analizowanym zakresie dobrze się uzupełniają. Na podstawie art. 531 § 1 pkt 1 k.p.c. w brzmieniu ustalonym mocą nowelizacji k.p.c. z 2019 r. wniosek o wyłączenie sędziego oparty wyłącznie na okolicznościach związanych z rozstrzygnięciem przez sąd o dowodach traktowany jest jako przejaw nadużycia praw procesowych (art. 41 k.p.c.) i skutkuje niedopuszczalnością czynności procesowej. Rozstrzygnięcie przez sąd o dowodach w analizowanym przypadku dotyczy w szczególności wydania przez sąd postanowienia dowodowego o powołaniu biegłego (art. 236 k.p.c.), które jest niezbędne dla wykonania zarządzenia o przesłuchaniu świadka z udziałem biegłego lekarza lub psychologa¹⁰. W konsekwencji wnioskowi temu nie zostanie nadany dalszy bieg, zaś sąd nie podejmie żadnych czynności procesowych na skutek jego wniesienia¹¹. Co istotne, pozostawienie wniosku o wyłączenie sędziego bez biegu jest niezależne od tego, czy wniosek oparto na wskazanej podstawie po raz pierwszy, czy też jest to wniosek kolejny. Sąd może zatem stosować rozwiązanie wskazane w art. 2721 k.p.c. bez obawy o zakwestionowanie poprawności przyjętego modelu działania w drodze zarzutu stronniczości i faworyzowania jednej ze stron. Konstrukcja niedopuszczalności wniosku o wyłączenie sędziego ma zatem istotne znaczenie dla praktycznego wykorzystania art. 2721 k.p.c. Jest ona w szczególności skutecznym instrumentem przeciwdziałającym blokowaniu stosowania tego przepisu oraz pozwalającym na swobodne (choć nie dowolne) dopuszczenie dowodu z opinii biegłego przez sąd z urzędu. Ten zaś przejaw aktywności dowodowej sądu w ocenie stron częstokroć immanentnie łączy się z podejrzeniem o stronniczość.

Działanie sądu z urzędu

Przepis art. 272¹ k.p.c. w dość lakoniczny sposób określa, że sąd zarządza przesłuchanie świadka z udziałem biegłego. Okoliczności uzasadniające przywołanie biegłego mają ten charakter, że wydanie przedmiotowego postanowienia dowodowego jawi się jako obowiązek sądu realizowany z urzędu wówczas, gdy zachodzi potrzeba wykorzystania wiadomości specjalnych. Fakt ten nie neguje jednak wprost uprawnienia do zgłoszenia stosownego wniosku dowodowego przez stronę (art. 278 § 1, art. 235¹ k.p.c.). Wniosek ten musi być jednak składa-

¹⁰ Analogicznie niedopuszczalny jest też wniosek o wyłączenie sędziego z powołaniem się na wydanie przez niego postanowienia o pominięciu dowodu z opinii biegłego.

¹¹ Zob. szerzej: J. Derlatka [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komornicy sądowi. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 216.

ny ze świadomością, że jego obstrukcyjny charakter wywoła konsekwencje w postaci wydania przez sąd postanowienia o pominięciu dowodu zmierzającego jedynie do przedłużenia postępowania (art. 235² § 1 pkt 5 k.p.c.).

Należy podkreślić, że działanie w zakresie postępowania dowodowego przez sąd z urzędu ma w postępowaniu cywilnym charakter wyjątkowy, lecz dopuszczalny. W orzecznictwie Sądu Najwyższego, a także w doktrynie wielokrotnie zwracano uwagę, że podejmowanie inicjatywy dowodowej przez sąd powinno mieć ograniczony zakres zastosowania uzasadniony wyjątkowymi okolicznościami¹². Z uwagi na realizację zasady sędziowskiego kierownictwa postępowaniem cywilnym oraz zasady inicjatywy procesowej organów procesowych wypada uznać, że dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w przypadku wskazanym w art. 272¹ k.p.c. jest w pełni uzasadnione, bowiem decyduje bezpośrednio o oparciu wyniku sprawy na wiarygodnym materiale dowodowym. Jak wskazała A. Łazarska, sędziowskie kierownictwo postępowaniem to ogół czynności sądu, których celem jest doprowadzenie do wydania sprawiedliwego orzeczenia w rzetelnie przeprowadzonym postępowaniu¹³. Przywołaną tu rolę sądu w pełni odzwierciedla nowo wprowadzony art. 272¹ k.p.c., którego istota sprowadza się do podejmowania aktywności dowodowej przez ten organ z urzędu.

Współodpowiedzialność stron za stawiennictwo świadka celem przesłuchania z udziałem biegłego

Przesłuchanie świadka z udziałem biegłego jest możliwe, gdy sąd poweźmie wątpliwości w zakresie określonym w art. 259 pkt 1 k.p.c. Wątpliwości te ujawnią się zasadniczo w toku składania przez świadka zeznań na rozprawie. Po dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego konieczne będzie zatem ponowne stawiennictwo świadka celem przesłuchania go z udziałem powołanego biegłego. Na tym tle należy zaznaczyć, że niezależnie od obowiązku sądu w zakresie wezwania świadka na rozprawę w celu ponownego przesłuchania również strona zgłaszająca ów dowód jest obecnie obciążona obowiązkami zmierzają-

¹² J. Derlatka, *Prawne i aksjologiczne podstawy aktywności dowodowej sądu w postępowaniu cywilnym* [w:] *Prawo i wartości. Relacja – funkcje – oddziaływanie*, red. Ł. Piłkuła, K. Sielski, B. Żmuda, Toruń 2019, s. 113 i n.; R. Jamróży, M. Szymura, *Kontra dyktoryjność i prawda w procesie cywilnym*, „Palestra” 2011, nr 5–6, s. 32 i n.; wyroki SN: z dnia 12 marca 2010 r., sygn. II UK 286/09, OSNAPiUS 2011, nr 17–18, poz. 237; z dnia 13 lutego 2004 r., sygn. IV CK 24/03, OSNC 2005, nr 3, poz. 45.

¹³ A. Łazarska, *Sędziowskie kierownictwo postępowaniem cywilnym przed sądem pierwszej instancji*, Warszawa 2013, s. 17. Zasada sędziowskiego kierownictwa postępowaniem jest odróżniana od zasady inicjatywy procesowej organów procesowych. Por. *ibidem*, s. 112. Zob. też: A. Marciniak [w:] *Postępowanie cywilne w zarysie*, red. W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, Warszawa 2016, s. 88–87.

cymi do skutecznego stawiennictwa świadka, co ma niebagatelne znaczenie dla zastosowania art. 272¹ k.p.c. Nowe rozwiązanie procesowe, wyartykułowane wprost w art. 242¹ k.p.c., wyraża regułę współodpowiedzialności strony, która wносиła o wezwanie na rozprawę świadka, za jego stawiennictwo w wyznaczonym miejscu i czasie. Strona, która wносиła o wezwanie na rozprawę świadka, biegłego lub innej osoby, powinna dołożyć starań, by osoba ta stawiała się w wyznaczonym czasie i miejscu, w szczególności zawiadomić ją o obowiązku, czasie i miejscu stawiennictwa. Przepis ten ma charakter normy pozbawionej sankcji (*lex imperfecta*). Opiera się on na zobowiązaniu do starannego działania, nie zaś na przerzuceniu na stronę odpowiedzialności za brak skuteczności w działaniu (brak osiągnięcia rezultatu stawiennictwa świadka celem przesłuchania z udziałem biegłego).

W kontekście tytułowego zagadnienia przepis art. 242¹ k.p.c. ma zatem charakter służebny wobec art. 272¹ k.p.c. Innymi słowy, strona wnosząca o wezwanie świadka na rozprawę powinna przy zachowaniu wymaganej miary staranności przyczynić się do tego, by do przesłuchania świadka z udziałem biegłego faktycznie doszło. W przypadku świadków dotkniętych zaburzeniami psychicznymi i innymi dysfunkcjami, o których mowa w art. 259 § 1 pkt 1 k.p.c., doprowadzenie do ponownego przesłuchania świadka w obecności biegłego może być w praktyce utrudnione. Wątpliwości sądu w zakresie zdolności do pełnienia funkcji świadka muszą zostać jednak potwierdzone w drodze opinii biegłego. Przypadek ten dotyczy takich zaburzeń, których istnienia sąd nie jest władny stwierdzić samodzielnie.

Powołanie biegłego a przebieg posiedzenia przygotowawczego

Przesłuchanie świadka z udziałem biegłego inicjowane przez sąd z urzędu jawi się jako konsekwencja wykładni literalnej art. 272¹ k.p.c., z którego wynika, że wątpliwości uzasadniające powołanie biegłego pojawiają się w ocenie sądu, nie zaś stron. Słusznie zatem wskazali w doktrynie K. Flaga-Gieruszyńska oraz L. Korczak, że trudno wyobrazić sobie, aby podczas posiedzenia przygotowawczego sąd zwracał się do stron postępowania lub ich pełnomocników z zapytaniem, czy w stosunku do wnioskowanych przez nich świadków mogą się pojawić wątpliwości w zakresie zdolności posiadanych przez świadka, warunkujących dopuszczalność złożenia przez niego zeznań¹⁴. Takie działanie mogłoby prowadzić np. do zgłaszania przez pozwanego niepotrzebnych wniosków dowodowych zmierzających do wykazania, że zeznania świadka zgłoszonego

¹⁴ K. Flaga-Gieruszyńska, L. Korczak, komentarz do art. 272¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis, Nb. 11.

przez powoda nie są wiarygodne. Nie sposób jednak wykluczyć przypadku, gdy potrzeba przesłuchania świadka z udziałem biegłego pojawi się na skutek inicjatywy stron podejmowanej już na etapie prowadzenia posiedzenia przygotowawczego, o czym poniżej.

Nowo wprowadzony przepis art. 272¹ k.p.c. nie wyjaśnia, w jaki sposób w ujęciu procesowym dochodzi do powołania biegłego. Niewątpliwie należy przyjąć, że udział biegłego wymaga wydania postanowienia dowodowego (art. 236 § 1 k.p.c.). Co do zasady jedynie wówczas skutecznie dojdzie do powołania biegłego. W postanowieniu o dopuszczeniu dowodu sąd oznaczy zatem środek dowodowy i fakty, które mają zostać nim wykazane, oraz termin i miejsce przeprowadzenia dowodu. Zakres przedmiotowy opinii biegłego odnosi się do ustalenia przy wykorzystaniu wiadomości specjalnych istnienia po stronie świadka dysfunkcji w stopniu wyłączającym jego zdolność do złożenia zeznań w charakterze świadka. Biegły, będąc związany zakresem przedmiotowym postanowienia o dopuszczaniu dowodu, powinien ustalić wyłącznie te fakty, które w tym postanowieniu zostały oznaczone jako przedmiot jego opinii.

Jak wynika z powyższego wyводу, powołanie biegłego wymaga wydania postanowienia w trybie art. 236 § 1 k.p.c. Mając na względzie nowe dla procedury cywilnej przepisy o organizacji postępowania, warto poddać analizie sytuację, gdy potrzeba powołania biegłego powstanie już na etapie (obligatoryjnego jedynie co do zasady) posiedzenia przygotowawczego. Posiedzenie przygotowawcze (art. 205⁴ k.p.c.) jest posiedzeniem sądowym o przebiegu charakterystycznym dla posiedzenia niejawnego, mającym ponadto zdecydowanie odformalizowany charakter. *Expressis verbis* jego celem jest rozwiązanie sporu, nie zaś jego rozstrzygnięcie (art. 205⁵ § 1 k.p.c.), co stanowi immanentną cechę mediacji. Jeżeli jednak między stronami nie dojdzie do ugody, wówczas posiedzenie przygotowawcze służy organizacji przyszłej rozprawy. Przebieg rozprawy ustalany jest na posiedzeniu przygotowawczym przy aktywnym udziale stron i ich pełnomocników, zaś jego efekt stanowi sporządzenie planu rozprawy. Zawiera on rozstrzygnięcia co do wniosków dowodowych stron (art. 205⁹ § 1 k.p.c.), które zostały zgłoszone w toku posiedzenia przygotowawczego aż do zatwierdzenia planu rozprawy (art. 205¹² § 1 k.p.c.). Posiedzenie przygotowawcze stanowi swoistą debatę stron oraz sędziego, podczas której m.in. zgłaszane są wnioski dowodowe. Jak wynika z art. 205⁹ § 1 k.p.c., przy odpowiednim stosowaniu przepisów art. 236 i 243² k.p.c. plan rozprawy zawiera rozstrzygnięcia co do wniosków dowodowych stron, zastępując w tym zakresie postanowienie dowodowe¹⁵.

¹⁵ W tym miejscu na marginesie rozważań warto dodać, że w zakresie postanowień o pominięciu dowodu z uwagi na *ratio legis* art. 205⁹ § 1 k.p.c. plan rozprawy zastępuje nie tylko postanowienie o pominięciu dowodu z dokumentu, lecz również postanowienia wydane na podstawie art. 235² k.p.c.

Należy uznać, że do powołania biegłego celem przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka z udziałem biegłego może dojść już na posiedzeniu przygotowawczym. Odnosząc się do okoliczności tego powołania, wypada wskazać na dwa przykładowe scenariusze. Po pierwsze, na tym etapie postępowania strona może złożyć wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka, zaś druga strona od razu podnieść istnienie w stosunku do tego świadka okoliczności wskazanych w art. 259 pkt 1 k.p.c. Sygnalizacja czy – co więcej – uprawdopodobnienie przed sądem, że świadek może być dotknięty brakiem zdolności spostrzegania lub komunikowania swych spostrzeżeń, może wywołać uzasadnione wątpliwości sądu w tym zakresie. Ich prawdopodobnym efektem będzie (przepis art. 272¹ k.p.c. posługuje się formułą fakultatywną) zarządzenie przesłuchania świadka z udziałem biegłego. Przepis art. 272¹ k.p.c. przewiduje jedynie, że w sytuacji, gdy sąd poweźmie wątpliwość co do zdolności spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń przez świadka, może zarządzić przesłuchanie go z udziałem biegłego lekarza lub psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić. Przepis ten nie precyzuje momentu czasowego powstania tych wątpliwości. Co więcej, nie wprowadza wymagania, by okoliczności uzasadniające powołanie biegłego celem udziału w składaniu zeznań przez świadka powstały już w toku postępowania dowodowego przed sądem orzekającym, przy bezwzględnym wymogu powzięcia przez sąd wskazanych wątpliwości po osobistym i bezpośrednim kontakcie ze świadkiem na rozprawie.

Drugim scenariuszem jest przypadek, gdy na posiedzeniu przygotowawczym strona, która wnosi o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka, mając świadomość poważnych dysfunkcji zdrowia psychicznego osoby mającej złożyć zeznania w tym charakterze, składa jednocześnie wniosek o przesłuchanie świadka przy udziale biegłego. Jak wynika z art. 235¹ k.p.c., we wniosku o przeprowadzenie dowodu strona jest obowiązana oznaczyć dowód w sposób umożliwiający jego przeprowadzenie oraz wyszczególnić fakty, które mają zostać wykazane tym dowodem. To na wnioskodawcy spoczywa zatem ciężar procesowy zgłoszenia dowodu możliwego do przeprowadzenia, czyli skonstruowania wniosku dowodowego w taki sposób, by sąd nie wydał w stosunku do niego postanowienia o pominięciu np. dowodu, którego przeprowadzenie wyłącza przepis kodeksu, bądź dowodu niemożliwego do przeprowadzenia (art. 235² § 1 pkt 1 i 4 k.p.c.). W doktrynie słusznie podkreślono, że strona powinna przedstawić znane jej okoliczności istotne dla przeprowadzenia tego dowodu, np. zwrócić uwagę na konieczność wezwania tłumacza (jeżeli świadek nie włada językiem polskim) lub tłumacza języka migowego (jeżeli świadek jest niemy) itp.¹⁶ Na gruncie wniosku o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka na wnioskodawcy spoczywa zatem obowiązek wskazania, że świadek jest dotknięty dys-

¹⁶ J. Misztal-Konecka, komentarz do art. 235¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 205¹–424¹²*, red. M. Marciniak, Warszawa 2019, s. 198.

funkcjami zdrowia psychicznego, lecz nie stanowi to przeszkody w zakresie złożenia zeznań na temat kluczowych dla sprawy okoliczności faktycznych. Jakkolwiek nie budzi wątpliwości, że sama choroba psychiczna czy fakt leczenia psychiatrycznego świadka nie wywołują jeszcze automatycznie powstania obowiązku powołania biegłego¹⁷, to jednak w interesie strony będącej wnioskodawcą jest dołożenie starań, by przeprowadzony dowód zyskał oczekiwane znaczenie procesowe.

W orzecznictwie wielokrotnie podkreśla się, że wątpliwości w zakresie zdolności świadka do spostrzegania i komunikowania spostrzeżeń muszą zostać powzięte przez sąd, nie zaś przez strony. Samo przekonanie strony, że świadek będzie składał zeznania niezgodnie z rzeczywistością czy też o jego dysfunkcji w zakresie percepcji faktów bądź niezdolności do złożenia zeznań, nie spełnia jeszcze hipotezy art. 272¹ k.p.c. Prowadzenie przesłuchania w obecności biegłego jest zawsze autonomiczną decyzją organu procesowego¹⁸. W orzecznictwie sądów apelacyjnych zwraca się uwagę na wykluczenie automatyzmu w dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego w razie ujawnienia się okoliczności leczenia psychiatrycznego świadka. To do sądu orzekającego należy decyzja, czy treść i sposób składania zeznań przez świadka w połączeniu z faktem jego leczenia rodzą wątpliwości co do elementów psychicznych zeznań danej osoby¹⁹. Analiza judykatów Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych w sprawach karnych skłania do wniosku, że podstawowym momentem powzięcia przez sąd wątpliwości co do ewentualnych dysfunkcji wywołujących stan niezdolności do przesłuchania w charakterze świadka jest chwila składania zeznań, co nie uchybia poczynionym wyżej uwagom na temat posiedzenia przygotowawczego.

Założenie to należy w pełni zaakceptować oraz przenieść na grunt postępowania cywilnego. Ustalenia płynące z dorobku orzeczniczego ukształtowanego w sprawach karnych, niewątpliwie kluczowego przy wykładni art. 272¹ k.p.c., mogą być wykorzystane jedynie przy uwzględnieniu specyfiki postępowania cywilnego, a zwłaszcza nowych czynności procesowych skumulowanych w ramach tzw. organizacji postępowania (art. 205¹–205¹² k.p.c.). Wobec powyższego niezależnie od sytuacji opisanej we wcześniejszych rozważaniach, kiedy to sąd powyższemu wątpliwości odnośnie do ewentualnych dysfunkcji świadka dopiero na rozprawie, wydaje się, że decyzja o przesłuchaniu świadka z udziałem biegłego może zapaść już na posiedzeniu przygotowawczym i znaleźć odzwierciedlenie w planie rozprawy. Takie założenie wychodzi naprzeciw postulatowi szybkości postępowania cywilnego i pozwoli przyspieszyć złożenie zeznań przez świadka już w obec-

¹⁷ Por. m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 13 marca 2017 r., sygn. II AKa 437/16, Legalis oraz wyrok SA w Lublinie z dnia 15 marca 2017 r., sygn. II AKa 60/16, Legalis.

¹⁸ Por. stanowisko SN zaprezentowane w postanowieniu z dnia 12 grudnia 2018 r., sygn. IV KK 621/18, Legalis.

¹⁹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 28 kwietnia 2016 r., sygn. II AKa 92/16, Legalis.

ności biegłego. Świadek nie będzie wówczas składał zeznań po raz pierwszy z pominięciem obserwacji biegłego, zaś dopiero po raz drugi lub kolejny – już przy udziale biegłego. Stanowisko to wzmacnia dyspozycja art. 272¹ *in fine* k.p.c. Skoro świadek nie może sprzeciwić się przesłuchaniu go z udziałem biegłego, to nie jest też konieczne wyeliminowanie elementu pewnego zaskoczenia świadka obecnością biegłego podczas składania zeznań. Co więcej, odwołując się do wspomnianej we wcześniejszych rozważaniach zasady sędziowskiego kierownictwa postępowaniem, warto zaznaczyć, co podkreśla się także w doktrynie, że celem materialnego kierownictwa powinno być opracowanie przedstawionego przez strony materiału procesowego, jego wyjaśnienie, omówienie ze stronami, aby uniknąć efektu zaskoczenia stron przebiegiem postępowania i w rezultacie wydanym orzeczeniem²⁰. Tym większe znaczenie należy przypisać ustaleniom dokonywanym pomiędzy sądem a stronami i ich pełnomocnikami w zakresie składanych wniosków dowodowych oraz sposobu przeprowadzania zgłaszanych dowodów, czemu w założeniu służy posiedzenie przygotowawcze.

Problem relacji art. 272¹ oraz 271¹ k.p.c.

Uzupełniając prezentację okoliczności, w których w ocenie sądu mogą zrodzić się wątpliwości w kwestii zdolności do złożenia zeznań w charakterze świadka w postępowaniu cywilnym, warto też zwrócić uwagę na kolejne rozwiązanie wprowadzone na mocy nowelizacji k.p.c. z 2019 r. Mowa tu o regulacji objętej art. 271¹ k.p.c.²¹ Jak wynika tego z przepisu, świadek składa zeznanie na piśmie, jeżeli sąd tak postanowi. Ponadto świadek jest obowiązany złożyć tekst zeznania w sądzie w terminie wyznaczonym przez sąd. Dopuszczalność złożenia zeznań na piśmie może budzić poważne obawy w kontekście ujawnienia okoliczności uzasadniających przesłuchanie świadka z udziałem biegłego. Niejednokrotnie sąd, nie uzyskawszy od stron podczas rozprawy czy też w toku posiedzenia przygotowawczego wiadomości na temat dysfunkcji świadka (uniemożliwiających mu spostrzeganie lub komunikowanie spostrzeżeń), sam pozbawi się sposobności, by zgodnie z zasadą bezpośredniości dokonać oceny stanu psychofizycznego świadka decydującego o zdolności do złożenia zeznań w tym charakterze. Wydanie postanowienia o dopuszczeniu złożenia zeznań na piśmie może realnie wpłynąć na obniżenie częstotliwości stosowania art. 272¹ k.p.c. Niewątpliwie podstawowym momentem powzięcia przez sąd wątpliwości co do tych zdolności świadka, o których mowa w art. 259 pkt 1 k.p.c., jest chwila składania zeznań na

²⁰ A. Łazarska, *Sędziowskie kierownictwo...*, s. 22.

²¹ W poprzednim stanie prawnym instytucja ta znana była w europejskim postępowaniu w sprawach drobnych roszczeń (art. 505²⁵ § 1 k.p.c. w brzmieniu sprzed nowelizacji k.p.c. z 2019 r.). Por. też obecnie art. 271 § 2 oraz art. 505²⁵ § 2 k.p.c.

rozprawie, kiedy to sąd, bezpośrednio oceniając zeznania świadka, ma sposobność, by zaobserwować jego sposób zachowania się. Wyłączenie warunków składania zeznań osobiście w sądzie, umożliwiającym sądowi dokonanie spostrzeżeń nie tylko co do treści zeznań, lecz przede wszystkim sposobu, w jaki świadek relacjonuje przebieg okoliczności, z którymi się zetknął, znacznie utrudnia powzięcie wątpliwości wyrażonych w art. 272¹ k.p.c.

W czystej teorii wprowadzenie dopuszczalności ograniczenia bezpośredniej styczności świadka oraz sędziego prowadzącego postępowanie dowodowe nie wyklucza definitywnie możliwości powstania tych wątpliwości, w praktyce jednak rozwiązanie to należy przyjąć z dużym sceptycyzmem – nie w kontekście przyspieszenia postępowania czy odciążenia sądów, lecz oceniając *ratio legis* relacji art. 271¹ oraz 272¹ k.p.c.²² Wydaje się, że są to przepisy kształtujące rozwiązania procesowe w pewnym stopniu antagonistyczne. Ustawodawca wprowadził bowiem z jednej strony dopuszczalność przesłuchania świadka na piśmie, uniemożliwiając bezpośredni kontakt sądu i świadka, zaś z drugiej strony recypował na grunt postępowania cywilnego instytucję przesłuchania świadka z udziałem biegłego. Ta zaś *ex definitione* jest zależna od powstania wątpliwości sądu odnośnie do normatywnie określonych dysfunkcji świadka, które w przypadku zeznań pisemnych z natury rzeczy w wielu przypadkach w ogóle nie powstaną.

Kolejnym problemem, który rysuje się na tle relacji art. 272¹ oraz 271¹ k.p.c., jest rzeczywiste autorstwo zeznań składanych na piśmie przez świadka oraz wpływ osób trzecich na treść tych zeznań. Jeżeli bowiem założyć, że dopuszczalność zeznań pisemnych będzie impulsem do obstrukcyjnych czy nierzetelnych zachowań procesowych, wówczas może dojść do tego, że sąd wyda wyrok na podstawie kluczowych dla sprawy zeznań świadka niezdolnego do pełnienia tej funkcji. Jeżeli zeznania te zostaną przygotowane chociażby przez profesjonalnego pełnomocnika świadka w sposób niewywołujący jakichkolwiek wątpliwości co do jego zdolności w zakresie spostrzegania lub komunikowania dokonanych spostrzeżeń, fakt dysfunkcji świadka (wskazanych w art. 272¹ oraz art. 259 pkt 1 k.p.c.) może zostać trwale zatajony. Ten zaś przypadek zdecydowanie nie przystaje do konstrukcji rzetelnego procesu cywilnego.

Wreszcie pozostając na płaszczyźnie współstosowania art. 272¹ oraz 271¹ k.p.c., należy uznać, że dopuszczalność złożenia przez świadka zeznań na piśmie zostanie wyłączona w przypadku, gdy po powstaniu wątpliwości sądu w zakresie zdolności psychofizycznych świadka organ ten zarządzi przesłuchanie świadka z udziałem biegłego. Obserwacja świadka przez biegłego podczas składania

²² Obawy w zakresie celowości regulacji objętej art. 271¹ k.p.c. zostały również wyrażone w doktrynie. Por. M. Skibińska, *Dowód z zeznań świadka w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 8.01.2019 r.* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Maniowski, Warszawa 2019, s. 127.

zeznań wymaga osobistego stawienia świadka przed sądem. Nie sposób wyobrazić sobie, by wydanie przez biegłego rzetelnej i fachowej opinii było możliwe jedynie na podstawie pisemnych zeznań świadka. Czym innym jest bowiem sposobność do powstania wątpliwości sądu w zakresie zdolności spostrzegania czy komunikowania spostrzeżeń przez świadka w sytuacji, gdy sąd zapoznaje się z pisemnymi zeznaniami, zaś czym innym wykonanie na tej tylko podstawie specjalistycznej ekspertyzy przez biegłego. O ile złożenie pisemnych zeznań przez świadka bardzo poważnie utrudnia ocenę wskazanych zdolności świadka przez sąd, o tyle zeznania te jako samodzielny materiał badawczy czy nią wręcz niemożliwym przygotowanie opinii przez biegłego.

Pominięcie dowodu a podstawa do uchylenia lub zmiany postanowienia dowodowego

Na kanwie dotychczasowych rozważań pojawia się pytanie, jak potraktować dowód z zeznań świadka, wobec którego w momencie składania zeznań zachodziła jedna z okoliczności, o których mowa w art. 259 pkt 1 k.p.c. W pierwszej kolejności warto rozważyć, czy w omawianej sytuacji znajdzie zastosowanie art. 240 § 1 k.p.c., który statuuje dopuszczalność uchylenia lub zmiany postanowienia dowodowego przez sąd. Kluczowe jest jednak założenie, że prerogatywa ta dotyczy modyfikacji postanowienia dowodowego dokonywanej przez sąd stosownie do okoliczności sprawy, lecz przed przeprowadzeniem danego dowodu. Nie jest zatem jej celem uchylenie postanowienia o dopuszczeniu dowodu z zeznań świadka, który już złożył zeznania mimo braku zdolności do pełnienia funkcji świadka. Podzielając tym samym argumentację wyrażoną w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 lutego 2013 r. (sygn. VI ACa 791/12)²³, należy wskazać, że postępowanie dowodowe stanowi procedurę złożoną, która rozpoczyna się etapem dopuszczenia dowodu (na wniosek strony lub z urzędu), dalej przechodzi przez etap przeprowadzania dowodu, zaś kończy się jego oceną prowadzoną według art. 233 § 1 k.p.c. Słusznie sąd ten zważył, że wydanie postanowienia w przedmiocie zmiany lub uchylenia postanowienia dowodowego jest dopuszczalne jedynie pomiędzy pierwszym i drugim etapem postępowania dowodowego. Gdy postępowanie dowodowe wkroczy już w trzeci etap, tj. po przeprowadzeniu dowodu, „możliwe jest wyłącznie odstępienie od jego oceny i w konsekwencji pominięcie dowodu w ustaleniu elementów stanu faktycznego sprawy”.

Przyjęty w ocenie Sądu Apelacyjnego wyrażonej w uzasadnieniu wyżej wskazanego wyroku skutek pominięcia dowodu już przeprowadzonego przy ustaleniu

²³ Lex nr 1313446.

stanu faktycznego sprawy kieruje dalsze rozważania w stronę nowej konstrukcji procesowej pominięcia dowodu (art. 235² k.p.c.). Pojawia się zatem pytanie, czy jeżeli dojdzie do przesłuchania w obecności biegłego świadka niezdolnego do spostrzegania lub komunikowania swoich spostrzeżeń, co znajdzie potwierdzenie w treści opinii eksperckiej, wówczas zeznania te nie zostaną zaliczone do materiału procesowego sprawy? Przepis art. 235² § 1 pkt 1 k.p.c. *expressis verbis* stanowi o pominięciu (wprawdzie fakultatywnym) dowodu, którego przeprowadzenie wyłącza przepis kodeksu. Przepisem takim na kanwie tytułowego problemu jest art. 259 pkt 1 k.p.c., który wskazuje na wyłączenia (ograniczenia) podmiotowe w zakresie występowania w roli świadka.

Należy przyjąć, że stosując art. 235² § 1 pkt 1 k.p.c., sąd może wydać negatywne postanowienie dowodowe w postaci pominięcia wniosku dowodowego strony dotyczącego w analizowanym przypadku dowodu, którego przeprowadzenie wyraźnie wyłącza przepis kodeksu, tj. art. 259 § 1 pkt 1 k.p.c. Pominięcie nie odnosi się zatem do dowodu przeprowadzonego. Pominięcie dowodu, o którym mowa w art. 235² k.p.c., ale też licznych przepisach wprowadzonych na mocy nowelizacji k.p.c. z 2019 r., jak np. w art. 205³ § 2, art. 205¹² § 1 czy art. 458⁵ § 4 k.p.c., jest postanowieniem skierowanym wobec wniosku dowodowego strony²⁴. Wynika to chociażby z umiejscowienia i wzajemnej relacji przepisów art. 235¹ i 235² k.p.c. (wykładnia systemowa). Dodanie konstrukcji pominięcia dowodu w zakresie samych podstaw pominięcia wymienionych w ostatnim z tych przepisów oparte zostało na wzorze zaczerpniętym z procedury karnej, gdzie przepis art. 170 k.p.k. stanowi jednak o oddaleniu, nie zaś o pominięciu wniosku dowodowego. Sąd wydaje zatem postanowienie o pominięciu dowodu przed przeprowadzeniem dowodu, zaś dowód przeprowadzony nie podlega pominięciu. Jak każdy inny dowód podlega on swobodnej ocenie sądu na podstawie art. 233 § 1 k.p.c.

Warto też zaznaczyć, że do wydania odrębnego postanowienia o pominięciu dowodu, rozumianego jako pominięcie wniosku dowodowego, nie dojdzie wówczas, gdy wniosek o przesłuchanie świadka bądź o przesłuchanie świadka z udziałem biegłego zostanie zgłoszony podczas posiedzenia przygotowawczego. Jak już bowiem wspomniano, plan rozprawy zastępuje rozstrzygnięcia w zakresie wniosków dowodowych stron (art. 205⁹ § 1 k.p.c.). W tym kontekście należy jednak pamiętać, że plan rozprawy będący w analizowanym przypadku substytutem postanowienia o pominięciu dowodu wymaga wskazania podstawy prawnej pominięcia dowodu, mimo że przepis art. 205⁹ § 1 k.p.c. nie odwołuje się do odpowiedniego stosowania art. 235² § 2 k.p.c.²⁵

²⁴ Twierdzenia tego nie zmienia fakt, że art. 235² k.p.c. ma charakter otwarty, tzn. zbiór przypadków stanowiących podstawę do wydania postanowienia o pominięciu dowodu nie został w tym przepisie wyliczony enumeratywnie, na co wskazuje zwrot „w szczególności”.

²⁵ Ogranicza się bowiem do odpowiedniego stosowania art. 236 i 243² k.p.c.

Powtórzenie postępowania dowodowego

Wynik opinii biegłego ma istotne znaczenie w kontekście dopuszczalności wydania zarządzenia powtórzenia lub uzupełnienia postępowania dowodowego (art. 241 k.p.c.). Jeżeli nawet biegły uczestniczący w przesłuchaniu świadka uzna, że świadek ten w chwili, w której powziął wiadomości na temat okoliczności (zdarzeń bądź zjawisk) istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, był niezdolny do spostrzegania lub że świadek ten w chwili składania zeznań jest niezdolny do komunikowania poczynionych spostrzeżeń, to opinia biegłego nie ma znaczenia rozstrzygającego dla podjęcia dalszych czynności przez sąd. Organ ten bowiem, po pierwsze, nie jest związany stanowiskiem biegłego, po drugie zaś, dysfunkcje dostrzeżone przez biegłego mogą mieć charakter przemijający. Uwaga ta dotyczy szczególnie braku zdolności komunikowania (relacjonowania) spostrzeżeń, ponieważ brak zdolności spostrzegania potwierdzony przez biegłego w momencie składania zeznań posiada raczej charakter nieodwracalny. Wobec powyższego tym większy walor należy przypisać stanowisku Sądu Najwyższego wyrażonemu w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 września 2000 r. (sygn. I CKN 872/00), w którym uznano, że niezdolność do pełnienia funkcji świadka musi być faktyczna i aktualna w czasie. Jeśli ustąpił stan odurzenia, to nie ma przeszkód do przesłuchania danej osoby jako świadka²⁶. Analogiczny wniosek nasuwa się w stosunku do innych dysfunkcji. Podsumowując, to do sądu należy decyzja, czy zasadne będzie powtórne przesłuchanie świadka, niezależnie od treści opinii biegłego, jeżeli ze spostrzeżeń sądu oraz samej opinii biegłego wynika, że stan psychofizyczny świadka ma charakter przemijający, czy też odmowa wiarygodności zeznań świadka (art. 233 § 1 k.p.c.) bez powtarzania postępowania dowodowego w tym zakresie.

Podsumowanie

Reasumując powyższe uwagi, należy raz jeszcze podkreślić, że transpozycja na grunt postępowania cywilnego przepisu wyraźnie dopuszczającego przesłuchanie świadka z udziałem biegłego jest rozwiązaniem ze wszech miar słusznym. Regulacja ta nie zagraża sprawnemu procedowaniu głównie ze względu na uznaniową formułę przepisu art. 272¹ k.p.c. Nie budzi żadnych wątpliwości, że dowód z zeznań świadka posiada w praktyce fundamentalne znaczenie i przyczynia się do ustalenia faktów mających często kluczowe znaczenie dla wyniku postępowania. Stąd też wprowadzenie mechanizmów o charakterze gwarancyjnym dla rozstrzygnięcia sprawy z uwzględnieniem zasady prawdy, a jednocześnie zabezpieczających przed koncentracją niewiarygodnego materiału procesowego należy przyjąć z pełną aprobatą.

²⁶ Legalis.

Istotne jest również poddanie analizie art. 272¹ k.p.c. na tle całokształtu nowelizacji k.p.c. z 2019 r. Z przeprowadzonych rozważań wynika, że dopuszczenie dowodu z zeznań świadka i zarządzenie przesłuchania świadka z udziałem biegłego może nastąpić już na posiedzeniu przygotowawczym, a także podczas rozprawy. Wywód przeprowadzony na tle relacji nowej konstrukcji pominięcia dowodu (art. 235² k.p.c.) prowadzi ponadto do konkluzji, że w sytuacji złożenia zeznań przez świadka dotkniętego dysfunkcjami określonymi w art. 272¹ k.p.c. nie dochodzi do zastosowania konstrukcji pominięcia dowodu. Należy wreszcie odnotować, że wprowadzone na mocy omawianej nowelizacji zmiany w zakresie przeprowadzania dowodów w sposób istotny wzajemnie się przenikają, lecz nie zawsze w pełni ze sobą korespondują. Zdecydowany brak harmonizacji zachodzi między dopuszczalnością złożenia zeznań przez świadka na piśmie (art. 271¹ k.p.c.) a zaistnieniem okoliczności do przeprowadzenia przez sąd oceny sposobu relacjonowania faktów przez świadka (art. 272¹ k.p.c.), co niejednokrotnie wykluczy powzięcie przez sąd wątpliwości w zakresie zdolności świadka do spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń. W obliczu wskazanych uwag tym większe znaczenie należy przyznać dopuszczalności zarządzenia powtórzenia czy uzupełnienia postępowania dowodowego (art. 241 k.p.c.).

Bibliografia

- Cudak A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: Komentarz. Art. 1–366, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016.
- Derlatka J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komornicy sądowi. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019.
- Derlatka J., *Prawne i aksjologiczne podstawy aktywności dowodowej sądu w postępowaniu cywilnym* [w:] *Prawo i wartości. Relacja – funkcje – oddziaływanie*, red. Ł. Piłkuła, K. Sielski, B. Żmuda, Toruń 2019.
- Derlatka J., *Wątpliwości co do stanu psychicznego świadka w postępowaniu cywilnym i karnym – uwagi komparatystyczne*, „Monitor Prawniczy” 2020 (w druku).
- Flaga-Gieruszyńska K., Korczak L. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019.
- Jamróży R., Szymura M., *Kontra dyktoryjność i prawda w procesie cywilnym*, „Palestra” 2011, nr 5–6.
- Jaworski S., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019.
- Łazarska A., *Sędziowskie kierownictwo postępowaniem cywilnym przed sądem pierwszej instancji*, Warszawa 2013.
- Marciniak A. [w:] *Postępowanie cywilne w zarysie*, red. W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, Warszawa 2016.
- Misztal-Konecka J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: Komentarz do art. 2051–42412, red. M. Marciniak, Warszawa 2019.
- Piasecki K. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. K. Piasecki, Warszawa 2010.

Rudkowska-Ząbczyk E. [w:] *Dowody w postępowaniu cywilnym*, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Rudkowska-Ząbczyk, Warszawa 2010.

Skibińska M., *Dowód z zeznań świadka w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 8.01.2019 r.* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.

Streszczenie

Na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw doszło do szeregu istotnych zmian w zakresie przeprowadzania dowodów w postępowaniu cywilnym. W niniejszym opracowaniu dokonano przedstawienia oraz oceny skutków wprowadzenia przepisu art. 272¹ k.p.c. Zgodnie z jego brzmieniem jeżeli sąd poweźmie wątpliwość co do zdolności spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń przez świadka, może zarządzić przesłuchanie go z udziałem biegłego lekarza lub psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić. Przepis bazuje na dotychczasowej regulacji art. 192 § 2 k.p.k. Po wejściu w życie nowelizacji pojawia się szereg problemów dotyczących relacji art. 272¹ k.p.c. wobec innych nowych rozwiązań procesowych, takich jak pominięcie dowodu czy powtórzenie postępowania dowodowego.

Słowa kluczowe: postępowanie dowodowe, biegły, świadek, pominięcie dowodu, powtórzenie postępowania dowodowego

PARTICIPATION OF AN EXPERT IN THE HEARING OF A WITNESS IN CIVIL PROCEEDINGS – SELECTED PROBLEMS

Summary

In the light of the Act of 4 July 2019 about the amendment of the Act – Code of Civil Procedure and some other acts, many changes are introduced in the regulations on evidence in civil proceedings. The analysis focuses on presentation and assessment of the effects of changes contained in the Art. 272¹ of the Code of Civil Procedure. This provision provides for the introduction of participation of an expert in the hearing of a witness in civil proceedings. If there is doubt as to the ability to observe or recollect observations of a witness, the court may decide that the witness will testify with the attendance of an expert physician or psychologist, and the witness cannot oppose this. The provision is based on the current regulation of Art. 192 § 2 of the Code of Criminal Procedure. After the amendment enters into force, many problems arise regarding art. 272¹ of the Code of Civil Procedure and the other new procedural solutions, such as omission of evidence or repetition of evidence proceedings.

Keywords: evidence proceedings, expert, witness, omission of evidence, repetition of evidence proceedings