

Zarys koncepcji umów procesowych w postępowaniu cywilnym

– materiał do pre-konsultacji

Ministerstwo Rozwoju

Warszawa, lipiec 2016 r.

POTRZEBA ZMIAN	2
I. WPROWADZENIE – CZYM JEST UMOWA PROCESOWA?	4
II. SZCZEGÓŁOWE PROPOZYCJE	6
II.1. Przedmiot i rodzaje umów procesowych	6
II.1.1. Umowy dowodowe	6
II.1.2. Inne umowy procesowe	8
II.2. Zakres zastosowania	10
II.3. Warunki zawierania umów procesowych	11
II.4. Kontrola umów procesowych przez sąd	12

POTRZEBA ZMIAN

Kluczowym problemem związanym z dochodzeniem wierzytelności jest długotrwałość postępowań sądowych. Według statystyk prowadzonych przez Ministerstwo Sprawiedliwości, średni czas trwania procesów w sprawach gospodarczych¹ w 2015 r. wynosił w sądach rejonowych 13,5 miesiąca, zaś w sądach okręgowych 14,3 miesiąca. 32% takich spraw była rozpoznawana przez sądy rejonowe dłużej niż 12 miesięcy, a ponad 8% – dłużej niż 2 lata. Natomiast w sądach okręgowych ponad 41% spraw gospodarczych rozpoznawana była dłużej niż 12 miesięcy, ponad 25% – dłużej niż 2 lata, a rozpoznanie aż 10% spraw trwało dłużej niż 3 lata. Dane te nie pozostawiają wątpliwości co do tego, że dochodzenie należności nie jest wystarczająco szybkie i sprawne, co w przypadku przedsiębiorców może negatywnie wpływać na ich płynność finansową.

Konieczne jest zatem poszukiwanie rozwiązań, które pozwolą na skrócenie czasu trwania postępowań, zwłaszcza w sprawach gospodarczych. W tego typu sprawach, czynnikiem, który istotnie wpływa na czas trwania postępowania jest natomiast znaczny formalizm i stopień skomplikowania postępowania dowodowego, którego przebieg i zakres determinują bezwzględnie obowiązujące przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 – Kodeks postępowania cywilnego (dalej: „k.p.c.”)².

W szczególności, w dużej części spraw związanych zwłaszcza z działalnością gospodarczą niezbędne jest korzystanie z wiedzy specjalistycznej. To zaś powoduje konieczność przeprowadzenia przez sąd dowodu z opinii biegłego, którego w świetle art. 278 § 1 k.p.c. nie może zastąpić żaden inny dowód, zwłaszcza tzw. prywatna ekspertyza. Skomplikowana i czasochłonna opinia biegłego jest często niezbędna do wykazania wysokości wierzytelności (np. wysokości poniesionej szkody). Niejednokrotnie zdarza się, że w jednej sprawie koniecznych jest kilka opinii biegłych różnej specjalności. Opinie takie sporządzane są przez podmioty wyznaczone przez sąd, co może wpływać negatywnie na stopień zaufania stron do wiedzy czy rzetelności biegłego, a przez to – sprzyjać kwestionowaniu opinii, do czego każda ze stron jest uprawniona.

¹ Statystyki pochodzą ze sprawozdań statystycznych MS-S19r (sądy rejonowe) i MS-S19o (sądy okręgowe) za rok 2015 i dotyczą spraw oznaczonych symbolem „GC”.

² T.j. Dz. U. 2014, poz. 101 ze zm.

Ponadto, w postępowaniu cywilnym strony nie są, co do zasady, ograniczone w wyborze środków dowodowych zmierzających do wykazania faktów istotnych dla sprawy. Co ważne, w sporach między przedsiębiorcami takich ograniczeń nie powoduje zastrzeżenie formy pisemnej³ czynności prawnych dla celów dowodowych. Na etapie przygotowywania i wykonywania kontraktów strony rzadko przewidują i analizują możliwe problemy, jakie mogą się ujawnić w trakcie ewentualnego sporu związanego z wykonaniem umowy i dotyczącego go procesu sądowego. W konsekwencji, w sprawach gospodarczych przeprowadzanych jest często wiele dowodów na te same okoliczności, co istotnie przedłuża czas trwania postępowania. Czas ten mogą również istotnie przedłużać inne czynności procesowe będące przejawem zasady dyspozycyjności, takie jak zmiana powództwa w toku procesu czy wytoczenie powództwa wzajemnego.

Powyższe okoliczności skłaniają do rozważenia, czy zasadne i celowe byłoby poszerzenie możliwości zawierania umów procesowych, rozumianych jako porozumienia między stronami trwającego procesu lub stronami stosunku prawnego, które to porozumienia mogą modyfikować ogólne reguły postępowania przed sądem cywilnym w sprawie jaka zawiśnie między tymi osobami, w określonych prawem aspektach procedury cywilnej.

W obecnym stanie prawnym strony pozostające w sporze nie mają generalnej, formalnej możliwości porozumienia się co do kwestii procesowych. W szczególności, brak jest podstawy prawnej do zawierania umów dotyczących postępowania dowodowego wywołujących skutki procesowe tj. wiążących sąd. Tymczasem, wydaje się, że tzw. umowy procesowe mogłyby w istotny sposób usprawnić i przyspieszyć dochodzenie roszczeń, a ponadto – wywołać u stron przeświadczenie o pewności ich prawa, skoro mogłoby ono być dochodzone lub negowane jedynie w procesie o z góry ustalonych przez same strony regułach⁴.

Wprowadzenie umów procesowych stworzyłoby dla stron możliwości dostosowania sposobu procedowania przed sądem do dynamicznie zmieniającego się otoczenia. Tempo zmian we współczesnym świecie uniemożliwia bieżące, szybkie dostosowywanie ustawodawstwa do nowych wyzwań. Otworzenie stronom możliwości wprowadzania udogodnień pozwalających na łatwiejsze procedowanie nadałoby zupełnie inne znaczenie rozumieniu zasady dyspozycyjności, tj. pojęciu stron jako „gospodarzy procesu”.

Dzięki umowom procesowym, strony mogłyby także wspólnie wyważyć potrzebę ujawniania określonych informacji, okoliczności i dokumentów w procesie z koniecznością ochrony tajemnic ich przedsiębiorstw. Ten ważny problem nie znajduje bowiem odpowiednich rozwiązań w obowiązujących przepisach k.p.c.

³ Zgodnie z brzmieniem art. 74 § 4 k.p.c., obowiązującym od 8 września 2016 r. dotyczy to także formy dokumentowej oraz elektronicznej.

⁴ R. Kulski, *Umowy procesowe w postępowaniu cywilnym*, Wyd. Wolters Kluwer 2006, s. 312.

Przedstawiony niżej zarys koncepcji umów procesowych w postępowaniu cywilnym oddajemy do pre-konsultacji⁵, licząc na uwagi i propozycje zainteresowanych środowisk, organizacji i ekspertów. W celu ułatwienia pre-konsultacji, opis rozważanych w ramach koncepcji rozwiązań uzupełniony został o pytania lub rozwiązania alternatywne dotyczące poszczególnych kwestii, związanych z przedmiotem, zakresem zastosowania, wymogami formalnymi czy kontrolą treści umów procesowych przez sąd.

I. WPROWADZENIE – CZYM JEST UMOWA PROCESOWA?

Pojęcie umowy procesowej nie jest obce teorii ani praktyce postępowania cywilnego. Przez umowę procesową rozumie się, najogólniej rzecz ujmując, taką czynność dwustronną (umowę zawartą przed wszczęciem postępowania lub w jego toku), która dotyczy postępowania przed sądem i wywołuje określone ustawą skutki procesowe, w tym – określone w takiej umowie ustalenia wiążą sąd (musi się on stosować do postanowień umowy procesowej)⁶.

Umowa procesowa jest przejawem autonomii woli stron, która na gruncie postępowania cywilnego wyraża się w zasadzie dyspozycyjności. Zgodnie z tą zasadą, wola stron jest decydująca dla wszczęcia i kontynuowania postępowania cywilnego. W kontekście umów procesowych istotna jest zwłaszcza dyspozycyjność w znaczeniu formalnym, czyli prawo stron do rozporządzania wszelkiego rodzaju środkami procesowymi i korzystania z instytucji procesowych dla obrony ich praw oraz do dokonywania w tym zakresie odpowiednich czynności procesowych⁷. Strony procesu mogą w zasadzie swobodnie decydować o tym, jakich czynności procesowych dokonują. Możliwość rozporządzania zarówno uprawnieniami materialnoprawnymi jak i środkami procesowymi może występować nie tylko w czynnościach jednostronnych, lecz także być realizowana przez strony za pomocą czynności dwustronnych – umów czy porozumień.

W postępowaniu cywilnym istotne znaczenie ma, ściśle związana z zasadą kontradyktoryjności, zasada prawdy materialnej. Zasada ta, wyrażona w art. 3 k.p.c., jest skierowana do uczestników i stron postępowania (strona powinna w toku procesu działać w sposób rzetelny i lojalny wobec strony przeciwnej oraz sądu). Odnosi się ona nie do obowiązków procesowych stron (*sensu stricto*), lecz ciężarów procesowych. Strona, która się z nich nie wywiąże, musi liczyć się z konsekwencjami procesowymi⁸. Dążenie do wydania orzeczenia zgodnego z prawdą nie ma charakteru bezwzględnie, zarówno w wymiarze prawa materialnego jak i procesowego. Niemniej postanowienia umów procesowych powinny być formułowane z poszanowaniem powyższej zasady.

W obecnym stanie prawnym możliwość podejmowania skutecznych czynności procesowych – w tym, zawierania umów procesowych – jest znacznie ograniczona. W postępowaniu cywilnym strony nie mogą podejmować wszystkich działań, jakie wydadzą się im odpowiednie do osiągnięcia

⁵ Na podstawie „Wytycznych do przeprowadzenia oceny wpływu oraz konsultacji publicznych w ramach rządowego procesu legislacyjnego”, o których mowa w § 36 ust. 1 uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów (M.P. z 2013 r. poz. 979, z 2015 r. poz. 1063 oraz z 2016 r. poz. 494), pre-konsultacje są prowadzone przed opracowaniem projektu i wpisaniem go do Wykazu prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów.

⁶ *Ibidem*, s. 37.

⁷ *Ibidem*, s. 23.

⁸ O. M. Piaskowska „Kodeks postępowania cywilnego. Wybór orzecznictwa”, 2014, SIP LEX.

określonego celu i rozstrzygnięcia sprawy; mogą dokonywać jedynie tych czynności, do których upoważnia je ustawa⁹. Przepisy ustawy muszą także określać skutek czynności procesowych. *De lege lata* możliwe jest zatem zawarcie jedynie takich umów procesowych, które zostały uregulowane w k.p.c., a mianowicie:

- a) umowa o właściwość miejscową sądu (art. 46 k.p.c.),
- b) umowa o mediację (art. 183¹ § 2 k.p.c.),
- c) umowa o jurysdykcję krajową (art. 1104 i 1105 k.p.c.),
- d) zapis na sąd polubowny (art. 1161 § 1 k.p.c.),
- e) umowa o zasady i sposób postępowania przed sądem polubownym (art. 1184 § 1 k.p.c.).

Obecnie obowiązujące przepisy k.p.c. nie dają podstaw do zawierania innych umów procesowych, w tym – umów dowodowych i jedynie w ograniczonym zakresie pozwalają na realizację zasady dyspozycyjności w zakresie reguł postępowania dowodowego. W szczególności, brak jest przepisu, który pozwalałby na zawarcie umowy dowodowej. Strony mogą wpłynąć na zasady rządzące postępowaniem dowodowym jedynie w niewielkim zakresie (np. wyrażając zgodę na przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków lub z przesłuchania stron na fakt dokonania czynności, dla której zastrzeżona została forma pisemna dla celów dowodowych). Możliwe jest wprawdzie przyznanie określonych okoliczności przez stronę, co może wyeliminować konieczność przeprowadzenia na te fakty dalszych dowodów. Możliwość ta nie realizuje jednak z pewnością celów, jakie mogłyby być osiągnięte dzięki tzw. umowie dowodowej. Po pierwsze, przyznanie podlega ocenie sądu (zgodnie z art. 229 k.p.c. fakty przyznane nie wymagają dowodu jedynie wówczas, gdy przyznanie nie budzi wątpliwości, a tzw. milczące przyznanie faktów, o którym mowa w art. 230 k.p.c. oceniane jest przy uwzględnieniu wyników całej rozprawy). Po drugie, ustalenie pewnych reguł związanych z postępowaniem dowodowym w umowie mogłoby nastąpić jeszcze przed wszczęciem postępowania i nie musiałoby się sprowadzać jedynie do wywołania skutków, jakie wynikają z wyraźnego lub milczącego przyznania faktów.

Należy podkreślić, że umowy procesowe są dopuszczalne w innych porządkach prawnych. Dopuszcza je w szerokim zakresie prawo niemieckie. Poza umowami wyraźnie przewidzianymi w niemieckim kodeksie postępowania cywilnego (*Zivilprozessordnung*, ZPO), takimi jak przykładowo zapis na sąd polubowny, umowa prorogacyjna czy porozumienie co do skrócenia terminów innych niż prekluzyjne, za dopuszczalne uznaje się także wiele innych umów procesowych, w tym: umowę o ograniczenie środków dowodowych, umowę zrzeczenia się środka odwoławczego lub o jego cofnięcie, czy umowę ograniczającą zakres egzekucji¹⁰.

Możliwość zawierania umów dotyczących określonych kwestii procesowych dopuszcza także federalne prawo amerykańskie (*Federal Rules of Civil Procedure*, FRCP). Warto wskazać, że umowy procesowe mogą dotyczyć m. in. kwestii doręczeń, zakresu okoliczności, jakie muszą zostać ujawnione przeciwnikowi (ang. *initial disclosures*), sposobu przeprowadzania dowodów, prawdziwości dokumentów czy znaczenia zeznań odebranych w innym postępowaniu. Wskazuje się, że prawo amerykańskie dopuszcza możliwość zawarcia przez strony, w granicach prawa,

⁹ *Ibidem*, s. 25.

¹⁰ *Ibidem*, s. 39 i n. oraz cytowana tam literatura niemiecka.

ważnych i wiążących postanowień (ang. *stipulations*) prawie co do każdego kroku i postępowania w sprawie¹¹. Mimo oczywistych odmienności między amerykańskim systemem *common law* oraz prawem polskim, część tych rozwiązań może niewątpliwie stanowić inspirację dla zmian zwiększających możliwość realizacji zasady dyspozycyjności w polskim procesie cywilnym.

II. SZCZEGÓŁOWE PROPOZYCJE

II.1. Przedmiot i rodzaje umów procesowych

Jak wyżej wskazano, dopuszczalne są jedynie takie czynności procesowe, jakie zostały wprost przewidziane w przepisach k.p.c. W związku z tym, **umowy procesowe mogłyby dotyczyć jedynie precyzyjnie określonych w przepisach aspektów postępowania cywilnego.**

Poniżej przedstawiono rozważane w ramach koncepcji rodzaje umów procesowych.

II.1.1. Umowy dowodowe

Należy w szczególności rozważyć możliwość dopuszczenia umów procesowych dotyczących zakresu i przebiegu postępowania dowodowego, a także sposobu przeprowadzania dowodów¹². Do tej grupy można byłoby zaliczyć następujące rodzaje umów:

1. **Umowy rozszerzające lub zawężające możliwość dowodzenia**, czyli określające katalog dowodów niezbędnych lub wystarczających do ustalenia przez sąd określonych faktów (nazywane umowami dowodowymi *sensu stricto*). Umowy takie mogłyby w szczególności wskazywać, że dla udowodnienia pewnego faktu nie będzie konieczny dowód wymagany przez obowiązujące zasady dowodzenia (np. dla wykazania wysokości szkody wystarczy prywatna ekspertyza, bez konieczności przeprowadzania dowodu z opinii biegłego).

Do tej kategorii umów należałoby także zaliczyć umowy wykluczające określone dowody za pomocą których strony mogłyby udowodnić określone twierdzenia o faktach (np. strony postanawiają, że osoba nie będąca ekspertem nie może potwierdzać uszkodzenia towaru), albo wskazujące, że dla wykazania określonej okoliczności nie będzie wystarczające przeprowadzenie danego dowodu.

2. **Umowy co do przedmiotu dowodu**, czyli określające okoliczności, na jakie konieczne jest przeprowadzenie dowodu. W świetle art. 227 k.p.c., możliwe i celowe wydaje się jedynie zawieranie umów co do przedmiotu dowodu w sensie negatywnym, tj. takich, które eliminują potrzebę udowodnienia pewnych twierdzeń podobnie jak przyznanie w rozumieniu art. 229 i 230 k.p.c. Zwiększenie zakresu okoliczności będących przedmiotem dowodu o takie, które nie są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy nie byłoby uzasadnione. Strony nie mogłyby również, co oczywiste, modyfikować zakresu faktów istotnych z punktu widzenia przesłanek materialnoprawnych danego roszczenia.

¹¹ *Ibidem*, s. 58.

¹² Podobne co do skutku rozwiązanie zawiera m.in. art. 30 Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR), sporządzonej w Genewie dnia 19 maja 1956 r. (Dz. U. z 1962 r. Nr 49, poz. 238).

3. **Umowy co do rozkładu ciężaru udowodnienia** (*onus probandi*) można uznać za dopuszczalne, ale tylko w zakresie stosunków podlegających normom względnie wiążącym (przepisom o charakterze dyspozytywnym).
4. **Umowy regulujące sposób przeprowadzenia dowodu**, np. wskazujące na możliwość lub konieczność przesłuchania świadka w obecności eksperta, przesłuchania świadka poza sądem czy w drodze wideokonferencji.

Spośród szczegółowych rozwiązań, jakie mogłyby przewidywać umowy dowodowe, należy rozważać:

- a) wiążące dla stron powoływanie eksperta (rzeczoznawcy) już na etapie realizacji umowy,
- b) ograniczenie możliwości dopuszczania i przeprowadzania dowodu z opinii biegłego (np. tylko przez sąd z urzędu lub tylko w zakresie zarzutów przedstawionych do ekspertyzy rzeczoznawcy),
- c) możliwość przesłuchania rzeczoznawcy przez sąd przy odpowiednim zastosowaniu przepisów o biegłym,
- d) przesłuchanie świadków przez strony np. przed notariuszem i złożenie w sądzie nagrania lub zeznań na piśmie z podpisem notarialnie poświadczonym (stawiennictwo świadka byłoby dobrowolne),
- e) ograniczenie postępowania dowodowego do określonego typu środków dowodowych np. przy zarzucie potrącenia,
- f) wprowadzenie jako zasady orzekania przez sąd na zasadzie z art. 322 k.p.c. tj. w przypadkach, gdy ustalenie wysokości kwoty jest utrudnione – zasądzenie odpowiedniej kwoty na podstawie wszystkich okoliczności sprawy bez konieczności przeprowadzania dowodu z opinii biegłego.

Wydaje się, że strony nie powinny móc modyfikować zasad koncentracji materiału w sposób, który zauważalnie przedłuży postępowanie w sprawie, a zwłaszcza – zmusi sąd do podejmowania dodatkowych czynności procesowych, których dokonanie nie byłoby konieczne w braku umowy dowodowej. Dopuszczalne wydaje się natomiast, by strony, podobnie jak sąd w przypadku o którym mowa w art. 207 § 3 k.p.c., mogły określić porządek składania pism, termin, w którym należy je złożyć, i okoliczności, które mają być wyjaśnione (mogłoby to oczywiście mieć miejsce jedynie przypadku, gdy umowa procesowa zostaje zawarta już po wszczęciu postępowania).

Rozważenia wymaga także, czy w umowie procesowej wszczętej przed wytoczeniem powództwa strony mogłyby przewidzieć obowiązek wyznaczenia posiedzenia, o którym mowa w art. 207 § 3 k.p.c. przez sąd.

Zgodnie z koncepcją, strony nie mogłyby umową procesową wyłączyć zastosowania art. 232 zd. 2 k.p.c., tj. nie mogłyby pozbawić sądu możliwości dopuszczenia dowodu z urzędu. Rozważenia wymaga jednak, czy w przypadku zawarcia umowy dowodowej możliwość dopuszczenia i przeprowadzenia dowodu z urzędu przez sąd nie powinna być wprost ograniczona do

wyjątkowych przypadków, tj. do sytuacji, w której brak takiej decyzji sądu spowodowałby rażące naruszenie interesów jednej ze stron, występuje rażąca nieporadność strony lub ryzyko przeprowadzenia procesu fikcyjnego.

Pytania:

1. Które z opisanych rodzajów umów dowodowych należy dopuścić?
2. Czy w przypadku zawarcia umowy dowodowej możliwość dopuszczenia dowodu z urzędu należy istotnie ograniczyć? Czy należałoby wskazać, że umowa procesowa nie może wyłączać uprawnienia jednej ze stron do żądania przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego?
3. Czy umowa dowodowa mogłaby zobowiązywać sąd do oszacowania wysokości należnej powodowi kwoty, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy (art. 322 k.p.c.)?
4. Czy strony w umowie dowodowej powinny mieć możliwość modyfikacji zasad koncentracji materiału dowodowego, przewidzianych w art. 207 i art. 217 k.p.c.?

II.1.2. Inne umowy procesowe

[Inne czynności dyspozycyjne] Kolejną kwestią wymagającą rozważenia jest to, czy umowy procesowe mogłyby dotyczyć również innych czynności będących przejawem zasady dyspozycyjności. Wydaje się, że w świetle tej zasady możliwe byłoby zezwolenie stronom na **dobrowolne ograniczenie lub nawet wyłączenie** możliwości podnoszenia w procesie **zarzutu potrącenia, dokonywania zmiany powództwa** czy **wnoszenia pozwu wzajemnego**. Trzeba jednak zastrzec, że tego rodzaju umowa nie mogłaby zasadniczo wykluczać możliwości wytoczenia odrębnego powództwa (abstrahując od tego, że zawarcie takiej umowy procesowej już po powstaniu roszczenia mogłoby stanowić jednocześnie zrzeczenie się roszczenia, co każdorazowo wymagałoby oceny w świetle przepisów prawa materialnego).

[Możliwość zaskarżenia wyroku] Ponadto, można zastanawiać się, czy umowa procesowa mogłaby **wyłączyć lub ograniczyć możliwość zaskarżenia wyroku sądu I instancji**. Wydaje się, że strony w umowie procesowej mogłyby np. wskazać, że dopuszczalne będą jedynie określone zarzuty (na wzór podstaw kasacyjnych czy zarzutów apelacji w postępowaniu uproszczonym), czy też, że wniesienie apelacji będzie możliwe jedynie w razie wniesienia przez skarżącego odpowiedniego zabezpieczenia.

[Doręczenia] Należy także rozważyć możliwość modyfikacji przez strony w umowie procesowej kwestii doręczeń dokonywanych w toku postępowania. Przepisy k.p.c. dotyczące doręczeń mają charakter *iuris cogentis*. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca uznaje zasadę oficjalności doręczeń za bezwzględna. Wyjątek od niej – mający swe źródła jeszcze w okresie międzywojennym – stanowi doręczenie bezpośrednie, przewidziane w art. 132 k.p.c. Warto zaznaczyć, że ostatnie zmiany legislacyjne zmierzają do odformalizowania wykazywania doręczenia pisma drugiej stronie bezpośrednio – z dniem 8 września 2016 r. wymóg załączenia do pisma procesowego doręczanego bezpośrednio zostanie zmieniony na obowiązek złożenia oświadczenia o doręczeniu lub nadaniu pisma. W tej samej nowelizacji k.p.c. dopuszczono szeroką możliwość dokonywania doręczeń elektronicznych przez sąd (za pomocą systemu

teleinformatycznego). Pisma mają być doręczane elektronicznie w każdym przypadku, gdy adresat wniósł pismo za pomocą systemu teleinformatycznego albo dokonał wyboru takiego sposobu doręczania pism.

W związku z powyższym, wydaje się, że można dopuścić możliwość uregulowania przez strony doręczeń w umowie procesowej. Strony mogłyby przykładowo postanowić, że wzajemne doręczenia będą dokonywane elektronicznie (np. za pośrednictwem poczty e-mail na wskazany adres) z obowiązkiem poinformowania sądu o nadaniu lub doręczeniu pisma drogą elektroniczną.

Ponadto, można także rozważyć uregulowanie w umowie procesowej zobowiązania stron do zapewnienia stawiennictwa świadków na rozprawie bez dokonania doręczeń przez sąd (można przewidzieć np. tryb przekazywania stronie formalnego wezwania dla świadka, które będzie mogła doręczyć samodzielnie).

W związku z faktem, że oficjalność doręczeń w postępowaniach sądowych, w tym zwłaszcza oczekiwanie przez sąd na dowody doręczenia zawiadomień i wezwań, znacznie przedłużają postępowania cywilne, uregulowanie przejawów zasady dyspozycyjności również w tym obszarze mogłoby usprawnić przebieg procesów w sprawach cywilnych.

[Inne kwestie] Rozwiązaniem, które mogłoby istotnie przyspieszyć postępowanie byłaby możliwość zobowiązania sądu przez strony do wskazania przed wydaniem wyroku jakie są możliwe podstawy prawne rozstrzygnięcia oraz czy roszczenie jest uprawdopodobnione i w jakiej części. Taka jasność sytuacji procesowej pozwoliłaby uniknąć komplikacji na etapie postępowania apelacyjnego, wynikających z nieprzewidywania przez stronę przyjętej przez sąd kwalifikacji prawnej i stwierdzanych dopiero w wyroku uchybień dowodowych.

Umowa procesowa mogłaby także, jak się wydaje, przewidywać **obowiązkową próbę przeprowadzenia postępowania mediacyjnego** (przy poszanowaniu zasady dobrowolności mediacji).

Pytania:

1. Czy należy dopuścić możliwość wyłączenia w umowie procesowej pozwu wzajemnego czy zmiany powództwa, podnoszenia zarzutów procesowych?
2. Czy należy dopuścić możliwość wyłączenia lub ograniczenia przez strony zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji, np. poprzez ograniczenie dopuszczalnych podstaw zaskarżenia wyroku bądź uzależnienie możliwości wniesienia apelacji od ustanowienia zabezpieczenia?
3. Czy należy dopuścić możliwość modyfikowania przez strony w umowie procesowej zasad dokonywania doręczeń?
4. Czy należy dopuścić możliwość zobowiązania sądu przez strony w umowie procesowej do wskazania przed wydaniem wyroku możliwych podstaw prawnych rozstrzygnięcia oraz czy roszczenie jest uprawdopodobnione i w jakiej części?

II.2. Zakres zastosowania

O tym, czy w danej sprawie może zostać zawarta umowa procesowa powinien decydować charakter sprawy.

Umowy procesowe mogłyby znaleźć zastosowanie przede wszystkim w procesie. Z uwagi na ograniczony zakres kontrydiktoryjności i dyspozycyjności w postępowaniu nieprocesowym, zastosowanie w tym trybie umów procesowych może budzić wątpliwości. Można jednak zastanawiać się, czy charakter przynajmniej pewnych kategorii spraw rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym, tj. tych, w których występuje spór o prawo (np. sprawy o stwierdzenie zasiedzenia czy o podział majątku) lub w postępowaniu egzekucyjnym (powództwa przeciwegzekucyjne), nie pozwala na to, by w odpowiednim zakresie – tj. bez naruszenia przepisów bezwzględnie wiążących – strony mogły zawierać umowy procesowe.

Z drugiej strony, nie wszystkie sprawy rozpoznawane w procesie wydają się odpowiednie do tego, by strony modyfikowały zakres postępowania dowodowego (np. sprawy o rozwód) czy w inny sposób zmieniały ogólne reguły postępowania.

Przepisy wyłączające możliwość zawierania umów procesowych byłyby uzasadnione w większości postępowań odrębnych, z uwagi na ich przedmiot, cel i cechy konstrukcyjne, tj. w:

- a) postępowaniu w sprawach małżeńskich,
- b) postępowaniu w sprawach ze stosunków między rodzicami a dziećmi,
- c) postępowaniu w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych,
- d) postępowaniu w sprawach z zakresu ochrony posiadania,
- e) postępowaniu w sprawach z zakresu ochrony konkurencji,
- f) w postępowaniu uproszczonym,
- g) w europejskich postępowaniach w sprawach transgranicznych,
- h) w elektronicznym postępowaniu upominawczym.

W postępowaniu upominawczym możliwość stosowania umów procesowych mogłaby istnieć po utracie mocy przez nakaz zapłaty. Uzasadnione wydaje się także, by w postępowaniu nakazowym reguły określone przez strony w umowie procesowej obowiązywały po skutecznym wniesieniu zarzutów i wyznaczeniu rozprawy. Co oczywiste, postanowienia umów procesowych nie mogłyby naruszać bezwzględnie obowiązujących przepisów dotyczących poszczególnych postępowań odrębnych.

Rozważenia wymaga, czy konieczne jest przedmiotowe ograniczenie zakresu zastosowania przepisów dotyczących umów procesowych, np. jedynie do spraw między przedsiębiorcami w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej, albo ograniczenie możliwości ich stosowania w zależności od wysokości wartości przedmiotu sporu.

Pozytywne określanie zakresu spraw, w których mogłaby znaleźć zastosowanie umowa procesowa nie wydaje się konieczne. Należy wprowadzić przypuszczać, że w praktyce umowy

procesowe będą wykorzystywane w sporach gospodarczych, niemniej, mogłyby one znaleźć zastosowanie także w innych, nawet drobnych, sprawach, zwłaszcza że treść umowy procesowej podlegałaby każdorazowo kontroli sądu.

Wydaje się jednak, że należy wykluczyć możliwość zawierania umów procesowych w stosunkach między przedsiębiorcą a konsumentem. Umowy procesowe nie powinny również być dopuszczalne w ramach zamówień publicznych.

Pytania:

1. Czy konieczne jest pozytywne określenie spraw, w których możliwe jest zawarcie umowy procesowej?
2. Czy możliwość zawierania umów procesowych powinna być ograniczona jedynie do spraw między przedsiębiorcami związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą albo w inny sposób limitowana?
3. Czy możliwość zawierania umów procesowych należy wyraźnie wyłączyć w trybie nieprocesowym, czy też przepisy dotyczące umów procesowych powinny być odpowiednio stosowane w innych niż proces rodzajach postępowania?

II.3. Warunki zawierania umów procesowych

Zgodnie z koncepcją, umowy procesowe mogłyby być zawierane zarówno przed procesem (na etapie kontraktowania, w tym – mogłyby mieć postać klauzul zawartych w umowach określających stosunek prawny łączący strony). Umożliwienie stronom ustalenia zasad dochodzenia praw przed sądem już na etapie zawierania umowy głównej mogłoby, co do zasady, dawać stronom gwarancję, że na etapie postępowania przed sądem nie zostaną zaskoczone zmianą procedury, której nie przewidywały, a w konsekwencji, nie przygotowały odpowiednich środków dowodzenia na etapie realizacji kontraktu.

Ponadto, powinna istnieć także możliwość zawarcia umowy procesowej już po wszczęciu postępowania. Nie wydaje się zasadne wprowadzenie sztywnych ograniczeń czasowych dla zawarcia i przedstawienia sądowi takich umów – mogłyby one być zawierane i przedkładane sądowi na każdym etapie (do zakończenia rozprawy przed sądem II instancji), przy czym – czynności procesowe dokonane przed zawarciem i przedłożeniem takiej umowy zgodnie z ogólnymi, kodeksowymi zasadami, powinny pozostawać w mocy.

Skuteczne zawarcie umowy procesowej powinno być warunkowane posiadaniem przez strony zdolności procesowej, a stosowanie umowy w konkretnej sprawie powinno być możliwe wówczas, gdy strony umowy mają w danej sprawie legitymację procesową.

Umowa procesowa – by mogła znaleźć zastosowanie w procesie – powinna być, jak się wydaje, zawarta na piśmie pod rygorem nieważności (względnie – bezskuteczności).

Rozważenia wymaga problem możliwości rozwiązania bądź „unieważnienia” (np. przez uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli) umowy procesowej przez jedną ze stron i skutków tego zdarzenia dla czynności dokonanych przez strony i sąd zgodnie z postanowieniami umowy.

Pytania:

1. Czy należy dopuścić możliwość zawierania umów procesowych przed wszczęciem postępowania – tj. w formie postanowień umowy „głównej”, materialnoprawnej?
2. Czy należy ograniczyć czas, w którym strony mogą zawrzeć umowę procesową (np. tylko w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji lub przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy)?
3. Czy do umów procesowych należałoby stosować przepisy prawa cywilnego materialnego, np. w zakresie wykładni, możliwości stwierdzenia nieważności umowy procesowej, uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli itd.?

II.4. Kontrola umów procesowych przez sąd

Umowy procesowe – podobnie jak inne dyspozytywne czynności procesowe – powinny podlegać kontroli sądu. Rozważenia wymaga natomiast sposób kontroli umów procesowych. W tym zakresie można wskazać **dwa możliwe modele**:

Wariant 1 – kontrola i zatwierdzenie umowy procesowej przez sąd na początkowym etapie postępowania (model kontroli *ex ante*)

W tym modelu, umowa procesowa musiałaby zostać przedłożona przez strony wraz z pierwszym pismem procesowym, a następnie podlegałaby kontroli sądu, który zatwierdzałby ją w całości lub w części lub odmawiałby zatwierdzenia umowy procesowej. Przepisy powinny w takim wariantcie określać podstawowe zasady, jakim muszą odpowiadać umowy procesowe, wskazując obligatoryjne przesłanki odmowy zatwierdzenia umowy procesowej przez sąd.

W omawianym modelu, powód mógłby załączyć umowę procesową do pozwu (o ile została zawarta). Jeśli nie uczyniłby tego, fakt zawarcia umowy procesowej sąd uwzględniłby na zarzut pozwanego podniesiony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy (zarzut pozytywny). Wnosząc odpowiedź na pozew pozwany powinien mieć także możliwość zakwestionowania skutecznego zawarcia umowy procesowej przedłożonej przez powoda (zarzut negatywny).

Sąd zatwierdzałby umowę procesową, wydając stosowne postanowienie. W celu przyspieszenia procedury można byłoby przewidzieć, że zatwierdzenie umowy procesowej może następować na posiedzeniu niejawnym, a postanowienie w tym przedmiocie nie wymaga uzasadnienia. Strony powinny mieć możliwość zaskarżenia tego orzeczenia, jednak można rozważyć zastosowanie w tym przypadku środka niedewolutywnego, tj. wniosku o uchylenie lub zmianę postanowienia przez ten sam lub równorzędny skład sądu.

Sąd mógłby odmówić zatwierdzenia umowy procesowej, jeśli postanowienia umowy byłyby sprzeczne z prawem lub z dobrymi obyczajami, zmierzałyby do obejścia prawa, rażąco naruszałyby prawa jednej ze stron czy zmierzałyby do istotnego przedłużenia postępowania. Odmowa zatwierdzenia umowy również mogłaby następować na posiedzeniu niejawnym. Wydaje się, że w uzasadnieniu sąd powinien także wskazywać postanowienia umowy, które zostały przez sąd zweryfikowane jako niedopuszczalne oraz, czy w związku z tym umowa obowiązuje

w pozostałej części czy też sąd odmawia jej zatwierdzenia w całości. Wydaje się, że postanowienie o odmowie zatwierdzenia umowy procesowej powinno być zaskarżalne zażaleniem.

W przypadku, gdy umowę zatwierdzono, sąd prowadzący postępowanie powinien mieć możliwość uchylecia lub zmiany postanowienia w przypadku oczywistego naruszenia zasady równości stron lub wykonywania umowy w sposób oczywiście prowadzący do przewlekłości postępowania.

Dużą zaletą tego modelu jest niewątpliwie zapewnienie pewności co do reguł postępowania jakie będą obowiązywały w toku procesu, co miałyby istotne znaczenie nie tylko dla stron, ale także dla sądu. Za jego wadę można natomiast poczytywać konieczność oceny postanowień umowy procesowej przez sąd *in abstracto*, tj. przed podjęciem przez strony konkretnych czynności procesowych, których dotyczy zawarta umowa. Wstępna kontrola umowy procesowej stanowiłaby także dodatkową czynność, która może przedłużyć proces, zwłaszcza jeśli sąd odmówi zatwierdzenia umowy procesowej, a rozstrzygnięcie to zostanie przez strony zaskarżone.

Wariant 2 – kontrola i ocena możliwości stosowania poszczególnych postanowień umowy w toku procesu (model kontroli incydentalnej)

W tym modelu sąd nie dokonywałby oceny całości postanowień umowy procesowej na wstępnym etapie procesu i nie wydawałby postanowienia zatwierdzającego albo odmawiającego zatwierdzenia umowy procesowej *in genere*.

Uzgodnienia stron zawarte w umowie procesowej byłyby uwzględniane i kontrolowane incydentalnie, w ramach oceny konkretnych czynności procesowych stron. Przykładowo, jeśli strony ograniczyłyby katalog możliwych środków dowodowych wskazując, że na daną okoliczność dowodem koniecznym i zarazem wystarczającym jest ekspertyza „prywatnego” rzeczoznawcy, sąd brałby tę okoliczność pod uwagę decydując o dopuszczeniu dowodów. Gdyby np. powód zażądał dopuszczenia dowodu z opinii biegłego na tę okoliczność, a sąd uznałby, że takie postanowienie umowy procesowej jest ważne i skuteczne, powinien wówczas oddalić wniosek dowodowy powoda.

Na podobnych zasadach sąd oceniałby inne czynności, których dotyczyłaby umowa procesowa. Model ten opiera się na założeniu, że dopiero w sytuacji, gdy strona dokonuje określonej czynności zgodnie z umową procesową lub twierdzi, że dokonanie jej jest niedopuszczalne w świetle umowy procesowej, sąd każdorazowo dokonuje oceny tych twierdzeń i podejmuje odpowiednie decyzje procesowe (np. dopuszcza dowód lub oddala wniosek dowodowy w przypadku umów dowodowych, odrzuca pozew wzajemny, nie uwzględnia zarzutu potrącenia, odrzuca lub oddala środek zaskarżenia ograniczony lub wyłączony przez strony itd.).

Zaletą drugiego modelu kontroli umów procesowych byłoby uniknięcie dodatkowych czynności sądu na wstępnym etapie postępowania i konieczności abstrakcyjnej oceny postanowień umowy procesowej. Z drugiej strony, omawiane rozwiązanie powodowałoby, że strony – dokonując każdej czynności w zaufaniu do umowy procesowej – nie miałyby pewności co do tego, czy to konkretne działanie zostanie zaakceptowane przez sąd, tj. czy w tym zakresie sąd uzna postanowienia umowy za skuteczne i wiążące. Niepewność ta byłaby szczególnie dotkliwa, a wręcz trudna do

zaakceptowania zwłaszcza w odniesieniu do tych postanowień umów, które dotyczyłyby wnoszenia środków zaskarżenia lub innych czynności, mogących mieć daleko idące konsekwencje dla strony (np. możliwość wniesienia pozwu wzajemnego ze skutkiem w postaci przerwania biegu przedawnienia roszczenia).

Wydaje się, że – niezależnie od tego, który z powyższych wariantów zostałby przyjęty – dzięki kontroli umów procesowych przez sąd zapewniona zostałaby ochrona przed nadużywaniem tej instytucji przez silniejszych lub nieuczciwych uczestników obrotu.

Można jednak rozważać, czy przepisy powinny przewidywać dodatkowe – poza kontrolą umowy przez sąd – mechanizmy, które zapobiegałyby nadużywaniu umów procesowych, zwłaszcza przez silniejszych uczestników obrotu. Takim środkiem mogłaby być konieczność „potwierdzenia” w procesie, że wolą stron jest ich związanie postanowieniami umowy procesowej. Wydaje się jednak, że taki wymóg pozbawiałby sensu umowy procesowe zawierane przed wszczęciem postępowania, skoro żadna ze stron nie miałaby pewności, że druga potwierdzi „skuteczność” umowy procesowej w razie zaistnienia sporu. Ograniczenie możliwości zawierania umów procesowych wprost w ten sposób, że mogłyby być one zawierane jedynie w toku procesu, istotnie ograniczyłoby praktyczną doniosłość proponowanej instytucji.

Pytania:

1. Jaki model kontroli umów procesowych jest właściwszy – model kontroli *ex ante* na wstępnym etapie procesu, czy też model kontroli incydentalnej, dokonywanej przy każdej czynności procesowej stron?

2. W przypadku pierwszego modelu:

(i) jaki środek zaskarżenia postanowienia o zatwierdzeniu umowy procesowej należy przewidzieć – czy odpowiedni byłby środek niedewolutywny (np. wniosek o uchylenie lub zmianę postanowienia do tego samego lub równorzędnego składu sądu)?

(ii) czy postanowienie o odmowie zatwierdzenia umowy powinno być zaskarżalne innym środkiem – zażaleniem?

3. Jak można zapobiec nadużywaniu umów procesowych przez silniejszych uczestników obrotu – zwłaszcza dużych przedsiębiorców w stosunkach ze słabszymi kontrahentami? Czy wystarczy kontrola sądu (przez zatwierdzenie umowy albo w ramach oceny konkretnych czynności stron)?

4. Czy należałoby przewidzieć konieczność zgodnego potwierdzenia przez strony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, że ich wolą jest związanie umową zawartą przed procesem?