

KRZYSZTOF KNOPPEK

ROZGRANICZENIE DOWODU Z ZEZNAŃ ŚWIADKÓW I DOWODU Z OPINII BIEGŁEGO W POSTĘPOWANIU CYWILNYM

Jednym z najczęściej podejmowanych zagadnień w doktrynie postępowania dowodowego są kryteria rozgraniczenia świadka i biegłego, a jednocześnie pytanie — w⁷ jakim charakterze należy przesłuchać osobę, która spostrzegła ważne do rozstrzygnięcia sprawy fakty jedynie dzięki swojej wiedzy fachowej. Świadczą o tym liczne próby, podejmowane przede wszystkim w nauce obcej, precyzyjnego określenia charakterystycznych cech świadka i biegłego jako dwóch rozłącznych kategorii procesowych, co — zdaniem E. Schmidhäusera — wynika z dążenia do stworzenia pojęć zrozumiałych i jednoznacznych¹. Liczba postulowanych w tej mierze rozwiązań świadczy zarówno o wadze tego zagadnienia, jak i o trudnościach z jego rozstrzygnięciem². Wspomniane tendencje do przeciwstawiania sobie świadków i biegłych we współczesnej nauce postępowania cywilnego zrywają z dawną doktryną, w której biegłego przedstawiano jako uczonego świadka (*gelehrte Zeuge*)³, a zatem jako szczególny rodzaj świadka w procesie. Obecnie wymienia się wiele istotnych różnic, które — zdaniem poszczególnych autorów — pozwalają na rozgraniczenie świadków od biegłych w postępowaniu cywilnym.

Jako jedną z tych różnic podaje się przedmiot wypowiedzi, z zaznaczeniem, że świadkowie zeznają tylko co do faktów i stanów rzeczy, natomiast biegli podają sądowi zasady doświadczenia, albo opierając się na nich dokonują oceny faktów ustalonych na podstawie innych dowodów. Wyrazicielem tego poglądu jest m. in. A. Nikisch⁴. Kryterium przedmiotu wypowiedzi jest jednak zawodne, gdyż nierzadko zdarza się, że sąd korzysta z pomocy biegłego tylko — lub przede wszystkim — do

¹ E. Schmidhäuser, *Zeuge, Sachverständiger und Augenscheinsgehilfe*, ZJP 1959, t. 72, nr 5/6, s. 367.

² A. Hegler, *Die Unterscheidung des Sachverständigen vom Zeugen im Prozess*, Archiv für die Civilistische Praxis 1909, t. 104, s. 151.

³ Por. A. Zenhäusern, *Der Zeugenbeweis im Zivilprozess*, Aarau 1959, s. 38.

⁴ A. Nikisch, *Zivilprozessrecht*, Tübingen 1952, s. 346. Autor ten jednak przyznaje, że czasami zadaniem biegłego jest stwierdzenie faktów, ale czyni to jedynie z polecenia sądu.

ustalenia faktów, których osoba nie posiadająca wiedzy specjalistycznej nie potrafi ustalić (np.: stwierdzenie, czy i na jaką chorobę cierpi strona; fachowy opis uszkodzenia ciała danej osoby; ustalenie, czy wzniesiono budynek zgodnie z planem i parametrami technicznymi; ustalenie, czy kierowca w chwili wypadku był w stanie nietrzeźwym itp.). Nie można również wykluczyć, że świadek będzie zeznawał co do faktów, do stwierdzenia których powołuje się zazwyczaj biegłego. W orzeczeniu z dnia 9 I 1951 r. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że celem stwierdzenia takich faktów, jak: cena targowa lub przyjęta w obrocie prawnym wysokość wynagrodzenia za pracę, może być dopuszczony dowód ze świadków zamiast dowodu z biegłych⁵.

Innym kryterium rozgraniczenia świadków od biegłych, wymienianym przez niektórych autorów, jest posiadanie wiedzy fachowej przez biegłego w interesującej sąd dziedzinie, a zarazem jej brak u świadka. Pogląd ten reprezentują R. Bruns i A. Zenhäusern⁶. Również i ono okazuje się nieprzydatne do osiągnięcia zamierzonego celu, gdyż nie można wykluczyć, że świadkiem — w znaczeniu faktycznym — jakiejś okoliczności dotyczącej przyszłej sprawy zostanie osoba posiadająca wiedzę specjalistyczną, która spostrzegła dany fakt tylko dzięki tej wiedzy. Sytuacja taka będzie miała miejsce wtedy, gdy — przykładowo — lekarz odbierający poród spostrzeże, dzięki swojej wiedzy zawodowej i doświadczeniu, że dziecko żyło jeszcze w momencie urodzenia. Inny, wcale niereczki, podobny przykład to udzielenie ofierze wypadku pierwszej pomocy przez znajdującego się akurat w pobliżu lekarza, który następnie przedstawi sądowi swoje spostrzeżenia co do rodzaju i stopnia obrażeń poszkodowanego. Można również wymienić tu eksperta ruchu drogowego, który zaobserwował przebieg wypadku drogowego. Gdyby w podanych przykładach świadkowie faktów istotnych do rozstrzygnięcia sprawy nie byli lekarzami lub innymi specjalistami, nie ulega wątpliwości, że najczęściej nie potrafiliby przekazać sądowi niczego konkretnego na ich temat. Wiedza specjalistyczna wspomnianych osób była warunkiem sine qua non poczynienia przez nie opisanych spostrzeżeń. Mamy zatem sytuację, w której zeznania świadka, a często nawet sama możliwość przeprowadzenia dowodu z jego zeznań, zależą od posiadania przez niego odpowiedniej wiedzy specjalistycznej.

Tacy świadkowie określani są w doktrynie jako tzw. świadkowie-biegli. Powstaje w związku z tym pytanie, czy świadek-biegły powinien być przesłuchany jako świadek, jako biegły, czy też w obydwu tych try-

⁵ Orzeczenie SN z dnia 9 I 1951 r. C 478/50, Zb.O. Izba Cywilna 1951, nr II, poz. 56.

⁶ R. Bruns, *Zivilprozessrecht. Eine systematische Darstellung*, Berlin—Frankfurt am Main 1958, s. 309; A. Zenhäusern, *Der Zeugenbeweis*, s. 38. Ostatni autor stwierdza nawet, że dzięki swojej wiedzy biegły jest bardziej miarodajnym źródłem dowodowym aniżeli świadek.

bach dowodowych po kolei? W doktrynie postępowania cywilnego nie rozstrzyga się jednolicie tego problemu. Najliczniejsza grupa autorów zajmujących się tym zagadnieniem stoi na stanowisku, że świadek-biegły, aczkolwiek łączy w sobie cechy świadka i biegłego, pozostaje nadal świadkiem i tylko w tym charakterze należy przesłuchać go w sprawie. Na poparcie tego stanowiska wysuwany jest argument, że liczba możliwych świadków w sprawie jest ściśle ograniczona, natomiast określonego biegłego może zastąpić bez trudności inny biegły. Podkreśla się także, że świadek-biegły poczynił swoje spostrzeżenia przypadkowo, co charakteryzuje właśnie świadków, biegli bowiem czynią swoje spostrzeżenia na polecenie sądu. Pogląd, że świadek-biegły podlega przepisom o dowodzie ze świadków — i to niezależnie od zakresu przedmiotowego jego zeznań — wyznają m. in. F. Baur⁷, E. Schmidhäuser⁸, A. Nikisch⁹, M. A. Gurwicz¹⁰, A. Wyszynski¹¹ i S. Costa¹². Odmiennego zdania są A. Zenhäusern¹³ i H. V. Munch-Petersen¹⁴. Według nich, jeżeli świadek-biegły ma wypowiadać się przede wszystkim co do oceny faktów przez siebie ustalonych i podać sądowi wypływające z nich wnioski, to należy go wezwać i przesłuchać jako biegłego. Wreszcie, stanowisko pośrednie w odniesieniu do świadków-biegłych zajmują L. Rosenberg i K. Schwab¹⁵, gdyż twierdzą, że świadków-biegłych należy przesłuchiwać w podwójnym charakterze, jeśli tylko mieliby oni zeznawać zarówno o stwierdzonych faktach, jak i o związanych z nimi ocenach i wnioskach. Wymaga to jednoczesnego stosowania przepisów o dowodzie ze świadków i z biegłych, a w szczególności należy odebrać od takiej osoby przysięgę dla świadków oraz przysięgę dla biegłych.

Polskiej doktrynie procesowej również znana jest kategoria świadków-biegłych¹⁶. Nie stała się ona jednak instytucją prawną, gdyż według wyjaśnień J. J. Litauera instytucja ta w polskiej procedurze cywilnej jest zbyteczna¹⁷.

⁷ F. Baur, *Zivilprozessrecht*, Frankfurt am Main 1978, s. 158.

⁸ E. Schmidhäuser, *Zeuge, Sachverständiger*, s. 371 i 396.

⁹ A. Nikisch, *Zivilprozessrecht*, s. 346.

¹⁰ M. A. Gurwicz, *Sowietskij graždanskij proces*, Moskwa 1975, s. 158.

¹¹ A. Wyszynski, *Teoria dowodów sądowych w prawie radzieckim*, Warszawa 1949, s. 325-326.

¹² S. Costa, *Manuale di diritto processuale civile*, Torino 1955, s. 302.

¹³ A. Zenhäusern, *Der Zeugenbeweis*, s. 40.

¹⁴ H. V. Munch-Petersen, *Der Zivilprozess Dänemarks*, Aalen 1970, s. 92.

¹⁵ L. Rosenberg, *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*, München—Berlin 1961, s. 578; L. Rosenberg, K. Schwab, *Zivilprozessrecht*, München 1977, s. 666.

¹⁶ Np. M. Waligórski, *Proces cywilny. Funkcja i struktura*, Warszawa 1947, s. 400; J. J. Litauer, *Dowód z opinii biegłych według kodeksu postępowania cywilnego*, PPC 1237, nr 1/2, s. 4-6; W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1972, s. 335 - 336; Z. Reisch, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 1975, s. 457.

¹⁷ J. J. Litauer, *Dowód z opinii*, s. 6.

Nie powinno ulegać wątpliwości, że osobę, która dokonała spostrzeżeń jedynie dzięki swej wiedzy fachowej należy w procesie powołać w charakterze świadka, a nie biegłego. Przemawia za tym zarówno to, że świadka z reguły nie można zastąpić, w przeciwieństwie do biegłego, jak i wymóg bezstronności biegłego (art. 281 k.p.c.), którego ustawa nie przewiduje wobec świadków. Zetknięcie się bowiem określonej osoby z faktami istotnymi do rozstrzygnięcia sprawy może sprawić, że wyrobi ona sobie już wcześniej pogląd, od którego — po powołaniu jej później jako biegłego — trudno byłoby się jej uwolnić. To z kolei nasuwałoby wątpliwości co do bezstronności wydanej opinii. Bez znaczenia nie jest również to, że dowód z zeznań świadków umieszczono w kodeksie przed dowodem z opinii biegłego, wykładnia systemowa zaś zdaje się przyznawać, iż spełnianie przez daną osobę warunków do tego, żeby zostać w tym procesie świadkiem lub biegłym, daje pierwszeństwo dowodowi z zeznań świadka.

Podobny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 XI 1976 r.: osoba, która z racji posiadanych wiadomości specjalnych dokonała spostrzeżeń niedostępnych innym osobom (np. lekarz leczący chorego) powinna z reguły być przesłuchana w charakterze świadka, a funkcję biegłego należy powierzyć innej osobie, która z faktami istotnymi do rozstrzygnięcia sprawy poprzednio się nie zetknęła¹⁸.

Jedynie wyjątkowo, jeżeli sąd ma do wyboru większą grupę świadków i gdy nie istnieje niebezpieczeństwo emocjonalnego uprzedzenia się do sprawy, można będzie osobę, która dokonała spostrzeżeń dzięki swojej wiedzy fachowej, powołać w procesie jako biegłego¹⁹.

Wracając do analizy cech pozwalających, zdaniem niektórych przedstawicieli nauki procesu cywilnego, rozróżnić świadka od biegłego należy jeszcze wskazać na to, że świadek swoje spostrzeżenia czyni przypadkowo, w każdym razie nie pod kątem przyszłej sprawy cywilnej, natomiast biegły dokonuje swoich spostrzeżeń i formułuje oceny w sposób celowy, na polecenie sądu. Różnicę tę podnosili m. in. A. Hegler²⁰ i A. Zenhäusern²¹. Również i w tym przypadku należy zgłosić zastrzeżenia. Abstrahując już od faktu, że — jak wyżej wykazano — wyjątkowo sąd może tzw. świadka-biegłego powołać w procesie na biegłego, a nie na świadka i nie sposób wtedy zaprzeczyć, że ten biegły przynajmniej część faktów istotnych dla sprawy spostrzegł przypadkowo, jednak zauważyć wypada, że trudno uznać za przypadkowe spostrzeżenia dokonane

¹⁸ Wyrok SN z dnia 8 XI 1976 r. I CR 374/76, OSNCP 1977, nr 10, poz. 871. Podobny pogląd podziela J. Sehn, *Dowód z biegłych w postępowaniu sądowym*, NP 1956, nr 3, s. 24.

¹⁹ Podobne uwagi do postępowania karnego zgłosił J. Stańda, *Stanowisko świadka w polskim procesie karnym*, Warszawa 1976, s. 22.

²⁰ A. Hegler, *Die Unterscheidung*, s. 246-247.

²¹ A. Zenhäusern, *Der Zeugenbeweis*, s. 39.

przez świadków przybranych do czynności prawnych. Jedną z funkcji pełnionych przez świadków przybranych do czynności prawnych jest obserwacja toku dokonywania czynności prawnej pod kątem użycia wyników tej obserwacji w ewentualnej przyszłej sprawie sądowej związanej z dokonaną czynnością. Chodzi tu przede wszystkim o świadków aktu zawarcia małżeństwa, świadków testamentu allograficznego i ustnego oraz świadków przybranych do niektórych czynności egzekucyjnych. W doktrynie podkreśla się, że świadek przybrany do czynności prawnych dokonuje swoich spostrzeżeń właśnie w sposób nieprzypadkowy²². Stwierdzenie to obala w niejednej sytuacji podaną wyżej różnicę między świadkiem a biegłym.

Wspomniane wyżej cechy nie mają zatem waloru delimitacyjnego, a przecież w praktyce w jakimś stopniu są wskazówką dla sądu — kiedy posłużyć się dowodem ze świadka, kiedy zaś dowodem z biegłego.

Podstawowa różnica między świadkiem i biegłym — moim zdaniem — ma charakter formalny i polega na zapoznaniu się sądu z wiedzą danej osoby o rozstrzyganej sprawie w trybie określonego dowodu. W ostateczności bowiem zawsze decyduje sąd, czy daną osobę przesłucha według przepisów o dowodzie ze świadków, czy na podstawie przepisów o dowodzie z biegłych. Z tym łączą się dalsze, bardziej już szczegółowe, odrębności. Zauważyć zatem trzeba, że świadkiem może być tylko osoba fizyczna, natomiast w roli biegłego — w polskiej procedurze — może wystąpić również instytut naukowy lub naukowo-badawczy (art. 290 k.p.c.). Świadek przedstawia sądowi swoją wiedzę o stanie faktycznym sprawy w formie ustnych zeznań²³, natomiast biegły oznajmia sądowi żądane wiadomości, oceny i wnioski w swojej opinii, z reguły pisemnej, która powinna mieć uzasadnienie (art. 285 § 1 k.p.c.). Biegły, w przeciwieństwie do świadka, ma prawo do wynagrodzenia z tytułu złożonej opinii. Jedynym środkiem przymusu pozostającym do dyspozycji sądu wobec niesumiennych biegłych jest grzywna (art. 287 k.p.c.). Nie wolno zatem sądowi stosować wobec biegłych przymusowego sprowadzenia, ani tym bardziej kary aresztu, co jest natomiast dopuszczalne w stosunku do opornego świadka. Postanowienie o dopuszczeniu dowodu z biegłego, w przeciwieństwie do postanowienia o powołaniu świadków, sąd może wydać na posiedzeniu niejawnym (art. 279 k.p.c.). Niezależnie od tego, czy dopuszczenie dowodu z biegłego następuje z urzędu, czy na wniosek, sąd musi przedtem wysłuchać w tej sprawie strony (art. 278 § 1 k.p.c.). Dowód z zeznań świadków nigdy nie jest obligatoryjny, natomiast w pewnych przypadkach jest obowiązek dopuszczenia dowodu z opinii biegłego (w razie zarzutów co do oszacowania wartości ruchomości przez komornika (art.

²² Ibidem, s. 41.

²³ Wyjątek — możliwość złożenia pisemnych zeznań w postępowaniu nieprocesowym (art. 515 k.p.c.).

853 § 2 k.p.c.), w celu oszacowania nieruchomości w toku egzekucji (art. 948 § 1 k.p.c.) oraz ewentualnie w toku wykonywania orzeczenia o odebraniu osoby (art. 1092 k.p.c.)). Strona może żądać wyłączenia biegłego, jeżeli ma wątpliwości co do jego bezstronności (art. 281 w związku z art. 49 k.p.c.), natomiast świadka należy przesłuchać również wtedy, gdy z góry wiadomo, że może być stronniczy. Biegły podlega wyłączeniu na mocy ustawy ze względu na swe pokrewieństwo lub powinowactwo ze stroną (argumentum a minori ad maius z art. 281 w związku z art. 48 § 1 pkt 1, 2 i 3 k.p.c.), natomiast świadek pozostający w takim stosunku ze stroną może co najwyżej skorzystać z prawa do odmowy zeznań. Biegli i świadkowie składają odmienne przyrzeczenia. Biegli mogą złożyć opinię łączną (art. 285 § 2 k.p.c.), natomiast każdy świadek musi zeznawać oddzielnie.

Nie jest natomiast czynnikiem dostatecznie delimitującym — podnoszony przez wielu autorów — fakt, że świadek jest nie do zastąpienia, natomiast zamiast jednego biegłego można powołać innego tej samej specjalności. Nie można bowiem wykluczyć przypadku, że zdarzenie interesujące sąd zaobserwowała cała grupa świadków i wówczas np. z powodu odmowy zeznań przez jednego z nich sąd będzie mógł w to miejsce powołać innego.

E. Schmidhäuser porównując świadków z biegłymi doszedł do wniosku, że granica między nimi jest płynna²⁴. W świetle powyższych rozważań wniosek ten należałoby zmodyfikować. Nieostra jest tylko granica wyznaczona wymaganymi cechami osób „kandydujących” dopiero do roli świadka i biegłego, natomiast wyraźny jest już przedział pomiędzy osobami poddanymi rygorom dowodów ze świadków i z biegłych.

Powyższe uwagi dotyczą również tłumaczy, będących szczególnym typem biegłych (art. 256 i 265 k.p.c.)²⁵. Kodeks postępowania cywilnego wyraźnie zresztą stwierdza, że do tłumaczy stosuje się odpowiednio przepisy o biegłych (art. 265 § 2 zdanie pierwsze).

DELIMITATION OF EVIDENCE BY WITNESSES AND EXPERT EVIDENCE IN CIVIL PROCEDURE

S u m m a r y

Theory of civil procedure has for a long time attempted at delimiting a role of witness and expert. Various criteria of delimitation of these two roles in proceedings were taken into account. Yet, these proved to be illusive and unable to draw a clear-cut-line between a person to submit his testimony as a witness and

²⁴ E. Schmidhäuser, *Zeuge, Sachverständiger*, s. 367.

²⁵ Por. M. Waligórski, *Proces cywilny*, s. 233,

a person who ought to stand before court as an expert. It can be easily seen in case of the so-called experts-witnesses.

In the author's opinion, the basic difference between a witness and an expert has a formal character and is related to the will of court examining knowledge of a given person in the form of determined evidence. There are substantial differences between a witness who was called by court and an expert who was appointed by court and accepted his duties.