

Rozdział I. Wyrok zasądający na tle ogólnych rozważań o modelu procesu cywilnego

§ 1. Związki między wyrokiem zasądającym a procesem cywilnym jako stosunkiem prawnym cywilnoprocesowym

Wyrok cywilny nie jest kategorią autonomiczną w systemie pojęć i instytucji prawa procesowego¹, gdyż mieści się w płaszczyźnie celu procesu, którym jest sprawdzenie zasadności roszczenia procesowego (formalnego).

Rozważania wypada rozpocząć od zdefiniowania samego pojęcia „proces cywilny” i dokonania przeglądu jego doktrynalnych definicji.

Proces cywilny (postępowanie cywilne) jest fenomenem socjologiczno-antropologiczno-kulturowym². Dał temu wyraz *M. Cappelletti*³, według którego „(...) technika procesowa i sama procedura stanowią wierne odbicie najbardziej centralnych i fundamentalnych cech każdego społeczeństwa”. Jest – zdaniem *N. Picardiego*⁴ – zjawiskiem charakterystycznym dla społeczeństw cywilizowanych, ma cechy uniwersalne i interpersonalne.

¹ *K. Piasecki*, Wyrok pierwszej instancji, s. 29.

² *Idem*, Postępowanie sporne rozpoznawcze, Warszawa 2004, s. 4.

³ *M. Cappelletti*, List otwarty do prof. H. Schima o potrzebie, trudnościach i celach porównawczej procedury cywilnej, Festschrift für Hans Schima zum 75. Geburtstag, Wien 1969, s. 129, w: *M. Cappelletti* (ed.), *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Oxford 1989, s. 14.

⁴ *N. Picardi*, „Od” iudicium „do” processus w tłum. z franc. *T. Dunin*, s. 77–92, w: *M. Sawczuk* (red.), *Z zagadnień cywilnego prawa materialnego*. Księga pamiątkowa *J. Ignatowicza*, Lublin 1988, s. 77 i n.

Jednakże wyrażenie „proces cywilny” na skutek swojej wieloznaczności, rozumiane jest niejednoznacznie⁵.

W języku potocznym procedura to „unormowany przepisami lub zwyczajami sposób prowadzenia, załatwiania jakiejś sprawy; tok przebieg czegoś; postępowanie sądowe”, a w języku jurydycznym procedura (cywilna) to: unormowany przepisami KPC, zwyczajowym prawem (naturalnym) sposób rozpoznawania (prowadzenia), rozstrzygnięcia (załatwienia) sprawy cywilnej (art. 1 KPC)⁶.

Proces w języku powszechnym to „przebieg regularnie następujących po sobie poszczególnych stadiów rozwoju pozostających w ścisłym związku przyczynowym, składającym się na jednolity ciąg”. Dlatego też w niektórych opracowaniach przedmiotem definicji jest pojęcie „procesu”, a nie „postępowania cywilnego”⁷.

W prawie rzymskim⁸ procesem cywilnym było postępowanie sądowe (stanowiące sumę czynności procesowych), które zmierzało do ustalenia i urzeczywistnienia spornych praw prywatnych⁹.

Prażródłem terminu „postępowanie” jest łacińskie słowo *processus*, którego w znaczeniu prawnym, tj. na oznaczenie postępowania sądowego, zaczęto – z dodaniem przymiotnika *iudiciarius* (stąd termin *processus iudiciarius*) – używać w średniowieczu w prawie włosko-kanonicznym¹⁰.

⁵ M. Sawczuk, Proces cywilny, procedura cywilna (hasła), w: B. Hołyst (red.), Wielka Encyklopedia Prawa, Warszawa 2000, s. 761–762; P. Catala, F. Terré, Procédure civile et voies d'exécution, Paris 1976, s. 16.

⁶ S. Gołąb, Zarys polskiego procesu cywilnego, Kraków 1932, z. 1, s. 21.

⁷ Np. w nauce niemieckiej *Zivilprozess* oznacza i postępowanie procesowe *sensu stricto*, i postępowanie niemające cech sporu, jak również postępowanie egzekucyjne (tak F. Stein, M. Jonas, E. Schumann, Kommentar zur Zivilprozessordnung, München 2002, s. 28 i n., gdzie rozróżnia się: „*Zivilprozess im engeren und im breiteren Sinne*”).

⁸ Prawo rzymskie nie znało terminu technicznego oznaczającego naukę o procesie cywilnym i dla określenia prawa procesu cywilnego używane było sformułowanie opisowe: *ius, quod ad actiones pertinet* (prawo, które dotyczy powództw), (P. Osowy, Prawo procesowe cywilne jako samodzielna dziedzina prawa (zarys problematyki), w: K. Flaga-Gieruszyńska, A. Klich (red.), Współczesne problemy postępowania cywilnego. Zbiór studiów, Toruń 2015, s. 30–40; C. Consolo, Spiegazioni di diritto processuale civile, t. 1, Le tutele: di merito, sommarie ed esecutive, 6a, Padova 2008, s. 4).

⁹ W. Litewski, Rzymski proces cywilny, ZNUJ 1988, z. 123, s. 7.

¹⁰ S. Finocchiaro, Diritto acclesiastico, 3^o, Bologna 1990, s. 336.

Zdaniem E. Fazzalariego¹¹ z postępowaniem (*procedimento*) mamy do czynienia w sytuacji, gdy istnieje zbiór norm, z których każda reguluje określone zachowanie się (kwalifikując je jako dozwolone lub obowiązujące), lecz przewiduje jednocześnie – jako przesłankę swego zastosowania – działanie regulowane przez inną normę z tego zbioru, aż do normy regulującej czynność końcową. Procesem zaś (*processo*) jest według tego autora takie postępowanie, którego uczestnicy znajdują się względem siebie w sytuacji równorzędnej, cechującej się kontradiktoryjnością¹².

Według L. Rosenberga¹³ proces cywilny jest to „(...) prawnie unormowane postępowanie zmierzające do ochrony porządku prawnego drogą ustalenia, urzeczywistnienia i zabezpieczenia praw cywilnych i stosunków prawnych”.

Odmienne natomiast ustala pojęcie procesu cywilnego M. Guldener¹⁴, według którego jest to „(...) konkretne postępowanie przed sądem cywilnym, w którym biorą udział dwie strony i które zmierza do autorytatywnego ustalenia istnienia i treści stosunków prawnych między stronami”.

Interesujące stanowisko w tej mierze zajmuje doktryna procesu francuskiego i procesu belgijskiego.

Według L. Cadiet¹⁵ proces cywilny jest zbiorem reguł organizacyjnych i kompetencyjnych oraz reguł prowadzenia postępowania przed sądem i wykonywania orzeczeń wydawanych przez sądy cywilne. Jest on ściśle powiązany z prawem materialnym (*droit substantiel*), jako że pojawia się tam, gdzie występuje spór z zakresu tego prawa¹⁶. Zdaniem zaś

¹¹ E. Fazzalari, *Instituzioni di diritto processuale*, Padova 1999, s. 17–18; *idem*, *Il processo come garanzia fondamentale*, w: A. Marciniak (red.), *Symbolae Vitoldo Broniewicz dedicatae*. Księga pamiątkowa ku czci W. Broniewiczza, Łódź 1998, s. 89.

¹² Podobnie N. Picardi, *La dichiarazione del fallimento – dal procedimento ad processo*, Milano 1974, s. 10.

¹³ L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald, *Zivilprozessrecht*, München 2010, s. 3.

¹⁴ M. Guldener, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, 3. Auf., Zürich 1979, s. 55–56.

¹⁵ L. Cadiet, *Code de procédure civile*, s. 7.

¹⁶ S. Cieslak (*Formalizm postępowania cywilnego*, Warszawa 2008, s. 51–53) przywołuje opinie francuskich przedstawicieli nauki procesu cywilnego na temat pojęcia postępowania cywilnego, m.in. D. Parisota, A. Jauffreta, G. Cornu, J. Foyera, G. Coucheza, Ch. Leforta, N. Fricero, H. Croze, Ch. Morela, O. Fradina.

A. *Fettweisa*¹⁷ proces cywilny jest prawną możliwością poddania roszczenia pod osąd sędziego, prawem do otrzymania orzeczenia na podstawie roszczenia, zaś dla pozwanego proces jest prawem do poddania w wątpliwość dopuszczalności lub podstaw tego roszczenia.

Również w literaturze polskiego prawa procesowego cywilnego występują różne poglądy na ten temat.

E. *Waśkowski*¹⁸ rozumiał pod pojęciem proces cywilny „w ścisłym technicznym tego słowa znaczeniu” postępowanie polegające na „sprawdzeniu i ustaleniu słuszności żądań wnoszonych przez jedne osoby przeciwko drugim”¹⁹.

Według B. *Stelmachowskiego*²⁰, który rozważał zagadnienie procesu w kontekście wyroku cywilnego, proces cywilny w swej istocie jest „(...) środkiem do ochrony praw podmiotowych w granicach normy obiektywnej i doprowadza w ostatecznym wyniku do zaprowadzenia pokoju między powaśnionymi stronami”.

M. *Waligórski*²¹ używa tego wyrażenia w innym znaczeniu. Według niego „procesem nazywamy prawnie uregulowany kompleks czynności, zmierzających do ochrony porządku prawnego zarówno przez konkretyzowanie norm prawnych, jak i przez ich urzeczywistnianie. Zarówno proces cywilny, jak i prawo procesowe cywilne stanowi *species* procesu²² względnie prawa procesowego jako jeden z jego działów”.

Osobiście podzielam to ostatnie stanowisko, a ponadto uważam, że proces cywilny²³ w stosunku do obowiązującego systemu prawa cywilnego jest środkiem zmierzającym do ochrony porządku prawnego drogą

¹⁷ A. *Fettweis*, *Manuel de procédure*, s. 6.

¹⁸ E. *Waśkowski*, *System procesu cywilnego. Wstęp teoretyczny*, Wilno 1932, s. 98 i literatura tam powołana.

¹⁹ Podobnie S. *Kruszelnicki*, *Kodeks postępowania cywilnego*, s. 1.

²⁰ B. *Stelmachowski*, *Wyrok w procesie cywilnym*, Poznań 1939, s. 29.

²¹ M. *Waligórski*, *Proces cywilny. Dynamika procesu*, Warszawa 1948, s. 5–6.

²² Koncepcja procesu cywilnego jako *species* procesu w ogóle, rozwijana pod wpływem włoskiej nauki przez M. *Waligórskiego*, odnawiana przez Z. *Resicha* i M. *Sawczuka* oraz W. *Broniewiczza*, jest wciąż *in statu nascendi*, a we Włoszech – zdaniem G. *Tarzii* (*La teoria generale del processo nell'insegnamento universitario*, w: G. *Tarzia* (red.), *Problemi del processo civile di cognizione*, Padova 1989, s. 591–595) – stanowi dziś modelowo odrębną dyscyplinę *diritto processuale*.

²³ Wyrażenie „procedura cywilna” w latach 50-tych XX w. zostało w doktrynie polskiej zamienione na „postępowanie cywilne”, M. *Sawczuk*, *Proces cywilny, Procedura cywilna*, hasło, w: B. *Hofyst* (red.), *Wielka Encyklopedia Prawa*, wyd. 2, Warszawa 2005, s. 768.

ustalenia (konkretyzowania), urzeczywistnienia i zabezpieczenia stosunków cywilnoprawnych²⁴.

Proces cywilny nie jest jednak celem samym w sobie, lecz środkiem do utrzymania porządku prawnego a dając ochronę prawną cywilnym interesom prywatnym, zabezpiecza tym samym jednocześnie bezpieczeństwo prawne interesu publicznego²⁵. Jest służbą publiczną (*service public de la justice*)²⁶ i tą dziedziną prawa, która najbardziej zbliżona jest do praktyki.

Dla właściwego określenia modelu²⁷ wyroku zasądającego (świadczenie) jako środka ochrony prawnej i jego celu, kluczowe znaczenie ma określenie jego miejsca w całym systemie²⁸ procesu.

W obrębie procesu cywilnego poszukuje się od dawna właściwego pojęcia procesu cywilnego, jako pewnej całości prawnej, przyjmując za punkt wyjścia tych poszukiwań twierdzenie, że proces cywilny nie jest zwykłym zdarzeniem prawnym²⁹. Zdarzeniu temu trzeba nadać oznaczoną postać prawną, pozwalającą na jednolite traktowanie wszystkich zjawisk pozostających z nim w związku.

²⁴ Przegląd doktrynalnych definicji postępowania cywilnego, jak i ich elementów prezentuje na tle literatury polskiej i obcej S. Włodyka, Pojęcie postępowania cywilnego i jego rodzaje, w: J. Jodłowski (red.), Wstęp do systemu prawa procesowego cywilnego, Wrocław 1974, s. 233 i n.

²⁵ M. Cappelletti, La protection d'intérêts collectifs et de groupe dans le procès civil, Revue Internationale de droit comparé 1975, Nr 3, s. 570; G.F. Ricci, Il processo civile fra ideologie e quotidianità, w: Studi di Diritto processuale civile in Onore di Giuseppe Tarzia, Milano 2005, t. I, s. 231 i n.

²⁶ S. Guinchard, w: Droit et pratique de la procédure civile 2009–2010. Droit interne, droit communautaire, 6^e edition, Dalloz, Paris 2009–2010, s. 1.

²⁷ Definiując pojęcie „model procesu cywilnego” należy za T. Kotarbińskim (Elementy teorii poznania, logiki formalnej i metodologii nauk, Wrocław–Warszawa 1990, s. 38) przyjąć, że wyznaczają go cechy, na których podstawie wykryć można stosunkowo najwięcej ważnych rzeczy dla tego zakresu swoistych, a także jej konotację, jego sens (procesowy), które ta nazwa wyznacza.

²⁸ Określenia „system” użyto w znaczeniu zaprezentowanym przez K. Opałka, Problemy metodologiczne nauki prawa, Warszawa 1962, s. 164. Według niego „(...) systemy prawne nie oznaczają prostego odwzorowania rzeczywistości, lecz pewne konstrukcje myślowe, porządkujące i segregujące w określony sposób zjawiska rzeczywistości – nie wnoszące nic nowego do rzeczywistości, lecz nadające jej skoordynowany obraz w celu lepszego objęcia jej myślą i poznania”.

²⁹ K. Koussoulis, Der dogmatische Gehalt von Prozessrechtstheorien, Symposium K.H. Schwab, München 2000, s. 7 i n.

Autorzy³⁰ Wstępu do systemu prawa procesowego cywilnego wskazywali na trudności, jakie występowały przy próbie określenia zakresu, ujęcia i kierunków opracowania problematyki mającej być objętą ramami systemu, wobec kontrowersji w podstawowych kwestiach teoretycznych. Zachęcali oni przy tym do dyskusji naukowej na tematy objęte tym tomem studiów dla zharmonizowania koncepcji teoretycznych w dziedzinie nauki procesu cywilnego i prawa cywilnego³¹.

Istnieje wiele ujęć tzw. istoty procesu cywilnego³² jako systemu prawnego, przy czym użycie pojęcia „istota”³³, z uwagi na swą wieloznaczność³⁴ i niedookreśloność³⁵, powoduje, że brak mu desygnatu terminologii, co wymaga przeprowadzenia krótkiej analizy.

Rozróżnia się dwa rodzaje bytów: te, które są częścią natury (*physei*), i te, które zostały stworzone przez człowieka (*nomo*). Kiedy zatem czytamy i piszemy o „istocie” procesu cywilnego intuicyjnie pojmujemy jego istotę, zatem i jego treść³⁶.

Nasuwa się pytanie, w jakim celu używa się takich pojęć przy analizie teoretycznych problemów w ogólności, w tym zagadnień z teorii prawa³⁷. Wydaje się, iż jest to związane z rosnącym zakresem semantycznej

³⁰ W. Berutowicz, J. Jodłowski, Z. Resich, W. Siedlecki, S. Włodyka, E. Wengerek, Wstęp do systemu prawa procesowego cywilnego, Warszawa 1974, s. 5–6.

³¹ S. Dalka, Ochrona sądowa roszczeń majątkowych w postępowaniu nakazowym i upominawczym, ZNUG 1977, Nr 4, s. 132 i n.

³² Z. Resich, Istota procesu cywilnego, Warszawa 1985, s. 27 i n.

³³ Nie wydaje się trafnym używanie zwrotu „istota” (np. procesu), bez jej jednoznacznego określenia (J. Górecki, Rec. pracy A. Stelmachowskiego „Istota i funkcja posiadania”, PiP 1958, Nr 8, s. 650).

³⁴ T. Gilbert-Studnicki (Wieloznaczność leksykalna w interpretacji prawniczej, Kraków 1978, s. 53 i n.) jest zdania, że wszystkie bądź niemal wszystkie, bądź niektóre wyrazy są nieostre lub że wszystkie są ostre pod pewnymi względami, a nieostre pod innymi.

³⁵ Niedookreśloność użytego zwrotu pociąga za sobą jego jednoczesną nieostrość, która będąc kategorią logiczną, dotyczy zakresu. Nieostrość polega na tym, że mimo zapoznania się z cechami użytego zwrotu, nie potrafimy orzec, czy jest on, czy nie desygnatem określonej nazwy, zatem czy wchodzi do jej aktualnego zakresu, czy nie. Na temat wyrażenia istota i związanych z tym problemów interpretacyjnych J. Skąpski, Przyczynek do wyjaśnienia pojęcia „nierozpoznanie istoty sprawy” (art. 408 k.p.c.), PPC 1934, Nr 8, s. 225–230.

³⁶ M. Sawczuk, O celach i funkcjach postępowania cywilnego procesowego i nieprocesowego (niespornego), w: Symbolae Vitoldo Broniewicz, s. 323–324.

³⁷ W. Patryas, Definiowanie pojęć prawnych, Poznań 1997, s. 109–110.

otwartości współczesnych systemów prawnych, a klasycznym tego przykładem jest wieloznaczność pojęcia „istota”³⁸.

Wyrażenie „istota” przeniknęło z fenomenologii do instytucji jurydycznych i przybrało w doktrynie postać „istoty procesu”.

Aktualnie utrwała się wyrażenie „model” i zdaje się, że mówiąc o „istocie procesu” ma się (czy też powinno się mieć) na myśli właśnie jego model, czyli pewien spójny zbiór twierdzeń idealizujących, charakteryzujących i wyodrębniających jego cechy i właściwości³⁹.

W literaturze procesu cywilnego wypracowano wiele teorii (modeli) procesu cywilnego, przy czym stosunkowo rozpowszechniony jest punkt widzenia dynamiczny⁴⁰ i statyczny; spojrzenie od strony zewnętrznej i wewnętrznej procesu⁴¹; dalej punkt widzenia ogólny i szczegółowy⁴², a nawet relatywno-ein-

³⁸ H.L.A. Hart, *Pojęcie prawa*, Warszawa 1998, s. 171; M. Paroussis, *Theorie des juristischen Diskurses: eine institutionelle Epistemologie des Rechts*, Berlin 1995, cz. IV, *Rechtsbegriffe als diskursive Begriffe*, s. 90–110.

³⁹ M. Sawczuk, *Modele kodeksów prawa sądowego cywilnego o znaczeniu międzynarodowym (proces i ustroj)*, w: *Aktualne problemy prawa międzynarodowego we współczesnym świecie*. Księga pamiątkowa poświęcona pamięci Profesora Mariana Iwanejko, Kraków 1995, s. 169.

⁴⁰ K. Stefko (*Grundprobleme des Zivilprozessrecht*, Kraków 1915, s. 241) kładzie nacisk na cechę dynamiczności.

⁴¹ F.K. Fierich, *Projekty polskiej procedury cywilnej w oświetleniu nauki o stosunku procesowym*, Warszawa 1924, s. 2–3; E. Waškowski, *Istota procesu cywilnego*, PPC 1936, Nr 12–13, s. 353. We francuskiej doktrynie procesu cywilnego, kwestia modelu procesu cywilnego nie była szeroko badana, rozpatruje się proces tylko od strony zewnętrznej jako postępowanie, skierowane na ochronę sądową prawa osób prywatnych (B. Beignier, *Hiérarchie des normes et hiérarchie des valeurs – Les principes généraux du droit et la procédure civile* in *Mélanges P. Catala*, Paris 2001, s. 153).

⁴² Tak na materię procesu patrzy W. Siedlecki, choć ponadto ujmuje proces „pod względem struktury” (W. Siedlecki, *Z. Świeboda*, *Postępowanie cywilne*, s. 22–23). Jest to ujęcie wzorowane na nauce prawa cywilnego, która niejako przed nawias wyciąga „część ogólną prawa cywilnego”, pozostawiając w ramach jego części szczegółowe (A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996, s. 30 i n.).

steinowski⁴³. Ujmuje się proces jako spór (*Rechtsstreit*)⁴⁴, metodę⁴⁵, instytucję⁴⁶, skargę⁴⁷, stan-sytuację prawną (*Rechtslage*)⁴⁸ postępowanie (*Verfahren*)⁴⁹,

⁴³ Tak próbuje ujmować proces *M. Nakamura*, uważając, że dotychczasowe określenia procesu odpowiadają stanowi nauk przyrodniczych, opartych na zasadach newtonowskich, należy zaś pojmować proces relewantnie, zgodnie z teorią względności (*M. Nakamura*, Die Klageänderung in der japanischen Zivilprozessordnung, w: *Japanisches Recht. 1 Grundprobleme des Zivilprozessrechts*, Köln 1976, s. 137 i n.).

⁴⁴ *F. Carnelutti*, *Instutuzioni del processo civile italiano*, s. 6–8; *R. Bruns*, *Zivilprozessrecht. Eine systematische Darstellung*, Berlin–Frankfurt a.M., 3 Aufl. 1987, s. 14 i n.

⁴⁵ Obszernie proces jako metodę uzasadnił *J. Rödíg* (*Die Theorie des gerichtlichen Erkenntnisverfahrens. Die Grundlinien des zivil-, straf- und verwaltungsgerichtlichen Prozesses*, Berlin–Heidelberg–New York 1973, s. 3–6 i n. oraz 18 i n.), zdaniem, którego „postępowanie jest metodą służącą do osiągnięcia celu nie w sposób ślepy, ale dzięki uporządkowanym krokom wzdłuż pewnej drogi”.

⁴⁶ Tak rozumiany model nawiązuje do koncepcji francusko-belgijskich (zwłaszcza *Cl. Renarda*, *Textes choisis*, Faculté de droit, Liège 1980; *L. Cadiet*, *Code de procédure civile*, s. 7; *J. Vincent*, *S. Guinhard*, *Procédure civile*, Dalloz, Paris 2003, s. s. 19; *A. Fettweiss*, *Manual de procédure civile*, s. 6), według których proces ma na względzie cechę instytucjonalną prawa. Teoria ta spotkała się z krytyką. *N. Picardi* (*La successione procesuale*, Milano 1964, s. 56) uważa, że „model ten sprowadzając się w istocie rzeczy do punktu widzenia normatywnego, nie odzwierciedla istoty procesu cywilnego pod kątem widzenia jego związków i uwarunkowań strukturalnych i funkcjonalnych”. *J. Ovalle Favela* (*Derecho procesal civil. Novena edición II*, Mexico 2008, s. 5 i n.) twierdzi, że rodowód tego pojęcia nie ma związku z procesem.

⁴⁷ *P.C. Calamandrei*, *La relatività del concetto di azione* (Względny charakter pojęcia prawa skargi), przekład polski *M. Waligórskiego*, PPC 1939, Nr 1–2, s. 2 i n.; *S. Włodyka*, Powództwo prokuratora w polskim procesie cywilnym, Warszawa 1957, s. 7–38. W świetle krytyki *K. Opałka* (*Prawo podmiotowe*, Warszawa 1957, s. 32, 54, 219, 221–233 i 269) nie wydaje się, by skargowa teoria procesu była możliwa do zaakceptowania.

⁴⁸ *J. Kohler*, *Der Prozess als Rechtsverhältnis*, Mannheim 1888, s. 62–63; *J. Goldschmidt*, *Prozess als Rechtslage*, Berlin 1925, s. 28 i n.

⁴⁹ Wyrzycielem tego poglądu był *J. Walsmann*, *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*, t. I, Stuttgart 1903 (cyt. za *W. Siedlecki*, *Zasady wyrokowania w procesie cywilnym*, Warszawa 1957, s. 27). W literaturze polskiej zwolennikiem tej koncepcji był *E. Waśkowski* (*System procesu cywilnego*, s. 97 i n.), choć jeszcze w pracy (*Kurs grazdanskowo processa*, Moskwa 1913, s. 683) twierdził, że proces jest stosunkiem prawnym o cesze prywatnej. Również *W. Sauer* (*Allgemeine Prozessrechtslehre. Zugleich eine systematische Schulung der zivilistischen und kriminalistischen Praxis*, Berlin 1951, s. 35), według którego proces jest „prawnie zorganizowanym postępowaniem, w którym sąd (niezawisły) dokonuje w odniesieniu do konkretnego przypadku „*Sach- und Rechtsgestaltung*”; także *E. Fazzalari*, *Il processo come garanzia fondamentale*, w: *Symbolae Vitoldo Broniewicz*, s. 89; *tenże*, *Instutuzioni di diritto processuale*, Padova 1999, s. 17–18; *C. Con-*

z punktu widzenia prawa – sankcji⁵⁰, jako *quasi*-kontrakt⁵¹, a nawet jako pojedynków⁵².

Analizę i ocenę tych koncepcji przeprowadzili m.in. *E. Waśkowski*, *H. Trammer*, *M. Sawczuk*, *W. Siedlecki*, *Z. Resich* czy *K. Piasecki*⁵³.

Ocena tych teorii bez przeprowadzenia weryfikacji normatywne-go znaczenia używanych do ich opisu określeń z punktu widzenia teorii prawa jest mało prawdopodobna. Dopóki się tego nie uczyni, a w niniejszym przypadku nie ma takiej potrzeby, gdyż przekraczałaby ona zakreślone ramy pracy, sądy wypowiedane o prezentowanych wyżej teoriach nie są i nie mogą być ostateczne; jeśli się je przytacza, to najwyżej w znaczeniu, że nie są one jednoznaczne (bezsporne)⁵⁴. Pomimo upływu lat rozważania na ten temat prowadzą do jednego możliwego wniosku, że żadnej z tych teorii nie można uznać za bezwzględnie słuszną ani za bezwzględnie chybioną, skoro każda z nich ma służyć do uchwycenia części prawdy z odmiennego tylko punktu widzenia⁵⁵.

solo, Spiegazioni di diritto processuale civile, s. 3–5; *M. Guldener*, Schweizerisches Zivilprozessrecht, s. 55–56; *W.J. Habscheid*, Droit judiciaire privé suisse, Genève, Georg, 2e éd. 1981, s. 216; *T. Sutter-Somm*, *Ch. Leuenberger*, *F. Hasenböhler*, Kommentar zur neuen Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich, Schulthess 2010, s. 5; *P. Yessiou-Faltsi*, Civil Procedure in Hellad, Athens 2008, s. 183.

⁵⁰ *F. Carnelutti*, Diritto e processo, Napoli 1958, s. 40–41; *H. Solus*, *R. Perrot*, Droit judiciaire privé, Paris 1991, s. 96; *Ż. Stalev* (Bałgarsko graždansko procesualno prawo, s. 24 i n.) i obszernie omówienie tej koncepcji (*K. Piasecki*, Wyrok pierwszej instancji, s. 45–47).

⁵¹ Na ten temat *W. Siedlecki*, Istota procesu cywilnego z punktu widzenia interesów państwa i jednostki, PiP 1947, Nr 7, s. 46.

⁵² *L. Cremieu*, Precis théorique et pratique de procédure civile, Paris 1924, s. 29 (cyt. za *M. Sawczuk*, Wznowienie postępowania cywilnego (rozprawa habilitacyjna), Lublin 1963, s. 12, przyp. 24).

⁵³ *E. Waśkowski*, Istota procesu cywilnego, PPC 1936, Nr 12–13, s. 353–363; *H. Trammer*, Następcza bezprzedmiotowość, s. 20–21; *M. Sawczuk*, Wznowienie postępowania cywilnego, Lublin 1963, s. 9–16; *W. Siedlecki*, Nieważność procesu cywilnego, Warszawa 1965, s. 9–58; *Z. Resich*, Przesłanki procesowe, Warszawa 1966, s. 6–22; *K. Piasecki*, Wyrok pierwszej instancji s. 36–47.

⁵⁴ *M. Sawczuk*, Wznowienie postępowania cywilnego, Lublin 1963, s. 12.

⁵⁵ *P. Calamandrei*, La relatività del concetto di azione (Względny charakter pojęcia prawa skargi), przekład polski *M. Walińskiego*, PPC 1939, Nr 1–2, s. 5; *R. Stürner* (Internacjonalizacja prawa procesowego na progu dwudziestego pierwszego stulecia, tłum. *M. Sawczuk*, *W. Graliński*, *J. Bodio*, PPE 2003, Nr 2–3, s. 78) zwraca uwagę na nadmiar teorii dotyczących tzw. istoty procesu cywilnego. Twierdzi, że uproszczenie form postę-

W świetle analizy zjawisk zachodzących od momentu wszczęcia postępowania cywilnego aż do jego zakończenia, można uznać, że u podłoża całej struktury procesu, jaki toczy się wedle KPC znajduje się teoria ujmująca proces, jako stosunek prawny cywilnoprosesowy⁵⁶ i to w swej czystej „büllowskiej” formie⁵⁷, tj. stosunek między stronami z jednej strony a sądem z drugiej⁵⁸, a nie między sądem a każdą ze stron z osobna⁵⁹ lub tylko między stronami⁶⁰, za którą to koncepcją konsekwentnie się opowiadam⁶¹.

powania cywilnego jest odpowiedzią na zapotrzebowanie realiów obrotu, do których nie przystają reguły, które w tej formie przekraczają swoje historyczne apogeum.

⁵⁶ Tak m.in. *F.K. Fierich*, Projekt polskiej procedury cywilnej w oświetleniu nauki o stosunku procesowym, *Pal*, 1924, Nr 8–9, s. 363; *E. Waśkowski*, Podręcznik procesu cywilnego, Wilno 1932, s. 165; *H. Trammer*, Następca bezprzedmiotowości, s. 3; *M. Sawczuk*, Teoria stosunku procesu cywilnego *H. Trammera*, w: *B. Hołyst* (red.), *Wielka Encyklopedia Prawa*, Warszawa 2000, s. 1023–1024.

⁵⁷ *O. Bülow* (*Die Lehre Von Den Prozesseinreden und Die Prozessvoraussetzungen* (1868), Kessinger Pub Co 2010, s. 6–7), twierdzi, że jest to stosunek publicznoprawny, rozwijający się stopniowo, w którym zostaje wyjaśniony spór prywatnoprawny. Dodatkowo swoją koncepcję uzasadnił w pracy pt. *Die neue Prozessrechtswissenschaft und das System des Zivilprozessrechts*, *Zeitschrift für Zivilprozessrecht* 1900, z. XXVII, s. 232. Koncepcje procesu jako stosunku prawnego *O. Bülow* przyjął od *Hegla* i *Bethmann-Hollwega* (*G. Chiovenda*, *Principii di diritto processuale civile*, Napoli 1980, s. 48). Teoria *O. Bülowa* o stosunku procesowym została uzupełniona i rozszerzona przez *J. Truttera*, *Das österreichische Civilprozessrecht in systematischer Darstellung*, Wien 1897, s. 279 i n.

⁵⁸ I to po mimo, że w KPC nie ma ekspressis verbis postanowienia o przesłankach powstania i rozwoju procesu. Gruntowną analizę pojęcia stosunku procesowego i jego cech przeprowadził *K. Stefko*, *Grundprobleme*, s. 275 i n.

⁵⁹ *K. Hellwig*, *System des deutschen Zivilprozessrechts*, Leipzig 1912, t. II, s. 33 i n.

⁶⁰ *J. Kohler*, *Der Prozess*, s. 62 i n. twierdził, że sam sąd jest ponad stronami. Podobnie *K. Stefko* (*Grundprobleme*, s. 306), uważał, że chodzi o stosunek stron do państwa.

⁶¹ W literaturze polskiej okresu II Rzeczypospolitej za teorią stosunku cywilnoprawnego opowiedzieli się całkowicie lub z pewnymi zastrzeżeniami m.in. *A. Balasits*, *T. Godlewski*, *K. Stefko*, *F.K. Fierich*, *S. Gołąb*, *Fr. Kruszelnicki*, zaś po wojnie *H. Trammer*, *W. Berutowicz* (w ujęciu radzieckim jako wielość stosunków prawnych), *Z. Resich* (w ujęciu ogólnym), *W. Masewicz*, *S. Dalka*, *Z. Kminikowska*, *M. Sawczuk*, który w rozprawie – O aktualności teorii stosunku prawnego cywilnoprosesowego, w: *Zbiór rozpraw z zakresu postępowania cywilnego. Księga poświęcona Prof. W. Berutowiczowi*, AUWr 1990, Nr 1028, *Prawo CLXX*, s. 195–206 dokonuje analizy ujęć zagadnienia, w tym na tle prawoporównawczym.

Ta teoria, zainicjowana przez O. Büllowa, zaaprobowana została w doktrynie, z tą jednak zmianą, że np. u K. Hellwiga, K. Stefki, J. Kohlera czy F.K. Fiericha różnie potraktowane zostały układ i liczba stosunków procesowych między stronami a sądem.

Wskazać jednak należy, że występują, co najmniej trzy różne koncepcje stosunku prawnego cywilnoprocesowego, jeśli się spojrzy na to zagadnienie od strony podmiotów, które on wiąże⁶².

Prekursorami teorii o stosunku prawnym cywilnoprocesowym byli prawnicy rzymscy, którzy dostrzegli, że w procesie istnieją trzy podmioty i że między nimi istnieje pewien wzajemny stosunek⁶³.

Jak twierdził F.K. Fierich⁶⁴, jeden z twórców zunifikowanego KPC z 1930 r. „Nauka o stosunku procesowym podaje znakomitą formę myślenia przy rozwiązywaniu problemów procesowych. Przede wszystkim wykazuje ona łączność wszystkich instytucji procesowych ze sobą (...), stwarza nie jako organizm procesowy, a tam, gdzie by istniały pewne luki, tam tworząc właściwy kręgosłup całego procesu ułatwia wykończenie w szczególach organizmu procesowego (...) sprowadza wszystkie problemy nauki procesu cywilnego do wspólnego mianownika”.

Warto przypomnieć, że KPC z 1930 r. zbudowany został z uwzględnieniem „nauki o stosunku procesowym” a KPC z 1964 r. u swoich podstaw ma ideę tej regulacji przedwojennej⁶⁵.

Teoria stosunku prawnego cywilnoprocesowego wydaje się dostatecznie rozwinięta i nie trzeba – jak się wydaje – wielu starań, by nadać jej współczesny wymiar i uczynić z niej teoretyczną podstawę dalszych ba-

⁶² A. Waśkowski, Podręcznik procesu cywilnego, s. 165 i n.; H. Trammer, Następca bezprzedmiotowość, s. 20, przyp. 3. W literaturze obcej np. L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald, Zivilprozessrecht, s. 6–7.

⁶³ Bulgarus w „Summa de iudicis” (§ 8) odróżnia *iudicium* od *res in iudicium deducta*, cyt. za F.K. Fierich, Wykład z zakresu prawa procesowego cywilnego, Kraków 1914, s. 3.

⁶⁴ F.K. Fierich, Projekty polskiej procedury cywilnej w oświetleniu nauki o stosunku procesowym, s. 361. Na koncepcji tej oparte są prace, m.in. K. Stefki, Grundprobleme des Zivilprozessrechts, Kraków 1915; S. Gołaba, Zarys polskiego procesu cywilnego, Kraków 1932 czy E. Waśkowskiego, Istota procesu cywilnego, PPC 1936.

⁶⁵ F.K. Fierich (Wpływ nauki o stosunku procesowym na podstawy procedury cywilnej austriackiej, Reforma sądowa 1897, z. 1–2, s. 7) twierdził, że procedura cywilna niemiecka i wydane do niej nowele, jak i nowa procedura cywilna austriacka hołdują i krzewią naukę o stosunku procesowym.

dań nad tym zjawiskiem⁶⁶. Była w nauce procesu cywilnego przedmiotem licznych analiz. Powszechnie uznaje się jej trafność (choć istnieje kilka jej odmian, jak i nieliczne teorie ją odrzucające) i uważa się ją za model najlepiej nadający się do analizy złożonych zagadnień prawno-procesowych. Teoria stosunku procesowego i model procesu cywilnego wskazują więc, że jego rozwój, w miarę przechodzenia do kolejnych stadiów⁶⁷, jest skutkiem dokonywania przez strony czynności procesowych. Z pojęcia stosunku prawnego cywilnoprosesowego można skorzystać celem uwydatnienia jedności procesu, gdyż ten składa się z szeregu powstających kolejno stosunków prawnych między sądem a stronami, przy czym we wszystkich stosunkach jeden z podmiotów jest ten sam – sąd.

W literaturze procesu cywilnego upowszechnił się pogląd ujmujący proces jako tzw. akt prawny złożony⁶⁸. Jego zwolennik W. Siedlecki⁶⁹, poddając m.in. krytykę koncepcję stosunku prawnego cywilnoproseso-

⁶⁶ W literaturze obcej np. L. Rosenberg, K.H. Schwab, P. Gottwald (*Zivilprozessrecht*, s. 12) podkreślają, że proces jest rozpatrywany w podwójny sposób, jako postępowanie i jako stosunek prawny, tj. ogół stosunków prawnych, które powstają między sądem a stronami, a H.W. Fasching (*Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts*, s. 71–74) jest zdania, że: „dzisiaj jest prawie bezsporne, że chodzi o czysty stosunek prawny, a nie o następstwo sytuacji faktycznej, tzw. sytuacji procesowej, jak rzecz ujmuje J. Goldschmidt”. Zresztą teoria J. Goldschmidta nie uzyskała poparcia, z uwagi na niedookreśloną zwrotu, „sytuacja prawna” i spotkała się w literaturze niemieckiej z krytyką (A. Schönke, H. Schröder, W. Niese, *Lehrbuch des Zivilprozessrechts*, Karlsruhe 1956, s. 23–24), choć jednocześnie uznali, że „(...) *Der Prozess als Rechtslage ist eine Variante der Zivilprozessversion als Rechtsverhältnis*” – proces jako sytuacja prawna stanowi odmianę wersji procesu cywilnego, jako stosunku prawnego.

⁶⁷ Szerzej P. Osowy, M. Sawczuk, *Fazy (stadia) postępowania cywilnego*, w: B. Hołyst (red.), *Wielka Encyklopedia Prawa*, wyd. 2, Warszawa 2005, s. 214.

⁶⁸ Koncepcję tę (w ujęciu J. Goldschmidta) przyjmuje i bliżej wyjaśnia W. Siedlecki (*Nieważność procesu cywilnego*, Warszawa 1965, s. 40–57) i posługuje się nią w późniejszych pracach. Pojęciem aktu prawnego złożonego posługiwał się początkowo Z. Resich (*Przesłanki procesowe*, Warszawa 1966, s. 13), ale w łączności ze stosunkiem prawno-procesowym, uważając, że z punktu widzenia tzw. istoty prawnej proces jest aktem prawnym złożonym, który tworzy i rozwija stosunki prawnoprocesowe. Ostatecznie w pracy (*Istota procesu cywilnego*, Warszawa 1986, s. 39–61) koncepcji tej nie aprobuje. Krytycznie również M. Sawczuk, *Wznowienie postępowania cywilnego*, s. 14 i E. Wengerek, *Pojęcie i przedmiot postępowania egzekucyjnego*, w: J. Jodłowski (red.), *Wstęp do systemu prawa procesowego cywilnego*, Wrocław 1974, s. 341.

⁶⁹ W. Siedlecki, *Nieważność procesu cywilnego*, s. 31.

wego, uważał, że: „(...) mogła ona powstać i rozwijać się tylko na gruncie procesowych ustawodawstw, które opierają instytucję procesu cywilnego na tego rodzaju naczelnymi regułach procesowych, jak reguła sporności, czyli kontradiktoryjności, w jej tradycyjnym ujęciu i zasadzie dyspozycyjności stron procesowych” oraz, że: „(...) pojęcie stosunku niejako z natury rzeczy nie jest w stanie spełnić swego zadania, tj. określić należycie co stanowi istotę procesu cywilnego jako pewnej prawnej całości, lecz przeciwnie – raczej złożoność i wielość różnych elementów faktycznych i prawnych”.

Wyrażając wielkie uznanie dla dorobku *W. Siedleckiego* czemu dawałem niejednokrotnie wyraz w swoich publikacjach⁷⁰ uważam, że reguła współdziałania jest chyba zbyt idealistyczna, gdyż już sam fakt rozstrzygnięcia przez sąd o zasadności powództwa, – co zazwyczaj nie jest korzystne dla jednej ze stron procesowych – wyklucza tezę o wspólnych interesach sądu i danej strony⁷¹, o ich współdziałaniu⁷².

Polemikę z tymi autorami, którzy zamiast zasady kontradiktoryjności (sporności) eksponują zasadę współdziałania stron przeprowadził *Z. Resich*⁷³. Także *J. Jodłowski*⁷⁴, który opowiadał się za „nowym obliczem polskiego procesu cywilnego” dawał wyraz pogładowi, iż reguła kontra-

⁷⁰ M.in. *P. Osowy*, Nieprzemijające dzieło Profesora Władysława Siedleckiego, Rej. 2009, Nr 6, s. 84–97.

⁷¹ Na posiedzeniu sekcji prawa postępowania formalnego Komisji Kodyfikacyjnej 15.5.1920 r. (Polska procedura cywilna. Projekty referentów z uzasadnieniem, Warszawa 1928, t. II, dod. I, s. 263) *K. Stefko* wypowiedział pogląd o tym, że: „Strony mogą być obowiązane do lojalnego prowadzenia procesu, nie utrudniania sprawy, ale nie mogą być obowiązane do podania prawdy materialnej ani nawet do podania prawdy subiektywnej na swoją niekorzyść. Natomiast strony muszą mieć prawo sprzeciwienia się pewnym dowodom”, a na tym samym posiedzeniu (s. 264) *A. Parczewski*, powołując się na swoją długoletnią praktykę, negatywnie wypowiedział się o „tzw. poszukiwaniu prawdy”, twierdząc, że: „często jej poszukiwanie wywołuje niespodzianki dla stron w procesie”.

⁷² *Z. Resich* (Zasada dyspozycyjności i kontradiktoryjności w polskim procesie cywilnym, PiP 1957, Nr 7–8, s. 56 i n.; *idem*, Istota procesu, Warszawa 1985, s. 89 i n.) przeprowadza polemikę z tymi autorami, którzy zamiast zasady kontradiktoryjności (sporności) eksponują u nas zasadę współdziałania stron, przywołując w tym względzie również znany spór między *J. Jodłowskim* a *W. Siedleckim*.

⁷³ *Z. Resich*, Zasada dyspozycyjności i kontradiktoryjności w polskim procesie cywilnym, PiP 1957, Nr 7–8, s. 56 i n.; *idem*, Istota procesu, Warszawa 1985, s. 89 i n.

⁷⁴ *J. Jodłowski*, Procédure, w: *S. Rozmarin* (red.), Introduction á l'étude du droit polonais, Warszawa 1967, s. 404.

dyktoryjności cechuje nadal polski proces cywilny. W literaturze M. Sawczuk⁷⁵ wyraził z kolei pogląd, że zasada współdziałania nie eliminuje reguły kontryktoryjności, a W. Berutowicz⁷⁶ przyjmuje, tzw. współdziałanie negatywne pomiędzy stronami co w istocie jest w rzeczywistości inaczej sformułowaną regułą sporności.

Również K. Piasecki⁷⁷ poddając w wątpliwość walor koncepcji procesu cywilnego jako stosunku prawnego cywilnoprosesowego wskazał, że z modelu prawnego procesu, jako stosunku prawnego czy zespołu stosunków procesowych, nie wynika bezpośrednio cecha wyroku pod względem jego modelu i struktury oraz, że z pojęciem stosunku procesowego nie można łączyć dynamiczności procesu cywilnego⁷⁸.

Z punktu widzenia aktualnej wartości teorii stosunku cywilnoprawnego na uwagę zasługują argumenty Z. Resicha⁷⁹, zwalczające zasadniczy zarzut o braku efektywności teorii stosunku prawnoprosesowego wyrażający się w tym, że nie daje ona możliwości praktycznego zastosowania w procesie.

Ale nawet gdyby posłużyć się koncepcją traktującą postępowanie cywilne jako akt prawny złożony, to i przy tym ujęciu skutki prawne otrzymane w drodze merytorycznego orzeczenia stanowią ogniskową tych wszystkich stosunków prawnoprosesowych i wszystkich działań prawnych, jakie miały miejsce w tak rozumianym postępowaniu. Sens każdego stosunku prawnego, a więc także stosunku prawnego cywilnoprosesowego, tkwi w wywoływanych przez ten stosunek skutkach prawnych.

Można zatem stwierdzić, że z punktu widzenia wyniku postępowania, którym jest wydanie merytorycznego rozstrzygnięcia skutki prawne sta-

⁷⁵ M. Sawczuk, Problem aktywności stron („*vigilantibus iura sunt scripta*”) w postępowaniu cywilnym, ZNUJ 1974, z. 1, s. 120.

⁷⁶ W. Berutowicz, Postępowanie cywilne w zarysie, Warszawa 1984, s. 286–288.

⁷⁷ K. Piasecki, Wyrok pierwszej instancji, s. 42–43.

⁷⁸ Podobnie krytycznie B. Stelmachowski, Wyrok w procesie cywilnym, s. 27.

⁷⁹ Z. Resich (Istota procesu, s. 54–55), gdzie twierdzi m.in., że „(...) do zawiązania stosunku prawnoprosesowego potrzebne są tylko dwie przesłanki, a mianowicie: „istnienie dwóch podmiotów, między którymi stosunek procesowy ma powstać (przy czym jednym z tych podmiotów musi być sąd, drugim jakiś podmiot praw i obowiązków) oraz złożenie wniosku o udzielenie ochrony sądowej”. Podobnie w literaturze obcej np. S. Satta, C. Punzi, Diritto processuale civile, tredicesima (13) ed. A cura di C. Punzi, Roma 2000, s. 155; P.L. Murray, R. Stürner, German civil justice, North Karolina 2004, s. 194.

nowią jakby wspólny mianownik wszystkich koncepcji dotyczących modelu procesu cywilnego.

Jednocześnie nie wydają się słusznym twierdzenie zwolenników aktu prawnego złożonego, jako modelu procesu cywilnego o tym, że w modelu procesu jako stosunku prawnym cywilnoprocesowym występuje przeciwstawienie stron i sądu.

E. Waśkowski⁸⁰ uważał, że „(...) z pojęcia stosunku procesowego można skorzystać celem uwydatnienia jedności procesu” i swe stanowisko uzasadnił jak następuje: „(...) aczkolwiek bowiem proces składa się z szeregu powstających stosunków prawnych między sądem a każda ze stron z osobna, we wszystkich stosunkach jeden podmiot jest ten sam, to sąd. Wskutek tego stosunki te jednoczą się i tworzą pewną całość, w której ramach powstają i zmieniają się poszczególne stosunki w miarę nastąpienia przewidzianych w ustawie faktów prawotwórczych”. Podobnie H. Trammer⁸¹ który, pisał: „(...) aby mógł istnieć stosunek procesowy zachodzi konieczność istnienia (poza sądem): wniosku o udzielenie ochrony sądowej (kwestia formy tego wniosku jest kwestia dalszą), dwóch różnych od siebie stron procesowych oraz przedmiotu, któremu ma zostać udzielona żądana ochrona sądowa”.

Ponadto w procesie cywilnym należy odróżnić przedmiot stosunku prawnoprocesowego od przedmiotu procesu, którym jest roszczenie procesowe w postaci twierdzonego roszczenia materialnego. Przedmiotem stosunku prawnoprocesowego jest – zdaniem Z. Resicha⁸² – działanie (głównie orzeczenia sądu), a więc czynności procesowe wyrażające sam proces.

W konsekwencji celem procesu cywilnego jest rozstrzygnięcie sporu prawnego między stronami, a ma to nastąpić poprzez wydanie przez sąd słusznego orzeczenia (*sententia iusta*), w którym następuje konkretyzacja normy prawa materialnego poprzez realizację tej normy w drodze przymusu państwowego, ale jedynie w takim zakresie, w jakim domaga się tego powód⁸³.

⁸⁰ E. Waśkowski, Podręcznik procesu cywilnego, s. 167–168.

⁸¹ H. Trammer, Następca bezprzedmiotowość, s. 20, przyp. 3.

⁸² Z. Resich, Stosunek prawnoprocesowy, w: J. Jodłowski (red.), Wstęp do systemu prawa procesowego cywilnego, Wrocław 1974, s. 143.

⁸³ Teza ta znajduje oparcie w stwierdzeniach m.in. F. Steina, Grundriss des Civilprozessrechts, 3 Aufl., München 1927, § 1, s. 5: „(...) Der Zivilprozess ist diejenige Thätigkeit,