

Grzegorz Jędrejek*

KILKA UWAG DOTYCZĄCYCH REALIZACJI FUNKCJI POSTĘPOWANIA CYWILNEGO NA TLE FUNKCJI PRAWA

1. Uwagi wstępne

Niniejsze opracowanie pokrywa się w znacznym stopniu z referatem wygłoszonym w czerwcu 2016 r. na konferencji, której tytuł brzmiał – „Swoistość konstrukcyjnych rozwiązań prawnych a jedność funkcji prawa”. Coroczna konferencja poświęcona pamięci profesora Ludwika Jastrzębskiego została zorganizowana na UKSW przez Katedrę Nauki Administracji i Ochrony Środowiska UKSW oraz Warszawskie Seminarium Aksjologii Administracji. Celem referatu było wskazanie relacji pomiędzy funkcjami prawa w ogóle a funkcjami postępowania cywilnego oraz odpowiedź na pytanie, czy obecna regulacja postępowania cywilnego, zawarta przede wszystkim w kodyfikacji z 1964 r., w sposób zadowalający zapewnia realizację omówionych funkcji?

Autor zdaje sobie sprawę z pewnych uproszczeń, czy też lakonicznego uzasadnienia przytoczonych poglądów. Dyskusja, jaka toczy się obecnie co do reformy wymiaru sprawiedliwości, w niewystarczający sposób dotyczy regulacji przepisów postępowania cywilnego. Zauważalne bolączki, jak np. przewlekłość postępowania,

* Dr hab. Grzegorz Jędrejek, prof. UKSW – Kierownik Katedry Postępowania Cywilnego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie; sędzia Trybunału Konstytucyjnego.

wynikają w dużej mierze z przyjętego modelu procesu cywilnego po 1989 r., jak i z regulacji szczegółowych. Nawet najlepszy sędzia pozostanie bezradny wówczas, jeżeli obowiązujące przepisy prowadzą do naruszenia relacji pomiędzy prawem materialnym a formalnym, zapewniając priorytetowe znaczenie tego drugiego. W najbardziej znanej systematyce pochodzącej z prawa rzymskiego autorstwa Gaiusa prawo procesowe stanowiło ostatni element prawa prywatnego (*personae – res – actiones*)¹. Kolejność powyższa nie była przypadkowa. Gdyby nie naturalne, począwszy od systematyki pandektowej, rozdzielenie kodeksów regulujących prawo cywilne materialne i formalne, z całą pewnością w jednolitym kodeksie prawo procesowe byłoby na końcu kodyfikacji.

Należy pamiętać, że prawo formalne stanowi jedynie środek umożliwiający ochronę praw podmiotowych osoby dochodzącej roszczeń. W pewnych wypadkach istniejący formalizm procesowy może stanowić przeszkodę w skutecznym dochodzeniu roszczeń. Powyższa sytuacja nie powinna jednak mieć charakteru reguły, ale stanowić wyjątek. Formalizm został wprowadzony po to, ażeby ułatwić dochodzenie roszczeń. Przykładowo, wskazanie elementów pozwu w art. 187 § 1 k.p.c. oraz w art. 126 k.p.c., który zawiera wymagania dla wszystkich pism procesowych, umożliwia uzyskanie przez sąd dokładnej informacji co do żądania powoda. Formalizm postępowania nie może być celem samym w sobie. Zakończenie sprawy w sposób pozamerytoryczny, np. poprzez odrzucenie pozwu lub też odrzucenie innego pisma albo jego zwrot, uniemożliwia często wydanie sprawiedliwego rozstrzygnięcia. Jeżeli istnieje możliwość nadania sprawie biegu lub też jej kontynuacji, priorytetowe znaczenie powinna odgrywać funkcja procesu polegająca na rozstrzygnięciu sporu, a tym samym wydaniu rozstrzygnięcia merytorycznego.

W opracowaniu postawiona została teza, że funkcje postępowania cywilnego nie są realizowane, tj. ani nie zapewnia ono należytej ochrony praw podmiotowych gwarantowanych przez prawo materialne, ani też nie służy w sposób wystarczający do rozwiązywania sporów. Obowiązujące regulacje postępowania cywilnego nie spełniają swojej funkcji prowadząc do powstania napięć społecznych, wpływając na ocenę sądownictwa w szczególności, która co pokazują badania sondażowe, jest krytyczna.

Nie można zapomnieć jeszcze o innym aspekcie. Brak realizacji funkcji postępowania cywilnego wpływa na rozwój gospodarczy. Trudności w dochodzeniu roszczeń, a następnie niska skuteczność ostatniej fazy postępowania, jaką stanowi postępowanie egzekucyjne, prowadzą do wyeliminowania wielu przedsiębiorców z rynku, działając przy tym zniechęcająco na osoby rozważające rozpoczęcie działalności gospodarczej. Do konsekwencji powyższych zjawisk należy wzrost bezrobocia, a także zmniejszenie dochodów budżetowych, co prowadzi do niepokojów społecznych.

¹ Co do systematyki zob. szerzej, G. Jędrejek, *Prawo rzymskie a systematyka prawa prywatnego w Polsce w XIX – XX wieku* [w:] *Starożytne kodyfikacje prawa*, red. A. Dębiński, Lublin 2000, s. 212 i n.

Poczynione w opracowaniu uwagi odnoszą się głównie do funkcji trybu procesowego. Tak jak przepisy k.p.c. regulujące proces mają odpowiednie zastosowanie, na podstawie art. 13 § 2 k.p.c., do innych postępowań uregulowanych w kodeksie, tak też poczynione uwagi w znacznej mierze odnoszą się do innych postępowań (np. postępowania nieprocesowego, czy też egzekucyjnego).

2. Funkcje postępowania cywilnego

H. Dolecki definiuje postępowanie cywilne jako działanie „uprawnionych organów przy udziale zainteresowanych podmiotów, skierowanym na ochronę ich interesów w zakresie prawa cywilnego, rodzinnego oraz prawa pracy i ubezpieczeń społecznych”².

Zdaniem H. Doleckiego „Funkcja postępowania cywilnego jest realizowana przez stosowanie w danym konkretnym stanie faktycznym norm prawa cywilnego materialnego i polega na rozstrzygnięciu sporów cywilnoprawnych oraz na wykonywaniu innych czynności”³. W. Broniewicz wyróżnia cztery funkcje postępowania cywilnego, z których pierwsza polega na: „ustalaniu i urzeczywistnianiu norm prawnych indywidualno-konkretnych z zakresu prawa cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa pracy”⁴. Podobne funkcje wyróżniają autorzy podręcznika do postępowania cywilnego, który powstał na Uniwersytecie Warszawskim⁵.

Wielu Autorów podkreśla służebną rolę postępowania cywilnego dla ochrony praw podmiotowych.

Zdaniem A. Zielińskiego: „Prawo procesowe cywilne stanowi samodzielną, odrębną od innych dziedzinę prawa cywilnego. Nie zmienia tego fakt, że pełni ono niejako rolę służebną wobec prawa cywilnego materialnego. Służy ono bowiem do wdrożenia w drodze przymusowej, w określonej formie, norm prawa cywilnego materialnego. Można ująć to w ten sposób, że brak prawa procesowego cywilnego czyniłby iluzorycznymi normy prawa materialnego cywilnego i odwrotnie”⁶.

Według M. Sawczuka funkcja procesu cywilnego zamyka się w paremii „*ubi remedium ibi ius*”, która wskazuje, że zadaniem procesu jest ochrona podstawowych praw człowieka⁷.

² H. Dolecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 18.

³ Ibidem, s. 19.

⁴ W. Broniewicz [w:] W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2016, s. 32.

⁵ J. Lapiere, J. Jodłowski, Z. Resich, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2016, s. 36 i n. Zob. także, W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 2003, s. 27.

⁶ A. Zieliński, *Postępowanie cywilne. Kompendium*, Warszawa 2009, s. 6.

⁷ Zob. M. Sawczuk, *O celach i funkcjach postępowania cywilnego procesowego i nieprocesowego (niespornego)* [w:] *Symbolae Vitoldo Broniewicz dedicatae. Księga pamiątkowa ku czci Witolda Broniewicza*,

3. Funkcje prawa

A. Pieniążek jako metafunkcję prawa wskazuje „regulowanie życia społecznego w skali ogólnospołecznej”, które polega na „zapewnieniu ładu społecznego oraz porządkowanie zachowań w celu zapewnienia poczucia bezpieczeństwa oraz pewności relacji społecznych”⁸. Inni autorzy wyróżniają kilka podziałów funkcji prawa. Przykładowo, wskazuje się na funkcję stabilizacyjną, która polega na utrwaleniu dzięki obowiązującemu prawu „ładu politycznego, gospodarczego itp.”, czy też funkcję ochronną, polegającą na ochronie rozmaitych wartości ważnych ze społecznego punktu widzenia⁹. Podkreśla się, że funkcja ochronna jest realizowana np. przez przepisy postępowania cywilnego¹⁰. Kolejny podział obejmuje funkcję kontrolną polegającą na kontroli określonych zachowań, co jest możliwe dzięki obowiązującemu prawu, dystrybucyjną, obejmującą sposób podziału dóbr w społeczeństwie oraz funkcję regulacji konfliktów¹¹.

Nie budzi wątpliwości znaczenie postępowania cywilnego dla zapewnienia ładu społecznego. Po pierwsze, spraw cywilnych jest corocznie kilkanaście milionów. Wiele osób styka się z sądem w charakterze uczestników postępowania, np. świadków. Należy podkreślić, że przepisy k.p.c. są stosowane nie tylko w sprawach z zakresu prawa cywilnego materialnego, ale też w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i w sprawach z zakresu prawa pracy. O ile prawie każdy człowiek zetknie się w czasie swojego życia ze sprawą cywilną o tyle mniejszość ludzi „styka się” w różnym charakterze z postępowaniem karnym.

Po drugie, ochrona cywilnych praw podmiotowych realizowana jest przede wszystkim na drodze sądowej. Pomimo podejmowanych wysiłków właściwe dla systemu common law tzw. alternatywne sposoby rozstrzygania sporów nie stanowią realnej alternatywy wobec sądów powszechnych.

Po trzecie, należyta realizacja funkcji postępowania cywilnego wpływa na sytuację gospodarczą państwa jak i obywateli. Przykładowo, przewlekłość postępowania sprawi, iż przedsiębiorca nie uzyska należnych mu środków, co może skutkować jego bankructwem, a nierzadko zwolnieniami pracowników. Podobny skutek wystąpi w wypadku umorzenia postępowania egzekucyjnego z powodu jego bezskuteczności.

Łódź 1998, s. 320; Co do katalogu podstawowych praw człowieka zob. M. Sawczuk, *Naruszenie prawa do wysłuchania podstawą skargi konstytucyjnej*, Annales UMCS 1997, Sectio G, t. XLIV, s. 99 i n.

⁸ A. Pieniążek, [w:] A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin 2001, s. 40.

⁹ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2009, s. 125.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Ibidem, 125 i n.

4. Czy cywilne prawo formalne spełnia swoje funkcje?

Chodzi o dwie zasadnicze funkcje szczegółowe, tj. rozwiązywanie sporów oraz ochronę praw podmiotowych a także tzw. metafunkcję, tj. zapewnienie ładu społecznego. Odpowiedź na postawione powyżej pytanie powinna być zdecydowanie negatywna.

Po pierwsze, normy prawa procesowego są tak skomplikowane, że zwykły obywatel ma trudności w samodzielnym dochodzeniu roszczeń. Komplikacje z jednej strony wynikają z długości tekstu, w niektórych podręcznikach do procedury cywilnej podkreśla się, iż jest to najbardziej obszerna ustawa w języku polskim, a z drugiej z konstrukcji przepisów oraz zastosowanego języka prawnego.

Można postawić retoryczne pytanie, czy tekst przepisów proceduralnych powinien być bardziej obszerny, niż tekst właściwego prawa materialnego?

W piśmiennictwie podkreśla się, że w większości normy postępowania cywilnego w przeciwieństwie do prawa cywilnego materialnego są bezwzględnie wiążące (*iuris cogentis*)¹². Powyższa specyfika norm sprawia, że ich wykładnia nie powinna sprawiać większych trudności. Niestety często do wykładni przepisów k.p.c. niewystarczające jest zastosowanie wykładni gramatycznej. Wskazana uwaga dotyczy „podstawowych” przepisów regulujących proces. Wydaje się, że w przypadku przepisów proceduralnych wykładnia gramatyczna powinna odgrywać znaczenie podstawowe. Wątpliwości budzi sytuacja, w której wykładnia przepisów proceduralnych wymaga uwzględnienia np. wykładni systemowej. Negatywnie należy ocenić przepisy wprowadzające wymogi formalne bez sankcji, czy też istnienie przepisów, które *prima facie* wydają się być sprzeczne.

Można podać kilka przykładów ilustrujących powyższe zjawiska. Od prawa rzymskiego dla określania właściwości miejscowej sądu stosuje się regułę *actor sequitur forum rei*, czyli „Powództwo wytacza się przed sąd pierwszej instancji, w którego okręgu pozwany ma miejsce zamieszkania” (art. 27 § 1 k.p.c.). Na pytanie co dzieje się, jeżeli pismo, np. pozew wniesiemy do niewłaściwego sądu odpowiada przepis art. 200 § 1 k.p.c., zgodnie z którym „Sąd, który stwierdzi swą niewłaściwość, przekaze sprawę sądowi właściwemu. Postanowienie sądu może zapaść na posiedzeniu niejawnym”. *Prima facie* jeżeli pozew został wniesiony do innego sądu, niż sąd miejsca zamieszkania pozwanego sąd ten powinien przekazać sprawę do sądu właściwego miejscowo. Zgodnie z art. 202 zd. 1 k.p.c. „Niewłaściwość sądu dająca się usunąć za pomocą umowy stron sąd bierze pod rozwagę tylko na zarzut pozwanego, zgłoszony i należycie uzasadniony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy”. Niewłaściwość sądu, którą można usunąć za pomocą umowy stron to niewłaściwość miejscowa ogólna. Sama umowa dotycząca właściwości miejscowej jest uregulowana w art. 46 k.p.c. *De lege lata* jeżeli pozew zostanie wniesiony sprzecznie z właściwością miejscową ogólną wskazaną w art. 27 § 1 k.p.c. jeden sąd

¹² Zob. K. Knoppek, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2015, s. 28.

przekazuje sprawę do sądu miejscowo właściwego, a drugi będzie sprawę prowadził. Brak właściwości miejscowej ogólnej nie prowadzi do nieważności postępowania. Źródłem problemu jest brzmienie przepisu art. 202 zd. 1 k.p.c. W przepisie powinna być mowa o zarzucie dotyczącym umowy zmieniającej właściwość ogólną sądu (tzw. *prorogatio fori*). Przez „niewłaściwość sądu dającą się usunąć za pomocą umowy stron” należy rozumieć właściwość miejscową ogólną. Przyjęcie wykładni językowej przepisu oznacza, że sąd bierze pod uwagę brak powyższej właściwości, jeżeli zostanie podniesiony zarzut przez pozwanego.

Zgodnie z art. 15 § 1 k.p.c., który jest tzw. przepisem wstępnym, odnoszącym się do każdego rodzaju właściwości „Sąd właściwy w chwili wniesienia pozwu pozostaje właściwy aż do ukończenia postępowania, choćby podstawy właściwości zmieniły się w toku sprawy”. Brzmienie przepisu, a także jego umiejscowienie wśród przepisów regulujących właściwość sądu wskazuje, że odnosi się on do każdego rodzaju właściwości wyróżnionej w przepisach k.p.c., a zatem tak do właściwości miejscowej rzeczowej, jak i funkcjonalnej. Powstaje pytanie, czy zmiana wysokości żądania sprawia, że sprawę będzie rozpoznawał jako sąd pierwszej instancji sąd rejonowy? Zgodnie z art. 17 pkt 4 k.p.c. do właściwości sądów okręgowych jako sądów pierwszej instancji należą sprawy o prawa majątkowe, w których wartość przedmiotu sporu przewyższa siedemdziesiąt pięć tysięcy złotych, oprócz spraw o alimenty, o naruszenie posiadania, o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami, o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym oraz spraw rozpoznawanych w elektronicznym postępowaniu upominawczym.

Reguła ciągłości właściwości sądu dotyczy właściwości miejscowej sądu. Jeżeli w chwili wniesienia pozwu pozwany mieszka w K., a po wniesieniu pozwu przeprowadził się do miejscowości M., sprawę będzie rozpoznawał sąd w K. W przypadku właściwości rzeczowej art. 15 k.p.c. nie ma zastosowania w razie zmiany wysokości dochodzonego roszczenia. Wprawdzie w art. 193 § 1 k.p.c. zawarta została reguła, że „Zmiana powództwa jest dopuszczalna, jeżeli nie wpływa na właściwość sądu”, ale została ona zmodyfikowana w przepisie art. 193 § 2 zd. 2 k.p.c., zgodnie z którym „Gdy jednak zmiana taka następuje w sądzie rejonowym, należy przekazać całe zmienione powództwo sądowi okręgowemu, który dla zmienionego powództwa jest rzeczowo i miejscowo właściwy”. Brzmienie powyższego przepisu stanowi podstawę do powszechnie przyjętego poglądu, iż jeżeli doszło do podniesienia wysokości roszczenia o kwotę przekraczającą wskazaną w art. 17 pkt 4 k.p.c. w toku postępowania przed sądem rejonowym, to sąd przekazuje powództwo do sądu okręgowego¹³. Problem zostałby rozwiązany, gdyby art. 15 k.p.c. został umieszczony wśród przepisów regulujących właściwość miejscową sądu, albowiem reguła ma zastosowanie jedynie do tej właściwości.

Niejasności dotyczą także relacji wielu przepisów zawartych w k.p.c. Przykładowo, zgodnie z art. 217 § 1 k.p.c. „Strona może aż do zamknięcia rozprawy przytaczać okoliczności faktyczne i dowody na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej”. Na podstawie art. 207 § 6 k.p.c. „Sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozew lub dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności”.

Ustawą z 10.9.2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów¹⁴ wprowadzono do art. 187 § 1 pkt 3 k.p.c. obligatoryjny wymóg pozwu zawierający informację, czy strony podjęły próbę mediacji lub innego pozasądowego sposobu rozwiązania sporu, a w przypadku gdy takich prób nie podjęto, wyjaśnienie przyczyn ich niepodjęcia. Można przypuszczać, że powyższy wymóg będzie realizowany poprzez umieszczenie „stałej formuły”, która w sposób ogólnikowy, dostosowany do każdej sprawy, wskaże przyczynę niepodjęcia prób pozasądowego rozwiązania sporu. Cechą wspólną wszystkich pozasądowych sposobów rozwiązywania sporów jest ich dobrowolność. Nie można zmuszać strony do dochodzenia roszczeń poza państwowymi organami ochrony prawnej. Obywatel powinien mieć całkowitą swobodę w korzystaniu z alternatywnych sposobów dochodzenia roszczeń. Prawo do sądu pozostaje tak pod kontrolą Konstytucji RP z 1997 r., jak i aktów prawa międzynarodowego. Wprowadzony przepis ma na celu skłonienie powoda do refleksji, czy nie rozważał dochodzenia roszczenia na drodze pozasądowej. Przyjęte rozwiązanie może budzić wątpliwości. Funkcją przepisów k.p.c. regulujących postępowanie sądowe nie powinno być nakłonienie osoby dochodzącej roszczeń do zrezygnowania z drogi sądowej przed sądem cywilnym.

Po drugie, formalizm postępowania cywilnego. Formalizm jest konieczny, ale zbyt ni w znaczący sposób ogranicza realizację prawa do sądu. Przykładem takiego formalizmu była konstrukcja tzw. braków nieusuwalnych. Przykładowo, zgodnie z art. 130² § 4 k.p.c., który został uchylony¹⁵, sąd odrzucał pismo zawierające środek zaskarżenia wniesiony przez profesjonalnego pełnomocnika, jeżeli nie był on należycie opłacony. Braki nieusuwalne dotyczyły także wszystkich pism w sprawach gospodarczych.

Nie od rzeczy będzie uwaga, że proces polski zawierał i nadal zawiera regulacje podobne do rozwiązań obowiązujących w dawnym rzymskim procesie legislacyjnym. W procesie tym „Jakakolwiek, choćby najmniejsza, pomyłka przy

¹⁴ Dz.U. z 2015 r., poz. 1595.

¹⁵ Zob. art. 1 pkt 3a ustawy z 5.12.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 234, poz. 1571.

¹³ Por. H. Pietrkowski, *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014, s. 121.

wypowiadaniu formuł powodowała odmowę udzielenia ochrony procesowej”¹⁶. Celem procesu cywilnego nie jest najszybsze i najtańsze zakończenie sprawy w sposób formalny.

Po trzecie, stopień skomplikowania procedury cywilnej może budzić poważne zastrzeżenia. Można zgłosić wątpliwości do potrzeby istnienia tak wielu postępowań odrębnych. Często zdarza się tak, iż jedna sprawa jest rozpoznawana z uwzględnieniem kilku, np. trzech postępowań odrębnych. Niektóre postępowania odrębne, jak np. w sprawach gospodarczych, zostały wprowadzone by po pewnym czasie zostać uchylone.

Należy zdecydowanie opowiedzieć się za uproszczeniem modelu dochodzenia roszczeń w sprawach cywilnych. Model taki powinien być czytelny w sposób umożliwiający dochodzenie roszczeń przez samych obywateli bez konieczności korzystania z pomocy profesjonalnego pełnomocnika.

Po czwarte, kodeksy stanowią szczególny rodzaj ustaw. Nie powinny być często zmieniane. Dotyczy to także ustaw regulujących postępowanie procesowe. Przykładowo, w Niemczech i Austrii obowiązuje Zivilprozessordnung z 1877 r. Kpc od uchwalenia w 1964 r. zmieniany był ponad 200 razy. W zasadzie co roku jest kilka nowelizacji kodeksu. Także cechą prawa cywilnego materialnego powinna być jego stabilność. We Francji, Niemczech i Austrii nadal obowiązują kodeksy cywilne pochodzące z XIX stulecia.

W polskich warunkach można zaobserwować ambicje wielu naukowców do stworzenia nowych kodyfikacji, które będą w przyszłości kojarzone z ich nazwiskiem. Niestety plany te spotykają się często z aprobatą polityków. Pomijają się znaczenie tradycji w rozwoju prawa, co polega w szczególności na niedostrzeganiu dorobku poprzedników¹⁷.

Powstanie kodyfikacji prawa cywilnego nie jest sprawą prostą. Każdy kodeks „obudowany” jest orzecznictwem i doktryną. Powstanie nowej kodyfikacji związane będzie z problemem dostosowania „starego” dorobku. Ponadto, zmiana instytucji prawa cywilnego powinna mieć charakter wyjątkowy, albowiem należy zakładać, że zostały one zakorzenione w świadomości społeczeństwa.

W przypadku Komisji Kodyfikacyjnej z okresu II RP dorobek z zakresu prawa cywilnego może zostać określony jako skromny. Nie doszło np. do kodyfikacji prawa rodzinnego. Wydawać by się mogło, że obowiązywanie na terytorium jednego kraju różnych systemów prawnych doprowadzi do szybkiej unifikacji prawa cywilnego. Tak się jednak nie stało. Przyjęto w 1933 r. kodeks zobowiązań, co było związane z koniecznością zapewnienia ram prawnych dla obrotu gospodarczego.

Przygotowano jednak materiały, które wykorzystano w pracach nad kodeksem cywilnym i kodeksem rodzinnym i opiekuńczym z 1964 r.

Po piąte, przeciętny obywatel ma trudności z samodzielnym dochodzeniem roszczeń bez udziału profesjonalnego pełnomocnika, a pomoc prawna z urzędu jest ograniczona. Poważną barierę stanowią także wysokie koszty sądowe. Z całą pewnością należy uprościć prawną regulację dotyczącą kosztów w sprawach cywilnych zawartą w ustawie z 2005 r.¹⁸. Należy zaznaczyć, iż sami prawnicy mają problemy ze stosowaniem ustawy, o czym mogą świadczyć pytania prawne kierowane do SN przez sądy drugiej instancji na podstawie art. 390 § 1 k.p.c.

Po szóste, można zaobserwować ideologiczne podejście do prawa, które uwidacznia się w kilku aspektach. Pierwszy aspekt polega na odejściu od zasady prawdy materialnej. Przyjęto bezwzględny priorytet zasady kontradyktoryjności. Sędzia ma być tylko bezstronnym obserwatorem. Powyższe założenie może mieć rację bytu wówczas, jeżeli istnieje równorzędność podmiotów. Zasada kontradyktoryjności w sprawach pracowniczych może budzić poważne wątpliwości. Z jednej strony występuje pracownik, a z drugiej pracodawca, który jest jednak najczęściej reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, tj. adwokata lub też radcę prawnego. Pracownik z reguły nie zna prawa. Zlikwidowano przepis, który zezwalał sądowi na orzeczenie o wszystkich roszczeniach pracownika, które wynikały z przytoczonego stanu faktycznego. Ustawodawca odszedł także od zasady zwolnienia pracownika od ponoszenia opłat sądowych.

Podobnie należy ocenić zmianę na siłę instytucji, które mają mieć rzekomo charakter ideologiczny. Przykładowo, pojawiają się postulaty likwidacji udziału prokuratora w procesie cywilnym. Prokurator kojarzy się z minionym okresem. Trudno jest zgodzić się z powyższą argumentacją. Podobnie z przyczyn ideologicznych w praktyce wyeliminowano udział ławników w postępowaniu cywilnym. Należy podkreślić, że udział taki występuje wyłącznie w toku postępowania przed sądami pierwszej instancji. Uznano, że w wielu wypadkach ławnicy przeszkadzają w pracy sędziego zawodowego, który jest profesjonalistą, tymczasem ławnicy nie rozumieją obowiązujących przepisów. Powyższe założenie wynika z dążenia do wyalienowania władzy sądowniczej spod jakichkolwiek form nadzoru społecznego. Wielu prawników nie może zrozumieć dopuszczenia „profanów” do etapu stosowania prawa. Można im przypomnieć, że w przypadku sądów polubownych, których wyroki traktowane są na równi z wyrokami sądów państwowych, sędzia nie musi mieć ukończonych studiów prawniczych.

Przejawem zjawiska opisywanego w niniejszym punkcie opracowania może być także wprowadzenie w procesie rozwodowym mediacji poza posiedzeniami pojednawczymi. Przeprowadzone badania wykazały, że posiedzenia pojednawcze

¹⁶ Zob. W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 2009, s. 294.

¹⁷ Zob. szerzej, G. Jędrejek, *Znaczenie tradycji w rozwoju polskiego systemu prawa* [w:] *Polski system prawny (Tradycja – Zagrożenia – Kierunki rozwoju). Materiały z konferencji zorganizowanej 15 grudnia 2000 R. w Lublinie pod redakcją Tadeusza Szymańskiego*, Lublin 2001, s. 83 i n.

¹⁸ Ustawa z 28.7.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, t.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 623 ze zm.

były bardziej skuteczne od mediacji¹⁹. Dzieje się tak dlatego ponieważ mediacja nie do końca przystaje do naszej kultury prawnej.

Po siódme, postępowanie egzekucyjne nie jest efektywne. Skuteczność egzekucji wynosi ok. 20%, a w przypadku świadczeń alimentacyjnych kilka procent. Niska efektywność egzekucji wpływa na gospodarkę. Wielu przedsiębiorców musi zakończyć swoją działalność z powodu nie uzyskania w toku postępowania egzekucyjnego zasądzonych środków. Często środki do życia tracą pracownicy, co prowadzi do niepokojów społecznych. Statystycznie bardziej prawdopodobne jest zakończenie egzekucji z powodu jej bezskuteczności, niż zaspokojenia wierzyciela. Powyższe zjawisko wpływa negatywnie na wizerunek całego wymiaru sprawiedliwości. Brak realizacji funkcji postępowania egzekucyjnego prowadzi w niektórych wypadkach do rezygnacji z dochodzenia roszczeń na drodze prawnej i podjęcie prób odzyskania długu na drodze przestępstwa.

Po ósme, wprowadza się „fikcyjne” ustawy, które są medialnie rozreklamowane, ale nie mają znaczenia praktycznego. Przykład, ustawa o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym z 17.12.2009 r.²⁰ czy też przepisy prawa upadłościowego regulujące tzw. upadłość konsumencką. W pierwszym wypadku wyłączono spod ustawy roszczenia o ochronę dóbr osobistych, a w drugim wprowadzono rygorystyczne wymagania formalne. Analizy wymaga także istnienie w kodeksach tzw. przepisów martwych, tzn. przepisów regulujących instytucje, które nie są w praktyce stosowane. Przykładowo, można wskazać przepisy k.p.c. regulujące tzw. posiedzenia pojednawcze, czy też sposób egzekucyjny świadczeń pieniężnych, jaki stanowi egzekucja przez zarząd przymusowy przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego. Przepisy kodeksu pracy zawierają regulację dotyczącą tzw. komisji pojednawczych w zakładach pracy, które stanowią jeden ze sposobów pozasądowego rozwiązania sporów. Problem w tym, że trudno jest znaleźć zakład, w których komisje takie zostałyby powołane.

Po dziewiąte, władza sądownicza często wkracza we władzę ustawodawczą. Powyższa uwaga dotyczy orzecznictwa SN, które nie tyle odchodzi od wykładni gramatycznej, co jest uzasadnione, ale wyinterpretowuje normy z już istniejących, co jest dopuszczalne, ale w niektórych przypadkach może budzić wątpliwości. Przykładowo, zgodnie z art. 292 k.c. „Służebność gruntowa może być nabyta przez zasiedzenie tylko w wypadku, gdy polega na korzystaniu z trwałego i widocznego urządzenia. Przepisy o nabyciu własności nieruchomości przez zasiedzenie stosuje się odpowiednio”. Sąd Najwyższy 9 sierpnia 2011 r., podjął uchwałę²¹, zgodnie z którą: „Wykonanie trwałego i widocznego urządzenia przez posiadacza

¹⁹ Zob. monografię K. Sawczuk-Skibińskiej, *Rozkład pożycia a możliwość pojednania małżonków w procesie o rozwód*, Warszawa 2016.

²⁰ Dz.U. z 2010 r. Nr 7, poz. 44.

²¹ III CZP 10/11, LEX nr 862939.

nieruchomości w zakresie służebności gruntowej drogi dojazdowej jest przesłanką zasiedzenia tej służebności (art. 292 k.c.)”.

Sąd Najwyższy uznał zatem, że przesłanką nabycia w drodze zasiedzenia służebności drogowej jest wykonanie urządzenia przez posiadacza nieruchomości. Została zatem wprowadzona dodatkowa przesłanka zasiedzenia służebności gruntowej, która nie jest wskazana w art. 292 k.c.

Po dziesiąte, prawdziwą bolączką wymiaru sprawiedliwości jest przewlekłość postępowania. Rozwiązanie powyższego problemu jest możliwe dzięki uproszczeniu postępowania z jednej strony oraz zmianom w strukturze wymiaru sprawiedliwości. Podnoszone zarzuty co do niewielkiej efektywności wymiaru sprawiedliwości w porównaniu do przekazywanych środków finansowych należy uznać za uzasadnione.

5. Inne przyczyny niespełniania przez prawo procesowe swoich funkcji

Można podać kilka innych przyczyn zawierających próbę odpowiedzi na pytanie dlaczego prawo procesowe nie spełnia swoich funkcji. Przyczyny te są związane nie tylko z brzmieniem obowiązujących przepisów, ale z kwestiami dotyczącymi wymiaru sprawiedliwości lub też powstawaniem prawa procesowego.

Po pierwsze, sposób tworzenia prawa, w tym prawa procesowego. Zwraca uwagę brak praktyków w Komisji Kodyfikacyjnej działającej do grudnia 2015 r. w porównaniu z okresem II RP. Ustawa procesowa nie powinna zawierać poglądów doktrynalnych. O ile potencjalna szkodliwość wypowiedzi doktrynalnych jest niewielka, o tyle wprowadzenie ich w życie, bez analizy skutków, które mogą wystąpić prowadzi do katastrofalnych konsekwencji.

Po drugie, wykluczenie konsultacji społecznych. Konsultacje z określonymi podmiotami mają z reguły charakter fikcyjny. Przede wszystkim jednak dyskusja nad zmianami w kodeksach powinna odbywać się z udziałem nie tylko środowisk prawniczych, ale także całego społeczeństwa. Powyższy postulat związany jest z koniecznością prowadzenia badań socjologicznych.

Po trzecie, brak kontroli efektywności prawa. Kto się przejmuje np. niewielką skutecznością egzekucji. Podobnie, dlaczego w niektórych sprawach powództwa, tak jak w przypadku mobbingu, są oddalane w 95%. Powyższe dane wskazują na wadliwość regulacji z zakresu prawa materialnego lub procesowego. Nierzadko za wadliwe można uznać przepisy z obu wymienionych działów prawa. Należy podkreślić, że w pracach naukowych sporadycznie stosowana jest metoda empiryczna. Badania dotyczące stosowania prawa prowadzi w ograniczonym zakresie Instytut Wymiaru Sprawiedliwości. Ze względu na liczbę pracowników oraz przyznane środki nie spełnia on w sposób zadowalający potrzeb związanych z badaniem funkcjonowania norm prawnych. Wydaje się, że nowa Komisja Kodyfikacyjna powinna

powstać w ramach wyżej wskazanego Instytutu. Przyjęta regulacja prawna nie może bowiem wynikać z fragmentu obcej książki, przetłumaczonej wadliwie na język polski, ale powinna zostać poprzedzona solidną analizą prawnoporównawczą, socjologiczną oraz przeprowadzeniem badań empirycznych związanych z oceną stosowania przepisów obowiązujących, które mają zostać zastąpione przez nową regulację.

Po czwarte, zbyt rozbudowana kognicja sądów powszechnych. Powinno się np. niektóre sprawy niesporne wyłączyć z postępowania przed sądami powszechnymi, przekazując je np. do notariuszy. Zwraca uwagę zbyt szerokie rozumienie prawa do sądu zagwarantowane przez art. 45 Konstytucji RP i art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Po piąte, droga dojścia do zawodu sędziego. Wydaje się, że przyjęty podstawowy model dojścia do zawodu sędziego w oparciu o Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury może budzić poważne wątpliwości. Sędziami powinni być najlepsi prawnicy, co oznacza, że powinni oni nie tylko posiadać wiedzę z zakresu prawa, ale dysponować doświadczeniem życiowym oraz pożądanymi cechami charakteru. Przykładowo, nigdy nie powinna zostać sędzią osoba, która ma trudności z podejmowaniem decyzji, czy też przejawia nadmierny lęk. Przykładowo, sędzia może niepotrzebnie prowadzić dalsze postępowanie, jeżeli wyjaśniony został stan faktyczny sprawy. Sędzia w sposób podświadomy odsuwa w czasie zakończenie rozprawy, a następnie wydanie wyroku.

Po szóste, zbyt rozbudowana struktura organizacyjna sądownictwa i brak instrumentów pozwalających na ocenę efektywności pracy sędziów. Z całą pewnością nie chodzi o zwiększenie nakładów finansowych na wymiar sprawiedliwości, które w Polsce należy uznać za relatywnie wysokie w porównaniu do innych państw europejskich. Wydaje się, że jedną z przyczyn przewlekłości postępowania jest niezrozumienie modelu apelacji przyjętego przez polskiego ustawodawcę. Dwie instancje merytoryczne oznaczają, że sąd drugiej instancji może, a nawet powinien sam prowadzić postępowanie dowodowe, a odesłanie sprawy do ponownego rozpoznania powinno mieć charakter zupełnie wyjątkowy.

Po siódme, model kształcenia przyjęty na studiach prawniczych. Zakłada on przewagę teorii nad praktyką, czyli stosowaniem prawa. Przykładowo, można skończyć studia prawnicze nie uczestnicząc w rozprawie cywilnej. Pomiedzy teorią a praktyką powinna istnieć równowaga. Wydaje się, że przyjęte na wielu wydziałach prawa funkcjonowanie tzw. klinik prawa jest niewystarczające. Nie wszyscy studenci uczestniczą w tego typu zajęciach. W nauczaniu prawa w sposób niewystarczający traktuje się często analizę tzw. kasusów. Dzieje się tak dlatego, albowiem uczeni zamykają się w swoich wąskich dziedzinach. Uważam, że dobry cywilista, wykładający prawo materialnie, nie może dobrze nauczyć przedmiotu, jeżeli nie zna prawa procesowego i odwrotnie. Nadal obowiązuje schemat, iż studia prawnicze mają charakter teoretyczny, a analiza kasusów odbywa się w ramach aplikacji prawniczych. Jak wskazano konieczne jest znalezienie balansu pomiędzy

teorią i praktyką, co udaje się np. na studiach medycznych. Jeżeli studenci prawa będą stykali się z praktyką dopiero po ukończeniu studiów, to mogą mieć trudności w nabyciu pewnych nawyków typowych dla praktyki stosowania prawa.

6. Podsumowanie

Brak realizacji funkcji prawa, co wynika w znacznej mierze z braków w realizacji funkcji postępowania cywilnego sprawia, że aktualna jest rzymska paremia – „*Summum ius summa iniuria*”.

Po 1989 r. doszło do zachwiania relacji pomiędzy prawem cywilnym materialnym a prawem procesowym. Kodeks postępowania cywilnego stanowi najbardziej obszerną ustawę w języku polskim. Skuteczność dochodzenia roszczeń wymaga często znajomości innych ustaw, jak np. ustawy kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Przyjęty model procesu cywilnego sprawia, że pod znakiem zapytania jest możliwość skutecznego dochodzenia roszczeń, czy też obrony swych praw, przez obywatela, który występuje samodzielnie, nie korzystając z pomocy profesjonalnego pełnomocnika.

Za całkowicie błędny uważam pogląd, iż trudności związane z efektywnym dochodzeniem roszczeń związane są z niską kulturą prawną naszego społeczeństwa. Często przedstawiciele doktryny zapominają, iż to nie społeczeństwo powinno dostosować się do ich poziomu, ale to oni powinni zaproponować regulacje prawne umożliwiające realizację funkcji prawa w ogólności, a w szczególności funkcji postępowania cywilnego.

Some remarks on the implementation of the function of civil procedure against the background of the function of law

This paper aims to indicate the relationship between the functions of law in general and the functions of civil proceedings, and the question whether the current regulation of civil procedure, contained primarily in the codification of 1964, properly satisfies the implementation of the functions discussed. According to the author, after 1989, the relationship between civil law and procedural law has been shattered. The Code of Civil Procedure is the most extensive act in the Polish language. The accepted model of civil proceedings challenges the possibility of effective redress of claims, or the defense of one's rights, by a citizen who acts independently, without the assistance of a professional attorney. The existing regulation of civil procedure does not fulfill its function, leading to social tensions, affecting judicial judgment, which, as the survey shows, is critical.