

Wstęp

1. Przedmiot badania

Przedmiotem niniejszego opracowania są zagadnienia związane z formalizmem postępowania cywilnego. Dla precyzyjnego ustalenia przedmiotu badań konieczne było uprzednie określenie, czym jest postępowanie cywilne, którego formalizm ma być badany. W związku z tym przedstawiono elementy postępowania cywilnego, a także określono cel oraz funkcję, jaką ono pełni w życiu społecznym. Sprecyzowanie „materiału badawczego” (postępowania cywilnego) z punktu widzenia formalizmu procesowego wymagało dokonania analizy elementów postępowania cywilnego nie tylko na gruncie dogmatyki tego postępowania, ale konieczne było również przedstawienie tych zagadnień na płaszczyźnie ogólnej teorii prawa, a także z punktu widzenia juryslingwistyki oraz socjolingwistyki.

Po scharakteryzowaniu postępowania cywilnego jako przedmiotu badań z punktu widzenia formalizmu można było podjąć próbę określenia pojęcia oraz istoty i znaczenia prawnopprocesowego formalizmu. W pracy przyjęto, że postępowanie cywilne stanowi procedurę składającą się z czynności konwencjonalnych. Dla analizy formalizmu procesowego istotne znaczenie ma wobec tego zbadanie wymagań prawnych stawianych poszczególnym czynnościom konwencjonalnym, których spełnienie jest warunkiem ich prawidłowości, a z reguły – także ich skuteczności. Kluczowym zagadnieniem w niniejszej pracy jest określenie istoty i znaczenia prawnopprocesowego formalizmu postępowania cywilnego. Dla ich przedstawienia konieczne stało się objęcie przedmiotem badania wszystkich rodzajów postępowań cywilnych, przy czym poszczególne rodzaje tych postępowań zostały poddane analizie tylko w zakresie niezbędnym do ustalenia istoty formalizmu procesowego. Z tego powodu w pracy poruszono problematykę postępowania przed sądem polubownym oraz postępowania mediacyjnego tylko w takim zakresie, w jakim było to konieczne dla określenia m. in. zróżnicowanych źródeł, z których może wynikać formalizm procesowy i wskazania ich specyfiki. Z tego też względu przedstawiono np. czas i miejsce postępowania przed sądem polubownym, pomijając analizę formy podejmowania czynności, która może się znacząco różnić w konkretnych postępowaniach przed sądami polubownymi.

Spośród wymagań prawnych czynności postępowania cywilnego podstawowe znaczenie dla analizy formalizmu procesowego mają wymagania dotyczące formy czynności. Trzeba jednak pamiętać, że każda forma jest determino-

wana przestrzenią i czasem. Czas i przestrzeń stanowią granice, w których „żyje forma”. Przekroczenie tych granic zmienia sposób odbioru formy. Identyczne co do formy dwie czynności dokonane w różnych miejscach mogą być co do istoty różnymi czynnościami. Miejsce zastosowania określonej formy wpływa więc na sposób odbioru tej formy. Partykularne audytorium istnieje tylko w określonym miejscu i czasie. Jeżeli uznamy, że konkretne postępowanie cywilne jest określonym dyskursem praktycznym, to ustawy procesowe regulują nie tylko formę, ale także czas i miejsce dokonywania poszczególnych czynności. Z przedstawionych względów w pierwszej kolejności poddano analizie formę czynności postępowania, a następnie jej granice czasowe i przestrzenne, tj. miejsce i czas podejmowania czynności postępowania cywilnego.

Wskazane wyżej 3 wymagania dotyczące czynności postępowania – aczkolwiek mają podstawowe znaczenie – nie wyczerpują jednak problematyki związanej z formalizmem procesowym. Każda konwencjonalna procedura powinna określać konieczne warunki prawidłowości podejmowanych czynności¹ i wskazywać skutki tych nieprawidłowości. Analizując formalizm procesowy, trzeba więc podać warunki prawidłowości czynności procesowych i rodzaje rygorów procesowych. Z tego względu przedmiotem badania uczyniono zarówno wymagania co do formy, miejsca i czasu podejmowania czynności postępowania cywilnego, jak i rygory procesowe stosowane w razie niespełnienia podanych wymagań.

Aby można mówić o realizacji tzw. sprawiedliwości proceduralnej, postępowanie cywilne musi się odznaczać m. in. odpowiednim stopniem sformalizowania. W pracy podjęto więc próbę ustalenia dopuszczalnych granic formalizmu procesowego oraz oceny czy aktualny stopień sformalizowania postępowania cywilnego umożliwia osiągnięcie założonego celu postępowania cywilnego.

2. Metody badawcze

Przedmiot badania wpłynął na wybór metod badawczych. Analiza formalizmu postępowania cywilnego pociąga za sobą konieczność ustalenia

¹ Zob. poglądy *J. L. Austina* na temat funkcjonowania performatywów w ramach konwencjonalnej procedury określającej konieczne warunki skuteczności danej czynności (a więc także fortunności performatywu), cyt. za *J. Stelmach, B. Brożek, Metody prawnicze*, Kraków 2004, s. 123. Warto przytoczyć pogląd SN wyrażony w uzas. wyr. z 1.6.1973 r. (II CR 167/73, OSNCP 1974, Nr 5, poz. 94) w odniesieniu do czynności procesowej, jaką jest uznanie powództwa. SN uznał, że wyłącznie przepisy prawa procesowego regulują wymagania prawne warunkujące skuteczność uznania powództwa. Tak jak każda konwencjonalna procedura, tak i postępowanie cywilne jest prawnie uregulowane w przepisach procesowych, które określają warunki skuteczności poszczególnych elementów tego postępowania. Podobnie też przyjmował *W. Siedlecki*, według którego, prawo procesowe oznacza przede wszystkim warunki ważności i skutki czynności procesowych, *tenże*, Czynności procesowe, PiP 1951, Nr 11, s. 696 i 715.

wymagań co do formy, miejsca i czasu czynności postępowania cywilnego oraz rygorów stosowanych w razie ich niespełnienia. W ujęciu najbardziej ogólnym formą tych czynności jest język. Może wchodzić w grę forma ustna lub pisemna (w tym elektroniczna), ale co do zasady, z formalnego punktu widzenia, czynności postępowania cywilnego są wypowiedziami językowymi. Wyjątek dotyczy czynności egzekucyjnych o charakterze czysto faktycznym (fizycznym, manualnym), przy których podejmowaniu nie ma znaczenia użycie wypowiedzi językowej. Można więc uznać, że zasadniczo to język pozwala określić istotę czynności postępowania cywilnego. Rozumienie dokonanych czynności realizuje się także w języku. W tym wypadku język określa byt czynności postępowania¹. Bez jego użycia nie byłoby tych czynności. Pośród wspomnianych wypowiedzi językowych szczególną rolę odgrywają wypowiedzi performatywne.

W teorii² wymienia się różne metody prawnicze: logikę, analizę, argumentację i hermeneutykę. Jak już zaznaczono, centralnym zagadnieniem dotyczącym formalizmu postępowania cywilnego jest kwestia formy (przede wszystkim wchodzi w grę forma wypowiedzi językowych) podejmowanych czynności. Z tego powodu szczególnego znaczenia nabiera w badaniach naukowych analiza lingwistyczna, w tym socjolingwistyczna i jurslingwistyczna. Metoda ta została zapoczątkowana przez *J. L. Austina*³, a następnie rozwinięta przez *J. Searle'a*⁴. Nie oznacza to oczywiście, że poprzestano wyłącznie na stosowaniu tej jednej metody badawczej. Popierając pogląd o heteronomiczności i pluralizmie metod prawniczych, w niniejszej pracy skorzystano też z teorii argumentacyjnych⁵, logiki, analizy prawnoporównawczej, w tym historycznej oraz hermeneutyki prawniczej. Rozumienie wypowiedzi językowej (ustnej lub pisemnej, w tym elektronicznej) ma zawsze charakter historyczny, a jego artykulacja jest możliwa tylko przez język⁶. Zastosowanie szerokiego wachlarza metod prawniczych zwiększa niewątpliwie szanse na pełne – a jednocześnie zwarte – przedstawienie podjętego tematu.

¹ *M. Heidegger* zakładał, że rozumienie realizuje się w języku, a sama wykładnia jest formą kształcenia się tego rozumienia; autor ten użył obrazowego określenia, iż „język jest domem bycia”, cyt. za *J. Stelmach, B. Brożek, Metody...*, Kraków 2004, s. 251.

² *J. Stelmach, B. Brożek, Metody...*, Kraków 2004, s. 34–40.

³ Podstawowe znaczenie dla tej metody ma koncepcja performatywów przedstawiona przez *J. L. Austina* w dziele zatytułowanym *How To Do Things with Words*, Oxford 1962, zob. *R. Sarkowicz*, [w:] *R. Sarkowicz, J. Stelmach, Teoria prawa*, Kraków 2001, s. 46; *J. Stelmach, B. Brożek, Metody...*, s. 122–131.

⁴ Chodzi o rozprawę *J. Searle'a* z zakresu filozofii języka zatytułowaną *Speech Acts*, Cambridge 1977, zob. *J. Stelmach, B. Brożek, Metody...*, s. 129.

⁵ *J. Stelmach*, *Kodeks argumentacyjny dla prawników*, wyd. II, Kraków 2003, s. 33.

⁶ *J. Stelmach, B. Brożek, Metody...*, Kraków 2004, s. 252; zob. też *R. Sarkowicz*, [w:] *R. Sarkowicz, J. Stelmach, Teoria...*, Kraków 2001, s. 39–43.

Podobnie jak w wypadku omawiania zasad bądź gwarancji procesowych, także badanie formalizmu procesowego wymaga przedstawienia przejawów jego zaostżenia lub łagodzenia, a więc konieczne staje się prezentowanie przykładów regulacji szczegółowych odnoszących się do formy, miejsca i czasu podejmowania czynności postępowania oraz rygorów stosowanych w razie ich niespełnienia. Omawianie wszystkich takich unormowań nie jest ani możliwe ani celowe z punktu widzenia postawionego celu badawczego.

W ramach analizy prawnoporównawczej zaprezentowano rozwiązania prawne, poglądy nauki i orzecznictwa zarówno w wybranych państwach europejskich, jak i azjatyckich i amerykańskich. Przy ich wyborze kierowano się przede wszystkim stopniem zainteresowania doktryny i orzecznictwa poszczególnych państw zagadnieniami wiążącymi się z formalizmem procesowym. Warto też zauważyć, że nowoczesne formy procesowe wymagają zastosowania kosztownych systemów techniki elektronicznej, co także wpłynęło na wybór materiału porównawczego.