

DOPUSZCZALNOŚĆ WYROKOWANIA NA POSIEDZENIU NIEJAWNYM W PROCESIE CYWILNYM

Jarosław Matuszczak



Wolters Kluwer

DOPUSZCZALNOŚĆ WYROKOWANIA NA POSIEDZENIU NIEJAWNYM W PROCESIE CYWILNYM

Jarosław Matuszczak



Wolters Kluwer

WARSZAWA 2025

SERIA **MONOGRAFIE**

Stan prawny na 12 września 2025 r.

Recenzent

Dr hab. Maciej Rzewuski, profesor Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego

Wydawca

Małgorzata Stańczak

Redaktor prowadzący

Joanna Tchorek

Opracowanie redakcyjne

Joanna Ośka

Projekt okładek serii

Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

prawolubni

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujemy prawo i własność

Więcej na www.legalnakultura.pl

Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2025

ISBN 978-83-8390-946-2

ISSN 1897-4392

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

Dział Zarządzania Prawami Autorskimi i Treściami

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. +48 692 477 076

e-mail: PL-ksiazki@wolterskluger.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Pracę tę dedykuję dwóm osobom, bez których by nie powstała:
mojemu promotorowi, prof. dr. hab. Tadeuszowi Wiśniewskiemu
oraz mojej żonie SSR dr Agacie Krakówce

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	11
---------------------	----

Wstęp	15
-------------	----

Rozdział I

Historia jawnego i niejawnego sądowego rozpoznawania

spraw cywilnych	33
1. Wstęp	33
2. Bliski Wschód od ok. 4000 r. p.n.e. do 525 r. p.n.e.	38
3. Starożytna Grecja i Rzym (od ok. VII w. p.n.e. do 476 r.) ...	48
3.1. Grecja	48
3.2. Rzym	52
4. Średniowiecze (okres od ok. 476 r. do 1491 r.)	55
5. Epoka nowożytna (okres od 1492 r. do 1781 r.)	66
6. XIX wiek i czasy współczesne cz. I (okres od ok. 1781 r. do 1939 r.)	70
7. Czasy współczesne cz. II (okres od 1945 r. do ok. 2000 r.) ...	82
8. Podsumowanie	93

Rozdział II

Ogólne regulacje dotyczące jawności procesu cywilnego	95
1. Wstęp	95
2. Hierarchia źródeł prawa przewidujących jawność procesu	104
3. Ogólne uregulowanie jawności procesu w Konstytucji RP z 1997 r.	106
3.1. Przepisy Konstytucji gwarantujące jawność procesu ...	106

3.2. Zagadnienie dysponowania jawnością procesu przez strony	108
3.3. Zasada jawności a inne konstytucyjne zasady procesu sądowego	120
3.4. Ogólne zasady dopuszczalności ograniczenia jawności i publiczności postępowania	122
4. Konstytucyjne granice ingerencji w jawność procesu cywilnego w sytuacjach szczególnych na przykładzie epidemii COVID-19	126
4.1. Wstęp	126
4.2. Kwalifikacja epidemii COVID-19 z punktu widzenia stanów nadzwyczajnych przewidzianych Konstytucją RP i ocena dopuszczalności zmian wprowadzonych przez specustawę covidową	127
5. Regulacja jawności w aktach prawa międzynarodowego...	150
5.1. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka	150
5.2. Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności	151
5.3. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z 16.12.1966 r.	161
5.4. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej	163
6. Jawność procesu i posiedzeń w myśl ogólnych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego oraz przepisów ustrojowych sądów powszechnych	164
7. Podsumowanie.....	171

Rozdział III

Analiza ewolucji niejawnego merytorycznego

rozpoznawania spraw po 1989 r. oraz jego obecnego

ukształtowania	175
1. Wstęp	175
2. Ogólna charakterystyka niejawnego merytorycznego rozpoznawania spraw i przyczyny rozszerzania jego stosowania	185
3. Geneza wyrokowania na posiedzeniu niejawnym w obecnie obowiązującym Kodeksie postępowania cywilnego.....	189

4. Ewolucja dopuszczalności wyrokowania na posiedzeniu niejawnym w latach 2015–2020.....	206
4.1. Przełom: stan prawny wprowadzony 8.09.2016 r. i obowiązujący do 20.08.2019 r.	209
4.2. Stan prawny obowiązujący od 21.08.2019 r. do wejścia w życie przepisów specustawy covidowej (16.05.2020 r.)	244
5. Ekstraordynaryjne regulacje dotyczące niejawnego rozpoznawania spraw wprowadzone w związku z epidemią COVID-19.....	253
5.1. Wstęp	253
5.2. Nadzwyczajne regulacje prawne przyjęte w Polsce.....	257
5.3. Ocena zgodności art. 15zsz ¹ pkt 2 (do 2.07.2021 r.), art. 15zsz ¹ ust. 1 pkt 3 (od 3.07.2021 r.) oraz art. 15zsz ² specustawy covidowej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP	269
Rozdział IV	
Aktualne ukształtowanie merytorycznego rozpoznawania spraw na posiedzeniach niejawnych i dalsze projekty	297
1. Wstęp	297
2. Zmiana brzmienia art. 148 ¹ § 3 k.p.c. i powiązana z nią modyfikacja posiedzeń przygotowawczych	298
3. Szczególna regulacja posiedzeń niejawnych w sprawach drobnych roszczeń (tzw. sprawach bagatelnych)	308
4. Dopuszczalność orzekania na posiedzeniach niejawnych w sytuacji przewidzianej hipotezą art. 753 ¹ § 2 k.p.c.....	312
5. Zamknięcie rozprawy na posiedzeniu niejawnym.....	313
6. Projekty dalszych zmian rozpoznawania spraw na posiedzeniach niejawnych	317
7. Podsumowanie.....	323
Zakończenie	327
Wykaz źródeł	335

WYKAZ SKRÓTÓW

Akty normatywne

AGO	– Allgemeine Gerichtsordnung für Böhme, Mähren, Schlesien, Österreich ob, und unter der Enns, Steyermarkt, Kärnten Krain, Görz, Gradiska, Triest, Tyrol, und die Vorlanden z 1.05.1781 r.
AZPO	– Gesetzes über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Zivilprozessordnung) z 1.08.1895 r.
d.k.p.c.	– rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 29.11.1930 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 83, poz. 651) zmienione rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.10.1932 r. zmieniającym niektóre przepisy Kodeksu Postępowania Cywilnego i Przepisów wprowadzających Kodeks Postępowania Cywilnego (Dz.U. Nr 93, poz. 802)
EKPC	– Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)
k.p.	– ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 2025 r. poz. 277)
k.p.c.	– ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2024 r. poz. 1568 ze zm.)
k.p.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2025 r. poz. 46 ze zm.)
Karta Praw Podstawowych	– Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej z 7.06.2016 r., stanowiąca załącznik do Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Dz.Urz. UE C 202 z 7.06.2016, s. 389)

Konstytucja / Konstytucja RP MPPGSiK	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) – Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19.12.1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169)
MPPOiP	– Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19.12.1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167)
PGO	– Allgemeine Gerichtsordnung für die preussischen Staaten.
specustawa covidowa	– ustawa z 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2025 r. poz. 764 ze zm.)
TFUE	– Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 25.03.1957 r. (wersja skonsolidowana: Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 47)
TUE	– Traktat o Unii Europejskiej z 7.02.1992 r. (wersja skonsolidowana: Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 13)
u.s.k.ż.	– ustawa z 18.04.2002 r. o stanie klęski żywiołowej (Dz.U. z 2025 r. poz. 112)
u.s.p.	– ustawa z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2024 r. poz. 334 ze zm.)
u.z.ch.z.	– ustawa z 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. z 2024 r. poz. 924 ze zm.)
ZPO	– Zivilprozessordnung z 30.01.1877 r.

Instytucje, organizacje i państwa

ChRL	– Chińska Republika Ludowa
ETPC	– Europejski Trybunał Praw Człowieka
GIS	– Główny Inspektorat Sanitarny
OECD	– Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju
ONZ	– Organizacja Narodów Zjednoczonych
PGSP	– Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa
PIP	– Państwowa Inspekcja Pracy
RP	– Rzeczpospolita Polska
SA	– sąd apelacyjny
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– sąd okręgowy
SR	– sąd rejonowy

TK	– Trybunał Konstytucyjny
TS	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (Trybunał Sprawiedliwości)

Czasopisma naukowe, publikatory orzecznictwa i bazy danych

BIP	– Biuletyn Informacji Publicznej
BSN	– Biuletyn Sądu Najwyższego
CBOSA	– Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych
CPH	– Czasopismo Prawno-Historyczne
CURIA	– baza orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Unii Europejskiej dostępna na stronie internetowej TSUE: curia.europa.eu
EP	– Edukacja Prawnicza
HUDOC	– baza orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, dostępna na stronie internetowej ETPC: https://hudoc.echr.coe.int/
Legalis	– System Informacji Prawnej Legalis
LEX	– System Informacji Prawnej LEX
Mon. Prawn.	– Monitor Prawniczy
NP	– Nowe Prawo
OSN	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego
OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
PiP	– Państwo i Prawo
PL	– Przegląd Legislacyjny
PPC	– Polski Proces Cywilny
PPH	– Przegląd Prawa Handlowego
Pr. Spółek	– Prawo Spółek
PS	– Przegląd Sądowy
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny (w latach 1921–1925 Ruch Prawniczy i Ekonomiczny)
SIL	– Studia Iuridica Lublinensia
Stud.	– Studia Prawnicze
ZPUKSW	– Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego

WSTĘP

Tematem niniejszej książki jest dopuszczalność wyrokowania na posiedzeniu niejawnym w procesie cywilnym. Sformułowanie to oznacza merytoryczne rozpoznanie sprawy cywilnej przez sąd powszechny w trybie procesowym bez przeprowadzania rozprawy. Podstawowe pytanie, na jakie niniejsza publikacja ma odpowiedzieć, brzmi: „Czy możliwe jest pełne merytoryczne, tj. obejmujące także postępowanie dowodowe, rozpoznanie sprawy cywilnej w trybie procesowym, bez wyznaczenia i przeprowadzenia rozprawy?” Nie chodzi tu o istniejące w polskim postępowaniu cywilnym, od wprowadzenia rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 29.11.1930 r. – Kodeks postępowania cywilnego w dniu 3.12.1930 r., nakazy zapłaty, wydawane w postępowaniu upominawczym i nakazowym¹. Ich wydania nigdy bowiem nie poprzedzało i nie poprzedza przeprowadzenie postępowania dowodowego ani danie możliwości pozwanemu procesowego wypowiedzenia się co do żądania pozwu, jak ma to miejsce w przypadku wyroku zaocznego². Stąd też nie mają one miana wyroku.

¹ Art. 454 i 465 d.k.p.c. Wyjaśnić przy tym należy, że nie zawsze ustawodawca uważał, że jest to orzeczenie sądowe. W okresie od 1.04.1955 r. do 30.09.1990 r. nakazy zapłaty wydawały Państwowe Biura Notarialne. Od 1.10.1990 r. mocą ustawy z 13.07.1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 55, poz. 318) zmieniono treść art. 480 k.p.c., w ten sposób, że właściwe do wydawania nakazów po ponad 35 latach stały się znów sądy.

² Zaznaczenia wymaga, że w przypadku wyroku zaocznego, przepis art. 339 § 2 k.p.c. w wypadku beczynności pozwanego ustanawia domniemanie prawdziwości twierdzeń powoda dotyczących okoliczności faktycznych, które zastępuje postępowanie dowodowe w podobny sposób jak art. 230 k.p.c. Domniemanie to dotyczy wyłącznie, co należy podkreślić, faktów, z tym zastrzeżeniem, że domniemanie to uznaje się za obalone, jeśli okoliczności faktyczne przytoczone w pozwie budzą uzasadnione wątpliwości albo zo-

Przedmiotem niniejszego opracowania jest natomiast weryfikacja możliwości i warunków pełnego merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy wyrokiem przez sąd I instancji po uprzednim zajęciu stanowiska przez obydwie strony i przeprowadzeniu postępowania dowodowego, jeśli ze stanowisk stron wynika taka potrzeba. Jest to zatem przedstawienie i zbadanie dopuszczalności modelu postępowania, w którym występują wszystkie typowe elementy procesu z wyjątkiem jednego, za to uważanego za jego esencję: rozprawy.

Teza natomiast, która będzie weryfikowana, brzmi: we współczesnym polskim procesie cywilnym jest możliwe przeprowadzenie rzetelnego procesu sądowego i wydanie sprawiedliwego merytorycznego rozstrzygnięcia w postaci wyroku, spełniającego konstytucyjne i międzynarodowe standardy, bez przeprowadzenia rozprawy. Stało się to dopuszczalne na skutek przyspieszonej w latach 2016–2023 ewolucji przepisów regulujących rozpoznawanie spraw na posiedzeniu niejawnym.

W tym miejscu należy powtórzyć za T. Wiśniewskim założenie bazowe, wyrażone wprawdzie na kanwie problematyki rozprawy zdalnej, ale które w ocenie autora niniejszej książki jest trafne dla wszelkich odmienności w procedowaniu, że „chodzi o próbę wyjaśnienia, jakie uwarunkowania natury faktyczno-technicznej oraz prawnej muszą zostać spełnione, ażeby z pełnym przekonaniem uznać, że nadmieniony nowy sposób procedowania sądów cywilnych spełnia kryteria i standardy dotyczące rzetelności procesu cywilnego. Punktem odniesienia jest oczywiście rozprawa tradycyjna”³. Wspomniana rozprawa tradycyjna, której brak jest kluczowym założeniem niniejszej książki, nie została zdefiniowana w Kodeksie postępowania cywilnego. Nie była także zdefiniowana w Kodeksie postępowania cywilnego z 1930 r. We współczesnej

stały przytoczone w celu obejścia prawa. Tym samym podlegają one pewnej weryfikacji. Por. K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2022, art. 339 k.p.c. nt 5.

³ T. Wiśniewski, *O niektórych teoretycznych i praktycznych dylematach rozpraw zdalnych w świetle standardów rzetelnego procesu cywilnego*, „Krytyka Prawa” 2023/15(1), s. 37. Oprócz rozprawy tradycyjnej i zdalnej wyróżnia się jeszcze rozprawę hybrydową, tj. „typ rozprawy pośredniej między rozprawą tradycyjną a rozprawą zdalną” – T. Wiśniewski, *O niektórych...*, s. 41.

literaturze prawniczej prezentowane są różne definicje pojęcia rozprawy. Jest ona ujmowana jako centralny punkt procesu cywilnego, przy czym jej kulminacyjnym momentem jest wydanie orzeczenia rozstrzygającego meritum sprawy albo w inny sposób kończącego postępowanie⁴. Rozprawa jest też definiowana jako ustne przedstawienie sądowi orzekającemu przez strony ich stanowiska co do istoty sprawy albo co do określonej kwestii proceduralnej⁵.

Na potrzeby niniejszej publikacji przyjęta została definicja rozprawy podsumowująca i uszczegóławiająca te właściwości. Rozprawa jest zatem zbiorem czynności dokonywanych głównie ustnie na posiedzeniach jawnych sądu, obejmującym przedstawienie przez strony żądań, twierdzeń, zarzutów i dowodów, sprecyzowanie granic przedmiotowych i podmiotowych postępowania, wydanie przez sąd i przewodniczącego niezbędnych do rozstrzygnięcia sprawy zarządzeń i orzeczeń procesowych, a następnie przeprowadzenie postępowania dowodowego i roztrząsanie jego wyników. Podczas posiedzeń przeznaczonych na rozprawę mogą mieć miejsce:

- 1) zgłoszenie ustnie przez strony żądań i wniosków,
- 2) przedstawienie przez strony twierdzeń i dowodów na ich poparcie,
- 3) wskazanie podstaw prawnych swych żądań i wniosków,
- 4) złożenie oświadczeń co do twierdzeń strony przeciwnej dotyczących faktów⁶,
- 5) pouczenia sądu dla stron, w tym uprzedzenie o możliwym wyniku postępowania i o możliwości rozstrzygnięcia przez sąd o żądaniu na innej podstawie prawnej niż wskazana przez strony⁷,
- 6) postępowanie dowodowe i roztrząsanie jego wyników.

⁴ Z. Resich [w:] J. Lapierre, J. Jodłowski, Z. Resich T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2016, s. 407, nb 798; podobnie T. Wiśniewski, *O niektórych...*, s. 41.

⁵ W. Broniewicz [w:] W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2016, s. 253.

⁶ Treść punktów 1–4 wynika wprost z art. 210 § 1 i 2 k.p.c.

⁷ Wynika to z art. 210 § 2¹ i 2² k.p.c. oraz art. 156¹ i 156³ k.p.c.

Oczywiście w literaturze postępowania cywilnego istnieje wiele innych definicji rozprawy, które odbiegają od powyższej i różnią się istotnie między sobą z powodu wieloaspektowości zjawiska, jakim jest rozprawa sądowa⁸. Bez większych wątpliwości można stwierdzić, że niezależnie od tego, jak zdefiniuje się rozprawę, kluczowym jej elementem jest dokonywanie czynności procesowych przez sąd i strony jawnie, tj. w obecności pozostałych stron procesu, jak również osób postronnych. Jest to zatem stadium procesu, podczas którego następuje skoncentrowanie jego uczestników w jednym miejscu i czasie, z możliwą obecnością innych postronnych osób (publiczności), a więc prowadzenie czynności w sposób synchroniczny. Natomiast wyrokowanie na posiedzeniu niejawnym jest pozbawione tej jedności czasu, miejsca i akcji, choć może być poprzedzone czynnościami przeprowadzonymi na posiedzeniu jawnym (np. przesłuchanie świadka przez sąd wezwany, zabezpieczenie dowodu) albo na posiedzeniu przygotowawczym. Wyrokowanie na posiedzeniu niejawnym oznacza zawsze brak przeprowadzania, przez sąd orzekający w sprawie, posiedzeń jawnych przeznaczonych na czynności mieszczące się w pojęciu rozprawy.

Z zagadnieniem dopuszczalności przeprowadzenia procesu bez rozprawy jest ściśle powiązana kwestia rozgraniczenia pomiędzy jawnością i niejawnością procesu sądowego.

Jawny charakter postępowania jest od ponad stu lat dość powszechnie określany w literaturze postępowania cywilnego jako podstawowa gwarancja rzetelnego procesu. Wyjątkowe znaczenie tej gwarancji ma wynikać z istoty władztwa publicznego i jego znaczenia społecznego⁹. W zasadzie jednolicie przyjmuje się, że rozprawa ma przede wszystkim służyć stronom do realizacji w najpełniejszy sposób zasad jawności, ustności, kontradiktoryjności, bezpośredniości i równości¹⁰.

⁸ Zob. szerzej np. A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1–424¹²*, rozdział 3, Wprowadzenie, nt 1 i 2, Legalis 2020.

⁹ Zob. A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012, s. 346 i przytoczona tam literatura.

¹⁰ Zob. S. Dmowski i K. Kołakowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. T.1*, red. K. Piasecki, Legalis 2010, art. 206, nb 1, W. Broniewicz [w:] W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie...*, s. 254, Z. Resich [w:] J. Lapiere, J. Jodłowski,

Przechodząc do szczegółowego omówienia argumentów przemawiających za jawnym rozpoznawaniem spraw, a więc na publicznej rozprawie, zauważyć na wstępie należy, że są one jasno określone w polskiej literaturze cywilistycznej przynajmniej od XX-lecia międzywojennego. Generalnie argumenty te sprowadzają się do przytoczenia pożytecznych funkcji (w ujęciu wartościującym¹¹), jakie realizuje ta zasada w postępowaniu cywilnym. Na potrzeby dalszych rozważań na temat funkcji zasady jawności w sądowym postępowaniu cywilnym, posługiwać się będę dalej terminem „funkcja” w znaczeniu przyjętym przez A. Kościółkę, tj. celów (rozumianych jako oczekiwania leżące u podstaw regulacji prawnych realizujących tę zasadę) oraz skutków (jakie realizacja tych regulacji wywołuje)¹².

Funkcje procesu w ujęciu zaproponowanym przez E. Waśkowskiego, jeszcze w 1932 r., przedstawia poniższe wyliczenie.

1. Funkcja kontrolna: Społeczna kontrola działalności sądów i pracy sędziów (społeczna kontrola sprawowania władzy w zakresie wymierzania sprawiedliwości i udzielania ochrony prawnej). Dzięki niej wymiar sprawiedliwości odbywa się wobec całego społeczeństwa, a nawet (za pośrednictwem prasy), na oczach całej ludzkości. „Jawność postępowania zmusza sędziego do przestrzegania prawa, unikania dowolności i arbitralności”¹³. Jawność umożliwia weryfikację niezależności i bezstronności sędziów tworzących skład orzekający poprzez sposób, w jaki jest prowadzone postępowanie¹⁴.

2. Funkcja gwarancyjna: Eliminacja podejrzeń wobec sędziów o niesprawiedliwość lub niesumiennność, które zawsze budzi „proces tajny”

Z. Resich T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie...*, s. 407, nb 799; A. Kościółek, *Zasada jawności w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2018, s. 42.

¹¹ Szerzej na temat ujęcia wartościującego funkcji zasad prawa zob. A. Kościółek, *Zasada...*, s. 129.

¹² A. Kościółek, *Zasada...*, s. 128–129.

¹³ A. Łazarska, *Rzetelny...*, s. 347.

¹⁴ Szerzej zob. P. Hofmański, A. Wróbel [w:] L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1–18*, Legalis 2010, art. 6, nb 195.

a tym samym podważania wiary w sprawiedliwość orzeczeń. Zarzuty takie mogą być podnoszone przez osoby niezadowolone z rozstrzygnięć, a opinia publiczna „słyszac takie oskarżenia i nie mogąc ich sprawdzić przez osobiste obserwowanie działalności sędziów” może w nie uwierzyć.

3. Funkcja dyscyplinująca strony procesu: „Obawa przed opinią publiczną, wstyd przed znajomymi i ziomkami powstrzymują strony od wytaczania niesumiennych powództw, od kłamliwych oświadczeń, od bezpodstawnego odrzucania sprawiedliwych, żądań strony przeciwnej, od pieniactwa i kręactwa”.

4. Funkcja dyscyplinująca innych uczestników postępowania: „Publiczność oddziałuje korzystnie i na inne biorące udział w procesie osoby-świadków, biegłych, adwokatów. Obawa wywołania ujemnej opinii społecznej skłania ich wszystkich, do sumiennego spełniania swych funkcji”.

5. Funkcja edukacyjna: „Dzięki niej obywatele mają możliwość śledzenia za wymiarem sprawiedliwości i zapoznawania się z prawem obowiązującym w jego realizacji praktycznej. Uświadamiają sobie oni wagę prawidłowego wymiaru sprawiedliwości i starają się współdziałać z nim, gdy się im zdarza wystąpić w roli świadków lub biegłych”.

6. Funkcja sygnalizacyjna/informacyjna: „Dowiedziawszy się o powstaniu procesu, każdy, kto był przypadkowo świadkiem jakichkolwiek faktów, które mają być ustalone w tym procesie, może zakomunikować o tem stronie zainteresowanej i być powołanym w charakterze świadka”.

7. Funkcja naukowa: „Publiczność procesu sprzyja rozwojowi nauki prawa. Uczni mają możliwość zaznajamiania się z wyrokami sądowymi i korzystania z praktyki sądowej przy badaniach teoretycznych”.

8. Funkcja prewencyjna: „Publiczność procesu odpowiada współczesnym poglądom na konieczne warunki wszelkiej działalności społecznej. Szczególnie wielkie znaczenie posiada ona właśnie w odniesieniu do działalności sądów, która zabezpiecza porządek prawny. [...] Krańco-

wo inne własności posiada i do całkiem innych rezultatów. prowadzi zasada tajemnicy kancelaryjnej. Zakrywa ona sędziów i osoby, biorące udział w procesie od oczu społeczeństwa zasłoną nie do przeniknięcia, poza którą swobodnie rozwija się łapownictwo, przekupywanie sędziów i świadków, przewlekanie spraw po myśli mających wpływy pozwanych, wydawanie niewłaściwych wyroków”¹⁵.

Anna Kościółek dodatkowo wyróżnia **funkcje partycypacyjną, legitymizującą**. Tę pierwszą ujmuje jako możliwość udziału (partycypacji) w pewnym zakresie, w sprawowaniu władzy sądowniczej, uzasadniając jej wyróżnienie zasadą przynależności władzy zwierzchniej do narodu (art. 4 Konstytucji RP)¹⁶, choć, ze względu na niezależność sądów i niezawisłość sędziów, zbliża się ona do funkcji kontrolnej. Z kolei funkcja legitymizująca sprowadza się do budowy zaufania w społeczeństwie do sądów i sędziów. Zaufanie to stanowi swoisty i nieformalny sposób poparcia narodu dla niezależnej i niezawisłej władzy sądowniczej¹⁷. Ich wyróżnienie ma, jak się wydaje, uzasadnienie głównie związane z historycznym oparciem sądów na społeczności lokalnej (co przedstawię w rozdziale I, omawiając prawo pierwotne i starożytność) oraz z niezależnością władzy sądowniczej od pozostałych władz (np. w czasie konfliktu z władzą wykonawczą i ustawodawczą).

Oprócz powyższego wskazuje się na to, że jawność postępowania, w szczególności rozprawy, determinuje ustność postępowania jako przesłankę konieczną publicznego procedowania, co jest przez część doktryny traktowane jako zaleta. Postępowanie ustne według tego poglądu umożliwia sądowi bezpośrednie zetknięcie się ze stronami i świadkami i lepszą ocenę ich wiarygodności, „służy również jemu przyspieszeniu,

¹⁵ Wszystkie cytaty (jeśli inaczej nie zaznaczono) za: E. Waśkowski *Podręcznik procesu cywilnego. 1. Ustrój sądów cywilnych, 2. Postępowanie sporne*. Wilno 1932, s. 104–105. Na prewencyjno-wychowawcze znaczenie posiedzenia sądowego zwraca się też uwagę w orzecznictwie SN. W pkt V.C uzasadnienia uchwały SN z 15.07.1974 r., Kw. Pr. 2/74, OSNCP 1974/12, poz. 203, uznano, że prewencyjno-wychowawcze znaczenie posiedzenia sądowego znajduje też wyraz w ogłaszaniu wyroku i przytaczaniu przez przewodniczącego składu orzekającego zasadniczych motywów rozstrzygnięcia.

¹⁶ A. Kościółek, *Zasada...*, s. 131–132.

¹⁷ A. Kościółek, *Zasada...*, s. 144–147.

podnosi efektywność postępowania i przyczynia się do zmniejszenia kosztów”¹⁸.

Podsumowując, z punktu widzenia tradycyjnie pojmowanych aksjologicznych założeń procesu cywilnego, nie ma większych wątpliwości, że modelowym rozwiązaniem w zakresie rozpoznawania i rozstrzygania sporów, jest jawne, wobec członków społeczności i drugiej strony, przedstawianie sądowi dowodów i argumentów przez strony, a następnie podjęcie i ogłoszenie decyzji przez sąd oraz wyjaśnienie jej przyczyn w obecności wszystkich członków danej społeczności.

Pewnych wątpliwości dostarcza analiza obowiązku przeprowadzenia rozprawy w procesie cywilnym za pomocą zaproponowanych przez S. Cieślaka Kryteriów Aksjologicznej Oceny Regulacji Procesowej (KA-ORP). Zgodnie z nimi zarówno przeprowadzenie procesu na jawnej rozprawie, jak i dopuszczalność odstąpienia od rozprawy na rzecz pisemności postępowania i wydania wyroku na posiedzeniu niejawnym wywodzone są z tych samych dwóch wartości. Pierwszą z nich jest racjonalność proceduralna (KAORP 3). O ile jednak rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy na posiedzeniu niejawnym znajduje aksjologiczne uzasadnienie w wartości „proporcjonalność i funkcjonalność środków służących do osiągnięcia założonych celów (KAORP 3A)”, o tyle proces z jawną rozprawą będzie (ze względu na związek z art. 45 Konstytucji RP) chronić bardziej „wewnętrzną spójność i logiczną poprawność rozwiązań procesowych, w tym zapewnienie przewidywalności i wewnętrznej logiki rozwiązań procesowych, np. zapewnienie przewidywalności decyzji sądowych dzięki pełnej dostępności dla stron motywów (uzasadnienia), jakimi kierował się sąd przy ich podejmowaniu (KAORP 3B)”. Druga wartość, bardziej złożona, to „utrzymanie odpowiedniego poziomu formalizmu procesowego – w efekcie zapewniana jest przewidywalność działań podmiotów uczestniczących w postępowaniu. Poziom ten wyznaczany jest przez:

- a) równość uczestników,
- b) racjonalność oraz

¹⁸ Tak A. Łazarska, *Rzetelny...*, s. 347, i przywołana przez nią literatura.

c) efektywność procedury (KAORP 4)¹⁹.

Z powyższych kryteriów można bowiem wyciągnąć wnioski, że zarówno jawne, jak i niejawne wyrokowanie chroni w istocie te same wartości, a ich relacja między sobą będzie rezultatem osiągnięcia pewnej równowagi uzyskiwanej poprzez dążenie do maksymalizacji wartości z lit. a–c KAORP 4.

Oprócz wątpliwości, jakie na płaszczyźnie filozofii i aksjologii prawa mogą wzbudzić wnioski wynikające z nowatorskiej propozycji S. Cieślaka, istnieje także podstawowy, z punktu widzenia nauk społecznych, mankament twierdzeń o funkcjach realizowanych przez rozprawę. Otóż żadne z nich nie zostało oparte na wynikach rzetelnych badań prawno-socjologicznych, w tym na masowych badaniach aktowych, w szczególności takich, które zostałyby przeprowadzane po 1989 r. Są to zatem poglądy zgodne z powszechnie przyjmowaną aksjologią demokratycznego państwa prawa i świetnie uzasadnione dogmatycznie, natomiast pozbawione rzeczywistych dowodów, może poza dowodami anegdotycznymi. Te ostatnie jednak, w liczbie mnogiej to „anegdota”, a nie „dane”²⁰, ze względu na brak systematyki i periodyczności ich zbierania. Istnieją natomiast silne przesłanki biologiczno-socjologiczne przemawiające za tym, że wymienione powyżej pozytywne właściwości rozprawy nie mogą być w większości współczesnych sytuacji zrealizowane.

Przypuszczeniem, które stało się podstawą pytania badawczego niniejszej publikacji, jest to, że rozpoznawanie i rozstrzyganie spraw na rozprawie, z racji swego przebiegu, a być może i genezy, jest dobrze

¹⁹ S. Cieślak, *Katalog wartości, którym powinna odpowiadać procedura cywilna – wstępna propozycja Kryteriów Aksjologicznej Oceny Regulacji Procesowej (KAORP)* [w:] *Założenia aksjologiczne nowelizacji KPC z 4 lipca 2019 r.*, red. S. Cieślak, LEX 2020.

²⁰ Jest to parafraza popularnego w anglosaskich środowiskach naukowych powiedzenia „The plural of anecdote is not data”. Zob. I.S. Bernstein, *Metaphor, cognitive belief, and science by*, (Commentary on „Tactical deception in primates” by A. Whiten and R. W. Byrne), „Behavioral and Brain Sciences” 1988/11(2), s. 247; w naukach prawnych zob. E. Greene, *Review: A Love-Hate Relationship, Reviewed Work: The Jury: Trial and Error in the American Courtroom by Stephen J. Adler*, „The Justice System Journal” 1995/18(1), s. 99–100.

dostosowane tylko do niewielkich pierwotnych społeczności ludzkich, prawdopodobnie zbliżonych liczebnością do tzw. liczby Dunbara (148 osób)²¹. W grupach o takiej liczebności wszyscy członkowie znają się osobiście, i to dość dobrze. W niewielkich populacjach (społecznościach) zastosowanie tego modelu procesu wydaje się realizować większość, a może nawet i wszystkie, funkcje opisane powyżej, w szczególności zaś ujęte w pkt 2–4, 6 i 8 i funkcje legitymizującą oraz partycypacyjną. W innych, w szczególności większych społecznościach, oczekiwania E. Waśkowskiego wobec jawnego procesu, w oczach prawnika praktyka, ale także, a może i przede wszystkim socjologa mogą wzbudzić poważne wątpliwości, jeśli nie zostaną od razu odrzucone. Nie wytrzymują one konfrontacji z faktami, czy to w postaci doświadczenia (dowodów anegdotycznych, podobnych do tych, jakie są podnoszone na poparcie skutecznej realizacji funkcji rozprawy), czy to w postaci systematycznych badań zachowań ludzkich w większych liczebnie ośrodkach. Te ostatnie prowadzą do wniosku, że wspomniane funkcje jawnej rozprawy (ujęte w pkt 2–4, 6 i 8) bazują przede wszystkim na mechanizmie kontroli społecznej, rozumianej jako „system społecznych sankcji w wypadku, gdy nie można kogoś przekonać do respektowania społecznie akceptowanych norm, może zmusić do kulturowo akceptowanego postępowania.

²¹ Robin Dunbar, amerykański antropolog i psycholog ewolucyjny, w 1992 r. przedstawił hipotezę, zgodnie z którą liczba stabilnych więzi społecznych („przyjaźni”) między osobnikami danego gatunku jest ograniczona zdolnościami poznawczymi ich mózgów. Zdaniem R. Dunbara, najlepiej funkcjonujemy w grupach liczących do 148 członków (średnia wielkość społeczności neolitycznej), gdzie wszyscy znają wszystkich. Na poparcie tej tezy, opierającej się na założeniu o braku istotnych zmian ewolucyjnych w mózgu ludzkim od czasu paleolitu, Dunbar przeanalizował historyczne sposoby organizowania się ludzi w grupy na przestrzeni wieków i ustalił m.in., że podstawowa jednostka armii starożytnego Rzymu liczyła ok. 150 żołnierzy a w późniejszych armiach nie podlegała większym zmianom (obecnie średnia liczebność kompanii wojskowej to ok. 150 żołnierzy, choć ich liczba waha się w zależności od specjalizacji od 80 do 200), a typowa średniowieczna wioska liczyła ok. 120 mieszkańców. Obecne społeczności Amisów, które z powodu braku stosowania technologii późniejszej niż z pierwszej połowy XIX wieku dobrze oddają strukturę społeczności przedindustrialnych, także liczą do 150 członków. Co oczywiste, pierwotne sądy lokalne swoim obszarem właściwości obejmowały właśnie taką grupę i nadal obejmują w społecznościach prymitywnych, o czym będzie mowa w rozdziale I. Odnośnie do hipotezy R. Dunbara zob. szerzej: R.I.M Dunbar, *Neocortex size as a constraint on group size in primates*, „Journal of Human Evolution” 1992/22(6), s. 469–493, a także R.I.M., Dunbar, *Człowiek. Biografia*, Toruń 2019.

Współcześnie takie oddziaływanie nie jest oczywiste. Agendy kontroli społecznej, zarówno formalne (policja), jak i nieformalne (rodzina, sąsiedzi, grupa rówieśnicza) mogą okazać się nieskuteczne [...]. Najpotężniejszym mechanizmem kontroli społecznej w środowiskach lokalnych jest plotka. Informacje o tym, kto jest uczciwy, obowiązkowy, leniwy czy aspołeczny, są łatwo przekazywane w sieci nieformalnej, a kontrola jest sprawnie przeprowadzana. **System ten załamuje się w większych grupach, ponieważ trudniej identyfikować osobę z jej reputacją.** [...]. Mieszkańcy wsi dbają o reputację, ponieważ nie chcą być odrzucony przez społeczność, osamotnieni czy poniżani” (podkreślenie JM)²². Z kolei w przypadku dużego miasta, jak zauważyli Bohdan Jałowiecki i Marek Szczepański „dzielnicą nie narzuca nadmiernych ograniczeń i nie stwarza sytuacji przymusu, **ponieważ kontrola społeczna nie jest w niej zbyt rygorystyczna**” (podkreślenie JM)²³.

Co więcej, pojawiły się zjawiska, których do drugiego dziesięciolecia XXI w. doktryna prawa nie miała możliwości analizować pod kątem realizacji funkcji jawności postępowania. Otóż na skutek wzrostu mobilności społecznej i możliwości bezpośredniego komunikowania się na odległość zaczęły rozwijać się wspólnoty nowego typu – nieterytoriałne (ang. *non-place communities*), jak np. społeczności internetowe, grupy facebookowe itp., przynależność do których zastępuje wspólnoty lokalne²⁴. Skutkiem ich pojawienia się jest dalsza możliwość bezpiecznych alienacji i zerwania ze społeczną kontrolą, co skutkuje zmniejszeniem się znaczenia zdania opinii publicznej (rozumianej jako członkowie społeczności lokalnej, mogącej łatwo zjawić się na rozprawie), dla osób uczestniczących procesie. Większe znaczenie zyskuje zaś to, co zostanie o kimś opublikowane, np. na X (dawnym Twitterze), TikTok-

²² H. Guzy-Steinke, *Kontrola społeczna w środowiskach lokalnych a budowanie kapitału społecznego oraz cytowana tam literatura* [w:] *Kapitał społeczny a nierówności: kumulacja i redystrybucja*, red. K. Marzec-Holka przy współpr. Haliny Guzy-Steinke, Bydgoszcz 2009, s. 231–232 i 235.

²³ B. Jałowiecki i M. Szczepański, *Miasto i przestrzeń w perspektywie socjologicznej*, Warszawa 2006, s. 384.

²⁴ A. Górka, *Małe miasta w dużych, duże miasta w małych-wspólnoty lokalne czy alienacja w przestrzeni publicznej*, Acta Universitatis Lodzensis. Folia Geographica Socio-Oeconomica, Łódź 2013, s. 303.

ku, Snapchacie, Instagramie czy Facebooku niż plotki wśród sąsiadów (z którymi dana jednostka po prostu nie utrzymuje relacji i zazwyczaj nie potrzebuje ich pomocy), choćby przez liczbę osób, które zapoznają się z informacją.

W konsekwencji, w dużej społeczności mało prawdopodobne jest, że sędzia będzie zważał na to, co mówi strona, która uważa, że została pokrzywdzona „tajnym” wyrokiem. Natomiast świadkowie i strony za nic będą miały opinię publiczności (jeśli w ogóle jakakolwiek się zjawi), ponieważ zazwyczaj będzie pochodzić z innych kręgów społecznych i grup w mediach społecznościowych. Niezwykle mało prawdopodobne jest też i to, że ktoś, na skutek wiedzy o danym procesie, dobrowolnie zjawi się na nim, by złożyć zeznania, poświęcając swój czas, pieniądze i spokój dla wątpliwej przyjemności bycia świadkiem w procesie niemającym ani dla niego osobiście, ani dla jego grupy żadnego znaczenia. Ponieważ fizyczny udział publiczności na rozprawach jest niewielki z racji niskiego zainteresowania sprawami sądowymi, a same procesy, z uwagi na ich rosnące skomplikowanie, często niezrozumiałe, równie łatwo o naganne zachowania jak opisane pkt 8 w przypadku spraw rozpoznawanych na rozprawach, jak i bez nich.

Można zatem założyć, że rozprawa tradycyjna nie realizuje (o ile kiedykolwiek realizowała w większych skupiskach ludzkich) znacznej części przypisywanych jej funkcji. Nie oznacza to jednak, że traci swoją modelową pozycję. Nadal ją bowiem zachowuje, ze względu na to, że to właśnie proces z przeprowadzeniem rozprawy potencjalnie daje największe możliwości ich realizacji, może poza szybkością. To ostatnie wynika z faktu, że proces cywilny dla potrzeb rozprawy wymaga przygotowań i synchronizacji działań wielu osób, w tym stron, jak i sądu, by się odbyć, a tylko jednej przeszkody (w szczególności usprawiedliwionej nieobecności strony albo sądu), by nie doszła do skutku.

Jak jednak można naukowo zbadać, czy możliwe jest pełne, rzetelne i merytoryczne, tj. obejmujące także postępowanie dowodowe, rozpoznanie sprawy cywilnej w trybie procesowym, bez wyznaczenia i przeprowadzenia rozprawy, a następnie wydanie przez sąd sprawiedliwego

rozstrzygnięcia w postaci wyroku, spełniającego konstytucyjne i międzynarodowe standardy?

Propozycja odpowiedzi na to pytanie w niniejszej książce opiera się na trzech pytaniach badawczych pomocniczych oraz odpowiadających im badawczych tezach pomocniczych:

1. Jakie były historycznie przyczyny przyjęcia jawnej rozprawy jako środka (metody) służącego rozpoznaniu sprawy sądowej i czy istnieją, bazujące na tych przyczynach, faktyczne przesłanki przemawiające za tym, że rozprawa jest współcześnie koniecznym elementem sprawiedliwego procesu, ewentualnie czy istnieją od tego odstępstwa?
2. Czy istnieją takie normy konstytucyjne albo wynikające z prawa międzynarodowego, które wykluczają możliwość uznania procesu cywilnego za rzetelny i sprawiedliwy w sytuacji, gdy nie została przeprowadzona rozprawa, a jeśli nie, jakie są warunki brzegowe (absolutnie niezbędne) wymaganej dopuszczalności procesu prowadzonego bez rozprawy?
3. Czy ukształtowanie polskiego procesu cywilnego po 1989 r. umożliwiało lub umożliwia przeprowadzenie cywilnego procesu bez rozprawy i niejawnego wyrokowania, w sposób gwarantujący rzetelność procesu, w szczególności jego transparentność?

Odpowiedzi na dwa pierwsze z powyższych pytań, poświęcone są rozdziały I i II. Natomiast ze względu na złożoność zmian w przepisach procesowych odpowiedź na pytanie trzecie została rozłożona na rozdziały III i IV. Poszczególne rozdziały bazują, ze względu na swoją charakterystykę, na różnych metodach badawczych.

W porównaniu z rozprawą doktorską, która stanowiła bazę dla niniejszej monografii, jest ona pozbawiona rozważań dotyczących tego, czy możliwy jest taki sposób zastosowania sztucznej inteligencji przy orzekaniu na posiedzeniach niejawnych, który zagwarantuje jego rzetelność i sprawiedliwość orzeczenia, a jednocześnie wystarczającą transparentność procesu decyzyjnego. Rzetelne udzielenie odpowiedzi na to pytanie wymaga oddzielnego opracowania, ze względu na obszerność i złożoność tematyki, w tym konieczność odniesienia się do coraz bogatszej

literatury naukowej w tym przedmiocie oraz uwzględnienia badań nad podejmowaniem decyzji przez ludzi – w celach porównawczych. Wykracza to zatem zdecydowanie poza granice niniejszego opracowania.

Rozbudowana treść rozdziału pierwszego jest rezultatem konieczności szczegółowego odniesienia się źródeł do powszechnego, w literaturze prawniczej i orzecznictwie, poglądu, że postępowanie, w tym czynności dowodowe, mające na celu rozpoznanie sprawy oraz jej rozstrzygnięcie, powinno, także z pozaprawnych przyczyn, mieć miejsce właśnie na rozprawie, będącej punktem centralnym całego postępowania²⁵. Jak metaforycznie ujął to J. Frain de Tremblay na początku XVIII w., „Sprawiedliwość jest bowiem tworem światła, nie ciemności”²⁶ i było to raczej potwierdzenie poglądu uważanego za oczywisty. Rozprawa zaś, tocząca się na oczach „wszystkich”, jest kwintesencją jawności postępowania. Pogląd ten jest zazwyczaj uzasadniany historycznymi doświadczeniami i wnioskami z niego płynącymi, które w znacznym stopniu przełożyły się na treść konstytucyjnych i międzynarodowych norm statuujących prawo do jawnego rozpoznania sprawy. Istnieje przy tym bardzo silne, choć często niewyrażone wprost założenie, że to właśnie rozprawa była ewolucyjnie i historycznie pierwszym elementem procesu sądowego. Co więcej, część opracowań dotyczących prehistorii prawa oraz prawa prymitywnego, omówionych w rozdziale I, wskazuje, że rozprawa, rozumiana jako publiczne rozstrzygnięcie sporu, wyprzedza samo powstanie prawa. W związku z tym pojawia się pierwsze badawcze pytanie pomocnicze, przytoczone tu ponownie dla jasności wyводу: jakie były rzeczywiste historyczne przyczyny przyjęcia, w różnych epokach, jawnej rozprawy, jako środka (metody) służącego rozpoznaniu sprawy sądowej i czy istnieją, bazujące na tych przyczynach, faktyczne przesłanki przemawiające za tym, że rozprawa jest koniecznym elementem spra-

²⁵ Zob. np. W. Knoppek, *Rozprawa w postępowaniu cywilnym: (przepisy i ludzie)*, „Palestra” 1973/17(12L), s. 91 i 93, współcześnie T. Wiśniewski, *O niektórych...*, s. 41–42.

²⁶ Tłumaczenie za E. Waśkowski, *Podręcznik...*, s. 105, <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/dlibra/publication/34746/edition/38176?language=pl> (dostęp: 23.05.2022 r.). W oryginalne zdanie to brzmi: „*La Justice est un ouvrage de lumiere & non de tenebres*”, J. Frain de Tremblay, *Essais sur l'idée du parfait magistrat où l'on fait voir une partie des obligations des Juges*, Paris, 1701, s. 139–140, <https://books.google.pl/books?id=R17Fhve1Vu4C&printsec=frontcover&hl=pl#v=onepage&q&f=false> (dostęp: 2.11.2023 r.).

wiedliwego procesu oraz czy istnieją ewentualnie od tego odstępstwa, a jeśli tak, to z czego wynikają i w jakich sytuacjach występują?

By udzielić odpowiedzi na powyższe pytanie, konieczne było ustalenie, z jakich zjawisk społecznych rozprawa wynikała i czemu w istocie swej w ramach procesu służyła, a także sprawdzenie, czy zgodnie z współczesną wiedzą historyczną, rozprawa faktycznie była pierwszym sposobem rozpoznawania konfliktów i sporów obecnie klasyfikowanych jako cywilne, czy też od początku towarzyszyły jej zdecydowanie mniej jawne sposoby rozwiązywania sporów. Inaczej mówiąc, czy obydwa te rozwiązania pojawiły się w okresie, kiedy celem postępowania było nie tyle realizowanie zasad sprawiedliwości, ile raczej dążenie do przywrócenia równowagi społecznej, zachwianej czynem sprzecznym z normami w niej obowiązującymi²⁷, czy też jedno z nich (niejawne rozpoznanie sprawy) pojawiło się później, jako odstępstwo od reguły? Jeśli tak, to jakie były ku temu powody?

Odpowiedzi na to pytanie pomocnicze oraz powiązane z nim pytania dodatkowe dostarcza właśnie rozdział I dotyczący prehistorii i historii jawnego, a także niejawnego rozpoznawania spraw, najpierw w ogólnym postępowaniu, łączącym w sobie cechy rytualne, religijne, administracyjne i sądowe, a później, wraz z rozwojem, cywilizacji ludzkiej, postępowań coraz bliższych współczesnemu postępowaniu cywilnemu w trybie procesowym.

Udzieleniu odpowiedzi w zakresie tego, czy istnieją takie normy konstytucyjne albo wynikające z prawa międzynarodowego, które wykluczają możliwość uznania procesu cywilnego za rzetelny i sprawiedliwy w sytuacji, gdy nie została przeprowadzona rozprawa, ewentualnie jakie są

²⁷ Witold Maisel wskazuje, że „przed powstaniem państwa istniały także normy postępowania, określane przez niektórych badaczy jako «prawo prymitywne», jednakże były one do tego stopnia przemieszane z elementami religijnymi, magicznymi i obyczajowymi, że trudno je uznać za normy prawne w dzisiejszym tego słowa znaczeniu”. Zob. W. Maisel, *Archeologia prawna Europy*, Warszawa–Poznań 1989, s. 8. Mimo tej uwagi, należy zauważyć, że rozprawa jako zjawisko również w prawie prymitywnym musiała pełnić podobne czy wręcz tożsame funkcje, co rozprawa w czasach po oddzieleniu prawa od innych norm postępowania.

przesłanki dopuszczalności procesu prowadzonego niejawnie, poświęcony jest rozdział II. Uwzględnia on też analizę sytuacji nadzwyczajnych, na przykładzie epidemii COVID-19, które powinny być klasyfikowane jako stan klęski żywiołowej i ich wpływ na rozpoznawanie spraw na posiedzeniach niejawnych. Doświadczenia lat 2020–2023 nie powinny być bowiem ignorowane przy formułowaniu wniosków zarówno *de lege lata*, jak i *de lege ferenda*.

Z kolei rozważaniom nad odpowiedzią na pytanie, czy ukształtowanie polskiego procesu cywilnego po 1989 r. umożliwiło lub umożliwia przeprowadzenie cywilnego procesu bez rozprawy, w sposób gwarantujący rzetelność procesu, w szczególności jego transparentność, ale w zakresie ograniczonym do polskiego postępowania cywilnego poświęcone zostały rozdziały III i IV. Ten pierwszy uwzględnia przepisy wprowadzone w czasie epidemii COVID-19 na podstawie tzw. specustawy covidowej, gdyż część z nich została następnie uwzględniona przy nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego, a ich obowiązywanie pozwoliło przetestować dotychczas nieznanne rozwiązania procesowe, jak np. informację o zamiarze rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym. Z kolei w rozdziale IV omówiono problematykę dopuszczalności rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym w aktualnie obowiązującym stanie prawnym oraz zmiany zaproponowane przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego.

Zasadniczo metodą badawczą dominującą w obydwu tych rozdziałach jest metoda dogmatycznoprawna²⁸. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że nie jest ona ograniczona do prawa polskiego w znaczeniu prawa powstałego wyłącznie na skutek działalności legislacyjnej polskich

²⁸ K. Oplustil, *Recenzja rozprawy doktorskiej Katarzyny Reszczyk-Król [UW]*, niepubl., Kraków 2017, s. 2 cytowany za: D. van Kędzierski, *Metodologia i paradygmat polskich szczegółowych nauk prawnych*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2018/3, s. 13; K. Oplustil, *Recenzja rozprawy doktorskiej mgr-a Dawida Rejmera pt. „Regulacja bilansowych aspektów połączenia spółek w kodeksie spółek handlowych i innych ustawach”*, Kraków 2022, s. 3, <https://www.wpia.uw.edu.pl/uploads/media/628cb4060972f/recenzja-prof-k-oplustil.pdf> (dostęp: 2.11.2023 r.). Odnośnie do mieszczących się w niej metod analizy i wykładni zob. np. T. Chauvin, T. Stawicki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2021, s. 29–30.

organów władzy, ale obejmuje także akty prawa międzynarodowego, w tym Unii Europejskiej. Nadto, odnośnie do zastosowania tej metody wskazuję, że posługuję się nią do analizy i wykładni tylko przepisów prawa, traktując orzeczenia oraz stanowiska doktrynalne jako konkretne przykłady zastosowania rozumowania prawniczego przy analizie i wykładni tych przepisów, ze wskazaniem, czy zostały uznane za prawidłowe oraz dlaczego.

W rozdziale III zastosowanie znalazła także metoda historycznoprawna oraz metoda funkcjonalna, albowiem przeprowadzono w nim analizę stanu prawnego i wykładnię norm prawa procesowego (cywilnego) obowiązującej po 1989 r., ale ze względu na aktywność ustawodawcy, często już zmienionej. Jest to szczególnie widoczne w rozdziale III przy omawianiu przepisów wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19, które najpierw były reakcją na potrzebę chwili, a potem, ze względu na ich użyteczność, zostały częściowo wprowadzone do Kodeksu postępowania cywilnego, mimo wielu wątpliwości związanych z ich konstytucyjnością.

Wspomniana metoda funkcjonalna polega na analizowaniu funkcji zjawisk prawnych, tj. badaniu celów, które mają one realizować, a także ich skutków²⁹. Została ona także zastosowana w rozdziale IV.

Wszystkie trzy metody służą zweryfikowaniu nie tylko tego, czy asynchroniczne (niejawne) rozpoznanie sprawy cywilnej może zostać uregulowane w sposób zgodny z dającymi się ustalić normami konstytucyjnymi i prawa międzynarodowego dotyczącymi jawności procesu, ale także tego, czy taki sposób procedowania jest użyteczny. Użyteczność rozumiem tu jako społeczne zapotrzebowanie na taki sposób rozpoznawania spraw, szybkość postępowania i wolę jego stosowania przez sędziów.

Kończąc niniejszy wstęp, chciałbym wyraźnie zaznaczyć, że nieprzypadkowo w tytule posłużono się słowem „proces”. Cała jej treść jest bowiem poświęcona rozważaniu niejawnego rozpoznawania spraw w postępo-

²⁹ D. van Kędzierski, *Metodologia...*, s. 34.

waniu cywilnym w trybie procesowym. Założeniem niniejszej książki jest, że dotyczy tego i tylko tego trybu postępowania, co wiąże się z tym, że w postępowaniu nieprocesowym już wcześniej było dopuszczalne rozpoznanie części spraw bez przeprowadzania rozprawy.

Rozdział I

HISTORIA JAWNEGO I NIEJAWNEGO SĄDOWEGO ROZPOZNAWANIA SPRAW CYWILNYCH

1. Wstęp

Z punktu widzenia zasady jawności procesu rozpoznawanie spraw cywilnych przez sądy może odbywać się jawnie albo niejawnie. Wprawdzie jawność procesu oczywiście podlega stopniowaniu, jednakże za punkt graniczny pomiędzy jawnością a niejawnością można przyjąć to, czy posiedzenie sądu przeznaczone na przeprowadzenie dowodów i podejmowanie decyzji są dostępne dla stron i publiczności, czy nie. W perspektywie historycznej widać wyraźnie, że te dwa modele procesu towarzyszyły ludzkości od początków cywilizacji. Współcześnie, przynajmniej na pierwszy rzut oka, większość systemów prawnych świata zachodniego przyjmuje jako zasadę jawność posiedzeń sądu przeznaczonych na merytoryczne rozpoznanie sprawy. Jednakże dojście do takiego ogólnego modelu było pełne zawirowań. Niniejszy rozdział przedstawia najważniejsze punkty zwrotne w ewolucji jawności i niejawności procesu cywilnego, co w założeniu ma pozwolić na lepsze zrozumienie obecnych rozwiązań prawnych.

Odruchowym założeniem jest, że ewolucja jawności postępowania, przebiegała w ten sposób, iż wraz ze wzrostem liczby spraw cywilnych, ich komplikacją, różnorodnością i związaną z tym specjalizacją postę-

powań, następuje ograniczenie jawności postępowania, proporcjonalne do stopnia ich złożoności i odwrotnie proporcjonalnie do orientacji stron w procesie oraz zainteresowania publiczności.

Pogłębiona analiza historyczna pokazuje jednak bardziej złożony obraz. Rozwiązania przyjmowane w poszczególnych państwach czy całych cywilizacjach wiązały się nie tylko z dostępem stron i publiczności do miejsca, w którym toczyło się postępowanie sądowe (przestrzeń otwarta czy zamknięta), ale także z formą postępowania oraz dostępnością i rodzajem materiałów piśmienniczych (ustność a pisemność procesu), wymaganiem zapoznania się przez skład orzekający osobiście ze stronami i sprawą, czy też uczynieniem tego przez pośrednika (bezpośredniość – pośredniość procesu), z możliwością uzyskania wyjaśnienia przyczyn poszczególnych decyzji sądu, w szczególności zaś decyzji kończącej postępowanie.

Postępowanie cywilne miało, przynajmniej od momentu powstania pierwszych państw, dwie postacie. Pierwsza z nich była jawna, a dokładniej publiczna (postępowanie dostępne nie tylko dla stron, ale i osób trzecich). Druga postać, najprawdopodobniej rzadziej występująca, to postępowanie z naszej perspektywy niejawne (z pewnością zaś niepubliczne), toczące się za zamkniętymi drzwiami, czy też raczej kotarami, w zacisznych gabinetach władców lub wysokich urzędników, czasem także ograniczone do badania sporządzonych przez podległe im urzędy dokumentów, napisania wyroku i odcisnięcia na nim pieczęci królewskiej.

Zaznaczenia jednak wymaga, że nie ma dziś wątpliwości, iż postępowanie sądowe, czy też raczej „protosądowe”, a w szczególności jawna rozprawa, rozumiana jako posiedzenie „organu” władzy przeznaczone na publiczną dyskusję i rozstrzygnięcie sporu, wyprzedza samo powstanie prawa, nawet prawa prymitywnego, choć już wyodrębniającego się z mieszaniny norm moralnych, etycznych, religijnych i obyczajowych¹.

¹ „Centralnym problemem istnienia «prawa pierwotnego» jest to, czy przy braku organizacji politycznej i specyficznych instytucji prawnych takich jak sądy i kodeksy, pewne sposoby postępowania mogą być wyodrębnione z ogólnego zbioru zwyczajów,

Pojawiły się one jeszcze w okresie przedpaństwowym, kiedy celem „postępowania” było nie tyle realizowanie zasad sprawiedliwości, ile dążenie do przywrócenia równowagi społecznej lub duchowej, zachwianej czynem sprzecznym z normami w niej obowiązującymi, które miały bardzo mieszany charakter².

Co więcej, stan nauk biologiczno-społecznych pozwala na postawienie twierdzenia, że wymierzanie sprawiedliwości (przemieszanej z utrzymywaniem porządku w grupie), w tym publiczne przeprowadzanie tego procesu (w obecności wszystkich lub prawie wszystkich członków) ma o wiele głębsze, biologiczne korzenie. Prawdopodobnie jest to mechanizm ściśle związany z funkcjonowaniem organizmów żywych w grupach mających wyraźną, choć niekoniecznie sztywną, hierarchię pionową, w szczególności dostrzegalny w zachowaniu niektórych gatunków małych człowiekowatych, np. u szympanów³.

przynajmniej wstępnie jako normy prawne” – W. Seagle, *Primitive law and Professor Malinowski*, „*American Anthropologist*” 1937/39(2), s. 280 (tłumaczenie własne). Krytykowany w tym artykule za brak klarownego zdefiniowania prawa prymitywnego B. Malinowski, który położył podwaliny pod ekonomiczno-społeczne rozumienie prawa prymitywnego, uważał, że „każdy fragment kultury – także sektor prawny – pozostaje w związku z innymi (relacje pomiędzy częściami) oraz oddziałuje na trwanie całości (relacje pomiędzy częścią a całością) [...]”. Z tego B. Malinowski względu prawo prymitywne postrzegał funkcjonalnie jako mechanizm zabezpieczenia dotrzymywania zobowiązań przez ludzi. W takim rozumieniu generalną funkcją prawa prymitywnego jest umożliwianie kooperacji, co utrudnia jego wyróżnienie z innych norm i sytuuje rozstrzyganie spraw na etapie „protosądowym”. Czytelnemu odróżnieniu prawa prymitywnego od „innych form zwyczajów” B. Malinowski poświęcił wiele uwagi. Niestety, zdaniem badaczy jego spuścizny, nigdy w swoich koncepcjach nie zdefiniował go precyzyjnie ani nie przeprowadził jego demarkacji od norm „obyczajowych i etykiety”. Szerzej co do poglądów B. Malinowskiego zob. M. Stępień, *Bronisława Malinowskiego potyczki z prawem (prymitywnym)* [w:] *Wielowymiarowość prawa*, red. J. Czapska, M. Dudek, M. Stępień, Toruń 2014, s. 409–410 i 413.

² Tak postrzega prawo prymitywne np. W. Maisel. Zob. W. Maisel, *Archeologia...* s. 8.

³ Genezę roli kontrolnej, zawierającej elementy wymierzania sprawiedliwości i utrzymywania ładu, wyprowadzono z koncepcji poczucia regularności społecznej, zdefiniowanej jako „zbiór oczekiwań związanych ze sposobem, w jaki dany osobnik lub inni powinni być traktowani i jak powinno się dzielić zasoby. Gdy tylko rzeczywistość nie przystaje do tych oczekiwań na niekorzyść osobnika (lub innych), pojawia się negatywna reakcja – najczęściej jest to protest jednostek podwładnych, a kara z ręki jednostek dominujących”. Za: F.B.M. de Waal, *Małpy i filozofowie. Skąd pochodzi moralność*, Kraków

Pochodzenie procesu prymitywnego jest zatem prawdopodobnie w znacznym stopniu dziedzictwem społecznym wszystkich *Homininae*⁴ uzupełnionego u *homo sapiens* o nowy element – ceremonie zbliżone do religijnych. Taka kolejność wynika z wnioskowania, że skoro najpierw powstały ceremonie dotyczące dbania o zadowolenie bóstw i równowagę „duchową” społeczności, to dla nadania odpowiedniej wagi rozprawie sądowej pozostało jedynie je „zsekularyzować”. Proces ten był wyjaśniany rzekomym powierzeniem przez bogów mandatu do wymierzania sprawiedliwości wybranym jednostkom czy grupom. Natomiast możliwość zastosowania siły ze strony większości albo wybranej grupy, w celu przymuszenia przegranego do wykonania „wyroku”, oczywiście istniała już wcześniej. Z tych właśnie powodów publiczne sprawowanie sądów, podobnie jak wszelkiej władzy, było konieczne – ani ceremonie, ani demonstracja władzy nie istnieją bez publiczności; zawsze wymagają jak najszerzego udziału świadków – najlepiej wszystkich członków społeczności⁵. Sam proces „sądowy” czy też proto-sądowy w społeczeństwach prymitywnych właśnie ze względu na elementy ceremonialne miał i nadal ma charakter i przebieg zazwyczaj wybitnie publiczny i przypominający religijny rytuał⁶.

Jawność procesu w powyższym ujęciu miała postać nieświadomą i jak wynika ze źródeł, po powstaniu scentralizowanych państw dość szybko ulegała redukcji, wraz z przejściem władzy sądenia w ręce królów, kapłanów, wezyrów i innych urzędników, którzy mogli ją sprawować w zaciszu swoich pałacowych komnat. Praktycznie przez całą starożytność i średniowiecze jawność była pochodną miejsca orzekania (brama, świątynia, plac, forum, agora, pałac) oraz sposobu rozpoznawania sprawy (ustność rozprawy, wymóg obecności obydwu stron, być może także niskie zaufanie do dowodów pisemnych), a nie samodzielną cechą

2013, s. 69–70 i przywołane tam źródła oraz F.B.M. de Waal, *Małpa w każdym z nas*, Kraków 2015, s. 110.

⁴ Podrodzina ssaków naczelnych z rodziny człowiekowatych, obejmujących współcześnie człowieka, bonobo, szympansa i goryla. Zob. J.R. Napier, C.P. Groves, hasło *Homininae* [w:] *Encyclopedia Britannica*, <https://www.britannica.com/animal/primatemammal/Classification#ref876384> (dostęp: 13.11.2023 r.).

⁵ Por. W. Seagle, *Primitive...*, s. 280, 283–285.

⁶ B.L. Benson, *Legal...*, s. 773