

ARTUR GRZEGORZ MIZIŃSKI

## INSTYTUCJA OBROŃCY STAŁEGO W KODEKSIE PRAWA KANONICZNEGO Z 1983 ROKU

*Munus advocati in eo est ut partis iura defendat eam  
adiuvans ad agendum et respondendum in iudiciis.*  
Ulpianus, D. 3, 11.

### 1. WPROWADZENIE

Termin *advokat*, pojawiający się bardzo często zarówno w literaturze prawniczej, jak i w języku potocznym, ma różne znaczenia. Jest to polska forma łacińskiego słowa *advocatus*, którym określano osobę przyzywaną na pomoc. Osoba taka była uprawniona do zawodowego prowadzenia sprawy w sądzie, do udzielania porad prawnych i obrony oskarżonych. Samo słowo *advocatus* pochodzi od czasownika łacińskiego *advocare*, które może oznaczać ‘przyzywać, przywoływać, prosić o radę i pomoc, bronić czyjejś sprawy, występować przed sądem jako obrońca’<sup>1</sup>, a także ‘wzywać, potwierdzać, pocieszać, deklarować się jako poręczyciel dla kogoś, mieć kogoś pod opieką’<sup>2</sup>, ‘przywołać, zawołać, zaprosić, powołać kogoś na rozprawę sądową jako doradcę lub biegłego w sprawie, wziąć do pomocy i wspierać’<sup>3</sup>. Pojęcie *ad-*

---

Bp dr ARTUR GRZEGORZ MIZIŃSKI – adiunkt Katedry Kościelnego Prawa Procesowego Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL; adres do korespondencji: Al. Racławickie 14, 20-950 Lublin.

<sup>1</sup> T. D y d y ń s k i, *Advocare*, [w:] *Słownik łacińsko-polski źródeł prawa rzymskiego*, Warszawa 1883, s. 22.

<sup>2</sup> J. S o n d e l, *Advoco*, [w:] *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 1997, s. 35.

<sup>3</sup> Por. *Advoco*, [w:] *Słownik łacińsko-polski*, M. Plezia (red.), t. I, Warszawa 1998, s. 88.

wokat bardzo często odnoszono też do grupy osób wezwanych na naradę prawną<sup>4</sup>.

W języku prawniczym terminem tym określa się obrońcę sądowego. Innymi słowy adwokat to osoba poproszona o osobistą pomoc w jakiejś sprawie (*ad auxilium vocatus*), mająca odpowiednie kwalifikacje i zatwierdzona przez kompetentną władzę. Okazuje ona pomoc stronie procesowej w sprawach toczących się przed sądem<sup>5</sup>.

W Kodeksie Prawa Kanonicznego zadanie adwokata i pełnomocnika jest zdefiniowane jako *munus* (kan. 1484 i 1490) i jako *officium* (kan. 1488, § 2), mające charakter kościelny („quandam ecclesiale rationem prae se fert”<sup>6</sup>) i pewne cechy urzędu kościelnego<sup>7</sup>, będącego „na służbie Kościoła”<sup>8</sup>, czyli zmierzającego w kierunku najwyższego celu, jakim jest *salus animarum*. Dlatego też z natury rzeczy ze sprawowania takiego *munus-officium* wykluczeni są ci, którzy ze względu na wyznaczoną im karę pozbawieni są możliwości wydawania legalnych aktów kościelnych. Tak więc urząd adwokata nabiera charakteru publicznego, w związku z czym o adwokaturze można mówić jako o wolnym zawodzie i o jego prawach, zawsze mając na uwadze ducha i własne, specyficzne cele kanonicznego porządku prawnego.

Z drugiej strony *officium* adwokata, tak jak zostało ono przedstawione w KPK, jest rozumiane w sensie bardzo szerokim. Przede wszystkim w celu ważnego sprawowania tego urzędu nie jest konieczne, aby podmiot był *ordinatus in sacris* (kan. 274, § 1) lub uczestniczył w wykonywaniu *potestatis iurisdictionis* (kan. 129, § 2). Stąd adwokatura, nawet widziana jako *ministerium ecclesiale*, jest i pozostanie zawodem, który według będącej w mocy normatywy prawnej nie stanowi i nigdy nie będzie mógł stanowić części struktury organizacyjnej urzędów kościelnych, wymagających do ich wykonywania *potestas ordinis* i *potestas iurisdictionis*, nawet jeśli do wykonywania tej ostatniej w formie różnych *officiarum* pasterze mogą powoływać także świec-

---

<sup>4</sup> S. P ł o d z i e ń, *Adwokat*, [w:] *Encyklopedia Katolicka*, t. 1, Lublin 1973, kol. 117; por. także: P. F e r r a r i s, *Bibliotheca iuridica, canonica, moralis, theologica nec non ascetica, polemica, rubristica, historica editio novissima mendis expurgata*, t. I, Paris 1852, art. 2, nr 15, kol. 286: „advocati vocantur ex eo quod in consilium advocentur”.

<sup>5</sup> S. V i l l e g g i a n t e, *L'Avvocato del foro ecclesiastico ed i poteri disciplinari del giudice nelle cause di nullità matrimoniale*, „Monitor Ecclesiasticus”, 122 (1997), s. 554.

<sup>6</sup> J a n P a w e ł II, *Motu proprio „Iusti Iudicis” z dnia 28 czerwca 1988 r.*, „Acta Apostolica Sedis” (dalej: AAS), 80 (1988), s. 1258.

<sup>7</sup> T e n ż e, *Przemówienie do pracowników Roty Rzymskiej z dnia 28 stycznia 1982 r.*, AAS, 74 (1982), s. 449-450.

<sup>8</sup> Tenże.

kich (kan. 228, § 1). W konsekwencji dla urzędu adwokata pozostaje obce zarówno wykonywanie *potestatis iurisdictionis*, jak też *potestatis iudicialis* (kan. 135, § 3).

Kanon 1483 dwukrotnie mówi o biskupie i jego roli w aprobowaniu adwokata. Powodem tego jest ściśle powiązanie w Kościele władzy sądowniczej z władzą dyscyplinarną i administracyjną, które, rozumiane w sensie szerokim, rozciągają się także na adwokatów, zobowiązanych na mocy prawa do podporządkowania się biskupiej władzy czuwania, a przede wszystkim jego władzy decyzyjnej<sup>9</sup>.

Kodeks zaleca, aby w każdym trybunale kościelnym – jeśli to możliwe – byli ustanowieni stali obrońcy, otrzymujący od niego wynagrodzenie. Pełniliby oni zadania adwokata lub pełnomocnika, służąc pomocą stronom procesowym przede wszystkim w sprawach małżeńskich (por. kan. 1490). Myśl prawodawcy zawarta w tej normie jest taka, aby adwokat ustanowiony na stałe przy trybunale kościelnym nie wykonywał wolnego zawodu, ale będąc członkiem tegoż trybunału, otrzymywał wynagrodzenie z opłat wnoszonych przez strony do kasy trybunału w wysokościach ustalonych przez wikariusza sądowego<sup>10</sup>.

## 2. ITER LEGISLACYJNY KANONU 1490

Urząd obrońcy stałego, jawiący się jako nowy w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r., nie jest nowością absolutną, jako że instytucja ta istniała już wcześniej przy niektórych trybunałach kościelnych. Już po pierwszej wojnie światowej w trybunale kościelnym w Wiedniu został ustanowiony urząd pewnego rodzaju stałego obrońcy, powierzony duchownemu, który wykonywał go bez pobierania żadnych opłat od sprawy, był bowiem wynagradzany przez trybunał<sup>11</sup>. Wraz z upływem czasu, mając na uwadze przeprowadzenie reformy procesu, papież Pius XI dnia 25 października 1938 r. zlecił prefektowi Świętej Kongregacji do Spraw Sakramentów przygotowanie

<sup>9</sup> V i l l e g g i a n t e, dz. cyt., s. 554-555.

<sup>10</sup> Por. T. R o z k r u t, *Adwokat i pełnomocnik procesowy w procesie kościelnym*, „Polonia Sacra”, IV (XXII), nr 7/51 (2000), s. 279.

<sup>11</sup> Por. A. D o r d e t t, *Notae quaedam ad conferentiam Officialium Germaniae habitam anno 1966*, „Ius de Populo Dei”, vol. II, Romae 1972, s. 648.

pewnej serii norm dotyczących zarówno spraw o nieważność małżeństwa, jak i dyspens od małżeństwa zawartego i niedopełnionego. Kilka miesięcy później (22.05.1939 r.) wyżej wymieniona Komisja przedstawiła projekt *Norm* papieżowi Piusowi XII, następcy Piusa XI. Norma IV tego projektu stanowiła: „In causis de nullitate matrimonii, patrociniūm exercebitur ab advocatis a tribunali ex officio singulis vicibus designandis et remunerandis, qui plenam iudicibus securitatem offerant, se non de exitu causae, sed unice de veritate factorum sincere illustrandis sollicitos fore”<sup>12</sup>. Potrzeba takiej normy była w dużej mierze uzasadniona niebezpieczeństwem gwałtownego wzrostu liczby adwokatów domagających się możliwości wykonywania zawodu na forum kościelnym. Wybuch drugiej wojny światowej, jak i to, że papież nie aprobował wszystkich propozycji zawartych w projekcie, sprawił, iż nie został on nigdy opublikowany.

W r. 1965 amerykańskie Canon Law Society of America przedstawiło swoje propozycje dotyczące procesu kanonicznego. Jedna z nich domagała się, aby adwokat zatrudniony przy trybunale kościelnym był jednym z jego pracowników, wyznaczonym i wynagradzanym przez ten trybunał. Należy nadmienić, że taka zasada obowiązywała już wtedy w trybunałach kościelnych Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej<sup>13</sup>. W rok później na Konferencji Oficjałów Trybunałów Kościelnych w Bonn, na którą przybyli także oficjałowie z Austrii, Danii, Norwegii, Szwecji i Szwajcarii, został zaaprobowany projekt ustanowienia przy trybunałach kościelnych urzędu adwokata publicznego<sup>14</sup>. W tych samych latach podobna decyzja została podjęta także w Ottawie<sup>15</sup>.

Należy wspomnieć, iż w 1973 r. w środowisku trybunału kościelnego w Piemoncie z siedzibą w Turynie dojrzała idea nominowania na obrońcę, ze wszystkimi tego konsekwencjami, „członka trybunału”, wynagradzanego w taki sam sposób jak obrońca węgła, będącego do dyspozycji wszystkich, którzy mieliby trudności w uiszczeniu opłat procesowych, a przede wszystkim

---

<sup>12</sup> V. B a r t o c e t t i, *Codicis iuris canonici emendato a S. P. Pio XI, circa leges et causas matrimoniales disposita anno 1938*, „Revue de droit canonique”, 10-11 (1960-1961), s. 18.

<sup>13</sup> Por. Canon Law Society of America, *Rules of the processing of Marriages Cases in forma Trial*, „Newsletter” 1968, s. 7-8.

<sup>14</sup> J. O c h o a, *La figura canónica del Procurador y Abogado Público*, [w:] Z. Grocholewski, V. Carcel Orti (red.), *Dilexit iustitiam*, Città del Vaticano 1984, s. 252; por. także: D o r d e t t, dz. cyt., s. 639-666.

<sup>15</sup> Por. A. B r o s s a r d, *De avvocato ecclesiastico*, Pontificia Universitas Gregoriana, Romae 1974 (pro manuscripto).

opłat za obronę<sup>16</sup>. Po zaakceptowaniu tej propozycji biskupi regionu piemonckiego zgromadzeni na konferencji regionalnej, mając uprzednią zgodę Najwyższego Trybunału Papieskiego Sygnatury Apostolskiej<sup>17</sup>, dekretem wydanym tego samego dnia ustanowili w podległych im trybunałach nowy urząd *pełnomocnika i obrońcy ex officio*, nadając mu nazwę „advokata publicznego”<sup>18</sup>. Osoba piastująca ten urząd, zgodnie z dekretem, miała spełniać swoje funkcje jako członek trybunału, a nie jako wykonująca wolny zawód, i być wynagradzana tylko i wyłącznie przez trybunał. Wraz z upływem czasu urząd advokata publicznego został ustanowiony przy innych trybunałach kościelnych we Włoszech: w Genui, Padwie, Perugii i Benevento.

Przechodząc na płaszczyznę Kościoła powszechnego i pragnąc choćby tylko sumarycznie przedstawić poszczególne etapy prac redakcyjnych nad aktualnie obowiązującym Kodeksem Prawa Kanonicznego, należy stwierdzić, iż w pierwszym schemacie dotyczącym prawa procesowego, opracowanym w r. 1975 przez Komisję Papieską do Spraw Rewizji Kodeksu nie ma żadnego zwrotu mówiącego o urzędzie advokata stałego. Instytucja obrońcy stałego pojawiła się dopiero w schemacie kanonicznego prawa procesowego, który Komisja Papieska przesłała 3 listopada 1976 r. różnym organom konsultacyjnym. Został tam zamieszczony nowy kanon 101 w następującym brzmieniu: „in unoquoque tribunali, quatenus fieri possit, stabiles Patroni constituantur, ab ipso tribunali stipendium recipientes, qui munus advocati vel procuratoris in causis, praesertim matrimonialibus, pro partibus quae eos seligere malint, exercent, secundum normas lege particulari statuendas”<sup>19</sup>. Przepis ten został następnie przejęty przez *Schema iuris canonici* z r. 1980, zarezerwowany dla ojców z Komisji Papieskiej jako kanon 1442 i ostatecznie promulgowany w nowym Kodeksie jako kanon 1490.

W sformułowaniu normy, tak jak ją znajdujemy w promulgowanym kanonie 1490, pominięto pięć ostatnich słów obecnych w schemacie z 1976 r.: „secundum normas lege particulari statuendas”, które konkretne i definitywne ustanowienie urzędu obrońcy stałego powierzały będącemu w mocy prawu

---

<sup>16</sup> Por. V. A n d r i a n o, *A venticinque anni dalla costituzione dell'ufficio del pubblico Avvocato presso il Tribunale ecclesiastico regionale piemontese*, s. 1 (pro manuscripto).

<sup>17</sup> Najwyższy Trybunał Sygnatury Apostolskiej, 13 marca 1973, Prot. Nr 900/69 V.T.

<sup>18</sup> Por. V. A n d r i a n o, *De avvocato ecclesiastico in causis de matrimonio nullo*, PUG, Roma 1977, s. 5-7 (*ad usum privatum*).

<sup>19</sup> Pontificia Commissio Iuris Canonici Recognoscendo, *Schema canonum de modo procedendi pro tutela iurium seu de processibus*, kan. 101, Typ. Pol. Vat. 1976, s. 25.

partykularnemu na terenie, na którym znajdował się dany trybunał<sup>20</sup>. W ten sposób ustanowienie urzędu obrońcy stałego w powszechnym ustawodawstwie kościelnym pojawiło się jako nowość w promulgowanym 25 stycznia 1983 r. przez papieża Jana Pawła II Kodeksie Prawa Kanonicznego. Znajdujemy w nim kanon 1490, traktujący o ustanowieniu stałego obrońcy, o następującym brzmieniu: „W każdym trybunale – jeśli to możliwe – należy ustanowić stałych obrońców, otrzymujących wynagrodzenie od samego trybunału, którzy pełniliby zadania adwokata lub pełnomocnika, przede wszystkim w sprawach małżeńskich, dla stron, które chciałyby ich wybrać”.

Zasadniczym motywem utworzenia urzędu obrońcy stałego przy trybunale była chęć zapewnienia wszystkim wiernym, w sposób szczególnie najuboższym, równego dostępu do sprawiedliwości i do obrony swoich uprawnień na forum kościelnym. Adwokat stały, będąc pracownikiem trybunału, wynagradzanym przez ten trybunał, jest zawsze dyspozycyjny wobec wikariusza sądowego, który po rozpatrzeniu prośby i wymaganej dokumentacji może przyznać stronie prawo do bezpłatnej obrony sądowej, wyznaczając jej jako adwokata jednego z obrońców stałych ustanowionych przy danym trybunale.

Obrońca stały ustanowiony na mocy kanonu 1490 może w procesie kanonicznym spełniać dwie funkcje: adwokata i pełnomocnika procesowego, aczkolwiek należy zauważyć, iż obie te funkcje, choć różne, zazwyczaj są wykonywane przez tę samą osobę. Wymienione urzędy, adwokata i pełnomocnika, łączą się z ostatnim poziomem sytuacji prawnych stron podczas procesu, a mianowicie z możliwością realizowania personalnie przed sędzią kościelnym aktów procesowych.

Ogólnie można powiedzieć, że zadanie pełnomocnika polega na reprezentowaniu strony procesowej, natomiast rolą adwokata jest jej obrona. Funkcje i zadania adwokatów oraz pełnomocników określa jeden wspólny termin kodeksowy: obrońca sądowy. Według normy kanonu 1490 termin łaciński *patronus* jest używany dla określenia tak adwokata, jak i pełnomocnika procesowego.

Racja użycia tylko jednego terminu dla nazwania osób wykonujących różne funkcje i zadania w czasie procesu kanonicznego wynika z praktyki kanonicznej, która wytworzyła zwyczaj – jak to już zostało wspomniane – że w trybunale kościelnym dwie funkcje procesowe, tj. zadania adwokata i zadania pełnomocnika procesowego, wykonuje ta sama osoba<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Por. O c h o a, dz. cyt., s. 253.

<sup>21</sup> Por. R o z k r u t, dz. cyt., s. 275.

Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 r. nic nie mówi w sposób wyraźny na temat kumulacji analizowanych funkcji procesowych, chociaż również tego nie zabrania. Konfiguracja kanoniczna tych instytucji jest do siebie bardzo zbliżona i dlatego trzeba się zgodzić ze stanowiskiem, że w aktualnie obowiązującym porządku prawnym adwokat otrzymuje regulację prawną wspólną z wymaganiami podmiotowymi stawianymi pełnomocnikowi<sup>22</sup>.

W rzeczywistości jednak te dwa zadania procesowe różnią się między sobą<sup>23</sup>. Nasuwa się więc pytanie: czy obrońca stały powinien pełnić funkcje adwokata czy funkcje pełnomocnika, czy też ma spełniać tak jedną, jak i drugą funkcję? Analizowana norma nie daje jednoznacznej odpowiedzi na tak postawione pytanie. Dlatego też, chcąc na nie odpowiedzieć, należy przywołać normę bardziej ogólną, a mianowicie tę, która traktuje o urzędzie kościelnym w ogólności. W kanonie 152 czytamy: „Nie wolno nikomu nadawać dwóch lub więcej urzędów niepołączalnych, a więc takich, które równocześnie przez jednego nie mogą być wykonywane”. Natomiast odnośnie do dwóch urzędów, o których tu mowa, Kodeks z 1917 r. w kanonie 1656, § 4 stanowił: „utrumque munus, procuratoris et advocati, etiam in eodem causa et pro eodem cliente, eadem persona exercere potest”. Poza tym urzędy adwokata lub pełnomocnika nie tylko się nie wykluczają, lecz wzajemnie się uzupełniają, dając w ten sposób większą możliwość obrony pozycji procesowej klienta.

Ponadto doświadczenie wielu trybunałów w zakresie powierzania obu tych funkcji jednej osobie okazuje się pozytywne. Utrzymuje się więc, że obrońca stały może bez żadnej trudności łączyć dwie funkcje, tj. adwokata i pełnomocnika, w sprawach, jakie mu zostają powierzone.

### 3. ANALIZA PRZEPISÓW KODEKSOWYCH O OBROŃCY STAŁYM

Po przedstawieniu krótkiego rysu historycznego dotyczącego nowej instytucji obrońcy stałego i postępowania legislacyjnego, które doprowadziło do ustanowienia ostatecznej wersji kanonu 1490, należy pokrótce zanalizować

---

<sup>22</sup> Por. J. L l o b e l l, *Le parti, la capacità processuale e i patroni nell'ordinamento canonico*, „Ius Ecclesiae”, 12 (2000), 1, s. 92-97.

<sup>23</sup> O różnicy między obowiązkami adwokata i pełnomocnika zob.: M. L e g a, *Commentarium in iudicia ecclesiastica*, vol. I, Romae 1938, s. 333-334.

treści zawarte w tym przepisie w celu zdeterminowania stanu prawnego tej nowo utworzonej instytucji kodeksowej.

### 3.1. Rodzaj i typ trybunału, przy którym należy ustanowić obrońcę stałego

Kanon 1490 stanowi, iż obrońcę stałego należy ustanowić „in unoquoque tribunali”, bez czynienia jakichkolwiek różnicowań lub ograniczeń wpływających z rodzaju, stopnia lub warunków tego trybunału. Kanon ten, nie wyłączając żadnego trybunału, wydaje się wskazywać na fakt, że obrońca stały w jakiś sposób należy do struktury organicznej samego trybunału; tam, gdzie taki trybunał istnieje, powinien istnieć („*quatenus fieri possit*”) także urząd obrońcy stałego. W szczególności urząd taki powinien być ustanowiony przy trybunałach:

- pierwszej instancji, tak diecezjalnych (kan. 1419), jak międzydiecezjalnych (kan. 1423, § 1) i zakonnych (kan. 1427);
- drugiej instancji, przewidzianych przez Kodeks jako trybunały apelacyjne (kan. 1438, 1439);
- papieskich: Roty Rzymskiej (kan. 1444) i Sygnatury Apostolskiej w ramach jej kompetencji tak ściśle sądowej (kan. 1445, § 1), jak i sporno-administracyjnej (kan. 1445, § 2).

### 3.2. Obligatoryjność czy fakultatywność ustanowienia obrońcy stałego?

Inną kwestią do rozstrzygnięcia jest obligatoryjność czy też jedynie fakultatywność ustanowienia urzędu obrońcy stałego przy wyżej wymienionych trybunałach. Kanon 1490 odnośnie do tego zagadnienia używa dwu określeń: „*stabiles patroni constituentur*” i „*quatenus fieri possit*”. Na pozór wydają się one sobie zaprzeczać, wykluczać się, jako że słowo *constituantur* wskazuje na obowiązek ustanowienia urzędu, podczas gdy zdanie *quatenus fieri possit* jedynie na możliwość jego ustanowienia.

Określenie „obrońców stałych należy ustanowić, jeśli to możliwe” było różnie interpretowane przez kanonistów. Jedni ustanowienie tego typu obrońców uważali za konieczne, aby ubodzy mogli skorzystać z ich pomocy, a normę kanonu 1490 uznawali jako nakaz<sup>24</sup>, inni natomiast widzieli w niej

---

<sup>24</sup> Por. F. d e l l a R o c c a, *Uno sguardo al nuovo Codice di Diritto Canonico in materia processuale*, [w:] *Giustizia e servizio, Scritti in onore de Rosa*, Napoli 1984, s. 148.



wprawdzie nakaz prawa, który jednak może pozostać niespełniony, jeśli przemawiają za tym określone racje<sup>25</sup>.

Wydaje się, że Kodeks przyjmuje stanowisko pośrednie między tymi dwoma ekstremami, tj. z jednej strony, by utworzenie urzędu obrońcy stałego przy każdym trybunale uczynić absolutnie koniecznym, a z drugiej, by pozostawić tego typu decyzje legislacjom partykularnym na poziomie konferencji biskupów danego kraju, regionu, a nawet na płaszczyźnie diecezjalnej, jak to miało miejsce przed wejściem w życie Kodeksu z 1983 r.

Brak precyzacji tej normy w Kodeksie pozwala na następującą interpretację: słowo *constituantur* wyraża wolę ustawodawcy kanonicznego, który chce, aby urząd obrońcy stałego był utworzony i poprzez to zalegalizowany. Jednocześnie używając wyrażenia *quatenus fieri possit*, ustawodawca zaznacza, że bierze pod uwagę trudności, jakie trybunał może napotkać w ukonstytuowaniu takiego urzędu. Wśród nich można wyliczyć trudności dotyczące:

– podmiotów, innymi słowy problem doboru odpowiednio przygotowanych osób, spełniających warunki wymagane prawem i chętnych do sprawowania takiego urzędu;

– celowości, w sensie rozważenia, czy istnieje potrzeba utworzenia takiego urzędu przy trybunałach, które funkcjonują w sposób skuteczny z udziałem tylko i wyłącznie adwokatów prywatnych, lub czy dany typ trybunału tego się domaga;

– kwestii ekonomicznych, czyli czy trybunał jest w stanie wypłacić należne stypendium stałemu adwokatowi<sup>26</sup>.

Według J. Ochoa w tym przepisie mamy do czynienia z typową normą kanoniczną, która przepisuje, lecz nie rozkazuje; rozkazuje, lecz nie nakłada; próbuje znaleźć rozwiązanie kompromisowe między dwiema pozycjami diametralnie przeciwstawnymi, mogącymi w praktyce (poprzez klauzulę kanonu 1490) podtrzymywać własne punkty widzenia. Kryteria dotyczące możliwości bądź niemożności ustanowienia urzędu stałego obrońcy nie zostały zamieszczone w Kodeksie, lecz pozostawiono je ocenie ustawodawcy partykularnego, który na podstawie rozporządzenia kanonu powinien ustanowić stałego obrońcę, jeśli po wnikliwym rozważeniu nie istnieją proporcjonalnie ważne przyczyny, uniemożliwiające spełnienie tego nakazu<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> Por. O c h o a, dz. cyt., s. 263.

<sup>26</sup> Szerzej o trudnościach w ustanowieniu przy trybunałach kościelnych adwokatów stałych i ewentualnych propozycjach rozwiązań tego problemu por. R. S o b a ń s k i, *Udział adwokata w procesie o nieważność małżeństwa*, „Ius matrimoniale”, 2 (1997), s. 136-144.

<sup>27</sup> Por. O c h o a, dz. cyt., s. 263.

Reasumując, należy stwierdzić, iż wola ustawodawcy co do ustanowienia urzędu obrońcy stałego jest jasna i jednoznaczna. Poza wyjątkowymi okolicznościami, jakie mogą wystąpić, urząd ten należy ukonstytuować przy każdym trybunale. Ustanowienie go jest bardziej obligatoryjne niż fakultatywne. Mogą jednak zaistnieć motywy, które będą przemawiały za jego nietworzeniem.

W polskiej rzeczywistości sądownictwa kościelnego ustanowienie urzędu obrońcy stałego wydaje się nie tylko konieczne, ale i ze wszech miar pożądane. Wynika to z fundamentalnego prawa każdego wiernego do należytej obrony swoich uprawnień. Mamy tu na myśli także jego prawo do fachowej obrony tych uprawnień w odpowiednio przeprowadzonym postępowaniu procesowym. Dla zapewnienia takiego prawa instytucja adwokata jawi się dzisiaj jako niezbędna. W polskim sądownictwie kościelnym, poza nielicznymi wyjątkami, brak jest adwokatów prywatnych, toteż ustanowienie jednego lub kilku obrońców stałych przy każdym trybunale kościelnym, którzy spełniali by funkcję adwokata procesowego, wydaje się konieczne, aby przynajmniej w minimalnym stopniu wprowadzić w życie wolę ustawodawcy zawartą w kanonie 1490 Kodeksu Prawa Kanonicznego. W sytuacji, w jakiej znajduje się obecnie polskie sądownictwo kościelne, wypowiedź R. Sobańskiego: „Sądzę, że należy generalnie i powszechnie nie tylko umożliwić, ale wręcz promować udział adwokatów w procesach o nieważność małżeństwa”<sup>28</sup>, pozostaje wciąż aktualnym wezwaniem, i zarazem wyzwaniem, zarówno dla poszczególnych biskupów, jak i dla prawodawstwa partykularnego na płaszczyźnie Episkopatu.

Trudności w ustanowieniu tego urzędu, o jakich była mowa wyżej, nie zawsze mają należyte uzasadnienie w rzeczywistości. Obawy, że może zabraknąć osób odpowiednio przygotowanych do sprawowania tego urzędu, są nieuzasadnione, gdyż prawo kanoniczne jest wykładane na wielu uczelniach. Wielu młodych ludzi ukończyło studia w tym zakresie, jeśli nie ze stopniem doktora, to licencjata. Spełniają oni wymóg prawa, domagającego się na ten urząd doktora prawa kanonicznego lub przynajmniej osoby biegłej w tej dyscyplinie. Co do przydatności wykwalifikowanych adwokatów przy trybunałach kościelnych, nie ma żadnych wątpliwości, więcej – jak już było wspomniane – domagają się tego podstawowe uprawnienia wiernych w Kościele.

Jedyną kwestią do rozwiązania na płaszczyźnie praktycznej pozostaje wynagrodzenie przez trybunał nowo zatrudnionych pracowników, czyli ocena możliwości finansowych diecezji. Czy diecezje będą w stanie i będą skłonne

---

<sup>28</sup> S o b a ń s k i, dz. cyt., s. 139.

opłacić adwokatów stałych w wysokości ich zadowolającej, a przynajmniej sprawiedliwej, nawet gdyby na liście figurowało niewiele nazwisk bądź adwokaci funkcjonowaliby na etatach ułamkowych? Nie zapewniając godziwej zapłaty, trudno liczyć na chętnych, na rzetelną pracę. „Nie jest wyjściem podniesienie opłat sądowych, gdyż obciążałoby to wszystkich wnoszących sprawę, podczas gdy nie wszyscy korzystaliby z usługi adwokata i nie we wszystkich sprawach byłaby ona rzeczywiście pożyteczna”<sup>29</sup>.

### 3.3. Rodzaje spraw, w których może brać udział obrońca stały

Kanon 1490 nie podaje precyzyjnych wskazań, jakimi sprawami powinien się zajmować obrońca stały. Daje natomiast jedną istotną wskazówkę, mówiącą o preferencji. Wskazówka ta pozwala wywnioskować, iż obrońca stały może brać udział we wszelkiego rodzaju sprawach, tak spornych, jak i karnych, tak małżeńskich, jak i innych, również w sporach administracyjnych, z dwoma tylko ograniczeniami:

– pierwsze wynika z kompetencji trybunału – jeśli trybunał został ustanowiony tylko dla określonego typu spraw, to adwokat ustanowiony przy tym trybunale będzie mógł prowadzić tylko tego typu sprawy (dla przykładu: trybunały regionalne we Włoszech zostały utworzone tylko i wyłącznie do rozpatrywania spraw małżeńskich, stąd też adwokat stały ustanowiony przy tego typu trybunałach będzie mógł prowadzić tylko tego typu sprawy);

– drugie wynika z samego prawa, tj. obrońca stały nie będzie mógł brać udziału w sprawach, w których prawo nie zezwala na obecność adwokata; w takim przypadku nie będzie mógł w niej brać udziału także adwokat ustanowiony na stałe przy danym trybunale. Dla przykładu: w instrukcji do sprawy o dyspensę od małżeństwa zawartego i niedopełnionego kanon 1701, § 2 stanowi: „Adwokat nie jest dopuszczony, ale z powodu trudności przypadku biskup może zezwolić, aby petent lub strona pozwana otrzymała pomoc biegłego w prawie”. W takim przypadku adwokat stały będzie mógł, jeśli już, sprawować funkcję *iurisperiti* za zgodą biskupa.

Odnosnie do typu spraw, które adwokat stały będzie mógł prowadzić, kanon preferuje jeden z nich tam, gdzie mówi: „in causis praesertim matrimonialibus”, czyli przede wszystkim w sprawach małżeńskich. Według tego klucza można lepiej zrozumieć wymowę innych słów zawartych w tym kano-

---

<sup>29</sup> Tamże, s. 142.

nie, tj. „*quatenus fieri possit*”. Jeśli więc kanon preferuje, aby adwokat stały brał udział przede wszystkim w sprawach małżeńskich, będzie to znaczyło, że taki urząd należy ustanawiać przede wszystkim przy trybunałach zajmujących się tego typu sprawami.

Zatem jeśli według kanonu 1423, § 2 zostają ustanowione trybunały międzydiecezjalne właściwe tylko do rozpatrywania spraw małżeńskich, jak to dla przykładu ma miejsce w trybunałach regionalnych we Włoszech, ustanowienie urzędu obrońcy stałego przy tego typu trybunałach będzie bardziej naglące i margines władzy dyskrecjonalnej dany w określeniu „*quatenus fieri possit*” będzie mniejszy.

Sprawy małżeńskie jednak nie są jedynym typem spraw, w których może występować obrońca stały. Rzeczywiście w kanonie 1490 użyty jest przysłówek *praesertim*, czyli *przede wszystkim*, a nie *wyłącznie*, a więc pozostawia on otwartą możliwość dla obrońcy stałego. Może więc zajmować się on także innymi typami spraw, zawsze w obrębie ograniczeń, o których było wspomniane wyżej.

Jeśli chodzi o sprawy administracyjne, na podstawie kanonu 1733, § 1 należy stwierdzić, iż ustawodawca przykłada wielką wagę do środków zaradczych, mających na celu zaniechanie sporów i doprowadzenie do pokojowego rozstrzygnięcia konfliktów jeszcze przed rozpoczęciem *sensu stricto* procesu, posługując się także, kiedy przypadek będzie się tego domagał, pomocą *gravis personis*, tj. osób odpowiednich, roztropnych i przygotowanych.

Wydaje się, że obrońca ustanowiony na stałe przy trybunale zwyczajnym mógłby bardzo dobrze, właśnie poprzez swój urząd i specyficzne przygotowanie, być jedną z tych odpowiednich osób. Co więcej, mógłby na podstawie decyzji biskupa diecezjalnego przejąć funkcję tego, który w prawie świeckim nazywa się „sędzią pojednawczym”, czyli mieć za zadanie szukanie pokojowych rozwiązań kwestii spornych, mogących pojawić się na płaszczyźnie funkcjonowania administracji w Kościele. Mógłby on wejść w skład proponowanego w kanonie 1733, § 2 urzędu stałego lub rady, których zadaniem byłoby poszukiwanie i sugerowanie słusznych rozwiązań konfliktów administracyjnych rodzących się w Kościele.

Gdyby próba pojednania nie powiodłaby się, kanon 1738 przepisuje, że „Wnoszący rekurs ma zawsze prawo posłużyć się adwokatem lub pełnomocnikiem, unikając bezużytecznej zwłoki; co więcej, obrońca winien być ustanowiony z urzędu, jeżeli wnoszący rekurs nie ma obrońcy, a przełożony uzna to za konieczne; przełożony jednak zawsze może nakazać, by wnoszący rekurs sam się stawił, by zostać przesłuchanym”. Tak więc Kodeks w sposób zdecydowany rozpoznaje prawo wnoszącego rekurs do korzystania z pomo-

cy adwokata. Ponadto daje także możliwość przełożonemu do wyznaczenia go stronie *ex officio*, jeśli tego domaga się przypadek i strona nie skorzystała z przysługującego jej uprawnienia. W obydwu sytuacjach takie zadanie mogłoby być w sposób doskonały spełnione przez obrońcę stałego w pełnej zgodności z kanonem 1490.

I wreszcie jeśli rekurs musiałby dotrzeć aż do Drugiej Sekcji Najwyższego Trybunału Sygnatury Apostolskiej (kan. 1445, § 2), zarówno autor rekursu, jak i organ władzy administracyjnej będą mogły bronić się, korzystając z pomocy adwokata ustanowionego na stałe przy tym Trybunale<sup>30</sup>.

Także w sprawach karnych, w których istnieje przymus adwokacki, obrońca stały byłby gwarantem szybkiego i skutecznego skorzystania z pomocy adwokata i w ten sposób zadośćuczynienia przepisom proceduralnym.

### 3.4. Władza kompetentna do ustanowienia urzędu obrońcy stałego

Organ kompetentny do ustanowienia urzędu obrońcy stałego jest różny w zależności typu i stopnia trybunału. Innymi słowy jest nim władza kościelna, której administracyjnie dany trybunał podlega.

W sposób szczególny:

– dla trybunału diecezjalnego pierwszej instancji (kan. 1419, § 1) kompetentny jest biskup diecezjalny; jeśli się traktuje o trybunale apelacyjne, władzą kompetentną odnośnie do diecezji wchodzących w skład metropolii będzie metropolita (kan. 1348, § 1) lub biskup diecezjalny diecezji, w której znajduje się siedziba trybunału, w sposób stały wyznaczona przez metropolitę (kan. 1348, § 2):

– jeśli trybunał jest międzydiecezjalny, tak w pierwszej (kan. 1423, § 1), jak i w drugiej instancji (kan. 1439, § 1), władzą kompetentną jest Konferencja Episkopatu, która utworzyła dany trybunał, lub też wyznaczony biskup, mający takie same uprawnienia, co biskup diecezjalny (por. kan. 1423, § 1)<sup>31</sup>. Jeśliby natomiast urząd ten został ustanowiony przy trybunale zakon-

<sup>30</sup> Por. O c h o a, dz. cyt., s. 273.

<sup>31</sup> R. Szychmiller, przy zaistnieniu odpowiednich warunków, dopuszcza możliwość ustanowienia adwokata stałego przy trybunale diecezjalnym przez wikariusza sądowego: „W KPK nie wspomina się, kto ustanawia stałych obrońców sądowych. Wydaje się, że kompetentnymi do tego zadania są: biskup diecezjalny, jego wikariusz sądowy, a dla trybunału międzydiecezjalnego zespół biskupów diecezjalnych, którym ten trybunał służy, albo biskup przez nich upoważniony do kierowania trybunałem. Jeśli zespół obrońców wyznaczony przez wikariusza sądowego, celowe wydaje się, aby nastąpiło to po konsultacji z biskupem diecezjalnym, a w doku-

nym, władzą kompetentną jest władza wyznaczona w kanonie 1427, § 1-2. W trybunałach zaś papieskich Roty Rzymskiej i Sygnatury Apostolskiej ustanowienia urzędu obrońcy stałego dokonuje sam papież na mocy kanonów 1442 i 1443.

Co do sposobu ustanowienia, to mając na uwadze, że traktuje się tu o urządzie kościelnym, władza kompetentna będzie musiała zastosować się do przepisów zawartych w kanonie 145, § 2. W analizowanym przypadku Kodeks nie wskazuje żadnych sposobów szczególnych, koniecznych do ustanowienia tego urzędu, dlatego też formą jego ustanowienia będzie dekret wydany na piśmie przez kompetentną władzę. Ponieważ jest to urząd nowy, a sama sprawa jego funkcjonowania jest delikatnej natury, należałoby, aby dekret jasno określał zakres kompetencji i ograniczenia, wewnątrz których obrońca stały ma wypełniać swoje obowiązki.

Dekret nominacyjny powierzający wykonywanie wcześniej ustanowionego urzędu obrońcy stałego konkretnemu podmiotowi będzie wydany przez tę samą władzę, właściwą do ukonstytuowania urzędu (kan. 148), która musi zachować normy przepisane w celu powierzania urzędów kościelnych (kan. 146-156). Co do sposobu nadania, z reguły będzie to swobodne powierzenie (kan. 157), z zachowaniem ewentualnych formalności przewidzianych w prawie partykularnym, przede wszystkim w przypadku trybunałów międzydiecezjalnych, na przykład po wysłuchaniu zdania Konferencji Biskupów, wikariusza sądowego trybunału itd.<sup>32</sup>

### 3.5. *Stabilność urzędu i jej praktyczne skutki*

*Stabilitas* jest szczególną cechą urzędu obrońcy stałego. Przymiotnik *stały* oznacza przede wszystkim, że taki obrońca wchodzi w skład organiczny trybunału. Każda społeczność, jakiegokolwiek typu organizacja ma swój personel, tj. pewną liczbę stałych urzędów, powierzonych określonym osobom, wykonującym je przez pewien czas. W rozważanym przypadku oznacza to, iż instytucja obrońcy stałego jest urzędem permanentnym przy trybunale

---

mencie należy zaznaczyć, iż wymienieni adwokaci uzyskali jego aprobatę. W przeciwnym wypadku potrzebna byłaby oddzielna aprobata biskupa”, R. S z t y c h m i l e r, *Potrzeba udziału adwokata w procesie o nieważność małżeństwa*, Stowarzyszenie Kanonistów Polskich, „Biuletyn”, nr 6, rok IV, lipiec 1994, s. 36.

<sup>32</sup> Por. O c h o a, dz. cyt., s. 266-267.

kościelnym, tak jak stałe są inne urzędy, np. obrońcy wężła, rzecznika sprawiedliwości czy notariusza.

Mówiąc o stabilności urzędu, mamy na myśli urząd jako taki, a nie osobę sprawującą go w danym momencie. Od stabilności urzędu należy więc odróżnić stabilność stanowiska zajmowanego przez konkretny podmiot, któremu dany urząd został powierzony. Stabilność urzędu domaga się także pewnej stabilności w jego sprawowaniu. W praktyce oznacza to, iż osoba zajmująca takie stanowisko powinna sprawować je przez pewien dłuższy czas, wyznaczony przez przepis. To właśnie stabilność urzędu domaga się wykluczenia dwóch skrajnych sytuacji:

– pierwszej, w której obrońca stały będzie nominowany tylko do jednej sprawy lub do określonej liczby spraw, w taki sposób, że po ich zakończeniu jego nominacja wygasa. W takiej sytuacji nie mielibyśmy do czynienia z aktem powierzenia urzędu, lecz ze zwyczajną nominacją *ad actum*; w tym właśnie tkwi różnica między adwokatem stałym (*stabilis*) a adwokatem z urzędu (*ex officio*);

– drugiej, w której stałość tego urzędu staje się absolutna, tzn. że taki obrońca jest nienaruszalny. Niedopuszczalność takiego stanowiska wynika jasno z faktu relatywnej tylko stabilności, jeśli chodzi o osoby, które sprawują inne urzędy w trybunałach kościelnych.

Nieco światła na ten problem rzuca kanon 193, w którym czytamy: „§ 1. Z urzędu nadanego komuś na czas nieokreślony nie można go usunąć, chyba że na skutek poważnych przyczyn oraz z zachowaniem sposobu postępowania określonego prawem. § 2. To samo ma zastosowanie, gdy ktoś ma być usunięty z urzędu nadanego mu na określony czas, ale przed upływem tego okresu, z zachowaniem przepisu kan. 624, § 3”.

Właśnie długość wyznaczonego czasu decyduje o stabilności urzędu obrońcy stałego, w tym sensie, że jeśli zostanie mu on powierzony na czas nieokreślony, staje się bardziej stabilny. Jeśli zaś byłby powierzony na czas określony, jego stabilność będzie bardziej ograniczona, nawet jeśli zawsze będzie wystarczająca. Nie wydaje się jednak do pogodzenia ze stabilnością urzędu adwokata stałego norma zawarta w § 3 cytowanego wyżej kanonu<sup>33</sup>. Przedstawiony tam sposób powierzenia, możliwy w przypadku innych urzędów kościelnych, nie może być zastosowany do urzędu obrońcy stałego, jako że koliduje wprost z cechą charakterystyczną tego urzędu, którą jest stabil-

---

<sup>33</sup> Kanon 193, § 3: „Z urzędu – zgodnie z przepisami prawa – który został komuś nadany według roztropnego rozeznania kompetentnej władzy, można go usunąć z powodu słusznej przyczyny, ocenianej przez tę władzę”.

ność, czyni go bowiem prawie całkowicie zależnym od woli tego, kto urząd powierza. W tej sytuacji rzeczywiście do usunięcia z urzędu wystarczyłaby *iusta causa*, którą łatwo można byłoby znaleźć choćby w różnicy zdań między nominowanym na urząd i nominującym, ze szkodą jednak, jak się wydaje, dla administracji sprawiedliwości i dobra duchowego wiernych. Czas, na jaki urząd stałego obrońcy zostaje powierzony danej osobie, bądź brak jego determinacji, powinny być określone w dekreście nominacyjnym, na mocy którego urząd zostaje powierzony.

Z tego, co dotychczas zostało powiedziane, wynika, że możemy mieć do czynienia z różnymi sposobami utraty urzędu obrońcy stałego. Stosownie do zapisu kanonu 184, § 1 urząd kościelny traci się po upływie wyznaczonego czasu, jeśli był on powierzony na czas określony, podany w dekreście nominacyjnym, chyba że dekret został odnowiony. Nie istnieją także problemy co do drugiego, podanego w kanonie, sposobu wygaśnięcia urzędu, a mianowicie po osiągnięciu przez adwokata wieku emerytalnego, określonego przepisami prawa. Ten sposób wygaśnięcia urzędu ma zastosowanie tak w przypadku powierzenia go na czas określony, jak i nieokreślony.

Jeśli chodzi o rezygnację z urzędu, ten sposób wygaśnięcia zależy tylko i wyłącznie od woli tytulariusza urzędu. Rzeczywiście kanon 187 stanowi: „Każdy, kto jest poczytalny, może dla słusznej przyczyny zrzec się urzędu kościelnego”, natomiast kanon 189, § 1 określa warunki do spełnienia, aby zrzeczenie się urzędu było ważne i spowodowało skutek prawny.

Usunięcie z urzędu natomiast dokonuje się niezależnie od woli sprawującego urząd, z zachowaniem jednak normy zawartej w kanonie 192<sup>34</sup>. Kanon 194 określa warunki, w których usunięcie z urzędu dokonuje się *ipso iure*.

Poza tym, według kanonu 193, § 1-2, do ważności usunięcia obrońcy stałego z urzędu powierzonego mu na czas nieokreślony lub przed upływem wyznaczonego czasu konieczne są *gravae causae* i – według § 4 – dekret usunięcia, aby wywołał zamierzony skutek, musi być zakomunikowany zainteresowanemu na piśmie. W przypadku usuwania z urzędu obrońcy stałego konieczne jest, by mieć na uwadze jeszcze inną normę znajdującą się w kanonie 1486, § 1<sup>35</sup>. Ściśle rzecz biorąc, kanon ten odnosi się do procedury, ja-

---

<sup>34</sup> Kanon 192: „Z urzędu zostaje ktoś usunięty albo dekretem wydanym zgodnie z przepisem prawa przez kompetentną władzę, z zachowaniem jednak uprawnień nabytych ewentualnie na mocy umowy albo na mocy samego prawa zgodnie z przepisem kan. 194”.

<sup>35</sup> Kanon 1486, § 1: „Usunięcie pełnomocnika lub adwokata, by osiągnęło skutek, musi podane im być do wiadomości, a jeśli nastąpiło już zawiązanie sporu, należy o usunięciu zawiadomić sędziego i stronę przeciwną”.



ką należy stosować, kiedy jedna ze stron w sprawie wyraża chęć zaskarżenia własnego adwokata, tak stałego, jak i prywatnego. W przypadku, który jest rozważany, problem jest nieco inny. Chodzi tu o działania kompetentnej władzy kościelnej, mające na celu usunięcie podmiotu z urzędu obrońcy stałego w czasie trwania postępowania procesowego. Można postawić pytanie, czy kompetentna władza jest zobowiązana zakomunikować dekret usunięcia nie tylko osobie zainteresowanej, ale także wikariuszowi sądowemu i pozostałym stronom w procesie, w którym usuwany adwokat stały aktualnie bierze udział.

Wydaje się, że odpowiedź powinna być pozytywna, przynajmniej w odniesieniu do wikariusza sądowego trybunału, ponieważ chodzi zarówno o poszukiwanie sprawiedliwości, jak i o prawa osób trzecich. Co się tyczy potrzeby komunikowania dekretu usuwającego z urzędu zainteresowanym stronom, aby te mogły zapewnić sobie w odpowiedni sposób dalszą obronę, to nie jest to obowiązek władzy, która dany dekret wydała, lecz pozostaje w gestii samego trybunału.

### 3.6. Wynagrodzenie obrońcy stałego

Odnosnie do tego zagadnienia norma kanonu 1490 jest jednoznaczna: „Ab ipso tribunali stipendium recipiens”, to znaczy, że mają być opłacani przez trybunał jak inni jego pracownicy. Znane są w kręgu kanonistów reakcje, jakie wzbudziły *Letterae circulares* z r. 1972, wydane przez Najwyższy Trybunał Sygnatury Apostolskiej, w których zobowiązywał on pod przysięgą adwokatów i pełnomocników w sądach kościelnych do przestrzegania taryf wynagrodzeń ustanowionych przez kompetentną władzę kościelną. Jest rzeczą naturalną, że to, co było tam ustanowione w stosunku do adwokatów prywatnych, tym bardziej teraz odnosi się do obrońcy stałego. Jest on bowiem częścią organiczną trybunału i powinien otrzymywać swoje wynagrodzenie jak inni jego pracownicy<sup>36</sup>.

W konsekwencji obrońca stały nie będzie musiał i nie będzie mógł żądać żadnej stawki czy opłaty od klienta za wykonanie powierzonego mu zadania. Jeśli już, to będzie zadaniem kancelarii sądu żądać, aby osoba zainteresowana dokonała wpłaty określonej sumy w kasie tegoż trybunału, w sposób szcze-

---

<sup>36</sup> W celu zaznajomienia się z propozycjami praktycznych rozstrzygnięć zobacz np. S t y c h m i l e r, dz. cyt., s. 36.

gólny w przypadku redukcji opłat procesowych, ze względu na przyznanie bezpłatnej pomocy prawnej (*gratuito patrocinio*).

Przy uwzględnieniu tych wszystkich wymogów wynagrodzenie obrońcy stałego powinno być:

– godziwe, zarówno ze względu na funkcje, jak i na urząd, który obrońca stały wykonuje. Nie można zapomnieć, że aby wykonywać te zadania, potrzebny jest stopień akademicki, że wykonujący ten zawód pełni funkcję wymagającą wielkiego zaangażowania i bardzo delikatną, a przez to domagającą się poświęcenia dużej ilości czasu, także po godzinach pracy;

– słuszne, czyli proporcjonalne do jakości pracy, jaką obrońca stały jest wezwany wykonać.

Nie jest tu miejsce, aby wyznaczać czy sugerować stawki wynagrodzenia, jednak wydaje się zbyt proste i pośpieszne powiedzieć, że ma to być stawka równa wynagrodzeniu obrońcy wężła. W rzeczywistości istnieje ogromna różnica, jeśli chodzi o typ pracy wykonywanej przez te dwa urzędy. W praktyce, w konkretnej sprawie, ogromna część pracy obrońcy wężła ma miejsce dopiero na etapie końcowym instrukcji sprawy, kiedy to ma on przedstawić w formie pisemnej swoje uwagi, podczas gdy adwokat musi rozpocząć swoją posługę jeszcze przed formalnym wszczęciem procesu. Jego zadaniem jest przeprowadzenie rozmów przedprocesowych, mających na celu ocenę sytuacji i podjęcie decyzji co do istnienia słusznego motywu zezwalającego na rozpoczęcie procesu kanonicznego, dogłębne studiowanie przypadku i sukcesywnie określenie tytułu sprawy, przygotowanie skargi powodowej i obrona sprawy poprzez przedstawianie dowodów i wreszcie odpowiadanie przed osobami zainteresowanymi za ostateczny wynik sprawy. Nie można zapomnieć, że taki adwokat musi ciągle uzupełniać i pogłębiać swoją wiedzę, a do tego potrzebne są środki. Poza tym słuszne wynagrodzenie może być dopingiem do wykonywania zadań z coraz większym zaangażowaniem.

Będzie więc zadaniem trybunałów, a jeszcze bardziej władzy, która ustanawia urząd, precyzyjnie zdeterminować także ten aspekt, który z pewnością nie jest kwestią dalszoplanową, nawet jeśli nie zawsze w Kościele jest w odpowiedni sposób dowartościowany.

#### 4. KWALIFIKACJE WYMAGANE OD OBROŃCY STAŁEGO

Kanon 1490 nie domaga się żadnego rekwizytu specyficznego dla obrońcy stałego, dlatego też trzeba odwołać się do kanonów określających rekwizyty konieczne, aby móc sprawować jakikolwiek urząd kościelny, a ponadto do tych, które w Kodeksie odnoszą się do adwokatów i członków trybunałów kościelnych.

Rekwizyty konieczne do sprawowania jakiegokolwiek urzędu kościelnego Kodeks zawarł w kanonie 149, § 1<sup>37</sup>. Zostały tam zdeterminowane pierwsze dwa wymogi. Jeden dotyczy wspólnoty z Kościołem, a więc ten, kto pozostaje poza wspólnotą, na przykład z powodu ekskomuniki, nie może wykonywać urzędu kościelnego (kan. 1331, § 1-2). Motywy takiej determinacji, będące także podstawą do usunięcia z tego urzędu, znaleźć można w kanonie 194. Drugi rekwizyt dotyczy zdatności, czyli posiadania przymiotów wymaganych prawem powszechnym, partykularnym lub fundacyjnym do sprawowania tego typu urzędu. Ten drugi rekwizyt jest wyjątkowo ważny, i to w odniesieniu do każdego urzędu kościelnego. Jest obowiązkiem przełożonego rozważnie i roztropnie oceniać własnych podwładnych, aby każdy z nich był na właściwym miejscu i aby wszyscy harmonijnie współpracowali dla wspólnego dobra całego Kościoła.

Rekwizyty specyficzne wymagane od adwokatów i pełnomocników są wyliczone w kanonie 1483: „Pełnomocnik i adwokat winni być pełnoletni i nienaruszonej sławy. Adwokat ma być ponadto katolikiem, chyba że biskup diecezjalny zezwoli inaczej, doktorem prawa kanonicznego lub skądinąd prawdziwie biegłym i zatwierdzonym przez tegoż biskupa”. Tak więc kandydatom na adwokatów Kodeks stawia następujące wymagania: odpowiedni wiek, nienaruszona sława (*bona fama*), wykształcenie i przynależność do Kościoła katolickiego.

Oдноśnie do wieku Kodeks wymaga, aby adwokat czy pełnomocnik był pełnoletni, tj. aby miał ukończonych 18 lat (kan. 97, § 1). Taka jest norma, przynajmniej teoretyczna, nawet jeśli wydaje się niemożliwe, aby ktoś mając ukończonych zaledwie 18 lat, był w stanie wykonywać zawód adwokata. W tym wieku nie miałyby jeszcze ukończonych wymaganych studiów i nie posiadałyby koniecznych tytułów naukowych.

---

<sup>37</sup> Kanon 149, § 1: „Ażeby urząd kościelny można komuś powierzyć, powinien on pozostawać we wspólnocie Kościoła i być zdatnym, czyli posiadać przymioty wymagane do tego urzędu prawem powszechnym, partykularnym lub fundacyjnym”.

Prawo stawia przed kandydatem na adwokata lub pełnomocnika wymóg nienaruszonej sławy oraz dobrej opinii<sup>38</sup>. Owa *bona fama* nie dotyczy samej tylko religijności i pobożności – w szczególnych wypadkach pełnomocnik może być także niekatolikiem – lecz bardziej stylu życia i koherencji w postępowaniu, które będzie przynajmniej zachowywało normy prawa naturalnego<sup>39</sup>.

Norma kodeksowa wymaga, aby adwokat był katolikiem. Motywu tego specyficznego wymogu, który nie odnosi się do pełnomocnika, należy upatrywać w naturze instytucjonalnej funkcji, jaką spełnia adwokat w służbie obrony praw wiernych i chrześcijańskich wartości<sup>40</sup>.

Klauzula pozwalająca biskupowi diecezjalnemu zatwierdzić na adwokata także niekatolika została dodana jako ewentualny przypadek konieczności, w jakiej może znaleźć się biskup, nie mający przy trybunale adwokatów katolików, z jednoczesną koniecznością udziału adwokata w sprawie ze względu na tzw. przymus adwokacki<sup>41</sup>, lub też w sytuacji, gdy jedna ze stron wybrała na swojego adwokata niekatolika.

Znajdujemy się w tym przypadku w sytuacji pewnego zakresu władzy dyskrecjonalnej przyznanej biskupowi, która będzie przez niego użyta wyjątkowo i nigdy nie będzie mogła stać się ogólną derogacją normy powszechnej, dokonaną przez prawo partykularne. Dlatego też wydaje się, iż taka klauzula nie powinna być aplikowana przy ustanowieniu obrońcy stałego, jako że w tym wypadku mamy do czynienia z urzędem kościelnym o charakterze stałym. Jeśli biskup nie ma do dyspozycji odpowiedniej osoby, która mogłaby piastować ten urząd, znajdujemy się w sytuacji „*quatenus fieri possit*” kanonu 1490.

Kwalifikacje naukowe, a więc wykształcenie, są kolejnym wymogiem prawa kodeksowego w relacji do obrońcy stałego. Przepisy te wymagają, aby adwokat był doktorem prawa kanonicznego lub „*alioquin vere peritus et ab eodem Episcopo approbatus*”. Wymóg ten ma swoje potwierdzenie w historii. Ustawy na ogół żądały, by był on biegły w prawie. Gruntowną znajomość prawa można nabyć tylko poprzez odpowiednie studia i dzięki praktyce<sup>42</sup>.

<sup>38</sup> CIC/17 kan. 1657, § 1; CIC/83 kan. 1483.

<sup>39</sup> Por. J. L o b e l l i, *Avvocati e Procuratori nel processo canonico di nullità matrimoniale*, „*Apollinaris*”, 61 (1988), s. 784-785.

<sup>40</sup> Por. t e n ż e, *Il patrocinio forense e la „concezione istituzionale” del processo canonico*, [w:] AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1994, s. 488.

<sup>41</sup> Przypadki takie wymienia kanon 1481, § 2-3.

<sup>42</sup> W celu zaznajomienia się z różnymi wymogami co do kwalifikacji adwokatów w histo-

Tak sprecyzowana norma daje kandydatowi na obrońcę stałego dwie możliwości: być doktorem lub przynajmniej mieć licencjat z prawa kanonicznego, a jeśli nie, to być naprawdę ekspertem w tej dziedzinie i być zatwierdzonym przez biskupa. Ta druga ewentualność może jawić się jako konieczność tam, gdzie brakuje osób odpowiednio przygotowanych do pełnienia funkcji adwokata, innymi słowy, nie ma kapłanów, jak i świeckich z doktoratem z zakresu prawa kanonicznego<sup>43</sup>. W takich przypadkach bardziej uzasadnione będzie korzystanie z obrony adwokata bez dyplomu doktorskiego, który ma jednak licencjat z prawa kanonicznego i jest ekspertem w tej dziedzinie, niż zrezygnować w ogóle z jego ustanowienia i pomocy.

Zadanie adwokata z samej istoty jego urzędu jest trudne. Ustala on bowiem stan faktyczny i prawny sprawy. Dobrze przygotowany adwokat jest więc w procesie szczególnie potrzebny. Także dobro publiczne wymaga, aby akta sądowe, zarówno strony powodowej, jak i pozwanej, dokonane były zgodnie z normami proceduralnymi, które w najdrobniejszych szczegółach muszą być znane adwokatowi<sup>44</sup>.

Aby móc wystąpić przed trybunałem kościelnym, adwokat musi być zatwierdzony przez biskupa diecezjalnego, któremu dany trybunał podlega. Zatwierdzenie może być dokonane *ad actum* lub – częściej – poprzez wpisanie na listę (*album*) adwokatów danego trybunału. Wydaje się, że pierwszy przypadek nie powinien mieć zastosowania przy ustanowieniu obrońcy stałego, jako że mamy tu do czynienia z urzędem kościelnym o charakterze stałym. To zatwierdzenie ze strony kompetentnej władzy kościelnej zakłada uznanie natury instytucjonalnej funkcji adwokata kanonicznego<sup>45</sup>. Aprobata może być dana bezterminowo lub na czas określony. Adwokat może być uprawniony do rzecznictwa we wszystkich sprawach lub tylko w sprawach pewnej kategorii, np. w sprawach małżeńskich, karnych itp. Biskup diecezjalny udziela aprobaty wszystkim adwokatom do orędownictwa w sądach w obrębie diecezji<sup>46</sup>.

---

rii zob. I. G r a b o w s k i, *Adwokatura w ustawodawstwie kościelnym*, „Ateneum Kapłańskie”, 34 (1934), s. 162-164.

<sup>43</sup> Por. O c h o a, dz. cyt., s. 265.

<sup>44</sup> Por. P. C i p r o t t i, *De advocatis et procuratoribus in causis de nullitate matrimonii*, „Apollinaris”, 10 (1937), s. 468.

<sup>45</sup> Por. L l o b e l l, *Il patrocinio forense*, s. 488.

<sup>46</sup> Por. I. G r a b o w s k i, *Adwokatura w ustawodawstwie kościelnym*, „Ateneum Kapłańskie”, 35 (1935), s. 238.

Tak adwokat, jak i pełnomocnik, aby wystąpić przed sądem w konkretnej sprawie, muszą legitymować się autentycznym i ważnym zleceniem (kan. 1484, §1), wystawionym przez osobę, którą mają reprezentować: strona procesowa, rodzice, tutor, kurator (kan. 1481, §1 i 1478, §1-2). Tego rodzaju zlecenie ma mieć naturę *mandati ad lites*, tzn. nie wystarczy mandat ogólny (generalny), w którym nie wspomina się o reprezentowaniu w procesie. Może się on odnosić do jednej sprawy lub do wszystkich spraw, do jednej instancji lub do wszystkich, do aktów koniecznych, aby rozpocząć proces, prowadzić go lub zakończyć<sup>47</sup>.

W przypadku adwokata stałego zlecenie będzie konieczne tylko w takim przypadku, jeśli zostanie on wybrany przez stronę na adwokata prywatnego, nie jest zaś ono potrzebne, jeśli zostaje włączony do sprawy jako adwokat z urzędu.

Ponieważ obrońca stały wchodzi w skład personelu trybunału kościelnego, konieczne jest, aby posiadał on jeszcze inne rekwizyty, jakie są wymagane od pozostałych członków trybunału, np. rzecznika sprawiedliwości czy obrońcy węzła. Prawo partykularne mogłoby ponadto wymagać od obrońcy stałego dodatkowych tytułów bądź stopni naukowych, jak chociażby tytułu adwokata rotalnego. W każdym bądź razie zarówno ze względu na samą naturę urzędu, jak i na godność trybunału, byłoby wskazane, aby adwokat stały miał takie samo wykształcenie i takie same tytuły co pozostali adwokaci prywatni współpracujący z tym trybunałem.

Wydaje się, iż poza tym, co zostało już powiedziane, Kodeks nie stawia innych specyficznych wymogów kandydatowi na urząd obrońcy stałego. Urząd ten może więc zostać powierzony tak duchownemu (księdzu lub diakonowi), jak i osobie świeckiej. Świecki może być mężczyzną lub kobietą, małżonkiem bądź osobą wolnego stanu. Decyzja będzie kwestią wyboru i celowości.

##### 5. *MUNUS* OBROŃCY STAŁEGO PRZY TRYBUNALE KOŚCIELNYM

Po przeprowadzeniu analizy doktrynalno-prawnej instytucji obrońcy stałego (analiza kan. 1490) przechodzimy do rozważań mających charakter bardziej praktyczny, a mianowicie dotyczących zadań, jakie są związane z tym urzę-

---

<sup>47</sup> Por. L l o b e l l, *Avvocati e Procuratori nel processo canonico*, s. 785.

dem. Jan Paweł II, mówiąc o urzędzie adwokata, zwraca uwagę na to, iż jest on „prawie jako posługa kościelna”<sup>48</sup>. Najbardziej ewidentnym potwierdzeniem tej papieskiej intuicji jest dzisiaj kanon 1490, który reguluje instytucję obrońcy stałego przy trybunale kościelnym<sup>49</sup>.

Przed przystąpieniem do zasadniczego studium zadań obrońcy stałego należy dokonać odróżnienia tej instytucji od jej pokrewnych, a mianowicie od „adwokata ubogich” czy też od „adwokata z urzędu”. Tak w pierwszym, jak i w drugim przypadku mamy do czynienia z adwokatem prywatnym, który wykonując wolny zawód w określonych prawem sytuacjach, jest zobowiązany bronić bezpłatnie pewnych spraw powierzonych mu przez sędziego, lecz w tym samym czasie w innych sprawach przez siebie przyjętych występuje za wynagrodzeniem. Zadanie obrony spraw z urzędu jest zawsze *ad actum*, nigdy nie jest powierzane na sposób stały<sup>50</sup>. Sędzia będzie mógł powierzyć sprawy, w których została przyznana bezpłatna pomoc sądowa, wszystkim adwokatom, także adwokatowi stałemu. Należy myśleć, że to właśnie jemu jako pierwszemu poleci je ze względu na urząd, który piastuje. Z drugiej strony nie wszyscy adwokaci pracujący przy trybunale kościelnym pełnią funkcję adwokata stałego, lecz tylko ten lub ci, którzy na ten urząd zostali mianowani.

Jeśli chcemy mówić o zadaniach obrońcy stałego, trzeba koniecznie odwołać się do prawa partykularnego i do istniejącej praktyki. Wśród tych zadań należy wyróżnić poradnictwo przedprocesowe lub pozapprocesowe oraz obronę

---

<sup>48</sup> Por. J a n P a w e ł I I, *Przemówienie do pracowników Roty Rzymskiej z dnia 28 stycznia 1982 r.*, s. 449-450.

<sup>49</sup> C. Gullo, od wielu lat adwokat Roty Rzymskiej, napisał na ten temat: „Najbardziej ewidentnym potwierdzeniem tej instytucji jest dzisiaj kan. 1490, regulujący instytucję adwokata publicznego przy trybunale kościelnym, figury, która jest włączona w organizm (personel) trybunału i która otrzymuje «ab ipso tribunali stipendium», jak sędzia i jak obrońca węzła”, C. G u l l o, *Gli Avvocati*, [w:] P. A. Bonnet, C. Gullo (red.), *La Curia Romana nella Cost. Ap.* „*Pastor Bonus*”, Città del Vaticano 1988, s. 538 (tłumaczenie własne).

<sup>50</sup> Na ten temat Andriano napisał: „Niektórzy adwokaci i prawnicy nie opieraliby się przeciwko adwokatowi publicznemu, jeśli ten byłby rozumiany jako jeden z tych wyjątków (adwokat ubogich lub adwokat z urzędu), w sposób szczególny druga figura, która jest bez wątplenia bardziej do niego podobna. Obrona mniej zamożnych w rzeczywistości przedstawia wspólny mianownik tych wszystkich figur obrońców, aspekt wzięty w sposób szczególny pod uwagę przez Dekret Biskupów Piemontu, lecz treść normy idzie o wiele dalej, czyni ją jeszcze bardziej twórczą. Adwokat publiczny w rzeczywistości ofiaruje wszystkim wiernym bez różnicy posługę ze strony Kościoła w perspektywie dobra ogólnego wszystkich, które bazuje na „prawdzie obiektywnej”. Jego działanie nie może się ograniczać do obrony interesu ekonomicznego klientów, jak to sugerowały normy promulgowane w roku 1939”, A n d r i a n o, *A venticinque anni dalla costituzione*, s. 7 (tłumaczenie własne).

w sensie ścisłym procesową. Pierwsze z tych zadań, właściwych obrońcy stałemu, jest bardzo ważne i wydaje się, że już ono samo mogłoby wystarczyć, by usprawiedliwić ustanowienie przy trybunale takiego urzędu<sup>51</sup>. Traktuje się o poradnictwie bezpłatnym udzielanym każdemu, kto o to prosi. Nie jest to zadanie zarezerwowane ekskluzywnie dla adwokata stałego, ponieważ pozostaje zawsze w mocy prawo strony do wolnego wyboru adwokata. Jedyńm warunkiem jest ten, aby adwokat ów był zatwierdzony przy danym trybunale.

Często się zdarza, że ci, którzy chcą uporządkować swą nieuregulowaną pod względem prawnym sytuację małżeńską, zwracają się do duszpasterza lub bezpośrednio do trybunału kościelnego. Niejednokrotnie sami duszpasterze, kontaktując się z wiernymi, zwłaszcza z okazji wizyt duszpasterskich, błogosławieństwa rodzin, chrztów, Pierwszych Komunii itp., dowiadują się, że niektóre osoby są po rozwodzie cywilnym i rozpoczęły życie w konkubinacie lub w związku cywilnym. Są to sytuacje krępujące i przykre, szczególnie gdy przed Pierwszą Komunią dzieci za przykładem rówieśników proszą rodziców, aby przyjęli komunię razem z nimi. Duszpasterze stają przed dylematem: z jednej strony chcą zachować sprawiedliwy przepis prawa Kościoła, z drugiej – rozumieją dramat człowieka.

Do kancelarii parafialnych zgłasza się wiele osób, które pragną zawrzeć sakramentalny związek małżeński, mimo że jedna ze stron ma już za sobą doświadczenie rozpadu małżeństwa. Druga strona, będąc wolna, chciałaby zawrzeć małżeństwo kościelne, do czego ma pełne prawo. Innym razem rozwiedzeni, żyjący w konkubinacie, pragną uregulować swą moralną sytuację, gdyż mają wyrzuty sumienia z tego powodu, że żyją niezgodnie z prawem kościelnym. Niejednokrotnie są to osoby dobre, prawe, które kiedyś popełniły w swoim życiu błąd.

Duszpasterze pozostając w rozterce między pastoralnym zadaniem wychodzenia naprzeciw potrzebom wiernych, na ile to możliwe, a prawem Kościoła, które choć słuszne, często nie jest do końca znane, szczególnie jeśli chodzi o procedurę, wysyłają wiernych do trybunałów kościelnych, aby tam uzyskali potrzebną im pomoc. Tymczasem w trybunałach kościelnych (przy-

---

<sup>51</sup> Należy zwrócić uwagę, że poradnictwo nie jest w sensie ścisłym zadaniem adwokata, który swój urząd sprawuje w czasie procesu, a nie poza nim. Mamy tu do czynienia raczej z figurą radcy czy doradcy prawnego, którego zadaniem jest wszelkiego rodzaju pomoc prawna pozaprocesowa. Wiemy jednak, że w praktyce tego rodzaju porad udzielają najczęściej pracownicy trybunału, a wśród nich obrońca czy adwokat ustanowiony na stałe przy trybunale, jak również adwokaci prywatni w swoich kancelariach prawnych.



najmniej w Polsce) informacji, często w sposób ogólnikowy i krótko, udzielają sędziowie, obrońca wężła lub notariusz, zależnie od tego, który z nich jest do dyspozycji w danym momencie<sup>52</sup>. Sytuacja zaś byłaby w miarę naturalna, gdyby osoby zgłaszające się do trybunału mogły być odsyłane do adwokatów, jeśli tacy przy trybunale zostali ustanowieni, także w tym celu, aby zachowana była niezależność trybunału.

Na tym właśnie polega korzyść z funkcjonowania przy trybunale kościelnym, a nawet wydaje się ono konieczne, osób kompetentnych, które mogą wysłuchać tych, którzy potrzebują fachowej rady lub informacji, jakie należy poczynić kroki, aby rozwiązać swój problem, wynikający z nieuregulowania sytuacji życiowej. Jest to zadanie trudne i delikatne, ponieważ udzielający odpowiedzi ma do czynienia z osobą uwikłaną w problemy, która po raz pierwszy kontaktuje się z instytucją i strukturą, jaką jest trybunał kościelny, o którym często nic nie wie lub wie tylko coś ze słyszenia, i to głównie rzeczy negatywne.

Do trybunałów kościelnych najczęściej zgłaszają się osoby, które doznały negatywnych doświadczeń z powodu najróżniejszego typu procesów i postępowań, w związku z czym znajdują się w wyjątkowym stanie psychicznym. Od wrażliwości adwokata stałego będzie zależało, czy potrafi wysłuchać tych osób, czy udzieli im rady w najbardziej odpowiedni sposób. Jego zadaniem będzie pokierować je do kompetentnych organów lub przygotować sprawę tak, aby móc rozpocząć proces o stwierdzenie nieważności małżeństwa.

Ten rodzaj konsultacji, całkowicie bezpłatny, jest dostępny dla wszystkich. Andriano w swoim artykule na temat adwokata publicznego podkreśla wielką wagę aspektu bezpłatności konsultacji, co odróżnia ją od konsultacji płatnej, udzielanej przez adwokatów wykonujących wolny zawód w kancelariach prywatnych. Istniejący przy trybunale urząd adwokata stałego oferuje wszystkim, niezależnie od stanu ich zamożności, możliwość bezpłatnej fachowej konsultacji<sup>53</sup>.

Już wcześniej zostało postawione pytanie: czy obrońcą stałym powinien być ksiądz lub czy może nim być także osoba świecka? Kanon 1490 pozostawia w tym względzie pełną wolność kompetentnej władzy. Osobiście jes-

---

<sup>52</sup> Już kard. André Jullien krytykował tego rodzaju praktykę. Por. A. J u l l i e n, *Juges et Avocats des Tribunaux de l'Église*, Roma 1970, s. 291, przypis 1.

<sup>53</sup> „Consultum a publico patrono datum, et quod ab aliis tale munus libere exercentibus inter se differunt, in primis quia alterum, omnino gratis tribuitur, alterum plerumque onerosum est; constat enim ordinaria lucra variare a minimo quinquaginta milium libellarum ad ducenta milia et ultra...”, A n d r i a n o, *De advocatione ecclesiastica*, s. 7.

teśmy przekonani, że byłoby dobrze, gdyby przynajmniej adwokat stały był księdzem z motywów wcześniej przytoczonych i ze względu na pastoralny aspekt, jaki ma tego typu stanowisko<sup>54</sup>. Duchowny może nadać spotkaniu z osobami, którym udziela porady, wyjątkowy charakter pastoralny, czego nie uczyni adwokat świecki. Z kolei przychodzący po poradę preferują jako adwokata osobę duchowną, gdyż przed nią są w stanie bardziej otworzyć swoje wnętrza.

Obrońca stały ma wykonać dwa podstawowe zadania: a) udzielić porady i poznać fakty – inaczej sprawdzić, czy jest jeszcze możliwe pojednanie lub czy istnieją motywy upoważniające do rozpoczęcia sprawy; b) uzyskać informacje na temat sytuacji finansowej interesanta. Jeśli może on pokryć koszty sądowe i adwokata, należy udostępnić mu listę adwokatów zatwierdzonych przy danym trybunale, aby – jeśli zechce – mógł wybrać któregoś z nich do obrony swojej sprawy. Gdyby zaś nie byłby w stanie pokryć kosztów procesu i uiścić jeszcze opłaty dla adwokata, konieczne jest zwrócenie się z prośbą o przyznanie bezpłatnej pomocy prawnej lub przynajmniej redukcji kosztów procesowych. W tym wypadku adwokat stały powinien zająć się przygotowaniem skargi powodowej, listy świadków, różnych dokumentów, dotyczących głównie stanu materialnego strony, podania o przyznanie procesu bezpłatnego lub o zmniejszenie opłat procesowych i o nominację adwokata z urzędu. Na tym kończy się zadanie obrońcy stałego na etapie przedprocesowym.

Innym zadaniem adwokata stałego, rzecz by można – jemu właściwym, jest obrona strony w procesie sprawy, która mu została wyznaczona. Obrońcę z urzędu wyznacza wikariusz sądowy. Obrońcą takim może być bez żadnych przeszkód adwokat ustanowiony na stałe przy danym trybunale lub jakkolwiek inny, według swobodnego wyboru tegoż wikariusza. Jeśli na obrońcę z urzędu został wybrany adwokat stały – nie było nigdy żadnej różnicy między nim a pozostałymi adwokatami w fazie instrukcji i dyskusji sprawy – do niego należy przygotowanie kwestii spornych, a następnie wspieranie strony w sprecyzowaniu przedmiotu i podstawy prawnej sporu, a także w uwydatnieniu okoliczności faktu spornego. Przedkłada on również środki dowodowe oraz ocenia zarzuty i argumenty przeciwnika w czasie procesu. Jego obecność w procesie przejawia się zwyczajnie w pisemnej lub ustnej obronie stron

---

<sup>54</sup> Tamże, s. 7: „Variationem etiam accipimus in maxima gravitate quae ad Publicum Advocatum, fungentem proprio sacerdotale munere, aditus confert, sub specie pastoralis officii, et offerentem, fraterno animo, servitium Ecclesiae; aditus dein qui non est tantum iuridica opinio, quae plerumque solet paucis verbis contineri, cum sit probata vel non presentia capitis nullitatis”.

procesowych oraz poprzez fachowe redagowanie pism procesowych skierowanych do sądu. W toku procesu poucza klienta o przysługujących mu uprawnieniach do zgłaszania ekscepcji, o konieczności dotrzymywania terminów sądowych i ustawowych bądź też o celowości zgłaszania nowych świadków lub wniosków. Stara się również o stawiennictwo świadków.

Po zakończeniu postępowania dowodowego, w czasie wyznaczonym na publikację akt procesowych, adwokat powinien dokładnie zapoznać się z nimi w celu przygotowania obrony. Obrona adwokacka musi być odpowiednio przygotowana na piśmie i złożona w terminie w sądzie<sup>55</sup>. Przed wydaniem wyroku adwokat w sposób maksymalnie wolny formułuje i przedstawia głos obrończy (*restrictus iuris et facti*) oraz replikę na głos obrońcy (*restrictus responsionis*).

Po wydaniu wyroku pierwszego stopnia – w przypadku procedury zwyczajnej w trybunale drugiej instancji – zadanie adwokata stałego jako obrońcy z urzędu jest regularnie kontynuowane aż do wydania wyroku definitywnego. Ma on prawo do prezentowania apelacji, jeśli ta zdaniem strony jest konieczna, ma prawo przedstawiania nowych dowodów, kwestii, przygotowania po raz kolejny *restrictus iuris et facti* oraz *restrictus responsionis*.

Wszystko to, co zostało dotychczas powiedziane na temat zadań adwokata stałego w czasie trwania procesu, w polskiej rzeczywistości jest jeszcze czystą teorią, ma jednak potwierdzenie w większości trybunałów kościelnych na świecie<sup>56</sup>. Należy sobie życzyć, aby jak najszybciej także i w naszych trybunałach kościelnych strona mogła korzystać z fachowej pomocy adwokata stałego.

## 6. UWAGI KOŃCOWE

Reasumując, należy podkreślić, iż obrońca stały, o którym mowa w kanonie 1490, jest instytucją nową. Była ona źródłem wielu sprzeciwów, w sposób szczególny w tych krajach, w których urząd prywatnych adwokatów kościelnych ma wielowiekową organizację i często chlubną tradycję<sup>57</sup>. Z drugiej

---

<sup>55</sup> CIC/83 kan. 1602, § 1.

<sup>56</sup> Ta część naszych rozważań została przeprowadzona na podstawie funkcjonowania trybunałów kościelnych we Włoszech.

<sup>57</sup> Por. J. L. A c e b a l L u j á n, *Abogados, procuradores y patronos ante los tribunales eclesiásticos españoles*, [w:] *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para*

strony instytucja ta okazała się bardzo pomocna i skuteczna w tych krajach i trybunałach, z którymi, ze względu na różne motywy, nie współpracują adwokaci prywatni zatwierdzeni przez właściwą władzę kościelną. Zawężenie jednak uprawnienia do korzystania z pomocy sądowej, do możliwości postęgi obrońcy stałego jako jedyne go adwokata przy trybunale, mogłoby doprowadzić do zniekształcenia samego procesu kanonicznego.

Zasadniczym motywem utworzenia urzędu obrońcy stałego była chęć zapewnienia wszystkim wiernym, a szczególnie najuboższym, równego dostępu do sprawiedliwości i do obrony swoich uprawnień na forum kościelnym. Ustanowiony na mocy kanonu 1490 obrońca stały może w procesie kanonicznym spełniać dwie funkcje: adwokata i pełnomocnika procesowego. Przywołana norma stanowi, iż urząd ten powinien być ustanowiony bez czynienia jakichkolwiek zróżnicowań lub ograniczeń wpływających z rodzaju, stopnia albo warunków tegoż trybunału, „in unoquoque tribunali”. Termin *constituantur* wyraża wolę ustawodawcy kanonicznego, który chce, aby urząd obrońcy stałego był utworzony i poprzez to zalegalizowany. Używając wyrażenia *quatenus fieri possit*, ustawodawca zaznacza, że bierze pod rozwagę trudności, jakie trybunał może napotkać w ukonstytuowaniu takiego urzędu.

Oдноśnie do spraw, w których adwokat stały będzie mógł występować, należy stwierdzić, iż kanon nie wyklucza żadnego typu spraw, choć preferuje jeden z nich – tam, gdzie mówi: *in causis praesertim matrimonialibus*. Organ kompetentny do ustanowienia urzędu obrońcy stałego jest różny w zależności typu i stopnia trybunału. Innymi słowy jest nim ta władza kościelna, której administracyjnie podlega dany trybunał. Szczególną cechą tego urzędu jest *stabilitas*. Termin *stały* oznacza przede wszystkim, że taki obrońca wchodzi

---

*profesionales del foro*, vol. 10, Salamanca 1992, s. 570-576; A. B l a s i, *La difesa tecnica nel nuovo diritto processuale canonico*, „Archivio Giuridico «Filippo Serafini»”, 205 (1985), s. 537-545; S. G h e r r o, *Il diritto alla difesa nei processi matrimoniali canonici*, [w:] AA.VV., *Il diritto alla difesa nell'ordinamento canonico*, Città del Vaticano 1988, s. 13-16; C. G u l l o, *Il diritto alla difesa nelle varie fasi del processo matrimoniale*, [w:] AA.VV., *Il diritto alla difesa nell'ordinamento canonico*. Atti del XIX Congresso Canonistico. Gallipoli – Settembre 1987, Libreria Editrice Vaticana 1988, s. 36-38; t e n ż e, *Diritto di difesa o difesa del diritto? (Analisi critica della legislazione e della giurisprudenza canoniche sul diritto di difesa)*, [w:] *Il diritto di famiglia*, (1977), s. 296-300; G. L a g o m a r s i n o, *Avvocatura dei poveri, gratuito patrocinio e patrono stabile negli ordinamenti statale e canonico*, „Il Diritto Ecclesiastico” 111/1(2000), s. 1104-1132; P. M o n e t a, *L'avvocato nel processo matrimoniale*, [w:] AA.VV., «Dilexit iustitiam». *Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, (red. Z. Grocholewski, V. Cárcel Ortí), Città del Vaticano 1984, s. 330; O c h o a, dz. cyt., s. 250-283; R. R o d r í g u e z - O c a ñ a, *La tutela del derecho al proceso en las causas de nulidad matrimonial*, „Ius Ecclesiae”, 11 (1999), s. 41-70.

w skład organiczny trybunału. W rozważanym przypadku oznacza to, iż instytucja obrońcy stałego jest takim samym urzędem permanentnym przy trybunale kościelnym jak inne stałe urzędy, np. obrońcy węzła, rzecznika sprawiedliwości czy notariusza. Jeśli chodzi o wynagrodzenie obrońcy stałego, to norma kanonu 1490 jest jednoznaczna. Stwierdza ona: „Ab ipso tribunali stipendium recipiens”, to znaczy, że ma on być wynagradzany przez trybunał podobnie inni jego pracownicy. Kwalifikacje, jakich żąda się od kandydatów na obrońców stałych, niczym się nie różnią od ogólnych i specyficznych rekwizytów wymaganych od adwokatów i pełnomocników w kanonie 1483.

Wśród zadań obrońcy stałego należy wyróżnić poradnictwo przedprocesowe lub pozaprocessowe i obronę w sensie ścisłym procesową. Pierwsze z tych zadań, właściwych obrońcy stałemu, jest bardzo ważne i wydaje się, że już ono samo mogłoby wystarczyć, by uzasadnić ustanowienie przy trybunale takiego urzędu. Na etapie obrony ściśle procesowej do obrońcy stałego należy przygotowanie kwestii spornych, jeśli uważa to za potrzebne, asystowanie przy przesłuchaniach i na końcu instrukcji, sformułowanie w sposób maksymalnie wolny oraz przedstawienie *restrictus iuris et facti* i *restrictus responsionis*. Po wydaniu wyroku pierwszego stopnia ma on prawo do prezentowania apelacji, jeśli ta zdaniem strony jest konieczna, przedstawienia nowych dowodów, kwestii, przygotowania po raz kolejny *restrictus iuris et facti* oraz *restrictus responsionis*.

Istnieją dwa nurty krytyki instytucji adwokata stałego. Pierwszy dotyczy braku należytego zagwarantowania stronie procesowej prawa do obrony. Innymi słowy prawo to nie byłoby dostatecznie zabezpieczone przez adwokata stałego, ponieważ jest on członkiem trybunału, czyli pozostaje w ścisłym kontakcie z sędzią. Taka sytuacja tworzyłaby między nimi pewną formę wzajemnej zależności, tak moralnej, jak psychologicznej, ze szkodą dla obrony praw strony procesowej. Innym zarzutem stawianym pod adresem urzędu obrońcy stałego jest ryzyko pomieszania różnych funkcji członków trybunału. I w jednym, i w drugim przypadku krytyka jest skierowana nie przeciw przepisowi prawa, lecz przeciw jego praktycznemu zastosowaniu. Jeśli więc mogą się pojawić niekorzyści, o których mowa, nie są one skutkiem niewłaściwego sformułowania normy, lecz raczej niewłaściwej jej aplikacji i nieprawidłowych relacji między członkami trybunału.

THE INSTITUTION OF PERMANENT DEFENDER  
IN THE CODE OF CANON OF 1983

## S u m m a r y

The Church, especially after Vatican Council II, among all entitlements granted to particular groups of the faithful places as the first the entitlement granted to all *christifideles*. One of these entitlements is the natural right of the party in a lawsuit to legal support in vindicating his or her entitlements. Its practical realisation is brought about by allowing the parties in a canon suit the right to legal defence. Against this background the role of barrister as a specialist in canon law is principal. He may give advice, counsel, and defends the interests of his client by quoting appropriate legal regulations and facts. Taking part in court together with the parties, not as their proxy, he may help and accompany them, being a mouthpiece of their interests.

The code of canon law of 1983 in can. 1490 recommends that in each church tribunal – if its possible – be established permanent defenders. They should be paid by the same tribunal and would be barristers or proxies, helping the parties in lawsuits, above all in marital cases.

The principal motive underlying the establishment of the office of permanent defender with a tribunal was to provide all the faithful, especially the poorest ones, with equal access to justice and defence of their entitlement in the Church. A permanent barrister, being a worker of the tribunal, is always at the disposal of the legal vicar. Having reviewed the complaint and respective documents, he may grant a party the right to defence free of charge by appointing a barrister one of the permanent defenders with a given tribunal.

The office of permanent barrister better guarantees to reach the objective truth, and ensures that the requirement for the lawsuit to be conducted within appointed time be satisfied. Lowering the costs of the lawsuit, he also ensures an equal access to justice, irrespective of whether the parties are well-off or not.

Despite such evident arguments in favour of barristers taking part in canon lawsuits, the experience shows that in many diocesan courts such an office has not been established. These and many others reasons and needs made the universal church legislator to establish the office of permanent defender in church tribunals, so that to ensure a competent legal support for the parties in a lawsuit. One should wish that also in our church tribunal the parties could have the benefit of a professional defender.

*Translated by Jan Kłos*

**Słowa kluczowe:** obrońca stały, adwokat, pełnomocnik, trybunał kościelny.

**Key words:** permanent defender, barrister, proxy, church tribunal.