

Aleksandra Brzemia-Bonarek  
Wydział Prawa Kanonicznego UPJPII

## Zakaz łączenia stanowisk w procesie małżeńskim według art. 36 Instrukcji „Dignitas Connubii” – kilka uwag o charakterze deontologicznym

### Wstęp

Zasada zakazu łączenia urzędów (*incompatibilitas*) jest jedną z naczelnych zasad części statycznej kościelnego prawa procesowego. W artykule 36 §3 instrukcji procesowej w sprawach małżeńskich *Dignitas Connubii*<sup>1</sup>, zabrania się pracownikom trybunału aktywności w charakterze pełnomocnika lub adwokata w sądach związanych prawem apelacji. Koresponduje z tym zakazem norma zamieszczona w artykule 36 §1, która zabrania wykonywania na sposób stały różnych urzędów w sądach związanych prawem apelacji. Wszelako od czasu do czasu do środowiska kanonistów docierają informacje o tym, że sędzia jednej diecezji – za zgodą swojego biskupa – „dorabia sobie na boku” jako adwokat kościelny czy też pełnomocnik procesowy w sądach innych metropolii albo prowadzi działalność gospodarczą polegającą na kooperacji z prawnikami świeckimi w zakresie consultingu. Czy takie zjawisko należy zaklasyfikować jako niepożądane, bo naruszające niezależność sędziego i jego wolność od podporządkowania się innym podmiotom? Czy też, trzymając się literalnego brzmienia artykułu 36 §3 DC przyjąć, że sprzeciw wobec pozasędziowskiej działalności sędziego kościelnego w diecezjach niezwiązanych prawem apelacji

---

<sup>1</sup> Dalej: DC

jest niczym innym, jak tylko nieracjonalnym blokowaniem rozwoju usług z zakresu prawa kanonicznego dla zainteresowanych wiernych?

Problem ten wraz ze stanem faktycznym przedstawiony został 23 stycznia 2015 roku przez autorkę w formie doniesienia naukowego na kongresie naukowym poświęconym 10. rocznicy promulgacji instrukcji procesowej w sprawach małżeńskich *Dignitas Connubii*, zorganizowanym przez Papieski Uniwersytet Gregoriański w Rzymie.<sup>2</sup> Niniejszy artykuł jest poszerzoną wersją przedłożenia ustnego, skierowaną w szczególności dla czytelnika polskojęzycznego. Temat nie jest bowiem abstrakcyjny w środowisku polskich sądów kościelnych. Cel jaki przyświeca autorce to zwrócenie uwagi na aktualność toczących się od lat dyskusji natury etycznej w kwestii tożsamości sędziego kościelnego w sprawach małżeńskich oraz pobudzenie środowiska kanonistycznego do prowadzenia wzmożonych działań przyczyniających się do wrażliwości etycznej sędziów kościelnych także w obrębie własnego środowiska.

## 1. Opis przypadku

Rozważania nad prawidłową wykładnią norm procesowych w sprawach małżeńskich dobrze ilustruje konkretna sytuacja w postaci sporu interpretacyjnego mającego miejsce pomiędzy dwoma trybunałami metropolitalnymi, a dotyczącego rozbieżności w prawidłowej interpretacji zakazu łączenia urzędów sądowych (artykuł 36 §3 DC).

W sprawie o stwierdzenie nieważności małżeństwa, oficjał trybunału diecezji jednego kraju poprosił oficjała trybunału diecezji znajdującej się w drugim kraju o możliwość zatwierdzenia *ad casum* w charakterze pełnomocnika jednego z sędziów, który dobrze znał oba języki. Racją było *salus animarum* powódki nieobeznanej

---

<sup>2</sup> *Divieto del cumulo degli uffici (DC, art 36): l'applicazione per analogia ad altre fattispecie*, Międzynarodowy Kongres Prawa Kanonicznego: *Dignitas Connubii a 10 anni dalla pubblicazione: bilancio e prospettive*, Papieski Uniwersytet Gregoriański, Rzym 22-24 stycznia 2015r.

w prawie procesowym małżeńskim. Oficjał sądu, który prowadził sprawę wyraził na to zgodę z racji charakteru petentów obu trybunałów – emigrantów. Dodatkowo sądy te od lat harmonijnie współpracowały ze sobą w kwestii pomocy międzysądowej (rogatoryjnej). Jednakże na przestrzeni kilku tygodni ów pełnomocnik *ad casum* wystąpił o dalsze pełnomocnictwa w kilku kolejnych sprawach. Równocześnie – nie czekając na decyzję sądu – złożył do akt pisma procesowe w imieniu reprezentowanych stron, a korespondencję wysłał zaopatrzywszy się w papier firmowy i pieczętkę brzmiącą: „pełnomocnik *ad casum*”. W toku trwania instrukcji domagał się informacji o procesie w takim zakresie, w jakim kodeks dopuszcza adwokatów, a nie pełnomocników. W końcu zaczął przekraczać swoje uprawnienia formułując i podpisując pisma procesowe zastrzeżone dla adwokata (np. pisma obrończe).

Trybunał, który zgodził się na zatwierdzenie go w pierwszej sprawie wystosował list do oficjała sądu wyrażając swoje zaniepokojenie takim obrotem rzeczy. Zwrócono uwagę, że praca pełnomocnika, którą wykonywał ów sędzia drugiego sądu – chociaż formalnie *wyjątkowa* – wraz z przyjmowaniem zleceń do innych spraw małżeńskich zaczęła nosić cechy wykonywania funkcji pełnomocnika na sposób stały, co z kolei zwiększało prawdopodobieństwo naruszenia normy sankcjonującej zawartej w artykule 36 § DC.

Ponieważ część świadków była przesłuchiwana w trybunale, w którym pełnomocnik pełnił funkcję sędziowską, to sędziowie trybunału, którzy prowadzili sprawę obawiali się również, że człowiek ten będzie miał w siedzibie swojego sądu nieograniczony dostęp do części dowodów, co zagrażało zasadzie tajności akt i zaburzało równość procesową stron. Momentem przełomowym stała się sytuacja, gdy pełnomocnik przesłał w prywatnym liście, przy okazji sprawy w której reprezentował stronę, pismo urzędowe swojego macierzystego trybunału, podpisane przez oficjała tego sądu, a dotyczące zupełnie innej sprawy małżeńskiej. Kilkakrotna wymiana listów, w którą zaangażowano również ordynariuszy diecezji, nie przyniosła rozwiązania problemu. Ostatecznie trybunał, który nie chciał zatwierdzać sędziego drugiego sądu w charakterze pełnomocnika *ad casum* do kolejnych

spraw, zwrócił się z pytaniem do Najwyższego Trybunału Sygnatury Apostolskiej z prośbą o wyrażenie opinii w sprawie.

### 1.1. Argumentacja trybunałów

W stanowiskach obu trybunałów była zgoda na to, iż w artykule 36 §1-3 DC zawiera się zasada zakazu łączenia urzędów i pełnienia funkcji wykluczających się przez pracowników trybunału. Zarówno Trybunał „A” jak i Trybunał „B” zauważali, że przy porównaniu stanu spornego do ilustracji „akademickiego” stanu faktycznego art. 36 DC można stwierdzić, iż w obu ilustracjach następuje zarówno identyczność jak i różnica. Nieznana była odpowiedź na pytanie: czy zachodzące w stanie faktycznym odmienności (czyli więz rogatoryjna a nie instancyjna między trybunałami) mogą zostać pominięte na korzyść zastosowania ochrony zasady zakazu łączenia stanowisk? Spór, choć na pierwszy rzut oka lokalny i wysoce kazuistyczny, był *de facto* sporem o hierarchizację i miejsce zasad prawnych w systemie prawa procesowego Kościoła, a w sensie szerokim o ideę prawa.

Na brak instancyjności między sądami powoływał się sędzia, który pragnął w drugim sądzie występować jako pełnomocnik procesowy. Podnosił on w swojej argumentacji, iż niewyrażanie zgody przez oficjała drugiego sądu do zatwierdzenia go w charakterze pełnomocnika procesowego stron nie ma zakotwiczenia w prawie kanonicznym. Powoływał się przy tym na zasadę znaną w zachodniej kulturze prawnej a odnoszącą się do praw swobód obywatelskich: „co nie jest wprost zakazane, to jest dozwolone”. W tej też optyce oficjał broniąc swojego pracownika wskazywał, że nie naruszono żadnych norm prawa kanonicznego, skoro w treści art. 36 DC wprost zawężono zakaz łączenia stanowisk do trybunałów związanych prawem apelacji, zaś między Trybunałami „A” i „B” nie istniała więz instancyjna.

Oficjał drugiego trybunału (ten, który nie zgadzał się z sankcjonowaniem praktyki stałej działalności sędziego w charakterze pełnomocnika procesowego) przedstawił zarzut stosowania formalnego, instrumentalnego uzasadnienia ustawy, które nie odpowiada duchowi i sensowi prawa kościelnego. Stosowanie praw – podnosił

oficjał przeciwny zatwierdzeniu sędziego jako pełnomocnika – ma cechować przejrzystość nakierunkowana na racje wdrożenia prawa do konkretnej rzeczywistości faktycznej, a nie rozpatrywanie wyłącznie zewnętrznej prawidłowości użytych procedur. Dość rozbudowaną objętościowo argumentację oficjała drugiego sądu można streścić do zdania Remigiusza Sobańskiego znajdującego się w jego spisanych wykładach z metodologii prawa kanonicznego: *Stosujący prawo nie może być znawcą jednej tylko normy lub kanonu – lecz winien przy rozstrzyganiu konkretnego przypadku widzieć cały system prawa kościelnego wraz z jego założeniami i wiodącymi zasadami – a także pamiętać, że rozpatrywana przez niego norma to „atom” całego prawa*<sup>3</sup>. Sędziemu, który chciał przy innym sądzie prowadzić *de facto* regularną praktykę zawodową prawa, zarzucono zatem ignorowanie zamysłu i intencji ustawodawcy i niestosowanie zasad interpretacyjnych wyłożonych w Kodeksie Prawa Kanonicznego w kanonach 17-19.

Trybunał, który oponował przeciwko praktyce prowadzenia spraw jako pełnomocnika procesowego przez sędziego innego sądu zwrócił też uwagę na specyfikę więzi łączącej od lat oba trybunały. Stała współpraca obu sądów w sprawach oparta na wzajemnym zaufaniu, gdy jeden z małżonków miał adres zamieszkania na terenach drugiego trybunału, była niezbędna dla prawidłowego przeprowadzenia instrukcji procesowej – a co za tym idzie – wydania wyroku zgodnego z prawdą. Tymczasem treść pism procesowych pełnomocnika *ad casum* nasuwała podejrzenia o możliwym naruszeniu przez niego normy zawartej w kanonie 1678 §1 KPK i odpowiadającego mu artykułu 159 §1 DC.

Oficjał trybunału niechętnego zatwierdzeniu sędziego innego sądu jako pełnomocnika wyraził również swój niepokój odnoszący się do źródła finansowania sędziego, który służył jako pełnomocnik procesowy w sprawach poza swoim sądem w innych diecezjach tego kraju. Nie wiadomo było, czy otrzymuje on swoje wynagrodzenie jako pełnomocnik z sądu macierzystego czy też pobiera honorarium od stron procesowych? Jednak każdy z tych scenariuszy wzbudzał

---

<sup>3</sup> R. SOBAŃSKI, *Metodologia prawa kanonicznego*, Katowice 2004, s. 81.

obawę o utrzymanie niezawisłości i niezależności od czynników zewnętrznych sędziego kościelnego. Oficjał popierający starania sędziego odpowiedział, że działania sędziego – pracownika jego sądu – w charakterze pełnomocnika w drugim trybunale są odrębną i prywatną działalnością tego człowieka.

## 1.2. Rozstrzygnięcie Sygnatury Apostolskiej

Najwyższy Trybunał Sygnatury Apostolskiej, po analizie materiału dowodowego oraz po zapoznaniu się z argumentacją obu trybunałów wydał 12 października 2012 r. *Votum Periti*<sup>4</sup> odnosząc się do spornego przypadku. W zwięzłym sprawozdaniu przedstawiono decyzję i racje za nią przemawiające.

Najwyższy Trybunał Sygnatury Apostolskiej przypomniał o niewzruszalności norm dotyczących prawa wyboru pełnomocnika lub/i adwokata przez stronę procesową oraz konieczność zatwierdzenia tych osób do funkcji pomocy procesowej lub obrony w sprawach małżeńskich, jeśli tylko spełnione są przesłanki wymagane przez prawo. Prawo do obrony jest bowiem jedną z fundamentalnych zasad procesowych. Zwrócono jednak uwagę na to, że przy obu trybunałach funkcjonują zatwierdzeni do spraw małżeńskich adwokaci i pełnomocnicy, którzy mogą bez uszczerbku natury etycznej służyć stronom procesowym obu trybunałów. Te z kolei zachęceno do współpracy we wzajemnej akceptacji zaufanych prawników kanonistów jako pełnomocników lub/i adwokatów *ad casum*, jeśli przedstawią zlecenie mocodawcy.

Oдноśnie do meritum problemu Najwyższy Trybunał Sygnatury Apostolskiej uznał, że prezentowana powyżej praktyka sędziego doprowadziła w konkretnej sytuacji do przenikania się funkcji pełnomocnika z funkcją sędziego, co uznano jako *bez wątpliwości* sprzeczne z duchem artykułu 36 §3 DC<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> SUPREMUM TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, *Votum Periti*, Prot N. 46983/12 VT – niepublikowane.

<sup>5</sup> TAMŻE, n. 4.

Konkludując, w rozpatrywanej sprawie Najwyższy Trybunał Sygnatury Apostolskiej uznał za właściwe zastosowanie interpretacji teleologicznej, uwzględniającej „ ducha ” ustanowionego prawa, jego źródło<sup>6</sup> oraz miejsce w systemie prawa procesowego a nie jedynie literalnego rozumienia przepisu. Dla zainteresowanych trybunałów oznaczało to, że zakaz łączenia stanowiska sędziego kościelnego i pełnomocnika strony procesowej należy rozszerzyć na diskutowany przypadek, a trybunał, który wysłał zapytanie do Najwyższego Trybunału Sygnatury Apostolskiej otrzymał potwierdzenie o prawnej możliwości odmówienia przyjęcia zlecenia pełnomocnictwa przez sędziego, który chciał działać jako pełnomocnik.

## **2. Zasada niepołączalności urzędu sędziego we współczesnej kulturze prawnej**

W kulturze prawnej dzisiejszego świata (nie tylko Europy) od sędziego wymaga się zachowania absolutnej przejrzystości i najwyższych standardów etycznych. Współcześnie poszczególne normy krajowe nakładają na swoich sędziów wysokie wymagania nie tylko intelektualne, ale i moralne niezbędne do wykonywania ich funkcji. Realizacją tych wymagań społeczeństwa wobec sędziów w prawach państwowych są kodeksowe zakazy lub nakazy odnoszące się do osoby sędziego<sup>7</sup>. Jedną z podstawowych zasad wywodzących się z deontologicznego spojrzenia na osobę arbitra jest zasada niepołączalności urzędu sędziego z innymi funkcjami i zawodami, wyrażająca się między innymi niemożnością podjęcia dodatkowej pracy bez zgody przełożonych lub ustawowym zakazem pracy w pewnych sektorach (np. biznesie).

---

<sup>6</sup> Art. 9 *Normy Sygnatury Apostolskiej dla Trybunałów Interdiecezjalnych i Regionalnych*, AAS 63 (1971), s. 489; (*Canon Law Digest* VII, 923).

<sup>7</sup> Na przykład: niemożność pracy w tym samym obwodzie (okręgu) sądowym ze współmałżonkiem, który również pracuje w wymiarze sprawiedliwości, czy konieczność publikowania zeznań podatkowych.

Celem tego zakazu jest niedopuszczenie do znalezienia się sędziego w stosunku podwładności czy zależności lub w sytuacji kolidującej z jego obowiązkiem bezstronności, a taką sytuacją może być zagrożenie uwikłania się sędziów w stosunki gospodarcze i społeczne. Dodatkowe zajęcie sędziego nie może również przeszkadzać mu w podejmowaniu podstawowych obowiązków związanych z pracą w wymiarze sprawiedliwości. Stąd też ograniczenie możliwości podejmowania dodatkowego zatrudnienia przez sędziego stanowi jedną z bardziej istotnych gwarancji niezawisłości sędziowskiej i prezentowane społeczeństwu jako wartości chronione prawem na poziomie ustawy zasadniczej (konstytucji). Warto też wskazać, iż w aspekcie socjologicznym obserwuje się brak społecznej zgody na sytuację, w której sędzia „dorabia” sobie do pensji<sup>8</sup>.

Krótkie prześledzenie prawodawstwa niektórych krajów wskazuje, że zasada *incompatibilis* jest podstawową i niekwestionowaną sprawą związaną z pełnieniem funkcji sędziego. Na gruncie prawa polskiego zasada niepołączalności urzędów wyrażona jest w odniesieniu do sędziów i prokuratorów w artykułach 102 i 103 ust. 3 Konstytucji PR a zakaz ten ma charakter bezwzględnie obowiązujący. W ustawie o ustroju sądów powszechnych w artykule 86 §1-6 ustawodawca wprowadził ograniczenie możliwości dodatkowego zatrudnienia przez sędziego w stanie czynnym i w stanie spoczynku do każdej czynności, która przeszkadzała by mu w zgodnym z prawem i godnym pełnieniem funkcji. W tym akcie normatywnym sformułowano też szczegółowy katalog czynności niedopuszczalnych odnoszących się do sędziów. Oprócz zakazu w działalności politycznej, sędzia nie może podjąć żadnego dodatkowego zatrudnienia za wyjątkiem pracy naukowo-dydaktycznej, za zgodą prezesa własnego sądu, z tym wszakże zastrzeżeniem, że nie będzie to kolidowało z pełnieniem obowiązków zawodowych. Sędziowie nie mogą również podejmować

---

<sup>8</sup> Zainteresowanych tym tematem odsyłam do lektury artykułu polskiego M. ŚLADKOWSKIEGO, *Podejmowanie dodatkowego zatrudnienia przez sędziów w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, *Studia Iuridica Lublinensia* 22 (2014), s. 363.



innych zajęć oraz sposobów zarobkowania. W szczególności dotyczy to zakazu bycia członkiem zarządu, członkiem rady nadzorczej, członkiem komisji rewizyjnej, członkiem zarządu fundacji, która prowadzi działalność gospodarczą. Nabycie pakietów większych, niż 10% akcji lub udziałów o wartości większej, niż 10% kapitału zakładowego również zaklasyfikowane jest jako czynność niedozwolona. Zakazane jest prowadzenie działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami. W Zbiorze Zasad Etyki Zawodowej Sędziów i Asesorów Sądowych uchwalonych w 2003 roku przez Krajową Radę Sądownictwa<sup>9</sup> regulacje o podobnej treści znajdują się w Rozdziale 1 §3a i Rozdziale 3 §17. W interesującej nas najbardziej kwestii, równoległej działalności prawniczej, polscy sędziowie mają w §21 wprost sformułowany (chciałoby się dodać: z minimalną ilością słów o maksymalnej treści, zgodnie z najlepszymi wzorcami prawa rzymskiego) zakaz takiej działalności: *sędzia nie może świadczyć usług prawnych*<sup>10</sup>.

Prawo niemieckie stanowi podobnie jak prawo polskie. Do rozpoczęcia pracy równoległej z sędziowaniem wymagana jest zgoda prezesa sądu, w którym sędzia pracuje lub ministra sprawiedliwości<sup>11</sup>. W USA ze względów etycznych zabronione jest zasiadanie w radach

<sup>9</sup> *Zbiór Zasad Etyki Zawodowej Sędziów i Asesorów Sądowych*. Tekst jednolity. Uchwała nr 16/2003 Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 19 lutego 2003r., <http://krs.pl/pl/dzialalnosc/zbior-zasad-etyki-zawodowej-sedziow/c,18,uchwaly/p,1> (dostęp 19.09.2017).

<sup>10</sup> Złagodzenie tego zakazu dla sędziów w stanie spoczynku zostało podjęte uchwałą Nr 29/2003 r. Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 9 kwietnia 2003r.: „Sędzia w stanie spoczynku może, nie naruszając zasad etyki, udzielać bezpłatnych porad prawnych na zasadach charytatywnych, a więc wyłącznie osobom, których ze względu na brak środków finansowych nie stać na korzystanie z płatnych usług prawniczych. Taka dozwolona działalność charytatywna nie może jednak polegać na tego rodzaju formach usług prawniczych, które wykraczają poza zwykłe udzielenie porady”. <http://krs.pl/pl/dzialalnosc/zbior-zasad-etyki-zawodowej-sedziow/c,19>wykladnia-do-zbioru-zasad-etyki-zawodowej-sedziow/p,1> (dostęp 19.09.2017).

<sup>11</sup> P. SCHLOSSER, W. HABSCHEID, *Federal Republik of Germany*, w: S. SCHETREET, J. DESCHNÉS (red). *Judicial Independence. The Contemporary Debate*, Dordrecht – Boston – Lancaster 1985, s. 89.

nadzorczych spółek ale również praca na uczelni przez sędziego. W Hiszpanii i we Włoszech sędziowie nie mogą osobiście ani wspólnie z innymi osobami prowadzić działalności gospodarczej, w tym innej działalności prawniczej<sup>12</sup>.

W krajach o ugruntowanych tradycjach demokratycznych i wysokim społecznym statusie zawodowym sędziego na stanowisko to powoływane są osoby, dla których bycie sędzią jest zwieńczeniem całej kariery zawodowej. Tak jest na przykład we Francji, gdzie sędziami mogą zostać osoby posiadające długoletnią pracę uniwersytecką, sądową lub administracyjną<sup>13</sup>. Także w Niemczech kandydaci na sędziów rekrutują się z doświadczonych urzędników ministerialnych<sup>14</sup>. W Wielkiej Brytanii sędziowie muszą mieć przynajmniej 10-letnią praktykę adwokacką. Trzeba jednak jasno powiedzieć, że żaden z podanych krajów nie daje możliwości równoczesnego piastowania urzędu sędziego z aktywnością łączoną z innym zawodem prawniczym. Ogólnie mówiąc, we wszystkich krajach Unii Europejskiej wysokiej klasy standard zachowania się na służbie i poza służbą, inteligencja, mądrość i rozsądek, odpowiedzialność za czyny, słowa wygłaszane i pisane są cechami równie ważnymi w życiu sędziego jak bezstronność w podejmowaniu decyzji, dlatego też Kodeks Etyczny Prawników Europejskich w art. 2 wprowadził określenie „absolutnej niezawisłości”, wolnej od wpływów nie tylko mogących zaistnieć w procesie ale i poza nim<sup>15</sup>.

W Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej prawnicy stają się sędziami po długiej i dobrze ocenionej karierze w szeroko

---

<sup>12</sup> B. PELAYO, *Spain*, w: S. SCHETREET, J. DESCHNÉS (red). *Judicial Independence*, dz. cyt., s. 382.

<sup>13</sup> D. B. CASSON, I. R. SCOTT, *Great Britain*, w: S. SCHETREET, J. DESCHNÉS (red). *Judicial Independence*, dz. cyt., s. 147.

<sup>14</sup> W. ODESKY, *The Structure and Independence of the Judiciary in Germany*, *International Review of Penal Law* 3-4 (1992), s. 892.

<sup>15</sup> *Such independence is as necessary to trust in the process of justice as the impartiality of the judge*. CCBE 2.1.1. w: J. GOLDMISTH (red.), *Charter of Core principles of the European legal profession and Code of Conduct for Lawyers in the European Union*, CCBE 2013, [www.ccbe.eu](http://www.ccbe.eu), s. 20.

rozumianym wymiarze sprawiedliwości. Zakaz łączenia funkcji sędziego z innymi działaniami prawniczymi jest tam bardzo wyraźnie sformułowany w „Model Code of Judicial Conduct”: „A judge shall not practice law. A judge may act pro se and may, without compensation, give legal advice to and draft or review documents for a member of the judge’s family, but is prohibited from serving as the family member’s lawyer in any forum”<sup>16</sup>.

Niezawisłość osobista sędziego – bardzo silnie akcentowana nie tylko w Europie kontynentalnej lecz również w krajach demokratycznych świata<sup>17</sup>, a w krajach o systemie *common-law* dodatkowo podkreślona poprzez procedurę *impeachment* – stanowi konsekwencję monteskiuszowskiego podziału władz<sup>18</sup>. Powinnością etyczną sędziego jest więc unikanie wszystkich sytuacji, które już potencjalnie mogą doprowadzić do ograniczenia tej niezależności<sup>19</sup>. W szczególności sposób zagrożenia te dotyczą podejmowania innych czynności lub zajęć zawodowych. Współczesne realia charakteryzuje przenikanie się szeroko pojętego świata biznesu i działalności gospodarczej do

<sup>16</sup> ABA Model Code of Judicial Conduct (2011 Edition), Rule 3.10: Practice of Law,; [http://www.americanbar.org/groups/professional\\_responsibility/publications/model\\_code\\_of\\_judicial\\_conduct/model\\_code\\_of\\_judicial\\_conduct\\_canon\\_3/rule3\\_10practiceoflaw.html](http://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_code_of_judicial_conduct/model_code_of_judicial_conduct_canon_3/rule3_10practiceoflaw.html) (dostęp 17.06.2016).

<sup>17</sup> *A contrario* w krajach, gdzie europejska filozofia prawna nie jest źródłem systemu prawnego takie ograniczenia wobec sędziego nie obowiązują. Przykładem jest Uganda w Afryce, gdzie sędziowie mogą prowadzić działalność gospodarczą i inną działalność zawodową. Pisze o tym J. M. N. KAKOOZA, Uganda, w: S. SCHETREET, J. DESCHNÉS (red). *Judicial Independence*, dz. cyt., s. 353-354. Autorce nie udało się dotrzeć do bardziej aktualnych danych dotyczących tego kraju.

<sup>18</sup> Krótki rys historyczny oraz teoretyczne wprowadzenie do zagadnienia niezależności sędziowskiej znajduje się na stronach 108-111 artykułu: *Judicial Independence and/or (?) Efficient Judicial Administration* (Juridica International XVII/2010, s. 108-115) autorstwa estońskiego profesora prawa karnego Jaana Gintera. Spojrzenie z punktu widzenia *common-law* Czytelnik znajdzie w książce AHARONA BARAKA, *The Judge in a Democracy*, Princeton University Press, New Jersey 2006, s. 78-80.

<sup>19</sup> Zasada 2.2 oraz 2.5 nr 13 Kodeksu Etycznego Prawników Europejskich. *Charter of Core principles of the European legal profession and Code of Conduct for Lawyers in the European Union*, w: J. GOLDMISTH (red.), *Charter of Core principles*, s. 21.

świata władz (ustawodawczej, wykonawczej i sędowniczej). Powściągliwość w realizacji prywatnego interesu, szczególnie o charakterze finansowym jest jedną z cnót sędziego w jego postępowaniu poza służbą<sup>20</sup>. Dlatego też ze szczególną ostrożnością należy podchodzić do zagadnienia podejmowania przez sędziego dodatkowych funkcji, nawet pełnionych nieodpłatnie.

### 3. *Incompabilitas a etyka sędziego kościelnego*

Zwrócenie uwagi na aspekt cywilnoprawny w rozważaniach z zakresu prawa kanonicznego na temat zasady *incompabilitas* mają ten sens, iż nie wolno nam zapominać, że prawo kanoniczne jest integralną częścią współczesnej kultury prawnej, tak jak zawsze było częścią kultury prawnej Europy. Nie dość na tym. Historia prawa wskazuje, iż estyma w stosunku do sędziów – jest częścią tradycji judeochrześcijańskiej. W tradycji judaistycznej osoba sędziego cieszyła się ogromnym prestiżem i szacunkiem. W Starym Testamencie sędziów nazywano nie tylko *szofetim* (שופט) ale również *elohim* (מִיְהוָה). Słowo to – łączone z atrybutem Boga jako surowego Sędziego – w odniesieniu do ludzi pojawia się na kartach Starego Testamentu jedynie gdy mowa była o sędziach<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> A. MACHNIKOWSKA, hasło: *niezależność sądów* w: P. SKUCZYŃSKI, S. SYKUNA (red.), *Leksykon etyki prawniczej*, Warszawa 2013, s. 235.

<sup>21</sup> S. FOSTER DAMON, *A Blake Dictionary. Ideas and Symbols od Wiliam Blake*, (updated edition by Morris Eaves Hanover, Dartmouth College Press), New Hampshire, 2013., s. 119; MICHAŁ PETER, MARIAN WOLNIEWICZ, *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu. Komentarz*, Poznań 1975, s. 127-128, w przypisie: JULIUS H. SCHOEPS (red.), *Nowy leksykon judaistyczny*, Moses Mendelssohn-Zentrum für Europäisch-Jüdische Studien 2007, s. 355; E. GORDON, *613 Przykazań Judaizmu oraz siedem przykazań rabinicznych i siedem przykazań dla potomków Noacha*, Austeria 2009, s. 42; T. MALVENDA, *Commentaria in Sacram Scripturam: unacum nova de verbo ad verbum ex hebr. Translatione*, t. 2, Lugnuni (Lyon) 1650, s. 323 (e-book dostępny dzięki digitalizacji zbiorów Bayerische Staetbibliothek Muenchen). Przy tej okazji warto zwrócić uwagę na unikalność funkcji sędziowskiej starotestamentowej Debory, co przywołują: J. EISENBERG, *Kobieta w czasach Biblii*, tłum. I. BADOWSKA,

Wbrew tezie Rudolfa Sohma, iż Kościół pierwotny nie znał prawa, zachowane źródła wskazują, że od początku chrześcijaństwa tworzono własne prawo; nową jakością norm dyscyplinarnych, zwyczajowych, administracyjnych i innych regulacji (w tym ustroju hierarchicznego i instytucji) zakorzenionych w strukturze eklezjalnej<sup>22</sup>. Już w 318 roku po Chrystusie dopuszczono na forum cywilnym skuteczność orzeczeń wydawanych przez sądy biskupie na podstawie właściwego chrześcijanom prawa: *lex christianis*<sup>23</sup>. Ponieważ w tym czasie kultura prawna Imperium Rzymskiego była bardzo wysoka, stąd uznanie wyroków wydawanych przez kościelnych arbitrów musiało oznaczać, że kancelaria cesarska ceniła nie tylko merytorykę i jakość orzeczeń lecz również kwalifikacje tych sędziów. Możliwość wyłączenia, decyzją uczestników postępowania sądowego (a nawet wbrew drugiej stronie), poddania się pod osąd trybunału państwowego w sprawach z zakresu prawa prywatnego na rzecz sądu kościelnego spowodowało, iż późniejsze konstytucje cesarskie ograniczyły konkurencyjność sądów biskupich<sup>24</sup>. Jednakże dla coraz liczniejszych w imperium chrześcijan *forum* to stało się interesującą alternatywą, gdyż kierowano się nie tylko zasadami prawa państwowego ale i prawem wyznaczonym

---

Gdańsk 1996, s. 217 oraz polska biblioteka E. ADAMIAK, *Kobiety w Biblii. Stary Testament*, Kraków 2006, s. 77.

<sup>22</sup> REMIGIUSZ SOBAŃSKI, *Kościół pierwotny bez prawa? Uwagi polemiczne natury metodologicznej*, Forum Iuridicum 3 (2004), s. 101-112.

<sup>23</sup> Z rozkazu Konstantyna Wielkiego, Cod. Theod., 1, 27, 1. *List do Biskupów Katolickich* znajdujący się w kodeksie nie ustanowił – jak się wydaje – jakiegoś instytucjonalnego „sądu biskupiego” lecz odnosił się do specyficznej „natury” procesowej *episcopalis audientia* w ramach obowiązującego prawa rzymskiego. O tym tekście pisze wielu międzynarodowych badaczy zajmujących się historią Kościoła, historią prawa czy historią idei. Wśród licznej współczesnej literatury przedmiotu należy przywołać: J. C. LAMOREAUX, *Episcopal Courts in Late Antiquity*, Journal of Early Christian Studies, 3/2 (1995), s. 143-167; P. G. CARON, *I tribunali della Chiesa nel diritto del Tardo Impero*, AARC 11 (1996), s. 245-263; O. HUCK, *A propos de Cth 1,27,1 et C. Sirm 1: Sur deux textes controversés relatifs à l'episcopalis audientia constantinienne*, ZSS Rom. Abt. 120 (2003), s. 78-105.

<sup>24</sup> C. 1, 4, 7 (konstytucja cesarza Arkadiusza i Honoriusza);

wiarą<sup>25</sup>. Od 452 roku<sup>26</sup> kościelny wymiar sprawiedliwości stał się alternatywną formą prawa do sądu nie tylko w sprawach prywatnych ale i karnych, co w praktyce oznaczało nierzadko lżejszy wymiar kary, szczególnie za przestępstwa natury obyczajowej<sup>27</sup>. Sądownictwo kościelne było również mniej kosztowne, nadto niezamożni podsądni mogli liczyć na pomoc adwokatów<sup>28</sup>. Model ten został szeroko opisany w nowelach justyniańskich<sup>29</sup> a sędziego kościelnego odbierano jako sprawiedliwego obrońcę interesów najuboższych<sup>30</sup>. Gdy pogłębiał się kryzys imperium, załamywała się władza świecka a sądownictwo i administracja lokalna nie były w stanie skutecznie wykonywać swoich obowiązków względem społeczeństwa, wówczas w naturalny sposób odwoływano się do sądów biskupich (*episcopalis audientia*) ponieważ to one, jako depozytariusze prawa rzymskiego, stały się gwarantami sprawiedliwości, stabilizacji i jedności<sup>31</sup>.

---

<sup>25</sup> W tym momencie fragment pierwszego listu do Koryntian św. Pawła Apostoła (1 Kor 4-8), który wskazuje na zasadność formowania się sądownictwa kościelnego (w postaci wybieranego prywatnego arbitra): „Wy zaś, gdy macie sprawy doczesne do rozstrzygnięcia, zwracacie się do ludzi za nic uważanych w Kościele! Mówię to, aby was zawstydzić. Bo czyż nie znajdzie się wśród was ktoś na tyle mądry, by mógł rozstrzygać spory między swymi braćmi? A tymczasem brat oskarża brata, i to przed niewierzącymi” (cyt. Za: *Biblia Tysiąclecia. Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu*, Pallotinum 2014.)

<sup>26</sup> Nov. Val. 35.

<sup>27</sup> „A public trial, however would have possibly ment more cost, but also higher public exposure and hence potentially greater shame for victim’s families”. Tak wprost pisze Julia Hillner w monografii: *Prison, Punishment and Penance in Late Antiquity*, Cambridge, 2011, s. 64-65 oraz 75-76. Wskazując na tę pozycję należy odnotować liczne źródła, które cytuje autorka oraz przywoływaną wysokiej jakości literaturę przedmiotu.

<sup>28</sup> A. G. MIZIŃSKI, *Status prawny adwokata w Kościele łacińskim*, Lublin 2011, s. 73.

<sup>29</sup> Nov. 123, 21.

<sup>30</sup> W. ROZWADOWSKI, *Prawo rzymskie*, Poznań 1992, s. 83; W. DAJCAK, T. GIARO, F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie*, 2009, s. 150-151.

<sup>31</sup> A. DĘBIŃSKI, *Kościół i prawo rzymskie*, Lublin 2008, s. 47; R. SOBAŃSKI, *Europa obojga praw*, Katowice 2006, s. 38; C. HUMFRESS, *Orthodoxy and the Courts in Late Antiquity*, cz. 6: *Ecclesiastics as Forensic Practitioners. Judges* Oxford 2007, s. 153-179.

Ten pozytywny obraz sędziego zakorzeniony w pamięci społecznej warstw nieuprzywilejowanych utrzymywany był poczuciem pełnienia wyjątkowej misji na rzecz całej wspólnoty przez samych sędziów-biskupów, często wywodzących się spośród osób szlachetnie urodzonych i gruntownie wykształconych, którzy obeznani z prawem i wychowani w duchu spostrzegania prawa jako codziennego regulatora życia społecznego widzieli w nim zwykły a nie nadzwyczajny środek realizacji sprawiedliwości<sup>32</sup>.

W myśli prawnej zawsze chodzi o to, by prawo zdało egzamin etyczny<sup>33</sup>. W przypadku osoby sędziego (w znacznej mierze utożsamianego z prawem) tylko „codzienna, konsekwentnie etyczna postawa”<sup>34</sup> jest realizacją godności, uczciwości i powagi zawodu przekładając się na wzrost kultury prawnej w społeczeństwie. Sędzia jest zatem nie tylko wyrokującym; arbitrem podejmującym sprawiedliwą decyzję, ale i biegłym w prawie, aktywnym interpretatorem, gdyż aplikuje do konkretnej sytuacji abstrakcyjne normy prawne<sup>35</sup>. W starożytnym Rzymie jurystów nazywano „kapłanami sprawiedliwości” (*sacerdotes iustitiae*)<sup>36</sup>. To wyszukane sformułowanie nie jest przesadzone, gdy mowa jest o wzorcu dobrego sędziego i jako takie powinno być przypominane<sup>37</sup>. Odwołanie się do religii jako aksjologii

<sup>32</sup> F. D. GILLIARD, *Senatorial Bishops in the Fourth Century*, Harvard Theological Review 77 (1984) nr 2, s. 154-167, 160-162. Zaznaczyć należy, iż całość artykułu poświęcona jest kwestiom pochodzenia społecznego episkopatu w świecie antycznym IV wieku oraz krytycznej analizie lingwistycznej zachowanych źródeł.

<sup>33</sup> R. SOBAŃSKI, *Prawo-nieodłączny towarzysz człowieka*, Z dziejów prawa, 12 (2011) t. 4., s. 21-22.

<sup>34</sup> A. Machnikowska, hasło: niezależność sądów w: P. SKUCZYŃSKI, S. SYKUNA (red.), *Leksykon etyki prawniczej*, dz. cyt., s. 235.

<sup>35</sup> O sędzim jako interpretatorze ustaw odsyłam Czytelnika do monografii P. KROCZKA, *The Art of Legislation: The Principles of Lawgiving in the Charge*, Kraków 2011.

<sup>36</sup> Ulpian, *Digesta* 1. 1. 1.

<sup>37</sup> Wypada przywołać tutaj konkluzję artykułu opublikowanego na łamach *Ius Matrimoniale* 23 (2012) nr 17, autorstwa U. NOWICKIEJ, *Pro veritate et iustitia. Deontologia sędziego kościelnego w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*, s. 95: „To właśnie od niego [sędziego kościelnego], od jego postawy, od jego wierności

prawa w przypadku prawa kanonicznego jest najzupełniej słuszne, gdyż prawo kościelne jest również przekazem wiary, choć w formie i języku charakterystycznym dla nauk społecznych.

#### 4. Argument z zasady legalizmu?

Opisywany z kazusu oficjał, który bronił sytuacji podwójnej aktywności swojego pracownika zarówno jako sędziego w macierzystym sądzie, jak i pełnomocnika w innym sądzie opierał swoją argumentację na prawie swobód obywatelskich, funkcjonujących w państwach demokratycznych, która stanowi: „co nie jest zakazane, jest dozwolone”<sup>38</sup>. Tymczasem w oparciu o te same podstawy aksjologiczne (czyli ideę państwa prawa) w kulturze prawa zachodniego istnieje zasada legalizmu, która w znaczeniu formalnym stanowi, że organy władzy państwowej (administracyjnej i sądowej) mogą działać wyłącznie w granicach i formach ustanowionych dla nich przez prawo. Stosowanie zasady legalizmu jest gwarantem tego, że władza nie zostanie nadużyta do celów sprzecznych z szeroko rozumianym dobrem społecznym. W prawodawstwach państwowych zasadę legalizmu wyprowadza się z ustawy zasadniczej (konstytucji), a jej rozwinięcie znajduje się w odrębnych aktach prawnych. W sądownictwie świeckim zasada legalizmu służy realizowaniu praworządności, a wiążąc sędziego równocześnie niezależnia go od wpływów i nacisków „z zewnątrz”.

Zasada trójpodziału władz jest zasadniczo obca prawu kościelnemu. Jednak pewne jej cechy występują w prawie kanonicznym administracyjnym choć z ograniczeniami wynikającymi ze specyfiki hierarchicznego ustroju Kościoła<sup>39</sup>. W Kodeksie Prawa Kanonicznego

---

prawu tak Bożemu naturalnemu i pozytywnemu, jak i kanonicznemu materialnemu i procesowemu zależy przyszłość człowieka i jego pewność, że zwracając się do sądu kościelnego otrzyma sprawiedliwy i oparty na prawdzie wyrok”.

<sup>38</sup> *Quod lege non prohibitum, licitum est.* w: R. TOKARCZYK, *Przykazania etyki prawniczej: Księga myśli, norm i rycin*, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 82.

<sup>39</sup> I. ZUANAZZI, *Il principio de legalita nella funzione amministrativa*, *Ius Ecclesiae* 8 (1996), s. 47-48.



„konstytucyjne” normy są rozproszone w kodeksie, a najwyższą normą prawną, to jest *salus animarum* (kan. 1752 KPK), odnajdujemy na końcu kodeksu, jak klamrę spinającą prawo Kościoła. Nie budzi zatem wątpliwości fakt, iż w prawie kościelnym zasada legalizmu zostaje osłabiona w sytuacji dyspensy i innych łask, gdyż najważniejszym dobrem Kościoła jest zasada dobra dusz<sup>40</sup>.

Kodeks Prawa Kanonicznego jedynie w kanonie 1447 dotyka kwestii zakazu orzekania sędziego w sprawie, w której wcześniej występował jako sędzia, rzecznik sprawiedliwości, obrońca wężła, adwokat, pełnomocnik, świadek lub biegły. Jak jednak słusznie zauważył w swojej monografii „Niezawisłość sędziego kościelnego” ks. Szymon Pikus, „brak [jest] szczegółowego kodeksowego unormowania możliwości łączenia urzędu sędziego z innymi urzędami sądowymi lub duszpasterskimi”<sup>41</sup>.

Zwolennicy wykładni gramatycznej artykułu 36 §3 DC zasady niepołączalności urzędu sędziego z innymi funkcjami i urzędami poprzez konieczność uwzględnienia specyfiki duszpasterskiej i *salus animarum* argumentują dopuszczalność innej aktywności prawniczej sędziów kościelnych, nie wyłączając prywatnej asystencji procesowej w charakterze adwokata lub pełnomocnika w innych sądach niezwiązanych prawem apelacji. Wydaje się jednak, że argumentacja ta ma na celu doprowadzenie do obejścia zakazu łączenia urzędów, a powołując się na dobro dusz czyni się to wybiórczo, nie uwzględniając aspektów deontologicznych sędziego kościelnego, jego pracy i postawy w stosunku do prawa.

W niniejszej pracy prezentowane jest odmienne stanowisko. Cytowany wcześniej ks. Szymon Pikus analizując problematykę *incompatibilitas* w ramach szerszego zagadnienia niezawisłości urzędu sędziego napisał: „Dopuszczając [przez ustawodawcę kościelnego] połączenie urzędu sędziowskiego z innymi funkcjami związanymi z wymiarem

---

<sup>40</sup> TAMŻE, s. 51.

<sup>41</sup> SZ. PIKUS, *Niezawisłość sędziego kościelnego*, Sandomierz 2009, s. 262. Na stronach 261-269 autor ten dokonuje zwięzłego, ale bardzo interesującego przeglądu problematyki niepołączalności urzędu sędziego w Kościele.

sprawiedliwości lub pozasądowymi, należy taką sytuację uznać za rozwiązanie wynikające z chwilowej potrzeby”<sup>42</sup>. Kompetentny biskup powinien troszczyć się o to, aby ta sytuacja nie trwała długo. Autor uważa, że we współczesnym prawie kanonicznym, a w szczególności w kanonicznym procesie małżeńskim, (który to proces z racji najszerszego styku z wiernymi świeckimi jest częścią prawa kanonicznego najbardziej oddziałującego na Lud Boży i wpływającego na kulturę prawną w Kościele) ta „chwilowa potrzeba” nie stanowi wystarczającej i poważnej przyczyny naruszenia zasady będącej – obok niezależności, niezawisłości, bezstronności – podstawową cechą charakteryzującą sędziego. Obecnie nie ma przeszkód aby dążyć do przejrzystości roli i funkcji sędziego nie tylko w procesie kościelnym, ale sędziego kościelnego jako osoby reprezentującej ten urząd w ogólności<sup>43</sup>. Innymi słowy, wydaje się, że dla harmonizacji i wewnętrznego uszczelnienia systemu prawa kościelnego trzeba wymagać i egzekwować od sędziego wydającego wyroki „w imię Trójcy Przenajświętszej” podwyższonej staranności postępowania w ramach przysługującego mu *munus*, jak i poza nim. W metaforyczny sposób można też powiedzieć, że nie chodzi jedynie o „osnowę” pracy sędziego, ale o sposób funkcjonowania sędziego „ponad osnowę” jego pracy, zaś sam sędzia musi być jak żona Cezara – poza podejrzeniami<sup>44</sup>.

## Wnioski

Proces o stwierdzenie nieważności małżeństwa to proces o prawdę o małżeństwie, należący do spraw o dobro publiczne Kościoła. Z teologicznego punktu widzenia nie ma powodów, aby nieważność małżeństwa została orzeczona w innych ramach, niż tej specyficznej formy

---

<sup>42</sup> TAMŻE, s. 268-269.

<sup>43</sup> Poza tym artykułem pozostawiam kwestię dotyczącą odpowiedzialności biskupa ordynariusza za powierzoną mu diecezję i kapłanów do niej inkardynowanych: czy tak dobrze wykształconego prezbitera nie można w diecezji „zagospodarować” właściwie z godnością jego zawodu i duszpasterskiego powołania?

<sup>44</sup> PLUTARCH, *Cezar*, 10.

jakim jest proces sądowy, ze swoim sformalizowaniem, „bohaterami” w postaci stron procesowych, kolegialnym (z zasady) trybunałem, obrońcą węzła i adwokatami. Jednakże wielowiekowe doświadczenie wskazuje, że jak dotąd nie wypracowaliśmy lepszego sposobu dochodzenia do obiektywnej prawdy, w poszanowaniu praw stron, z zachowaniem prawa do obrony; przy przyznanej sędziemu swobodnej ocenie dowodów i bezstronnemu, niezawisłemu wyrokowaniu.

Teoretycznie można sobie wyobrazić sytuację, gdy ktoś równocześnie w jednej sprawie jest sędzią, a w innej adwokatem, niezależnie czy w dwóch różnych sądach, czy nawet w jednym. Trzeba jednak wyraźnie powiedzieć, że jest to idealistyczne spojrzenie na sposób funkcjonowania sądów w Kościele. Tak zwany „czynniki ludzki” jest zarówno najsilniejszym jak i najsłabszym ogniwem każdego systemu prawa. Rozumny ustawodawca uwzględni realia i okoliczności w jakich przychodzi mu tworzyć prawo. Nie można też zapomnieć o ułomności natury ludzkiej, nie tylko wynikającej z grzeszności człowieka, ale również z niezawinionych złą wolą ograniczeń poznania, niedbalstwie, lekkomyślności czy błędzie. Trzeba wielkiej etyki, wiedzy, biegłości w prawie i ogromnej dyscypliny wewnętrznej aby pracując na dwóch urzędach (sędziego i/lub pełnomocnika procesowego/adwokata) w obszarze sądownictwa kościelnego na dłuższą metę utrzymać niezależność zawodową i niezależność od wpływów. Ograniczenie swobody łączenia funkcji sądowej i urzędów sądowych jest nie tyle wynikiem braku zaufania ustawodawcy pracownikom sądów ile znakiem realizmu i ochroną członków trybunałów przed możliwymi naruszeniami prawa, nawet wbrew ich woli i intencji. Dlatego w niniejszej pracy pojawia się propozycja *de lege ferenda* o preredagowaniu normy artykułu 36 DC w taki sposób, aby zakaz łączenia urzędów i stanowisk sądowych obejmował wszystkie sądy kościelne, a nie tylko te złączone prawem apelacji.

Tak sformułowana norma jasno i wyraźnie wskazałaby rolę i funkcję sędziego kościelnego wobec wspólnoty Kościoła jako arbitra rzeczywiście niezawisłego, niezależnego, szukającego jedynie prawdy a nie „próżnej chwały”, skupionego na swojej pracy i rozwoju zawodowym w obrębie funkcji sędziowskiej, piastującego unikalny

urząd w sposób niebudzący wątpliwości co do transparentności tego urzędu i samej osoby. Przy zastosowaniu absolutnego zakazu łączenia stanowisk i funkcji w sądach kościelnych uniknęłoby się wielu problematycznych spraw, chociażby związanych z zawsze delikatną kwestią finansową, lojalności adwokata wobec klienta a lojalnością wobec sądu czy możliwego naruszenia tajemnicy procesowej przed innymi członkami macierzystego lub drugiego trybunału. Norma ta nakazywałaby również realizację najwyższych standardów etycznych uznawanych i akceptowanych we współczesnych systemach prawnych na świecie, przy czym trzeba przypomnieć, że tym bardziej jesteśmy, jako kanoniści, moralnie zobligowani to ich realizacji, skoro źródła tych standardów znajdują się w historii prawa kościelnego.

## Sommario

La riflessione sull'interpretazione corretta delle norme processuali nelle cause matrimoniali e sul mancato consenso all'esclusione dell'istruzione DC dalle leggi generali e dalle regole interpretative è ben illustrata da una situazione concreta ossia dalla contesa interpretativa tra due tribunali diocesani relativa alle divergenze nell'interpretazione corretta del divieto del cumulo degli uffici giudiziari (art. 36 par. 3 Istruzione „Dignitas Connubii”).

La discussione verteva sulla possibilità per un giudice di un tribunale di poter essere, in modo costante, rappresentate processuale davanti ad un altro tribunale, nel caso in cui tra questi tribunali, non collegati per ragione di appello, fosse esistita da tanto tempo una collaborazione rogatoriale.

La questione è stata sottoposta all'esame del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, che dopo l'analisi dello stato di fatto e dopo aver esaminato il parere di entrambi i tribunali ha emanato il „Votum Periti”. Il Supremo Tribunale ha dichiarato che la regola del codice relativa al divieto del cumulo degli uffici del giudice e del rappresentante/avvocato richiede un'applicazione dell'interpretazione teologica che prende in considerazione lo “spirito” della legge stabilita e non soltanto una comprensione letterale della norma. Per il caso sopradescritto questo significava che il divieto del cumulo dell'ufficio di giudice ecclesiastico e di rappresentante della parte processuale avrebbe dovuto essere esteso al caso analizzato se tra i tribunali fosse esistito effettivamente un sistema di aiuto giudiziario,

anche se i tribunali fossero stati di paesi diversi. La decisione del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica ha risolto il problema di un caso concreto, ma la sua argomentazione può essere un indizio prezioso per un procedimento corretto in situazioni analoghe, che ogni tanto si verificano in tribunali locali.

L'istruzione processuale nelle cause matrimoniali, „Dignitas Conubii”, costituisce un vero vademecum per un legale ecclesiastico. Bisogna però ricordare che le norme dell'istruzione non sono un „algoritmo di comportamento” che può essere applicato direttamente, senza prendere in considerazione le norme del Codice di Diritto Canonico, l'intenzione del legislatore ed il fine della creazione della norma (non soltanto il fine supremo, come il bene delle anime: *salus animarum*, ma anche quello riguardante la tutela di un valore concreto descritto nella norma). Inoltre, occorre ricordare che le norme dell'istruzione „Dignitas Connubii” non esauriscono tutti i casi che possono verificarsi nel corso del procedimento giudiziario. Infine, l'istruzione DC non è una guida per i tribunali diocesani, nella quale vengono spiegate tutte le questioni processuali.