

Weitere Themen dieser Ausgabe: Ausgewählte Probleme der Verbindung der Ausübung von juristischen Berufen in der II. Republik Polen • Wybrane problemy łączenia wykonywania zawodów prawniczych w II Rzeczpospolitej • Praktische Aspekte der Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands in Polen. Ausgewählte Probleme • Praktyczne aspekty wykonywania zawodu radcy prawnego w Polsce. Wybrane zagadnienia • Aufgaben eines kirchlichen Anwalts in einem kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahren • Zadania adwokata kościelnego w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa • Beteiligung der Laien an Verfahren vor kirchlichen Gerichten • Udział świeckich w postępowaniach przed sądami kościelnymi • Wykonywanie zawodów prawniczych w Niemczech – aspekt porównawczy • Podstawowe zasady niemieckich studiów prawniczych • Rola pojęcia informacji identyfikującej dla rozwoju prawa ochrony danych osobowych • Doktorandenseminar „Europäisierungstendenzen in den nationalen Rechtsordnungen am Beispiel von Polen, Deutschland und Tschechien“

**Wybrane problemy łączenia wykonywania
zawodów prawniczych w II Rzeczpospolitej**

» Seite 07

**Praktische Aspekte der Ausübung des
Berufs eines Rechtsbeistands in Polen**

» Seite 10

**Zadania adwokata kościelnego w kanonicznym
procesie o nieważność małżeństwa**

» Seite 21

**Beteiligung der Laien an Verfahren
vor kirchlichen Gerichten**

» Seite 25

**Wykonywanie zawodów
prawniczych w Niemczech
– aspekt porównawczy**

» Seite 31

**Ausgewählte Probleme der Verbindung der Ausübung
von juristischen Berufen in der II. Republik Polen » Seite 04**

Inhalt

Nr. 1-2/2023



04

04 Ausgewählte Probleme der Verbindung der Ausübung von juristischen Berufen in der II. Republik Polen

Konrad Kamiński



07

07 Wybrane problemy łączenia wykonywania zawodów prawniczych w II Rzeczypospolitej

Konrad Kamiński



10

10 Praktische Aspekte der Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands in Polen. Ausgewählte Probleme

Artur Trubalski



13

13 Praktyczne aspekty wykonywania zawodu radcy prawnego w Polsce. Wybrane zagadnienia

Artur Trubalski



16

16 Aufgaben eines kirchlichen Anwalts in einem kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahren

Katarzyna Łytkowska



21

21 Zadania adwokata kościelnego w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa

Katarzyna Łytkowska



25

25 Beteiligung der Laien an Verfahren vor kirchlichen Gerichten

Dagmara Rembowska



28

28 Udział świeckich w postępowaniach przed sądami kościelnymi

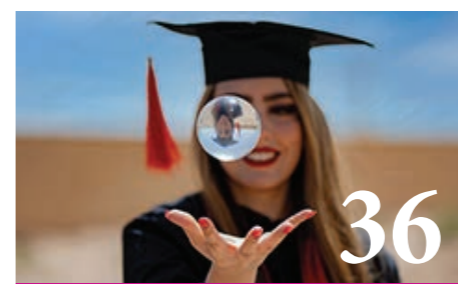
Dagmara Rembowska



31

32 Wykonywanie zawodów prawniczych w Niemczech – aspekt porównawczy

Ewa Tuora-Schwierskott



36

37 Podstawowe zasady niemieckich studiów prawnych

Amir Asfandiar



38

39 Rola pojęcia informacji identyfikującej dla rozwoju prawa ochrony danych osobowych

Mirosław Sanek



44

24 Doktorandenseminar „Europäisierungstendenzen in den nationalen Rechtsordnungen am Beispiel von Polen, Deutschland und Tschechien“

Agnieszka Malicka

☞ Konrad Kamiński

Ausgewählte Probleme der Verbindung der Ausübung von juristischen Berufen in der II. Republik Polen

1. Einleitung

Die Zusammenlegung der juristischen Berufe in der Zweiten Republik (1918 – 1939) sowie in der Zeit der Teilungen Polens war Gegenstand einer lebhaften Diskussion nicht nur in der Wissenschaft, sondern auch unter Juristen in verschiedenen Fachzeitschriften. Aus heutiger Sicht ist dieses Thema völlig archaisch und bleibt einzig und allein Gegenstand der Überlegungen von Rechtstheoretikern. In der Zwischenkriegszeit war dies ein Bereich, in dem der Gesetzgeber tätig werden musste, vor allem durch die Vereinheitlichung der in verschiedenen Teilen des Landes geltenden Rechtsvorschriften.

Die Charakteristika der einzelnen juristischen Berufe in Polen zwischen 1918-1939 unterschieden sich von der zeitgenössischen Vorstellung von dem Beruf eines Rechtsanwalts. W. Natanson, ein bekannter Warschauer Rechtsanwalt, schrieb, dass die juristischen Berufe als ein gewisses Dreieck identifiziert wurden, dessen untere Spitzen die Anwaltschaft und der Notar waren, und dessen obere Spitze die Justiz war, die die beiden anderen mit einer Schnalle verband und gewissermaßen über das Ganze herrschte¹. Der Aspekt der Vereinheitlichung der juristischen Berufe war am stärksten auf der Ebene der beiden unteren Eckpunkte zu sehen: Anwaltschaft und Notariat. Die Vereinheitlichung der Systeme dieser beiden Berufe stellte das größte Problem dar, da sie in den verschiedenen Landesteilen unterschiedlich ausgeprägt waren.

Nach der Wiedererlangung der Unabhängigkeit Polens (1918) waren fast alle Bereiche des gesellschaftlichen Lebens entsprechend dem Verlauf der Grenzen der Besatzungsstaaten geteilt. 123 Jahre Fremdherrschaft, und in einigen Gebieten des wiedergeborenen polnischen Staates sogar fast 150 Jahre, haben die sozialen Beziehungen und auch das Rechtssystem stark geprägt. Die Wiedererlangung der Freiheit traf auf drei verschiedene Rechtsordnungen, die nur unter großen Schwierigkeiten vereinheitlicht werden konnten. In einigen Rechtsgebieten, wie z. B. dem Strafrecht, gelang diese Vereinheitlichung recht schnell², während in anderen Rechtsgebieten, wie z. B. im Zivil- und Verwaltungsrecht, eine solche Vereinheitlichung während der gesamten Zwischenkriegszeit nicht erreicht werden konnte³.



2. Die Anwaltschaft und das Notariat

Die Rechtssysteme der Teilungsmächte (Rußland, Preussen und Österreich) verfolgten unterschiedliche Ansätze in Bezug auf die Anwaltschaft und das Notariat, obwohl sie alle aus der gleichen europäischen Rechtstradition hervorgegangen sind und der 1918 wiedergeborene polnische Staat diese unterschiedlichen Systeme vorfand.

In dem russischen Teilungsgebiet war die grundlegende Regelung für das Notariat das Notariatsgesetz von 1866. In dem preußischen Teilungsgebiet war es vor allem das Gesetz über die nicht konkurrierende Gerichtsbarkeit von 1899, während es in dem österreichischen Teilungsgebiet das Notariatsgesetz von 1871 war⁴. Was das System der Anwaltskammern anbelangt, so wurde es in dem russischen Teilungsgebiet durch das Gesetz über das gerichtliche Verfahren von 1864, das die Rechtsgrundlage für die Anerkennung der Anwälte als Staatsbeamte bildete, und das Gesetz über die private Anwaltschaft von 1874, das die private Anwaltschaft einführt, geregelt. In dem preußischen Teilungsgebiet wurde die Anwaltschaft durch die Preußische Rechtsanwaltsordnung von 1878 geregelt, in dem österreichischen Teilungsgebiet durch das Gesetz über das System der Anwaltschaft von 1869⁵.

In all diesen Rechtsordnungen war das Wesen des Anwalts- und Notarberufs unterschiedlich. In dem russischen und dem preußischen Teilungsgebiet waren die Notare Beamte, während sie in dem österreichischen Teilungsgebiet im Notariatsgesetz als "Vertrauensleute" bezeichnet wurden und eine



eigene Selbstverwaltung hatten⁶. Der Beruf des Anwaltes war in Österreich durch eine berufsständische Selbstverwaltung organisiert, in Russland hatte er einen gemischten Charakter, und in Preußen waren Anwälte ursprünglich Beamte, dann wurde für sie eine bei den Appellationsgerichten angesiedelte Selbstverwaltung der Anwälte eingeführt, wodurch der Amtscharakter dieses Berufs abgeschafft wurde⁷.

Die Verbindung von Notar- und Anwaltsberuf war nur in dem preußischen Teilungsgebiet möglich, wo eine solche Möglichkeit in der Notariatsgesetzgebung geregelt war. In den anderen Gebieten galt der Grundsatz der "reinen Notarisierung", was bedeutete, dass der Beruf des Notars nicht mit der Ausübung eines anderen Rechtsberufs kombiniert werden durfte⁸.

Die Verbindung der Berufe des Notars und des Rechtsanwalts hatte sowohl Befürworter als auch Gegner, wobei letztere die Oberhand behielten. Die Befürworter der Trennung der beiden Berufe betonten drei grundlegende Ziele des Rechts: die Aufrechterhaltung des Rechts, die Verteidigung des verletzten Rechts und die Wiederherstellung des Rechts. Diese Ziele sollten von bestimmten juristischen Berufen und Institutionen erfüllt werden. Die Notare wurden als der Berufsstand identifiziert, der für die Aufrechterhaltung des Rechts sorgt, die Verteidigung des verletzten Rechts sollte von den Rechtsanwälten wahrgenommen werden, und die Wiederherstellung der Rechtstreue sollte die Aufgabe der Justiz sein⁹. Das unvermeidliche Ergebnis der Fusion war die Interessenkollision, die bei der gleichzeitigen Ausübung zweier Berufe auftreten konnte. W. L. Jaworski wies darauf hin, dass die Tätigkeit des Rechtsanwalts eine dynamische Ausrichtung habe, da er sich mit dem Ziel des Mandanten identifiziere, ohne die Interessen der anderen Partei zu berücksichtigen. Der Notar übe die so genannte präventive Zuständigkeit aus, die darauf abziele, die Bestrebungen beider Parteien auszugleichen und einen Notariatsakt zu schaffen, der eine Synthese ihrer Interessen darstelle¹⁰. Dieser Auffassung ist zuzustimmen, denn die Hauptaufgabe des Rechtsanwalts besteht auch heute noch darin, die Interessen des Mandanten gegen die meist wider-

streitenden Interessen der Gegenseite zu schützen, und ein Notar, der einen bestimmten Sachverhalt amtlich bestätigt, kann nicht zum Nachteil der Interessen anderer Parteien handeln, nur weil er einen bestimmten Mandanten vertritt.

Der Schutz des Status quo wurde von gemäßigten Befürwortern einer weiteren Verbindung von Notar- und Anwaltsberuf gefordert, die der Meinung waren, dass eine solche Verbindung zulässig sein könnte, allerdings nur im Falle der sachlichen Verbindung von Fällen, die von derselben Person bearbeitet werden, die zwei Berufe gleichzeitig ausübt. Nach der früheren preußischen Gesetzgebung war es Sache eines Verfahrens beteiligten, zu entscheiden, wer den Ausschluss eines Notars, der zuvor gesetzlicher Vertreter eines anderen Beteiligten war, beantragen konnte¹¹.

J. Glass, der Vorsitzende der mit der Vereinheitlichung des Notariatswesens beauftragten Kodifizierungskommission, vertrat die Auffassung, dass "keine rechtlichen Gründe für die Vereinigung dieser Berufe sprechen, sondern nur wirtschaftliche Erwägungen und das Ungleichgewicht der Einkünfte zwischen Anwälten und Notaren" zugunsten der ersteren¹². Um ihre eigene Situation zu verbessern, forderten die Notare die Ausweitung des Notariatszwangs. Dies zeigte sich vor allem in den Gebieten wie das ehemalige österreichische Gebiet, wo der notarielle Zwang marginal war.

Letztlich setzte sich die Option der Trennung von Notar- und Anwaltsberuf durch. Ursprünglich wurde bei den Vorarbeiten zu diesem Gesetz angeregt, für das ehemalige preußische Teilungsgebiet, in dem diese Berufe am engsten miteinander verbunden waren, eine gewisse Übergangsfrist festzulegen, aber auch diese Option wurde schließlich aufgegeben¹³.

3. Andere Möglichkeiten der Verbindung von Rechtsberufen

Eine völlige Randerscheinung war die Zulässigkeit der Möglichkeit, die Funktionen des Rechtsanwalts und des Richters sowie des Notars und des Richters

1. W. Natanson, *Adwokatura w ogniu, „Notariat-Hipoteka: czasopismo poświęcone sprawom ustrojowym i zawodowym notariatu i hipoteki“* 1931, Nr. 4, S. 49.

2. Vgl. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny (Dz.U. 1932 nr 60 poz. 571).

3. Vgl. Dekret z dnia 25 września 1945 r. Przepisy wprowadzające prawo o aktach stanu cywilnego (Dz.U. 1945 nr 48 poz. 273).

4. D. Malec, *Adwokatura a notariat w Drugiej Rzeczypospolitej: wybrane zagadnienia z dziejów obu instytucji: część I, „Palestra“* 2003, nr 48/7-8, S. 168.

5. K. Kopciuch, *Adwokatura polska w okresie rozbiorów (uwagi historycznoprawne)*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza“ 2016, B. 18, S. 108-112.

6. D. Malec, *Adwokatura...*, S. 168.

7. K. Kopciuch, *op.cit.*, S. 108.

8. D. Malec, *Adwokatura...*, S.168.

9. D. Malec, *Notariat Drugiej Rzeczypospolitej, Kraków 2002*, S. 109.

10. *Ibidem*.

11. D. Malec, *Adwokatura...*, S. 170.

12. *Ibidem*, S. 173.

13. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. Prawo o notariacie (Dz.U. 1933 nr 84 poz. 609).

auf dem ehemaligen preußischen Teilungsgebiet zu kombinieren. Die Grundlage hierfür bildete ein Erlass des Ministers des ehemaligen Preußischen Viertels vom 31. Januar 1920, der die Möglichkeit eröffnete, den Beruf des Notars oder des Rechtsanwalts weiter auszuüben, wenn sie zu Kommissionsrichtern ernannt wurden¹⁴. Diese Richter, die diese Berufe kombinierten, sollten vor allem über Immobiliensachen, sowie einige Erbschafts- und Vormundschaftssachen entscheiden. Natürlich ist es verständlich, dass es sich dabei nicht um Konfliktfälle handeln konnte, die einen solchen Richter befangen machen würden. Kommissionsrichter waren keine Beamten, und wer neben seiner richterlichen Tätigkeit weiterhin als Notar oder Rechtsanwalt tätig sein wollte, konnte höchstens 2/3 des Gehalts eines Berufsrichters erhalten¹⁵.

Eine weitere bedenkenswerte Sachlage war die Entsendung von Angehörigen eines Berufes, die als Mitglieder eines anderen Berufes tätig waren. Solche Anwälte wurden "peowiaks" genannt, abgeleitet von der Abkürzung p.o. (i.A.). Dieses Phänomen wurde auf der Generalversammlung der Vereinigung der Richter und Staatsanwälte im Jahr 1932 erörtert. Die Zeitschrift Notariat-Hipoteka berichtete über dieses Ereignis:

"In der Sitzung des Präsidiums des Generalrates am 7. Januar 1932 wurde die Frage der Abordnungen von Richtern und Staatsanwälten zur vorübergehenden Wahrnehmung der Aufgaben von Notaren und Hypothekenschreibern des ehemaligen russischen Teilungsgebiets ausführlich und eingehend erörtert. Gegen diese Abordnungen sprach sich das Präsidium des Exekutiv Ausschusses zu gegebener Zeit in einer

Presseerklärung und auch in einer Audienz bei den damaligen Justizministern aus. In der anschließenden ausführlichen Diskussion zu diesem Thema wurde betont, dass die Delegation von Hypothekenschreibern und Notaren in jüngster Zeit zu einer ständigen Norm, zu einem System geworden ist, und dass sich diese Delegationen sogar auf Richter und Staatsanwälte des Obersten Gerichtshofs erstrecken"¹⁶.

Das Ergebnis dieser lebhaften Diskussionen war die Feststellung, dass dieses Phänomen durchaus negativ ist, dass aber der Alltag Dinge solche Situationen erfordert. Letztlich setzten sich jedoch die Argumente durch, die darauf hinwiesen, dass solche Abordnungen sowohl die Psyche als auch die Autorität des Richters untergraben. Es wurde auch ein Beschluss gefasst, demzufolge im Justizministerium entsprechende Anstrengungen zu unternehmen sind, solche Praktiken gesetzlich zu verbieten¹⁷.

4. Schlussbemerkungen

Die obigen Ausführungen zeigen, dass in der Zwischenkriegszeit in Polen die Ausübung eines bestimmten juristischen Berufs nicht so restriktiv gehandhabt wurde wie heute, wo die Verbindung mehrerer Berufe nicht erlaubt ist. Dies war vor allem auf die Übernahme der Gesetzgebung der Teilungsmächte zurückzuführen, die nach der Wiedergewinnung der Unabhängigkeit von der Republik Polen übernommen wurde. Der polnische Gesetzgeber, der vor der Aufgabe stand, die Rechtsordnung zu vereinheitlichen, strebte die Trennung der juristischen Berufe an, was in vielerlei Hinsicht eine Neuerung im Vergleich zu anderen europäischen Ländern darstellte.

Zusammenfassung:

Gegenwärtig nimmt das Thema der Verbindung der juristischen Berufe in der akademischen Diskussion keine herausragende Stellung ein. Es ist schwer vorstellbar, dass es heute für eine Person akzeptabel wäre, mehrere juristische Berufe gleichzeitig auszuüben. Dieser Aufsatz soll eine bestimmte Etappe des Prozesses in der Zwischenkriegszeit aufzeigen, als es im Zuge der Vereinheitlichung der aus der Zeit der Teilungen übrig gebliebenen Rechtssysteme darum ging, diesen Aspekt so zu regeln, dass die Rechtsakte zur Regelung der juristischen Berufe den Standards eines modernen Staates entsprechen und gleichzeitig die bestehenden Interessen der Berufsgruppen respektieren.

Schlüsselwörter: juristischer Beruf, Notar, Anwaltschaft, Zweite Republik Polen.



Über den Autor: Konrad Kamiński, Uniwersytet Rzeszowski – Student der Juristischen Fakultät, E-Mail: kk106057@stud.ur.edu.pl.

✉ Konrad Kamiński

Wybrane problemy łączenia wykonywania zawodów prawniczych w II Rzeczypospolitej



1. Wstęp

Łączenie wykonywania zawodów prawniczych w II Rzeczypospolitej, a nawet jeszcze w okresie zaborów, było przedmiotem ożywionej dyskusji nie tylko akademickiej, ale także wśród praktyków prawa na łamach różnego rodzaju zawodowych periodyków. Patrząc z dzisiejszej perspektywy temat ten jest zupełnie archaiczny i pozostaje, tylko i wyłącznie, na gruncie rozważań teoretyków prawa. W okresie międzywojennym było to pole, które wymagało działań ustawodawcy przede wszystkim poprzez unifikację prawodawstwa obowiązującego w różnych częściach kraju.

Charakterystyka poszczególnych zawodów prawniczych w II RP była odmienna od współczesnej wizji prawnika. W. Natanson, znany warszawski adwokat pisał, że zawody prawnicze utożsamiano wtedy jako pewien trójkat, gdzie dolnymi wierzchołkami były adwokatura i notariat, a górnym sądownictwo, które spinało dwa pozostałe kłamrą i niejako panowało nad całością¹. Aspekt łączenia zawodów prawniczych w największym zakresie mógł występować na płaszczyźnie dwóch dolnych wierzchołków: adwokatury oraz notariatu. Unifikacja ustrojów tych dwóch zawodów była największym problemem, ponieważ ich charakter był inny w różnych dzielnicach państwowych.

Polska po odzyskaniu niepodległości niemal we wszystkich dziedzinach życia społecznego była podzielona tak jak przebiegały granice państw zaborczych. 123 lata obcego panowania, a w niektórych rejonach odrodzonego państwa polskiego nawet prawie 150, odcisnęły olbrzymie piętno na stosunkach społecznych, a także na systemie prawa, tym bardziej, że okres XIX wieku był okresem dynamicznych przemian.

Odzyskanie wolności zastało trzy odmienne porządki prawne, które z niemałym trudem wymagały unifikacji. W niektórych dziedzinach jak np. w prawie karnym unifikacja ta dosyć szybko doczekała się realizacji², z kolei w innych, jak np. w wielu rodzajach stosunków cywilnoprawnych czy administracyjnych, unifikacji tej nie udało się dokonać przez cały okres II RP, czego przykładem jest chociażby rejestracja stanu cywilnego, która zunifikowania doczekała się dopiero w PRL³.

2. Adwokatura i notariat

Podejście do adwokatury i notariatu przez systemy prawne państw zaborczych były różne pomimo tego, że wszystkie one wyrosły na gruncie tej samej europejskiej tradycji prawniczej i te odmienne ustroje zastało odrodzone w 1918 roku państwo polskie.

W zaborze rosyjskim podstawową regulacją notariatu była ustawa notarialna z 1866 roku. W zaborze pruskim było to głównie w ustawie o sądownictwie niespornym z 1899 roku, natomiast w zaborze austriackim w ustawie notarialnej z 1871 roku⁴. Jeśli chodzi o ustrój adwokatury to w zaborze rosyjskim regulowały go ustawa o postępowaniu sądowym z 1864 roku, która była podstawą prawną uznania adwokatów jako urzędników państwowych i ustawa o adwokaturze prywatnej z 1874 roku, która powoływała adwokaturę prywatną. W zaborze pruskim adwokaturę regulowała pruska ordynacja adwokacka z 1878 roku, natomiast w zaborze austriackim ustawa o ustroju adwokatury z 1869 roku⁵.

W tych wszystkich porządkach prawnych charakter, zarówno zawodu adwokata jak i notariusza, był odmienny. W zaborze rosyjskim i pruskim notariusze byli

14. Rozporządzenie Ministra byłej Dzielnic Pruskiej z dnia 31 stycznia 1920 r. o mianowaniu sędziów komisaryjnych i podprokuratorów komisaryjnych przy Sądach Okręgowych [w:] T. Stark i in., Zbiór rozporządzeń i okólników Ministerstwa byłej Dzielnic Pruskiej z r. 1920 mających zasadnicze znaczenie dla wymiaru sprawiedliwości, Poznań 1921, S. 53-55.

15. D. Malec, Notariat..., S. 114.

16. Walne Zgromadzenie Zrzeszenia Sędziów i Prokuratorów. Sprawa „p.o.”, Notariat-Hipoteka: czasopismo poświęcone sprawom ustrojowym i zawodowym notariatu i hipoteki” 1932, Nr. 11, S. 9.

17. Ibidem.

1. W. Natanson, Adwokatura w ogniu, „Notariat-Hipoteka: czasopismo poświęcone sprawom ustrojowym i zawodowym notariatu i hipoteki” 1931, nr 4, s. 49.

2. Zob. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny (Dz.U. 1932 nr 60 poz. 571).

3. Zob. Dekret z dnia 25 września 1945 r. Przepisy wprowadzające prawo o aktach stanu cywilnego (Dz.U. 1945 nr 48 poz. 273). Szczególnie warto tutaj zwrócić uwagę na listę aktów prawnych uchylonych tym dekretem, która sięga XVIII wieku.

4. D. Malec, Adwokatura a notariat w Drugiej Rzeczypospolitej: wybrane zagadnienia z dziejów obu instytucji: część I, „Palestra” 2003, nr 48/7-8, s. 168.

5. K. Kopciuch, Adwokatura polska w okresie rozbiorów (uwagi historycznoprawne), „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza” 2016, t. 18, s. 108-112.

urzędnikami państwowymi, a w zaborze austriackim ustawa notarialna określała ich jako „mężów zaufania” i posiadali oni własny samorząd⁶. Jeśli chodzi o adwokaturę, to w Austrii zorganizowana była poprzez samorząd zawodowy, w Rosji miała charakter mieszany, a w Prusach adwokaci pierwotnie byli urzędnikami, a następnie wprowadzono dla nich samorząd adwokacki zlokalizowany przy sądach apelacyjnych w skutek czego zlikwidowano urzędniczy charakter profesji⁷.

Łączenie zawodu notariusza i adwokata było możliwe tylko w zaborze pruskim, gdzie dopuszczalność taka była uregulowana w prawodawstwie dotyczącym notariatu. W pozostałych dzielnicach obowiązywała zasada „czystego notariatu”, co oznaczało, że zawód notariusza nie mógł być łączony z wykonywaniem innego zawodu prawniczego⁸.

Łączenie zawodu notariusza i adwokata miało zarówno zwolenników jak i przeciwników, jednak w zdecydowanej większości przeważali ci drudzy. Zwolennicy separacji tychże zawodów podkreślali trzy podstawowe cele prawa: utrwalenie prawa, obrona prawa naruszonego oraz przywrócenie stanu zgodnego z przepisami. Cele te miały być wykonywane przez konkretne zawody prawnicze i instytucje. Jako zawód stojący na straży utrwalenia prawa wskazywano notariuszy, obronie prawa naruszonego mieli służyć adwokaci, a przywracanie stanu zgodnego z przepisami miało być zadaniem sądownictwa⁹. Nieuchronnym wynikiem łączenia była kolizja interesów, która mogła wystąpić w przypadku wykonywania dwóch zawodów jednocześnie. W. L. Jaworski wskazywał, że działalność adwokata miała dynamiczne nastawienie, ponieważ identyfikował się on z celem klienta bez względu na interesy drugiej strony. Notariusz wykonywał tzw. jurysdykcję prewencyjną, która w zamierzeniu miała służyć wyważeniu dążeń obydwu stron i stworzenie takiego aktu notarialnego, który będzie syntezą ich interesów¹⁰. Należy się zgodzić z tym poglądem, ponieważ głównym zadaniem adwokatów, także dzisiaj, jest ochrona interesów klienta wbrew najczęściej sprzecznym interesom strony przeciwnej, a notariusz, który urzędowo potwierdza dany stan faktyczny, nie może działać na szkodę interesów innych stron, tylko dlatego że reprezentuje danego klienta.

O ochronę dotychczasowego stanu rzeczy wnioskowali umiarkowani zwolennicy dalszego łączenia zawodu notariusza i adwokata, którzy uważali, że łączenie takie może być dopuszczalne, ale poza przypadkiem przedmiotowego związku spraw prowadzonych przez tę samą osobę wykonującą jednocześnie dwa zawody. W dotychczasowym ustawodawstwie pruskim decyzja o tym należała do strony postępowania, która mogła



żądać wyłączenia notariusza będącego wcześniej pełnomocnikiem procesowym innej strony¹¹.

J. Glass będący przewodniczącym Komisji Kodyfikacyjnej, której zadaniem było zunifikowanie ustroju notariatu uważał, że „za łączeniem tych zawodów nie przemawiają żadne względy prawne tylko względy natury ekonomicznej i brak równowagi dochodów adwokatów i notariuszy” na korzyść tych pierwszych¹². Aby poprawić własną sytuację, notariusze domagali się rozszerzenia przymusu notarialnego. Szczególnie widoczne to było na terenach byłego zaboru austriackiego, gdzie przymus notarialny był marginalny.

Ostatecznie zwyciężyła opcja rozdziału notariatu i adwokatury. Początkowo w pracach przygotowujących tę ustawę podnoszono ustalenie pewnego okresu przejściowego dla byłej dzielnicy pruskiej, w której zawody te były ze sobą najściślej zespolone, ale ostatecznie zrezygnowano nawet z tej opcji¹³.

3. Inne możliwości łączenia zawodów prawniczych

Zupełnie marginalnym zjawiskiem była dopuszczalność możliwości łączenia funkcji adwokata i sędziego oraz notariusza i sędziego na terenie byłego zaboru pruskiego. Podstawę ku temu dawało rozporządzenie Ministra byłej Dzielnicy Pruskiej z 31 stycznia 1920 roku, które dawało możliwość kontynuacji wykonywania zawodu notariusza lub adwokata w przypadku, gdy zostali oni mianowani sędziami komisaryjnymi¹⁴. Sędziowie tacy łącząc te zawody dostawali do orzekania głównie sprawy dotyczące nieruchomości, a także niektóre sprawy spadkowe i opiekuńcze. Oczywiście zrozumiałą jest rzeczą, że nie mogły to być sprawy kolizyjne, które czyniłyby takiego sędziego stronniczym.

Sędziowie komisaryjni nie byli urzędnikami państwowymi, a ci którzy obok czynności sędziowskich chcieli dalej wykonywać zawody notariusza lub adwokata mogli uzyskać wynagrodzenie co najwyżej w wysokości 2/3 wynagrodzenia sędziego zawodowego¹⁵.

Inną sytuacją wartą rozważenia była sprawa delegowania osób wykonujących dany zawód do pełnienia funkcji innego zawodu. Prawników takich zwano „peowiakami” od skrótów p.o. (pełniący obowiązki). Zjawisko to było przedmiotem debaty Walnego Zgromadzenia Zrzeszenia Sędziów i Prokuratorów w 1932 roku. Notatkę z tego wydarzenia podało czasopismo „Notarjat-Hipoteka”:

„Na posiedzeniu Prezydium Zarządu Głównego w d. 7 stycznia 1932 r. poddano obszernemu i wyczerpującemu omówieniu sprawę delegacji sędziów i prokuratorów do czasowego pełnienia obowiązków notariuszy i pisarzy hipotecznych w dzielnicy b. zaboru rosyjskiego. Przeciwko delegacjom tym wypowiedziało się we właściwym czasie Prezydium Zarządu w komunikacie prasowym, a także na audiencji u ówczesnych Ministrów Sprawiedliwości. W czasie dłuższej dyskusji, jaka się w tym przedmiocie rozwinęła, podkreślano, że delegacje na wakuujące stanowiska pisarzy hipotecznych i notariuszy stały się w ostatnich czasach stałą normą,

systemem, przyczem, jeżeli chodzi o osoby delegowanych, to delegacje te objęły nawet sędziów i prokuratorów Sądu Najwyższego¹⁶.

Wynikiem tych ożywionych dyskusji była konstatacja, że zjawisko to jest na wskroś negatywne, ale sprawy dnia codziennego wymagały takich sytuacji. Ostatecznie przeważały jednak motywy, które wskazywały że takie delegacje podważają psychikę sędziego i jego autorytet. Podjęto także uchwałę, w której zobowiązano się do uczynienia odpowiednich zabiegów w Ministerstwie Sprawiedliwości mających na celu prawne zakazanie takich praktyk¹⁷.

4. Podsumowanie

Powyższe rozważania wskazują, że w okresie międzywojennym wykonywanie konkretnego zawodu prawniczego nie było traktowane tak restrykcyjnie jak dzisiaj, gdzie łączenie kilku zawodów nie jest dopuszczalne. Wynikało to głównie z przejęcia ustawodawstwa państw zaborczych, które odziedziczyła II RP po odzyskaniu niepodległości. Polski ustawodawca stając przed zadaniem unifikacji porządku prawnego dążył w kierunku separacji zawodów prawniczych, co w wielu aspektach było nowatorskim działaniem na tle innych państw europejskich.

Streszczenie:

W obecnym czasie temat łączenia wykonywania zawodów prawniczych nie zajmuje w dyskusjach akademickich czołowego miejsca. Trudno wyobrazić sobie, aby dzisiaj dopuszczalna była możliwość wykonywania kilku zawodów prawniczych przez jedną osobę. W tym artykule zostanie zasygnalizowany pewien etap procesu mającego miejsce w dwudziestolecie międzywojennym, kiedy podczas procesu unifikacji systemów prawnych pozostałych po czasach zaborów, aspekt ten wymagał uregulowania w taki sposób, aby akty prawne normujące ustrój zawodów prawniczych odpowiadały standardom nowoczesnego państwa przy jednoczesnym poszanowaniu dotychczasowych interesów grup zawodowych.

Słowa kluczowe: zawód prawniczy, notariat, adwokatura, II Rzeczpospolita.

Summary:

At the present time, the topic of combining legal professions is not at the forefront of academic discussions. It is difficult to imagine that today it is permissible for one person to practice several legal professions. This article will hint at a certain stage of the process that took place in the interwar period, when, during the process of unification of the legal systems left over from the time of the Partitions of Poland, this aspect needed to be regulated in such a way that the legal acts normalizing the system of legal professions would meet the standards of a modern state while respecting the existing interests of professional groups.

Keywords: legal profession, notary, advocacy, Second Polish Republic.



O autorze: Konrad Kamiński - student Wydziału Prawa na Uniwersytecie Rzeszowskim, e-mail: kk106057@stud.ur.edu.pl.

6. D. Malec, Adwokatura..., s. 168.

7. K. Kopicuch, op.cit., s. 108.

8. D. Malec, Adwokatura..., s. 168.

9. D. Malec, Notariat Drugiej Rzeczypospolitej, Kraków 2002, s. 109.

10. Ibidem.

11. D. Malec, Adwokatura..., s. 170.

12. Ibidem, s. 173.

13. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. Prawo o notariacie (Dz.U. 1933 nr 84 poz. 609).

14. Rozporządzenie Ministra byłej Dzielnicy Pruskiej z dnia 31 stycznia 1920 r. o mianowaniu sędziów komisaryjnych i podprokuratorów komisaryjnych przy Sądach Okręgowych [w:] T. Stark i in., Zbiór rozporządzeń i okólników Ministerstwa byłej Dzielnicy Pruskiej z r. 1920 mających zasadnicze znaczenie dla wymiaru sprawiedliwości, Poznań 1921, s. 53-55.

15. D. Malec, Notariat..., s. 114.

16. Walne Zgromadzenie Zrzeszenia Sędziów i Prokuratorów. Sprawa „p.o.”, „Notarjat-Hipoteka” czasopismo poświęcone sprawom ustrojowym i zawodowym notarjatu i hipoteki” 1932, nr 11, s. 9.

17. Ibidem.



Praktische Aspekte der Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands in Polen. Ausgewählte Probleme

I. Vorbemerkungen

Der Beruf eines Rechtsbeistandes gehört neben dem Beruf eines Anwalts zu den Berufswegen, die Absolventen des Jurastudiums am häufigsten wählen. Es ist ein Beruf des öffentlichen Vertrauens¹. Er hat deutlich eine kürzere Tradition als beispielsweise der Beruf des Anwalts. Nach der geltenden Rechtslage sind die Berufe des Rechtsbeistands und des Anwalts nahezu gleichgestellt. Es bleiben nur geringfügige Unterschiede bestehen. Gemäß den geltenden Vorschriften kann ein Rechtsbeistand, ähnlich wie ein Rechtsanwalt, als Verteidiger in Strafsachen tätig werden. Traditionell wird aber der Beruf eines Rechtsbeistands immer noch mit der Führung von Zivil- oder Handelssachen verbunden. In der Praxis entspricht diese Einteilung jedoch immer weniger der Realität. Was die Unterschiede zwischen der Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands und des Berufs eines Anwalts betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass ein Rechtsbeistand, im Gegensatz zu einem Anwalt, Rechtshilfe im Rahmen eines Arbeitsvertrags leisten kann, während ein Anwalt keine solche Möglichkeit hat. Wenn aber ein Rechtsbeistand im Rahmen eines Arbeitsvertrags beschäftigt ist, kann er in Strafsachen nicht als Verteidiger tätig werden. Er kann jedoch in Strafsachen als Hilfsstaatsanwalt auftreten. In der Praxis dürfte die Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands daher eher für Personen geeignet sein, die über die Möglichkeit nachdenken, Rechtshilfe im Rahmen eines Arbeitsvertrags zu leisten.

Es ist zu beachten, dass der Beruf eines Rechtsbeistands in Art. 17 Abs. 1 der Verfassung der Republik

Polen als Beruf des öffentlichen Vertrauens bezeichnet wurde². Dies bedeutet, dass einem Rechtsbeistand nicht nur ein besonderer Status zusteht, sondern er hat auch besondere Pflichten. Die Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands erfordert nicht nur die Einhaltung hoher Standards, die sich aus der professionellen Natur der ausgeübten Tätigkeit ergeben, sondern auch hohe ethische Standards⁴. Sie betreffen nicht nur das Verhältnis zum Auftraggeber, für den Rechtshilfe geleistet wird, sondern auch zur Gegenpartei des Rechtsstreits. Es ist zu bedenken, dass ein Rechtsbeistand im Rahmen der Rechtsberatung verpflichtet ist, andere, an einem Rechtsstreit beteiligte Personen mit Respekt zu behandeln. Es kommt manchmal vor, dass ein Rechtsbeistand die notwendige professionelle Distanz zum Fall verliert, was zu einem Verhalten führen kann, das der Würde des Berufs des Rechtsbeistands nicht entspricht und von Emotionen und einer persönlichen Einstellung zum Streitfall und dessen Teilnehmer geprägt ist, was nicht der Fall sein sollte. Es ist zu bedenken, dass ein Rechtsbeistand in einem Rechtsstreit seinen Auftraggeber vertritt und keine persönliche, geschweige denn, emotionale Beziehung zum Rechtsfall haben sollte. Daher ist es sehr wichtig, alle Verfahrensbeteiligten zu respektieren. Für den Rechtsbeistand ist es auch wichtig, Schlichtungsmaßnahmen zu ergreifen, die zu einer gütlichen Beilegung des Streits führen können. Bei der Erstellung von Rechtsgutachten oder Stellungnahmen kommt einer ausgewogenen Formulierung der Schlussfolgerungen besondere Bedeutung zu. Ein besonderes Element der Ausübung des Rechtsbeistandsberufes ist die Pflicht zur Wahrung des Berufsgeheimnisses⁵.

II.

Umfang der beruflichen Pflichten

Der grundlegende Rechtsakt, auf dessen Grundlage ein Rechtsbeistand tätig ist, ist das Gesetz vom 6. Juli 1982 über Rechtsbeistände⁶. Es legt die Regeln für die Ausübung des Rechtsbeistandsberufs, sowie die Organisations- und Arbeitsordnung der Rechtsbeistände-Selbstverwaltung fest⁷. Darin wird auch festgelegt, dass die Rechtshilfe durch einen Rechtsbeistand auf den rechtlichen Schutz der Interessen der Rechtssubjekte abzielt, für die sie geleistet wird⁸. Die oben erwähnte Tatsache, dass ein Rechtsbeistand seinen Beruf mit Sorgfalt ausübt, die sich aus juristischen Kenntnissen und den Grundsätzen der Ethik von Rechtsbeiständen ergibt, ist äußerst wichtig⁹. Der berufliche Charakter der Ausübung eines Berufs des öffentlichen Vertrauens durch einen Rechtsbeistand besteht daher darin, dass er über den Stand der Rechtskenntnisse verfügt und diese ständig verbessert, sowie die Regeln der Berufsethik beachtet. Rechtsbeistände sind zur Teilnahme an der Berufsförderung und Schulungen verpflichtet.



Was das Berufsgeheimnis betrifft, ist ein Rechtsbeistand verpflichtet, alles, was er im Zusammenhang mit der Erbringung von Rechtshilfe erfahren hat, geheim zu halten. Die Berufsgeheimnispflicht darf nicht zeitlich begrenzt werden¹⁰. Ziel der Regelung ist der Schutz von Rechtssubjekten, denen Rechtshilfe geleistet wird. Dabei erlangt der Rechtsbeistand sensible Informationen, die beispielsweise das Familienleben oder Geschäftsgeheimnisse betreffen¹¹. Deshalb ist es für den Rechtsbeistand so wichtig, diesbezüglich zeitlich unbegrenzte Vertraulichkeit zu wahren. Ein Rechtsbeistand kann grundsätzlich nicht von der Schweigepflicht über die Tatsachen, die ihm im Rahmen der Rechtshilfe oder der Leitung eines Falles bekannt geworden sind, entbunden werden. Das Rechtsbeistandsgesetz sieht außerdem vor, dass die Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands in



der Erbringung von Rechtshilfe besteht¹². Nach dem Rechtsbeistandsgesetz ist die Rechtshilfe durch einen Rechtsbeistand insbesondere als Rechtsberatung, Erstellung von Rechtsgutachten, Bearbeitung von Rechtsaktenentwürfen und Auftritt als Bevollmächtigter oder Verteidiger vor Ämtern und Gerichten zu verstehen¹³. Rechtsbeistände üben ihren Beruf im Rahmen eines Anstellungsverhältnisses, auf der Grundlage eines zivilrechtlichen Vertrages, in einer Rechtsbeistandskanzlei und in einer Gesellschaft aus¹⁴. Für die praktische Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands ist es außerdem wichtig, dass der Rechtsbeistand, der den Beruf im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses ausübt, eine unabhängige Stellung innehat, die direkt der Leitung der Organisationseinheit unterstellt ist¹⁵. Dies ist zweifellos ein Beweis für die wichtige Rolle, die ein Rechtsbeistand innerhalb der Organisationseinheit spielt, in der er tätig ist. Es ist auch zu bedenken, dass ein Rechtsbeistand nicht mit Tätigkeiten beauftragt werden kann, die über den Rahmen der Rechtshilfe hinausgehen¹⁶. Bei der Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit genießt der Rechtsbeistand, im Rahmen gesetzlicher und sachlicher Notwendigkeiten, Rede- und Schreibfreiheit¹⁷. Dies bedeutet, dass der Missbrauch der Meinungsfreiheit mit disziplinarischen Maßnahmen verfolgt werden kann. Die Immunität des Rechtsbeistands stellt in dem besprochenen Umfang ein wichtiges Element dar, das es dem Rechtsbeistand ermöglicht, sich frei zu äußern; sie kann jedoch nicht über das „sachliche Erfordernis“, das von den Umständen der gegebenen Äußerung abhängt, hinaus missbraucht werden. Darüber hinaus genießt ein Rechtsbeistand während und im Zusammenhang mit der Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit den Rechtsschutz, der Richtern und Staatsanwälten zusteht¹⁸. Unter Berücksichtigung des professionellen Charakters des Berufs des Rechtsbeistands und seiner Unabhängigkeit ist es notwendig, die Bedeutung der Bestimmung hervorzuheben, da der Rechtsbeistand ihrem Inhalt nach, nicht an eine Weisung über den Inhalt eines Rechtsgutachtens gebunden ist¹⁹. Aus praktischer Sicht ist die Regelung,

1. A. Trubalski, Samorządy zawodów zaufania publicznego na przykładzie samorządu radców prawnych. Perspektywa konstytucyjnoprawna, Studia Iuridica Lublinensia 2014, tom XXI, s. 223 i nast.
2. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
3. Vgl. A. Bereza (red.), Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania, Warszawa 2015.

4. Uchwała 884/XI/2023 Prezydium Krajowej rady Radców Prawnych z dnia 7 lutego 2023 r. w sprawie ogłoszenia tekstu jednolitego Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. https://kirp.pl/wp-content/uploads/2023/02/uchwala-nr-884_xi_2023-prezydium-krp-z-dnia-7-lutego-2023-r.-ws.-ogloszenia-tekstu-jednolitego-kodeksu-etyki-radcy-prawnego.pdf [abgerufen am: 17.04.2023].
5. Vgl.: R. Stankiewicz (red.), Tajemnica zawodowa radcy prawnego, Warszawa 2018.

6. Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. 2022 poz. 1166 - Rechtsbeistandsgesetz.
7. Art. 1 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
8. Art. 2 Rechtsbeistandsgesetz.
9. Art. 3 Abs. 2 Rechtsbeistandsgesetz.
10. Art. 3 Abs. 4 Rechtsbeistandsgesetz.
11. Art. 3 Abs. 5 Rechtsbeistandsgesetz.
12. Art. 4 Rechtsbeistandsgesetz.

13. Art. 6 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
14. Art. 8 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
15. Art. 9 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
16. Art. 9 Abs. 4 Rechtsbeistandsgesetz.
17. Art. 11 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
18. Art. 12 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
19. Siehe: R. Stankiewicz, S. Patyra, T. Niedziński (red.), Niezależność radcy prawnego, Warszawa 2020.

dass ein Rechtsbeistand, der den Beruf im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses ausübt, gleichzeitig in mehr als einer Organisationseinheit und in dem Ausmaß, der eine Vollzeitbeschäftigung überschreitet, angestellt werden darf, wo zu seiner Arbeitszeit²⁰: auch die Zeit, die für die Erledigung von Angelegenheiten außerhalb der Räumlichkeiten der Organisationseinheit, insbesondere bei Gerichten und anderen Behörden, erforderlich ist, sowie die Zeit zur Vorbereitung dieser Tätigkeiten angerechnet wird²¹. Darüber hinaus darf die Arbeitszeit eines Rechtsbeistands in den Räumlichkeiten der Organisationseinheit nicht kürzer sein als zwei Fünftel der, in dem mit dem Rechtsbeistand geschlossenen Vertrag, vereinbarten Arbeitszeit²². Um die Unabhängigkeit von Rechtsbeiständen zu schützen, enthält das Rechtsbeistandsgesetz außerdem eine Regelung, nach der die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses mit einem Rechtsbeistand durch Kündigung von der Organisationseinheit wegen nicht ordnungsgemäßer Erfüllung der Pflichten gemäß dem Beistandsgesetz erfolgen kann. Vorher sind aber Konsultationen mit dem Vorstand der regionalen Rechtsbeistandskammer erforderlich. Die Stellungnahme ist innerhalb von 14 Tagen nach Erhalt der Mitteilung über die Absicht der Organisationseinheit, das Arbeitsverhältnis zu beenden, an sie



zu senden²³. Zu bedenken ist auch, dass ein als eine Person, die einen Beruf des öffentlichen Vertrauens ausübt, die Erbringung von Rechtshilfe nur aus wichtigen Gründen verweigern kann²⁴.

III. Schlussbemerkungen

Die oben dargestellten ausgewählten praktischen Aspekte der Ausübung des Berufs des Rechtsbeistands weisen darauf hin, dass es sich um einen Beruf handelt, der besonders hohe Qualifikationen im Bereich der juristischen Kenntnisse und der Professionalität der Rechtshilfe, sowie besonders hohe ethische Standards erfordert. Es ist zu bedenken, dass sich einige der oben genannten Lösungen für Rechtsbeistände von anderen Berufen unterscheiden und zusätzliche Möglichkeiten bieten, die andere Berufe nicht haben. Allerdings gehen damit zusätzliche Anforderungen an Rechtskenntnisse, Professionalität und Ethik einher, die von einem Rechtsbeistand beachtet werden müssen. Daher ist davon auszugehen, dass die Ausübung des Berufs des Rechtsbeistands als öffentlicher Vertrauensberuf die Einhaltung höherer als allgemein anerkannter Standards erfordert. Jeder, der den Beruf des Rechtsbeistands ausüben möchte, sollte sich daher auch darüber im Klaren sein, dass jeder Rechtsbeistand seine Tätigkeiten erst nach der Ablegung des folgenden Eides aufnehmen darf:

„Ich schwöre feierlich, den Beruf eines Rechtsbeistandes auszuüben, der zum Schutz und zur Stärkung der Rechtsordnung der Republik Polen beiträgt, seine beruflichen Pflichten gewissenhaft und im Einklang mit dem Gesetz einhält, das Berufsgeheimnis wahrt, mit Würde und Ehrlichkeit handelt und sich an den Grundsätzen der Ethik des Rechtsbeistandes und der Gerechtigkeit orientiert“²⁵.

Zusammenfassung:

In dem Beitrag werden ausgewählte praktische Aspekte der Ausübung des Berufs eines Rechtsbeistands dargestellt. Ziel des Autors ist es, die wichtigsten ausgewählten Elemente der Tätigkeit von Rechtsbeistand aufzuzeigen und die rechtlichen Bestimmungen in diesem Bereich zu diskutieren.

Schlüsselwörter: Rechtsbeistand, Beruf des öffentlichen Vertrauens, Ethik des Rechtsbeistands, Berufsgeheimnis.



Über den Autor: Dr. Artur Trubalski, Universität Rzeszów, Bezirkskammer der Rechtsbeistände in Lublin, ORCID-ID: 0000-0001-8020-9178, E-Mail: atrubalski@ur.edu.pl.

20. Art. 13 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
21. Art. 18 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
22. Art. 18 Abs. 2 Rechtsbeistandsgesetz.

23. Art. 11 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
24. Art. 22 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.
25. Art. 27 Abs. 1 Rechtsbeistandsgesetz.

Artur Trubalski



Praktische Aspekte wykonywania zawodu radcy prawnego w Polsce. Wybrane zagadnienia

I. Uwagi wstępne

Wykonywanie zawodu radcy prawnego jest jedną z dróg zawodowych wybieranych przez absolwentów studiów prawnych. Jest on jednym z zawodów zaufania publicznego¹. Posiada krótszą tradycję niż na przykład zawód adwokata. W obecnym stanie prawnym zawód radcy prawnego i adwokata zostały niemal zrównane. Pozostały jedynie niewielkie różnice. Na podstawie obowiązujących przepisów radca prawny, podobnie jak adwokat może być obrońcą w sprawach karnych. Tradycyjnie zawód radcy prawnego kojarzy się jednak wciąż z prowadzeniem spraw cywilnych czy gospodarczych. W praktyce jednak jest to podział coraz mniej odpowiadający rzeczywistości. W zakresie istniejących jeszcze różnic pomiędzy wykonywaniem zawodu radcy prawnego i zawodu adwokata należy wskazać, iż radca prawny w przeciwieństwie do adwokata może świadczyć pomoc prawną będąc zatrudnionym na podstawie umowy o pracę. Możliwość takiej nie ma zaś adwokat. W sytuacji jednak, gdy radca prawny jest zatrudniony na podstawie umowy o pracę to nie może on być obrońcą w sprawach karnych. Może jednak być pełnomocnikiem oskarżyciela posiłkowego w sprawach karnych. W praktyce więc wykonywanie zawodu radcy prawnego będzie bardziej właściwe dla osób, które rozważają możliwość świadczenia pomocy prawnej w ramach umowy o pracę.

Należy pamiętać, iż radca prawny wykonuje zawód zaufania publicznego określony w przepisie art. 17 ust. 1 Konstytucji RP². Oznacza to, iż radca prawny posiada nie tylko szczególny status, ale także szczególne obowiązki³. Wykonywanie zawodu radcy prawnego wymaga bowiem zachowania nie tylko wysokich

standardów wynikających z profesjonalnego charakteru wykonywanej działalności, ale także wysokich standardów etycznych⁴. Dotyczą one nie tylko relacji z mocodawcą, na rzecz którego świadczona jest pomoc prawna, ale także ze stroną przeciwną sporu prawnego. Należy pamiętać, że w toku świadczenia pomocy prawnej radca prawny jest zobowiązany do odnoszenia się z szacunkiem do pozostałych osób biorących udział w sporze prawnym. Zdarza się bowiem, iż osoba świadcząca pomoc prawną zapomina o koniecznym profesjonalnym dystansie do sprawy co może prowadzić do nie liczących z godnością zawodu radcy prawnego zachowań nacechowanych emocjami i osobistym stosunkiem do sprawy oraz jej uczestników, co nie powinno mieć miejsca. Trzeba pamiętać, iż w sporze prawnym radca prawny reprezentuje swojego mocodawcę i nie powinien mieć osobistego a tym bardziej emocjonalnego stosunku do sprawy. Dlatego też bardzo ważny jest szacunek do wszystkich stron postępowania. Istotne jest również podejmowanie przez radcę prawnego działań o charakterze koncyliacyjnym, które mogą doprowadzić do ugodowego zakończenia sporu. W sytuacji zaś sporządzania opinii prawnych czy ekspertyz prawnych szczególnego znaczenia nabiera wyważony sposób formułowania wniosków. Szczególnym elementem związanym z wykonywaniem zawodu radcy prawnego jest obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej⁵.

II. Zakres podmiotowy obowiązków zawodowych

Podstawowym aktem prawnym, na podstawie którego funkcjonują radcowie prawni jest ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych⁶. Określa ona zasady

1. A. Trubalski, Samorządy zawodów zaufania publicznego na przykładzie samorządu radców prawnych. Perspektywa konstytucyjnoprawna, Studia Iuridica Lublinensia 2014, tom XXI, s. 223 i nast.
2. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
3. Więcej na ten temat zob.: A. Bereza (red.), Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania, Warszawa 2015.

4. Uchwała 884/XI/2023 Prezydium Krajowej rady Radców Prawnych z dnia 7 lutego 2023 r. w sprawie ogłoszenia tekstu jednolitego Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. https://kirp.pl/wp-content/uploads/2023/02/uchwala-nr-884_xi_2023-prezydium-krrp-z-dnia-7-lutego-2023-r.-ws.-ogloszenia-tekstu-jednolitego-kodeksu-etyki-radcy-prawnego.pdf [dostęp: 17.04.2023 r.]
5. Więcej na ten temat zob.: R. Stankiewicz (red.), Tajemnica zawodowa radcy prawnego, Warszawa 2018.
6. Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tj. Dz. U. 2022 poz. 1166).



wykonywania zawodu radcy prawnego oraz zasady organizacji i działania samorządu radców prawnych⁷. Definiuje również, iż pomoc prawna świadczona przez radcę prawnego ma na celu ochronę prawną interesów podmiotów, na których rzecz jest wykonywana⁸. Niezwykle istotne znaczenia ma wspomniany wcześniej fakt, iż radca prawny wykonuje zawód ze starannością wynikającą z wiedzy prawniczej oraz zasad etyki radcy prawnego⁹. W związku z tym profesjonalny charakter wykonywania zawodu zaufania publicznego przez radcę prawnego polega na posiadaniu jak również ciągłym podnoszeniu poziomu wiedzy prawniczej oraz na przestrzeganiu zasad etyki. Radca prawny jest bowiem zobowiązany do uczestnictwa w szkoleniach. W zakresie zachowania tajemnicy zawodowej radca prawny jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej. Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie¹⁰.



Przedmiotowa regulacja ma na celu ochronę podmiotów, na rzecz których radca prawny świadczy pomoc prawną. W jej toku radca prawny uzyskuje informacje o charakterze wrażliwym dotyczącą na przykład życia rodzinnego, czy też związaną z tajemnicą przedsiębiorstwa. Dlatego tak ważny jest nieograniczony czasowo obowiązek zachowania przez radcę prawnego tajemnicy w tym zakresie. Co do zasady, radca prawny nie może być zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej

lub prowadząc sprawę¹¹. Ustawa o radcach prawnych określa też, że wykonywanie zawodu radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej¹². Precyzuje również, iż świadczenie pomocy prawnej przez radcę prawnego polega w szczególności na udzielaniu porad i konsultacji prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed urzędami i sądami w charakterze pełnomocnika lub obrońcy¹³. Radca prawny wykonuje zawód w ramach stosunku pracy, na podstawie umowy cywilnoprawnej, w kancelarii radcy prawnego oraz w spółce¹⁴. Istotne dla praktycznej strony wykonywania zawodu radcy prawnego ma również fakt, iż radca prawny wykonujący zawód w ramach stosunku pracy zajmuje samodzielne stanowisko podległe bezpośrednio kierownikowi jednostki organizacyjnej¹⁵. Świadczy to niewątpliwie o istotnej roli, jaką pełni radca prawny w ramach jednostki organizacyjnej w której jest zatrudniony. Należy także pamiętać, iż radcy prawnemu nie można polecać wykonania czynności wykraczającej poza zakres pomocy prawnej¹⁶. W związku z wykonywaniem czynności zawodowych radca prawny korzysta z wolności słowa i pisma w granicach określonych przepisami prawa i rzeczową potrzebą¹⁷. Oznacza to, iż nadużycie wolności słowa podlega ściganiu tylko w drodze dyscyplinarnej. Immunitet radcy prawnego w omawianym zakresie jest ważnym elementem pozwalającym radcy prawnemu na swobodę wypowiedzi, ale nie może być nadużywany ponad „rzeczową potrzebę”, która jest zależna od okoliczności danej wypowiedzi. Dodatkowo radca prawny podczas i w związku z wykonywaniem czynności zawodowych korzysta z ochrony prawnej przysługującej sędziemu i prokuratorowi¹⁸. Biorąc pod uwagę profesjonalny charakter wykonywania zawodu radcy prawnego oraz jego niezależność¹⁹ trzeba podkreślić znaczenia przepisu zgodnie z jego treścią radca prawny nie jest związany poleceniem co do treści opinii prawnej²⁰. Z praktycznego punktu widzenia ważna jest regulacja, zgodnie z którą radca prawny wykonujący zawód w ramach stosunku pracy może być zatrudniony jednocześnie w więcej niż jednej jednostce

organizacyjnej i w wymiarze przekraczającym jeden etat²¹, gdzie do czasu pracy radcy prawnego zalicza się także czas niezbędny do załatwiania spraw poza lokalem jednostki organizacyjnej, w szczególności w sądach i w innych organach, oraz czas przygotowania się do tych czynności²². Dodatkowo czas pracy radcy prawnego w lokalu jednostki organizacyjnej nie może być krótszy niż dwie piąte czasu pracy ustalonego w zawartej z radcą prawnym umowie²³. W celu ochrony niezależności radcy prawnego w ustawie o radcach prawnych funkcjonuje również regulacja, zgodnie z którą rozwiązanie stosunku pracy za wypowiedzeniem z radcą prawnym przez jednostkę organizacyjną z powodu nienależytego wykonywania obowiązków radcy prawnego wynikających z przepisów niniejszej ustawy może nastąpić po uprzednim zasięgnięciu opinii rady okręgowej izby radców prawnych. Opinia ta powinna być przesłana jednostce organizacyjnej w terminie 14 dni od dnia otrzymania od tej jednostki zawiadomienia o zamiarze rozwiązania stosunku pracy²⁴. Należy również pamiętać, iż w związku z faktem wykonywania przez radcę prawnego zawodu zaufania publicznego radca prawny może odmówić udzielenia pomocy prawnej tylko z ważnych powodów²⁵.

jak również szczególnie wysokich standardów etycznych. Należy mieć na uwadze, że niektóre wymienione powyżej rozwiązania dotyczące radcy prawnego wyróżniają go na tle innych zawodów oraz dają dodatkowe możliwości, których nie posiadają inne zawody. Wiąże się to jednak z dodatkowymi wymaganiami w zakresie wiedzy prawniczej, profesjonalizmu i etyki, których musi przestrzegać radca prawny. Dlatego też właściwe jest przyjęcie, iż wykonywanie zawodu radcy prawnego jako zawodu zaufania publicznego wymaga spełnienia wyższych niż jest to zwykle przyjęte standardów. Każda osoba, która chciałaby wykonywać zawód radcy prawnego powinna mieć świadomość, iż jego wykonywanie jest możliwe dopiero po złożeniu ślubowania, którego rota brzmi:

*"Ślubuję uroczyście w wykonywaniu zawodu radcy prawnego przyczyniać się do ochrony i umacniania porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, obowiązki zawodowe wypełniać sumiennie i zgodnie z przepisami prawa, zachować tajemnicę zawodową, postępować godnie i uczciwie, kierując się zasadami etyki radcy prawnego i sprawiedliwości"*²⁶.



III. Uwagi końcowe

Zarysowane powyżej wybrane elementy praktyczne wykonywania zawodu radcy prawnego wskazują, iż jest to zawód, który wymaga szczególnie wysokich kwalifikacji w zakresie wiedzy prawniczej i profesjonalnego charakteru świadczenia pomocy prawnej,

Streszczenie:

Opracowanie ma na celu przybliżenie wybranych praktycznych aspektów wykonywania zawodów prawniczych, w tym przypadku zawodu radcy prawnego. Zamiarem autora jest wskazanie na wybrane najbardziej istotne elementy praktyki wykonywania radcy prawnego oraz omówienie przepisów prawnych w tym zakresie.

Słowa kluczowe: radca prawny, zawód zaufania publicznego, etyka radcy prawnego, tajemnica zawodowa.

Summary:

The study is an extension of the paper delivered during the seminar of practitioners practicing legal professions, which was addressed to students of law studies and was aimed at presenting selected practical aspects of practicing the legal profession, in this case the profession of a legal adviser. The author's intention is to indicate the selected most important elements of the practice of attorney-at-law and to discuss the legal provisions in this area.

Keywords: attorney-at-law, profession of public trust, ethics of attorney-at-law, professional secrecy



O autorze: dr Artur Trubalski, Uniwersytet Rzeszowski, Okręgowa Izba Radców Prawnych w Lublinie, ORCID ID: 0000-0001-8020-9178, e-mail: atrubalski@ur.edu.pl.

7. Art. 1 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

8. Art. 2 ustawy o radcach prawnych.

9. Art. 3 ust. 2 ustawy o radcach prawnych.

10. Art. 3 ust. 4 ustawy o radcach prawnych.

11. Art. 3 ust. 5 ustawy o radcach prawnych.

12. Art. 4 ustawy o radcach prawnych.

13. Art. 6 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

14. Art. 8 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

15. Art. 9 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

16. Art. 9 ust. 4 ustawy o radcach prawnych.

17. Art. 11 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

18. Art. 12 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

19. Więcej na ten temat zob.: R. Stankiewicz, S. Patyra, T. Niedziński (red.), Niezależność radcy prawnego, Warszawa 2020.

20. Art. 13 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

21. Art. 17 ustawy o radcach prawnych.

22. Art. 18 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

23. Art. 18 ust. 2 ustawy o radcach prawnych.

24. Art. 11 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

25. Art. 22 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

26. Art. 27 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

☞ Katarzyna Łytkowska

Aufgaben eines kirchlichen Anwalts in einem kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahren

Die primäre Aufgabe eines jeden Beteiligten an einem kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahren besteht darin, die objektive Wahrheit über die Ehe herauszufinden, und nicht darin, eine verfahrensrechtliche Wahrheit zu schaffen. Allerdings sind die Parteien eines Ehenichtigkeitsverfahrens sehr oft noch emotional belastet, sei es durch schwierige Erfahrungen in der Ehe, durch den Verlauf des zivilen Scheidungsverfahrens oder durch die Tatsache, dass seit der Trennung zu wenig Zeit vergangen ist. Unter anderem aus diesem Grund entscheiden sich die Parteien häufig für den Beistand eines kirchlichen Anwalts, dessen Aufgabe nicht nur darin besteht, sie zu unterstützen, sondern auch dem kirchlichen Gericht zu helfen, die objektive Wahrheit über die angefochtene Ehe herauszufinden: Das unterscheidet ihn von einem in einem Scheidungsprozess tätigen Anwalt, der gemäß dem polnischen Familienrecht die Aufgabe hat, die Interessen der Partei zu verteidigen¹. Ziel dieses Artikels ist es, die Aufgaben darzustellen, die nach den Bestimmungen des Kirchenrechts dem kirchlichen Anwalt, der vor einem Diözesan- oder Metropolitangericht auftritt, obliegen, u.a. im Rahmen der Zusammenarbeit mit dem Richter bei der Suche nach der objektiven Wahrheit obliegen, wodurch er im Prozess als *cooperator veritatis* auftritt².

Die Anwaltsinstitution selbst geht auf die Antike zurück, da sie bereits im römischen Recht existierte, wie beispielsweise aus dem Namen selbst hervorgeht, der von dem lateinischen Wort *advocare* stammt, das unter anderem "jemanden vorladen"³ bedeutet. Im kanonischen Recht gibt es keine Legaldefinition des Begriffs „Anwalt“. Entsprechende Bestimmungen über seine Aufgaben finden sich im derzeit geltenden Codex des Kanonischen Rechts (im Folgenden: CIC/83)⁴ und in der Verfahrensweisung *Dignitas connubii* (im Folgenden: DC)⁵.

Ein Anwalt ist eine qualifizierte, von einer zuständigen Behörde anerkannte Person, die von einem Mandanten, der eine Prozesspartei ist, um persönlichen Beistand gebeten wird. Er verteidigt die Partei im Prozess, indem er sie berät oder vor Gericht auftritt, wobei er je-



doch nur eine Person ist, die die Partei unterstützt und nicht in ihrem Namen handelt; er nimmt keine formalen Verfahrenshandlungen für die Partei vor, was ihn von einem Prozessbevollmächtigten unterscheidet⁶. Seine Aufgabe besteht darin, die Partei in die Lage zu versetzen, ihr Recht auf Verteidigung auszuüben, das ein Grundrecht ist, das sich aus dem Naturrecht ableitet und im Kodex des Kanonischen Rechts (Can. 221 CIC/83) erklärt wird. Die Verletzung dieses Rechts hätte die unabänderliche Nichtigkeit des Urteils zur Folge (Can. 1620, n. 7 CIC/83; Art. 270, n. 7 DC).

Der Anwalt muss volljährig und gut beleumundet sein; e (einschließlich eines geregelten kanonischen Eheverhältnisses)⁷, außerdem muss er katholisch sein, es sei denn, der leitende Bischof des Gerichts genehmigt etwas anderes. Er muss ein Doktor des kanonischen Rechts oder sonst wirklich sachkundig sein. Die Mindestanforderung ist also der Studienabschluss im kanonischen Rechts sowohl mit dem staatlichen Magistertitel, als auch einem kirchlichen Abschluss mit mindestens einem Bachelortitel. Im Falle der Zulassung einer Person, die ein Experte ist, aber keinen akademischen Abschluss hat, muss geprüft werden, ob diese Person über die erforderlichen kirchenrechtlichen Kenntnisse verfügt⁸. Es ist wichtig zu beachten,



dass ein professioneller (staatlicher) Master-Abschluss allein keine kirchliche Autorität verleiht. Ein Anwalt muss auch von dem Diözesanbischof zugelassen werden, dem das betreffende Gericht untersteht (Can. 1483 CIC/83; Art. 105 DC), und die Zulassung bei einem Gericht verleiht nicht die Befugnis, bei einem anderen als kirchlicher Anwalt aufzutreten, da jeder Bischof nur für den Bereich zuständig ist, der ihm untersteht (Can. 381 § 1 CIC/83). Um vor Gericht zu erscheinen, muss der Anwalt auch seine Vollmacht vorlegen, d.h. die von seinem Mandanten erteilte Vollmacht, und wenn er sie nicht hat, kann der vorsitzende Richter eine Ausschlussfrist für ihre Vorlage setzen. Wird diese Frist überschritten, werden alle vorgenommenen Handlungen von Rechts wegen nichtig⁹.

Nach den Bestimmungen des Codex des Kanonischen Rechts steht es einer Partei frei, sich selbst einen Anwalt zu bestellen oder in einer Ehesache ohne einen solchen zu erscheinen, es sei denn, der Richter hält den Beistand eines Anwalts für notwendig (Can. 1481 § 1 CIC/83). Bei der Gewährung von unentgeltlichem Rechtsanwalt ernannt der Gerichtsvikar einen Anwalt aus der bei dem jeweiligen Gericht geführten Liste, und der so ernannte Anwalt ist verpflichtet, eine solche Beauftragung anzunehmen (Art. 112 § 2; 307 §§ 1-2 DC). Hält der vorsitzende Richter einen solchen Anwalt für erforderlich, kann die Partei dennoch ihren eigenen Anwalt bestellen, aber bis dahin bleibt die vom vorsitzenden Richter bestellte Person in der Sache tätig (Art. 101 § 2 DC). Diese Maßnahme soll den Schutz des öffentlichen Interesses und das Wohl der Ehegatten in der Verhandlung gewährleisten¹⁰. Es ist auch möglich, mehr als einen Anwalt zu bestellen (Can. 1482 § 3 PC/83; Artikel 103 § 4 DC), und wenn die Parteien gemeinsam die Nichtigkeitserklärung ihrer Ehe beantragen, können sie von einem Anwalt vertreten werden (Artikel 12 DC). Die Bestellung eines Anwalts ist den Parteien und dem Verteidiger des Ehebandes in jedem Fall durch Dekret mitzuteilen (Artikel 101 § 4 DC).

Man unterscheidet zwischen Rechtsanwältinnen, die mit den kirchlichen Gerichten zusammenarbeiten (Privatanwältinnen) und ständigen Rechtsanwältinnen, die

bei den kirchlichen Gerichten niedergelassen sind. Erstere stehen in ihren eigenen Kanzleien zur Verfügung und können bei dem betreffenden Gericht in einer Liste aufgeführt sein (für die Veröffentlichung einer solchen Liste ist der moderierende Bischof des Gerichts zuständig) oder sie sind Anwältinnen "ad casum", d. h. für einen bestimmten Fall. Letztere arbeiten nicht nur in ihren eigenen Kanzleien, sondern sind auch in an den Rechtsberatungsstellen tätig, an dem jeweiligen kirchlichen Gericht und werden auch von denen entlohnt. Bei jedem Gericht sollen nach Möglichkeit vom Gericht entlohnte Parteibeistände fest bestellt werden, die den Dienst eines Anwaltes vornehmlich in Ehesachen für jene Parteien ausüben, die sich ihrer bedienen wollen. (Can. 1490 CPC/83; art. 113 DC). Ein Anwalt, der in einer Rechtssache berät, kann die Partei während des Prozesses verteidigen, jedoch nur als ständiger Anwalt, der vom Gericht entlohnt wird¹¹.

In den verschiedenen Stadien des Ehenichtigkeitsverfahrens können neben den Rechtsanwältinnen auch Gerichtsbedienstete selbst als Rechtsberater tätig werden, sie dürfen jedoch später nicht unmittelbar als Verteidiger des Ehebandes oder als Richter an dem Verfahren beteiligt sein und auch nicht als Richter in den nachfolgenden Instanzen mitwirken. Ein Rechtsanwalt, der eine Partei in einer Rechtssache vertritt, kann auch nicht in einer höheren Instanz über diese Rechtssache urteilen, selbst wenn er dazu nicht bereits befugt wäre (Art. 66 DC), da die Parteien dann keinen Zugang zu einem anderen Gericht hätten¹², was ja gerade durch eine höhere Instanz gewährleistet werden soll.

Die Vorbereitung eines Ehenichtigkeitsverfahrens beginnt mit einer Rechtsberatung durch einen kirchlichen Anwalt, die nicht nur rechtliche und seelsorgliche Beratung umfasst, sondern beispielsweise auch einen Vermittlungsversuch zwischen den Eheleuten und eine Prüfung, ob die Ehe unwiederbringlich zertrübt ist (Can. 1675 MID)¹³. Dies ist ein sehr wichtiges Element, wie aus der Verfahrensweisung *Dignitas connubii* selbst hervorgeht, in der die Einrichtung von Rechtsberatungsstellen bei den kirchlichen Gerichten gefordert wird¹⁴. In dieser Phase ist es auch Aufgabe

1. Vgl. T. Rozkrut, Adwokat i pełnomocnik procesowy w procesie kościelnym, „Polonia Sacra” 7, 2000, nr 51; W. Góralski, Rola adwokata w kościelnych procesach małżeńskich w świetle KPK z 1983 r. oraz Instrukcji „Dignitas connubii”, „Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawno-historyczny” 2006, Nr. 49/3-4; R. Sztymmler, Odnowienie funkcji adwokata przy sądach kościelnych, „Białostockie Studia Prawnicze”, 2010, Nr. 8; R. Sztymmler, J. Krzywkowska (red.), Adwokat w sprawach o nieważność małżeństwa. Rozwiązania ustawodawcze i ich stosowanie w sądach kościelnych (1983-2018), Olsztyn 2018; G. Leszczyński, Urząd adwokata stałego w świetle Instrukcji Dignitas connubii, „Ius Matrimoniale” 11, 2006, Nr. 17; R. Sobarski, Udział adwokata w procesie o nieważność małżeństwa, „Ius Matrimoniale” 2, 1997, Nr. 8.

2. A. Miziński, Adwokat – „cooperator veritatis” w procesie o orzeczenie nieważności małżeństwa, „Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawno-historyczny” 2016, Nr. 59/1, S. 92.

3. A. Miziński, Status prawny adwokata w Kościele łacińskim, Lublin 2011, S. 44.

4. Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, s. 1-317; tekst polski w: Kodeks prawa kanonicznego promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku. Stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku. Zaktualizowany przekład na język polski, Pallottinum, Poznań 2022.

5. Pontificium Consilium de Legum Textibus, Dignitas connubii. Instructio servanda a tribunalibus dioecesis et interdioecesis in pertractandis causis nullitatis matrimonii, 25.01.2005 r.; polskie tłumaczenie w: Komentarz do Instrukcji procesowej „Dignitas Connubii”, T. Rozkrut (red.), Sandomierz 2007.

6. A. Miziński, Status prawny adwokata w Kościele łacińskim, Lublin 2011, S. 119.

7. T. Rozkrut, Komentarz do Instrukcji..., S. 167.

8. Congregatio de Institutione Catholica, Instructio. Studia Iuris Canonici sub luce processus matrimonialis reformationis, 29.04.2018, [Quelle: vatican.va, Zugang: 19.04.2023].

9. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instrukcji..., S. 168-169.

10. Ibidem, S. 162-163.

11. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instrukcji..., S. 177.

12. Ibidem, S. 125-126.

13. Papież Franciszek, List Apostolski motu proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus* reformujący kanony Kodeksu Prawa Kanonicznego dotyczące spraw o orzeczenie nieważności małżeństwa, Biblios 2015.

14. A. Miziński, Status adwokata..., S. 374.



des Anwalts, den Zweck des Verfahrens und die Möglichkeit der Fortsetzung des Verfahrens zu erläutern, wenn die Parteien keine Chance auf Versöhnung sehen. Dies muss in einer verständlichen, d.h. dem Wissensstand des Mandanten angepassten Weise geschehen. Zusätzlich zu den oben genannten Punkten ist es notwendig: den möglichen Nichtigkeitsitel durch Prüfung des Falles festzustellen, bei der Ermittlung der Beweise und Beweismittel behilflich zu sein, über die Bedeutung des abzulegenden religiösen Eides zu belehren, die Klageschrift vorzubereiten, die Zuständigkeit des Gerichts festzustellen (das Gericht der Diözese, in der die Ehe geschlossen wurde, in der eine der Parteien derzeit wohnt oder in der der größte Teil der Beweise tatsächlich erhoben werden muss – Can. 1672 CIC/83), oder die Anschrift des Beklagten zu ermitteln. Bereits in diesem Stadium sind die fundierten Kenntnisse des Anwalts, seine Fähigkeit, logisch zu denken, Ursache-Wirkungs-Zusammenhänge zu erkennen und die für den Fall relevanten Tatsachen von den irrelevanten richtig zu "trennen", wichtig¹⁵. Seit dem Inkrafttreten von MIDI hat der Anwalt die Aufgabe, bei der Entscheidung mitzuwirken, ob sich die Sache für ein summarisches Beweisverfahren eignet oder ob sie in einem ordentlichen Verfahren weiterverfolgt werden soll¹⁶.

Falls die Klage abgewiesen wird, legt der Anwalt gegen diese Entscheidung Berufung ein oder hilft, die Klage zu korrigieren und die formalen Lücken in der Klage zu füllen, wenn dies für den Fall ausreichend ist¹⁷.

Danach beginnt die prozessuale Phase. Ein wichtiger Punkt ist, dass die Beauftragung eines Anwalts durch eine Partei sie selbst nicht davon befreit, persönlich zu erscheinen, wenn eine Rechtsvorschrift oder eine richterliche Anordnung dies erfordert (Can. 1477 CIC/83; Art. 96 DC)¹⁸. In diesem Fall bestehen die Pflichten des Anwalts darin, die aussagenden Parteien auf die Anhörung vorzubereiten, indem er sie über die Art der Anhörung informiert (ohne ihnen Anweisungen zu erteilen, was die Person aussagen soll) oder bei der Anhörung anwesend zu sein (Art. 159 § 1 DC), und den Mandanten zu unterstützen - unter anderem durch Beratung oder die Vorbereitung von Schriftsätzen. Der Rechtsanwalt hat auch die Pflicht, die Rechte der Parteien zu verteidigen und das Amtsgeheimnis zu wahren (Art. 104 § 1 DC). Da er bei der Verhandlung anwesend ist, ist er verpflichtet, das Protokoll zu unterzeichnen (Art. 175 § 2 DC). Der Anwalt soll auch für eine reibungslose Kommunikation der Parteien und Zeugen mit dem Gericht sorgen, die Einhaltung von Fristen sicherstellen oder sich gegebenenfalls um die Erweiterung von Beweismitteln kümmern. Er hat auch die Aufgabe, Beweise zu sichern, wenn die Gefahr besteht, dass sie verloren gehen. Er selbst hat das Recht, die Beweise noch vor der Veröffentlichung der Akte zu überprüfen (Art. 159 § 2 DC), dem Richter zusätzliche Fragen vorzuschlagen (Art. 164 DC) oder einen Privatsachverständigen vorzuschlagen und diejenigen Beweisstücke einzusehen, die in der Sache sub secreto vorgelegt wurden (Art. 157 § 2; 234 DC). Es ist jedoch zu beachten, dass ein solcher Sachverständiger die Zustimmung des Richters haben muss. Während der Herausgabe der Akte hat der Anwalt das Recht, die Akte einzusehen (Art. 229 § 2 DC) und eine Kopie davon zu erhalten (Art. 235 § 1 DC). Der Anwalt darf dem Richter keine Informationen geben, die nicht in den Akten enthalten sind, da dies das Recht der Gegenpartei auf Verteidigung beeinträchtigt (Art. 241 DC). Es ist jedoch zu bedenken, dass ein solcher Antrag vom Richter abgelehnt werden kann. Nach Abschluss der Beweiserhebung kann der Anwalt die Wiederaufnahme des Verfahrens beantragen, wenn ihm in dieser Zeit ein neues Beweismittel (z. B. ein Schriftstück) zur Kenntnis gelangt ist. Daraufhin muss die Akte erneut vorgelegt werden. Anschließend kann der Anwalt auch bei der Vorbereitung der Verteidigungsschriftstücke behilflich sein.

Nach der MIDI-Reform genügt nun ein Urteil, das die Nichtigkeit der Ehe feststellt, damit das Urteil rechtskräftig wird - es sei denn, es wird Berufung eingelegt¹⁹. In der nachgerichtlichen Phase sollte der Anwalt mit der Partei ein mögliches Rechtsmittel erörtern und ihr bei dessen Abfassung helfen - sofern die Partei sich dazu entschließt. Er sollte auch dabei helfen, die Beweise im Berufungsverfahren zu sichern und die



Bedingungen für die Teilnahme des Anwalts am Verfahren in den nachfolgenden Instanzen besprechen.

Es ist auch möglich, dass eine Partei einen Anwalt entlässt, das muss dem Anwalt mitgeteilt werden - erst ab diesem Zeitpunkt verliert der Anwalt seine Befugnisse, und wenn es bereits zu einem Rechtsstreit gekommen ist, muss die Entlassung auch dem Richter und der gegnerischen Partei mitgeteilt werden. Der Anwalt sollte auch ein Honorar für die von ihm geleistete Arbeit erhalten (Can. 1486 § 1 PC/83; Art. 108 DC). Der Anwalt kann einer Partei die Vollmacht kündigen, wenn sie sich unwürdig verhält, indem sie z.B. lügt, Beweise fälscht, verändert oder die katholische Lehre über die Einheit und Unauflöslichkeit der Ehe leugnet. Der Anwalt darf dies jedoch nicht ohne triftigen Grund im Laufe des Verfahrens tun. Es ist auch verboten, Fälle von den zuständigen Gerichten abzutreten, z.B. um schneller das Urteil zu erhalten (Art. 110, Nr. 1,4 DC).

Der Richter kann auch in der mündlichen Verhandlung (in einer Verhandlung *coram Episcopo*) den Anwalt ermahnen oder geeignete strafrechtliche Sanktionen gegen ihn verhängen, wenn die Achtung oder der Gehorsam gegenüber dem kirchlichen Gericht auf dem Spiel steht - und er kann den Anwalt mangels Wirkung von der Ausübung der ihm in der Rechtssache übertragenen Aufgabe suspendieren (Can. 1470, § 2 PC/83, Art. 87 DC)²⁰. Ein Rechtsanwalt kann auch durch Dekret des Richters von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei ihres Dienstes enthoben werden, jedoch nur aus einem schwerwiegenden Grund (Can. 1487 CPC/83; Art. 109 DC). Ein solcher Grund kann u. a. Betrug, Schädigung der Behörde oder Rufschädigung sein²¹. Dies hat zur Folge, dass der Anwalt disziplinarisch und strafrechtlich haftbar gemacht werden kann²².

Ein Rechtsanwalt kann mit einer Geldstrafe belegt oder von seinem Amt suspendiert werden oder im Wiederholungsfall vom moderierenden Bischof des

Gerichts aus der Liste der Rechtsanwälte gestrichen werden, wenn unter anderem eine Situation vorliegt, in der der Rechtsanwalt eine übermäßige Vergütung vereinbart oder sein Amt durch Geschenke oder Versprechen veruntreut (Cann. 1487-1489 CIC/83; Art. 110, Nr. 2 und 3). Die Instruktion *Dignitas connubii* sieht nicht nur die in der CIC/83 erwähnten Kodexverstöße (einschließlich der Verwendung einer falschen Urkunde) vor, sondern auch Nachlässigkeit, Inkompetenz und Missbrauch, die eine ordnungsgemäße Rechtspflege verhindern - in diesem Fall sollten die Abhilfemaßnahmen und Strafen vom moderierenden Bischof des Gerichts oder dem Bischofsteam der Diözesen, für die ein einziges gemeinsames Gericht eingerichtet wurde, festgelegt werden. Der Anwalt ist auch verpflichtet, den durch sein Handeln oder Unterlassen entstandenen Schaden zu ersetzen (Art. 75 und 111 DC)²³.

Wenn man über kirchliche Anwälte spricht, ist es unmöglich, deren Honorare nicht zu erwähnen. Diese Frage ist nicht durch das allgemeine Recht geregelt. Festangestellte Anwälte sollten von dem Gericht, für das sie arbeiten, entlohnt werden, aber private Anwälte bestimmen diese Frage selbst. Wie in der Instruktion *Dignitas connubii* dargelegt, darf der Anwalt



15. A. Miziński, Adwokat kościelny w aktualnych przepisach prawa kanonicznego, TeKa Komisji Prawniczej – OL PAN 2012, Nr. 5, S. 116-117.

16. J. Krzywkowska, R. Sztymmler (red.), Adwokat w sprawach o nieważność małżeństwa. Rozwiązania ustawodawcze i ich stosowanie w sądach kościelnych (1983-2018), Olsztyn 2018, S. 102.

17. Ibidem, s. 103.

18. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instrukcji..., S. 157.

19. G. Leszczyński, Reforma procesu małżeńskiego w świetle motu proprio Ojca Świętego Franciszka „Mitis Iudex Dominus Iesus”, Łódzkie Studia Teologiczne 2017, Nr. 26/4, S. 139.

20. A. Miziński, Adwokat kościelny..., S. 113.

21. Ibidem..., S. 171.

22. A. Miziński, Adwokat kościelny..., S. 113.

23. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instrukcji..., S. 136.



keinen Vertrag über ein überhöhtes Honorar abschließen. Werden solche Verhandlungen geführt, ist der Vertrag nichtig. Zu beachten sind auch die Vorschriften über die Vergütung von Rechtsanwälten, sofern sie vom Diözesanbischof oder der Bischofskonferenz erlassen worden sind. In Ermangelung einer solchen Regelung ist es schwierig festzustellen, ab welchem Betrag die Vergütung überhöht ist. Ebenso ist die Veruntreuung des Amtes durch Geschenke, Versprechen oder andere Gründe verboten. Wir sprechen hier zum Beispiel von Fahrlässigkeit, Lüge oder Unterlassung eines wichtigen Beweismittels (Art. 110, Nr. 2-3 DC)²⁴.

Der kirchliche Anwalt ist zwar kein obligatorischer Teilnehmer am Ehenichtigkeitsverfahren, spielt aber eine wichtige Rolle. Vor allem dann, wenn eine Partei aufgrund ihrer Kenntnisse oder schwieriger Erfahrungen nicht in der Lage ist, die Beweise unvoreingenommen zu prüfen, oder wenn sie nicht über ausreichende kanonische Kenntnisse verfügt, um den Prozess zu führen. Aus diesem Grund sind kirchliche Anwälte sowohl in der gerichtlichen Praxis als auch in der Forschung hoch zu schätzen und sind in beiden Bereichen nicht zu übersehen und neue Kanonisten sind entsprechend auf diese Rolle vorzubereiten.

Zusammenfassung:

Der Anwalt ist eine Institution des kanonischen Rechts und hilft einer Partei vor Gericht, eine Ehe für nichtig zu erklären. Er unterstützt auch den Richter dabei, die objektive Wahrheit über die Ehe herauszufinden. Seine Rolle ist im Verfahren sehr wichtig, obwohl dieser auch ohne die Beteiligung eines Anwalts geführt werden kann. Ziel dieses Aufsatzes ist es, die Aufgaben eines Anwalts in den verschiedenen Phasen - vor der Verhandlung, während und auch nach dem Urteilspruch - aufzuzeigen und zu zeigen, welche Eigenschaften und Verhaltensweisen eine solche Person aufweisen sollte, was sie nicht tun sollte und welche Konsequenzen sie für ihr negatives Verhalten nicht nur in der Verhandlung, sondern in ihrer gesamten anwaltlichen Tätigkeit innerhalb der katholischen Kirche erleiden kann.

Schlüsselwörter: Kirchlicher Anwalt, Nichtigkeit der Ehe, Kirchenrecht, Eherecht, *cooperator veritatis*.



Über die Autorin: Katarzyna Łytkowska - M.A. in Rechtswissenschaften und M.A. lic. in Kirchenrecht (Absolventin der Katholischen Universität Lublin), Doktorandin an der Doktorandenschule der Katholischen Universität Lublin im Fach Kirchenrecht, E-Mail: katarzyna008@kul.pl.

✉ Katarzyna Łytkowska

Zadania adwokata kościelnego w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa

Podstawowym zadaniem każdego uczestnika kanonicznego procesu o nieważność małżeństwa jest dotarcie do prawdy obiektywnej o małżeństwie, a nie tworzenie prawdy procesowej. Jednakże strony, prowadząc proces o stwierdzenie nieważności małżeństwa, są jeszcze bardzo często obciążone ładunkiem emocjonalnym ze względu na trudne przeżycia w małżeństwie, przebieg cywilnego procesu rozwodowego lub przez fakt, że zbyt mało czasu minęło od rozstania. Między innymi z tego powodu strony często decydują się na pomoc adwokata kościelnego, którego zadaniem jest nie tylko ich wsparcie, ale też pomoc sądowi kościelnemu w dotarciu do prawdy obiektywnej o zaskarżonym małżeństwie, co różni go od adwokata występującego w procesie rozwodowym, opartym o polskie prawo rodzinne, w którym adwokat ma za zadanie bronić interesów strony¹. Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie zadań, jakie przepisy prawa kanonicznego stawiają przed adwokatem kościelnym, występującym przed sądem diecezjalnym lub metropolitalnym, m.in. w zakresie współpracy z sędzią w poszukiwaniu prawdy obiektywnej, przez co występuje w procesie jako *cooperator veritatis*².

Sama instytucja adwokata sięga starożytności, gdyż występowała już w prawie rzymskim, co można zauważyć, chociażby w samej nazwie, pochodzącej z języka łacińskiego, od wyrazu *advocare* – m.in. „przywoływać kogoś”³. Wprawie kanonicznym nie ma definicji legalnej adwokata. Przepisy dotyczące jego zadań znajdują się w obecnie obowiązującym Kodeksie prawa kanonicznego (dalej: KPK/83)⁴ oraz Instrukcji procesowej *Dignitas connubii* (dalej: DC)⁵.

Adwokat to osoba, która posiada odpowiednie kwalifikacje, uznana przez właściwą władzę, poproszona przez klienta, który jest stroną procesową o osobistą pomoc. Broni strony w procesie przez udzielanie rad lub działanie w sądzie, pamiętając jednak o tym, że jest jedynie osobą asystującą stronie, a nie występującą w jej imieniu, nie podejmuje za stronę formalnych czynności procesowych, co różni go od pełnomocnika⁶.



Jego rolą jest umożliwienie stronie realizowania prawa do obrony, które jest fundamentalnym prawem wynikającym z prawa naturalnego, a zadeklarowanym w Kodeksie prawa kanonicznego (kan. 221 KPK/83). Naruszenie tego prawa skutkowałoby nieważnością nieusuwalną wyroku (kan. 1620, n. 7 KPK/83; art. 270, n. 7 DC).

Adwokat musi być osobą pełnoletnią, mieć dobrą reputację (w tym mieć uregulowaną kanoniczną sytuację małżeńską)⁷, ponadto powinien być katolikiem, chyba że biskup moderator sądu zezwoli inaczej. Musi być doktorem prawa kanonicznego lub być prawdziwym ekspertem. Minimalnym wymogiem zatem są studia z prawa kanonicznego, które kończą się zarówno państwowym tytułem magistra jak i kościelnym tytułem co najmniej licencjata. W przypadku dopuszczenia osoby będącej ekspertem, ale bez stopnia akademickiego należy sprawdzić czy dana osoba posiada niezbędną wiedzę kanoniczną⁸. Istotnym jest zaznaczenie, że sam tytuł zawodowy (państwowy) magistra nie daje uprawnień kościelnych. Adwokat powinien być też zatwierdzonym przez biskupa diecezjalnego, któremu dany sąd podlega (kan. 1483 KPK/83; art. 105 DC), a zatwierdzenie w jednym sądzie nie daje uprawnień do występowania jako adwokat kościelny w innym, bowiem każdy biskup ma władzę rządzenia jedynie nad terenem mu podlegającym (kan. 381 § 1 KPK/83).

24. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instr

1. W polskiej literaturze kanonistycznej wielokrotnie publikowano na temat adwokata kościelnego. Z uwagi na ograniczony format tekstu nie ma możliwości cytowania wszystkich publikacji, ale należy zauważyć publikacje takich autorów jak: T. Rozkrut, Adwokat i pełnomocnik procesowy w procesie kościelnym, „Polonia Sacra” 7, 2000, nr 51; W. Góralski, Rola adwokata w kościelnych procesach małżeńskich w świetle KPK z 1983 r. oraz instrukcji „Dignitas connubii”, „Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawno-historyczny” 2006, nr 49/3-4; R. Szychmiller, Odnowienie funkcji adwokata przy sądach kościelnych, „Białostockie Studia Prawnicze”, 2010, nr 8; R. Szychmiller, J. Krzywkowska (red.), Adwokat w sprawach o nieważność małżeństwa. Rozwiązania ustawodawcze i ich stosowanie w sądach kościelnych (1983-2018), Olsztyn 2018; G. Leszczyński, Urząd adwokata stałego w świetle Instrukcji Dignitas connubii, „Ius Matrimoniale” 11, 2006, nr 17; R. Sobański, Udział adwokata w procesie o nieważność małżeństwa, „Ius Matrimoniale” 2, 1997, nr 8.

3. A. Miziński, Status prawny adwokata w Kościele łacińskim, Lublin 2011, str. 44.
4. Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, s. 1-317; tekst polski w: Kodeks prawa kanonicznego promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku. Stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku. Zaktualizowany przekład na język polski, Pallottinum, Poznań 2022.
5. Pontificium Consilium de Legum Textibus, Dignitas connubii. Instructio servanda a tribunalibus dioecesis in pertractandis causis nullitatis matrimonii, 25.01.2005 r.; polskie tłumaczenie w: Komentarz do Instrukcji procesowej „Dignitas Connubii”, T. Rozkrut (red.), Sandomierz 2007.
6. A. Miziński, Status prawny adwokata w Kościele łacińskim, Lublin 2011, s. 119.
7. T. Rozkrut, Komentarz do Instrukcji..., s. 167.
8. Congregatio de Institutione Catholica, Instructio. Studia Iuris Canonici sub luce processus matrimonialis reformationis, 29.04.2018, [źródło: vatican.va, dostęp: 19.04.2023 r.].



Chcąc występować w procesie, adwokat musi też złożyć swoje umocowanie czyli pełnomocnictwo od klienta, a w razie jego nieposiadania, przewodniczący może wyznaczyć mu zawity termin, na jego dostarczenie. W przypadku przekroczenia tegoż terminu, wszystkie dokonane czynności, stają się z mocy prawa nieważne⁹.

Zgodnie przepisami Kodeksem prawa kanonicznego strona może sama swobodnie ustanowić sobie adwokata lub występować w procesie małżeńskim bez niego, chyba że sędzia uzna pomoc adwokata za konieczną (kan. 1481 § 1 KPK/83). W przypadku udzielenia bezpłatnej pomocy prawnej, wikariusz sądowy wyznacza adwokata z listy funkcjonującej przy danym sądzie, a tak wyznaczony adwokat ma obowiązek takie zlecenie przyjąć (art. 112 § 2; 307 §§ 1-2 DC). W razie wyznaczenia adwokata przez przewodniczącego, który uzna taką pomoc za konieczną, strona nadal może wyznaczyć swojego adwokata, ale dopóki tego nie zrobi, osoba wyznaczona przez przewodniczącego pozostaje w sprawie (art. 101 § 2 DC). Takie działanie ma na celu zapewnienie ochrony dobra publicznego i dobra małżonków w procesie¹⁰. Można również wyznaczyć sobie kilku adwokatów (kan. 1482 § 3 KPK/83; art. 103 § 4 DC), a gdy strony wspólnie proszą o stwierdzenie nieważności ich małżeństwa, może ich reprezentować jeden adwokat (art. 12 DC). Za każdym razem wyznaczenie adwokata powinno być zakomunikowane dekretem stronom i obrońcy węzła małżeńskiego (art. 101 § 4 DC).

Można wyróżnić adwokatów współpracujących z sędziami kościelnymi (adwokaci prywatni) i adwokatów stałych ustanowionych w sądach kościelnych. Ci pierwsi są dostępni w swoich kancelariach i mogą być wpisani na listę przy danym sądzie (opublikowanie takiego wykazu jest zadaniem biskupa moderatora sądu) lub być adwokatami „ad casum”, czyli do konkretnej sprawy. Ci drudzy oprócz pracy we własnej kancelarii, są dostępni również w poradniach prawnych przy odpowiednim sądzie kościelnym, przez który są wynagradzani. W każdym sądzie należy – jeśli to możliwe – ustanowić stałych adwokatów, którzy pełniliby zadania adwokata dla stron, które zechcą ich wybrać oraz w celu udzielania porad prawnych w przysądowych poradniach (kan. 1490 KPK/83;

art. 113 DC). Adwokat udzielając porady w sprawie, może bronić tej strony w trakcie procesu, ale tylko będąc adwokatem stałym, wynagradzanym przez sąd¹¹.

Na poszczególnych etapach procesu o stwierdzenie nieważności małżeństwa jako doradcy prawni mogą występować też, oprócz adwokatów, sami pracownicy sądów, ale nie mogą oni później być bezpośrednio zaangażowani w sprawę jako obrońca węzła małżeńskiego czy sędzia, tak samo nie mogą oni brać udziału w kolejnych instancjach tej sprawy jako sędziowie. Adwokat reprezentujący stronę w sprawie, również nie może osądzać tej sprawy w kolejnej instancji, nawet gdyby nie był już w niej umocowany (art. 66 DC), ponieważ strony w ten sposób nie miałyby dostępu do innego sądu¹², co właśnie ma zapewnić dodatkowa instancja procesowa.

Przygotowanie procesu o nieważność małżeństwa rozpoczyna się od porady prawnej udzielanej przez adwokata kościelnego, w skład której wchodzi nie tylko porada prawno-duszpasterska, ale też np. próba mediacji pomiędzy małżonkami i zbadanie czy małżeństwo rozpadło się w sposób nieodwracalny (kan. 1675 *MIDI*¹³). Jest to bardzo ważny element, co można zauważyć w samej Instrukcji procesowej *Dignitas con nubii*, która wzywa do tego, aby powstawały poradnie prawne przy sądach kościelnych¹⁴. Zadaniem adwokata jest też na tym etapie wytłumaczenie celu procesu i możliwości jego prowadzenia, jeżeli strony nie widzą szansy na pogodzenie się. Musi to być zrobione w sposób zrozumiały, czyli dostosowany do zakresu wiedzy klienta. Oprócz powyższego należy: ustalić ewentualny tytuł nieważności poprzez badanie sprawy, pomóc w ustaleniu dowodów i środków dowodowych, pouczyć o wadze składanej przysięgi religijnej, przygotować pozew, ustalić właściwość sądu (sąd diecezji, w której małżeństwo zostało zawarte, w której jedna ze stron obecnie zamieszkuje lub w której faktycznie trzeba będzie zebrać większość dowodów – kan. 1672 KPK/83), czy też ustalić adres strony pozwanej. Już na tym etapie istotna jest rzetelna wiedza adwokata, jego umiejętność logicznego myślenia, zauważania związków przyczynowo-skutkowych, a także właściwe „odsiewanie” faktów istotnych dla sprawy od tych nieistotnych¹⁵. Od momentu

wejścia w życie *MIDI*, zadaniem adwokata jest pomóc ustalić czy sprawa nadaje się do procesu skróconego, dokumentalnego, czy powinna być procedowana w procesie zwykłym¹⁶.

W razie, gdyby pozew został odrzucony, adwokat odwołuje się od tej decyzji w postaci rekursu do sądu apelacyjnego lub pomaga poprawić pozew, uzupełnić w nim braki formalne, jeżeli jest to wystarczające dla sprawy¹⁷.

Następnie rozpoczyna się etap procesowy. Istotną kwestią jest fakt, iż wyznaczenie sobie adwokata przez stronę nie zwalnia samej strony z osobistego stawiennictwa wtedy, gdy wymaga tego przepis prawny lub postanowienie sędziego (kan. 1477 KPK/83; art. 96 DC)¹⁸. Tutaj podstawą obowiązków adwokackich będzie przygotowanie zeznających do przesłuchania poprzez poinformowanie o jego charakterze (nie instruowaniu co dana osoba ma zeznawać) czy obecność na przesłuchaniach (art. 159 § 1 DC) i okazanie wsparcia klientowi – m.in. poprzez udzielanie rad czy też przygotowywanie pism procesowych. Obowiązkiem adwokata jest również obrona praw stron i zachowanie tajemnicy urzędowej (art. 104 § 1 DC). Będąc obecnym na przesłuchaniu, ma obowiązek podpisania protokołu (art. 175 § 2 DC). Adwokat powinien również zatroszczyć się o płynną komunikację stron i świadków z sądem, czuwać nad dochowaniem terminów, czy zająć się rozszerzeniem postępowania dowodowego jeśli zachodzi taka konieczność. Ma też za zadanie zabezpieczyć materiał dowodowy, jeżeli istnieje ryzyko jego utracenia. Sam ma prawo do przejrzania materiału dowodowego jeszcze przed publikacją akt (art. 159 § 2 DC), do składania sędziemu propozycji dodatkowych pytań (art. 164 DC) czy do zaproponowania biegłego prywatnego oraz do wglądu do tych dowodów, które zostały złożone w sprawie *sub secreto* (art. 157 § 2; 234 DC). Trzeba jednak pamiętać, iż taki biegły musi mieć zatwierdzenie przez sędziego. W trakcie publikacji akt adwokat ma prawo do wglądu w nie (art. 229 § 2 DC) oraz do uzyskania z nich odpisu (art. 235 § 1 DC). Adwokatowi nie wolno przekazywać sędziemu informacji, których nie ma w aktach, bo drugiej stronie odbiera to prawo do obrony (art. 241 DC). Jednakże należy pamiętać, iż taka prośba może zostać przez sędziego odrzucona. Po zamknięciu postępowania dowodowego adwokat może wnosić o jego wznowienie, jeśli w tym czasie powziął jakiś nowy dowód (np. dokument). Po takiej sytuacji musi nastąpić ponowna publikacja akt. Następnie adwokat może też okazać pomoc w przygotowaniu uwag obrończych.

Zgodnie z reformą *MIDI*, obecnie wystarczy jeden wyrok orzekający nieważność małżeństwa do tego,



aby wyrok stał się prawomocny – o ile nie zostanie wniesiona apelacja¹⁹. Na etapie poprocesowym adwokat powinien omówić ze stroną ewentualną apelację i pomóc jej ją sporządzić – jeśli strona się na nią zdecyduje. Powinien również pomóc we wzmocnieniu materiału dowodowego w postępowaniu apelacyjnym, a także omówić warunki udziału adwokata w postępowaniu na poziomie kolejnych instancji.

Jest też możliwość, aby strona odwołała adwokata, jednak, aby to zrobić, musi zostać podane mu to do wiadomości – dopiero od tego momentu traci on swoje umocowanie, a jeśli nastąpiło już zawiązanie sporu, o odwołaniu należy powiadomić też sędziego i stronę przeciwną. Adwokatowi powinno zostać również wypłacone honorarium, za tę pracę, którą wykonał (kan. 1486 § 1 KPK/83; art. 108 DC). Adwokat może również sam wypowiedzieć pełnomocnictwo stronie jeśli działa ona w sposób niegodziwy poprzez, np. kłamstwo, podrabianie, przeróbkę dowodów, negację katolickiej nauki o jedności i nierozdzielności małżeństwa. Jednak adwokat nie może tego uczynić bez słusznej przyczyny, podczas trwania sprawy. Zabrania się również przenoszenia spraw z właściwych sądów, np. w celu szybszego uzyskania wyroku (art. 110, n. 1,4 DC).

Sędzia może również na rozprawie (w procesie coram Episcopo) zwrócić adwokatowi uwagę, napomnieć go czy nałożyć na niego odpowiednie sankcje karne, gdyby zagrożony był szacunek lub posłuszeństwo sądowi kościelnemu – a w razie braku skutku – może zawiesić adwokata w wykonywaniu zleconego mu zadania w sprawie (kan. 1470, § 2 KPK/83, art. 87 DC)²⁰. Adwokat może też zostać usunięty dekretem z uzasadnieniem wydanym przez sędziego z urzędu lub na wniosek strony, ale tylko z poważnej przyczyny (kan. 1487 KPK/83; art. 109 DC). Taką przyczyną może

9. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instrukcji..., s. 168-169.

10. Ibidem, s. 162-163.

11. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instrukcji..., s. 177.

12. Ibidem, s. 125-126.

13. Papież Franciszek, List Apostolski motu proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus* reformujący kanony Kodeksu Prawa Kanonicznego dotyczące spraw o orzeczenie nieważności małżeństwa, *Biblios* 2015.

14. A. Miziński, Status adwokata..., s. 374.

15. A. Miziński, Adwokat kościelny w aktualnych przepisach prawa kanonicznego, *Teka Komisji Prawniczej – OL PAN* 2012, n. 5, s. 116-117.

16. J. Krzywkowska, R. Sztynchiller (red.), Adwokat w sprawach o nieważność małżeństwa. Rozwiązania ustawodawcze i ich stosowanie w sądach kościelnych (1983-2018), *Olsztyn* 2018, s. 102.

17. Ibidem, s. 103.

18. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instrukcji..., s. 157.

19. G. Leszczyński, Reforma procesu małżeńskiego w świetle motu proprio Ojca Świętego Franciszka „*Mitis Iudex Dominus Iesus*”, *Łódzkie Studia Teologiczne* 2017, n. 26/4, s. 139.

20. T. Rozkrut (red.), Komentarz do Instrukcji..., s. 147.

być m.in. oszustwo, wyrządzenie szkody w związku z umocowaniem czy utrata dobrego imienia²¹. Jest to skutek tego, że adwokat podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz karnej²².

Adwokat może zostać ukarany grzywną, czy zawieszony w sprawowaniu urzędu lub w razie recydywy usunięty z listy adwokatów przez biskupa moderatora sądu, jeżeli m.in. nastąpiłaby sytuacja, że adwokat układałby się o wygórowane wynagrodzenie lub sprzeniewierzył się swojemu urzędowi ze względu na podarunki lub obietnice (kan. 1487-1489 KPK/83; art. 110, n. 2 i 3). Instrukcja *Dignitas connubii* stanowi nie tylko o przestępstwach kodeksowych, za które przewidziane są kary w KPK/83 (m.in. posługiwanie się fałszywym dokumentem), o których wspomniano, ale również o niedbalstwie, nieudolności i nadużyciach uniemożliwiających prawidłowy wymiar sprawiedliwości – w tym przypadku środki zaradcze i kary powinny być ustanowione przez biskupa moderatora sądu lub zespół biskupów tych diecezji, dla których utworzony został jeden wspólny sąd. Adwokat ponosi również obowiązek naprawienia wyrządzonych szkód swoim działaniem lub zaniechaniem (art. 75 i 111 DC)²³.

Mówiąc o adwokatach kościelnych, nie sposób nie wspomnieć o ich wynagrodzeniach. Tej sprawy nie

regulują przepisy o charakterze powszechnym. Adwokaci stali powinni być wynagradzani przez sąd, dla którego pracują, ale adwokaci prywatni ustalają tę kwestię samodzielnie. Adwokatowi nie wolno się umawiać o wygórowane wynagrodzenie, co zostało zapisane w Instrukcji *Dignitas connubii*. W razie podjęcia takich negocjacji, umowa jest nieważna. Należy także wziąć pod uwagę przepisy dotyczące wynagradzania adwokatów, jeżeli zostały wydane przez biskupa diecezjalnego lub konferencję biskupów. W razie ich braku, określenie od jakiej kwoty wynagrodzenie staje się wygórowane jest trudne do ustalenia. Podobnie zakazane jest sprzeniewierzenie się urzędowi, ze względu na podarunki, obietnice lub inne przyczyny. Mowa tu np. o niedbałości, kłamstwie lub pominięciu ważnego środka dowodowego (art. 110, n. 2-3 DC)¹⁷.

Adwokat kościelny, chociaż nie jest obligatoryjnym uczestnikiem procesu o stwierdzenie nieważności małżeństwa, to odgrywa w nim istotną rolę. Zwłaszcza, gdy wiedza strony, albo trudne przeżycia sprawiają, iż nie jest ona w stanie z dystansem spojrzeć na materiał dowodowy lub nie ma wystarczającej wiedzy kanonicznej do prowadzenia procesu. Z tego względu warto doceniać tę instytucję zarówno w praktyce sądowej jak i w badaniach naukowych, nie pomijając jej w żadnej z tych przestrzeni i odpowiednio przygotowując nowych kanonistów do wypełniania tej roli.

Streszczenie:

Adwokat jest instytucją prawa kanonicznego i pomaga stronie w sądzie w stwierdzeniu nieważności małżeństwa. Pomaga też sędziemu w dotarciu do prawdy obiektywnej o małżeństwie. Jego rola jest bardzo ważna w procesie, chociaż może być on prowadzony również bez udziału adwokata. Celem artykułu jest wskazanie zadań adwokata na poszczególnych etapach – przed procesem, w trakcie i również po wydanym wyroku – oraz wskazać na to jakimi cechami, zachowaniami powinna się taka osoba odznaczać, czego nie powinna robić i jakie może ponieść za swoje negatywne zachowanie konsekwencje nie tylko w procesie, ale w całej swojej działalności adwokackiej w ramach Kościoła katolickiego.

Słowa kluczowe: adwokat, nieważność małżeństwa, prawo kanoniczne, prawo małżeńskie, *cooperator veritatis*.

Summary:

Advocate is a institution of canon law and helps a party in the tribunal for a declaration of nullity by challenging the validity of marriage. Advocate also helps judge to know the objective truth about the marriage. This institution is really important in declaration of nullity of marriage but is not obligatory. The aim of the article is indication advocate's tasks in declaration of nullity of marriage – before beginning, during and after judgment – and indicate which qualities and behaviours are desirable, which are not acceptable and how may be face the consequences.

Keywords: advocate, nullity of marriage, canon law, marriage law, *cooperator veritatis*.



O autorce: Katarzyna Łytowska - mgr prawa i mgr lic. prawa kanonicznego (absolwentka KUL), doktorantka w Szkole Doktorskiej KUL w dyscyplinie prawo kanoniczne, e-mail: katarzyna008@kul.pl.

21. Ibidem..., s. 171.

22. A. Miziński, *Adwokat kościelny...*, s. 113.

23. T. Rozkrut (red.), *Komentarz do Instrukcji...*, s. 136.

✉ Dagmara Rembowska

Beteiligung der Laien an Verfahren vor kirchlichen Gerichten

Wenn man die Geschichte der Kirche verfolgt, kommt man zu dem Schluss, dass die Rolle der Laien in der Kirche immer mehr an Bedeutung gewinnt. Diese Schlussfolgerung kommt im Pontifikat von Papst Franziskus noch stärker zum Ausdruck¹. Der Begriff der Laien wurde vom Gesetzgeber in Nummer 31 der dogmatischen Verfassung über die Kirche *Lumen gentium* von 1964 aufgenommen. „Unter der Bezeichnung Laien sind hier alle Christgläubigen verstanden mit Ausnahme der Glieder des Weihstandes und des in der Kirche anerkannten Ordensstandes, das heißt die Christgläubigen, die, durch die Taufe Christus einverleibt, zum Volk Gottes gemacht und des priesterlichen, prophetischen und königlichen Amtes Christi auf ihre Weise teilhaftig, zu ihrem Teil die Sendung des ganzen christlichen Volkes in der Kirche und in der Welt ausüben². Die Verfassung definiert weiter die Aufgaben der Laien, die sich aufgrund ihrer besonderen Eigenschaften von denen unterscheiden, die dem Klerus und den Personen des Ordensstaates anvertraut sind.

Aufgabe der Laien ist es, kraft der ihnen eigenen Berufung in der Verwaltung und gottgemäßen Regelung der zeitlichen Dinge das Reich Gottes zu suchen durch das Leben und Wirken in der Gesellschaft. Laien haben dort, vom Geist des Evangeliums geleitet, zur Heiligung der Welt beizutragen. Eine besondere Aufgabe der Laien ist es also in besonderer Weise, alle zeitlichen Dinge, mit denen sie eng verbunden sind, so zu durchleuchten und zu ordnen, dass sie zum Lob des Schöpfers gereichen.

Darüber hinaus sind die Laien verpflichtet, sich durch ihre Teilnahme am gesellschaftlichen Leben an der Stärkung der Kirche zu beteiligen³. Die Verfassung *Lumen Gentium* erlaubt es den Laien, mit der kirchlichen Hierarchie zusammenzuarbeiten und dabei ihre Fähigkeiten und Fertigkeiten zu nutzen, um spezifische kirchliche Aufgaben zu erfüllen, die einem geistlichen Zweck dienen⁴.

Der Codex des Kanonischen Rechts von 1983 hat die rechtliche Lage der Laien klar definiert und ihre Rechte und Pflichten detailliert festgelegt. Im Zusammenhang mit dem Thema des vorliegenden Artikels ist Can. 228 § 1 besonders wichtig; nach dessen Bestimmungen hat der Gesetzgeber den Laien das Recht eingeräumt, kirchliche Ämter und Funktionen zu erhalten⁵. Nach W. Góralski war dies eine bedeu-



tende Neuerung in der kirchlichen Gesetzgebung⁶. Der Gesetzgeber hat in diesem Kanon den Gläubigen einen Anteil an der richterlichen Gewalt zugestanden, und es sollte auch darauf hingewiesen werden, dass dieser Anteil relativ weit gefasst ist.

In der Pastoralverfassung über die Kirche in der Welt von heute findet sich das Verbot der Diskriminierung wieder, das dazu beigetragen hat, den Frauen den Weg zur Ausübung bestimmter kirchlicher Funktionen und Ämter zu öffnen⁷. Die Veränderungen bei der Besetzung kirchlicher Ämter begannen mit dem *Motu proprio Causas matrimoniales* von Papst Paul VI., einem Dokument, das auf die Forderungen von Bischöfen aus der ganzen Welt reagierte. Der Papst stimmte zu, dass die Bischofskonferenzen bei Personalmangel Laien mit dem Amt des Richters betrauen. Dabei handelt sich um die Zusammensetzung von einem Laien und zwei Priestern, die als Richter fungieren konnten. Darüber hinaus erlaubte der Papst auch zu, dass das Amt des Assessors, des Richters und des Auditors (der Person, die Parteien und Zeugen vernimmt) Männern und das Amt des Gerichtsnotars auch Frauen anvertraut werden kann⁸. Der Ausschluss von Frauen vom Zugang zu Ämtern war sicher ein Erbe der Normen des römischen Rechts, das bestimmte Ämter und Funktionen ausschließlich Männern vorbehielt. Dies neuen Normen setzten zwar nicht die Forderung nach Abschaffung der geschlechtsspezifischen Diskriminierung um, waren aber dennoch ein wichtiger Vorboten kommender Veränderungen in der Kirche. Die durch das *Motu Proprio* eingeführte

1. G. Strzelczyk, M. Józwiak, *Świeccy w Kościele. Wybrane uwarunkowania historyczne sytuacji współczesnej*, „Theological Research” 5 (2017), S. 86-87.
2. Sobór Watykański II, Konstytucja dogmatyczna o Kościele *Lumen Gentium*, Nr. 31 in: Sobór watykański II. Konstytucje, dekrety, deklaracje, nowe tłumaczenie, Poznań 2002, S. 135.
3. Ibidem.
4. Sobór Watykański II, Konstytucja dogmatyczna o Kościele *Lumen Gentium*, nr. 31, S. 136-137.
5. Vgl. can. 228 § 1 w: Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, p. 1-317; tekst polski: Kodeks Prawa Kanonicznego promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku, stan prawny

na dzień 18 maja 2022 roku, zaktualizowany przekład na język polski, Poznań 2022.
6. W. Góralski, *Polityka prawna osób świeckich w Kościele według nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego*, „Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawno-historyczny” 28 (1985) 1-2, S. 53.
7. Sobór Watykański II, Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym *Gaudium et Spes*, Nr. 29 in: Sobór watykański II. Konstytucje, dekrety, deklaracje. Poznań 2002, S. 547.
8. Paweł VI, *List Apostolski Causa Matrimoniales*, https://www.vatican.va/content/paul-vi/en/motu_proprio/documents/hf_p-vi_motu-proprio_19710328_causas-matrimoniales.html. (abgerufen: 12.04.2023).

Neuerung wurde vor allem in den USA sehr positiv aufgenommen und beeinflusste die Entwicklung des Kirchenrechts durch das Zusammenwirken von Laien- und Klerikaljuristen erheblich⁹.

Johannes Paul II. hat 1988 das nachsynodale Schreiben *Christifideles laici* veröffentlicht, das sich auf das Zweite Vatikanische Konzil und die Verfassung *Lumen gentium* bezieht. In Nr. 23 des oben genannten Schreibens wird auf den Dienst der Laien in der Kirche verwiesen; die Hirten können Laien mit bestimmten Aufgaben betrauen, die keine Priesterweihe erfordern. Diese Funktionen werden direkt und formell durch eine vom Hirten selbst erhaltene offizielle Ermächtigung autorisiert, und ihre konkrete Ausführung erfolgt unter der Leitung der kirchlichen Autorität. Dies ist zwar kein direkter Bezug zu den Kanonisten, da er viel weiter gefasst ist, aber er wird als Rechtfertigung für die Beteiligung der Laien an der Leitungsgewalt der Kirche angesehen¹⁰.

Der kirchliche Gesetzgeber stellt im Codex von 1983 eindeutig fest, dass die Laien an der Ausübung der richterlichen Gewalt teilhaben, und es kann festgestellt werden, dass ihre Beteiligung recht umfassend ist. Nach der Definition des Begriffs "Richter" sucht man im Codex des kanonischen Rechts von 1983 vergeblich, und auch der vorhergehende Codex enthält keine. Der Begriff „Richter“ wurde von Kanonisten definiert, u.a. von A. Dzięga: "Ein kirchlicher Richter ist ein Geistlicher, ausnahmsweise ein Laie, aber immer von einwandfreiem Ruf und beruflich ausgebildet, der durch die Entscheidung des Diözesanbischofs ernannt wird, um Streitigkeiten zwischen den Gläubigen entgegenzunehmen, zu erklären und zu schlichten, und zwar in einer Weise, die mit den Regeln und dem Verfahrensrecht übereinstimmt"¹¹. Der kirchliche Gesetzgeber erlaubte in Can. 1421 § 2, dass die Funktion des Richters von Vertretern beider Geschlechter ausgeübt werden kann, übertrug jedoch der Bischofskonferenz die weitreichende Kompetenz, eine allgemeine Ermächtigung für die Ernennung von Männern und Frauen zur Zusammensetzung des dreiköpfigen Kollegiums durch die Bischöfe zu erteilen¹². Diese Rechtslage galt bis zur Änderung des Codex des Kanonischen Rechts im Jahr 2015 in Bezug auf das Eheverfahren. Der Papst Franziskus entschied, dass die Zustimmung der Bischofskonferenz nicht mehr erforderlich sei und dass es allein im Ermessen des Diözesanbischofs liege, Laien als Richter, die über Ehenichtigkeit entscheiden zu ernennen. Darüber hinaus können in einem dreiköpfigen Richterkollegium zwei Laienrichter unter dem Vorsitz eines Geistlichen tätig werden¹³.

Mit der Ausübung des Amtes eines Notars kann ein Laie betraut werden, der gemäß den allgemeinen Anforderungen eine Person mit gutem Leumund



und über jeden Verdacht erhaben ist. Die Unterschrift des Notars bei der Zusammensetzung des Gerichts ist bei jeder Verhandlung obligatorisch. Ein weiteres Amt, das Laien anvertraut werden kann, ist das des Verteidigers des Ehebandes; die Person, die dieses Amt ausüben soll, muss einen Dokortitel oder zumindest einen Bachelor-Abschluss im kanonischen Recht haben und sich durch drei persönliche Eigenschaften auszeichnen: guter Leumund, bewährte Klugheit und Vorliebe für Gerechtigkeit.

Der Verteidiger des Ehebandes verteidigt die Gültigkeit der angefochtenen Ehe. Dieses Amt ist vom Richter unabhängig; in gesetzlich festgelegten Fällen ist der Richter verpflichtet, die Meinung des Verteidigers zu hören, bevor er eine Entscheidung trifft.

Der Förderer der Gerechtigkeit verteidigt das öffentliche Wohl der Kirche von Amts wegen. In Rechtsstreitigkeiten wacht er über die Einhaltung des Gesetzes, und in Strafsachen ist er Staatsanwalt. Er kann auch in Ehesachen tätig werden, da er auch die Befugnis hat, eine Ehe anzufechten. In kanonischen Strafverfahren nimmt er keine gerichtlichen Handlungen vor. Er hat keine Befugnis (*potestas*), sondern nimmt lediglich eine Aufgabe wahr, die ihm vom Gesetz übertragen wurde (*munus*). Seine Handlungen sind vom Ordinarius abhängig, der eine entscheidende Rolle im kanonischen Strafprozess spielt.

Der Assessor kann eine Person sein, die über gute Sitten, Besonnenheit und Wissen verfügt; seine Aufgabe ist es, Beweise zu sammeln und sie dem Richter nach dessen Anweisungen zu übermitteln. Eine Person, die Funktion des Assessors ausübt, muss einen guten Leumund haben und dem Einzelrichter zur Seite stehen¹⁴.

In kanonischen Prozessen gibt es die Funktion des Rechtsanwaltes und des Prozessbevollmächtigten, wobei anzumerken ist, dass diese beiden Funktionen oft von einer Person wahrgenommen werden. Zusammengefasst kann gesagt werden, dass der Prozessbevollmächtigte die Partei während des Prozesses vertritt und der Rechtsanwalt die Prozesspartei verteidigt. Das Gesetzbuch definiert die Funktionen und Aufgaben von Prozessbevollmächtigten und Rechtsanwälten mit dem einheitlichen Begriff des Gerichtsverteidigers. Die Verwendung des gemeinsamen Begriffs durch den Gesetzgeber ist auf die kanonische Praxis zurückzuführen, durch die Judikatur wurde der Brauch geschaffen, dass eine Person zwei Funktionen ausübt. Im Codex des Kanonischen Rechts von 1983 wird die Kumulierung dieser Funktionen weder erwähnt noch ist sie irgendwo verboten¹⁵. Ein Kandidat für das Amt des Verteidigers in einem kanonischen Prozess muss volljährig sein, einen guten Leumund haben, im kanonischen Recht promoviert sein oder ein Experte im kanonischen Recht sein. Um wirksam als Anwalt und Verteidiger auftreten zu können, muss er vom Bischof zugelassen werden¹⁶. Zusätzliche Anforderungen können auch durch ein besonderes Gesetz festgelegt werden, um die Vorschriften des Codex an die Gegebenheiten von Ort und Zeit anzupassen. Über Bevollmächtigte und Anwälte in kirchlichen Strafprozessen wird wenig oder gar nichts gesagt; ich vermute, dass dies auf die Seltenheit von Strafprozessen zurückzuführen ist. Der Codex des Kanonischen Rechts stellt an den Anwalt in einem Strafprozess die gleichen allgemeinen persönlichen Anforderungen wie in einem so genannten Eheprozess, der Unterschied zwischen ihren Rollen ist jedoch grundlegend: In einem Strafprozess ist die Teilnahme

eines Verteidigers obligatorisch und ist ein Bestandteil des Rechts auf Verteidigung. Der Verteidiger ist vom Angeklagten selbst zu bestellen, und wenn er dies nicht tut, muss dies der Richter tun. Die Hauptaufgabe des Anwalts in einem Strafverfahren besteht darin, die Anträge der Partei zu unterstützen und dem Richter eine Auslegung der Akten und Beweise zu Gunsten des Angeklagten vorzulegen. Es obliegt ihm, bei der Analyse des im Verfahren gesammelten Materials für die Verteidigung des Angeklagten in der Hauptverhandlung nach der objektiven Wahrheit zu suchen¹⁷. Eine interessante Form der Beteiligung von Laien an kirchlichen Prozessen ist ihre Ernennung als Sachverständige. Der kanonische Gesetzgeber ist sich bewusst, dass es für eine gerechte Entscheidung notwendig ist, einen Spezialisten zu ernennen, der dem kirchlichen Richter seine Meinung zu einer bestimmten Zweifelsfrage mitteilt¹⁸. Folglich ist unter einem Sachverständigen eine solche Person zu verstehen, die vom Gericht aufgrund von besonderen Kenntnissen, Fachwissen, angemessenen Qualifikationen, hochrangigen Fähigkeiten oder Praxis und Erfahrung bestellt wird. Die Kenntnisse des Sachverständigen unterstützen den Richter bei der Feststellung und Darlegung des streitigen Sachverhalts und wirken an dessen Bewertung mit, indem sie die Ursachen und Wirkungen ermitteln, die den Gegenstand des Rechtsstreits betreffen¹⁹.

Die Laien spielen eine immer wichtigere Rolle in der katholischen Kirche, die beste Zusammenfassung sind wohl die Worte von Papst Franziskus auf dem diesjährigen Kongress: "Klerus und Laien sind aufgerufen, gemeinsam zu gehen" - "Die Laien sind keine Gäste in der Kirche - sie ist ihr Zuhause"²⁰.

Zusammenfassung:

Die Laien spielen eine immer wichtigere Rolle in der Kirche. Im Laufe der Jahre hat die Kirchenhierarchie den Wert der Beteiligung von Laien an Verfahren vor kirchlichen Gerichten anerkannt.

Schlüsselworte: Laien, Kirchenrecht, Gerichte, Prozess, kanonischer Prozess, Kirchenrecht.



Über die Autorin: Dagmara Rembowska - Doktorandin am Lehrstuhl für kirchliches Verfahrens-, Ehe- und Strafrecht und katholische Ostkirchen, Fakultät für Rechtswissenschaften, Kirchenrecht und Verwaltung der Katholischen Universität Johannes Paul II. in Lublin.
ORCID-Nummer: 0000-0002-1697-5895, E-Mail: dagmararembowska@kul.pl.

9. A. Brzemia - Bonarek, Udział wiernych świeckich w sądownictwie kościelnym, „Teologia i Moralność” 17 (2022) 31, S. 83.
10. Jan Paweł II Adhortacja apostolska *Christifideles laici* AAS 81 (1989), 393-521.
11. A. Dzięga, Strony sporu w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa, Warszawa 1994, S. 19.
12. Vgl. can. 1421 § 2 w: Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, p. 1-317; tekst polski: Kodeks Prawa Kanonicznego

promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku, stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku, zaktualizowany przekład na język polski, Poznań 2022.
13. Franciszek, Motu Proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus* https://www.vatican.va/content/francesco/pl/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu_proprio_20150815_mitis-iudex-dominus-iesus.html (abgerufen: 12.04.2023).
14. A. Brzemia - Bonarek, Udział wiernych świeckich w sądownictwie kościelnym, „Teologia i Moralność” 17 (2022) 31, S. 87.

15. T. Rozkrut, Adwokat i pełnomocnik procesowy w procesie kościelnym, „Polonia Sacra” 7 (2000) 51, S. 275.
16. A. G. Miziński, Adwokat kościelny w aktualnych przepisach prawa kanonicznego, „Teki Komisji Prawniczej” (2012), S. 112.
17. M. Saj, Funkcja adwokata w kościelnym w procesie karnym, „Teki Komisji Prawniczej” (2013), S. 128.

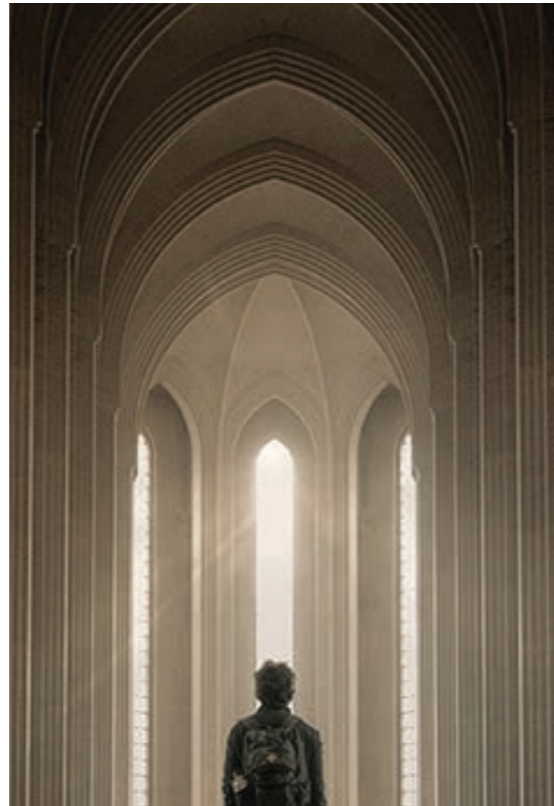
18. J. Sokolowski, Sprawy o stwierdzenie nieważności małżeństwa z udziałem biegłych, „Prawo Kanoniczne” 56 (2013) 4, S. 101-115.
19. A. Dzięga, Powołanie biegłego do udziału w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa, „Ius Matrimoniale” 3 (1992), S. 72.
20. Franciszek, Przemówienie do uczestników Konferencji organizowanej przez Dykasterię ds. świeckich, rodziny i życia, 18.02.2023, (abgerufen: 12.04.2023).

Udział świeckich w postępowaniach przed sądami kościelnymi

Sledząc historię Kościoła, można dojść do wniosku, że rola świeckich w Kościele staje się coraz znacząca. Jeszcze dobitniej takie wnioski wybrzmiewają na kanwie pontyfikatu Papieża Franciszka¹. Pojęcie osoby świeckiej ustawodawca zawarł w 31 numerze Konstytucji dogmatycznej o Kościele *Lumen Gentium* z 1964 roku. „Przez pojęcie <świeccy> rozumie się tutaj wszystkich wiernych, którzy nie są członkami stanu duchownego i stanu zakonnego prawnie ustanowionego w Kościele. Są to wierni, którzy wcieleni przez Chrystusa, ustanowieni jako Lud Boży, stawiający się na swój sposób uczestnikami kapłańskiej, prorockiej i królewskiej misji Chrystusa, sprawują właściwe całemu ludowi chrześcijańskiemu posłannictwo w Kościele i w świecie”². Dalej w Konstytucji określono zadania ludzi świeckich, które z uwagi na specyficzne właściwości są inne niż te powierzone duchownym i osobom stanu zakonnego. Bóg powołał ludzi świeckich do szukania królestwa Bożego, poprzez życie i funkcjonowanie w społeczności. Ludzie świeccy powinni kierować się zasadami ewangelicznymi i przyczyniać się do uświęcania świata. Szczególnym zadaniem świeckich jest realizacja ich zadań doczesnych w taki sposób by służyły one Chwale Bożej³. Świeccy są ponadto zobowiązani do parcygowania w zadaniu wzmacniania Kościoła, poprzez swój udział w życiu społeczeństwa. Konstytucja *Lumen Gentium* zezwala świeckim na współpracę z hierarchią kościelną i wykorzystanie umiejętności i zdolności świeckich do wykonywania określonych zadań kościelnych, które służą celowi duchowemu⁴.

Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 roku, klarownie określił sytuację prawną osób świeckich, szczegółowo wskazał ich prawa i obowiązki. W kontekście tematu niniejszego artykułu istotny jest kanon 228 § 1 zawiera on przepis w którym ustawodawca przyznał świeckim prawo do otrzymywania urzędów i funkcji kościelnych⁵. Według W. Góralskiego było to znaczące *novum* ustawodawstwa kościelnego⁶. Prawodawca w tym kanonie zezwolił by wierni mieli swój udział we władzy sędziowskiej, należy także wskazać, że udział ten jest stosunkowo szeroki.

W Konstytucji duszpasterskiej o Kościele w świecie współczesnym wybrzmiał zakaz dyskryminacji co



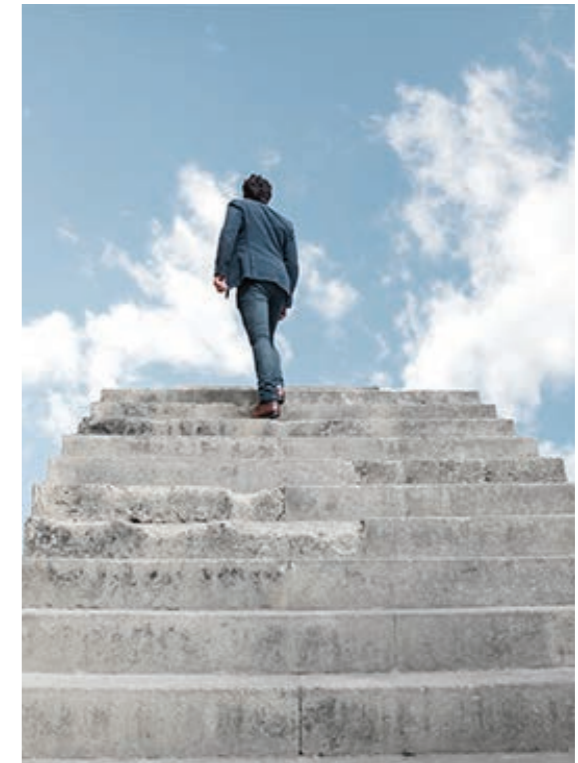
przyczyniło się do otwarcia drogi do pełnienia niektórych funkcji i urzędów kościelnych kobietom⁷. Zmiany w obsadzaniu urzędów kościelnych rozpoczęły się od *motu proprio* papieża Pawła VI *Causas matrimoniales*, dokument ten był odpowiedzią na postulaty jakie zgłaszali biskupi z całego świata. Papież wyraził zgodę by konferencje episkopatów w przypadkach niedoborów kadrowych powierzyły pełnienie urzędu sędziego świeckim mężczyznom, w składzie trzy osobowym na dwóch kapłanów, mógł występować jeden świecki mężczyzna. Ponadto Papież wyraził zgodę na powierzenie stanowiska asesora, sędziego i audytora (osoby przesłuchującej strony i świadków) mężczyznom, a notariusza sądu również kobietom⁸. Wykluczenie kobiet z dostępu do urzędu, było spuścizną norm prawa rzymskiego, które pewne urzędy i funkcje rezerwowały wyłącznie dla mężczyzn i, co należy podkreślić, nowe normy nie realizowały postulatu odejścia od dyskryminacji ze względu na płeć, były jednak znaczącym zwiastunem nadchodzących zmian w Kościele. Nowość wprowadzona przez *motu*

priopro bardzo dobrze przyjęła się szczególnie w USA i znacząco wpłynęła na rozwój prawa kanonicznego przez interakcję prawników świeckich i duchownych⁹.

Jan Paweł II w 1988 roku wydał posynodalną adhortację *Christifideles laici*, dokument nawiązywał do Soboru Watykańskiego II i konstytucji *Lumen gentium*. W numerze 23 wspomnianej adhortacji odniesiono się do posługi świeckich w kościele, pasterze mogą powierzać świeckim określone funkcje, nie wymagające święceń kapłańskich. Do spełnienia tych funkcji uprawnia w sposób bezpośredni i formalny oficjalne upoważnienie otrzymane od samego pasterza, a ich konkretna realizacja odbywa się pod kierunkiem władzy kościelnej. Co prawda nie jest to bezpośrednie odniesienie do kanonistów, bo znacznie szersze, ale uważa się, że uzasadnia udział laikatu we władzy rządzenia w Kościele¹⁰.

Prawodawca kościelny w Kodeksie z 1983 roku, wyraźnie stanowi, że wierni świeccy mają udział w sprawowaniu władzy sędziowskiej i można stwierdzić, że ich udział jest dość szeroki. Próżno szukać definicji sędziego w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 roku, nie zawiera jej także poprzedni kodeks, zdefiniowania tego pojęcia podjęli się kanoniści, między innymi A. Dzięga, „Sędzia kościelny jest to osoba duchowna, wyjątkowo osoba świecka, ale zawsze nienaruszonej sławy i fachowo przygotowana, powołana decyzją biskupa diecezjalnego do przyjmowania, wyjaśniania i rozstrzygnięcia sporów między wiernym i w sposób zgodny z przepisami i prawa procesowego”¹¹. Ustawodawca kościelny w kanonie 1421 § 2 zezwolił by funkcja sędziego była pełniona przez przedstawicieli obu płci, choć szerokie kompetencje wydawania ogólnego zezwolenia na mianowanie przez biskupów zarówno kobiet jak i mężczyzn do składu kolegium trzyposobowego powierzył Konferencji Episkopatu¹². Taki stan rzeczy obowiązywał do nowelizacji Kodeksu Prawa Kanonicznego z 2015 roku w zakresie procesu małżeńskiego. Papież Franciszek zdecydował, że nie jest już potrzebna zgoda Konferencji Episkopatu, a wyłącznie w gestii biskupa diecezjalnego należy mianowanie świeckich jako sędziów wyrokujących w sprawach o stwierdzenie nieważności małżeństwa. Ponadto w trzyposobowym kolegium sędziowskim, może zasiadać dwóch sędziów świeckich pod przewodnictwem jednego duchownego¹³.

Świeckim może zostać powierzony urząd notariusza, zgodnie z ogólnymi wymaganiami musi być to osoba o nieposzlakowanej opinii i ponad wszelkimi podejrzeniami. Podpis notariusza w składzie trybunału jest obowiązkowy w każdym procesie.



Kolejny urząd jaki może zostać powierzony świeckim, to urząd obrońcy węzła małżeńskiego, od osoby mającej pełnić ten urząd wymaga się uzyskania stopnia doktora lub co najmniej licencjata z prawa kanonicznego oraz wyróżniania się trzema cechami osobistymi: nieposzlakowaną opinią, udowodnioną roztropnością i umiłowaniem sprawiedliwości. Obrońca węzła broni ważności zaskarżonego małżeństwa. Urząd ten cieszy się autonomicznością w stosunku do sędziego, w określonych przez prawo przypadkach sędzia zobowiązany jest przed podjęciem decyzji wysłuchać zdania obrońcy.

Promotor sprawiedliwości, broni z urzędu dobra publicznego kościoła. W sprawach spornych stoi on na straży przepisów prawa, a w sprawach karnych jest on oskarżycielem publicznym. Może on również występować w sprawach małżeńskich, ponieważ posiada także zdolność zaskarżenia małżeństwa. W kanonicznym postępowaniu karnym rzecznik sprawiedliwości nie wykonuje żadnych aktów jurysdykcyjnych. Nie ma żadnej władzy (*potestas*), a jedynie wykonuje powierzone mu przez prawo zadanie (*munus*). Jego działania są uzależnione od ordynariusza, który w kanonicznym procesie karnosądowy odgrywa rolę decydującą. Audytorem może być osoba, która cieszy się dobrą obyczajnością, roztropnością i wiedzą, jego zadaniem jest zebranie dowodów i przekazanie ich sędziemu, zgodnie z jego wskazówkami. Osoba będąca asesorem, musi charakteryzować się dobrą opinią i pomaga sędziemu jednoosobowemu¹⁴.

1. G. Strzelczyk, M. Józwiak, Świeccy w Kościele. Wybrane uwarunkowania historyczne sytuacji współczesnej, „Theological Research” 5 (2017), s. 86-87.
2. Sobór Watykański II, Konstytucja dogmatyczna o Kościele *Lumen Gentium*, nr. 31 w: Sobór Watykański II. Konstytucje, dekryty, deklaracje, nowe tłumaczenie, Poznań 2002, s. 135.
3. Tamże.
4. Sobór Watykański II, Konstytucja dogmatyczna o Kościele *Lumen Gentium*, nr. 31, s. 136-137.
5. Por. kan. 228 § 1 w: Codex Iuris Canonici autoritatae Ioannis Pauli PP. II promulgatus (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, p. 1-317; tekst polski: Kodeks Prawa Kanonicznego

promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku, stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku, zaktualizowany przekład na język polski, Poznań 2022.
6. W. Góralski, Pozycja prawna osób świeckich w Kościele według nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego, „Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawno-historyczny” 28 (1985) 1-2, s. 53.
7. Sobór Watykański II, Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym *Gaudium et Spes*, nr. 29 w: Sobór Watykański II. Konstytucje, dekryty, deklaracje. Poznań 2002, s. 547.
8. Paweł VI, List Apostolski *Causa Matrimoniales*, https://www.vatican.va/content/paul-vi/en/motu_proprio/documents/hf_p-vi_motu_proprio_19710328_causas-matrimoniales.html. (dostęp 12.04.2023)

9. A. Brzemia - Bonarek, Udział wiernych świeckich w sądownictwie kościelnym, „Teologia i Moralność” 17 (2022) 31, s. 83.
10. Jan Paweł II Adhortacja apostolska *Christifideles laici* AAS 81 (1989), 393-521.
11. A. Dzięga, Strony sporu w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa, Warszawa 1994, s. 19.
12. Por. kan. 1421 § 2 w: Codex Iuris Canonici autoritatae Ioannis Pauli PP. II promulgatus (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, p. 1-317; tekst polski: Kodeks Prawa Kanonicznego

promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku, stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku, zaktualizowany przekład na język polski, Poznań 2022.
13. Franciszek, *Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus* https://www.vatican.va/content/francesco/pl/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu_proprio_20150815_mitis-iudex-dominus-iesus.html (dostęp: 12.04.2023).
14. A. Brzemia - Bonarek, Udział wiernych świeckich w sądownictwie kościelnym, „Teologia i Moralność” 17 (2022) 31, s. 87.

W procesach kanonicznych, występuje funkcja adwokata i pełnomocnika procesowego, na wstępie trzeba zaznaczyć, że często te dwie funkcje pełnione są przez jedną osobę. W dużym uproszczeniu można powiedzieć, że pełnomocnik reprezentuje stronę podczas procesu, a adwokat broni strony procesowej. Kodeks określa funkcje i zadania pełnomocników i adwokatów przez jeden wspólny termin obrońca sądowy. Użycie przez ustawodawcę wspólnego terminu wynika z praktyki kanonicznej, przez judykaturę stworzony został zwyczaj pełnienia dwóch funkcji przez jedną osobę. W Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 roku nie ma wzmianki o kumulacji tych funkcji, nigdzie też nie zostało to zabronione¹⁵. Kandydat na obrońcę w procesie kanoniczny musi być pełnoletni, musi cieszyć się dobrym imieniem, posiadać doktorat z prawa kanonicznego lub być biegły w zakresie prawa kanonicznego. By ważne pełnić funkcje adwokata i obrońcy należy zostać zatwierdzonym przez biskupa. Dodatkowe wymagania może także ustanowić prawo partykularne, by dostosować regulacje kodeksowe do warunków miejsca i czasu¹⁶. O adwokatach i pełnomocnikach w kościelnych procesach karnych mówi się niewiele lub wcale, domyślam się, że taki stan rzeczy spowodowany jest rzadkością występowania procesów karnych. Kodeks Prawa Kanonicznego, stawia pełnomocnikowi w procesie karnym takie same ogólne wymagania osobowe jak w tzw. procesie małżeńskim, różnica między ich rolą jest jednak zasadnicza, w procesie karnym udział obrońcy jest obligatoryjny i stanowi jeden z elemen-

tów prawa do obrony. Obrońcę powinien wyznaczyć sam oskarżony, a kiedy on tego nie uczyni sędzia musi to zrobić. Głównym zadaniem adwokata w procesie karnym jest podtrzymywanie roszczeń strony oraz przedkładanie sędziemu interpretacji akt i dowodów na korzyść oskarżonego. Spoczywa na nim obowiązek poszukiwania prawdy obiektywnej przy analizowaniu materiału zebranego w postępowaniu dotyczącym obrony oskarżonego w procesie¹⁷.

Interesującą formą udziału świeckich w procesach kanonicznych jest powoływanie ich jako biegłych. Ustawodawca kanoniczny świadomy jest, że dla podjęcia słusznej decyzji konieczne jest powołanie specjalisty, który przedstawi sędziemu kościelnemu swoją opinię na wyznaczone wątpliwe zagadnienie¹⁸. W konsekwencji, przez biegłego sądowego należy rozumieć taką osobę, która jest powołana przez sąd na podstawie szczególnych wiadomości, wiedzy, właściwych kwalifikacji, wysokiej klasy umiejętności lub praktyki i doświadczenia. Wiedza biegłego pomaga sędziemu przy ustalaniu i stwierdzaniu faktów spornych, jak również bierze on udział przy ich ocenie, określając przyczyny i skutki, które mają wpływ na przedmiot sporu w sądzie¹⁹.

Świeccy odgrywają coraz większą rolę w Kościele katolickim, najlepszym podsumowaniem wydają się być słowa Papieża Franciszka z tegorocznego Kongresu „Duchowni i świeccy wezwani do wspólnej drogi” - „Świeccy nie są gośćmi w Kościele – to ich dom”²⁰.

Streszczenie:

Świeccy odgrywają coraz ważniejszą rolę w Kościele. Na przestrzeni lat hierarchowie kościelni dostrzegli wartości płynące z udziału świeckich w postępowaniach przed sądami kościelnymi.

Słowa kluczowe: świeccy, prawo kanoniczne, sądy, proces, proces kanoniczny, prawo kanoniczne.

Summary:

The laity play an increasingly important role in the Church. Over the years, church hierarchs have recognized the value of the participation of lay people in proceedings before church courts.

Keywords: laity, canon law, courts, process, canon law, canon law.



O autorce: **Dagmara Rembowska** - doktorantka w Katedrze Kościelnego Prawa Procesowego, Małżeńskiego i Karnego oraz Katolickich Kościołów Wschodnich, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, ORCID: 0000-0002-1697-5895, e-mail: dagmararembowska@kul.pl.



✉ Ewa Tuora-Schwierskott

Wykonywanie zawodów prawniczych w Niemczech – aspekt porównawczy

I. Uwagi wprowadzające – podstawy prawne

Wykonywanie zawodów prawniczych w Republice Federalnej Niemiec zostało uregulowane przez kilka aktów prawnych: są to Federalna ustawa o zawodzie sędziego (DRiG)¹, Federalne rozporządzenie o wykonywaniu zawodu adwokata², Federalna ustawa o wynagrodzeniu adwokatów i adwokatów³.

Szczegółowe postanowienia dotyczące wykształcenia prawników oraz przebiegu aplikacji prawniczej i egzaminów reguluje ustawodawstwo w landach – są to rozporządzenia o wykształceniu prawniczym i przebiegu egzaminów - JAPO⁴. Rozporządzenia te regulują szczegółowo zakres przedmiotów obowiązkowych i fakultatywnych w czasie studiów, zakres materiału na pierwszy i drugi egzamin państwowy, czas trwania poszczególnych egzaminów pisemnych (po 5 godzin) oraz punktację za egzaminy.

II. Przygotowanie do wykonywania zawodu – postanowienia Federalnej ustawy o zawodzie sędziego

Podstawowe regulacje prawne dotyczące wykonywania zawodów prawniczych znajdują się w Federalnej ustawie o zawodzie sędziego (DRiG). W postanowieniu § 5 ustawa ta stanowi, że zdolność do wykonywania zawodu sędziego uzyskuje osoba, która pozytywnie zdała pierwszy (kończący studia) i drugi (kończący aplikację) egzamin państwowy. Należy tu podkreślić, że studia prawnicze trwają cztery i pół roku (dziewięć semestrów), po ich zakończeniu student ma obowiązek zaliczyć pierwszy egzamin państwowy.

Po tym egzaminie państwowym wszyscy absolwenci studiów prawniczych udają się na jednolitą aplikację dla wszystkich.

Za odbywanie aplikacji aplikant otrzymuje wynagrodzenie – w 2023 roku przewidziano wynagrodzenie miesięczne na rzecz aplikanta w zależności od landu w wysokości od 1.243,07 euro w landzie Hamburg do 1.589,97 euro w landzie Turynia⁵. Podczas odbywania aplikacji aplikantki i aplikanci są urzędnikami państwowymi na czas określony. Podczas aplikacji aplikant przechodzi obligatoryjne wykształcenie w następujących jednostkach: sądzie powszechnym ds. cywilnych, prokuraturze lub sądzie ds. karnych, urzędzie publicznym oraz w kancelarii adwokackiej⁶. Aplikacja trwa dwa lata i kończy się drugim egzaminem państwowym. Absolwent uzyskuje tytuł tzw. Volljurist czyli pełny prawnik.

Federalna ustawa o zawodzie sędziego reguluje w § 5a sam przebieg studiów prawniczych, które składają się z przedmiotów obligatoryjnych i fakultatywnych. Rozporządzenia landowe o wykształceniu prawniczym i przebiegu egzaminów – (Ausbildungs- und Prüfungsordnung für Juristen JAPO) regulują szczegółowo zakres przedmiotów obowiązkowych i fakultatywnych w czasie studiów, zakres materiału, który należy przygotować na pierwszy i drugi egzamin państwowy. Rozporządzenia landowe zawierają także postanowienia o czasie trwania poszczególnych egzaminów pisemnych (po 5 godzin) oraz punktację za egzaminy. Punktację zarówno w czasie pierwszego jak i drugiego egzaminu państwowego określa Rozporządzenie Federalnego ministra sprawiedliwości⁷ – jest to punktacja w skali od 0 do 18, przy czym

15. T. Rozkrut, Adwokat i pełnomocnik procesowy w procesie kościelnym, „Polonia Sacra” 7 (2000) 51, s. 275.

16. A. G. Miziński, Adwokat kościelny w aktualnych przepisach prawa kanonicznego, „Teki Komisji Prawnictwej” (2012), s. 112.

17. M. Saj, Funkcja adwokata w kościelnym w procesie karnym, „Teki Komisji Prawnictwej” (2013), s. 128.

18. J. Sokolowski, Sprawy o stwierdzenie nieważności małżeństwa z udziałem biegłych, „Prawo Kanoniczne” 56 (2013) 4, s. 101-115.

19. A. Dzięga, Powołanie biegłego do udziału w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa, „Ius Matrimoniale” 3 (1992), s. 72.

20. Franciszek, Przemówienie do uczestników Konferencji organizowanej przez Dykasterię ds. świeckich, rodziny i życia, 18.02.2023, <https://www.vatican.va/content/francesco/en/speeches/2023/february/documents/20230218convegno.html> (dostęp 12.04.2023).

1. Federalna ustawa o zawodzie sędziego - Deutsches Richtergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. April 1972 (BGBl. I S. 713), zmieniona ostatnio w dniu 25 czerwca 2021 (BGBl. I S. 2154), <https://www.gesetze-im-internet.de/drige/BjNR016650961.html>, dostęp z dnia 14.03.2023.

2. Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO), zmieniona ostatnio w dniu 15 lipca 2022 (BGBl. I S. 1146) <http://www.gesetze-im-internet.de/brao/BjNR005650959.html>, dostęp z dnia 14.03.2023.

3. Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte u. d. 15. März 2022 (BGBl. I S. 610), zmieniona ostatnio w dniu 21 grudnia 2022 (BGBl. I S. 2817), <https://www.gesetze-im-internet.de/rvg/BjNR078800004.html>, dostęp z dnia 14.03.2023.

4. Juristische Ausbildungs- und Prüfungsordnung (JAPO).

5. <https://www.talentrocket.de/karrieremagazin/details/gehalt-referendariat-jura/gehalt>, dostęp z dnia 14.03.2023.

6. § 5b ust. 2 Federalnej ustawy o zawodzie sędziego.

7. Verordnung über eine Noten- und Punkteskala für die erste und zweite juristische Prüfung vom 3. Dezember 1981 (BGBl. I S. 1243), ostatnia zmiana z dnia 19 kwietnia 2006 (BGBl. I S. 866), <https://www.gesetze-im-internet.de/jurprotskv/BjNR012430981.html>, dostęp z dnia 17.03.2023.

16-18 punktów to ocena bardzo dobry z wyróżnieniem, 13-15 to ocena bardzo dobry, 9-12 to ocena dobry; natomiast licząc od dołu skali punktacja od 0 do 3,99 to ocena niewystarczająca na zaliczenie tego egzaminu. Punktacja od 4,00-6,49 oznacza ocenę porównywalną z oceną mierną, a 6,50-8,99 ocenę dostateczną⁸. Należy przy tym zauważyć, że zaliczenie pojedynczego egzaminu jest możliwe jedynie wtedy, gdy kandydat zawarł w nim 70% wymaganego materiału⁹. Ma to znaczenie dla przyszłej kariery zawodowej, albowiem osoby, które zaliczyły pierwszy i drugi egzamin państwowy w wysokiej skali punktacji zostają zatrudnieni przez państwo jako sędziowie lub prokuratorzy – jako korpus służby cywilnej (Staatsdienst). Z kolei zatrudnienie w ramach korpusu służby łączy się z całym szeregiem przywilejów.

Należy zauważyć, że korpus służby cywilnej w Niemczech jest bardzo rozbudowany. Należą do niego nie tylko sędziowie, prokuratorzy i pracownicy sądów, ale także pracownicy urzędów państwowych, nauczyciele, pracownicy socjalni, żołnierze, profesorowie i inni uniwersyteccy pracownicy naukowcy¹⁰. Obowiązkiem urzędnika państwowego jest wykonywanie obowiązków zawodowych w sposób rzetelny i bezstronny, neutralny politycznie – urzędnik może być zwolniony z pracy jedynie w przypadku popełnienia przestępstwa w urzędzie lub zwykłego przestępstwa¹¹.

III. Podstawowe zasady dotyczące wykonywania zawodu sędziego i zawodu prokuratora

Jak wyżej wspomniano, rodzaj kariery prawniczej oraz uzyskanie uprawnień do wykonywania konkretnego zawodu prawniczego jest zależne od zdobytej średniej ocen w pierwszym i drugim egzaminie państwowym. Zgodnie z postanowieniami Federalnej ustawy o zawodzie sędziego pozytywne zaliczenie obu egzaminów państwowych pozwala na wykonywanie zawodu sędziego. Zgodnie z postanowieniem art. 7 tej ustawy, dopuszczenie do zawodu profesora uczelni wyższej jest jednoznaczne z dopuszczeniem do zawodu sędziego¹².

Zgodnie z § 9 Federalnej ustawy o zawodzie sędziego, sędzią i prokuratorem może zostać obywatel niemiecki, którego postawa gwarantuje bezwzględne przestrzeganie systemu demokratycznego Republiki Federalnej Niemiec w znaczeniu niemieckiej konstytucji (Ustawy Zasadniczej)¹³, który nabył wiedzę prawniczą zgodnie z wymogami tej ustawy (czyli zdał pierwszy i drugi



egzamin państwowy) oraz posiada wystarczające kompetencje społeczne. Sędzia jest niezawisły i podlega jedynie ustawom¹⁴. Także prokurator w niemieckim systemie prawnym jest organem niezależnym¹⁵.

Ustawodawstwo w landach stanowi, że aby zostać sędzią lub prokuratorem należy osiągnąć wyraźnie ponadprzeciętne wyniki w drugim egzaminie państwowym. Zwykle wymaga się osiągnięcia punktacji w wyższej skali punktacji. W landzie Hesja jest to zaledwie 2% najlepszych absolwentów¹⁶.

Początkowo sędzia i prokurator zostają zatrudnieni jako sędzia albo jako prokurator na okres próbny, który trwa od trzech do pięciu lat¹⁷. Powołania dokonuje ministerstwo sprawiedliwości w landzie. Po pozytywnym zakończeniu okresu próbnego sąd, w którym sędzia do tej pory pracował lub prokuratura, zatrudniająca prokuratora podejmuje decyzję o tym, czy sędzia albo prokurator zostaje mianowany na sędziego na czas nieokreślony lub prokuratora na czas nieokreślony przez odpowiednie ministerstwo sprawiedliwości w landzie¹⁸. Natomiast należy zauważyć, że powołania do konkretnych sądów wyższej instancji następują po uwzględnieniu kolegium sędziów w sądzie, gdzie sędzia do tej pory pracował. Nie istnieje gwarancja awansu, jedynie gwarancja podwyższenia zarobków. Należy podkreślić, że w niemieckim systemie prawnym, istnieje cały szereg sądów wyższej instancji takie jak przykładowo Bundessozialgericht – Federalny Sąd Socjalny, Bundesgerichtshof – Federalny Sąd Najwyższy, Bundesverwaltungsgericht – Federalny Sąd Administracyjny. Powołanie do tych sądów odbywa się zgodnie z odrębnymi procedurami. Przykładowo sędzią w Federalnym Sądzie Najwyższym zostanie kandydat, który poza wyższej wymienionymi warunkami, ma ukończone 35 rok życia oraz został zaakceptowany w głosowaniu przez sędziów tego sądu – ostatecznie jest on mianowany przez Prezydenta RFN¹⁹.



Zarobki sędziów zostały określone w Federalnej ustawie o zarobkach urzędników państwowych²⁰ i wynoszą od 4.251 euro w landzie Saarland dla początkującego sędziego²¹, do 14.808 euro dla sędziów sądów federalnych takich jak Federalny Sąd Socjalny, czy też Federalny Sąd Pracy²². Sędzia sądu rejonowego po 20 latach pracy zarabia średnio 8243 Euro²³.

Miesięczne zarobki prokuratorów kształtują się od 4592 euro dla początkującego prokuratora, średnia krajowa to 9.795 euro, natomiast prokurator generalny przy sądach federalnych może liczyć na grupę zaszerogowania pozwalającą na osiągnięcie dochodów w wysokości 13.193 euro²⁴.

IV. Dostęp do zawodu adwokata

a. Wpis na listę adwokatów oraz pozbycie prawa do wykonywania zawodu

Federalne rozporządzenie o wykonywaniu zawodu adwokata stanowi, że zawód adwokata może wykonywać jedynie osoba, która nabyła uprawnienia do wykonywania zawodu sędziego²⁵. Ponadto adwokat musi spełniać wymogi określone w Ustawie ustawy o działalności prawników europejskich w Niemczech albo posiadać zaświadczenie zgodnie z § 16a ust. 5 ustawy o działalności prawników europejskich w Niemczech²⁶. Aby zostać wpisanym na listę adwokatów należy spełnić wymogi złożyc odpowiedni wniosek do regionalnej izby adwokackiej²⁷.

Adwokat nie zostaje wpisany na listę adwokatów, a jeżeli został wpisany, to zostaje z niej skreślony, czyli zostaje pozbawiony prawa do wykonywania zawodu w określonych okolicznościach²⁸ – te okoliczności te zostały wymienione enumeratywnie:

1. jeżeli utracił prawo podstawowe po orzeczeniu Federalnego Trybunału Konstytucyjnego;
2. jeżeli utracił prawa obywatelskie (do pełnienia funkcji publicznych w wyniku wyroku skazującego);

3. jeżeli został wykluczony z wykonywania zawodu prawnika prawomocnym wyrokiem;
4. jeżeli wobec niego zapadło prawomocne orzeczenie w postępowaniu w sprawie wniesienia aktu oskarżenia o zwolnienie lub w postępowaniu dyscyplinarnym w sprawie usunięcia ze służby w wymiarze sprawiedliwości;
5. jeżeli dopuścił się czynu czyniącego go niegodnym wykonywania zawodu adwokata;
6. jeżeli w dopuścił się czynu naruszającego demokratyczny porządek państwa;
7. jeżeli jest nie tylko czasowo niezdolny do wykonywania zawodu adwokata ze względów zdrowotnych;
8. jeżeli wykonuje działalność niezgodną z zawodem adwokata, w szczególności jego zachowanie godzi w niezależność organu wymiaru sprawiedliwości lub może naruszyć zasadę zaufania co jego niezależności;
9. jeżeli ma trudności finansowe; domniemanie takie powstaje, gdy w stosunku do majątku wnioskodawcy zostanie wszczęte postępowanie upadłościowe lub jeżeli wnioskodawca zostanie wpisany do rejestru dłużników (art. 882b kodeksu postępowania cywilnego);
10. jeżeli już wykonuje zawód sędziego, urzędnika służby cywilnej, żołnierza zawodowym lub żołnierza na czas określony, chyba że wykonuje powierzone mu zadania na zasadzie wolontariatu lub jego prawa i obowiązki wynikają z §§ 5, 6, 8 i 36 ustawy o posłach²⁹.

Ponadto adwokat zostaje pozbawiony prawa do wykonywania tego zawodu, gdy nie posiada wystarczającego ubezpieczenia od odpowiedzialności zawodowej³⁰. Za odpowiednie ubezpieczenie od odpowiedzialności zawodowej uważa się ubezpieczenie na minimum kwotę 250 tys. euro na każdą szkodę³¹. Odmowa wpisu na listę adwokatów lub pozbawienie możliwości wykonywania zawodu adwokata ze względów zdrowotnych jest możliwa, jedynie wte-

8. § 1 i 2 Verordnung über eine Noten- und Punkteskala für die erste und zweite juristische Prüfung vom 3. Dezember 1981 (BGBl. I S. 1243), ostatnia zmiana z dnia 19 kwietnia 2006 (BGBl. I S. 866).

9. § 17 Verordnung über eine Noten- und Punkteskala für die erste und zweite juristische Prüfung vom 3. Dezember 1981 (BGBl. I S. 1243), ostatnia zmiana z dnia 19 kwietnia 2006 (BGBl. I S. 866).

10. Podstawą do zatrudnienia poszczególnych grup zawodowych jest ustawa o urzędnikach federalnych z 1953 roku - Bundesbeamtengesetz - BBG oraz ustawa na temat statusu urzędników państwowych w landach (Beamtenstatusgesetz - BeamStStG).

11. Ewa Schwierskott-Matheson, Zatrudnianie pracowników sądów w Niemczech, (w:) Artur Ryciak, Zatrudnianie pracowników sądów z perspektywy prawa i zarządzania, Lex, WoltersKluwer, 2012, s. 32.

12. „Jeder ordentliche Professor der Rechte an einer Universität im Geltungsbereich dieses Gesetzes ist zum Richteramt befähigt“.

13. „In das Richteramt darf nur berufen werden, wer die Gewähr dafür bietet, dass er jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes eintritt“.

14. § 25 Federalnej ustawy o zawodzie sędziego.

15. § 142 i nast. Federalnej Ustawy o organizacji sądownictwa (GVG).

16. <https://justizministerium.hessen.de/karriere/berufe-in-der-rechtspflege/staatsanwalt-staatsanwalt>, dostęp z dnia 17.03.2023.

17. § 12 Federalnej ustawy o zawodzie sędziego.

18. § 17 i nast. Federalnej ustawy o zawodzie sędziego.

19. https://www.anwalt.org/richter/#Richter_am_Bundesverfassungsgericht, dostęp z dnia 23.03.2023.

20. Bundesbesoldungsgesetz, vom 19. Juni 2009 (BGBl. I S. 1434), das zuletzt durch Artikel 73 des Gesetzes vom 20. August 2021 (BGBl. I S. 3932), <https://www.gesetze-im-internet.de/bbsbg/BjNR011740975.html>, dostęp z dnia 17.03.2023.

21. <https://www.beck-stellenmarkt.de/ratgeber/legal-career/zahlen-daten-fakten/soist-der-verdienst-im-richterlichen-beruf>, dostęp z dnia 17.03.2023.

22. <https://www.lto.de/karriere/geld/gehaltscheck-fuer-juristinnen/gehaltscheck-richter>, dostęp z dnia 17.03.2023.

23. <https://www.beck-stellenmarkt.de/ratgeber/legal-career/zahlen-daten-fakten/soist-der-verdienst-im-richterlichen-beruf>, dostęp z dnia 17.03.2023.

24. <https://gehaltsreporter.de/gehalter-von-a-bis-z/recht/staatsanwalt/>, dostęp z dnia 17.03.2023.

25. § 4 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.

26. § 4 pkt. 2 i 3 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.

27. § 6 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.

28. § 7 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.

29. § 14 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.

30. § 14 ust. 2 pkt. 9 w związku z § 51 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.

dy, gdy odpowiednia izba adwokacka zwróci się do kandydata o przedłożenie odpowiedniego zaświadczenia o stanie zdrowia i adwokat przedstawi odpowiednie zaświadczenie o stanie swojego zdrowia³².

b. Obowiązki zawodowe adwokata

Do obowiązków zawodowych adwokata należy rzetelne wykonywanie zawodu oraz zachowania tajemnicy zawodowej³³. Nie może on wchodzić w żadne związki lub przynależać do stowarzyszeń, które mogą zagrozić jego zawodowej niezależności³⁴. Adwokat nie może podejmować spraw, gdzie występuje konflikt interesów³⁵. Adwokat nie może zachowywać się niemerytorycznie, co następuje zwłaszcza wtedy, gdy świadomie szerzy nieprawdę lub traktuje uczestników postępowania w sposób uwłaczający ich godności³⁶. Adwokat nie może reklamować swojej działalności – jedyną dopuszczalną formą reklamy jego kancelarii jest w formie i treści merytoryczny opis wykonywanych przez siebie specjalności³⁷.

c. Fachanwalt – adwokat specjalista w określonej dziedzinie prawa

Niemiecki system prawny przewiduje możliwość specjalizacji adwokackich podobnie jak specjalizacji medycznych. Ma to znaczenie, albowiem potencjalny klient ma możliwość zwrócenia się do adwokata wyspecjalizowanego w określonej dziedzinie prawa. Postanowienia dotyczące adwokata specjalisty zostały zawarte zarówno w § 43c Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata oraz w Ordynacji o adwokatach specjalistach z dnia 1 czerwca 2022 (Fachanwaltsordnung)³⁸.

Tytuł adwokata specjalisty nadaje zarząd okręgowej izby adwokackiej na wniosek adwokata³⁹. Zarząd tworzy w tym celu komisje odrębne dla każdej specjalności prawnej, składające się z trzech osób, w tym przynajmniej jedna musi mieć tytuł adwokata specjalisty z danej dziedziny⁴⁰. Należy przy tym zaznaczyć, że składy osobowe tych komisji mogą się powtarzać, czyli jedna osoba może być członkiem kilku komisji.

Tytuł adwokata specjalisty można uzyskać w nie więcej niż trzech dziedzinach⁴¹. Aby uzyskać tytuł adwokata specjalisty należy odbyć przynajmniej sześćdziesięcioletnią praktykę jako w zawodzie prawniczym oraz od przynajmniej trzech lat być wpisanym na listę adwokatów⁴². Ponadto należy udokumentować posiadanie szczególnej wiedzy teoretycznej i praktycznego doświadczenia w danej dziedzinie⁴³. Wymóg posiadania szczególnej wiedzy i szczególnego



doświadczenia oznacza posiadanie wiedzy i doświadczenia przekraczającego zwykły stopień znajomości prawa w danej dziedzinie⁴⁴. Szczególną wiedzę należy zdobyć na szkoleniach, które są nazwane dosłownie szkoleniem dla adwokatów specjalistów i które trwało przynajmniej 120 godzin. Szkolenia na adwokata specjalistę w dziedzinie prawo upadłościowe to dodatkowych 60 godzin, a w dziedzinie rachunkowości to dodatkowych 20 godzin⁴⁵. Istnieje możliwość zdobycia wiedzy fachowej w inny sposób – należy wówczas wykazać tożsamość zdobytej wiedzy z wiedzą, którą można zdobyć na ww. szkoleniach⁴⁶. Ordynacja o adwokatach specjalistach zawiera szczegółowy opis wymaganej wiedzy w każdej z dziedzin prawa⁴⁷. Przykładowo specjalista z dziedziny prawa rodzinnego powinien nie tylko znać materialne prawo rodzinne i poszczególne przepisy z innych dziedzin prawa dotyczące stosunków majątkowych, socjalnych, podatkowych oraz przepisów wykonawczych i praw dziecka, ale także międzynarodowe prawo prywatne⁴⁸.

Wiedza zdobyta na szkoleniach powinna być opytana na trzech egzaminach pisemnych. Każdy z nich nie może trwać krócej niż godzinę i nie dłużej niż pięć godzin (tak długie egzaminy przewidziane są na rozwiązanie casusów – podobnie jak egzaminy na egzaminie państwowym kończącym studia i aplikację)⁴⁹.

Natomiast wymóg posiadania szczególnego doświadczenia w określonej dziedzinie prawa oznacza, że w ciągu ostatnich trzech lat adwokat samodzielnie prowadził określoną ilość spraw w danej dziedzinie prawa. Ilość spraw została określona kazuistycznie w Ordynacji o adwokatach specjalistach. Ta ilość spraw jest różna – od 60 spraw w prawie karnym i socjalnym (przy czym 20 spraw przed sądem) do 120 spraw w prawie rodzinnym (z czego 60 spraw to były postępowania sądowe), a nawet do 160 spraw w prawie drogowym (z czego 60 spraw przed sądem)⁵⁰. Regulacja Ordynacji o adwokatach specjalistach opisuje tu szczegółowo wymogi odnośnie każdej dziedziny prawa uwzględniając jej specyfikę i częstotliwość postępowania sądowego – przykla-

dowo w prawie informatycznym (IT-Recht) oraz międzynarodowym prawie gospodarczym nie ma wymogu posiadania doświadczenia z prowadzenia spraw przed sądem, gdyż taka jest specyfika tych dziedzin.

d. Honorarium adwokata

Adwokat nie może pobierać niższego honorarium aniżeli określonego w Federalnej ustawie o wynagrodzeniu adwokatów i adwokatów (Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte)⁵¹. Wysokość honorarium nie może także być uzależniona od sukcesu w prowadzonej sprawie sądowej⁵², chyba że adwokat uzgodni z klientem, że honorarium to będzie wyższe niezależnie od efektu osiągniętego w sądzie. Od tej zasady istnieje także godny podkreślenia wyjątek: honorarium zależne od osiągnięcia pozytywnego wyniku w sądzie jest wtedy dopuszczalne, jeżeli w innym przypadku klient nie byłby w stanie prowadzić postępowania przed sądem⁵³. Umowa w sprawie honorarium wymaga umowy pisemnej⁵⁴,

a honorarium jest wymagalne po zakończeniu sprawy⁵⁵, jednakże adwokat może domagać się odpowiedniej zaliczki⁵⁶.

V. Uwagi końcowe

Wykonywanie zawodów prawniczych w Republice Federalnej Niemiec jest regulowane przez kilka ustaw z których najważniejsza jest Federalna ustawa o zawodzie sędziego (DRiG). Po ukończeniu dziewięcioletnich studiów prawniczych i dwuletniej aplikacji zakończonych pierwszym i drugim egzaminem państwowym najlepsi absolwenci mają szansę zostać sędziami i prokuratorami a tym samym urzędnikami państwowymi wysokiego szczebla. Nieodzownymi dodatkowymi wymogami jest posiadanie niemieckiego obywatelstwa, kompetencji społecznych oraz wykazanie się niezależnością w dbałości o przestrzeganie zasad demokratycznych określonych w Ustawie Zasadniczej RFN.

Streszczenie:

Wykonywanie zawodów prawniczych w Republice Federalnej Niemiec jest regulowane przez kilka ustaw z których najważniejsza jest Federalna ustawa o zawodzie sędziego (DRiG). Po ukończeniu dziewięcioletnich studiów prawniczych i dwuletniej aplikacji zakończonych pierwszym i drugim egzaminem państwowym najlepsi absolwenci mają szansę zostać sędziami i prokuratorami a tym samym urzędnikami państwowymi wysokiego szczebla. Nieodzownymi dodatkowymi wymogami jest posiadanie niemieckiego obywatelstwa, kompetencji społecznych oraz wykazanie się niezależnością w dbałości o przestrzeganie zasad demokratycznych określonych w Ustawie Zasadniczej RFN.

Słowa kluczowe: zawody prawnicze, sędzia, adwokat, wymogi wykonywania zawodu adwokata.



O autorce: Ewa Tuora-Schwierskott - Doktor habilitowany, profesor uczelni Collegium Witelona, Prezes Deutsch-Polnische Juristen Vereinigung (Niemiecko-Polskiego Stowarzyszenia Prawników) z siedzibą w Berlinie, ORCID: 0000-0003-0926-2173.

Zusammenfassung:

Die Ausübung der juristischen Berufe wird in der Bundesrepublik Deutschland durch mehrere Gesetze geregelt, das wichtigste davon ist das Bundesrichtergesetz (DRiG). Nach einem neunsemestrigen Jurastudium und einer zweijährigen Ausbildung, die mit dem ersten und zweiten Staatsexamen abgeschlossen wird, haben die besten Absolventen die Chance, Richter und Staatsanwälte und damit hochrangige Staatsbeamte zu werden. Unverzichtbare weitere Voraussetzungen sind der Besitz der deutschen Staatsbürgerschaft, soziale Kompetenz und der Nachweis der Unabhängigkeit unter Beachtung der demokratischen Grundsätze des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland.

Schlüsselwörter: Juristische Berufe, Richter, Anwalt, Voraussetzungen für die Ausübung des Anwaltsberufs.



Über die Autorin: Ewa Tuora-Schwierskott - Professor am Collegium Witelona, Vorsitzende der Deutsch-Polnischen Juristen-Vereinigung mit Sitz in Berlin, ORCID: 0000-0003-0926-2173.

31. § 51 ust. 4 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
32. § 15 ust. 1 i 2 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
33. § 43 oraz § 43a ust. 2 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
34. § 43a ust. 1 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
35. § 43a ust. 4 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
36. § 43a ust. 3 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
37. § 43b Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
38. https://www.brak.de/fileadmin/02_fuer_anwaelte/berufsrecht/faostand-01.06.2022.pdf, dostęp z dnia 15.03.2023.
39. § 43c ust. 2 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
40. § 43c ust. 3 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.

41. § 43c ust. 1 zdanie 3 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
42. § 3 Ordynacji o adwokatach specjalistach.
43. § 2 ust. 3 Ordynacji o adwokatach specjalistach.
44. § 2 ust. 2 Ordynacji o adwokatach specjalistach.
45. § 4 ust. 1 Ordynacji o adwokatach specjalistach.
46. § 4 ust. 3 Ordynacji o adwokatach specjalistach.
47. § 8-14q Ordynacji o adwokatach specjalistach.
48. § 12 Ordynacji o adwokatach specjalistach.
49. § 4a ust. 1 Ordynacji o adwokatach specjalistach.
50. § 5 ust. 1 pkt. b-e oraz k Ordynacji o adwokatach specjalistach.

51. § 49b ust. 1 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
52. § 49b ust. 2 Federalnego rozporządzenia o wykonywaniu zawodu adwokata.
53. § 4a ust. 1 pkt. 3 Federalnej ustawy o wynagrodzeniu adwokatów i adwokatów.

54. § 3a Federalnej ustawy o wynagrodzeniu adwokatów i adwokatów.
55. § 8 Federalnej ustawy o wynagrodzeniu adwokatów i adwokatów.
56. § 9 Federalnej ustawy o wynagrodzeniu adwokatów i adwokatów.

Podstawowe zasady niemieckich studiów prawniczych

Niemieckie studia prawnicze na niemieckich uczelniach wyższych zostały podzielone na kilka zasadniczych części kolejno po sobie następujących. Zostało to uregulowane w ustawie federalnej o organizacji studiów prawniczych¹. Ustawa ta jest uzupełniona dodatkowymi aktami prawnymi odrębnie w każdym z landów. Przykładowo w Bawarii jest to rozporządzenie o przebiegu wykształcenia i egzaminowaniu prawników² a w landzie Berlin jest to ustawa o wykształceniu i przeprowadzaniu egzaminów państwowych dla studiów prawa³.

Studia rozpoczynają się czterosemestralnymi studiami podstawowymi. Przez te cztery semestry student powinien zdobyć podstawową wiedzę z zakresu prawa. W ramach kursu podstawowego studenci zapoznają się z prawem konstytucyjnym, prawem cywilnym, prawem karnym oraz prawem administracyjnym⁴. Ponadto mają możliwość zdobycia umiejętności przydatnych do badań prawniczych, pisanie tekstów prawniczych oraz znajomości jednego lub kilku języków obcych w zakresie słownictwa prawniczego: w tzw. „słownictwo fachowe związane z kierunkiem studiów oraz zdobycie kwalifikacji kluczowych w języku obcym”.

Po studiach podstawowych następują dwa semestry studiów głównych, podczas których studenci realizują określone specjalizacje prawnicze. To od nich zależy, jakie priorytety sobie wyznaczają. Specjalizacje zależą od tego, co oferuje dana uczelnia i jej kadra dydaktyczna, dlatego niektóre specjalizacje są oferowane tylko na kilku uczelniach. Już na tym etapie student ma możliwość zakończenia swojej edukacji uniwersyteckiej po 6 semestrze, uzyskując tytuł Bachelor of Laws (LL.B). Warunkiem uzyskania tego tytułu jest zaliczenie wszystkich egzaminów i modułów.

Istnieje także możliwość kontynuowania studiów i uzyskania tytułu pełnoprawnego prawnika, Oznacza to konieczność zaliczenia pierwszego i drugiego egzaminu państwowego z prawa. W takim przypadku student od siódmego semestru musi zaliczyć dodatkowe wykłady, na których powtarzana jest całość wiedzy zdobytej na pierwszych czterech semestrach. Tak przygotowany student ma prawo do przystąpienia



do pierwszego egzaminu państwowego. Pierwszy egzamin państwowy jest przeprowadzany przez odpowiednie państwowe urzędy egzaminacyjne wymiaru sprawiedliwości (a nie uczelnie wyższe) i odbywa się dwa razy w roku. Komisje te są komisjami stworzonymi przez ministerstwo sprawiedliwości landu. Do tych komisji zwykle powołuje się jako egzaminatorów profesorów prawa uczelni wyższych w liczbie trzech oraz dwóch praktyków (zwykle sędziów) oraz przewodniczącego komisji (zwykle pracownika ministerstwa lub profesora prawa)⁵.

Pierwszy egzamin państwowy różni się w zależności od landu, czyli kraju związkowego. Składa się on z ośmiu egzaminów pisemnych i jednego ustnego⁶. Egzamin pisemny składają się z trzech egzaminów z prawa cywilnego, trzech egzaminów z prawa administracyjnego i europejskiego oraz dwóch egzaminów z prawa karnego. W Bawarii dodatkowo odbywa się egzamin z prawa pracy⁷.

Po zaliczeniu pierwszego egzaminu państwowego absolwenci przystępują do aplikacji, która jest jednakowa dla wszystkich absolwentów pierwszego egzaminu państwowego. Aplikacja trwa dwa lata i można ją porównać do szkolenia praktycznego. W trakcie aplikacji studenci odbywają praktyki na różnych stanowiskach, m.in. w kancelariach prawnych, sądach, ale także w administracji publicznej, zdobywają praktyczne doświadczenie, pracując nad prawdziwymi przypadkami i uczestnicząc w codziennej pracy.



Początkowo rozpoczynają naukę od prawa cywilnego, która trwa cztery miesiące. Następnym etapem są szkolenia z zakresu funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych - ten etap trwa trzy i pół miesiąca. Przez kolejne trzy i pół miesiąca odbywają staż w zakresie prawa administracyjnego. Na kolejnym etapie aplikacji aplikanci mogą przez dziewięć miesięcy szkolić się w wybranej przez siebie dziedzinie prawa⁸.

Po tak odbytej aplikacji, aplikant przystępuje do pierwszej części drugiego egzaminu państwowego. Składa się on z siedmiu egzaminów pisemnych, na których

sprawdza się nie tylko prawo materialne, ale również procesowe, tak jak ma to miejsce w przypadku pierwszego egzaminu państwowego. Następnie odbywa się trzymiesięczna praktyka (staż) w miejscu wybranym przez aplikanta – może to być sąd, prokuratura lub kancelaria adwokacka. Wreszcie aplikanci przystępują do egzaminu ustnego drugiego egzaminu państwowego, który jest bardzo podobny do egzaminu ustnego pierwszego egzaminu państwowego⁹. Po zaliczeniu wszystkich egzaminów aplikant zdobywa tytułu tzw. pełnego prawnika (Volljurist) i może ubiegać się o przyjęcie do palestry, co oznacza, że może wykonywać zawód adwokata, sędziego lub prokuratora¹⁰.

Streszczenie:

Artykuł koncentruje się na praktycznych aspektach wykształcenia prawników w niemieckim systemie prawnym. Studia trwają 8 semestrów, kończą się egzaminem państwowym. Po nim następuje trzyletni okres aplikacji, który kończy się drugim egzaminem państwowym. Wykształcenie to jest jednolite dla wszystkich a ocena końcowa decyduje o podjęciu konkretnego zawodu prawniczego.

Słowa kluczowe: wykształcenie prawnicze, studia prawnicze, egzamin państwowy.

Zusammenfassung:

Der Artikel konzentriert sich auf die praktischen Aspekte der Anwaltsausbildung im deutschen Rechtssystem. Das Studium dauert 8 Semester und schließt mit einem Staatsexamen ab. Daran schließt sich eine dreijährige Ausbildungszeit an, die mit einem zweiten Staatsexamen abschließt. Diese Ausbildung ist für alle einheitlich und die Abschlussnote entscheidet über die Aufnahme eines bestimmten Anwaltsberufs.

Schlüsselwörter: Juristische Ausbildung, Jurastudium, Staatsexamen.



O autorze: Amir Asfandiar, student kierunku prawo na Freie Universität Berlin, email: amir@asfandiar.de.

1. Gesetz über die juristische Ausbildung (Juristenausbildungsgesetz – JAG), http://www.lexsoft.de/cgi-bin/lexsoft/justizportal_nrw.cgi?xid=186011.2, dostęp z dnia 12.04.2023.
2. Ausbildungs- und Prüfungsordnung für Juristen (JAP0) vom 13. Oktober 2003, https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/ljpa/japo/japo_by_g%C3%BCltig_ab_01.01.2023.pdf, dostęp z dnia 12.04.2023.
3. Gesetz über die Ausbildung von Juristinnen und Juristen im Land Berlin (Berliner Juristenausbildungsgesetz - JAG) vom 23. Juni 2003, <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/jlr-JAGBERahmen>, dostęp z dnia 12.04.2023.
4. § 3 Gesetz über die Ausbildung von Juristinnen und Juristen im Land Berlin (Berliner Juristenausbildungsgesetz - JAG) vom 23. Juni 2003, <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/jlr-JAGBERahmen>, dostęp z dnia 12.04.2023.

5. § 6, § 19, § 21 Ausbildungs- und Prüfungsordnung für Juristen (JAP0) vom 13. Oktober 2003, https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/ljpa/japo/japo_by_g%C3%BCltig_ab_01.01.2023.pdf, dostęp z dnia 12.04.2023.
6. § 7 Gesetz über die Ausbildung von Juristinnen und Juristen im Land Berlin (Berliner Juristenausbildungsgesetz - JAG) vom 23. Juni 2003, <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/jlr-JAGBERahmen>, dostęp z dnia 12.04.2023.
7. § 18 Ausbildungs- und Prüfungsordnung für Juristen (JAP0) vom 13. Oktober 2003, https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/ljpa/japo/japo_by_g%C3%BCltig_ab_01.01.2023.pdf, dostęp z dnia 12.04.2023.

8. § 14 Gesetz über die Ausbildung von Juristinnen und Juristen im Land Berlin (Berliner Juristenausbildungsgesetz - JAG) vom 23. Juni 2003, <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/jlr-JAGBERahmen>, dostęp z dnia 12.04.2023.
9. § 17 Gesetz über die Ausbildung von Juristinnen und Juristen im Land Berlin (Berliner Juristenausbildungsgesetz - JAG) vom 23. Juni 2003, <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/jlr-JAGBERahmen>, dostęp z dnia 12.04.2023.

10. § 18 Gesetz über die Ausbildung von Juristinnen und Juristen im Land Berlin (Berliner Juristenausbildungsgesetz - JAG) vom 23. Juni 2003, <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/jlr-JAGBERahmen>, dostęp z dnia 12.04.2023.



✉ Mirosław Sanek

Rola pojęcia informacji identyfikującej dla rozwoju prawa ochrony danych osobowych

1. Wstęp

W historii języka prawnego i prawniczego doprawdy niewiele jest tak spektakularnych przykładów na zaprowadzenie głębokiej i zarazem trwałej zmiany regulacyjnej, jaką stanowi kariera pojęcia informacji identyfikującej jednostkę. Jednocześnie zaś przykład ten pokazuje w równie wyraźny sposób konieczną relację języka technicznego do języka potocznego, na który jest stale skazany. Jest to zarazem przykład jednoznacznie pozytywny – zaczerpnięcie przez język prawny i prawniczy pojęcia z zasobu języka potocznego przełamało impas regulacyjny w zakresie skutecznej formy ochrony prawa do prywatności, nie powodując zarazem poważnych komplikacji, z pewnością nie tak rozległych, jak to czyniły poprzednie strategie pojmowania prywatności. Dzieje się tak przy niepodważalnej wadliwości teoretycznej definicji informacji – mimo tego to dopiero tak uformowane pojęcie prawne umożliwiło stworzenie publicznoprawnego modelu ochrony najpoważniejszych aspektów prywatności i tym samym skokowo wzmocniło ochronę tej wartości. Można powiedzieć, że był na to ostatni moment, gdyż mniej więcej w tym samym czasie, co wzmiankowany przełom w języku prawnym i prawniczym, nastąpił również skokowy przyrost systemowych zagrożeń dla prywatności wynikający z umasowienia zastosowania nowych technologii informacyjno-komunikacyjnych.

2. Próby definiowania prywatności

Podniesienie zagadnienia prawa do prywatności do zagadnienia szeroko dyskutowanego wyzwania dla budowania instrumentów skutecznej ochrony tego prawa przyniósł głośny artykuł „The Right to Privacy” opublikowany w „Harvard Law Review” 15 grudnia

1890 r¹, którego autorzy – S.D. Warren i L.D. Brandeis – szybko zaczęli uchodzić (nie do końca zgodnie z prawdą historyczną) za twórców tego pojęcia w języku prawniczym². Niewątpliwie jednak – poza faktycznym walorem odbioru opinii publicznej – artykuł ten, uchodzący za najbardziej znaczący artykuł prawniczy w historii³ – jako pierwszy zgłosił konieczność skonstruowania adekwatnej ochrony prawnej dla prywatności pojmowanej jako odrębne dobro prawne⁴. Tak określona prywatność, dość szybko po omawianym głośnym artykule prawniczym, obudowana została w praktyce sądów amerykańskich instrumentarium ochrony z zakresu prawa cywilnego odnoszącym się do czynów niedozwolonych (*tort law*)⁵. Rozwój myślenia prawniczego w tym kierunku szybko uzyskał rangę konstytucyjną – poprzez interpretację poprawki nr 4 (ochrona przed nieuzasadnioną rewizją osobistą) i poprawki nr 9 (otwarty katalog praw) do Konstytucji Stanów Zjednoczonych⁶.

Konstytucyjna ranga ochrony prywatności nie usunęła oczywiście podstawowego problemu omawianego zagadnienia, jakim jest sposób i efekt definiowania pojęcia prywatności. W następnych dekadach po ukazaniu się pracy S.D. Warrena i L.D. Brandeisa ukształtowały się dwa dominujące modele traktowania tego pojęcia – syntetyczny i analityczny. Autorzy „Right to Privacy” nie byli pod tym względem oryginalni i definicję prywatności zaczerpnęli z dotychczasowego dorobku w tym zakresie (kolejny argument na żywotność tego zagadnienia jeszcze przed omawianym artykułem). Za źródło posłużył im dorobek T. M. Cooleya, który określał prywatność jako prawo do bycia i pozostawania w spokoju⁷. Była to jednocześnie wzorcowa definicja w modelu syntetycznym,



gdzie prywatność określano całościowo i najczęściej, siłą rzeczy w sposób negatywny – poprzez wskazanie sfery życia wolnej od ingerencji zewnętrznej, w tym także od kontroli ze strony państwa. Właśnie wolność od interwencji jest podstawowym aspektem ujmowania prywatności w modelu syntetycznym. Sfera wolna od interwencji nie stanowi istoty zagadnienia w takim ujęciu, jej materialny opis ustępuje rangą opisowi i limitacji właściwych instrumentów, którymi może posłużyć się państwo wkraczając w sferę prywatności. Zarówno instrument, jak i zakres jego działania muszą być skonkretyzowane w normach prawa stanowionego, są bowiem wyjątkiem od zasady nieingerowania w sferę prywatności człowieka. Stąd też to właśnie one – prawne instrumenty działania państwa oraz okoliczności ich zastosowania – są w modelu syntetycznym w centrum uwagi; ich legalność i proporcjonalność podlega pieczołowitej ocenie w świetle konkretnego uzasadnienia takich środków, które stanowić może np. konieczność zwalczania zagrożenia dla bezpieczeństwa państwa⁸. Treść i charakter sfery prywatności nie musi podlegać pełnej eksplikacji, gdyż co do zasady chroniona jest jako taka⁹. To czysto negatywne podejście do określania granic prawnie chronionej prywatności skazane było na ponawiające próby bliższego dookreślenia tej sfery. Najczęstszą strategią w tym zakresie było wyszczególnianie w ramach prywatności poszczególnych płaszczyzn, wyznaczanych specyficznie pojmowaną intensywnością prywatności i skorelowanymi z nią stopniami (nie)możliwością warunkowej interwencji czynników zewnętrznych. Stąd też wyrosło rozróżnienie w ramach prywatności na sferę osobistą i intymną.

Podejście analityczne podejmuje próbę pozytywnego określenia sfery prywatności poprzez tworzenie katalogu bardziej skonkretyzowanych praw, którym przysługuje ochrona prawna. Katalog taki jest podatny na ciągłą rozbudowę, a relacje pomiędzy poszczególnymi prawami bywają nieczytelne. Pośród wciąż poszerzającej się listy „praw do” najstarszą metrykę mają prawo do czci, prawo do tajemnicy korespondencji, do wizerunku, do nienaruszalności mieszkania, czy prawa do ochrony życia rodzinnego.

Pewnego rodzaju zwieńczeniem poszukiwań analitycznych była zaproponowana w 1960 r. definicja W.L. Prossera¹⁰, wskazująca na cztery grupy możliwych naruszeń prywatności. Po pierwsze więc Prossner wskazał na ingerencję w prywatność, np. przez naruszenie miru domowego, czy złamanie tajemnicy korespondencji. Do drugiej grupy należało posłużenie się cudzą tożsamością lub wizerunkiem. Ponadto wyróżnił upublicznienie danych należących do sfery prywatności innej osoby, takich jak fotografie z miejsca zamieszkania, dane finansowe, korespondencja, dane o stanie zdrowia. Grupy te uzupełniło zniesławienie¹¹.

Podejście analityczne, polegające zasadniczo na przełożeniu abstrakcyjnego prawa do prywatności na wiązkę jedynie mniej abstrakcyjnych praw jednostki jest wciąż obecne w krajowych prawodawstwach, w tym w polskiej Konstytucji z 1997 r. Jednak także ten model pojmowania prywatności nie gwarantował adekwatnej ochrony prawnej. Przede wszystkim z tego powodu, że uniemożliwiał stosowanie jakichkolwiek publicznoprawnych rozwiązań, pozostawiając ochronę prywatności wyłącznie w gestii dotyczących ich jednostek; ochrona ta miała charakter wyłącznie prywatnoprawny, korzystając z rozwiązań oferowanych przez cywilnoprawną ochronę dóbr osobistych.

A. Westin i przełom definicyjny

Przełom w pojmowaniu prywatności w perspektywie ochrony prawnej przyniosła praca A. Westina z 1968 r., według którego prywatność jako przedmiot ochrony prawnej można przedstawić jako:

„roszczenia (zdolność) jednostki, grup lub instytucji do samodzielnego określenia kiedy, jak i w jakim stopniu informacja na ich temat jest udostępniana innym”¹².

Już na pierwszy rzut oka propozycja A. Westina różniła się od obecnych dotychczas propozycji ujmowanych w dwóch powyżej zarysowanych modelach, nie mogąc być jednocześnie zaliczona do któregoś z nich. Nic więc dziwnego, że propozycja ta spotkała się ze zmasowaną krytyką, której głównym zarzutem była niepełność ochrony prywatności, spowodowana sprowadzeniem jej pojęcia do aspektu informacyjnego, przez co poślednio potraktowane być musiały inne aspekty charakterystyczne dla tego zjawiska¹³. Ciężko polemizować z istotą tych zarzutów. Jeszcze ciężiej przychodzi jednak pominąć istotny fakt, że właśnie od momentu popularyzacji teoretycznej koncepcji informacyjnej autonomii jednostki w ustawodawstwach krajowych i regulacjach międzynarodowych możliwe jest zastosowanie publicznoprawnych środków ochrony. Tym samym prawne środki ochrony, których wysyp nastąpił już od początku lat 70. ubiegłego wie-

1. S.D. Warren, L.D. Brandeis, The Right to Privacy, Harvard Law Review, vol. 4, December 1890, s. 193–220.
2. Powyższy artykuł odwoływał wprost do dorobku europejskiego (Francja i Wielka Brytania) w tym zakresie; pojęcie to funkcjonowało zaś wcześniej na gruncie amerykańskiego orzecznictwa sądowego oraz w tamtejszej doktrynie. Por. K. Motyka, Prawo do prywatności, Lublin 2006, s. 39–59.
3. H. Kalven, Privacy in Tort Law – Were Warren and Brandeis Wrong?, [w:] Law and Contemporary vol. 31 (1966), s. 326.
4. Por. J. Rzucidło, Prawo do prywatności i ochrona danych osobowych, [w:] Realizacja i ochrona konstytucyjnych praw i wolności jednostki w polskim porządku prawnym, Warszawa 2014, s. 153.

5. M. Jagielski, Prawo do ochrony danych osobowych. Standardy europejskie, Warszawa 2010, s. 9.
6. Uwagi o kształtowaniu się podejścia do ochrony prywatności w amerykańskim prawie konstytucyjnym za: B. Marcinkowski, Dane osobowe: Polska – UE – USA. Współczesne wyzwania. Administracyjnoprawne zagadnienia odpowiedzialności poziomu ochrony danych osobowych na przykładzie amerykańskiego prawa federalnego, Warszawa 2018, s. 131–140.
7. T. M. Cooley, Treatise on the Law of Torts or The Wrongs which Arise Independent of Contract, Chicago 1880, s. 195. K. Motyka zauważa, że nawet T. M. Cooley podsumowywał jedynie jeszcze wcześniej powstały, ale rozproszony dorobek amerykańskiej doktryny w USA, por. K. Motyka, Prawo do prywatności..., s. 148.

8. M. Pryciak, Prawo do prywatności, Wrocław 2010, s. 212.
9. Por. J. Braciak, Prawo do prywatności, [w:] Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP, B. Banaszak, A. Preisner (red.), Warszawa 2002, s. 278 i n.
10. W.L. Prosser, Privacy, California Law Review, t. 48, nr 3, 1960.

11. Za: M. Krzysztofek, Ochrona danych osobowych w Unii Europejskiej po reformie. Komentarz do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679, Warszawa 2016, s. 16.
12. A.F. Westin, Privacy and Freedom, New York 2016, s. 5.
13. Z. Mielnik, Prawo do prywatności..., s. 30.

ku w ramach procesu włączania prawa do ochrony prywatności w zakres konstytucyjnych praw człowieka, przesądziły, że ochrona danych osobowych zyskała skuteczną obronę w postaci instrumentów konstytucyjno-prawnych¹⁴.

Nie zmienia to oczywiście w niczym faktu, że definicja tego typu jest bezbronna w obliczu zarzutu błędu definicyjnego *ignotum per ignotum*. Samo pojęcie informacji pojawiło się na terenie nauk ścisłych¹⁵ i jednocześnie w bibliotekoznawstwie¹⁶. Z tych obszarów zawędrowało ono w wielu kierunkach naukowych i wszędzie borykało się z problemami poprawności terminologicznej – wszelkie próby definicji napotykały na opór¹⁷. Tradycyjnie niejako w takiej sytuacji pojawił się więc na tym gruncie pogląd o niemożliwości definiowania informacji na poziomie ogólnym, a jedyna możliwość uchwycenia go pojawia się wyłącznie w kontekstowym polu jego konkretnego użycia¹⁸.

Pogodzić należy się z faktem, że pojęcie informacji jest interdyscyplinarne, co rodzi kolejne wyzwania, m.in. konieczność odrzucenia „tych fragmentów definicji dziedzinowych, które kolidują z ustaleniami innych dyscyplin, i wyłuskanie z poszczególnych definicji elementów niesprzecznych”¹⁹. I tak, mimo konieczności wznawiania prób definiowania pojęcia informacji na gruncie teoretycznoprawnym, pojęcie w języku prawniczym, a więc jedynie w rejestrze języka potocznego, będzie skazane na nieprecyzyjność w powszechnym użyciu. Nie jest to ani wyjątek, ani problem sam w sobie – uspokaja akurat wybitny i bardzo precyzyjny teoretyk prawa²⁰.

Ta niestaranność w posługiwaniu się pojęciem informacji nie powinna niepokoić. Nazwa „informacja” nie wydaje się być bowiem wyjątkiem na tle innych pojęć języka potocznego, które przecież mogą spełniać swoje główne zadanie, tj. zapewniać efektywną komunikację, nawet wtedy, gdy nie są wzorcowo precyzyjne. Najważniejsze w omawianym temacie nie jest bowiem odnalezienie teoretycznie niewadliwej konstrukcji pojęciowej, lecz wykazanie zasadniczego przełomu w skuteczności ochrony prawnej dzięki pojęciowemu zabiegowi, który zapewnił komunikacyjny przełom, pozostając wciąż odległym od satysfakcjonującej precyzji. Historia kariery regulacji prawnych w związku z ochroną danych osobowych stanowi w tej kwestii mocny przykład.

Nowy sposób pojmowania prywatności w prawie stanowionym

Kilka lat po opublikowaniu tej przełomowej definicji dotyczącej dotychczas ułomnie pojmowanej przestrzeni ochrony prawnej nastąpił wysyp w nowych regulacji prawnych na poziomie ustawowym. Za pierwszą regulację tego typu przyjmuje się zgodnie *Datenschutzgesetz* – akt prawny uchwalony w Hesji 7 grudnia 1970 r.²¹ Jej autorem był prof. Spiros Simitis, zwany „ojcem ochrony danych”, który informację identyfikującą przełożył na równoważny – do czasów RODO włącznie – zwrot „dane osobowe”, którym przysługuje ochrona prawna (*Datenschutz*). Pojęcie to ma więc – wbrew powszechnemu przekonaniu wynikającemu z ponadstandardowego szumu wokół wprowadzenia RODO w życie – dość niemłoda metrykę i od dawna zyskało trwałe miejsce w języku prawnym wielu państw europejskich. Można też zauważyć, że od zarania regulacji prawnych w tym zakresie pokutuje nomenklaturowy błąd – regulacja heska odnosi się już w swoim tytule do ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich dotyczących danych osobowych, a nie do ochrony danych osobowych jako takich. Dość powiedzieć, że to znaczeniowe przesunięcie – zapewne ze względu na atrakcyjność polegającą na poręczności pojęcia danych osobowych – weszło nie tyle na trwałe do języka potocznego, co do nazewnictwa prawniczego i języka prawnego (np. tytuł aktualnej polskiej ustawy w tym zakresie²² i oficjalna nazwa polskiego organu nadzorczego, przy czym Polska nie jest w tym zakresie jakimkolwiek wyjątkiem na tle europejskiej praktyki).

Heska innowacyjna propozycja regulacji w oparciu o pojęcie informacji identyfikującej osobę fizyczną zapoczątkowała już konsekwentne prace legislacyjne w wielu krajach Europy, na czele których wysunęły się państwa skandynawskie. Szwedzka *Datalagen* z 1973 r.²³, koncentrująca się wyłącznie na zagrożeniach dla danych osobowych w sektorze publicznym, posługiwała się już kolejnymi wrosłymi na dekady pojęciami z zakresu prawa ochrony danych osobowych – np. pojęciem zbioru danych z konieczną ich uprzednią rejestracją oraz dość aktualną listą zasad przetwarzania danych osobowych. Najważniejszym przełomem w perspektywie dostępnych środków prawnej ochrony było jednak – zarówno w regulacji heskiej, jak i w szwedzkiej ustawie – powołanie organu nadzorczego (to on np. podejmował się zadania

rejestracji zbiorów danych i wydawania licencji do ich przetwarzania), dysponującego uprawnieniami władczymi, co zapoczątkowało publicznoprawny model ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych ich dotyczących. Model ten już u zarania dysponował sankcjami administracyjnymi za naruszenie obowiązującego prawa w tym zakresie – oba pierwsze organy nadzorcze były kompetentne do wymierzania i nakładania kar pieniężnych. Stosowanie tych sankcji administracyjnych objęte zostało kontrolą sprawowaną przez sądy administracyjne.

Wyraźnie zbliżone założenia przyjęły następne ustawowe regulacje w państwach Europy, przy czym zdecydowana większość z nich – w odróżnieniu od szwedzkiej *Datalagen* – postanowiła zmierzyć się nie tylko z zagrożeniami wynikającymi z przetwarzania danych osobowych w sektorze publicznym, ale także dostrzegła podobne wyzwania w sektorze prywatnym. Dobrze to ilustruje niemiecka ustawa federalna z 1977 r.²⁴, która przewidywała wysokie (do 50 tys. marek niemieckich) administracyjne kary pieniężne za naruszenie prawa w obu sektorach. Jednocześnie zaś przewidywała równoległą, ściśle karną odpowiedzialność za większość naruszeń. Niewiele odbiegały w tym zakresie tworzone niemal równocześnie rozwiązania francuskie, austriackie, luksemburskie, norweskie i duńskie.

Warto zauważyć, że w wielu krajach w omawianej dekadzie tworzone także gwarancje dla ochrony danych osobowych w randze normy konstytucyjnej. Pierwszym krajem w Europie, który uchwalił takie rozwiązanie była Portugalia, gdzie nie funkcjonowała jeszcze w tym czasie ustawowa regulacja legalności przetwarzania informacji identyfikujących osobę fizyczną; nie zawsze bowiem konstytucjonalizacja ochrony takich danych była procesem następczym, czy nawet równoległym, względem rozwiązań prawnych na poziomie ustawy (takie różne rozwiązania co do kolejności zaprowadzania regulacji prawnych pokazują dwa dalsze przykłady konstytucjonalizacji ochrony danych osobowych wprowadzone dwa lata po Portugalii w Austrii i Hiszpanii²⁵). W ten sposób więc następował dość przyśpieszony proces regulacji ochrony prawnej danych osobowych. Co ważne, proces ten – co do zasady najpierw na szczeblu ustawowym, następnie konstytucyjnym z zaznaczonymi powyżej wyjątkami – nie zastępował konstytucyjnych zapisów odnośnie ochrony prywatności jako wartości konstytucyjnej. Sytuacja ta jest bezpośrednim odniesieniem do toczącej się do dzisiaj dyskusji wokół relacji prawa do prywatności a prawa ochrony danych osobowych i jednocześnie pokazuje ugruntowaną świadomość prawodawców odnośnie różnego zakresu stosowania ochrony w zależności od przyjętego kluczowego pojęcia definiującego konstytucyjną wartość i obiekt



ochrony prawnej. Stąd też zarzuty względem tych archiwalnych jak i współczesnych regulacji prawnych o różny zakres realizacji ochrony prawnej nie są trafne o tyle, że zjawisko to nie okazało się zaskakujące w praktyce realizowania nowych uprawnień. Dość powiedzieć na obronę takiej prawniczej świadomości autorów pierwszych europejskich ustaw i zapisów konstytucyjnych odnośnie ochrony informacji identyfikujących osoby fizyczne, że wszędzie tam, gdzie nowe prawo zaprowadzono, nie odbywało się to kosztem zapisów o ochronie prywatności. Podobnie jak do dzisiaj ma to miejsce w Konstytucji RP z 1997 r. tak i w innych porządkach prawnych obie regulacje koegzystują i to bez manifestowanej konieczności doprecyzowywania charakteru i zakresu relacji pomiędzy nimi.

Ważnym dopełnieniem demonstrowanej tendencji w ustawodawstwie państw europejskich w I. 70' XX w. była aktywność organów EWG. Już w 1975 r. powołano komitet przy Parlamencie Europejskim dla zbadania konsekwencji masowego zastosowania metod automatycznego gromadzenia danych na prawa jednostek oraz w celu rozpoznania możliwości uchwalenia wspólnych standardów w takim zakresie²⁶. W toku dalszych prac w tym kierunku PE w 1979 r. przyjął rezolucję w sprawie ochrony praw jednostek w odniesieniu do postępu technicznego w dziedzinie automatycznego przetwarzania danych²⁷. Towarzyszące temu dokumentowi rekomendacje zgodnie postulowały publicznoprawny model ochrony w tym zakresie z centralną rolą niezależnego organu nadzorczego. Prace organów europejskich – proces, który zwińczony został uchwaleniem RODO – odbywały się jednak w cieniu znacznie bardziej spektakularnych dokonań organów tworzących prawo i standardy międzynarodowe. Również na tym szczeblu da się wyróżnić szczególne ożywienie wynikające ze skokowego wzrostu możliwości tworzenia skuteczniejszych ram ochrony prawnej, które zainicjowała przełomowa zmiana terminologiczna zaproponowana przez A. Westina. Najlepszym i najwcześniejszym zarazem przykładem na implementację takiej terminologii na wskazanym poziomie tworzenia regulacji prawnych są „Wytyczne regulujące ochronę prywatności i przepływ danych osobowych przez granice” wydane przez Organizację Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) z 1980 r.²⁸.

14. Por. M. Jagielski, *Prawo do ochrony...*, s. 9.

15. M. Kłodawski, *Pojęcie informacji w naukach teoretycznoprawnych*, [w:] Z.E. Zieliński (red.), *Rola informatyki w naukach ekonomicznych i społecznych. Innowacje i implikacje interdyscyplinarne*, Kielce 2012, s. 379.

16. *Ibid.*, s. 380.

17. Nawet tak neutralna próba, jak ta autorstwa J. Mikulowskiego-Pomorskiego, stanowi ona [informacja – przyp. MS] treść ludzkiego porozumiewania się nie znajduje zastosowania - J. Mikulowski-Pomorski, *Informacja i komunikacja. Pojęcia, wzajemne relacje*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1988, s. 5. Propozycja L. Ciborowskiego nie znajduje także akceptacji na gruncie prawa ochrony danych: „Informacja – bodziec oddziałujący na układ recepcyjny człowieka, powodujący wytworzenie w jego wyobraźni przedmiotu myślowego, odzwierciedlającego obraz rzeczy materialnej lub abstrakcyjnej, (...) który w jego przekonaniu (świadomości) kojarzy się jakoś z tym bodźcem. Oznacza to, że informacje to tylko te doznania, które inspirowały umysł ludzki do pewnej wyobraźni. Jej istnienie jest relatywnie związane z istnieniem człowieka i jego umysłem”. Cyt. za R. Kwecka, *Informacja w walce zbrojnej*, Warszawa 2001, s. 17.

18. Za: J. Petzel, *Informatyka prawnicza, Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1999, s. 35 wraz z zawartą w tym miejscu krytyką takiego stanowiska.

19. G. Szpor, *Pojęcie informacji a zakres ochrony danych*, [w:] P. Fajgielski, (red.) *Ochrona danych osobowych w Polsce z perspektywy dziesięciolecia*, Lublin 2008, s. 7.

20. W. Żalusi, *O pojęciu informacji w perspektywie teoretyczno-prawnej*, [w:] A. Walaszek-Pyziół (red.), *Informacje gospodarcze: studium prawne*, Warszawa 2018, s. 11.

21. *Hessisches Datenschutzgesetz (HDSG) 1970*, w mocy od 13 października 1970 r., *Gesetz und Verordnungsblatt für das Land Hessen, Teil I*, 1970, Nr 41 (12 października 1970), str. 625, tekst oryginalny (w języku niemieckim) na stronie: <http://starweb.hessen.de/cache/GVBL/1970/00041.pdf>

22. Ustawa z 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych, Dz.U. poz. 1000 ze zm.

23. Szw. *Datalagen* z 13 maja 1973 r.; omówienie J. Kosik, *Ochrona jednostki w prawie szwedzkim przed zastosowaniem komputera*, [w:] Państwo i Prawo nr 6/1975 – warto zwrócić uwagę na tytuł –ochrona przed zastosowaniem komputera (sic!). Ustawa o informacji - *Datalagen* z 13.05.1973 r. (1973:289).

24. Niem. *Bundesdatenschutzgesetz* z 27 stycznia 1977 r.; Więcej: A. Mrózek, *Zachodni-niemiecka ustawa o ochronie danych osobowych w warunkach automatycznego przetwarzania*, SP 1978, Nr 1, s. 175.

25. Za: A. Wolska – Bagińska, *Ochrona danych...*, s. 14.

26. Rezolucja PE z 21.02.1975 r. w sprawie ochrony praw jednostek w odniesieniu do postępu technicznego w dziedzinie automatycznego przetwarzania danych (Dz.Urz. WE C 60, s. 48).

27. Rezolucja PE z 8.05.1979 r. w sprawie ochrony praw jednostek w odniesieniu do postępu technicznego w dziedzinie automatycznego przetwarzania danych (Dz.Urz. WE C 140, s. 34).

28. *Guidelines governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*, October 1, 1980, C (80) 58 final.

Te pozbawione mocy prawnej standardy miały wielki wpływ na dalsze regulacje prawne w omawianym obszarze. Obok nowoczesnej nomenklatury proponowały one bowiem pełną listę zasad przetwarzania danych osobowych. Pierwszym prawnie wiążącym instrumentem prawa międzynarodowego w tej mierze była uchwalona niewiele później Konwencja Rady Europy nr 108²⁹, przyjęta w ramach Komitetu Ministrów Rady Europy i otwarta do podpisu 28 stycznia 1981 r. Państwa członkowskie – sygnatariusze Konwencji nr 108 zobowiązały się do ujęcia jej postanowień w swoim porządku prawnym, co z jednej strony spowodowało czasochłonność procesu ratyfikacyjnego, z drugiej zaś strony stworzyło solidną podstawę do harmonizacji regulacji prawnych na podstawie minimalnych standardów prawnych³⁰ w zakresie ochrony informacji identyfikujących osoby fizyczne (art. 2 Konwencji nr 108), tworząc tym samym konieczny grunt dla uchwalenia – już w ramach UE tak istotnych aktów prawnych jak Dyrektywa 95/46 oraz RODO³². Bez tej regulacji nie byłaby możliwa tak szeroka promocja globalnego ujęcia fundamentalnych wartości ochrony prywatności i danych osobowych³³. Co najważniejsze zaś, promocja ta objęła także przyjęcie takiej siatki pojęciowej, z którą nierozdzielnie wiązał się publicznoprawny model ochrony osób fizycznych, które są lub mogą być identyfikowalne przez określone informacje. Nierozdzielnie z takim modelem ochrony związany jest obowiązek powołania krajowego organu nadzoru, mającego pośród swoich kompetencji także możliwość wymierzania i nakładania sankcji pieniężnych (art. 10 omawianego aktu prawnego).



Publicznoprawność ochrony

Warto zadać sobie pytanie, co legło u podstaw tak spektakularnej kariery jednego pojęcia, które przyniosło zasadniczą zmianę w języku prawnym i praktyce realizacji praw człowieka w zakresie ochrony jego prywatności. Na taką podatność wpłynęły długie dekady nieskuteczności dotychczasowego modelu ochrony prawnej, której nie rozwiewały liczne, nawet intelektualnie satysfakcjonujące, tyle że jałowe w swoich efektach dociekania na temat pojęcia prywatności,

traktowanego już to syntetycznie, już to analitycznie. Dotychczasowa oferta ze strony systemu prawa dostarczała osobie fizycznej, której prywatność została naruszona, jedynie instrumenty prywatnoskargowe. Prywatnoprawne środki ochrony działały jedynie punktowo i dotyczyły sytuacji następczej – nawet mocno przewidywane naruszenie prywatności było więc nie do zatrzymania, a skala prawnej odpowiedzi umożliwiała proste wkalkulowanie przewidywanej straty w jednostkowym postępowaniu cywilnym w przypadku nielegalnego przetwarzania danych osobowych na dużą skalę. O tej nieefektywności zastanego modelu ochrony przesądzał jednak przede wszystkim brak skutku prewencyjnego – przysługujące środki prawnej ochrony miały zastosowanie dopiero w chwili skonkretyzowania się samego zagrożenia czy samego naruszenia prawa bądź już po jego ustaniu³⁴.

Sytuacja ta okazywała się być dodatkowo groźna w sposób zwielokrotniony w świetle kroczącej rewolucji w zakresie digitalizacji danych. W takich przypadkach naruszenia prywatności mogły stać się nagminne, wielkoskalowe, a do tego mogły przeważnie nie pozostawiać po sobie śladów naruszenia, co czyniło z prywatnoprawnych instrumentów ochrony prawnej rozwiązanie przeważnie fikcyjne. Gwałtowny rozwój mobilnych urządzeń komunikacyjno-informacyjnych nasilił również zjawisko powszechnej niewiedzy o procesach przetwarzania ich danych³⁵, a więc braku nie raz podstawowej orientacji na temat funkcjonowania czy wręcz istnienia skomplikowanych mechanizmów służących operacjom przetwarzania danych osobowych na dużą skalę. Na tym właśnie etapie rozwoju rewolucji informatycznej rozejście się w przeciwną stronę skali zagrożeń dla prywatności osób fizycznych i skokowo wzrastającej wartości ekonomicznej odpowiadających za te zagrożenia metod przetwarzania danych osobowych³⁶ znalazienie innego modelu ochrony prawnej było palącą koniecznością³⁷. Przejście na model publicznoprawny nie był zaś możliwy przy takim – a właściwie przy każdym z licznie przez dekady proponowanych – sposobie pojmowania dobra chronionego. Obie strategie budowania tego pojęcia – analityczny i syntetyczny – zasadniczo były w stanie jedynie dostarczać abstrakcyjnych pojęć i technik argumentacyjnych na potrzeby każdorazowego sporu rozstrzyganego przez sąd cywilny w konkretnej sprawie o naruszenie prywatności, o ile oczywiście osoba, której to naruszenie dotyczyło – miała tyle szczęścia, by być tego naruszenia świadomą.

Wprowadzenie pojęcia informacji identyfikującej czerpie swoją siłę ze szczególnie celnie trafionej synchronizacji z globalnymi zmianami. Dostarcza także

systemowi prawnemu wartości unikalnej, jaką jest względna trwałość zastosowanego pojęcia w obrocie prawnym i adekwatna skuteczność środków ochrony prawnej. Dzieje się tak z powodu właściwości omawianego terminu korelującej ściśle z zasadą neutralności technologicznej³⁸, która zrzuca krępujący rozwiązania prawne związek języka prawnego i prawniczego z galopująco zmieniającą się rzeczywistością transformacji cyfrowej. Bez zaprowadzenia leksykalnych rozwiązań zaproponowanych przez A. Westina narzędzia ochrony prawnej byłyby zdecydowanie mniej odporne na współczesne zagrożenia sprowadzające się najczęściej do utraty kontroli jednostki nad przetwarzaniem dotyczących jej danych osobowych przy jednoczesnym znacznym ograniczaniu szans „na samookreślenie oraz informacyjnej autoprezentacji, co w konsekwencji może naruszyć jej prawo do wizerunku własnego życia, a także demobilizować obywateli do aktywnego uczestnictwa w życiu społecznym”³⁹.

3. Wnioski

Wytyczne OECD, oprócz przedmiotowej dojrzałości w zakresie prezentacji zasad i definicji (po raz pierwszy wprowadzono kryterium identyfikowalności dla pojmowania danych osobowych, co zapewniło tej definicji odporność względem rozwoju technologicznego), noszą piętno charakteru tematycznego autoryzującej

organizacji oraz postulują konieczność wyważenia dóbr – widać to już po tytule, a treść Wytycznych tę tendencję uwypukla – to międzynarodowy transfer danych oraz jego wpływ na globalny rozwój gospodarczy jest w centrum zainteresowania. Stąd też należy docenić, że w perspektywie Wytycznych OECD dopuszczalne są ograniczenia transferu, gdy ich odbiorca nie zapewnia odpowiedniego poziomu ochrony danych osobowych.

Wydaje się również, że możemy mówić o rozwoju autonomicznej sfery regulacji prawnej, której podstawowym celem jest umożliwienie ochrony osób fizycznych, których dane osobowe są przetwarzane⁴⁰. Podstawową zaś zawartością tak pojmowanej ochrony danych osobowych jest kombinacja praw osób fizycznych i obowiązków administratorów, czyli tych, którzy decydują o celach i sposobach przetwarzania danych wraz z obowiązkami podmiotów, które kontrolują proces przetwarzania danych⁴¹. Prawa osób fizycznych w tym zakresie zasadniczo również ukształtowały się na początku lat 80. ubiegłego wieku opierając się przede wszystkim na ustanowieniu uprawnień do uzyskania informacji o przetwarzaniu danych oraz uprawnień do korygowania nieprawidłowych danych. Prawom patronował katalog ogólnych zasad przetwarzania danych.

Summary

For many years, the protection of privacy, as a legal value, encountered the problem of lack of effective protection. The search for a satisfactory way of defining the concept of privacy, did not result in the creation of an effective model for preventing its numerous violations. A breakthrough in this field, was brought by the research done by Alan Westin, who proposed a departure from the search for a direct definition of privacy, for the mediation of this search in the notion of identifying information. This proposal does not seem to avoid the problems of direct definition - we are still dealing with an unclear concept, taken from the dictionary of our everyday language. However, the effects are radically different; it is thanks to such a definition of privacy, that it was possible to create a public law model of privacy protection, which is focused on the concept of personal data. Thanks to this conceptual change, it is possible to significantly strengthen the prevention of privacy violations and increase the knowledge about its possible breaches. These changes triggered the construction of cohesive groups of legal regulations, which are more and more often attributed to the autonomy within the framework of the statutory law system.

Keywords: privacy, personal data protection, legal concepts, public law model of legal protection.



O autorze: Mirosław Sanek, absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, zastępca Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych w latach 2018-2022, e-mail miroslawsanek@wp.pl.

29. Dz. U. z 2003r. nr 3, poz. 25.

30. A. Wolska – Bagińska, Ochrona danych..., s. 5.

31. Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, Dz. U. 1995, L 281.

32. Dotychczas do Konwencji nr 108 przystąpiło 51 państw, a 111 państw wprowadziło krajowe regulacje w obszarze ochrony danych.

33. M. Ciechomska, Zmiana Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych szansą na powstanie globalnego instrumentu ochrony danych, Monitor Prawniczy 2017/16, s. 877.

34. Por. A. Mednis, Ochrona danych osobowych w Konwencji Rady Europy i Dyrektywie Unii Europejskiej cz. I, Biuletyn Administratorów Bezpieczeństwa Informacji: Ochrona Danych Osobowych 2000/1, s. 9. Por. P. Litwiński, Ochrona danych osobowych w ogólnym postępowaniu administracyjnym, Warszawa 2009, s. 17-18.

35. Por. P. Fajgielski, Ogólne rozporządzenie..., s. 24.

36. G. Szpor, Publicznoprawna ochrona danych osobowych, PUG 1999, nr 12.

37. Por. M. Błażewski, J. Behr, Środki prawne..., s. 19.

38. Pojęcie to definiuje np. art.3 p.19 Ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, „neutralność technologiczna – zasada równego traktowania przez władze publiczne technologii teleinformatycznych i tworzenia warunków do ich uczciwej konkurencji, w tym zapobiegania możliwości eliminacji technologii konkurencyjnych przy rozbudowie i modyfikacji eksploatowanych systemów teleinformatycznych lub przy tworzeniu konkurencyjnych produktów i rozwiązań”, (Dz. U. z 2020 r. poz. 346). Więcej o tej zasadzie w odniesieniu do RODO patrz: D. Lubasz, Europejska reforma ochrony danych osobowych – nowe obowiązki administratorów w ogólnym rozporządzeniu o ochronie danych [w:] E. Bielał-Jomaa, D. Lubasz, Polska i europejska reforma ochrony danych osobowych, Warszawa 2016, s. 64-65.

39. J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, Ochrona danych osobowych. Komentarz, Warszawa 2011, s. 34.

40. Wprost o doktrynalnej emancypacji pisze P. Fajgielski, „Ochrona danych osobowych jest ściśle powiązana z ochroną prywatności, z której się wywodzi. Jednakże obecnie można już mówić o wyodrębnieniu ochrony danych osobowych jako osobnej dziedziny prawa i ukształtowaniu regulacji prawnych, które mają na celu ochronę osób fizycznych przed negatywnymi konsekwencjami bezprawnego przetwarzania danych”, P. Fajgielski, Prawo ochrony..., Warszawa 2019, s. 20. Warto także odnotować idący jeszcze dalej głos M. Kaweckiego w tej samej sprawie: M. Kaweckie, Prawo ochrony danych osobowych jako nowa dziedzina prawa, Europejski Przegląd Sądowy - Nr 8/2017 (143).

41. Por. A. Krasuski, Ochrona danych osobowych na po

Doktorandenseminar

„Europäisierungstendenzen in den nationalen Rechtsordnungen am Beispiel von Polen, Deutschland und Tschechien“



Am 19. und 20. Mai 2023 fand an der Fakultät für Recht Verwaltung und Wirtschaft der Universität Wrocław das deutsch-polnisch-tschechische Doktorandenseminar statt. An dem Seminar nahmen wissenschaftliche Mitarbeiter und Doktoranden von den juristischen Fakultäten der Universität Wrocław, der Universität Regensburg und der Karls-Universität Prag teil.

Die Doktorandenseminare werden seit 2015 im Rahmen der langjährigen Zusammenarbeit der juristischen Fakultäten der Universität Wrocław und der Universität Regensburg von Prof. Gerrit Manssen und Dr. Agnieszka Malicka organisiert. Seit 2018 nehmen an den gemeinsamen Seminaren auch Mitarbeiter und Doktoranden der Karls-Universität Prag teil.

Die Juristische Fakultät der Universität Regensburg wurde von Prof. Gerrit Manssen, Prof. Robert Uerpman-Witzack und Prof. Frank Maschmann und die Juristische Fakultät der Karls-Universität in Prag von Dr. David Kohout und Dr. Magdalena Pfeiffer vertreten. Die Seminare werden vom Anfang an in Zusammenarbeit mit der Deutsch-Polnischen Juristenvereinigung e.V. Berlin organisiert. Diesjähriges Seminar fand unter der Schirmherrschaft des Generalkonsulats der Bundesrepublik Deutschland in Wrocław statt und wurde von der Kanzlei CWW Węgrzyn – Wysocka i Wspólnicy Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów Sp. k. z mit Sitz in Wrocław gesponsert.

Das Seminar eröffneten Prof. Bartłomiej Krzan – Prodekan für Forschung und Internationale Zusammenarbeit und Dr. Agnieszka Malicka – Leiterin des Zentrums für Fremdsprachigen Rechtsunterricht und Hauptorganisatorin des Seminars in Wrocław. Dr. Marcin Podleś hielt den Eröffnungsvortrag über die Vertragsgestaltung im deutsch-polnischen Geschäftsverkehr. Danach hielten die Doktoranden aus Regensburg, Prag und Wrocław ihre Referate über aktuelle Rechtsfragen und die neuesten Rechtswentwicklungen in den jeweiligen Rechtsordnungen. Dabei berücksichtigten die Referenten den Einfluss des EU-Rechts auf die nationalen Rechtsordnungen Deutschlands, Polens und Tschechiens. Die Referate betrafen unterschiedliche Rechtsgebiete, wie z.B.



öffentliches Recht, Zivilrecht, Arbeitsrecht und Strafrecht. Die Doktoranden setzten sich in ihren Referaten mit sehr interessanten besonderen Rechtsfragen, wie Demokratiegrundsätze, Migrationsrecht und die Lage der Flüchtlinge, Lohnregelungen in der EU, Datenschutz, Restitution von Nazi-Raubkunst oder Entschädigung für die Freiheitsentziehung aufgrund des Europäischen Haftbefehls u.a., die teilweise auch Gegenstand von allgemeinen Debatten auf der EU-Ebene sind, auseinander. Die Präsentationen der Doktoranden wurden durch interessante rechtsvergleichende Diskussionen, Fragen und Bemerkungen ergänzt. Da die Seminarteilnehmer sich nicht nur mit der wissenschaftlichen Forschung befassen, sondern arbeiten auch in öffentlichen Anstalten, Behörden oder juristischen Kanzleien, wo sie sich tagtäglich mit den praktischen Aspekten der EU-Rechtsanwendung oder der Europäisierung des nationalen Rechts

beschäftigen, waren die Diskussionen auch sehr praxisbezogen.

Nach dem wissenschaftlichen Teil besichtigten die Doktoranden die bereits renovierte Aula Leopoldina und den Musiksaal und genossen die wunderschöne Stadtaussicht vom Mathematischen Turm der Universität Wrocław. Zum Abschluss des Seminars verbrachten sie noch gemeinsam die Zeit während der Stadtbesichtigung.

Die Organisatoren hoffen sehr, dass das Seminar für die jungen Wissenschaftler aus Polen, Deutschland und Tschechien nicht nur eine Gelegenheit für wissenschaftliche Debatten war, aber vor allem eine hervorragende Möglichkeit, neue Kontakte zu knüpfen, die bald zur Schaffung von Netzwerken junger Juristen, die gerade ihre berufliche Laufbahn anfangen, beitragen.





Fotos der Organisatoren und Teilnehmer

Herausgeber

Deutsch-Polnische Juristen-Vereinigung e.V.
Verlag de-iure-pl Berlin, Wrocław

Schriftleitung

Prof. nadzw. (Collegium Witelona) Dr. hab. Ewa Tuora-Schwierskott, LL.M.
schwierskott@dpjv.de
Tel.: + 49 (0) 15141499784

Redaktion

R.A. Michał Rejniewicz (Deutsch-Polnische Juristen-Vereinigung, Deutschland)
Dr. Agnieszka Malicka (Uniwersytet Wrocławski, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, Polen)
Dr. Jan Schurmann (Deutsch-Polnische Juristen-Vereinigung, Deutschland)
Prof. Dr. hab. Paweł Kuczma (Uniwersytet Zielonogórski, Wydział Prawa i Administracji, Polen)

Wissenschaftlicher Beirat und Rezension

Prof. Dr. Mirosław Wyrzykowski (Uniwersytet Warszawski, Polen)
Prof. Dr. Gerrit Manssen (Universität Regensburg, Deutschland)
Prof. Dr. Cristina Hermida del Llano (Universidad Rey Juan Carlos, Spanien)
Prof. Dr. Pasquale Policastro (Uniwersytet Szczeciński, Polen)
Prof. Dr. Luca Mezetti (Università di Bologna, Italien)
Prof. Dr. Andrzej Szmyt (Uniwersytet Gdański, Polen)
Prof. Dr. Rainer Arnold (Universität Regensburg, Deutschland)
Prof. Dr. Krzysztof Mikołajczuk (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Polen)
Prof. Dr. Ioan Gănfălean (Universitatea „1 Decembrie 1918” din Alba Iulia, Rumänien)
Prof. Dr. Gabriella Mangione (Università degli Studi dell'Insubria, Como, Italien)
Prof. Dr. Paweł Kuczma (Uniwersytet Zielonogórski, Polen)
Prof. Dr. Izabela Gawłowicz (Uniwersytet Zielonogórski, Polen)
Conf. univ. Dr. Bianca Dabu (Universitatea din Pitești, Rumänien)
Conf. univ. Dr. Miruna Tudorascu (Universitatea „1 Decembrie 1918” din Alba Iulia, Rumänien)
Dr. Napoleon Dabu (Universitatea din Pitești, Rumänien)
Dr. Manole Decebal Bogdan (Universitatea „1 Decembrie 1918” din Alba Iulia, Rumänien)
Dr. Anna Chodorowska (Uniwersytet Zielonogórski, Polen)
Dr. Agnieszka Malicka (Uniwersytet Wrocławski, Polen)
Dr. Anna Banaszewska (Collegium Witelona Uczelnia Państwowa, Polen)
Dr. Jan Schurmann (Deutsch-Polnische Juristen-Vereinigung, Deutschland)
Dr. Luigi Mariano Guzzo (Università degli Studi „Magna Græcia” di Catanzaro, Italien)
Dr. Peter Diedrich (Deutsch-Polnische Juristen-Vereinigung, Deutschland)
Dr. Edyta Krzysztofik (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Polen)
Dr. Ilona Grądzka (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Polen)
Dr. Magdalena Maksymiuk (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Polen)
Dr. Justyna Michalska (Uniwersytet Zielonogórski, Polen)
Dr. Ewa Żolnierczyk (Uniwersytet Zielonogórski, Polen)

Anzeigenverwaltung

Prof. nadzw. (PWSZ Legnica) Dr. hab. Ewa Tuora-Schwierskott, LL.M.
Deutsch-Polnische Juristen-Vereinigung e.V.
Littenstraße 11, 10117 Berlin
schwierskott@dpjv.de

Vertrieb

Deutsch-Polnische Juristen-Vereinigung e.V.
Littenstraße 11, 10117 Berlin

Satz & Gestaltung

Jacek Galazka, studio OKO GRAPHIA
E: info@okographia.com W: www.okographia.com

Erscheinungsweise

4 x jährlich

Die in DPJZ veröffentlichten Artikel geben die Meinung der Autoren wieder und stellen nicht unbedingt die Meinung der DPJV und seiner Mitglieder.

Bezugspreis

Einzelheft 14,90 €, jeweils inklusive MwSt. zzgl. Versandkosten (4,00 € Inland / 9,90 € Ausland)
Jahresabonnement 45,00 €

Vorzugspreis

Mitglieder der Deutsch-Polnischen Juristen-Vereinigung e.V. gegen Nachweis der Entrichtung des Mitgliederbeitrages bekommen das Heft unentgeltlich.

Anzeigenformate und Grundpreise

1/1 Seite 350,00 €, 1/2 Seite 200,00 €, 1/1 Seite U3 450,00 €, Rubrikanzeigen 35,00 €

Urheberrecht

Die Zeitschrift und die in ihr enthaltenen Aufsätze, Beiträge und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt. Sie dürfen ohne vorherige schriftliche Zustimmung der Vereinigung und des Verlages weder vollständig noch in Teilen vervielfältigt werden. Dies gilt auch für Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Zurverfügungstellung in elektronischer Form. Namentlich gekennzeichnete Artikel geben nicht in jedem Fall die Meinung der Redaktion bzw. der Herausgeber wieder.

Manuskripte:

Der Verlag haftet nicht für Manuskripte, die unverlangt eingereicht werden. Sie können nur zurückgegeben werden, wenn Rückporto beigefügt ist. Die Annahme zur Veröffentlichung muss schriftlich erfolgen. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag das ausschließliche Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Eingeschlossen sind insbesondere auch das Recht zur Herstellung elektronischer Versionen und zur Einspeicherung in Datenbanken sowie das Recht zu deren Vervielfältigung und Verbreitung online oder offline ohne zusätzliche Vergütung. Nach Ablauf eines Jahres kann der Autor anderen Verlagen eine einfache Abdruckgenehmigung erteilen; das Recht an der elektronischen Version verbleibt beim Verlag.

Bildquellen

Fotolia.de, iStockphoto.com, sxc.hu, pixelio.de, Getty Images, commons.wikimedia.org, www.flickr.com, wikipedia
Auflage 1000 Stück

DEUTSCH – POLNISCHE RECHTSSCHULE WROCLAW – BERLIN

SCHULE DES DEUTSCHEN RECHTS
FAKULTÄT FÜR RECHTS-, VERWALTUNGS-
UND WIRTSCHAFTSWISSENSCHAFTEN
UNIVERSITÄT WROCLAW
<https://prawo.uni.wroc.pl/taxonomy/term/132>

SCHULE DES POLNISCHEN RECHTS
JURISTISCHE FAKULTÄT
HUMBOLDT-UNIVERSITÄT ZU BERLIN
<https://www.rewi.hu-berlin.de/de/ip/cert/dprs>



Uniwersytet
Wrocławski



DPJV
Deutsch-Polnische
Juristen-Vereinigung e.V.

