

# Henryk Stawniak

---

## Trwałość i nierozzerwalność małżeństwa a oczekiwane postawy od osób występujących w sprawach rozwodowych

---

Ius Matrimoniale 9 (15), 25-46

---

2004

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Henryk Stawniak SDB

## Trwałość i nierozzerwalność małżeństwa, a oczekiwane postawy od osób występujących w sprawach rozwodowych\*

### 1. Wstęp

Małżeństwo i rodzina w dobie współczesnych przemian są najbardziej narażone na liczne zagrożenia i niebezpieczeństwa. Postępująca bowiem liberalizacja, laicyzacja i desakralizacja życia czynią największe spustoszenie w dziedzinie życia małżeńskiego. Następstwem tego jest szerzenie się rozwodów (mówi się nawet o pladze), zawieranie jedynie cywilnych kontraktów małżeńskich, prawne próby sankcjonowania wspólnot tej samej płci na równi z małżeństwem, małżeństwa na próbę i wreszcie odrzucanie norm etycznych. Do tej listy dodać można wizję małżeństwa i rodziny jako rzeczywistości całkowicie „prywatnych”. W tej sytuacji może się wydawać, zwłaszcza że w niektórych środowiskach społecznych rozwód jest tak bardzo zakorzeniony, iż nie warto nadal go zwalczać. Czy warto podejmować wysiłki na rzecz trwałości małżeństwa i rodziny – takie pytanie pragnę postawić za Janem Pawłem II<sup>1</sup> na wstępie tej prelekcji – w nowoczesnych państwach demokratycznych XXI wieku i w sytuacji tak złożonej? Czy warto szerzyć klimat umysłowy, obyczaj społeczny i prawodawstwo cywilne na rzecz trwałości i nierozzerwalności małżeństwa?

Odpowiedź na to pytanie wydaje się być jedna – jednak warto! W rzeczywistości to dobro tkwi w podstaw całego społeczeństwa jako niezbędny warunek istnienia rodziny. Przykładowo wyżej wymienione zagrożenia małżeństwa i rodziny, a przede wszystkim plaga rozwodów,

---

\* Referat wygłoszony w dniu 25.04.2003r. dla Koła Adwokatów przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie.

<sup>1</sup> Por. Jan Paweł II, Przemówienie do Trybunału Roty Rzymskiej, Nierozzerwalność małżeństwa dobrem wszystkich (28.01.2002), L'Osservatore Romano – wydanie polskie 4 (2002), nr 8.

są bowiem wyzwaniem dla całej ludzkiej społeczności, jej elit, poszczególnych państw i kościołów. Są także odpowiedzialnym zadaniem wobec młodego pokolenia, przed którym nie można zaciemnić prawdy o małżeństwie, ale należy ukazywać całe jego piękno i pełną obiektywną prawdę.

W duchu tej prawdy idąc i podejmując powyższy temat, należy najpierw skupić się na przedstawieniu natury małżeństwa – by uwydatnić i osadzić jego cechy trwałości i nierozzerwalności, a następnie zastanowić nad tym, co mogą uczyni czynić sędziowie i adwokaci (zwłaszcza katolicy, choć nie tylko) występujący w sprawach rozwodowych na rzecz dobra małżeństwa i rodziny. Tak zakreślona problematyka wyznacza strukturę niniejszego opracowania.

## 2. Naturalny charakter małżeństwa

Dobrym punktem wyjścia w tej kwestii jest, jak się wydaje, stwierdzenie Soboru Watykańskiego II zapisane w konstytucji duszpasterskiej *Gaudium et spes*, że „sam Bóg jest twórcą małżeństwa wyposażonego w różne dobra i cele”<sup>2</sup>; oraz że postępowanie moralne, nie zależy od samej tylko szczerzej intencji i motywów, lecz „powinno być określane na podstawie zaczerpniętych z natury osoby i jej czynów obiektywnych kryteriów”<sup>3</sup>. Aktualny Kodeks Prawa Kanonicznego (1983 r.) w kan. 1055 uwzględnia te aspekty i stwierdza, że przymierze mężczyzny i kobiety tworzy wspólnotę całego życia, skierowaną ze swej natury do dobra małżonków oraz do zrodzenia i wychowania potomstwa. Tymczasem współcześnie naturalny charakter instytucji małżeńskiej jest nie tylko ignorowany, lecz wręcz otwarcie kontestowany<sup>4</sup>.

Źródłem niewłaściwego ujmowania małżeństwa – jak zauważył papież Jan Paweł II – są nieporozumienia narosłe wokół samego pojęcia natury. Zapomniano bowiem o wymiarze metafizycznym natury, a poza tym zmierza się do zredukowania wszystkiego, co specyficznie ludz-

---

<sup>2</sup> Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym *Gaudium et spes* (GS) nr 48, W: Sobór Watykański II, Konstytucje, Dekrety, Deklaracje, tekst polski, nowe tłumaczenie, Pallottinum – Poznań 2002.

<sup>3</sup> Tamże, nr 51.

<sup>4</sup> Por. *Allocutio Summi Pontificis ad Auditores, Administros Advocatosque Rotae Romanae coram admissos* 1 februarii 2001, *Communicationes* 31 (2001), nr 2.

kie, wyłącznie do sfery kultury, z jednoczesnym domaganiem się uznania praw człowieka do całkowicie swobodnego tworzenia i działania tak na płaszczyźnie indywidualnej, jak i społecznej. W tym duchu to, co naturalne byłoby czystym faktem fizycznym, biologicznym czy socjologicznym, którym można manipulować przy pomocy środków technicznych w zależności od własnych potrzeb. W kontekście zaś przeciwstawiania między kulturą a naturą pozbawia się tę ostatnią wszelkiej obiektywnej podstawy i uzależnia ją od samowoli człowieka i władzy. Przykładem tego są próby przedstawienia związków faktycznych, w tym także homoseksualnych, jako porównywalnych z małżeństwem, któremu odmawia się tym samym naturalnego charakteru<sup>5</sup>.

Rozważając obiektywnie małżeństwo jako rzeczywistość naturalną należy odnieść się do prawdy ukazanej przez rozum i potwierdzonej przez Objawienie Boże, które mówi jednoznacznie o ścisłym powiązaniu unii małżeńskiej z „początkiem” opisanym w Księdze Rodzaju: „stworzył mężczyznę i niewiastę” (1,27) i „stają się jednym ciałem” (2,24). Ów „początek” zawiera w skondensowanej formie bogactwo myśli Bożej odnośnie do człowieka i małżeństwa. Z plastycznego opisu stworzenia pierwszych ludzi, ich identyczności i równości co do natury, ich wzajemnego ukierunkowania ku sobie (poczucie samotności), a także pragnienie ścisłego zespolenia, które staje się pierwszym obdarowaniem, odsłania się wspólnotę mężczyzny i kobiety jako początek i wzór małżeństw przewidzianych przez Stwórcę. Z egzegetycznego odczytania treści Objawienia w jego „początkach” wynika, że małżeństwo jest wspólnotą mężczyzny i kobiety, nierozdzielną, kierującą się miłością i owocującą nowym życiem. Ta pierwsza wspólnota ma stanowić początek i wzór takich samych wspólnot, które kiedykolwiek będą się łączyć z sobą „tak ściśle, że staną się jednym ciałem” (Rdz 2,24)<sup>6</sup>.

Z opisu stworzenia można konstatować, że kobieta i mężczyzna znajdują w samych sobie naturalną skłonność do połączenia się w małżeństwie i nie jest ono jednym z wielu związków między osobami, który można kształtować według różnorodnych modeli kulturowych. Mał-

---

<sup>5</sup> “Questa contrapposizione tra cultura e natura lascia la cultura senza nessun fondamento oggettivo, in battaglia dell’arbitrio e del potere. Ciò si osserva in modo molto chiaro nei tentativi attuali di presentare le unioni di fatto, comprese quelle omosessuali, come equiparabili al matrimonio, di cui si nega per l’appunto il carattere naturale” Tamże, nr 3.

<sup>6</sup> Por. H. Stawniak, Wspólnotowy charakter małżeństwa w świetle nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego, Prawo Kanoniczne 31 (1988) nr 3-4, s. 110-115 wraz z cytowaną tam literaturą.

żeństwo jednak, jak dokładnie wyjaśnia św. Tomasz z Akwinu, jest naturalne nie dlatego, że „wynika w sposób konieczny z zasad naturalnych”, lecz dlatego, że jest rzeczywistością, „ku której skłania natura, lecz która zostaje dopełniona przez wolną wolę”<sup>7</sup>. W tym kontekście bardzo zasadne jest stwierdzenie Ojca Świętego, że całkowicie chybotne jest usiłowanie przeciwstawiania natury i wolności oraz natury i kultury<sup>8</sup>. Jest też jednak niezaprzeczalne to, że mimo różnic sytuacji dawnej i aktualnej rodziny, mimo trudności, ograniczeń i wypaczeń występujących między kobietą i mężczyzną, zawsze jest obecna głęboka wzajemna skłonność ich wspólnego bytowania, która nie jest wytworem ich wyobraźni, i która szeroka wykracza poza różnice historyczno – kulturowe. Również w małżeństwie może się objawić prawdziwe bogactwo i różnorodność wszystkiego, co należy do istoty kobiety i mężczyzny, do ich naturalnego wymiaru płciowości. W rzeczywistości więc dochowanie wierności wymogom własnej natury jest jedyną drogą pełnej odpowiedzi ludzi na plan i zamysł Stwórcy<sup>9</sup>.

Małżeństwo oparte jest na odrębności płciowej mężczyzny i kobiety, a sam związek powstaje na mocy szczególnego aktu woli (kan. 1057 §2), jakim jest zgoda małżeńska, dzięki ich aktywności. Dobrowolnie zawierają oni ze sobą związek, jak podkreśla Jan Paweł II, „wpisany już w ich naturę”<sup>10</sup>. Wizja małżeństwa jako rzeczywistości naturalnej pozwala też dostrzec naturalny charakter zdolności do zawarcia małżeństwa, co deklaruje kan. 1058 kpk: „Wszyscy mogą zawrzeć małżeństwo, którym nie zabrania tego prawo”. Żadna interpretacja norm odnoszących się do niezdolności konsensualnej (kan. 1095 kpk) nie byłaby poprawna, gdyby przekreślała w praktyce zasadę Cycerona: „Z wewnętrznej natury człowieka należy czerpać przepisy prawa”<sup>11</sup>. Przepis kan. 1058 staje się jasny, gdy weźmie się pod uwagę, że związek małżeński ze swej natury dotyczy męskości i kobiecości osób zaślubionych, nie chodzi więc o związek, który wymagałby ze swej istoty szczególnych cech nupturientów. Naturalny charakter małżeństwa ponadto wyraźnie widać w ukierunkowaniu tej instytucji ku dobru małżonków

<sup>7</sup> Summa Theol. Suppl., q. 41, a. 1, in c.

<sup>8</sup> „pertanto, altamente fuorviante ogni contrapposizione tra natura e libertà, tra natura e cultura”. Allocutio Summi Pontificis... (2001), nr 4.

<sup>9</sup> Tamże.

<sup>10</sup> Tamże, nr 5.

<sup>11</sup> „Ex intima hominis natura haurienda est iuris disciplina”. Cicerone, De Legibus, II.

oraz zrodzeniu i wychowaniu potomstwa. Ukierunkowanie to jest zgodne z istotną cechą męskości i kobiecości, a małżeństwa nie odziera się od rodziny. Małżeństwo i rodzina są nierozdzielne, ponieważ męskość i kobiecość osób związanych małżeństwem są ze swej istoty otwarte na przyjęcie daru potomstwa. Bez takiej otwartości dobro małżonków nie byłoby godne takiej nazwy<sup>12</sup>.

W wywodzie na temat naturalnego wymiaru małżeństwa, a bardzo ważnym dla niniejszego przedłożenia, jest stwierdzenie papieża, iż w istotę małżeństwa są także wpisane jego istotne przymioty: jedność i nierozzerwalność (por. kan. 1056 kpk), bowiem nie są one żadną miarą „prawami zewnętrznymi” w stosunku do małżeństwa. Tylko wówczas, gdy małżeństwo postrzegane jest jako związek angażujący osobę w aktualizowanie jej naturalnej struktury relacyjnej, która pozostaje w istocie taka sama poprzez życie osobowe, związek ten może istnieć ponad przemianami życia, wysiłkami, a nawet ponad kryzysami, z jakimi zmaga się nierzadko ludzka wolność w życiu i w spełnianiu swoich zadań. Jeżeli zaś uważa się związek małżeński jako oparty wyłącznie na osobistych przymiotach, zainteresowaniach lub upodobaniach, to jest rzeczą oczywistą, że nie jawi się on jako rzeczywistość naturalna, lecz jako sytuacja zależna od trwania woli, zależnego od zachodzących faktów i istniejących uczuć. Sama więc nierozzerwalna moc węzła opiera się na naturalnym charakterze związku mężczyzny i kobiety<sup>13</sup>. Do kwestii nierozzerwalności wypadnie nam jeszcze wrócić w następnym punkcie, natomiast tutaj można wspomnieć na zakończenie o kwestii relacji między charakterem naturalnym małżeństwa a jego sakramentalnością.

Sakramentalność małżeństwa jest zakorzeniona w naturalnym małżeństwie, stanowi bowiem dalszą jego realizację w porządku zbawienia. Można mówić o trzech etapach instytucji małżeńskiej: małżeństwo stworzenia – ów początek, prasakrament, wymiar nadprzyrodzony i łański; małżeństwo w stanie grzechu – natura upadła po grzechu; i małżeństwo objęte odkupieniem. Każde małżeństwo wpisane jest plan stwórczy Boga czyli ma wymiar święty, inaczej sakramentalny, natomiast małżeństwo zawarte pomiędzy chrześcijanami zachowuje charakter znaku świętego w sensie ścisłym. Należy przy tym dodać, że małżeństwo, choć jest znakiem oznaczającym łaskę i udzielającym ją,

---

<sup>12</sup> Allocutio Summi Pontificis...(2001) nr 5.

<sup>13</sup> Tamże.

jest zarazem jedynym z siedmiu sakramentów, który nie wiąże się z działaniem zmierzającym bezpośrednio do osiągnięcia celów nadprzyrodzonych, ale naturalnych tj. dobra małżonków oraz zrodzenia i wychowania potomstwa<sup>14</sup>. Sakramentalność małżeństwa nie jest więc jakimś „dodatkiem” zewnętrznym do małżeństwa naturalnego, lecz jest stanem małżeństwa w porządku odkupieńczym. W ten sposób małżeństwo „początku” i małżeństwo sakramentalne nie są dwiema rzeczywistościami, lecz dwoma momentami tej samej i jedynej rzeczywistości małżeńskiej. Konsekwentnie nie istnieje małżeństwo „świeckie”: naturalne, cywilne oraz małżeństwo „święte”: sakramentalne, kanoniczne. Istnieje jedno jedyne małżeństwo, które ma swoje źródło w zamiśle Bożym w porządku stworzenia i zbawienia.

Powyżej naszkicowany obiektywny, bo oparty na rozumie i potwierdzony przez Objawienie, obraz małżeństwa, jest punktem wyjścia i zarazem punktem dojścia do zasadności bądź niestosowności niektórych rozwiązań prawnych.

### 3. Małżeństwo jest nierozzerwalne

Nierozzerwalność polega na tym, że związku małżeńskiego nie można zawrzeć na określony czas, i ani wola jednego z małżonków, ani jakakolwiek władza doczesna nie może takiego małżeństwa rozwiązać, a koniec jego trwania wyznacza śmierć jednego z małżonków. W kościele katolickim mówi się jednak o różnych stopniach nierozzerwalności. Bezwzględny charakter ma nierozzerwalność w przypadku małżeństwa dopełnionego, niższy stopień nierozzerwalności ma małżeństwo zawarte przez osoby ochrzczone oraz osobę ochrzczoneą i nie ochrzczoneą, jeśli nie jest dopełnione. Zaś najniższy stopień nierozzerwalności ma małżeństwo zawarte przez osoby nie ochrzczone, bo chociażby zostało dopełnione może być rozwiązane na mocy przywileju wiary<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Tamże nr 8; por także kan. 1055 §1 kpk; G. Dzierżon, Sakramentalność małżeństwa ochrzczonych, *Jus Matrimoniale* 4 (1999), ss. 118-121; H. Stawniak, Ku jedności doktrynalnej sakramentalności małżeństwa, *Prawo Kanoniczne* 33 (1990) nr 3-4, s. 134-140.

<sup>15</sup> Por. 1141-1143, 1148-1150 kpk; także T. Pawluk, Przesłanki nierozzerwalności małżeństwa, *Prawo Kanoniczne* 36 (1983) nr 1-2, s. 221-222; S. Świączny, Wykonywanie władzy przez Kościół nad węzłem nieochrzczonych. Związki aktualnej normy w doktrynie na przestrzeni pierwszego tysiąclecia, *Prawo Kanoniczne* 43 (2000) nr 3-4, s. 253-272.

Sygnalizując tylko doktrynę kościelną na temat istoty i stopni nierozzerwalności, należy przywołać sformułowaną wyżej myśl, że nierozzerwalność jest „wpisana” w istotę małżeństwa i odnosi się do wszystkich zawierających małżeństwo w każdym miejscu i czasie. Fałszywy jest zatem pogląd, jakby nierozzerwalne małżeństwo miało odnosić się do wierzących, jako pewien ideał życia chrześcijańskiego. Tak samo niewłaściwa jest opinia, że nierozzerwalność jest ograniczeniem wolności partnerów, a zarazem ciężarem, który czasem może okazać się nie do zniesienia. W takim ujęciu nierozzerwalność traktowana jest jako prawo zewnętrzne w stosunku do małżeństwa, jako norma narzucona wbrew oczekiwaniom realizacji siebie jako osoby. Stąd ważne jest obiektywne przedstawienie tej cechy małżeństwa i istnieje potrzeba – jak zauważa papież Jan Paweł II w słynnym przemówieniu do Roty Rzymskiej z roku 2002 – pozytywnego ujęcia nierozzerwalności, nie jako ciężaru, ale jako dobra dla małżonków, dla dzieci, dla Kościoła i dla całej ludzkości<sup>16</sup>.

Pozytywnym ujęciem nierozzerwalności, a zarazem argumentem na jej rzecz, jest samo pojęcie małżeństwa. Jest ono określane jako „głęboka wspólnota życia i miłości”, a jej nietrwałość byłaby zaprzeczeniem tak zdefiniowanego związku. W akcie zgody strony się wzajemnie oddają i przyjmują więc rozejście się byłoby zaprzeczeniem dogłębnego i całkowitego oddania się dwóch osób. Nietrwałość byłaby dowodem połowiczności, bo jeśli człowiek zastrzega coś dla siebie lub rezerwuje sobie możliwość zmiany decyzji w przyszłości, już przez to samo nie oddaje się całkowicie<sup>17</sup>. Tak więc właściwe rozumienie pojęcia małżeństwa postuluje jego trwałość i nierozzerwalność.

Podobnie ma się sprawa z pojęciem miłości małżeńskiej, która jest całkowitym darem z siebie, to niczym nie uwarunkowane zaangażowanie wyrastające poza czas, a które przeżywane w czasie, wypełnia z konieczności cały czas<sup>18</sup>. Konstytucja *Gaudium et spes*<sup>19</sup> wiąże bezpośred-

---

<sup>16</sup> Por. Jan Paweł II, Przemówienie... (2002), nr 2.

<sup>17</sup> Por. GS nr 48; Adhortacja apostolska *Familiaris consortio* (FC) nr 11; kan. 1057 §2 kpk; H. Stawniak, Jedność i nierozzerwalność małżeństwa, *Prawo Kanoniczne* 34 (1991) nr 1-2, s. 111.

<sup>18</sup> Por. F. Varillon, *Zarys doktryny katolickiej*, Warszawa 1972, s. 553; J. Grześkowiak, Sakramentalność małżeństwa w „*Familiaris consortio*”, W: *Małżeństwo i rodzina w świetle nauki Kościoła i współczesnej teologii*, pod red. L. Szafrąńskiego, Lublin 1985, s. 93-94.

<sup>19</sup> Nr 50: „Małżeństwo nie zostało jednak ustanowione jedynie w celu zrodzenia dzieci, bowiem nierozzerwalny charakter przymierza pomiędzy osobami i dobro potomstwa wyma-



nio nierozzerwalność z miłością. Ona nie tylko uzasadnia nierozzerwalność, ale miłość jest także drogą do pozytywnego rozwiązywania kryzysów małżeńskich. Mąż i żona są wzajemnie złączeni na zawsze więzią wymagającą ciągle odnowionej, ufnej i gotowej do ofiar miłości, mogą też ufać w pomoc łaski Bożej, skoro Bóg zjednoczył ich nierozzerwalną więzią<sup>20</sup>.

Innym pozytywnym wymiarem nierozzerwalności jest wspomniane już dobro małżonków (kan. 1055 §1 kpk), czyli wzajemne obdarowanie się sobą przez małżonków, polegające na ich dopełnieniu się i prowadzące ku obopólnemu doskonaleniu się. Owe dobro mieści się w strukturze osobowej i płciowej małżonków i jest źródłem określonych praw i obowiązków<sup>21</sup>. Wymienione dobro małżonków jest również instytucjonalnym celem.

Nierozzerwalność jest też suponowana z uwagi na kolejny cel jakim jest zrodzenie i wychowanie potomstwa. Tęgo naturalnego celu rodzice nie zrealizują, jeśli nie założą się, że małżeństwo będzie trwałe. Zrodzone potomstwo trzeba tak wychować, aby było zdolne do samodzielnego i pełnego życia w społeczeństwie, a to wymaga czasu. Wypada do powyższych racji dołączyć także dobro poszczególnych społeczeństw i całej ludzkości oraz dobro kościoła<sup>22</sup>.

W pozytywnym ujęciu nierozzerwalności, zwłaszcza w przeciwieństwie do rozwodu, należy odnieść się przede wszystkim do argumentów zawartych w objawieniu. Jezus radykalnie odrzucał ówczesne poglądy o przyczynach, które mogłyby upoważniać do rozwodu, twierdząc „przez wzgląd na zatwardziałość serc waszych pozwolił wam Mojżesz oddalać wasze żony, lecz od początku tak nie było” (Mt 19,8). Według nauczania Jezusa, to Bóg złączył w węzle małżeńskim mężczyznę i kobietę. Oczywiście, taki związek powstaje za dobrowolnym przyzwoleniem obojga partnerów, ale to ludzka zgoda opiera się na planie, który jest Boski. Innymi słowy, niezbędnym kluczem do rozumienia istotnych cech małżeństwa [jedności i nierozzerwalności] jest naturalny

---

gają, aby również wzajemna miłość małżonków, okazywana we właściwym porządku, rozwijała się i dojrzewała. Dlatego, choćby brakowało tak często upragnionego potomstwa, małżeństwo trwa jako związek i wspólnota całego życia, zachowując znaczenie i nierozzerwalność”; por także Katechizm Kościoła Katolickiego (KKK), Pallottinum 1994, nr 1644.

<sup>20</sup> Por. Jan Paweł II, Przemówienie... (2002) nr 5.

<sup>21</sup> Por. W. Góralski, Znaczenie prawne zwrotu *bonum coniugum* w kan 1055 §1 kpk, Jus matrimoniale 5 (11) 2000, s. 61.

<sup>22</sup> Por. szerzej H. Stawniak, Jedność..., s. 112-113.

wymiar związku, a bardziej konkretnie natura człowieka ukształtowana przez Boga. W małżeństwie chrześcijańskim ich ostateczne umocnienie przez sakrament opiera się, jak uwydatniono wyżej, na fundamencie prawa naturalnego, bez którego byłoby niezrozumiałe same dzieło zbawcze oraz dokonane raz na zawsze przez Chrystusa wyniesienie rzeczywistości małżeństwa<sup>23</sup>. W tym kontekście słuszne jest stwierdzenie, że niezrozumienie nierozzerwalnego charakteru małżeństwa oznacza niezrozumienie jego istoty.

Człowiek jako istota wolna może odrzucić plan Stwórcy i zbuntować się przeciw planowi miłości i wówczas pojawia się owa „zatwardziałość serca”. Na te sytuacje należy odpowiadać z pokorną odwagą wiary – poucza papieskie przesłanie – wiary, która wspomaga i umacnia sam rozum, aby mógł prowadzić dialog z wszystkimi w dążeniu do prawdziwego dobra osoby ludzkiej i społeczeństwa. Traktowanie nierozzerwalności nie jako prawnej normy naturalnej, ale jako zwykłego ideału zaprzecza nieodwołalnej woli Chrystusa, który absolutnie odrzucił rozwód, ponieważ „od początku tak nie było” (Mt. 19,8). Z tego też wynika, że „ciężar” nierozzerwalności i ograniczenie, które ona zakłada dla wolności ludzkiej, są tylko, jeśli tak można powiedzieć, odwrotną stroną medalu wobec możliwości tkwiących w małżeństwie. Konsekwentnie nie można mówić o „narzucaniu” nierozzerwalności przez prawo ludzkie, ponieważ prawo to winno odzwierciedlać i strzec prawa naturalnego i Bożego, które jest zawsze wyzwoleniczą prawdą (por. J. 8,32)<sup>24</sup>.

Powyższe wywody można sprowadzić do syntetycznego ujęcia, że w naturę małżeństwa jest wpisana jego nierozzerwalność, dlatego też normy kanoniczne i cywilne winny ten fakt uwzględniać, jeśli chcą być wierne cycerońskiej regule stanowienia prawa.

#### **4. Trwałość małżeństwa w polskim prawie**

Zasady nierozzerwalności małżeństwa nie można utożsamiać i uważać za równoznaczną z zasadą trwałości w polskim systemie prawa. Ale też na tle tych dwóch zasad – nierozzerwalności i trwałości – powstaje problem wzajemnej ich proporcji. Mogą występować tendencje ku liberalizacji rozwiązywalności w stopniu przeczącym trwałości lub

---

<sup>23</sup> Por. Jan Paweł II, Przemówienie... (2002), nr 3.

<sup>24</sup> Tamże nr 4.

do rygoryzmu czyniącego rozwiązywalność iluzją<sup>25</sup>. Zasady trwałości nie formułują *expressis verbis* ani Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z kwietnia 1997, ani obowiązujący Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Jednak tak orzecznictwo sądowe, jak i polska doktryna prawa zaliczają zasadę trwałości małżeństwa i rodziny do podstawowych zasad polskiego prawa rodzinnego. Podstawę dla trwałości można odnotować w Konstytucji z 1997 w art. 18, który poddaje ochronie i opiece Rzeczypospolitej Polskiej małżeństwo, rodzinę, macierzyństwo i rodzicielstwo, następnie w art. 48 powierzającym rodzicom wychowanie dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem, a także w art. 71, który na państwo nakłada obowiązek uwzględniania w swojej polityce społecznej i gospodarczej dobro rodziny, a w szczególności okazywania pomocy rodzinom wielodzietnym, znajdującym się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej<sup>26</sup>.

W kontekście trwałości małżeństwa godnym podkreślenia jest art. 11 Konkordatu z 1993 r. w którym stanowi się: „Układające się strony deklarują wolę współdziałania na rzecz obrony i poszanowania instytucji małżeństwa i rodziny będących fundamentem społeczeństwa. Podkreślają one wartość rodziny, przy czym Stolica Apostolska, ze swej strony, potwierdza naukę katolicką o godności i nierozzerwalności małżeństwa”<sup>27</sup>. Przytoczony tekst ma wprawdzie charakter czysto deklaracyjny, to jednak wola współdziałania na rzecz obrony i poszanowania małżeństwa i rodziny będących fundamentem społeczeństwa nabiera znaczenia i jest cennym przejawem zaangażowania na rzecz trwałości tych instytucji. Wola współdziałania Kościoła i państwa oraz uznanie małżeństwa i rodziny za fundament społeczny stanowi zobowiązanie do działania na rzecz trwałości małżeństwa. Z kolei końcowa treść cytowanego artykułu wyraźnie odróżnia troskę o nierozzerwalność, deklarowaną z oczywistych względów przez Stolicę Apostolską, od troski o stałość tych instytucji<sup>28</sup>. Bardzo zaś wyraźnie mówi się o zasadzie trwałości małżeństwa w art. 436 Kodeksu postępowania

<sup>25</sup> Por. W. Chrzanowski, Problem ochrony trwałości małżeństwa w polskim prawie rodzinnym, W: Kościelne prawo procesowe. Materiały i Studia, T. 1, Lublin 1999, s. 8.

<sup>26</sup> Por. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 02.04.1997, Dz. U. 1997, nr 78, poz. 483.

<sup>27</sup> Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczypospolitą Polską w Warszawie dnia 28.07.1993 r., Dz. U. 1998, nr 51, poz. 318.

<sup>28</sup> Por. W. Góralski, W. Adamczewski, Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczypospolitą Polską z 28 lipca 1993 r., Płock 1994, s. 69-71.

cywilnego, w którym podkreśla się „społeczne znaczenie trwałości małżeństwa”<sup>29</sup>.

O rzeczywistym dążeniu prawodawcy polskiego do zapewnieniu małżeństwu trwałości świadczą mogą uregulowania dotyczące:

- zdolności do zawarcia związku małżeńskiego i samego jego zawarcia;
- ujęcia praw i obowiązków małżonków, w tym małżeńskiego ustroju majątkowego a zwłaszcza niemajątkowych<sup>30</sup> obowiązków;
- instytucji konwalidacji małżeństwa;
- instytucji separacji;
- przesłanek rozwiązywania małżeństwa przez rozwód.

Wydaje się, że w tym szacownym gremium nie ma potrzeby szczegółowego omawiania wymienionych regulacji, natomiast w kontekście realizacji tematu, warto zwrócić uwagę na instytucję separacji<sup>31</sup>, która jest stosunkowo nowa w polskim prawie (grudzień 1999), ale mająca swoją historię<sup>32</sup>, i jest zbliżona do kanonicznej separacji, respektująca istnienie węzła małżeńskiego.

Zgodnie z brzmieniem ustawy ustanowienie separacji małżeńskiej może nastąpić, jeżeli między małżonkami nastąpił zupełny rozkład pożycia (art. 61 [1] §1 i 3 oraz w sytuacji z art. 61 [1] §3 kro – zgodne żądanie małżonków. Ten zupełny rozkład pożycia oznacza rozkład w trzech płaszczyznach: ekonomicznej, duchowej i fizycznej<sup>33</sup>. Aby sąd mógł ustalić, że zaistniał zupełny rozkład pożycia małżeńskiego, musi najpierw poznać, jakie ważne powody sprawiły, że ten rozpad nastąpił. Przyczyny rozpadu mogą być różne<sup>34</sup>, i czy rzeczywiście skutkiem ich jest zupełny rozkład pożycia małżeńskiego (przesłanka pozytywna), to należy do wyłącznej oceny sądu. W przypadku zaistnienia pozytyw-

---

<sup>29</sup> „Przed wyznaczeniem terminu pierwszej rozprawy przewodniczący wzywa strony do osobistego stawienia się do sądu na posiedzenie pojednawcze, którego przeprowadzenie porucza równocześnie wyznaczonemu przez siebie sędziemu. Sędzia wyznaczony nakłania strony do pojednania, mając w szczególności na uwadze dobro dzieci i społeczne znaczenie trwałości małżeństwa”. Kodeks postępowania cywilnego (kpc), Dz. U. z 1964 r., nr 43, poz. 296 z późn. zm., art. 436 §1.

<sup>30</sup> Chodzi tutaj o obowiązek wspólnego życia (więź duchowa, fizyczna, gospodarcza), obowiązek wzajemnej pomocy, wierności oraz współdziałania dla dobra rodziny. Por. T. Smyczyński, Prawo rodzinne i opiekuńcze, Warszawa 2001, s. 88

<sup>31</sup> Dz. U. 1999 r., nr 52, poz. 532. Ustawa obowiązuje od 16.12.1999 r.

<sup>32</sup> Por. P. Kasprzyk, Instytucja separacji małżeńskiej w świetle ustawy z dnia 21 maja 1999 roku, Lublin – Sandomierz, 1999, s. 15-21, 37-65.

<sup>33</sup> Por. Orzeczenie SN z 28.05.1955 (OSN 1955, poz. 46).

<sup>34</sup> Por. P. Kasprzyk, Instytucja separacji..., ss. 67-68 wraz z przypisami.

nych przesłanek orzeczenie separacji nie jest dopuszczalne, jeżeli występują negatywne przesłanki po myśli art. 61 [1] §2 kro:

a) sprzeczność orzeczenia separacji z dobrem wspólnych małoletnich dzieci małżonków;

b) sprzeczność orzeczenia separacji z zasadami współżycia społecznego z przyczyn innych niż wzgląd na dobro małoletnich wspólnych dzieci małżonków.

Gdy chodzi o skutki separacji, to najpierw istotne jest stwierdzenie, że małżonek pozostający w separacji nie może zawrzeć małżeństwa (art. 61 [4] §2), co wskazuje iż węzeł nadal istnieje. Kolejnym przejawem istnienia małżeństwa jest wyłączenie możliwości skorzystania z art. 59, w celu powrotu do nazwiska noszonego przed zawarciem separowanego małżeństwa (por. art. 61 [4] §5). Prawodawca *ex lege* utrzymuje pomiędzy małżonkami obowiązek wzajemnej pomocy, gdy tego wymagają względy słuszności, czyli oczekiwania społeczne<sup>35</sup>. Należy także wspomnieć o obowiązku dostarczenia środków utrzymania przez jednego z małżonków drugiemu, i ten obowiązek nie wygasa po upływie 5 lat od orzeczenia separacji. Natomiast z chwilą orzeczenia separacji następuje *ex lege* rozdzielność majątkowa (art. 61 [5]). Wśród pozostałych skutków separacji należy wymienić:

– wyłączenie domniemania pochodzenia dziecka od męża matki, gdy urodziło się po upływie trzystu dni od orzeczenia separacji (art. 62 §1 kro);

– konieczność orzeczenia o władzy rodzicielskiej nad wspólnym małoletnim dzieckiem oraz o kosztach jego utrzymania (art. 58 §1 kro);

– orzeczenie o sposobie korzystania ze wspólnego mieszkania (art. 58 §2 kro);

– orzeczenie o winie za rozkład pożycia, chyba że małżonkowie zgodnie odstępują od ustalenia winy (art. 57 §1 i 2 kro);

– wyłączenie małżonka pozostającego w separacji z kręgu spadkobierców (art. 935 [1] kc);

– uchylenie obowiązku wierności i współdziałania dla dobra rodziny.

Niektóre przepisy wyżej wymienione co do skutków separacji mogą budzić zastrzeżenia, ponieważ nie są konsekwentne co do generalnego skutku czyli istnienia wężła. Np. należałoby domagać się obowiązku wzajemnej wierności, pomimo ustania wspólnego pożycia. Można py-

---

<sup>35</sup> Por. Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem, pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2002, s. 435.

tać dlaczego jest ograniczony obowiązek wzajemnej pomocy? Dlaczego pozbawia się prawa dziedziczenia nawet małżonka niewinnego zupełnego rozkładu pożycia?

Orzekanie separacji może następować na drodze nieprocesowej i procesowej, ale w każdym przypadku istnieje obowiązek nakłaniania małżonków do pojednania. Celem jego jest pogodzenie małżonków z uwagi na dobro małoletnich dzieci oraz ze względu na społeczne znaczenie trwałości małżeństwa<sup>36</sup>. W trybie procesowym orzeczenie separacji nie dopuszcza na połączenie posiedzenia pojednawczego i rozprawy w tym samym terminie (art. 436 §1 kpc). Jeżeli sąd nabierze przekonania, że istnieją widoki na utrzymanie pożycia małżeńskiego, zawiesza postępowanie (art. 440 §1 kpc). Wymienione przepisy są wyrazem troski o trwałość małżeństwa, ale też podkreśla się ważność tego sędziowskiego obowiązku.

Prawo polskie przewiduje również zniesienie separacji przez sąd w trybie nieprocesowym (art. 567 [1] kpc), co powoduje ustanie jej skutków (art. 61 [6] § 2 kro). Zasadniczo z tym momentem sytuacja prawna wraca do stanu sprzed orzeczenia separacji. Od tej zasady kro przewiduje dwa wyjątki wprowadzające konieczność wydania orzeczenia:

- „znosząc separację sąd rozstrzyga o władzy rodzicielskiej nad wspólnym małoletnim dzieckiem obojga małżonków” (art. 61 [6] §3 kro);
- „na zgodny wniosek małżonków sąd orzeka o utrzymaniu między małżonkami rozdzielności majątkowej” (art. 61 [6] §3)<sup>37</sup>.

Warto jeszcze odnotować fakt, że mimo różnic między ujęciem separacji w prawie cywilnym a w prawie kanonicznym, to zgodnie z kan. 1692 §3 może biskup diecezjalny udzielić zezwolenia na zwrócenie się do sądu cywilnego, jeżeli przewiduje się, że wyrok cywilny nie będzie przeciwny prawu Bożemu. Zdaje się, że aktualnie niweczy taką możliwość art. 10 §§ 3- 5 konkordatu<sup>38</sup>, wobec braku nowych uregulowań (por. także art. 27)

Na zakończenie rozważań dotyczących separacji należy podkreślić, iż nie jest ona w żadnym razie „stanem normalnym, lecz jedynie tolero-

<sup>36</sup> Por. T. Żywnowski, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Red. K. Piasecki, Warszawa 1997, t. 2, s. 27.

<sup>37</sup> Por. J. Gajda, Instytucja separacji w świetle noweli KRO, Monitor Prawniczy 1999, nr 9, s. 3-13.

<sup>38</sup> Por. R. Sztymmler, Trwałość i nierozzerwalność małżeństwa kanonicznego w świetle art. 10-11 Polskiego Konkordatu z 28 lipca 1993, Kościół i Prawo t. 13, s. 50-51.

wanym. Naraża małżonków na poważne niebezpieczeństwo duchowe. (...) Dlatego nie można się decydować na nią z błahych powodów. Nie jest to jednak zło bezwzględne. Jeżeli istnieją słuszne przyczyny, separacja musi być uznana za godziwą, a nawet pożyteczną<sup>39</sup>. Separacja w ujęciu prawa cywilnego uwzględnia więc trwałość małżeństwa, a nawet po części jego nierozzerwalność. Problem zdaje się spoczywa w samym wymiarze sprawiedliwości, który nie może wyzbyć się myślenia o separacji jako jedynie o surogacie rozwodu. W mentalności jakby wpisana była procedura skłaniająca sąd do częstszego orzekania rozwodów niż separacji.

### 5. Elementy ochrony trwałości małżeństwa przy rozwodzie

Na gruncie prawa cywilnego rozwód jest instytucją prawną służącą rozwiązaniu małżeństwa. Sam w sobie nie jest rozwód środkiem chroniącym trwałość związku, natomiast doktryna znajduje w nim elementy stanowiące pośrednio jej potwierdzenie. Wydaje się, że dwa elementy zasługują na uwagę: przesłanki rozwodowe i sama procedura orzekania.

Gdy chodzi o przesłanki rozwodowe to zachowany jest podział na pozytywne i negatywne. W myśl art. 56 §1 kro pierwsza z nich zostaje ujęta w taki sposób: „Jeżeli między małżonkami nastąpił zupełny i trwały rozkład pożycia, każdy z małżonków może żądać, ażeby sąd rozwiązał małżeństwo przez rozwód”. Istotne są tu dwie cechy łącznie występujące, mianowicie zupełny (pokrywa się to z przesłanką o separację) i trwały rozkład pożycia. Ocena stopnia zupełności i trwałości rozkładu pożycia należy do sędziego i w praktyce napotyka na wiele trudności, ale też może być furtką do różnych nadużyć. Przesłanki negatywne wyłączają możliwość orzeczenia rozwodu i konkretyzuje je art. 56 §2 i 3 kro wymieniając:

- a) dobro wspólnych małoletnich dzieci,
- b) zasady współżycia społecznego,
- c) wyłączną winę jednego z małżonków.

Sędzia prowadzący sprawę rozwodową z reguły skupia się na ustaleniu przyczyn rozkładu pożycia, a nie dobrem dzieci. Zresztą ta ostat-

---

<sup>39</sup> W. Góralski, Instytucja separacji a prawo polskie, W: Małżeństwo w prawie świeckim i w prawie kanonicznym. Materiały Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 12 i 13 maja 1994 roku w Katowicach, pod red. B. Czecha, Katowice 1996, s. 239.

nia sprawa jest bardzo delikatna, jak to wynika z Wytycznych Izby Cywilnej Sądu Najwyższego<sup>40</sup>. Analiza spraw rozwodowych wskazuje, że sędziowie interesują się głębiej dobrem małoletnich dzieci tylko wtedy, gdy jeden z małżonków nie godzi się na rozwód i powołuje się na zagrożenie dobra dziecka.

Procedura rozwodowa jest określona w Kodeksie postępowania cywilnego i ma ona swoją specyfikę w porównaniu ze zwykłym postępowaniem procesowym. Z uwagi na temat, istotnym elementem procedury jest posiedzenie pojednawcze w myśl art. 436 kpc. Ponadto regulamin wewnętrzny urzędowania sądów powszechnych nakazuje takie wyznaczenie terminu rozprawy, aby czas jaki dzieli posiedzenie pojednawcze od rozprawy był wystarczający dla małżonków na ponowne przemyślenie sprawy. Przeprowadzenie rozprawy bezpośrednio po zakończeniu posiedzenia pojednawczego, pomimo zawiadomienia stron o jej terminie, również narusza przepis art. 436 kpc, nie spełniając wymogu upływu odpowiedniego czasu. Z oczywistych względów niedopuszczalne jest przeprowadzenie posiedzenia pojednawczego i rozprawy w tym samym terminie<sup>41</sup>.

Sędzia do posiedzenia pojednawczego nie może podejść tylko od strony formalnej. W uchwale z dnia 9.04.1976 r. Sąd Najwyższy redagując zalecenia kierunkowe do przeprowadzenia posiedzenia pojednawczego zachęca sędziów do tworzenia atmosfery życzliwości i cierpliwości, aby małżonkowie mogli swobodnie się wypowiedzieć na temat przyczyn konfliktu i ewentualnego sposobu jego złagodzenia<sup>42</sup>. Ponadto posiedzenie pojednawcze w sprawie o rozwód powinno odbywać się w warunkach ułatwiających działalność mediacyjną sądu.

---

<sup>40</sup> Stwierdza się, że dla oceny czy dobro dzieci nie ucierpi wskutek orzeczenia rozwodu, należy rozważyć m.in.: czy rozwód nie spowoduje osłabienia więzi z dziećmi tego z małżonków, przy którym dzieci nie pozostają, w stopniu mogącym ujemnie wpływać na wykonywanie jego obowiązków rodzicielskich, czy po rozwodzie zaspokojone zostaną potrzeby materialne i moralne dzieci co najmniej w takim zakresie, w jakim są zaspokajane obecnie, czy utrzymanie status quo w stosunkach wzajemnych rodziców, jak również stan ich zdrowia i stopień ich wrażliwości. Por. Zalecenia kierunkowe w sprawie wzmoczenia ochrony rodziny, Uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 9.06.1976 r. III CZP 46/75 OSNCP 1976/9 poz. 184, Monitor Prawniczy – Zestawienie Tez 2002/ s. 114.

<sup>41</sup> Por. Regulamin czynności sądów wojewódzkich i powiatowych w sprawach cywilnych i karnych, Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 23.12.1969r., Dz. U. 1969, nr 37, poz. 325, § 240.

<sup>42</sup> Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9.06.1976 r., III CZP 46/75, OSN 1976, poz. 184.



Najczęściej konflikt małżeński odbija się również w psychice i może rodzić potrzebę skorzystania ze specjalisty, by uporządkować emocjonalną stronę życia małżonków. Dlatego celowe wydaje się, aby zawsze wtedy, kiedy sędzia nie uzyska pojednania, skierował strony do poradni małżeńsko-rodzinnej, a dopiero potem na żądanie małżonków wyznaczał rozprawę<sup>43</sup>. Sąd Najwyższy we wspomnianych zaleceniach wskazuje na celowość korzystania z porad specjalistów do spraw rodziny, a nawet daje możliwość zaproszenia właściwego specjalisty na posiedzenie pojednawcze<sup>44</sup>.

Mimo ważnych prób odnowienia sposobu przeprowadzenia posiedzenia pojednawczego, istotnym osłabieniem omawianej instytucji prawnej jest chociażby przepis zawarty w § 2 art. 436 kpc, według którego brak pojednania po stronie małżonków, oraz niecelowość odroczenia posiedzenia pojednawczego, uzasadnia wydanie przez sędziego wyznaczonego stwierdzenia o braku wyniku próby pojednania. Sąd może również odstąpić od tej sesji, na wniosek strony, jeśli stawienie się jednej z nich napotyka trudne do przezwyciężenia przeszkody (art. 437 kpc).

Konsekwencją pozytywnie zakończonych posiedzenia pojednawczego (jest ich jednak niewiele), jest umorzenie postępowania o orzeczenie rozwodu. Sędzia, zgodnie z przyjętym przez Sąd Najwyższy stanowiskiem, „jest uprawniony do wydania na posiedzeniu pojednawczym postanowienia o umorzeniu postępowania w przypadku cofnięcia pozwu w wyniku pojednania się stron<sup>45</sup>”.

Co do ochrony trwałości małżeństwa poprzez przepisy procedury rozwodowej, należy zauważyć art. 440 kpc<sup>46</sup> o możliwości zawieszenia sprawy jeden raz w toku całego postępowania. Powodem musi być jednak przekonanie istniejące po stronie sądu, że są szanse na utrzymanie pożycia pomiędzy małżonkami. Zawieszenie jest obligatoryjne, jeśli zachodzą wymienione w przepisie okoliczności, natomiast kwestia oceny sędziowskiej co do istnienia widoków na utrzymanie pożycia może być bardzo różna. Oczywiście jest ona zależna od mentalności

---

<sup>43</sup> Por. T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze. Analiza i wykładnia*, Warszawa 2001, s. 180.

<sup>44</sup> Por. Uchwała Sądu Najwyższego z 9.06.1976... OSN 1976, poz. 184.

<sup>45</sup> Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16.04.1993 r., III CZP 35/93, OSN 1993, poz. 197.

<sup>46</sup> „Jeżeli sąd nabierze przekonania, że istnieją widoki na utrzymanie pożycia małżeńskiego, zawiesza postępowanie. Zawieszenie takie może nastąpić tylko raz w toku postępowania”.

sędziego i dwóch ławników, którzy mogą ferować postanowienie o zawieszeniu postępowania lub nie.

Wydaje się, że zbyt rutynowo i mechanicznie traktuje się posiedzenia pojednawcze, ograniczając się jedynie do formalnych zapytań i zarejestrowania odpowiedzi stron. Rezultaty ich byłyby bardziej zadawalające, gdyby starano się dociec sedna konfliktu małżeńskiego i uratowanie wspólnoty byłoby celem działań, a nie uzyskanie rozwodu.

Rozwód jest poważnym wykroczeniem przeciw prawu naturalnemu, jak to wynika z pierwszej części opracowania. Jest niezrozumieniem istoty małżeństwa, skoro kwestionuje się jego nierozzerwalność. Rozwód może być jednak tolerowany, nie stanowiąc winy moralnej, jako to ujmuje Katechizm Kościoła katolickiego nr 2383, jeśli rozwód pozostaje jedynym możliwym sposobem zabezpieczenia pewnych słusznych praw, opieki nad dziećmi czy obrony majątku.

## **6. Udział sędziów i adwokatów w sprawach rozwodowych i oczekiwane postawy**

Przywołując kolejny raz przesłanie papieskie z roku 2002 należy podkreślić potrzebę podejmowania przez prawników inicjatyw zmierzających do publicznego uznania dla nierozzerwalności małżeństwa w postaci norm cywilno-prawnych z jednej strony, a z drugiej strony „pracujący w dziedzinie prawa cywilnego winni unikać osobistego zaangażowania w coś, co może oznaczać współdziałanie w zakresie rozwodu. W przypadku sędziów może to okazać się trudne – zaznaczył Jan Paweł II – ponieważ normy prawne nie uznają sprzeciwu sumienia, żeby mogli się zwolnić od wydawania orzeczeń. Z ważkich jednak powodów mogą oni działać zgodnie z tradycyjnymi zasadami o współdziałaniu w złym. Lecz również sędziowie winni szukać skutecznych środków sprzyjających związkom małżeńskim, zwłaszcza przez mądrze prowadzone postępowanie pojednawcze”<sup>47</sup>.

Mimo dość napastliwej krytyki ze strony niektórych środowisk, cytowane słowa znalazły też pozytywny rezonans wśród sędziów. Stwierdzono np., że uczciwość intelektualna wymaga, aby przyjąć do wiadomości fakt, że nie można przyglądać się biernie wzrostowi rozwodów,

---

<sup>47</sup> Jan Paweł II, Przemówienie...(2002), nr 9.

a fakt, że ustawodawstwo przewiduje rozwód, nie oznacza, że na niego należy się banalnie godzić czy jemu sprzyjać<sup>48</sup>. Papież, w cytowanym wyżej fragmencie, ma zrozumienie do zobowiązań prawnych sędziego, nie namawia też do łamania prawa, ale pokazuje płaszczyzny możliwych działań na rzecz nierozzerwalności małżeństwa. Jest nią posiedzenie pojednawcze, które już szczegółowo zostało przybliżone. Gdy posiedzenie to przebiega zgodnie z normami kpc i sędzia zaangażuje się w pełni w ochronę małżeństwa, wykorzystując także specjalistów, wydaje się, iż nie jest to przyczynianie się do rozwodu. Można jednak mieć osobisty udział w rozwodzie, gdy sędzia o mentalności rozwodowej tylko rutynowo stawia pytania i odnotowuje odpowiedzi, bowiem nie traktuje rozwodu jako zła, które narusza prawo naturalne. Warto tutaj przypomnieć, że sędzia, zgodnie z art. 82 §1 ustawy z dnia 27.07.2001 r., Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>49</sup>, zobowiązany jest postępować zgodnie ze ślubowaniem sędziowskim oraz stale podnosić kwalifikacje zawodowe. Wiedza co do natury małżeństwa i jego nierozzerwalności, jak się wydaje, winna też stanowić przedmiot studium przy podnoszeniu kwalifikacji.

Prawo nie uznaje sprzeciwu sumienia sędziego i w związku z tym zasadniczo nie może on powstrzymać się od wydawania orzeczeń, jedynie art. 49 kpc zezwala wyłączyć się ze sprawy, jeśli stosunek osobisty sędziego do strony mógłby budzić wątpliwości co do jego bezstronności. Nie byłoby jednak wskazane, by sędziowie katolicy oraz uznający naturalny charakter małżeństwa i jego nierozzerwalność, nie pracowali w wydziałach rodzinnych. Ich aktywna obecność jest bardzo wskazana, gdyż dzięki sumiennoci pojednanie może zakończyć się sukcesem, zamiast procesu rozwodowego może być proces o separację i mogą także mieć wpływ na legislacyjne uznanie nierozzerwalności w postaci nowych norm.

W odniesieniu do pracowników wolnego zawodu, jakimi są adwokaci, papież zdecydowanie wskazał, że „winni zawsze odmawiać wykorzystania swego zawodu w celu sprzecznym ze sprawiedliwością, czym jest rozwód; mogą jedynie współdziałać w tym kierunku, kiedy intencja klienta nie odnosi się do zerwania małżeństwa, lecz do innych skutków, które w określonym porządku można osiągnąć jedynie w drodze

---

<sup>48</sup> Por. Włoskie komentarze do przemówienia Papieża o rozwodach, Wiadomości KAI 6 (2002), 10.02.2002, s. 27.

<sup>49</sup> Dz. U. z 2001, nr 98, poz. 172, z późn. zm.

sądowej.(...) W ten sposób przez swoje działania w niesieniu pomocy i pojednania osób, które przeżywają kryzysy małżeńskie, adwokaci prawdziwie służą prawom osób i nie stają się zwykłymi technikami służącymi czyimś interesom<sup>50</sup>.

Zanim bezpośrednio odniesiemy się to przytoczonych postulatów Papieża, warto nadmienić, że adwokat w wykonywaniu swoich obowiązków zawodowych podlega tylko ustawom, jak stanowi art. 1 ust. 3 ustawy z dnia 26.05.1982 r. Prawo o adwokaturze<sup>51</sup>. Zawód ten, w myśl art. 4 ust. 1, polega na świadczeniu pomocy prawnej, a w szczególności na udzieleniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed sądami i urzędami. Może go wykonywać w kancelarii adwokackiej, w zespole adwokackim oraz w spółce cywilnej (art. 4a ust. 1). Swoboda w podejmowaniu decyzji o prowadzeniu sprawy w dużej mierze zależy od formy wykonywania zawodu przez adwokata. W zdecydowanie lepszej sytuacji, by zastosować się do sugestii Ojca świętego, są adwokaci, którzy prowadzą kancelarie indywidualne. Pominąwszy sprawy, które mogą otrzymać z „urzędu”, mają oni faktycznie swobodę podjęcia albo niepodjęcia danej sprawy. W trudniejszej sytuacji są adwokaci, którzy wykonują swój zawód w zespole adwokackim. Umowę z klientem zawiera bowiem kierownik zespołu adwokackiego w imieniu zespołu (art. 25 ust. 1). Adwokat w tym przypadku ma mniejszą swobodę w wyborze dotyczącym podjęcia się konkretnej sprawy. Ponadto dla wypowiedzenia pełnomocnictwa potrzebna jest zgoda kierownika zespołu (art. 27 ust. 1), zaś odmówienie udzielenia pomocy prawnej jest możliwe tylko z ważnych powodów, o których informuje się zainteresowanego (art. 28 ust. 1). Czy argumentem odmowy może być wyznawany przez adwokata system wartości i uznawanych prawd o istocie małżeństwa? Jest to ważne pytanie, które należy postawić w tym gremium. W wątpliwościach zasadności odmowy rozstrzyga rada adwokacka, bądź dziekan (tamże). Sprawa ta nie jest więc ostatecznie rozstrzygnięta<sup>52</sup>.

W świadomości polskiego społeczeństwa dosyć mocno ugruntował się pogląd, że jedyną możliwością faktycznego rozłączenia małżonków ze skutkami cywilno-prawnymi jest rozwód, więc rolą i zadaniem ad-

---

<sup>50</sup> Jan Paweł II, Przemówienie... (2002), nr 9.

<sup>51</sup> Dz. U. z 1982, nr 16, poz. 124 z późn. zm.

<sup>52</sup> W dyskusji nad referatem stwierdzono, że adwokat ma prawo powołać się na swoje sumienie i przekonania, a tym samym nie podejmować spraw o orzeczenie rozwodu.

wokatów winno być uświadomienie i pouczenie o instytucji separacji. Prowadzący indywidualnie kancelarię adwokacką lub kierownik zespołu adwokackiego przy rozmowie z klientem, zgodnie z zasadami etyki adwokackiej<sup>53</sup>, powinien rzetelnie pouczyć o możliwościach prawnych procedury o separację.

Inną kwestią wymagającą przemyślenia jest rozumienie interesu klienta w sądzie. Można bowiem postawić sprawę, czy dobrem dla klienta jest uzyskanie rozwodu, czy rozwiązywanie kryzysu małżeńskiego? Gdy realizuje się tylko ten pierwszy cel, bo taka jest intencja klienta, to jest to bezpośrednie angażowanie się w rozwód. Jan Paweł II podkreśla potrzebę rozwiązywania kryzysu małżeńskiego, chronienia wspólnoty dla dobra samych małżonków, dzieci i społeczności. Stąd to mocne stwierdzenie, że adwokaci nie mogą być zwykłymi technikami służącymi czyimś interesom. Adwokat przekonany o nierozwalnym charakterze małżeństwa wpisanym w naturę ludzi, właśnie w obronie interesów swego klienta<sup>54</sup>, w sposób odważny będzie zabiegał o słuszne rozwiązanie prawne. Może się też okazać, że rozwód będzie rzeczywiście jedynym możliwym sposobem zabezpieczenia słusznych praw i opieki nad dziećmi (por. KKK nr 2383).

Z przemówienia papieskiego wynika też wniosek, że adwokat nie powinien reprezentować klienta przed sądami w sprawach rozwodowych<sup>55</sup>. Ten wniosek natury ogólnej może jednak w szczególnych sytuacjach ulec pewnej modyfikacji. W przypadku, jeśli adwokat ma pewność moralną, że jeśli stronę przed sądem będzie reprezentował inny adwokat, zwolennik rozwodów, to zostanie orzeczony rozwód, wtedy wydaje się iż jest możliwe reprezentowanie strony przed sądem w sprawie rozwodowej, gdyż może on swoim umiejętnym i mądrym zachowaniem przyczynić się do nieskorzystania z instytucji rozwodu. Zatem bierność adwokata nie jest najlepszym rozwiązaniem.

---

<sup>53</sup> Por. Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką w dniu 10.10.1998 r., (Uchwała nr 2/XVIII/98), § 8: „Adwokat powinien wykonywać czynności zawodowe według najlepszej woli i wiedzy, z należytą uczciwością, sumiennością i gorliwością”.

<sup>54</sup> Tamże § 43.

<sup>55</sup> W dyskusji zwracano uwagę na fakt, czy adwokat ma reprezentować interes powoda, czy pozwanego. Podkreślano, że gdy jest pełnomocnikiem pozwanego, który nie chce rozwodu, występowanie w takiej sprawie nie stoi w sprzeczności z sugestiami Jana Pawła II.

## 7. Postulaty i wnioski

Niniejsze wywody zmierzały do ukazania obiektywnej prawdy o naturze małżeństwa, w którą wpisana jest – dziś często kontestowana i sprowadzana tylko do ideału chrześcijańskiego – jego cecha nierozzerwalności. Zrozumienie bowiem tej fundamentalnej prawdy porządkuje inne normy, a instytucja rozwodu stoi z nią w całkowitej sprzeczności. W duchu tej fundamentalnej prawdy są sformułowane uzasadnione oczekiwania i postawy od sędziów i adwokatów w sprawach rozwodowych. Działania sądownicze winny zatem kierować się „*favor indissolubilitas*”, a nie w imię źle rozumianej „*favor libertatis*” lub „*favor personae*”.

Z oczywistych względów, sumienne wypełnianie obowiązków przez adwokatów i sędziów, zwłaszcza dotyczących posiedzenia pojednawczego, także może rodzić dobre prognozy. W dużej mierze są one uzależnione od mentalności urzędników sądowych, od ich odpowiedzialności za ukazywanie piękna i prawdy obiektywnej o małżeństwie, są zależne od uznania obowiązków etycznych jako normy obiektywnej, odnoszącej się także do porządku prawnego.

Środowisko prawnicze, jak to wynika z życia i ustaw, ma ogromne możliwości wpływu na projekty stanowionego prawa, zatem także na tej płaszczyźnie nie może braknąć odpowiedzialnego udziału w kształtowaniu prawa na rzecz nierozzerwalności małżeństwa, szerzenia klimatu umysłowego i obyczajów społecznych szanujących małżeństwo i rodzinę.

Wolno wyrazić nadzieję, że zainteresowanie adwokatów przemówieniem Ojca świętego spowoduje szerszą dyskusją na temat ochrony trwałości małżeństwa i rodziny oraz wyda oczekiwany owoc w postaci zmiany mentalności rozwodowej na rzecz świadectwa o wartości nierozzerwalności.

### **Durabilité et indissolubilité du mariage, et attitudes attendues de personnes étant en action de divorce**

#### **Résumé**

Les appels du Pape Jean Paul II (du 28 janvier 2002) adressés à des juges et avocats qu'ils évitent la participation en affaires en vue de divorce ont été le motif de cette élaboration. Son point initial est la présentation de l'indissolubilité comme le droit écrit

dans la nature de mariage et de personne. Ensuite ont été signalé certains symptômes favorisant la durabilité du mariage en législation polonaise c'est à dire dans le cas de séparation et de divorce. En cette dernière question on souligne le besoin d'effectuer une solide session de réconciliation. L'analyse du discours du Pape à des juges et avocats étant partie importante de l'élaboration vise à l'élimination de la mentalité de divorce. Dans l'article ont été formulé des postulats et des propositions concrètes et les attitudes attendues favorisant l'indissolubilité du mariage en contexte de prescriptions polonaises par rapport à des missions et droits de juges et avocats.