

Rozdział I. Uwagi wstępne

§ 1. Cel i zakres ujęcia tematu

Instytucja małżeństwa przez setki lat swojego istnienia przechodziła znaczne przeobrażenia. Przez wieki podkreślano jej religijny charakter i boskie pochodzenie, po czym, wraz z postępującą laicyzacją życia, zaczęto ją postrzegać głównie, jako instytucję społeczną. Zmiany dotyczyły także czynników motywacyjnych małżeństwa – od społecznych, ekonomicznych i politycznych, które dominowały w kulturze zachodnioeuropejskiej do XVII w. – do czynników uczuciowych, które nabrały znaczenia w związku z rozwojem sentymentalizmu¹. Przemiany kulturowe XX i XXI w. spowodowały tendencje „dezinstytucjonalizacji” małżeństwa. Obserwowane zmiany dotyczą spadku liczby zawieranych małżeństw, przy wzroście liczby rozwodów i wzroście liczby powstających związków niemałżeńskich, w tym związków homoseksualnych². Według *J. Rostowskiego* dewaluacja instytucji małżeństwa jest związana z eksponowaniem we współczesnej kulturze indywidualizmu w zakresie praw osobistych³. Wolność dokonywania wyborów i dążenie do osobistego szczęścia pozwalają z jednej strony na stworzenie „zdrowego” małżeństwa, w którym zarówno małżonkowie są szczęśliwi, jak i ich dzieci, a z drugiej strony przekładają się na rozumienie małżeństwa jako instytucji, która zaspokaja wyłącznie indywidualne potrzeby. Postawa indywidualistyczna oznacza, że zaangażowanie małżeńskie trwa do czasu zaspokajania własnych potrzeb. Brak spełnienia tej funkcji przez małżeństwo powoduje chęć jego zakończenia.

Na podstawie przepisów KRO każdy z małżonków może w dowolnym czasie w trakcie trwania małżeństwa złożyć do sądu pozew o rozwód. Jednak wytoczenie powództwa i wszczęcie w ten sposób procesu rozwodowego nie

¹ *J. Rostowski*, Współczesne przemiany, s. 18.

² Na podstawie przełomowego orzeczenia amerykańskiego Sądu Najwyższego z 26.6.2015 r. uznano, że w całych Stanach Zjednoczonych pary homoseksualne mają prawo zawierać związki małżeńskie, por. wyr. amerykańskiego Sądu Najwyższego ws. *Obergefell v. Hodges* z 26.6.2015 r., dostępny na stronie www.supremecourt.gov (dostęp 2.7.2015 r.).

³ *J. Rostowski*, Współczesne przemiany, s. 26.

przesądza jeszcze o wydaniu wyroku rozwodowego przez sąd. Po pierwsze, możliwość rozwiązania małżeństwa przez rozwód zachodzi przy zaistnieniu przesłanek szczegółowo określonych w przepisach prawa materialnego. Po drugie, małżonkowie na każdym etapie procesu rozwodowego mogą pojednać się (bez pomocy sądu lub na skutek jego działalności mediacyjnej) i wycofać pozew o rozwód. Złożenie do sądu pozwu o rozwód jest niewątpliwie przejawem rozkładu pożycia małżeńskiego. Jednak, uwzględniając specyfikę pożycia małżeńskiego oraz konstrukcję przepisów prawa rozwodowego, nie można domniemywać istnienia zupełnego i trwałego rozkładu pożycia wyłącznie na podstawie faktu wystąpienia przez małżonka z pozwem o rozwód. Przyjęcie takiego domniemania byłoby jednoznaczne z pominięciem przez sąd badania przesłanki zupełnego i trwałego rozkładu pożycia małżeńskiego. Przekreślałoby to szanse na pojednanie małżonków podczas procesu o rozwód.

Połączenie tych dwóch elementów związanych z rozwodem – rozkładu pożycia małżeńskiego i możliwości pojednania się stron w trakcie procesu o rozwód – jest przedmiotem niniejszej pracy, przy czym każdy z tych elementów mógłby stanowić odrębne opracowanie monograficzne. Jednakże istnieje między tymi elementami współzależność i dlatego istotna oraz celowa jest nie odrębna analiza rozkładu pożycia i możliwości pojednania małżonków, ale połączenie tych zagadnień w jednym opracowaniu, z uwzględnieniem różnych sposobów ich analizy.

Główną tezę pracy jest twierdzenie, że na możliwość pojednania małżonków podczas procesu o rozwód składa się wiele czynników, a odpowiednie ich ukierunkowanie może pozytywnie wpłynąć na uratowanie małżeństwa. Na szanse pojednania składa się szereg elementów, z których najważniejszymi są: predyspozycje psychiczne samych małżonków oraz stopień nasilenia istniejącego między nimi konfliktu; przyczyny rozkładu pożycia małżeńskiego; odpowiednio uregulowane instytucje prawa materialnego i procesowego; prawidłowe stosowanie przepisów przez sędziów i mediatorów oraz ich kompetencje i ufna postawa co do możliwości pojednania. W niniejszej pracy wszystkie te elementy zostały poddane rozważaniom teoretycznym i omówione w kontekście wyników badań empirycznych. Konstytucyjne zasady ochrony trwałości małżeństwa i dobra rodziny są punktem wyjściowym tak przedstawionego tematu. Zasady te są źródłem i uzasadnieniem stosowania wszystkich środków mediacyjnych sądu, jak również przesłanek stanowiących podstawę orzeczenia rozwodu.

Podstawowym celem niniejszej monografii jest wykazanie, że podczas procesu o rozwód istnieją szanse na pojednanie małżonków oraz że można wyko-

rzystać te szanse, stosując odpowiednie środki prawne. Sposobem osiągnięcia tego celu będzie ustalenie: jakimi środkami dowodowymi kieruje się sąd rozwodowy, podejmując decyzję w sprawie orzeczenia rozwodu; jak często sąd ogranicza postępowanie dowodowe do przesłuchania stron; czy sędziowie podejmują działania zmierzające do pojednania małżonków; w jaki sposób mediacja w sprawach rozwodowych przekłada się na pojednanie małżonków lub rozwiązanie kwestii spornych związanych z rozwodem oraz jakie działania podejmują mediatorzy w tym celu; jak sędziowie oceniają likwidację instytucji posiedzeń pojednawczych w sprawach o rozwód i co sądzą o pracy mediatorów. Udzielenie odpowiedzi na te i inne pytania, które ściśle wiążą się z problematyką pozytywnych przesłanek rozwodowych i możliwością pojednania małżonków w procesie o rozwód, wymagało przede wszystkim wyjaśnienia, czym jest rozkład pożycia małżeńskiego, w jaki sposób ten rozkład staje się zupełny i trwały oraz jakie są możliwości prawne i pozaprawne przekonania małżonków do likwidacji konfliktu i podjęcia zgodnego pożycia.

Wyczerpujące przedstawienie problematyki pojednania małżonków na tle rozkładu pożycia na etapie procesu rozwodowego mogło zostać osiągnięte przez dokonanie szczegółowej analizy pozytywnych przesłanek rozwodowych oraz wszystkich instytucji prawnych, których celem jest pojednanie małżonków lub złagodzenie istniejącego między nimi konfliktu.

Rozważania rozpoczęto analizą przepisów prawa, orzecznictwa oraz poglądów doktryny związanych z pozytywnymi przesłankami rozwodowymi, tj. zupełnym i trwałym rozkładem pożycia (rozdział II). Tylko w sytuacji, w której rozkład pożycia małżeńskiego nie nosi cech trwałości, można mówić o możliwości pojednania się małżonków. Zupełny rozkład pożycia może być odwracalny. Dopiero określenie go jako trwały oznacza, że szanse pojednania są znikome. Dlatego tak ważne jest właściwe ustalenie stanu rozkładu pożycia małżonków podczas procesu rozwodowego. Ograniczono rozważania dotyczące negatywnych przesłanek rozwodowych, które dla tematu niniejszej pracy stanowią wątek poboczny, lecz – z uwagi na ściśle powiązanie z pozytywnymi przesłankami rozwodowymi – nie mogły zostać całkowicie pominięte.

Następnie przedstawiono – w ujęciu teoretycznym – środki prawne o charakterze mediacyjnym, którymi dysponuje sąd podczas procesu o rozwód. Niezwykle ważna ze względu na temat niniejszej monografii jest w tym zakresie ZmKPC z 28.7.2005 r. Ustawodawca zlikwidował wówczas instytucję obligatoryjnych posiedzeń pojednawczych w procesie o rozwód, a w jej miejsce wprowadził fakultatywną mediację rozwodową. Mimo usunięcia instytucji posiedzeń pojednawczych z przepisów procedury cywilnej uznano, że cel i założenia

tej instytucji są tak bardzo związane z tematem niniejszej pracy, że wymagają szczegółowego omówienia (rozdział III). W rozdziale IV podjęto rozważania na temat mediacji rodzinnej w prawie polskim. Omówiono obowiązujące przepisy oraz cechy charakterystyczne dotyczące mediacji, z uwzględnieniem odrębności mediacji rozwodowej. Podjęto także próbę odpowiedzi na pytanie o skuteczność instytucji mediacji w przedmiocie pojednania małżonków podczas procesu o rozwód. W świetle rozważań teoretycznych i wyników badań empirycznych dokonano oceny ZmKPC z 28.7.2005 r. w przedmiocie celowości usunięcia posiedzeń pojednawczych w sprawach o rozwód i wprowadzenia instytucji mediacji. Wybór tematu niniejszej pracy jest uzasadniony m.in. potrzebą prawnej analizy wskazanej wyżej zmiany przepisów, utrzymującą się wysoką liczbą rozwodów oraz praktyką udzielania rozwodu na pierwszej rozprawie⁴.

Mediacyjne środki prawne, którymi dysponuje sąd rozwodowy, są często związane z odłożeniem postępowania rozwodowego w czasie. Czas do namysłu (*tempus deliberandi*) jest najmniej inwazyjnym i często skutecznym środkiem prawnym, którego celem jest pojednanie małżonków. W związku z tym, element upływu czasu podczas procesu o rozwód jest ściśle związany z tematem niniejszej pracy. Jest on bezpośrednio połączony z instytucją zawieszenia postępowania w trybie art. 440 § 1 KPC i – pośrednio – z orzekaniem o winie rozkładu pożycia małżeńskiego (art. 57 KRO). Ustalanie winy podczas procesu rozwodowego może z jednej strony zaostrzyć istniejący konflikt między małżonkami, ale z drugiej strony pozwala sądowi na wnikliwszą analizę co do istnienia bądź nieistnienia rozkładu pożycia małżeńskiego i, w związku z dłuższym trwającym postępowaniem dowodowym, na odsunięcie w czasie wyrokowania w sprawie. Czas na przemyślenie decyzji o rozwodzie może spowodować, że małżonkowie z niej zrezygnują.

Na potrzeby pracy przeprowadzono różnego rodzaju badania empiryczne, aby przedstawić temat nie tylko w ujęciu teoretycznym, ale także – a nawet przede wszystkim – w ujęciu praktycznym. Skorzystanie z wyników badań empirycznych (w postaci analizy akt sądowych i wywiadów pogłębionych) miało na celu udzielenie możliwie precyzyjnej odpowiedzi na pytanie o skuteczność środków mediacyjnych podczas procesu o rozwód i rzetelność w ich stosowaniu. Dzięki przeprowadzonym wywiadam pogłębionym z sędziami i mediatorami udało się zweryfikować funkcjonowanie przepisów w rzeczywistości, uzy-

⁴ Por. przykładowo dane statystyczne Głównego Urzędu Statystycznego: Rocznik Demograficzny GUS, Warszawa 2012.

skąć opinie osób stosujących prawo w odniesieniu do przedmiotu niniejszej pracy. Badanie akt sądowych spraw o rozwód również dostarczyło cennych informacji o funkcjonowaniu przepisów, których zakres jest związany z tematem pracy. Postanowiono także zapoznać się z praktyką stosowania środków mediacyjnych przewidzianych w prawie kanonicznym. Było to możliwe dzięki badaniu akt spraw o stwierdzenie nieważności małżeństwa rozpoznanych przez sąd kościelny. Rozszerzenie ujęcia tematu o przepisy prawa kanonicznego jest uzasadnione także tym, że przepisy prawa kanonicznego zawierają instytucje, których celem jest pojednanie małżonków oraz w rzeczywistości dotyczą materii rozkładu pożycia małżeńskiego. Istotne było przede wszystkim porównanie sposobu prowadzenia postępowania dowodowego w procesie o rozwód według KRO i w postępowaniu o stwierdzenie nieważności małżeństwa według prawa kanonicznego, w sprawach prowadzonych przez sąd kościelny.

Problematyka dotycząca rozkładu pożycia i pojednania skonfliktowanych małżonków wymaga także interdyscyplinarnego ich ujęcia, przede wszystkim w odniesieniu do wiedzy z zakresu psychologii. Warto było podjąć próbę ustalenia, czy tezy i wnioski z tej dziedziny nauki są przydatne w konstruowaniu przepisów prawa w zakresie objętym tematem niniejszej pracy oraz czy wiedza z zakresu psychologii byłaby przydatna dla sędziów i mediatorów, którzy zajmują się sprawami rozwodowymi. Z tych względów przedstawiono zagadnienie rozkładu pożycia małżeńskiego oraz konfliktów między małżonkami z punktu widzenia psychologów (rozdział VIII).

Celem uzyskania pełnego obrazu regulacji prawnych związanych z tematyką niniejszej monografii podjęto rozważania prawnoporównawcze, które dotyczą analogicznych instytucji prawnych w prawie amerykańskim. Uzasadnieniem wyboru systemu prawnego Stanów Zjednoczonych do szczegółowej analizy był fakt, iż kraj ten jest uznawany za ojczyznę mediacji – główną instytucję o charakterze pojednawczym w prawie rozwodowym. Dla pełniejszego obrazu funkcjonowania instytucji mediacji w Stanach Zjednoczonych dokonano wnikliwej analizy prawnoporównawczej dwóch stanów – Luizjany oraz Kalifornii (rozdział IX). Dzięki temu szczegółowo przedstawiono instytucje o charakterze mediacyjnym na tle postępowania rozwodowego, co ułatwiło dokonanie ich porównania z przepisami prawa polskiego.

§ 2. Metodologia

Ze względu na wieloaspektowy charakter problematyki związanej z tematem niniejszej pracy niezbędne okazało się zastosowanie kilku różnych metod badawczych. Wyniki badań empirycznych oraz pozostałe wątki badawcze, tj. teoretyczny, historyczny, psychologiczny oraz prawnoporównawczy wzajemnie się uzupełniają. Powyższy sposób łączenia pozwala na możliwie precyzyjne przedstawienie i wyjaśnienie zagadnień stanowiących przedmiot niniejszej pracy w różnych aspektach.

Zastosowana metoda teoretyczna polegała na dokładnej analizie tekstów normatywnych, literatury przedmiotu, w tym specjalistycznej literatury psychologicznej oraz orzecznictwa SN związanego z problematyką rozkładu pożycia małżeńskiego.

Do badań empirycznych przedstawionych w niniejszej pracy należy zaliczyć:

- 1) badania 300 akt spraw rozwodowych rozpoznanych przez sądy okręgowe;
- 2) badania 50 akt spraw o stwierdzenie nieważności małżeństwa rozpoznanych przez sąd kościelny;
- 3) 28 wywiadów pogłębionych z sędziami sądu rozwodowego;
- 4) 26 wywiadów pogłębionych z mediatorami.

Ze względu na różnorodność metod badawczych metodologia, postawione hipotezy badawcze oraz weryfikacja tych hipotez będą przedstawiane przy każdym rodzaju badania, osobno w poszczególnych rozdziałach. Przedstawiona w niniejszym podrozdziale metodologia zawiera uwagi ogólne i stanowi jedynie wyszczególnienie metod badawczych stosowanych w niniejszej monografii. Powyższa konstrukcja ma na celu zachowanie przejrzystości pracy.

Istotnym walorem każdej pracy jest to, aby nie miała charakteru wyłącznie poznawczego. Praktyczny aspekt zagadnienia możliwości pojednania na tle pozytywnych przesłanek rozwodowych jest bez wątpienia przydatny dla potrzeb praktyki sądowej oraz doktryny, której podstawą są z reguły rozważania teoretyczne. Konfrontacja przepisów prawa z ich funkcjonowaniem w praktyce ukazała instytucję mediacji rozwodowej w nowym świetle i stała się podstawą do weryfikacji hipotez badawczych oraz skonstruowania istotnych wniosków *de lege lata* oraz *de lege ferenda*.

Rozdział II. Analiza przepisów dotyczących pozytywnych przesłanek rozwodu

§ 1. Uwagi wprowadzające

W niniejszym rozdziale będzie przedstawiona prawna analiza pozytywnych przesłanek rozwodowych, które obejmują zupełny i trwały rozkład pożycia małżeńskiego¹. Rozważania na ten temat będą poprzedzone omówieniem podstawowych zasad konstytucyjnych, na których opiera się model polskiego prawa rozwodowego. Istnienie pozytywnych przesłanek rozwodowych ma swoje zakotwiczenie w konstytucyjnej zasadzie trwałości małżeństwa i ochrony rodziny. Następnie będzie rozważana problematyka dotycząca przesłanek zupełnego i trwałego rozkładu pożycia małżeńskiego w aspekcie ich historycznych przeobrażeń.

§ 2. Zasada ochrony dobra rodziny i zasada trwałości małżeństwa

Przez zawarcie małżeństwa tworzy się złożona konstrukcja prawna, która z jednej strony stanowi realizację przysługującej człowiekowi wolności, z drugiej zaś strony powoduje powstanie określonych obowiązków. Im natomiast odpowiadają uprawnienia współmałżonka². Konsekwencją oświadczenia woli

¹ W literaturze zupełny i trwały rozkład pożycia małżeńskiego określa się jako pozytywne przesłanki rozwodowe (w liczbie mnogiej) lub jako jedną przesłankę podwójnie kwalifikowaną. W niniejszej monografii przyjęto, że zupełny i trwały rozkład pożycia są dwiema odrębnymi przesłankami, które muszą wystąpić łącznie, aby rozwód był dopuszczalny (por. *W. Stojanowska*, *Rozwód a dobro dziecka*, s. 98).

² Por. wyr. TK z 11.4.2006 r., SK 57/04, Dz.U. z 2006 r. Nr 64, poz. 457; *M. Zubik*, *Konstytucja III RP w tezach orzeczniczych Trybunału Konstytucyjnego i wybranych sądów*, s. 111–121;

kobiety i mężczyźni wstępujących w związek małżeński jest powstanie rodziny, nowego podmiotu w społeczeństwie. Na gruncie prawa rodzinnego ustawodawca przyjął, że rodzinę stanowi małżeństwo, nawet jeśli nie posiada dzieci. Wynika to wprost z art. 23 zd. 2 KRO³. Przepisy KRO oraz Konstytucji RP wyraźnie wskazują na intencję ustawodawcy, aby pod pojęciem małżeństwa rozumieć stosunek prawny łączący kobietę i mężczyznę, w założeniu trwałe i dożywotni, powstały wskutek dokonania czynności prawnej zawarcia małżeństwa, przy zachowaniu odpowiednich przesłanek formalnych⁴. Regulując moment i sposób powstania rodziny, ustawodawca określił minimum osobowe, które decyduje o istnieniu rodziny. Na podstawie art. 23 i 27 KRO rodzinę tworzą małżonkowie z ich wspólnymi lub przysposobionymi dziećmi lub nawet bez dzieci⁵. Rodzina jest terminem, do którego odnosi się wiele regulacji prawnych. Z tego względu jednoznaczność tak kluczowego pojęcia wydaje się niezbędna. Jednak rozbieżności dotyczące rozumienia pojęcia rodziny widoczne są nie tylko w literaturze, ale także w aktach prawnych i orzecznictwie⁶. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w świetle przepisów konstytucyjnych za rodzinę należy uznać „każdy trwały związek dwóch lub więcej osób, składający się z co najmniej jednej osoby dorosłej i dziecka, oparty na więzach emocjonalnych, prawnych, a przeważnie także i na więzach krwi”⁷. Pojęcie rodziny wykracza poza ramy prawa rodzinnego⁸. Pojawia się w innych gałęziach prawa, a także w innego rodzaju naukach. Przedstawiciele nauk socjologicznych formułują terminy „rodzina mała” (nuklearna), która obejmuje rodziców i dzieci, oraz „rodzina wielka”, skupiająca rozszerzony krąg krewnych, zwłaszcza dziadków⁹. W ujęciu socjologicznym rodzina jest grupą społeczną, przy czym określenie „grupa” oznacza „co najmniej trzy osoby powią-

por. także art. 23 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 16.12.1966 r., Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167 oraz art. 12 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4.11.1950 r., Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

³ Art. 23 KRO brzmi: „Małżonkowie mają równe prawa i obowiązki w małżeństwie. Są obowiązani do wspólnego pożycia, do wzajemnej pomocy i wierności oraz do współdziałania dla dobra rodziny, którą przez swój związek założyli”.

⁴ T. Smyczyński, *Prawo rodzinne*, s. 57.

⁵ W. Stojanowska, *Prawa i obowiązki*, s. 32.

⁶ O skutkach rozbieżności rozumienia pojęcia rodziny por. M. Kosek, *Pojęcie rodziny*, s. 229.

⁷ Wyr. TK z 12.4.2011 r., SK 62/08, OTK-A 2011, Nr 3, poz. 22. We wcześniejszym wyroku TK określił rodzinę jako „pewną skomplikowaną rzeczywistość społeczną” (por. wyr. TK z 28.5.1997 r., K 26/96, OTK 1997, Nr 2, poz. 19).

⁸ W. Stojanowska, *Prawa i obowiązki*, s. 31.

⁹ Z. Tyszka, *Socjologia rodziny*, s. 54; F. Adamski, *Socjologia małżeństwa*, s. 19.

zane systemem stosunków uregulowanych instytucjonalnie, posiadające niektóre wspólne wartości (zadania) i oddzielone od innych zbiorowości wyraźną zasadą odrębności¹⁰.

T. Smyczyński zauważa, że na przestrzeni ostatnich dziesięcioleci nastąpiło rozpowszechnienie się pożycia konkubenckiego oraz wzrost liczby osób wybierających samotne życie (tzw. singli). Często samotne kobiety, które odczuwają potrzebę posiadania dziecka, nie wiążą jej z pragnieniem wspólnego pożycia z ojcem dziecka. Autor wskazuje, że w społeczeństwie postmodernistycznym nastąpiła zmiana podejścia do znaczenia życia rodzinnego. Nowe, indywidualistyczne podejście „powoduje powstanie jakby stosunków rodzinnych bez zaistnienia samej rodziny”¹¹.

Ze względu na temat niniejszej pracy wnikliwe rozważania dotyczące różnego ujmowania pojęcia rodziny nie są konieczne¹². Kluczowe jest stwierdzenie, że pojęcie małżeństwa zawiera się w pojęciu rodziny, zatem wszelkie zasady prawa, które dotyczą rodziny, dotyczą także małżeństwa. Instytucja małżeństwa ma znaczenie z co najmniej trzech punktów widzenia: dla samych małżonków, dla spłodzonych przez nich dzieci oraz dla ogółu społeczeństwa¹³. Regulacja prawna dotycząca rodziny (w tym małżeństwa) znajduje się w najwyższym akcie prawnym – Konstytucji RP¹⁴. Zostały w niej sformułowane m.in.: zasada ochrony i opieki państwa nad rodziną (art. 18 Konstytucji RP) oraz jej rozwinięcie w art. 71 Konstytucji RP (zasada dobra rodziny). Ochrona prawna oraz opieka państwa nad rodziną powinna sprowadzać się przede wszystkim do zapewnienia różnego rodzaju świadczeń (głównie materialnych), ochrona zaś – do tworzenia przez ustawodawcę określonych uregulowań normatywnych¹⁵. Przepis art. 18 Konstytucji RP ustanawia obowiązek państwa podejmowania działań stwarzających jak najlepsze warunki funkcjonowania rodziny i jednocześnie podejmowania działań chroniących rodzinę

¹⁰ S. Kosiński, Socjologia ogólna, s. 139.

¹¹ T. Smyczyński, Rodzina jako zjawisko, s. 3.

¹² Szerzej na ten temat por. M. Kosek, Pojęcie rodziny, s. 229–247; W. Stojanowska, Prawa i obowiązki, s. 29–58.

¹³ J. Gwiazdomorski, Rozkład wspólności, s. 62. Warto dodać, że małżeństwo ma znaczenie także dla dzieci przysposobionych.

¹⁴ Rozważania na temat zasad prawa por. M. Zieliński, Zasady, s. 21 i n. Przegląd podawanych w literaturze katalogów zasad prawa rodzinnego przez doktrynę przedstawił P. Telusiewicz, Zasada wspólnoty małżeńskiej, s. 77–85.

¹⁵ P. Winczorek, Komentarz, s. 31; G. Kowalski, Założenia, s. 51; H. Haak, Ochrona prawna, s. 24.

i spełniane przez nią funkcje¹⁶. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „nakaz wyrażony w art. 18 Konstytucji RP nie oznacza, że Konstytucja nakazuje traktować osobę mającą rodzinę inaczej (lepiej) niż osobę samotną. Przepis ten nakazuje natomiast podejmowanie przez państwo takich działań, które umacniają więzi między osobami tworzącymi rodzinę, a zwłaszcza więzi istniejące między rodzicami i dziećmi oraz między małżonkami”¹⁷. Doprecyzowaniem ogólnej zasady wyrażonej w art. 18 Konstytucji RP jest treść art. 71 Konstytucji RP, który nakazuje państwu uwzględniać w swej polityce społecznej i gospodarczej dobro rodziny¹⁸. Pod szczególną opieką państwa są rodziny znajdujące się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej oraz matki przed urodzeniem i po urodzeniu dziecka. Zasada ochrony i autonomii rodziny wyrażona jest także w art. 47 Konstytucji RP, który stanowi, że każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Przepis ten ogranicza możliwość ingerencji państwa w sferę stosunków rodzinnych do niezbędnego minimum.

Ingerencja prawa w życie ludzi jest zawsze związana z wątpliwościami i pytaniami o jej intensywność. Regulacja kwestii rodzinnych jest tu wyjątkowo kontrowersyjna. Jak wskazuje *M. Fuszara* „granica oddzielająca życie prywatne, w które państwo przy pomocy prawa nie powinno ingerować od sfery publicznej jest trudna do wyznaczenia i – co bardzo charakterystyczne – zmienna w czasie”¹⁹. *A. Olejniczak* dodaje, że skuteczność (rozumiana jako wola stosowania przepisów prawa przez społeczeństwo) norm prawnych zależy przede wszystkim od ich zakotwiczenia w systemie moralnym²⁰. Ujmowanie prawa jako przyczyny i narzędzia oddziaływania na życie społeczne prowadzi do wniosku, że treść norm prawnych nie może być oderwana od najczęstszych przekonań i poglądów społeczeństwa²¹. Zachowanie zgodności treści prawa z przekonaniami społecznymi powinno łączyć się z twórczym oddziaływaniem normy prawnej na życie. W taki sposób skonstruowane przepisy mają swoje zakorzenienie w świadomości społecznej i pełnią funkcję stabiliza-

¹⁶ *G. Kowalski*, Założenia, s. 51. Zgodnie ze stanowiskiem TK art. 18 Konstytucji RP nie daje podstaw do wyprowadzania z niego jakichkolwiek praw podmiotowych (por. wyr. TK z 10.7.2000 r., SK 21/99, Dz.U. Nr 55, poz. 666).

¹⁷ Wyr. TK z 18.5.2005 r., K 16/04, Dz.U. Nr 95, poz. 806.

¹⁸ *M. Staniszewski*, Konstytucyjna zasada, s. 295 i n.

¹⁹ *M. Fuszara*, Rodzina w sądzie, s. 5.

²⁰ *A. Olejniczak*, *M. Andrzejewski*, *L. Kociucki*, *M. Łączkowska*, *A. Schulz* (red.), O pogłębianiu, s. 287.

²¹ *A. Olejniczak*, System, s. 57 i n.; *S. Kaleta*, Prawo rodzinne, s. 56.

cyjną, ale jednocześnie pozwalają społeczeństwu się rozwijać. Kwestia zakresu dozwolonej swobody ustawodawcy w kształtowaniu życia za pośrednictwem norm prawnych jest zależna od dziedziny prawa, którą reguluje²². S. Kaleta wskazuje, że stosunki rodzinne wkraczają do systemu prawnego „z mniej lub bardziej wykształconym porządkiem”, który wynika z uzasadnienia biologicznego, charakteru moralno-obyczajowego relacji rodzinnych i podłoża etycznego (religijnego)²³. Działalność państwa w zakresie regulacji stosunków rodzinnych powinna przejawiać się w ochronie rodziny jako całości funkcjonującej w społeczeństwie, jednocześnie powinna chronić poszczególne jednostki w rodzinie.

Kluczową rolę w systemie ochrony praw jednostki pełni ochrona sądowa, czyli prawo do sądu, o którym mowa w art. 45 Konstytucji RP²⁴. Prawo to obejmuje w szczególności prawo dostępu do sądu, prawo do właściwego ukształtowania procedury sądowej oraz prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd²⁵. Normotwórcza działalność państwa w sferze stosunków rodzinnych przejawia się w regulacji nadania praw i obowiązków w związku z określonym zdarzeniem z życia rodzinnego człowieka (np. urodzeniem się dziecka) oraz kształtowaniu stosunków prawno-rodzinnych²⁶. Specyficznym zagadnieniem dotyczącym normy prawnej regulującej stosunki prawno-rodzinne jest jej sankcja. W odniesieniu do stosunków rodzinnych funkcje sankcji normy prawnej są odmienne od funkcji sankcji norm regulujących inne dziedziny prawa²⁷. Dla większości obowiązków rodzinnych ustawodawca nie przewidział żadnych form przymusu (np. obowiązek wzajemnej pomocy i wierności małżonków)²⁸. W prawie rodzinnym konsekwencją (a nie sankcją²⁹) nieprzestrzegania danej normy jest najczęściej osłabienie bądź pozbawie-

²² S. Kaleta, *Prawo rodzinne*, s. 57.

²³ Tamże, s. 101.

²⁴ Por. dokumenty prawa międzynarodowego: art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności; art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych; por. także K. Flaga-Gieruszyńska, *Bezpłatna pomoc prawna*, s. 367 i n.

²⁵ Wyr. TK z 9.6.1998 r., K 28/97, OTK 1998, Nr 4, poz. 50; H. Haak, *Ochrona prawna*, s. 33.

²⁶ S. Kaleta, *Prawo rodzinne*, s. 102.

²⁷ J. Strzebińczyk, *Prawo rodzinne*, s. 128.

²⁸ T. Sokołowski, *Skutki prawne rozvodu*, s. 16.

²⁹ Rozważania na temat rozvodu jako sankcji za nieprzestrzeganie obowiązków małżeńskich w interesujący sposób przedstawił S. Grzybowski, *Prawo rodzinne*, s. 78; por. także W. Stojanowska, *Prawa i obowiązki*, s. 40; W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka*, s. 86 i n. Prawnej sankcji za niewywiązywanie się z obowiązków małżeńskich można doszukiwać się w ustalaniu, czy i który z małżonków ponosi winę za rozkład pożycia (art. 57 KRO). Sankcja pośrednia może polegać

nie uczestnictwa w danym stosunku (rozwód, ograniczenie lub pozbawienie władzy rodzicielskiej)³⁰. Zastosowanie przymusu przestrzegania norm prawnych w prawie rodzinnym dotyczy najczęściej kwestii majątkowych, np. obowiązków alimentacyjnych, obowiązku przyczyniania się do zaspokojenia potrzeb rodziny (art. 27 KRO), praw mieszkaniowych (art. 28¹ KRO). W zakresie spraw o charakterze niemajątkowym ustawodawca nowelą z 26.5.2011 r. wprowadził do KPC sankcję za niewykonywanie lub niewłaściwe wykonywanie obowiązków w przedmiocie kontaktów z dzieckiem (art. 598¹⁵, 598¹⁶ KPC)³¹.

Rodzina i małżeństwo w świetle przywołanych wyżej przepisów Konstytucji stanowią samoistne wartości konstytucyjne³². Podstawowe zasady prawa rodzinnego zawarte są w Konstytucji, a ich rozwinięcie znajduje się w przepisach KRO. Wśród licznych zasad prawa odnoszących się do relacji między małżonkami³³ zasada trwałości małżeństwa ma wyjątkowe miejsce. Nie jest wyrażona bezpośrednio w przepisach prawa. Wyrazem jej realizacji są m.in. przepisy materialne prawa rodzinnego, które wprowadzają formalne ograniczenia dotyczące zawierania związków małżeńskich. Kodeks ustanawia granicę wieku wymaganą do zawarcia małżeństwa (art. 10 § 1 KRO), określa podstawowe wymagania dotyczące zdrowia psychicznego i zdolności pojmowania rzeczywistości (art. 11 § 1, art. 12 § 1 KRO), natomiast w art. 4 KRO ustawodawca wprowadził przepis, którego celem jest zapobieganie zawieraniu małżeństw w sposób lekkomyślny³⁴.

na niedopuszczalności żądania przez małżonka wyłącznie winnego rozwodu (art. 56 § 3 KRO) albo na obciążeniu go zwiększonym obowiązkiem alimentacyjnym (art. 60 § 2 KRO).

³⁰ Rozważania na temat moralno-etycznych aspektów stosunków rodzinnych i pośredniego charakteru sankcji norm rodzinnych por. A. Stelmachowski, Wstęp, s. 88–99.

³¹ Por. ustawa z 26.5.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. z 2011 r. Nr 144, poz. 854. Wspomniane artykuły umożliwiają nałożenie przez sąd kary finansowej w przypadku niewykonywania lub niewłaściwego wykonywania obowiązków wynikających z orzeczenia sądowego albo ugody zawartej przed sądem lub przed mediatorem w przedmiocie kontaktów z dzieckiem.

³² I. Długoszewska, Przesłanki oraz skutki, s. 17.

³³ Przykładowo: zasada świeckości małżeństwa, zasada monogamii, zasada egalitaryzmu małżonków.

³⁴ Na podstawie art. 4 KRO małżeństwo nie może być zawarte przed upływem miesiąca od dnia, kiedy osoby, które zamierzają je zawrzeć, złożyły kierownikowi urzędu stanu cywilnego pisemne zapewnienie, że nie wiedzą o istnieniu okoliczności wyłączających zawarcie tego małżeństwa. Artykuł ten zezwala kierownikowi urzędu stanu cywilnego na skrócenie miesięcznego terminu, jeżeli przemawiają za tym ważne względy (por. W. Stojanowska, Prawne środki, s. 21 i n.; A. Zieliński, Rozwód, s. 3–4; J. Sztombka, Zezwolenie, s. 1822; M. Fuszara, Rodzina w sądzie, s. 18–46).

Statuując zasadę trwałości małżeństwa, ustawodawca staje przed problemem pogodzenia jej z możliwością ustania małżeństwa. Zasada trwałości nie oznacza bowiem nierozzerwalności małżeństwa³⁵. Trafnie stwierdziła *D. Łukasik*, że interpretacja zasady trwałości związku małżeńskiego nie może prowadzić do uniemożliwienia rozwodu, ponieważ „kierunek taki, dość może łatwy w praktycznym realizowaniu, byłby zbyt prymitywny i ułomny, aby mógł gwarantować sam przez się trwałość małżeństwa”³⁶. Utrzymywanie związków małżeńskich, które nie spełniają swoich funkcji, i które określić można jako związki „martwe”, stanowiłoby fikcję prawną i byłoby krzywdzące dla rodziny. Trwałość i rozwiązywalność nie są pojęciami sprzecznymi, jednak wyzwaniem dla ustawodawcy jest ustalenie ich wzajemnych relacji i proporcji³⁷. Instytucja rozwodu to pole ścierania się wielu idei, więc ostateczny kształt przepisów jest rezultatem kompromisów³⁸. Rozwód nie stoi na przeszkodzie realizacji wskazanych wyżej zasad prawnych dotyczących dobra rodziny i jej ochrony. Przeciwnie, rozwód powinien być jednym ze sposobów ich realizacji, ponieważ w założeniu dotyczy małżeństw, które nie realizują zasady ochrony dobra rodziny i dobra dziecka. Trudność legislacyjna polega na wyważeniu proporcji między ochroną interesu dziecka i osobistych interesów małżonków. Punktem wyjściowym powinno być stwierdzenie, że przepisy regulujące dopuszczalność rozwodu powinny wynikać z fundamentalnych założeń Konstytucji. Celem zawartych w KRO pozytywnych i negatywnych przesłanek udzielenia przez sąd rozwodu powinna być ochrona instytucji małżeństwa i rodziny. Fakt zaistnienia zupełnego i trwałego rozkładu pożycia małżonków oraz ustalenie przez sąd winy za ten rozkład podczas procesu rozwodowego nie stanowią ograniczenia wolności i prawa do ochrony życia prywatnego i rodzinnego, o którym mówi wspomniany wcześniej art. 47 Konstytucji RP. Ograniczenie możliwości otrzymania rozwodu do określonych sytuacji wynika z faktu, że zawarcie małżeństwa powoduje powstanie określonych obowiązków między małżonkami i względem założonej rodziny³⁹. Zawarcie związku małżeńskiego jest związane z dobrowolną rezygnacją z części przymiotów osobistej wolności na rzecz rodziny.

³⁵ *J. Ignatowicz*, Prawo rodzinne. Zarys wykładu, s. 145.

³⁶ *D. Łukasik*, Przyczyny, s. 149; *J. Winiarz*, Refleksje nad „rozwodowymi refleksjami”, s. 3.

³⁷ *J. Ignatowicz*, Prawo rodzinne, s. 145.

³⁸ *A. Szpunar*, Rozkład pożycia, s. 51; *W. Stojanowska*, Rozwód a dobro dziecka, s. 86.

³⁹ *J. Ignatowicz*, *M. Nazar*, Prawo rodzinne, s. 284; *B. Czech*, w: *K. Piasecki* (red.), Kodeks rodzinny, s. 292; *T. Smyczyński*, Rodzina i prawo rodzinne, s. 185.

§ 3. Zupełny i trwały rozkład pożycia małżeńskiego jako pozytywne przesłanki rozwodu

I. Ewolucja pozytywnych przesłanek rozwodowych

W chwili odzyskania przez Polskę niepodległości w 1918 r. regulacje prawne dotyczące instytucji małżeństwa obejmowały pięć różnych systemów prawnych⁴⁰. Prace nad stworzeniem jednolitych regulacji prawnych rozpoczęto formalnie 3.6.1919 r., kiedy powołano Komisję Kodyfikacyjną II Rzeczypospolitej⁴¹. Efektem jej prac był m.in. projekt prawa małżeńskiego z 28.5.1929 r. Nowatorstwo tego projektu przejawiało się m.in. w tym, że zakładał jednolite prawo dla wszystkich obywateli (bez względu na wyznanie) oraz zlikwidował uprzywilejowaną pozycję męża w małżeństwie. Projekt zakładał także dopuszczalność „rozłączenia”⁴² (separacji faktycznej) małżonków przy założeniu, że dobro małoletnich dzieci nie stoi temu na przeszkodzie oraz że między małżonkami nastąpił „trwały” rozkład pożycia wywołany określonymi w art. 58 tego projektu przyczynami⁴³. Po upływie 3 lat od uznania małżeństwa za „rozłączone” możliwa była zamiana rozłączenia na rozwód⁴⁴. Sprzeciw kół klerykalnych, a następnie wybuch II wojny światowej uniemożliwił wprowadzenie wspomnianego projektu w życie⁴⁵. Uczyniono to zaraz po zakończeniu wojny, uchwalając 25.8.1945 r. dekret Prawo małżeńskie⁴⁶. Akt ten wzorował się w dużej mierze na projekcie z 1929 r. Zrezygnowano jednak z instytucji obligatoryjnego „rozłączenia” przed rozwodem. Dekret umożliwiał orzeczenie rozwodu w wyniku zaistnienia „stałego” rozkładu pożycia małżonków, w szczególności w razie wykazania co najmniej jednej z 11 wy-

⁴⁰ Tereny byłego Królestwa Polskiego z prawem małżeńskim opracowanym przez sejm polski, zatwierdzonym przez cara Mikołaja I, tereny wschodnie z prawem rosyjskim, tereny południowe z prawem austriackim i ustawą węgierską oraz tereny zachodnie z prawem niemieckim (por. *P. Rygula*, *Historyczny kontekst*, s. 259).

⁴¹ *J. Winiarz*, *Prawo rodzinne*, s. 18. Szczegółowy opis problematyki prawa małżeńskiego przed 1918 r. przedstawił *P. Rygula*, *Historyczny kontekst*, s. 259 i n.

⁴² Instytucje ujęte w cudzysłów są terminami pochodzącymi z omawianego Projektu z 28.5.1929 r.

⁴³ Projekt przewidywał 15 możliwych przyczyn (por. Projekt prawa małżeńskiego uchwalony przez Komisję Kodyfikacyjną z 28.5.1929, Warszawa 1931).

⁴⁴ Artykuł 77 Projektu prawa małżeńskiego z 28.5.1929 r. Projekt ten określano jako Projekt Karola Lutostańskiego.

⁴⁵ *Rozwody w latach 1949–1966*, Warszawa 1968, s. 5.

⁴⁶ Dekret wszedł w życie 1.1.1946 r., *Dz.U.* Nr 48, poz. 788 – akt uchylony.

mienionych w art. 24 dekretu przyczyn rozkładu pożycia, zarówno zawinionych, jak i niezawinionych⁴⁷. Unifikacja prawa rodzinnego II Rzeczypospolitej obejmowała także uchwalenie dekretów Prawo małżeńskie majątkowe, Prawo rodzinne i Prawo opiekuńcze⁴⁸. Kazuistyczne wskazanie przyczyn warunkujących dopuszczalność rozwodu⁴⁹ w powojennej regulacji miało na celu zapobieżenie nadużywaniu prawa do rozwodu, jednakże w praktyce przyczyny wymienione w art. 24 dekretu traktowano wyczerpująco i pomijano inne przyczyny, niewymienione w przepisach⁵⁰.

Kodeks rodzinny z 1950 r.⁵¹ przyjął odmienną, z założenia „bardziej elastyczną formułę”⁵². Nadal utrzymano koncepcję uzależnienia rozwodu od ustalenia przyczyn rozkładu pożycia. W art. 29 § 1 KR wskazano, iż rozwód może zostać orzeczony w przypadku istnienia między małżonkami zupełnego i trwałego rozkładu pożycia na skutek ważnych powodów. Zmiana – w stosunku do dekretu Prawo małżeńskie – dotyczyła określenia rozkładu pożycia ze „stałego” na „zupełny i trwały”. Wyraźnie widać, że ustawodawca w KR wprowadził dwie, odrębne, pozytywne przesłanki warunkujące dopuszczalność rozwodu. Uwzględniono zatem sytuacje, w których rozkład pożycia jest zupełny, ale ma charakter przejściowy.

Odejście w KR od kazuistyki dekretu Prawo małżeńskie z 1945 r. było realizacją postulatów doktryny i praktyków, jednak ograniczenie możliwości uzyskania rozwodu tylko w sytuacji, w której zupełny i trwały rozkład pożycia został wywołany ważnymi przyczynami, wywoływało kolejne, słuszne kontrowersje w doktrynie prawa⁵³. Według *K. Korzana* przesłanka „ważnych powodów” była środkiem walki o trwałość małżeństwa. Dzięki niej sąd miał możliwość oddalenia powództwa rozwodowego w przypadkach, gdy rozkład pożycia był wynikiem „niepoważnej postawy albo kapryśności jednego lub obojga małżonków”⁵⁴. Autor postulował nawet powrót do kazuistycznej regulacji wskazującej katalog ważnych powodów, jaką zawierał dekret Prawo małżeńskie z 1945 r. Zdaniem autora, taka regulacja ułatwiłaby postępowanie są-

⁴⁷ *A. Szpunar*, Rozkład pożycia, s. 50; *A. Baziński*, Stały rozkład pożycia, s. 71. Dekret utrzymał także negatywną przesłankę rozwodu – przesłankę dobra dziecka.

⁴⁸ *J. Winiarz*, Prawo rodzinne, s. 21.

⁴⁹ Katalog tych przyczyn nie miał charakteru zamkniętego, lecz stanowił przykładowe wyliczenie przypadków, które mogły wywołać „stały” rozkład pożycia małżeńskiego.

⁵⁰ *D. Łukasik*, Przyczyny, s. 151; System PrRodz, s. 10–11 oraz s. 547–554.

⁵¹ Ustawa z 27.6.1950 r. – Kodeks rodzinny, Dz.U. Nr 34, poz. 308, akt uchylony.

⁵² *M. Wawilowa*, Z problematyki, s. 152.

⁵³ Tamże, s. 158–159 i przywołana tam literatura; *K. Korzan*, Kilka uwag, s. 1025.

⁵⁴ *K. Korzan*, Kilka uwag, s. 1025.

dowe i przyczyniłaby się do ujednoczenia praktyki. Wywody *K. Korzana* nie są jednak przekonujące. Często w praktyce – zdaniem autora – zdarza się, że rozkład pożycia wywoływany jest przez błahе powody, a dotyczy to zwłaszcza wspólności małżeńskiej, która była słaba od początku⁵⁵. Autor postulował zatem, aby w przypadku małżeństwa, które od początku nie cechowało się zgodnym pożyciem i dojrzałą decyzją stron o zawarciu małżeństwa, sąd oddalił pozew o rozwód. Inny pogląd reprezentował *A. Wolter*, który trafnie stwierdził, że dana okoliczność może obiektywnie wydawać się nieistotna, ale w konkretnej sprawie będzie miała decydujące znaczenie⁵⁶. Przesłanka „ważnych powodów” nie spełniała funkcji ochrony trwałości małżeństwa, lecz mogła prowadzić do sytuacji, w której – mimo istnienia zupełnego i trwałego rozkładu pożycia – małżeństwo formalnie musiało istnieć⁵⁷. W literaturze podnoszono także obawy, że konstrukcja przepisów Kodeksu rodzinnego z 1950 r. stwarzała możliwość interpretacji przepisów w ten sposób, że „ważne powody” stanowiłyby odrębną przesłankę rozwodową⁵⁸. Należy zgodzić się ze stwierdzeniem *D. Łukasik*, że taka interpretacja jest niedopuszczalna nie tylko ze względu na to, że „pożycie małżeńskie stanowi kompleks stosunków psychicznych i fizycznych dwojga ludzi, a przypisywanie poszczególnym «ważnym powodom» charakteru decydującej przesłanki uzyskania rozwodu byłoby zbyt daleko idącym uogólnieniem zjawisk i reakcji każdego z małżonków”⁵⁹. Konstrukcja przepisu z art. 29 KR wyraźnie wskazywała, że pozytywną przesłanką rozwodową był zupełny i trwały rozkład pożycia małżeńskiego. „Ważne powody” były niezbędnym elementem warunkującym dopuszczalność rozwodu, jednak nie stanowiły odrębnej, samodzielnej przesłanki rozwodowej.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy z 1964 r. zrezygnował z przesłanki ważnych powodów, ograniczając pozytywną przesłankę rozwodu do istnienia zupełnego i trwałego rozkładu pożycia. Przesłanka ta ma charakter bezwzględny, bowiem ustawodawca nie przewidział od niej żadnego wyjątku. Tym samym można wskazać cel wprowadzenia instytucji rozwodu do prawa polskiego. Otóż jest to instrument, którego zadaniem jest likwidacja związków „martwych”, niespełniających swoich ról⁶⁰. W świetle powyższych wywodów należy pozytywnie ocenić usunięcie przesłanki „ważnych powodów” z przepisów

⁵⁵ Tamże.

⁵⁶ *A. Wolter*, Kierunki zmian, s. 282.

⁵⁷ *S. Szer*, Zmiany w prawie, s. 78.

⁵⁸ *D. Łukasik*, Przyczyny, s. 152.

⁵⁹ Tamże.

⁶⁰ *A. Olejniczak*, O pogłębianiu, s. 288.

prawa rozwodowego. Zmiana ta nie rozwiązała wątpliwości związanych z zagadnieniem przyczyn rozkładu pożycia, ale pozytywnie zmieniła kierunek rozważań na temat roli i charakteru tych przyczyn.

W konkluzji rozważań nad przedstawioną w skrócie historyczną ewolucją pozytywnych przesłanek rozwodu należy uznać korzystny kierunek zmian legislacyjnych. Praktyka pokazała, że uzależnienie otrzymania rozwodu od istnienia określonych przyczyn rozkładu pożycia nie spełnia funkcji ochrony rodziny, lecz może prowadzić do ustaleń sprzecznych z rzeczywistością i zasadami współżycia społecznego. We współczesnych ustawodawstwach krajów europejskich przyczyny rozkładu pożycia nie wpływają na dopuszczalność rozwodu. Przykładowo, niemiecki BGB umożliwia orzeczenie rozwodu w przypadku „rozpadu” (*gescheitert*) małżeństwa, gdy wspólnota małżeńska przestała istnieć i nie można oczekiwać, że małżonkowie do siebie powrócą (§ 1565 BGB)⁶¹. Francuski Kodeks cywilny (dalej w skrócie CC)⁶² wyróżnia cztery sposoby orzeczenia rozwodu: rozwód na podstawie wspólnego powództwa, rozwód na podstawie powództwa jednego z małżonków, za zgodą drugiego małżonka, rozwód spowodowany ustaniem wspólnoty małżeńskiej oraz tzw. rozwód z winy jednego małżonka, przy czym tylko ostatni sposób jest uzależniony od określonych przyczyn rozkładu pożycia. O tzw. rozwód z winy (art. 229 CC) może ubiegać się małżonek, który przedstawi fakty stanowiące poważne lub powtarzające się naruszenia powinności i obowiązków małżeńskich uniemożliwiające funkcjonowanie wspólnoty małżeńskiej (art. 242 CC).

II. Wzajemne obowiązki małżonków

Obowiązki wynikające z zawarcia małżeństwa zawarte są głównie w art. 23–54 KRO. Propozycje dotyczące ich systematyki mogą być różne, przy czym w doktrynie przyjęto podział praw i obowiązków małżeńskich na osobiste, majątkowe i mieszane⁶³. Można także przyjąć podział na obowiązki niezależne lub zależne od małżeńskiego ustroju majątkowego, przy uwzględnieniu

⁶¹ Kodeks cywilny Republiki Federalnej Niemiec z 18.8.1896 r. ze zm., źródło: <http://dejure.org/gesetze/BGB/2015.html> (dostęp 3.10.2015 r.), tłumaczenie własne.

⁶² Kodeks cywilny Republiki Francuskiej z 21.3.1804 r. ze zm., źródło: <http://codes.droit.org/cod/civil.pdf> (dostęp 3.10.2015 r.), tłumaczenie własne.

⁶³ Podobny podział występuje w prawie rosyjskim. Uwagi na temat praw i obowiązków małżonków na gruncie ustawodawstwa Federacji Rosyjskiej przedstawiła *M. Jadcak-Żebrowska*, Prawa i obowiązki, s. 58–67.