

Klaudia Wojszcz

SEPARACJA MAŁŻEŃSTWA W PRAWIE POLSKIM i W PRAWIE KANONICZYM

Termin separacja pochodzi od łacińskiego czasownika *separo*: pierwotnie oznaczał: oddzielić, odłączyć, odosobnić. Utworzony od czasownika *separo* rzeczownik *separatio* funkcjonował w czasach rzymskich na oznaczenie oddzielenia czy rozłączenia¹. Według definicji W. Góralskiego separacja, to zerwanie lub zaniechanie wspólnego pożycia małżonków mimo dalszego trwania ich węzła małżeńskiego i wynikającej z tego przeszkody do zawarcia kolejnego małżeństwa². Warto sprecyzować zatem, że w przypadku separacji nierozzerwalny z mocy prawa boskiego ważny węzeł małżeński nadal trwa, a następuje jedynie rozdzielenie (oddzielenie) małżonków od łoża i stołu. Doktryna prawa kanonicznego określa, że wspomniany rozdział małżonków: „może być dożgonny, bez obowiązku wznowienia kiedykolwiek wspólnoty życia, lub też czasowy, kończący się z upływem czasu lub w razie ustania jego przyczyn”³. Jednakże ustawodawca kościelny do ustanowienia separacji wymaga zgodnej z prawem przyczyny, która by taki stan w małżeństwie usprawiedliwiała. Kanon 1151 KPK wyraźnie bowiem postanawia: „Małżonkowie mają obowiązek i prawo zachowania współżycia małżeńskiego,

¹ Etymologia terminu i geneza instytucji separacji małżeńskiej por. STANISŁAW CIERKOWSKI, *Separacja w małżeństwie. Analiza prawno-psychologiczna*, <http://www.radiomaryja.pl/multimedia/separacja-w-malzenstwie/>, dostęp: 05.09.2016.

² W. GÓRALSKI, B. ŁASKOWSKA, *Separacja małżeńska a prawo polskie*, „Studia Płockie” 21, s. 25.

³ W. GÓRALSKI, *Kościelne prawo małżeńskie*, Warszawa 2006, s. 276.

chyba że usprawiedliwia ich zgodna z prawem przyczyna” Warto także zauważyć, że ustawodawca kościelny dopuszcza separację jako wyjątek od zasady obowiązku małżonków zachowania pożycia małżeńskiego, które ma się nawiązać jak najszybciej po zawarciu sakramentalnego małżeństwa.

Separacja prawna jest obecna w wielu systemach prawnych państw Europy zachodniej. Występuje między innymi: we Francji, Szwajcarii, Belgii, Holandii, Danii, Wielkiej Brytanii, Hiszpanii, Norwegii, Włoszech. Znana jest w państwach Ameryki Południowej i niektórych Stanach Ameryki Północnej. Należy dodać, że instytucja separacji nie występuje w Państwach Europy Środkowo–Wschodniej.

Instytucja separacji w wielu krajach jest także różnie regulowana i stanowi niezbędny etap przejściowy dla uzyskania rozwodu. Także w krajach Unii Europejskiej rozpatrywana jest według trzech modeli:

- model pierwszy – zakłada niezależność separacji i rozwodu,
- model drugi – zakłada uzyskanie rozwodu po uprzednio orzeczonej separacji,
- model trzeci – zakłada, że nie istnieje separacja prawna, ale formalna.

1. Przesłanki orzeczenia separacji

Ustanowienie separacji małżeńskiej może nastąpić, jeżeli między małżonkami nastąpił zupełny rozkład pożycia małżeńskiego. Warto dodać, że nie musi to być trwały rozkład pożycia małżeńskiego. Zatem ujęcie „zupełny rozkład” jest przejawem nadania przez ustawodawcę tej instytucji prawnej funkcji zaradczej i restytucyjnej w stosunku do małżeństwa, które w jakimś stopniu uległo rozpadowi. Prawo polskie nie określa bezwzględnych przesłanek separacyjnych, które w sposób jednoznaczny stanowią by miały naruszenie obowiązków małżeńskich w sposób prowadzący do zerwania więzi łączących małżonków, jednak w razie naruszenia obowiązków małżeńskich do orzeczenia separacji zobligowany jest sąd.

Takie przesłanki istniały w Projekcie z 1929 roku, który przyjmował system mieszany w sprawach o orzeczenie separacji. System

mieszany przyjmuje także, co do orzeczenia separacji małżeńskiej Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 roku, wymieniając cudzołóstwo jako podstawę jej orzeczenia lub okoliczności, w których jeden z małżonków w inny sposób czyni zbyt trudnym życie wspólne. Obecnie w KRO występuje tylko klauzulę zupełnego rozkładu pożycia małżeńskiego⁴.

Zupełny rozkład pożycia jest zdarzeniem prawnym, ciągłym, co oznacza, że jest to pewien stan, a nie zdarzenie występujące w jednej chwili. „Zupełny rozkład” pożycia małżeńskiego oznacza rozkład w trzech płaszczyznach: płaszczyźnie ekonomicznej, duchowej i fizycznej.

Nieemożliwe jest określenie w sposób jednoznaczny, zaistnienie jakich okoliczności pociąga za sobą zupełny rozkład pożycia małżeńskiego. Powody, które w uproszczeniu nazywane są przyczynami rozkładu pożycia, mogą leżeć po stronie męża lub żony albo też po obu stronach. Do najbardziej znaczących powodów, doprowadzających do rozkładu małżeństwa niewątpliwie należą: niedochowanie wierności małżeńskiej, naganny stosunek do rodziny współmałżonka, agresja, złe traktowanie członków rodziny, zaniedbywanie rodziny, odmowa wzajemnej pomocy, opuszczenie współmałżonka, hazard, prostytutka, skazanie za zbrodnie małżonka prawomocnym wyrokiem, alkoholizm, narkomania, różnica charakterów, choroba fizyczna lub umysłowa czy impotencja, niedobór seksualny, bezpłodność, homoseksualizm, satyryzm, nimfomania, transseksualizm, związany nawet ze zmianą płci, różnica wieku, wyjazd małżonka za granicę⁵.

Separacji nie można orzec w następujących przypadkach:

- gdy zagrożone jest dobro małoletnich dzieci,
- gdy zaistniała sprzeczność z zasadami współżycia społecznego.

W kontekście przedstawionych rozwiązań prawnych funkcjonujących w Polsce należałoby proponować małżonkom składającym pozew o separację różnych porad.

⁴ <http://www.maszprawo.mikolowski.pl/>, dostęp: 06.09.2016.

⁵ P. KASPRZYK, *Separacja małżonków: instytucja funkcjonująca w prawie rodzinnym i w prawie kanonicznym*, Lublin 2003, s.117.

2. Instytucja separacji w prawie kanonicznym

Obecnie obowiązuje Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 roku i normuje instytucję separacji w kan. 1151–1155. Wyliczone przesłanki separacji określa się ogólnie jako niewypełnienie podstawowych obowiązków małżeńskich, które godzą w dobro wspólnoty życia małżeńskiego.

Kodeks Prawa Kanonicznego, prolongowany w 1983 roku reguluje instytucje separacji małżeńskiej w Księdze IV w rozdziale IX w artykule 2 oraz Księdze VII w części III, tytule I oraz tytule II.

Kodeks Kanonów Kościołów Wschodnich i Katechizm Kościoła Katolickiego, prolongowany przez Jana Pawła II w kwestii dotyczącej małżeństwa głosi, że jest ono przymierzem, zawartym przez mężczyznę i kobietę, którzy ustanawiają wspólnotę całego życia. Według ustawodawcy kościelnego przewidziano jednak okoliczności, które w pewien sposób dają prawo małżonkom zawieszenia wspólnoty małżeńskiej, co wiąże się z tym, że małżonkowie na podstawie zaistniałych słusznych okoliczności mogą przerwać wspólne pożycie, jednak zawarty przez nich węzeł małżeński jest nierozwiązalny.

Małżonkowie zgodnie z postanowieniami Kodeksu Prawa Kanonicznego kan. 1135 mają te same prawa i obowiązki w zakresie wspólnoty życia małżeńskiego, bowiem wspólnota małżeńska, nie stanowi istotnego przymiotu małżeństwa. Tylko słuszna przyczyna może stanowić okoliczność, iż małżonkowie mogą uchylić się od obowiązków wspólnoty życia małżeńskiego.

W postanowieniach Kodeks Prawa Kanonicznego przesłankami orzeczenia separacji są:

- Cudzołóstwo – rozumiane jako pogwałcenie zasad wyłączność do ciała współmałżonka, które godzi w sposób ważny i bezpośredni w prawidłowe funkcjonowanie każdego małżeństwa, jakim jest wspólnota obojga małżonków. Stanowisko zajmowane przez Kościół katolicki zaleca, aby małżonek pobudzony chrześcijańską miłością i zatroskany o dobro rodziny przebaczył stronie cudzołożnej oraz nie zrywał z nią życia małżeńskiego. Gdy jednak wyraźnie lub milcząco nie darował winy, ma prawo przerwać wspólne pożycie, chyba że zgodził się na cudzołóstwo, albo stał

się jej przyczyną lub można domniemywać, że też sam dopuścił się cudzołóstwa.

- Milczące darowanie winy dotyczącej cudzołóstwa zachodzi wtedy, gdy strona niewinna, która jest pewna zdrady małżeńskiej, decyduje się na dalsze dobrowolne współżycie z tym małżonkiem. Takie domniemanie zachodzi jednak wówczas, kiedy strona niewinna przez okres 6 miesięcy zachowała współżycie małżeńskie i również w tym czasie nie wniosła żadnej skargi kompetentnej w rozwiązywaniu tych problemów, władzy kościelnej lub państwowej o separację, co dalej staje się równoznaczne o zrzeczenie się prawa do separacji. Zachowanie terminu 6-miesięcznego okresu od momentu dowiedzenia się o cudzołóstwie współmałżonka do powołania się na tę przyczynę separacji stanowi istotną kwestię, bowiem strona wnosząca pozew czy wniosek o orzeczenie separacji do sądu państwowego, nie jest narażona na ujemne skutki przekroczenia tego terminu.
- Poważne zagrożenie dla zdrowia i życia jednego ze współmałżonków – do tych przyczyn zalicza się m. in. brutalność, znęcanie się nad współmałżonkiem, kłótnie, w których dochodzi do przemocy⁶.
- Zagrożenie dla duszy współmałżonka – kan. 1153 KPK zagrożenie duchowe może być rozumiane np. w kontekście przejścia na inną wiarę, przystaniu do sekty, przejściu z Kościoła katolickiego do innego Kościoła który nie utrzymuje jedności z Kościołem katolickim, nakłanianie współmałżonka do grzechów ciężkich, przeciw wierze oraz przeciw obyczajom czy pociąganie do różnych występków lub zbrodni⁷
- Poważne niebezpieczeństwo dla wspólnych nieletnich dzieci małżonków – rozumiane jako dopuszczenie się jednego z małżonków stosunków kazirodczych, znęcanie się nad dziećmi nakłanianie ich do przestępstw, nieodpowiedzialnym zachowaniem się wobec nich.

⁶ M. ŻUROWSKI, *Kanoniczne prawo małżeńskie Kościoła Katolickiego*, Tamów 2005 s. 237–238.

⁷ J. GRĘZLIKOWSKI, *Co po rozwodzie?*, Częstochowa 2005, s. 82–83.

- Inne okoliczności uniemożliwiające wspólnotę małżeńską – do takich okoliczności należą: zbyt mała troska o należyte utrzymanie rodziny i przerzucenie tego obowiązku na jednego z małżonków, przesadna rozrzutność, głoszenie poglądów demoralizujących, narkomania, pijaństwa, choroba weneryczna jednego z małżonków.

Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 roku nie wymienia w tak szczegółowy sposób przesłanek, które zdaniem prawodawcy kościelnego uzasadniają ustanowienie separacji małżeńskiej.

W myśl kan. 1151 KPK „małżonkowie mają obowiązek i prawo zachowania współżycia małżeńskiego, chyba że usprawiedliwia ich zgodna z prawem przyczyna. Również kan. 1152 §1 KPK mówi, że: „choć bardzo zaleca się, aby współmałżonek pobudzony chrześcijańską miłością i zatroskany o dobro rodziny, nie odmawiał stronie cudzołożnej przebaczenia oraz nie zrywał z nią życia małżeńskiego, to jednak, gdy wyraźnie lub milcząco nie darował winy, ma prawo przerwać pożycie małżeńskie, chyba że zgodził się na cudzołóstwo, albo stał się jego przyczyną lub sam także popełnił cudzołóstwo”

Paragraf 2 tegoż kanonu mówi o darowaniu winy: „zachodzi milczące darowanie, gdy strona niewinna upewniona już o zdradzie małżeńskiej, dobrowolnie z miłością małżeńską współżyje z tą, która zawiniła. Domniemywa się zaś je, jeśli przez okres sześciu miesięcy zachowywała współżycie małżeńskie i nie odniosła się do władzy kościelnej lub państwowej” I dopiero jeżeli „jeśli współmałżonek niewinny sam zerwał dobrowolnie współżycie małżeńskie, powinien w ciągu sześciu miesięcy wnieść sprawę o separację do kompetentnej władzy kościelnej, która, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności, rozważy, czy niewinny współmałżonek mógłby być skłoniony do darowania winy i nie przedłużania separacji na stałe”⁸.

Należy nadmienić, że Kodeks Prawa Kanonicznego kan. 1153§1 w ustanowieniu separacji małżeńskiej zawiera normę blankietową, dlatego na tej podstawie można przypuszczać, że prawodawca kościelny dopuszcza jeszcze inne powody separacji, jednak obligowana są one warunkiem, że stanowią źródło poważnego niebez-

⁸ Kan. 1152 § 3 KPK z 1983 r.

pieczeństwa dla duszy lub ciała albo w inny rażący sposób przyczyniają się do utworzenia wspólnego życia w małżeństwie. Należy także dodać, że brak wskazania w Kodeksie Prawa Kanonicznego konkretnych przyczyn separacji i podanie tylko ich skutków, stwarza możliwość różnorodnej interpretacji w zakresie czy podana przyczyna w konkretnej sprawie mieści się w dyspozycji. Na mocy kan. 1153 § 2 „po ustaniu przyczyny separacji, we wszystkich wypadkach należy wznowić współżycie małżeńskie, chyba że władza kościelna co innego postanowi” Także „z chwilą zdecydowania o separacji małżonków, należy się zatroszczyć o odpowiednie utrzymanie dzieci”. Również „współmałżonek niewinny może, w sposób godny pochwały, dopuścić z powrotem drugą stronę do życia małżeńskiego. W takim wypadku wyrzeka się prawa do separacji”.⁹ Takie postanowienie świadczy o ewolucji norm prawa kanonicznego i jego rozwoju.

Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 roku określa postępowanie w sprawach o ustanowienie separacji¹⁰. W myśl kan. 1692 § 1 „Separacja osobowa małżonków ochrzczonych, jeżeli zgodnie z przepisami prawa nie zarządzono inaczej w odniesieniu do poszczególnych miejsc, może być zarządzona dekretem biskupa diecezjalnego lub wyrokiem sędziego, według przepisów kanonów, które następują” Również według wskazań § 2 tegoż kan. Separacja odbywa się: „tam, gdzie decyzja kościelna nie powoduje skutków cywilnych, albo jeżeli przewiduje się, że wyrok cywilny nie będzie przeciwny prawu Bożemu, biskup diecezjalny pobytu małżonków, po rozważeniu szczególnych okoliczności, może udzielić zezwolenia na zwrócenie się do sądu świeckiego” KPK w § 3 kan. 1692 nadmienia także, że: „jeśli sprawa dotyczy także czysto cywilnych skutków małżeństwa, niech sędzia stara się, by zachowując § 2, sprawa już od początku została wniesiona do sądu świeckiego” Zgodnie z kan. 1693 § 1 Kodeksu Prawa Kanonicznego „jeżeli żadna ze stron lub rzecznik sprawiedliwości nie wnosi o zwyczajny proces sporny, należy zastosować ustny proces sporny». Powyższy kanon stanowi zatem regułę,

⁹ Kan. 1155 KPK z 1983 r.

¹⁰ Rozdział II KPK Sprawy o separację małżonków kan. 1692–1696 KPK. Z 1983 r.

choć nie jest to reguła absolutna, iż w sprawach o separację należy stosować ze względu na jego prostotę i bezpośredniość proces ustny¹¹. Niemniej jednak, w przypadku zgłoszenia we wstępnej fazie postępowania przez wymienione w kanonie osoby wniosku o prowadzenie sprawy według reguł pisemnego procesu spornego trybunał ani ordynariusz nie mogą go zanegować. Taki tryb procedowania wskazany jest w sprawach skomplikowanych.

Pisemny proces sporny stosowany w sprawach separacyjnych musi mieć wszystkie elementy, które posiada zwyczajny proces sporny. Dlatego też postępowanie rozpoczyna wniesienie skargi powodowej, czyli wprowadzenie sprawy do trybunału kościelnego. Jest to czynność, bez której proces sporny nie mógłby zostać rozpoczęty. Kolejnym etapem jest instrukcja sprawy, w czasie której przeprowadzane są wszystkie dowody zgłoszone w sprawie. Zgromadzenie dowodów umożliwi bowiem sędziemu udzielenie właściwej odpowiedzi na pytanie lub pytania postawione na etapie zawiązaniu sporu. Na koniec tej części procesu dokonuje się publikacji akt i musi ona zakończyć się albo zgodą każdej ze stron na zamknięcie postępowania dowodowego albo zgłoszeniem nowego wniosku dowodowego¹². Po zamknięciu postępowania dowodowego ma miejsce czwarty etap procesu, którym jest dyskusja sprawy, po której następuje wydanie wyroku. Ze względu na istotną rolę stron na tym etapie, ustawodawca kościelny nakazuje sędziemu wyznaczenie stronom odpowiedniego okresu na przedstawienie swych obron lub uwag. Dyskusja sprawy polega bowiem na przedstawieniu przez strony na piśmie własnej oceny akt oraz ustosunkowania się do pism obrończych stron przeciwnych.

W tym zakresie kompetencje do przeprowadzenia separacji w świetle prawa kanonicznego posiadają:

- Biskup diecezjalny, na którego terytorium małżonkowie przebywają z zamiarem pozostania przynajmniej przez trzy miesiące¹³,
- sąd biskupi, który przeprowadza postępowanie zgodnie z normami 1. ustalonym procesie sporny;

¹¹ <http://separacja.pl/przepisy.html>, dostęp: 22.08.2016.

¹² Separacja w ogólności według prawa kanonicznego w: <http://www.infor.pl/prawo/rozwoy/rozwoy-koscielny/>, dostęp: 22.08.2016.

¹³ kan.1692§1 KPK z 1983r.

- małżonkowie, jeśli istnieją określone przyczyny, w czasie sześciu miesięcy zaistnienia rozdziału od stołu i łoża powinni uregulować sprawę separacji na drodze prawnej. Należy dodać, że do czasu wprowadzenia instytucji do prawa polskiego w sądach kościelnych, nie były rozpatrywane sprawy o orzeczenie separacji¹⁴.

Celem postępowania o orzeczenie separacji małżeńskiej jest stwierdzenie kanonicznej przyczyny separacji, określenie winy jednej ze stron w ustaniu pożycia i co się z tym bezpośrednio wiąże, określenie winy jednej ze stron w ustaniu pożycia, a następnie określenie braku współwiny u strony uważającej się za niewinną.

Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 roku określa przyczyny, które powodują ustanie separacji. Są to:

- Śmierć jednego ze współmałżonków,
- Wybaczenie małżonka uznanego za niewinnego win współmałżonkowi i przyjęcie go z powrotem;
- Wygaśnięcie przedmiotu separacji, czyli gdy przestanie istnieć faktyczna przyczyna separacji;
- Zakończenie okresu separacji czasowej.

Co do skutków separacji, przyjmuje się, że stanowi ona zerwanie wspólnego pożycia małżeńskiego mimo dalszego trwania węzła i wynikającej z niego przeszkody. Małżonkowie uzyskują odtąd prawo do życia w rozłączeniu i nadal są uprawnieni do udziału w życiu sakramentalnym. Prawo do korzystania z sakramentów świętych jest fundamentalnym skutkiem wynikającym z separacji, podczas gdy prawa tego nie mają osoby rozwiedzione i które zawarły małżeństwo cywilne¹⁵.

Z podlegającą prawu kanonicznemu separacją nie są związane skutki cywilno – prawne. Biskup diecezjalny, po rozważeniu zachodzących okoliczności, może udzielić małżonkom zezwolenia na zwrócenie się do sądu świeckiego, jeżeli można powiedzieć, że wyrok cywilny w sprawie separacyjnej nie będzie przeciwny prawu Bożemu. Decyzja taka orzeka jednocześnie o nadaniu skutków kanonicznych orzeczeniu sądu świeckiego¹⁶.

¹⁴ W. GÓRALSKI, *Kościelne prawo małżeńskie*, Płock 1987 s. 126.

¹⁵ J. WROCENSKI, *Separacja w prawie kanonicznym*, „Forum Iuridicum” 2003, nr2 s. 185.

¹⁶ M. GRESZKA, *Postępowanie kanoniczne w sprawach o separację*, PAK 2001, nr 4, s. 89–90.

3. Instytucja separacji w prawie polskim

W Polsce instytucja separacji pojawiła się po długich debatach nowelą do Kodeksu Rodzinnego i Opiekuńczego z dnia 21 maja 1999 roku¹⁷. Małżonkowie, którzy z uzasadnionych przyczyn nie chcą lub nie mogą być ze sobą mogą wnieść pozew nie bezpośrednio o uzyskanie rozwodu, ale także o uzyskanie separacji.

Instytucja separacji pojawiła się w Polsce w latach 20. XX wieku, kiedy obowiązywało prawo małżeńskie z 1836, przewidujące „rozłączenie od stołu i od łoża”¹⁸. Separację zamierzono wprowadzić również w projekcie prawa małńskiego przygotowanego przez Komisję Kodyfikacyjną w 1929 r., a także w dekrete z 1945 r., jak również w prawie małżeńskim i Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym z 1964 r. Jednakże w żadnym z wyżej wymienionych aktów prawnych separacja nie została wprowadzona do polskiego porządku prawnego¹⁹. Separacja nie została wprowadzona do polskiego porządku prawnego, co następnie spotkało się z powszechną dezaprobatą. Dopiero w latach 80. XX wieku do Sejmu trafiły projekty: rządowy i poselski, które przewidywały wprowadzenie instytucji separacji do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Obecnie w ustawodawstwie wielu krajów funkcjonuje instytucja separacji. Świadczy to o tym, iż spełnia ona tam swoją rolę. We Francji np. orzeczenia o separacji stanowią 5% orzeczeń rozwodowych. Nazywana jest ona rozwodem katolików. Orzeczenie o separacji znosi obowiązek wspólnego zamieszkiwania, ale utrzymuje obowiązek dochowania wierności małżeńskiej. Jeżeli sytuacja tego wymaga, małżonek uzyskujący wyższe dochody ma obowiązek pomocy finansowej stronie gorzej sytuowanej. W prawie hiszpańskim natomiast występują dwie wersje separacji: na mocy porozumienia stron i separacja sądowa.

¹⁷ Ustawa z dnia 21 maja 1999r. o zmianie ustaw Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks cywilny, Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 52, poz. 532).

¹⁸ J. GRĘZLIKOWSKI, *Co po rozwodzie?* s.7.

¹⁹ J. GRZELIŃSKA, *Rozwód i separacja pomiędzy małżonkami*. Warszawa 2010, s. 97–98.

Separacja została wprowadzona do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 21 maja 1999 roku²⁰. W systemie prawa polskiego separacja (rozdzielenie) jest zerwaniem lub zaniechaniem wspólnoty życia dwojga małżonków przy dalszym trwaniu zawartego przez nich małżeństwa. Funkcjonowanie separacji małżeńskiej umożliwia poprzez orzeczenie sądowe rozłączenie małżonków w wypadku istnienia zupełnego rozkładu pożycia małżeńskiego bez rozwiązania tego związku. Jest mniejszym złem niż rozwód, bowiem nie jest tak drastycznym środkiem. Separacja ma służyć ochronie dóbr osobistych, do których można zaliczyć wolność wyznania i swobodę sumienia. Dla osób, które ze względów światopoglądowych nie akceptują instytucji rozwodów, stwarza możliwość uregulowania swojej sytuacji osobistej zgodnie z wewnętrznym przekonaniem i zapewnia w tym względzie ochronę wolności wyznania i swobodę sumienia. Spełnia też znaczącą rolę w ochronie treści rodziny i małżeństwa. Za separacją przemawia ponadto m.in. zabezpieczenie pozytywnego rozwoju psychicznego dzieci i poczucie bezpieczeństwa, nie pogorszony poziom ekonomiczny całej rodziny oraz zgoda z własnymi przekonaniem religijnymi²¹. Celem ponownego wprowadzenia separacji do polskiego porządku prawnego było dążenie do łagodzenia konfliktów małżeńskich, a tym samym wzmocnienie zasady trwałości małżeństwa, ponieważ instytucja ta wyłącza możliwość wstąpienia przez któregokolwiek z małżonków w nowy związek małżeński i nakłada na nich stały obowiązek wzajemnej pomocy. Wprowadzenie separacji uczyniło zadość postulatom wysuwany przez osoby, które uznają nierozzerwalność związku małżeńskiego. Brak przepisów o separacji zmuszał bowiem do korzystania z rozwodu, w sytuacjach, w których wspólne pożycie małżonków stało się niemożliwe, i do żądania rozwodu wbrew przekonaniom przez osoby, które są przeciwko rozwiązaniu małżeństwa.

Instytucja separacji w systemie polskiego prawa określana jest jako zerwanie lub zaniechanie wspólnoty życia małżeńskiego mał-

²⁰ Ustawa z dnia 21 maja 1999r. o zmianie ustaw *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks cywilny, Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. Nr 52, poz. 532 obowiązująca od 16 grudnia 1999 r.)

²¹ J. GRĘZLIKOWSKI, *Co po rozwodzie* s, 10.

żonków przy dalszym trwaniu zawartego przez nich małżeństwa. Ponadto funkcjonowanie separacji umożliwia poprzez orzeczenie sądowe rozłączenie małżonków w przypadku całkowitego, zupełnego rozkładu pożycia małżeńskiego bez rozwiązania tego związku. Separacja w systemie polskiego prawa zapobiega przed pochopnym rozwiązaniem małżeństwa przez rozwód a także stwarza warunki do przywrócenia ponownego pożycia. Separacja jest także mniejszym złem niż rozwód. Ma służyć ochronie dóbr osobistych, do których zalicza się wolność wyznania i swobodę sumienia. Separacja także stwarza możliwość uregulowania sytuacji osobistej małżonków zgodnie z wewnętrznym przekonaniem i zapewnia ochronę wolności, wyznania i swobodę sumienia oraz ochronę rodziny i małżeństwa. Orzeczenie separacji sprzyja także zabezpieczenie pozytywnego rozwoju psychicznego dzieci i poczuciu bezpieczeństwa. Obok funkcji restytucyjnej, separacja wiąże się w znacznej mierze z ochroną rodziny, której przypisuje się szczególne względy.

3.1. Przepisy prawa materialnego i procesowego

Ze względu na to, że wiele przepisów odnoszących się do rozwodu stosuje się odpowiednio przy orzekaniu separacji, omówione w tym miejscu zostaną również przepisy prawa materialnego i procesowego znajdujące zastosowanie przy rozwodzie.

Konstrukcja prawa polskiego nie przewiduje orzeczenia separacji lub rozwodu w drodze umowy między małżonkami zatwierdzonej instytucjonalnie przez inne organy niż sąd. Wiele systemów prawodawstwa w innych państwach np. Norwegia, Francja taką możliwość przewidują. Prawo polskie natomiast przewiduje, że rozwód lub separacja może orzec jedynie sąd powszechny. Przepisy regulujące postępowanie w tych sprawach zostały zawarte w Kodeksie postępowania cywilnego (KPC), natomiast materialne przesłanki orzeczenia rozwodu ustawodawca umieścił w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym (KRiO).

W zakresie prawa procesowego art. 17 KC reguluje właściwości sądu, który ma prawo rozpoznawać sprawy o rozwód bądź o separację. Ustawodawca w kategorii tych spraw przekazał nowelą z 1990 roku do właściwości sądów okręgowych, gdyż do 31 grudnia 1990

roku sprawy o rozwód były rozpatrywane jedynie o sądy niższej instancji²². Wówczas nie istniała jeszcze w prawie materialnym instytucja separacyjna zatem zmiana właściwości sądu dotyczyła tylko spraw o rozwód. Obecnie brzemienne art. 17 obejmuje również sprawy o separację.

Pozew o rozwód składa się w sądzie okręgowym właściwym ze względu na ostatnie wspólne miejsce zamieszkania małżonków, jeżeli chociaż jedno z nich nadal tam zamieszkuje. Po wniesieniu pozwu o rozwód sąd ustala wysokość wpisu tymczasowego, aktualnie w granicach od 30 do 600 złotych w zależności od sytuacji materialnej powoda. Brak opłaty powoduje zwrócenie pozwu, a wówczas sprawa jest traktowana, jakby nie była wzniesiona. Jeżeli sytuacja materialna powoda jest trudna i nie może on wieść kosztów sądowych, może złożyć wniosek o zwolnienie go od ich ponoszenia.

Pozew musi być złożony w dwóch egzemplarzach, jeden egzemplarz pozwu pozostaje w aktach sądowych, drugi jest przez sąd doręczony stronie przeciwnej. Konieczne jest dołączenie do pozwu załączników w postaci:

- odpisu skróconego aktu małżeństwa,
- odpisu skróconych aktów urodzenia małoletnich dzieci,
- zaświadczenia o dochodach.

Pozew o separację powinien zawierać przede wszystkim oznaczenie sądu, do którego jest wnoszony a sądem właściwym zawsze będzie sąd okręgowy. Ponadto wskazać należy, kto jest powodem, a kto pozwanym oraz podać dane adresowe stron, na które sąd wysyłać będzie korespondencję²³. W pozwie należy określić także, czego powód żąda, tj.:

- orzeczenia separacji, z czyjej winy, ewentualnie bez orzekania o winie
- orzeczenia o władzy rodzicielskiej nad wspólnymi małoletnimi dziećmi
- orzeczenia o alimentach dla wspólnych małoletnich dzieci

²² Ustawa z 13 lipca 1990 roku o powołaniu sądów apelacyjnych oraz o zmianie ustawy (Dz. U. Nr 53, poz. 306).

²³ R. KUCHARSKI, *Mężczyzna w sądzie rodzinnym. Ojcostwo, rozwód, władza rodzicielska, alimenty*, Lublin 2003, 74–75.

Pozew powinien zawierać uzasadnienie, w którym należy wskazać przyczyny wystąpienia o separację, należy złożyć w dwóch egzemplarzach i załączyć:

- skrócony odpis aktu małżeństwa
- odpisy skrócone aktów urodzenia wspólnych dzieci, o ile są małoletnie.

Przepisy w sprawach separacji i rozwodów zostały uregulowane w tytule VII KPC jako postępowania odrębne w dziale I „Postępowanie w sprawach małżeństw” Przepisy te w sposób szczegółowy regulują zakres reprezentowanych stron, tryb postępowania, skutki niestawiennictwa stron, zakres materiału dowodowego zbieranego w postępowaniu i skutki orzeczonego wyroku wobec osób trzecich. Należy podnieść, że ustawodawca w przepisach postępowania cywilnego stara się chronić rodzinę i przez cały okres obowiązywania przepisów KPC w tych sprawach niezmiennie zawarte są przepisy zmierzające do pojednania stron. Początkowo ustawodawca nazywał to posiedzeniami pojednawczymi obecnie są to mediacje. Warto zauważyć, że w początkowo posiedzenia pojednawcze, w okresie, kiedy jeszcze sprawy o rozwód były rozpoznawcze przez sądy rejonowe, były obowiązkowo wyznaczane przed Świętami Bożego Narodzenia, aby uzmysłwić małżonkom, że nadchodzące święta mogą spędzić osobno, a ich dzieci mogą to dotkliwie odczuć. W wielu przypadkach małżonkowie rezygnowali z rozwodu i podejmowali próbę dalszego życia. Obecnie posiedzenie pojednawcze zastąpiły mediacje prowadzone nie przez sędziów, ale osoby niezależne, które ukończyły szkolenia do mediatorów. Obecnie obserwuje się tendencje mediacyjnego zakończenia postępowanie. O ile do niedawna sąd mógł kierować strony na mediacje jedynie na początku postępowania i za ich zgodą to obecnie może czynić na każdym etapie postępowania i bez ich zgody. Szczególnie rolę mediacja odgrywa przy wypracowaniu porozumienia w zakresie sprawowania władzy rodzicielskiej nad małoletnimi dziećmi stron ich wzajemnych kontaktów czy alimentów.

Przepisy KPC określają w art. 431 KPC zakres postępowania dowodowego, który sąd musi przeprowadzić, aby uznać lub odrzucić powództwo. Zakres tego postępowania dowodowego obejmuje usta-

lenie okoliczności, w jakich doszło do rozkładu pożycia, ustalenia czy ten rozkład ma charakter trwały czy przejściowy, okoliczności dotyczących dzieci stron i ich sytuacji. Środkiem dowodowym są przede wszystkim zeznania stron, czyli małżonków, zeznania świadków zgłoszonych w toku postępowania, wywiady środowiskowe, opinie ośrodków badawczych. W zależności od stanowiska stron, postępowanie dowodowe może być bardzo obszerne i ciągnące się wiele lat. Ustawodawca w art. 442 KPC dopuszcza możliwość ograniczenia przewodu dowodowego do przesłuchania stron, jeżeli małżonkowie są zgodni, co do ustania małżeństwa i nie mają wspólnych małoletnich dzieci.

Przepisy KPC regulują również sytuację dotyczącą alimentowania drugiego małżonka oraz innych spraw, które małżonkowie przed sprawą o rozwód wytoczyli w sądach rejonowych. Sądy rejonowe jako niższej instancji nie mogą bowiem zgodnie z art. 445 i 445¹ KPC w czasie trwania powództwa o rozwód lub separację orzekać ani o roszczeniach z tytułu zaspokojenia potrzeb rodziny, alimentów, władzy rodzicielskiej lub ustaleniu kontaktów z dziećmi. Sprawy takie mają obowiązek zawiesić lub przekazać do Sądu Okręgowego.

Przepisy KRiO wskazują przesłanki, które muszą być sprawdzone przez sąd okręgowy w postępowaniu dowodowym, o którym wspomniano wyżej. Przepisy w tym zakresie zostały umieszczone w Dziale IV „Ustanie małżeństwa” Ustawodawca w art. 55 reguluje instytucje uznania za zmarłego i skutków prawnych, które występują podobnie, jak w przypadku rozwodu czy separacji. Uznanie za zmarłego zastępuje wydanie wyroku rozwodowego, gdyż orzeczenie sądu w tym zakresie ma taką moc, że domniemywa się, że małżeństwo ustało z chwilą, która została oznaczona jako chwila śmierci. Takie uznanie rodzi określone skutki prawne w zakresie nowego zawartego związku małżeńskiego.

W przepisach od art. 56 do 59 KRiO ustawodawca zawarł uregulowanie dotyczące przesłanek rozwodu, winy, nazwiska oraz co powinien zawierać wyrok rozwodowy. Ustawodawca posługuje się terminem zupełnego i trwałego rozkładu pożycia w sytuacji orzekania rozwodu. Oznacza to, że między małżonkami ustały więzi fizyczne, duchowe i ekonomiczne. Stwierdzenie, że żadna z tych przesłanek

już nie funkcjonuje prawidłowo, daje podstawę do wydania pozytywnego rozstrzygnięcia i wydania rozwodu. Odstępstwem jednak od tego rozstrzygnięcia może być negatywna przesłanka zawarta w § 1 art. 56 KRiO. Mówi ona o tym, że mimo iż nastąpiło trwały i stały rozkład pożycia małżeńskiego, rozwód nie jest dopuszczalny, jeżeli w skutek niego mogłoby ucierpieć dobro wspólnych, małoletnich dzieci albo z innych względów orzeczenie rozwodu byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Można wskazać w tym zakresie sytuację, kiedy jeden z małżonków ciężko zachoruje lub uległ wypadkowi i ma prawo oczekiwać od małżonka wsparcia w chorobie i pomocy w tym zakresie. Pozostawienie małżonka w potrzebie będzie właśnie sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Nie oznacza to jednak, że rozwód nie mógłby zostać w ogóle orzeczony, ale wówczas sąd musi brać pod uwagę art. 57 KRiO mówiący o winie małżonka. Kwestia orzekania o winie ma bardzo istotne znaczenie, ponieważ jej ustalenie może rzutować na ustalenie obowiązków alimentacyjnych na byłych małżonków. Przepis ten mówi również, że na zgodne żądanie małżonków Sąd może zaniechać orzekania o winie i wówczas następują skutki takie jak gdyby żaden z małżonków nie ponosił winy²⁴.

W wyroku rozwodowym sąd nie tylko rozstrzyga o rozwiązaniu małżeństwa i ewentualnej winie, ale również ma obowiązek wydać orzeczenie o władzy rodzicielskiej, ponoszeniu kosztów utrzymania i wychowania dzieci, o wspólnym korzystaniu z mieszkania a nawet orzec eksmisję, jeżeli jeden z małżonków swym rażąco nagannym postępowaniem uniemożliwia wspólne zamieszkiwanie²⁵.

Ustawodawca chroni przy tym przede wszystkim dzieci i dopuszcza nawet taką możliwość, że jeżeli małżonek niemający prawa do wspólnie zajmowanego lokalu, a zajmuje się wychowaniem małoletnich dzieci, to ma prawo zamieszkiwać w tym lokalu, aż dzieci osiągną pełnoletniość²⁶.

²⁴ H. BZDAK, S. JASTRZEMSKA, A. KLANK I IN., *Zbiór orzeczeń z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego wraz z komentarzami*, Kraków 2015, s. 279.

²⁵ S. RUDNICKI, *Komentarz do kodeksu cywilnego*, Warszawa 1999, s. 259.

²⁶ E. BANASIAK, *Rodzinny poradnik prawny*, 2007, s. 20–24.

W wyroku rozwodowym sąd może również dokonać podziału majątku wspólnego, ale tylko wtedy, gdy jego przeprowadzenie nie spowodowałoby długotrwałego postępowania, bowiem w takim przypadku roszczenie o podział majątku Sąd wyłączy do odrębnego postępowania i przekaże go do rozpatrzenia przez sąd rodzinny.

Przepisy art. 59 KRiO wskazują na możliwość zmiany nazwiska noszonego przed zawarciem związku małżeńskiego. Ustawodawca daje małżonkowi trzy miesiące od uprawomocnienia wyroku na to, aby złożył przed kierownikiem USC oświadczenie, że chce powrócić do nazwiska, które nosił przed zawarciem małżeństwa. Termin ten nie może zostać przekroczony i po jego upływie małżonek może dochodzić zmiany nazwiska jedynie w postępowaniu administracyjnym.

Skutkiem orzeczenia rozwodu lub separacji jest zmiana sytuacji materialnej obojga małżonków. Sąd stojąc na straży bytu materialnego małżonków, którzy wprawdzie zostali rozwiedzeni, ale zgodnie z intencją ustawodawcy powinni tak regulować swoje relacje, by nie ucierpiała słabsza strona. Jest to tylko i wyłącznie obowiązek alimentacyjny w zależności od dwóch przesłanek: winy i niedostatku.

Przy orzeczeniu o separacji, przesłanką do ustalenia obowiązku alimentacyjnego na rzecz drugiego małżonka jest znaczne pogorszenie sytuacji materialnej małżonka niewinnego.

Treść powyższych regulacji wyraźnie wskazuje na brak możliwości żądania przez małżonka wyłącznie winnego rozkładu pożycia, dostarczenia mu od małżonka niewinnego środków utrzymania, i to bez względu na sytuację materialną, w której się znajduje.

Z kolei w sytuacji, gdy na wspólne żądanie małżonków sąd zaniecha orzekania o winie w zakresie rozpadu pożycia małżeńskiego, kluczową przesłanką obowiązku alimentacyjnego jest niedostatek małżonka. Rodzi to sytuację, w której możliwe i zgodne z prawem będzie wzajemne roszczenie małżonków względem siebie w przedmiocie ustanowienia obowiązku alimentacyjnego²⁷

Zgodnie z KRO, gdy zobowiązanym do alimentów był małżonek rozwiedziony, który nie został uznany za winnego rozkładu pożycia,

²⁷ J. PANOWICZ-LIPSKA, *Skutki prawne separacji faktycznej*, Poznań 1991, s. 123.

obowiązek alimentacyjny wygasa z upływem pięciu lat od orzeczenia rozwodu, z zastrzeżeniem, że sąd nie orzeknie o przedłużeniu tego obowiązku, z uwagi na wystąpienie w danej sprawie wyjątkowych okoliczności. Termin pięciu lat biegnie od chwili uprawomocnienia się wyroku rozwodowego.

Kolejną przesłanką przesądzającą o wygaśnięciu obowiązku alimentacyjnego względem drugiego małżonka jest zawarci przez niego nowego małżeństwa, nawet późniejsze ustanie tego drugiego małżeństwa nie przywraca obowiązku alimentacyjnego pierwszego małżonka. W przypadku separacji regulacja ta nie ma zastosowania, ponieważ nie powoduje ona ustania małżeństwa. Brak ustalenia winy skutkuje ustaniem obowiązku alimentacyjnego tylko wtedy, gdy po stronie żądającego alimentów powstanie stan tak zwanego niedostatku. Alimentacja jednak musi być umieszczona w zakresie nie tylko potrzeb osoby żądającej, ale musi także odpowiadać możliwościom zarobkowym strony zobowiązanej. Oznacza to, że do powstania takiego obowiązku może nigdy nie dojść, gdy małżonkowie żyją na podobnym poziomie i reprezentują podobną stopę życia.

Inaczej wygląda jednak sytuacja, kiedy została ustalona wina jednego z małżonków. Dla małżonka winnego bowiem nie obowiązuje ani termin 5-letni, ani stan niedostatku strony uprawnionej, wystarczy bowiem, aby małżonkowi niewinnemu wskutek rozwodu pogorszyła się sytuacja życiowa i obowiązek ten zostaje ustalony w zakresie zaspokojenia usprawiedliwionych potrzeb małżonka niewinnego chociażby ten nie znajdował się w niedostatku. Przykładem może być sytuacja, dwojga małżonków, w której małżonek winny osiąga miesięczne dochody w wysokości na: 10.000 PLN, a małżonek niewinny dysponuje miesięczną kwotą np.: 5.000 PLN Trudno byłoby zatem przyjąć, że osoba niewinna znajduje się w niedostatku, ale gdyby pozostawała w związku małżeńskim, to mieliby 15000 PLN co sprawia że warte około 2500 PLN potrzeby małżonka nie mogą być zaspokojone. Rodzi to zatem po stronie małżonka winy obowiązek alimentacyjny wyrównujący poziom życia małżonka niewinnego.

W zakresie separacji ustawodawca zawarł uregulowaną w dziale V KRiO (artykuł 61¹ do 61⁶). Podobnie, jak w przypadku rozwodu

ustawodawca dla separacji przyjmują przesłankę rozkładu pożycia; Różnica jednak polega na tym, że zupełny rozkład nie ma elementu trwałego. Analogicznie do rozwodu separacja nie będzie dopuszczalna, gdy ma uczynić dobro materialne i gdyby było to sprzeczne z zasadami współżycia społecznego²⁸.

Również przepisy w zakresie ustalenia winy, obowiązku władzy rodzicielskiej, o wspólnym zamieszkiwaniu mają zastosowanie przy separacji. W zakresie obowiązku alimentacyjnego jedyną różnicą, jaka istnieje w stosunku do rozwodu, jest brak pięcioletniego trwania obowiązku i ustalenia tego obowiązku w przypadku zawarcia drugiego związku, bo nie jest to możliwe²⁹.

Jednocześnie przepis art. 61⁶ wprowadza instytucja powrotu do istniejącego stanu przed separacją w przypadku jej zniesienia. Może to nastąpić przez orzeczenie sądowe tylko na zgodne żądanie małżonków. Z chwilą zniesienia separacji ustają ich skutki, przy czym sąd rozstrzyga o władzy rodzicielskiej i na żądanie małżonków o utrzymaniu rozdzielności majątku.

Istotą bytu materialnego małżeństwa jest powstająca z chwilą zawarcia związku małżeńskiego wspólność małżeńska. Przepisy KRiO rozróżniają kilka przypadków zniesienia tej wspólności, która przyjmuje formułę rozdzielności majątkowa. W tym zakresie istnieje istotna różnica w zakresie orzeczenia rozwodów i separacji. Ustanie bowiem małżeństwa poprzez orzeczenie rozwodu powoduje przekształcenie zgodnie z art.50¹ KRiO w udziały równe wspólnego majątku obojga małżonków lub rodzi roszczenia o ustalenia nie równych udziałów. W zależności od włożonego wkładu małżonków we wspólny majątek³⁰.

Orzeczenie separacji ma natomiast również ten skutek, że powstaje pomiędzy małżonkami rozdzielność majątkowa, ale może ona zostać uchylona poprzez zniesienie separacji. Dalszymi skutkami orzeczenia separacji jest ustalenie obowiązków przewidzianych w art. 24 i 27 KRiO dotyczących wspólnego rozstrzygnięcia istotnych

²⁸ J. PANOWICZ-LIPSKA, *Skutki prawne separacji ...*, s. 127.

²⁹ Rozwody, separacja, alimenty. Poradnik „Rzeczpospolitej” 2010, s. 37.

³⁰ <http://www.infor.pl/prawo/malzenstwo/majatek/263366,Kiedy-ustaje-malzenska-wspolnosc-majatkowa.html>, dostęp: 06.09.2016.

spraw rodziny czy zaspokajania potrzeb rodziny. Istotną różnicą jednak zawartą w art. 61⁴§2 jest to, że małżonek pozostający w separacji nie może zawrzeć małżeństwa, choć ustaje między małżonkami obowiązek wierności. Brak jednak tej wierności niewątpliwie może utrudniać powrót małżonków do wspólnego pożycia i znacznie ograniczyć prawdopodobieństwo pojednania się małżonków. Może to stanowić zachętę do nawiązywania kontaktów lub innych partnerskich zobowiązań. Z drugiej strony utrzymywanie wierności mimo separacji uznać można za mało realne i w pewnym sensie podważające sens separacji. Brak wierności skutkować może kwestią pochodzenia dzieci z takich związków. Orzeczenie separacji bowiem nie powoduje tego, że małżeństwo nie istnieje, a zgodnie z art. 62 KRiO dziecko zrodzone w trakcie trwania małżeństwa lub przed upływem 300 dni od jego ustania zgodnie z zawartym tam domniemaniem pochodzi od męża matki. Zatem jeśli kobieta utrzymywała związek z innym mężczyzną po orzeczeniu separacji i urodziła z tego związku dziecko przed upływem 300 dni, to zgodnie z domniemaniem z art. 62 KRiO jako jego ojciec zostanie wpisany nie biologiczny a mąż matki. Dlatego też ustawodawca zawarł również w art. 62 odniesienie, że jeżeli dziecko urodziło się po upływie 300 dni po orzeczeniu separacji to ojcostwo przypisuje się partnerowi matki, czyli biologicznemu ojcu³¹.

Separacja rodzi również skutki w zakresie prawa do lokalu spółdzielczego wynikającego z art. 13 o spółdzielniach mieszkaniowych jak również art. 680¹ § 1 KC dotyczącego najmu lokalu, bowiem przepis ten nie znajduje zastosowania w przypadku orzeczenia separacji inaczej niż w przypadku orzeczeń rozwodu.

Inaczej natomiast mają się przepisy KC w odniesieniu do prawa dziedziczenia. Wydaje się to być w sprzeczności z art.61⁴ §1 KRiO, który wyraźnie mówi, że orzeczenie separacji ma skutki takie jak rozwiązanie małżeństwa przez rozwód, o ile ustawa nie stanowi inaczej, a w tym przypadku nie stanowi. Zatem kwestia dziedziczenia po orzeczeniu separacji wydaje się być nie do końca uregulowana w sposób prawidłowy, bo mimo wszystko nadal są to małżonkowie, którzy podlegają zasadom dziedziczenia na zasadach ogólnych.

³¹ <http://blogrozwod.pl/dziecko-urodzone-po-rozwodzie-kto-iest-oicem/>, dostęp: 06.09.2016.

W przypadku separacji utrzymany zostaje zakaz bigami oraz obowiązek wzajemnej pomocy zgodny z zasadami współżycia społecznego. W przypadku zniesienia separacji i powrotu do wspólności majątkowej między małżonkami powstaje ponownie wspólnota majątkowa, co oznacza po raz kolejny powstanie wspólnego majątku dorobkowego, co nie ma miejsca w przypadku orzeczenia rozwodu.

3.2. Różnica między rozwodem i separacją

Rozwód i separacja spełniają odmienne role w porządku prawnym. Separacja w ujęciu prawnym pełni funkcję restytucyjną, co oznacza, że formalnie utrzymuje węzeł małżeński, dostosowując treści tego stosunku do nowych realiów rozłączenia małżonków, a w niektórych przypadkach może spowodować powrót do wspólnego pożycia. W przypadku orzeczenia rozwodu następuje ustanie obowiązku wzajemnej pomocy, istnieje możliwość powrotu do pannieńskiego nazwiska, a także istnieje możliwość zawarcia nowego związku małżeńskiego.

Różnice między separacją i rozwodem dotyczą także orzekania. Zgodnie z KRO art. 61¹ orzekanie separacji następuje na żądanie każdego z małżonków, jeżeli nastąpił zupełny rozkład pożycia małżeńskiego. W przypadku orzekania rozwodu rozkład pożycia małżeńskiego musi być zupełny i trwały.

Zupełny rozkład pożycia małżeńskiego dotyczy trzech sfer:

- fizycznej, czyli cielesnej, która dotyczy seksualnego pożycia małżonków,
- duchowej, czyli uczuciowej, która obejmuje sferę psychiczną odnoszącą się do więzi między małżonkami,
- gospodarczej, która dotyczy wspólnego prowadzenia gospodarstwa domowego, a także wspólnego zaspokajania w nim racjonalnych potrzeb małżonków.

Orzeczenie separacji następuje na skutek ustania pożycia małżeńskiego zarówno w sferze fizycznej, duchowej oraz gospodarczej, gdyż dopiero wówczas następuje zupełny rozkład pożycia małżon-

ków, czyli pojawiają się znamiona „zupelnego rozkładu związku małżeńskiego”³².

W myśl ustawy z 1999 roku przesłankę negatywną orzeczenia separacji stanowi dobro wspólnych małoletnich dzieci małżonków oraz sprzeczność sądowego odseparowania z zasadami współżycia społecznego. W przypadku rozwodu ustawodawca nie zawarł negatywnej przesłanki wyłącznej winy rozkładu pożycia, na małżonku żądającym rozwodu. Wina rozkładu pożycia małżeńskiego decyduje o możliwości skutecznego dochodzenia od winnego środków utrzymania oraz o rozmiarze tych świadczeń³³. W przypadku separacji o winie rozstrzyga sąd.

3.3. Struktura aktów prawnych separacji

Struktura regulacji skutków prawnych separacji zajmuje ważne miejsce w art. 61⁴ § 1 KRO, który stanowi, że orzeczenie separacji ma podobne skutki, jak rozwiązanie małżeństwa przez rozwód, chyba że ustawa stanowi inaczej. Również należy zwrócić uwagę, że nie można stosować wobec separowanych małżonków tych przepisów, które regulują skutki prawne właściwe małżeństwu a wynikające z jego zawarcia.

Należy także zwrócić uwagę na rozwodowe skutki separacji, gdyż pod tym względem przybierają one zróżnicowany charakter i można wyróżnić trzy grupy³⁴:

- W przepisach prawnych określonych w art. 61⁴ § 2 – 5 oraz art. 54 § 1 KRO,
- W przepisach prawnych, które stanowią wynik ich wykładni. Wyróżnienie tej kategorii nie narusza wprawdzie art. 61⁴ § 1 KRO, w myśl którego można spotkać się z wyjątkiem od formułowanej w nim zasady wówczas, gdy ustawa stanowi inaczej. To, co ustawa stanowi wynika z jej wykładni. Kolejnym przykładem może być także regulacja art. 957 KC, wyłączająca małżonka z kręgu

³² P. KASPRZYK, *Separacja małżonków...*, Lublin 2003, s. 98.

³³ Art. 60 § 1 i 2 w zw. z art. 614 § 4 KRO.

³⁴ Z. RADWAŃSKI, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2003, s. 68.

osób, które mogą pełnić rolę świadka przy sporządzaniu testamentu. Wykładnia funkcjonalna tej regulacji nakazuje kierowanie się koniecznością zapewnienia pełnej bezstronności świadka.

- Skutki prawne, które nie są określone w przepisach jako wyjątki od zasady z art. 61⁴ § 1 KRO, które także powinny zostać uznane, ze względu na szczególne powiązanie z jedną z powyżej wskazanych kategorii, za następstwo separacji. Przykładem skutku prawnego, który opiera się na omawianej konstrukcji jest sankcja opisana w art. 61⁴ § 2 KRO zawarcie małżeństwa w czasie separacji³⁵.

Skutki separacji odnoszą się do czasu po uprawomocnieniu się tego orzeczenia. Niektóre ze skutków ustawa wiąże z samym wytoczeniem powództwa o separację, jak wskazuje np.: 51 § 2 KRO, który stanowi, że w wypadku, gdy spadkodawca wystąpił o orzeczenie separacji, spadkobiercy małżonka mogą wystąpić z żądaniem zmniejszenia obowiązku wyrównania dorobków. Również art. 43 § 2 KRO wskazuje przykład, który uprawnia spadkobierców małżonka do wystąpienia z żądaniem ustalenia udziałów w majątku wspólnym z uwzględnieniem stopnia przyczynienia się do powstania tego majątku przez każdego z małżonków, gdy spadkobierca wystąpił o orzeczenie separacji³⁶.

4. Zniesienie separacji

Skutkiem orzeczenia przez sąd kościelny separacji jest rozluźnienie węzła małżeńskiego, jednak dalej obowiązują prawa i obowiązki wynikające z małżeństwa. Separacja zwalnia od obowiązku i prawa współżycia małżeńskiego, ale nie zwalnia małżonków od obowiązków wzajemnej pomocy, szczególnie, gdy znajdują się w sytuacjach trudnych i wierności małżeńskiej, mają oni obowiązek takiej wierności dochować, gdyż w obliczu prawa kanonicznego ich związek nadal istnieje. Po orzeczeniu separacji każdy z małżonków może mieszkać w odrębnym lokalu. Obowiązkiem małżonków jest

³⁵ J. STRZEBIŃCZYK, *Prawo rodzinne*, Zakamycze 2003, 215.

³⁶ *Rozwody, separacja, alimenty. Poradnik „Rzeczpospolitej”*, 2010, s. 45.

także wykazanie troski i właściwe wychowanie dzieci. Prawodawca kościelny nie precyzuje szeroko tego aspektu, czyli nie uwzględnia wieku dziecka. Zwraca natomiast uwagę, że chodzi o dzieci wymagające troski i opieki.³⁷

Warto również zwrócić uwagę, że separacja w prawie kanonicznym może ustać na cztery sposoby:

- Na skutek śmierci jednego ze współmałżonków,
- W razie, gdy małżonek niewinny wybaczy małżonkowi winnemu i przyjmie go z powrotem,
- Gdy przestanie istnieć przedmiot separacji, czyli wygaśnie jej przyczyna,
- Gdy zakończy się proces separacji czasowej.

Kościół stara się prowadzić różnego rodzaju działania, które mają na celu wsparcie duchowe i moralne rodzin, aby w ten sposób przeciwdziałać rozpadowi związków małżeńskich czy wnoszeniu pozwu o separację³⁸.

Zniesienie separacji w myśl art. 611⁶ § KRO może odbyć się tylko na zgodne żądanie małżonków przed sądem w postępowaniu nieprocesowym.

Właściwym do rozpatrywania takiego wniosku jest sąd okręgowy, w którego okręgu małżonkowie mają wspólne miejsce zamieszkania. Jeżeli natomiast małżonkowie nie mają wspólnego miejsca zamieszkania, ani wspólnego miejsca pobytu, wówczas wniosek o zniesienie separacji powinien być zgłoszony w sądzie właściwym dla jednego z małżonków³⁹.

Słowa klucze: *separacja; prawo polskie, prawo kanoniczne, prawo rodzinne, nierozzerwalność małżeństwo, małżeństwo, orzeczenie.*

Key words: *separation; Polish law, Canon Law, family and custody law, marital inseparability, marriage, ruling.*

³⁷ Art. 23 KRO nie ma w przypadku orzeczenia separacji przez sąd państwowy na podstawie dokonanych zmian w KRO ustawą z 21 maja 1999 roku.

³⁸ W. CHRZANOWSKI, *Problem ochrony trwałości małżeństwa w polskim prawie rodzinnym*, Lublin 1987, s.19.

³⁹ Art. 508 KPC.

SUMMARY

Separation of marriage in the Polish law and in the Canon Law

The institution of separation is known both in the Polish law and the Canon Law. The Church legislator by way of separation intends to protect the inseparability of marriage; whereas the Polish state legislator, as he values highly the institution of formal marriage, by way of ruling separation guarantees the possibility of marriage therapy and promotes stability of the relationship. In conflict cases – adultery, violence or any other evidence pointing to separation – spouses decide on actual separation, that is without court ruling; however, if difficulties intensify, they may appeal to the court for formal separation. This article provides an analysis of evidence and procedures that are applicable when ruling on separation in both legal systems.