

Piotr Kasprzyk

Separacja małżonków : instytucja funkcjonująca w polskim prawie rodzinnym i w prawie kanonicznym

Ius Matrimoniale 8 (14), 87-118

2003

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Piotr Kasprzyk

Separacja małżonków – instytucja funkcjonująca w polskim prawie rodzinnym i w prawie kanonicznym

Wstęp

Omawianie tego rodzaju instytucji prawnej, wydaje się, należy rozpocząć od zadania pytania, czy współczesna rodzina przeżywa kryzys? Odpowiadając na to pytanie można przytoczyć dane statystyczne z ostatnich lat mówiące o liczbie przeprowadzanych corocznie spraw rozwodowych, które są niewątpliwie konsekwencją głębokiego kryzysu, w efekcie którego związek małżeński przestaje istnieć. I tak w Polsce zanotowano w 1996 r. – 39.449 rozwodów, w 1997 r. – 42.549, w 1998 r. – 45.230, w 1999 – 42.020, w 2000 – 39.200, w 2001 – 45.308.¹ Z pewnością liczby te nie dają pełnego obrazu skali rozpadu związków małżeńskich w Polsce, jeżeli weźmiemy pod uwagę fakt, że liczba rozwodów jest zazwyczaj niższa niż rzeczywista liczba rodzin, które uległy rozpadowi lub przeżywają głęboki kryzys. Na ten stan rzeczy wpływa wiele czynników, nie sposób je tutaj wszystkie omawiać, można jedynie wskazać na te, które w sposób wyraźny pojawiły się w Polsce w ostatnich latach. Jest to bezrobocie, szczególnie młodych, które popycha dotkniętych nim ludzi w stronę rozmaitych uzależnień, kształtuje postawy społeczne, a w konsekwencji przyczynia się do dezintegracji rodziny, lansowanie przez media modelu człowieka sukcesu, robiącego karierę w biznesie, a nie człowieka budującego życie rodzinne, zmiany w zakresie moralności i postaw, np. rozluźnienie norm w zakresie współżycia seksualnego czy też liberalizacja postaw wobec rozwo-

¹ Dane pochodzą z Ministerstwa Sprawiedliwości

² Zob. *II Polski Synod Plenarny (1991-1999)*. Pallottinum 2001 s. 37-38. R. Cibor. *Wybrane czynniki ryzyka rozkładu życia małżeńskiego*. W: *Opiniodawcze i mediacyjne funkcje psychologa w sprawach rozwodowych i opiekuńczych*. Katowice 1999 s. 32-33; J. Laskowski. *Uwarunkowania*

du.² Zagrożeniem dla trwałości małżeństwa jest sama możliwość rozwiedzenia się. Jeżeli dopuszczamy rozwód w porządku prawnym, mimo wielu utrudnień proceduralnych, to należy zdawać sobie sprawę z tego, że w tym samym momencie oddaje się władzę nad małżeństwem w ręce jednostki, która decyduje, czy trwać w związku małżeńskim, czy nie. I wszelka argumentacja zwolenników twierdzenia, że małżeństwo jest „w rękach władzy społecznej, której dopiero wyrok wydany przez sąd decyduje o dalszym trwaniu lub rozwiązaniu, jest iluzją”, ponieważ „(...) rozkład pozycia małżonków jednostka pragnąca rozwodu zawsze bez trudu może sprawić lub zainscenizować.”³ Obecnie obserwujemy wzmożony atak na tradycyjny model małżeństwa ze strony różnych środowisk liberalnych. Społeczeństwo polskie zarzuca nie jest propozycjami zaakceptowania różnych form życia razem w postaci związków partnerskich heteroseksualnych czy homoseksualnych. Coraz częściej wysuwane są propozycje ujęcia takich związków w formy prawne na kształt instytucji małżeństwa ujętej w art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁴ i art. 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.⁵ Tworzenie konkurencyjnych regulacji prawnych wobec już istniejącej instytucji małżeństwa stoi w sprzeczności z konstytucyjną zasadą ochrony małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny. Zasada ta została zawarta w art. 18 obecnie obowiązującej Konstytucji RP, jest ona obecna także w Konkordacie podpisanym między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską 28 lipca 1993 roku.⁶ Dlatego pozytywnie na-

trwałości małżeństwa chrześcijańskiego. Studium z socjologii prawa. Warszawa 1984 s. 135-142; W. Majkowski. *Czynniki dezintegracji współczesnej rodziny polskiej. Studium socjologiczne.* Kraków 1999 s. 95 i n. W okresie przedwojennym w Polsce wymieniano podobne zagrożenia rozpadu rodziny, np. A. Niesiołowski podaje, że jest to wzrost indywidualizmu, podważanie autorytetu instytucji rodzinnej, warunki ekonomiczno-społeczne uniemożliwiające prawidłowy rozwój rodziny, ustawodawstwo sankcjonujące zjawiska rozkładu przez rozwód, zob. tenże *Kryzys rodziny nowoczesnej i jego przyczyny.* W: *Rodzina pamiętnik I katolickiego studium o rodzinie w Poznaniu w dniach 2-6 września 1935.* Poznań 1936 s. 321-334. Podobnie A. Szymański. *Socjologia rozwodów.* W: *Małżeństwo w świetle nauki katolickiej.* Lublin 1928 t 1 s. 302-309.

² J. Jaglarz. *Problemy kodyfikacji prawa małżeńskiego w Polsce.* Poznań 1934 s. 148-149 (przypis 128).

³ Dz. U. 1997 nr 78 poz. 483.

⁴ Dz. U. 1964 nr 9 poz. 59 ze zm.

⁵ Dz. U. 1998 nr 51 poz. 318. W artykule 11 Konkordatu czytamy: „Ukladające się strony deklarują wolę współdziałania na rzecz obrony i poszanowania instytucji małżeństwa i rodziny będących fundamentem społeczeństwa. Podkreślają one wartości rodziny, przy czym Stolica Apostolska, ze swej strony, potwierdza naukę katolicką o godności i nierozzerwalności małżeństwa.”

leży ocenić wprowadzenie stosunkowo niedawno do polskiego prawa rodzinnego regulacji mającej na celu ochronę małżeństwa w sytuacji kryzysowej, jaką jest separacja prawna małżonków.⁷

1. Pojęcie separacji w prawie polskim i prawie Kościoła Katolickiego

Pojęcie „separacja” wyprowadzane jest z łacińskiego terminu *separatio*, co oznacza rozdzielenie, oddzielenie, rozłączenie, odosobnienie, izolację.⁸ W dyskusjach nad separacją w kwestii terminologii zauważa się często, że używa się zamiennie pojęcia rozłączenia i separacji. Separacja prawna powstaje poprzez sądowe orzeczenie, dokonane zgodnie z prawem, na wniosek uprawnionego małżonka lub małżonków, po zweryfikowaniu przytoczonych „powodów” separacyjnych. Orzeczenie to rozstrzyga jednocześnie o skutkach prawnych ustanowionej separacji małżonków. Skutkiem takiej separacji jest zniesienie praw i obowiązków zarówno niemajątkowych, jak i majątkowych, wynikających z zawarcia małżeństwa, bez rozwiązania węzła małżeńskiego, a co za tym idzie możliwości zawarcia nowego związku.⁹ Osobę, wobec której została orzeczona separacja, określamy mianem „małżonek pozostający w separacji.”

W dyskusji nad wprowadzeniem instytucji separacji do prawa polskiego proponowano, oprócz nazwy „separacja,” zapisać również „separacja (rozłączenie)”; brany był pod uwagę także termin „rozłącze-

⁷ Została wprowadzona ustawą o zmianie ustaw Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks cywilny, Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 21 maja 1999 roku. Dz. U. 1999 nr 52. poz. 532.

⁸ *Słownik współczesnego języka polskiego*. Pod red. B. Dunaja Warszawa 2000 t. 2 s. 303; *Słownik łacińsko-polski*. Pod red. M. Plezi. Warszawa 1999 t. 5. s. 112; *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*. Kraków 1997 s. 875. J. St. Piątowski podając ogólną definicję separacji jako instytucji prawnej stwierdził, że polega ona na zniesieniu, z reguły w drodze orzeczenia sądowego, praw i obowiązków wynikających z małżeństwa, zarówno majątkowych, jak i niemajątkowych, przy czym w zakresie majątkowym separacja wywołuje zwykle skutki takie same jak rozwód, lecz zostaje zachowany węzeł małżeński, w związku z czym nie można zawrzeć ponownego małżeństwa, tenże. *Obowiązek wspólnego pożycia*. W: *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*. Pod red. J. St. Piątowskiego. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985 s. 234-235.

⁹ Ta ostatnia cecha, zdaniem B. Walaszka, stanowi *signum specificum* instytucji separacji małżeńskiej, która odróżnia ją od instytucji rozwodu, gdzie przez jego orzeczenie małżeństwo prawnie przestaje istnieć, tenże. *Zarys prawa rodzinnego i opiekuńczego*. Warszawa 1971 s. 115.

nie.”¹⁰ Terminem „rozłączenie” posłużono się już np. w art. 107 § 2 k.r.o., zwrotem: „żyją w rozłączeniu” na oznaczenie faktycznego zerwania wspólnoty małżeńskiej, bez orzeczenia sądowego w tym względzie. Można mieć nadzieję, że z czasem dojdzie do rozdzielenia, a co za tym idzie uproszczenia nazewnictwa w tym zakresie i mianem separacji będzie się określać sytuację powstałą przez sądowe orzeczenie, natomiast separację faktyczną – określać terminem – „rozłączenie.”

W terminologii kanonistycznej pojęcie *rozłączenie małżonków*, z języka łacińskiego nazywane *De separatione coniugum*, rozumiane jest jako rozwiązanie węzła małżeńskiego *De dissolutione vinculi* (CIC c. 1141 i n.) lub separacja podczas trwania węzła *De separatione mamente vinculo* (CIC c. 1151 i n.), czyli rozłączenie małżonków, bez możliwości zawierania ponownego małżeństwa.

2. Zarys regulacji dotyczących separacji w wybranych państwach Europy Zachodniej

Separacja jako instytucja prawna jest obecna w wielu systemach prawnych państw Europy Zachodniej. Występuje ona we Francji, Szwajcarii, Belgii, Wielkiej Brytanii, Włoszech, Hiszpanii, Portugalii, Danii, Holandii, Finlandii, Norwegii. Separacja jest również instytucją znaną w państwach Ameryki Południowej, np. w Brazylii, Argentynie, Chile, Kolumbii, Paragwaju i niektórych stanach Ameryki Północnej, np. Nowy Jork, Illinois.¹¹ W prawie amerykańskim separacja (*legal separation*) orzekana przez sąd (*judicial separation*) stanowi uzasadnioną podstawę do żądania orzeczenia rozwodu bez orzekania o winie (*no – fault divorce*).¹² W państwach Europy Środkowo – Wschodniej instytucja separacji prawnej nie występuje poza Polską. Na ten stan rzeczy wpłynęło wiele czynników, najistotniejsze jednak to względy ideologiczne, które nie pozwoliły, aby separacja funkcjonowała jako instytucja prawna.

¹⁰ J. Panowicz-Lipska. *Instytucja separacji w polskim prawie rodzinnym*. PiP 1999 nr 10. s. 16.

¹¹ W. Chrzanowski. *Problem ochrony trwałości małżeństwa w polskim prawie rodzinnym*. W: *Kościelne Prawo Procesowe. Materiały i Studia*. 1999 nr 1 s. 20.

¹² R. Tokarczyk. *Charakterystyka ogólna amerykańskiego prawa rodzinnego*. Rejent 1999 nr 12 s. 29.

Kodeks cywilny francuski reguluje instytucję separacji w art. 296-309.¹³ Według prawa francuskiego, każdy z małżonków może żądać orzeczenia separacji przez sąd *la separation de corps*, co oznacza w dosłownym brzmieniu „separację (rozdzielenie) cielesną”. Małżonkowie przeżywający poważny kryzys swojego związku mają do dyspozycji instytucję separacji i rozwodu. Te dwie instytucje są niezależne od siebie; wskazuje na to m.in. treść art. 297 k.c.fr. Mimo to przesłanki do orzeczenia separacji są tak samo określone, jak w przypadku rozwodu (art. 296 k.c.fr.). Małżonkowie pozostający w orzeczonej separacji mogą uzyskać rozwód m.in. w drodze konwersji separacji w rozwód. Generalnie separacja orzeczona przez sąd wywiera takie skutki, jak rozwód, z pewnymi jednak modyfikacjami, związanymi z faktem, że małżeństwo nadal istnieje (art. 304 k.c.fr.).

Włoskie prawo uzależnia otrzymanie rozwodu m.in. od tego, aby małżonkowie pozostawali przez okres trzech lat w formalnej separacji, która może być orzeczona przez sąd, lub umownej, zatwierdzonej przez sąd.¹⁴ Rozłączenie się małżonków na podstawie porozumienia nie wywiera żadnych skutków prawnych, jeśli nie zostanie potwierdzone przez sąd. Zniesienie separacji we Włoszech następuje poza sądem; sami małżonkowie mogą za obopólną zgodą uchylić skutki orzeczenia separacyjnego, jeżeli powrócili do wspólnoty małżeńskiej.¹⁵ Separacja może być na nowo orzeczona jedynie na podstawie faktów, jakie zaistniały już po pogodzeniu się małżonków i przywróceniu pełnego pożycia małżeńskiego. Kodeks cywilny przewiduje również separację w formie zarządzenia tymczasowego, która jest orzekana na wniosek jednego z małżonków na czas postępowania o stwierdzenie nieważności małżeństwa, lub z urzędu, gdy jedno lub

¹³ Szerzej na ten temat zob. M. Świdarska. *Separacja sądowa w prawie francuskim*. Kwartalnik Prawa Prywatnego 2002 nr 3 s. 609-633; D. Henrich. *Vermögensregelung bei Trennung und Scheidung im europäischen Vergleich*. Familienrechtszeitschrift 2000 Heft 1 s. 10 i n; A. Karasek. *Separacja i rozwód w prawie francuskim*. Jurysta 1999 nr 9 s. 29. Autorka podaje, że we Francji orzeka się rocznie około 3.500 separacji i 110.000 rozwodów.

¹⁴ W. Góralski. *Separacja małżeńska jako instytucja chroniąca dobro małżonków i ich dzieci oraz trwałość małżeństwa w prawie kanonicznym i w prawie świeckim*. W: Zagadnienia praw rodziny. XII Dni Praw Człowieka w Katolickim Uniwersytecie Lubelskim – 1994. Pod. red. J. Rebety. Lublin 1997 s. 113. Szerzej zob. D. Henrich. *Vermögensregelung bei Trennung* s. 11-12.

¹⁵ W. Góralski. *Separacja małżeńska* s. 116.

obydwoje małżonkowie są niepełnoletni lub ubezwłasnowolnieni (art. 126 k.c.wł.).

W Hiszpanii podobnie jak i we Francji istnieje niezależność instytucji separacji i rozwodu, w związku z tym małżonkowie mogą wybrać między tymi dwoma instytucjami prawnymi w przypadku poważnego kryzysu ich związku. Przyczyny, na które może się powołać małżonek wnoszący o orzeczenie separacji, są określone, m.in. cudzołóstwo, rozłączenie trwające ponad trzy lata, skazanie na karę pozbawienia wolności powyżej sześciu lat, alkoholizm, lekomania, choroba psychiczna, naruszenie obowiązków względem dzieci lub współmałżonka.¹⁶ Dopuszczalna jest separacja na zgodny wniosek stron, jak również na wniosek jednego z małżonków. W obu przypadkach małżonkowie mogą ubiegać się o orzeczenie separacji po upływie roku od zawarcia małżeństwa.¹⁷ W obu także przypadkach skutki orzeczonej separacji są te same.

W niemieckim Kodeksie cywilnym znajdujemy zapis stanowiący, że „Małżeństwo zawiera się na całe życie.”¹⁸ Życzenie, aby możliwie najwięcej małżonków pozostało we wspólnocie aż do końca życia, nie jest w stanie przesłonić faktu, że małżeństwa się rozpadają. Dla takich przypadków konfliktowych prawo w Niemczech przewiduje jedynie rozwód. W obecnie obowiązującym prawie instytucja separacji nie jest regulowana. Instytucje podobną do separacji, w postaci zniesienia wspólnoty małżeńskiej *Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft*, która nie może być mylona z rozwiązaniem małżeństwa *Eheaufhebung*, usunięto ustawą o małżeństwie w 1938 roku.¹⁹ Tak w Polsce, jak i w Niemczech dochodzi do załamania się wspólnoty małżeńskiej, co z kolei doprowadza do stanu określanego mianem rozłączenia. Jako że w prawie niemieckim nie ma uregulowanej instytucji separacji, w przypadku poważnego kryzysu małżonkowie mogą pozostawać jedynie w rozłączeniu, które jest stanem faktycznym, ale które może wywierać pewne konsekwencje prawne.²⁰

¹⁶ M. T. Petanás. *Todo sobre divorcio y separación*. Barcelona 2000 s. 47 i n.

¹⁷ Tamże s. 31.

¹⁸ Zob. § 1353 BGB.

¹⁹ E. M. von Münch. *Ehe – und Familienrecht von A – Z*. München 1998 s. 243.

²⁰ Zob. szerzej na ten temat H. Grziwotz. *Trennung und Scheidung*. München 2001 s. 15 i n; T. Ramm. *Grundgesetz und Ehe recht*. Tübingen 1972; P. Osowy. *Przesłanka rozwodu w prawie niemieckim – rozważania na tle § 1565 ust. 1 i 2 BGB*. Rejent 2000 nr 9; G. Beitzke. *BGB Familienrecht*. München 1968; H. Möbs. *Die elterliche Gewalt bei Scheidung und Trennung*. München 1965; J. Gernhuber *Lehrbuch des Familienrechts*. München 1971.

3. Rys historyczny instytucji separacji w prawie polskim i prawie kanonicznym

Separacja prawna małżonków nie jest instytucją nową. W Polsce po 1918 roku funkcjonowała w zbiorach prawnych po byłych państwach zaborczych. Na ziemiach polskich znajdujących się pod b. zaborem austriackim w dziedzinie prawa małżeńskiego obowiązywał w szczególności Kodeks cywilny austriacki, ogłoszony Patentem cesarskim 1 czerwca 1811 roku,²¹ który nie dopuszczał rozwodów dla katolików i małżeństw, w których jedna ze stron była katolicka, a związek małżeński był w nim określony jako „nierozzerwalna wspólność.”²² Separację pod rządami tej ustawy ujmowano jako trwałe zerwanie tej wspólności małżeńskiej.

W byłym zaborze rosyjskim w prawo małżeńskie było w ogromnym stopniu przepojone duchem religijnym. Dla wyznawców religii prawosławnej, protestantów czy Żydów istniała jedynie możliwość uzyskania rozwodu, natomiast dla katolików tylko separacji. Przepisy dotyczące rozdziału od stołu i łoża były zawarte m.in. w Prawie o małżeństwie z 24 czerwca 1836 roku,²³ Zwodzie Ustaw Cywilnych.²⁴

Na ziemiach byłego zaboru pruskiego w dziedzinie prawa małżeńskiego obowiązywał głównie Niemiecki Kodeks Cywilny z 18 sierpnia 1896 roku.²⁵ Kodeks niemiecki nie normował instytucji separacji. Jednak regulował instytucję podobną do niej w swojej istocie, określając

²¹ *Allgemeines Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie (ABGB)*.

²² Wspólnota małżeńska, powstała przez umowę małżeńską, była określana jako nierozzerwalna (§ 44 k. c.) i polegała na tym, że czas trwania tej wspólności nie mógł być z góry ograniczony. Niemniej jednak nie miała ona charakteru bezwzględnego i obok zerwania tej wspólnoty przez śmierć, mogła być ona zerwana przez rozwód lub rozdział od stołu i łoża z przyczyn wymienionych w ustawie (§ 93 k. c.). Rozwód zgodnie z § 111 k.c. nie mógł być orzeczony jedynie w stosunku do katolików; bezwyznaniowcy, a także osoby innych religii chrześcijańskich i niechrześcijańskich mogły korzystać z rozwodu. Szerzej J. A. Hibl. *Reforma prawa małżeńskiego w Austrii*. Lwów 1907 s. 14-21; J. Gwiazdomorski. *Osobowe prawo małżeńskie obowiązujące w b. dzielnicy austriackiej*. Poznań 1932 s. 5.

²³ Dziennik Praw Królestwa Polskiego T. XVIII s. 57-297. Obowiązywało na terenach b. Królestwa Kongresowego.

²⁴ (T. X cz. 1 Zводу Praw Cesarstwa Rosyjskiego) Obowiązywał na terenie województwa wileńskiego, nowogrodzkiego, poleskiego i wołyńskiego oraz powiatów grodzieńskiego, wołkowskiego, bielskiego, białostockiego, białowieskiego (Dz. U. 1927 nr 31 poz. 258).

²⁵ *Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich (BGB)*, Ks. IV, Tyt. 2, § 1303-1324 i 1564-1588.

ją jako zniesienie wspólności małżeńskiej (*Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft*).

Regulacje prawne w zakresie prawa rodzinnego po byłych państwach zaborczych powodowały niespójność polskiego systemu prawnego, koniecznością stało się stworzenie nowych regulacji m.in. w zakresie prawa małżeńskiego. W 1929 roku powstał projekt prawa małżeńskiego zaproponowany przez Komisję Kodyfikacyjną, jednak spotkał się on z poważnym sprzeciwem ze strony środowisk katolickich i do kodyfikacji w tym zakresie nie doszło.²⁶ W okresie międzywojennym notujemy wiele inicjatyw mających charakter prywatny w zakresie kodyfikacji prawa małżeńskiego, w tym instytucji separacji małżonków. Warto tu wspomnieć np. o propozycji regulacji instytucji rozłączenia od stołu i łóża wysuniętej przez Zygmunta Lisowskiego w 1934 roku²⁷, czy o propozycji regulacji instytucji rozłączenia od stołu i łóża, sformułowanej przez Jerzego Jaglarza w 1934 roku.²⁸

W dekrete z 25 września 1945 roku „Prawo małżeńskie”²⁹ pominięto instytucję separacji małżeńskiej, a przyjęto wyłącznie instytucję rozvodu jako podstawową formę regulacji spraw małżonków w przypadku rozkładu pożycia.³⁰ Instytucji separacji nie normował ani Kodeks rodzinny z 1950 roku³¹ ani Kodeks rodzinny i opiekuńczy uchwalony w 1964 roku.³² Przez długie lata okresu komunistycznego tematyka separacji nie była przedmiotem projektów. Dopiero po 1989 roku, kiedy w Polsce dokonały się przemiany ustrojowe, podniosły się poważne głosy w literaturze domagające się przywrócenia separacji prawnej.³³ Z projektem wprowadzenia instytucji separacji do prawa polskiego

²⁶ Zob. szerzej P. Kaprzyk. *Trudności kodyfikacyjne związane z wprowadzeniem instytucji separacji małżeńskiej do prawa polskiego*. Studia z Prawa Wyznaniowego 2001 nr 2 s. 30 i n.

²⁷ Z. Lisowski. *Prawo małżeńskie (Projekt ustawy)*. Poznań 1934 s. 12. Publikacja ta zawiera projekt s. 17-59.

²⁸ Pełny tekst projektu prawa małżeńskiego zamieszczony jest w publikacji tego autora pt. *Problem kodyfikacji prawa małżeńskiego w Polsce*. Poznań 1934 s. 47-71.

²⁹ Dz. U. RP 1945 nr 48 poz. 270. Wszedł w życie w dniu 1 stycznia 1946 roku.

³⁰ J. Gwiazdomorski. *Polskie prawo małżeńskie*. Kraków 1948 s. 10. Przyczyny, na jakich należało się oprzeć, wnosząc o rozwód, które były wymienione przykładowo w art. 24 dekretu, były zbliżone do przyczyn separacji określonych w Projekcie prawa małżeńskiego Komisji Kodyfikacyjnej z 1929 roku.

³¹ Dz. U. 1950 nr 34, poz. 308.

³² Dz. U. 1964 nr 9, poz. 59.

³³ Np. I. Panowicz-Lipska. *Skutki prawne separacji* s. 38-47; R. Szychmiller. *Czy separacja jest potrzebna?* Słowo Powszechnie 1992 nr 11 s. 2; J. Krukowski. *Prawo do separacji*. Łódź 1992 nr 9 s. 3; J. Mazurkiewicz. *Separacja bez uprzedzeń. Idea i rzeczywiste potrzeby*. Rzeczpospolita

wystąpił Prof. Adam Strzembosz.³⁴ Dyskusje nad wprowadzeniem separacji prawnej do naszego k.r.o. powróciły także na forum parlamentu. Warto tu wymienić rządowe projekty z 1992 r.³⁵ i 1993 r.³⁶, jak również poselskie projekty z 1995 r.³⁷ i 1998 r.³⁸ oraz ostatni rządowy projekt z 1998 r.³⁹

Przedstawiając w skrócie instytucję separacji w prawie kanonicznym pod kątem historycznym należy stwierdzić, że małżonkowie katolicycy byli zawsze zobowiązani do zachowania wspólnoty małżeńskiej, dlatego bez ważnych powodów, wyraźnie określonych lub wyroku sądowego nie mogli samowolnie zrywać tej wspólnoty. Kościół znając jednak realia życia małżeńskiego, instytucję separacji, zwaną rozłączeniem od stołu i łóża, wprowadził i pozwalał stosować od pierwszych wieków chrześcijaństwa, co wynika zarówno z tekstów pism Ojców Kościoła, jak i z oficjalnych dokumentów soborowych.⁴⁰ Instytucja separacji była znana prawodawstwu kościelnemu przedkodeksowemu. W prawie przedkodeksowym stan zniesienia wspólnoty małżeńskiej określano jako rozłączenie. Rozróżniano rozłączenie tylko od łóża, *divortium vel separatio quoad thorum*, oraz od sto-

1993 nr 250 s. 13; B. Czech. *Czy i jak zmieniać* s. 15; W. Góralski. *Separacja małżeńska jako instytucja* s. 114; tenże *Instytucja separacji a prawo polskie*. W: *Małżeństwo w prawie świeckim i w prawie kanonicznym. Materiały Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 12 i 13 maja 1994 r. w Katowicach*. Pod red. B. Czecha Katowice 1996 s. 245; W. Góralski, B. Laskowska. *Separacja małżeńska a prawo polskie*. SP 1993 nr 21 s. 27; T. Thiel-Kubacka. *Projekty zmian prawa rodzinnego i opiekuńczego – ocena i propozycje w świetle praktyki sądowej*. W: *Czy potrzebna jest w Polsce zmiana prawa rodzinnego i opiekuńczego? Materiały Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 21 i 22 września 1995 r. w Katowicach*. Pod red. B. Czecha Katowice 1997 s. 392-395; W. Chrzanowski. *Problem ochrony trwałości* s. 20.

³⁴ A. Strzembosz. *O zrównanie w prawie rodzinnym wierzących z niewierzącymi*. Rzeczpospolita 1992 nr 12 s. 6. Zob. na ten temat H. Cioch. *Wpływ poglądów Profesora Adama Strzembosza na obecny kształt polskiego prawa rodzinnego*. W: *Ius et lex. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*. Pod red. A. Dębińskiego, A. Grześkowiak, K. Wiaka. Lublin 2002 s. 209-225.

³⁵ Druk sejmowy nr 540.

³⁶ Druk sejmowy nr 76.

³⁷ Druk sejmowy nr 1413.

³⁸ Druk sejmowy nr 591.

³⁹ Druk sejmowy nr 708.

⁴⁰ Zob. J. David, F. Schmalz. *Wie unauf löslich ist die Ehe? Eine Dokumentation*. Aschaffenburg 1969 s. 109-148; A. Żurowski. *Kanoniczne prawo małżeńskie Kościoła Katolickiego*. Katowice 1987 s. 415; W. Góralski. *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Małżeństwo*. Lublin 1986 t. 3 s. 336; G. Dzierżon. *Separacja stała podczas trwania węzła małżeńskiego*. *Ius Matrimoniale* 2000 nr 5 s. 151-158.

łu i łoża *divortium vel separatio quoad mensam et thorum*.⁴¹ Zerwnie wspólnoty małżeńskiej mogło być orzekane dożywotnio (*separatio perpetua*) z powodu cudzołóstwa⁴² lub na pewien czas (*separatio temporaria*), za zgodą obojga małżonków lub też jednego z nich. Instytucję separacji regulował także Kodeks Prawa Kanonicznego z 1917 roku⁴³ w Księdze III zatytułowanej *De rebus* w tytule VII *De matrimonio* w rozdziale X *De separatione coniugum*, artykułu II *De separatione tori, mensae et habitationis*.⁴⁴ W księdze IV *De processibus* nie było żadnego kanonu dotyczącego postępowania w sprawie o separację.

Kodeks wyraźnie nakładał na małżonków obowiązek zachowania wspólnoty życia małżeńskiego.⁴⁵ Niemniej jednak wspólnota małżeńska nie należy do istoty małżeństwa, dlatego jeśli skłaniała ku temu uzasadniona przyczyna, prawodawca kodeksowy dopuszczał separację tylko ze „słusznych powodów.”⁴⁶ Takimi powodami było przede wszystkim: cudzołóstwo jednego z małżonków;⁴⁷ *przystąpienie do sekty akatolickiej w sposób formalny, wychowanie potomstwa nie po katolicku; prowadzenie życia występnego i gorszącego; narażenie na wielkie niebezpieczeństwo duszę i ciało drugiego współmałżonka czy inne tego rodzaju powody, które zawsze stanowiły prawną przyczynę odejścia, jeżeli o wypadkach tych na pewno było wiadomo i niebezpieczeństwo było bliskie.*⁴⁸

⁴¹ Por. E. Rittner. *Prawo kościelne katolickie*. Lwów 1907 t. 2, s. 366.

⁴² Mt. 5, 27-30; F. Heiner. *Grundriß des katholischen Eherechts*. Münster 1889 s. 281; E. Rittner. *O małżeństwie pod względem prawnym*. Warszawa 1904 s. 23; P. Hemperek. *Oficjalat okręgowy w Lublinie XV-XVIII w*. Lublin 1974 s. 175.

⁴³ *Codex Iuris Canonici Pii X Pontificis Maximi iussu digestus, Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus*. AAS 9 (1917) pars II. Ogłoszony 27 maja 1917 r., zaczął obowiązywać od 19 maja 1918 r. (dalej CIC 1917 c...)

⁴⁴ CIC 1917 c. 1128-1132.

⁴⁵ P. H. Jone. *Commentarium in Codicem Iuris Canonici*. Paderborn 1954 t. 2 s. 368.

⁴⁶ CIC 1917 c. 1128 „*Coniuges servare debent vitae coniugalis communionem, nisi iusta causa eos excuset.*” Szerzej F. M. Cappello. *Tractatus canonico – moralis de sacramentis iuxta Codicem iuris canonici. De Matrimonio*. Roma 1923 t. 3 s. 864; P. H. Jone. *Commentarium in Codicem* s. 368 i n.

⁴⁷ CIC 1917 c. 1129 § 1 „*Propter coniugalis adulterium, alter coniux, manente vinculo, ius habet solvendi, etiam in perpetuum, vitae communionem, nisi in crimen consenerit, aut eidem causam deberit, vel illud expresse aut tacite condonaverit, vel ipse quoque idem crimen commiserit.*”

⁴⁸ CIC 1917 c. 1131 § 1 zd. drugie „*(...) haec aliaque id genus, sunt pro altero coniuge totidem legitimaes causae discedendi, auctoritate Ordinarii loci, et etiam propria auctoritate, si de eis certo constet, et periculum sit in mora.*”

4. Separacja małżeńska na gruncie Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku

Obecnie tę instytucję reguluje Kodeks Prawa Kanonicznego, promulgowany w 1983 roku⁴⁹ oraz Kodeks Kanonów Kościołów Wschodnich, promulgowany w 1990 roku.⁵⁰ Kodeks Prawa Kanonicznego, promulgowany w 1983 roku, reguluje instytucję separacji małżeńskiej w dwóch miejscach, tj. w Księdze IV w rozdziale IX, zatytułowanym *De separatione coniugum*, w artykule 2 *De separatione manente vinculo*⁵¹ i w Księdze VII, zatytułowanej *De procesibus* w części III *De quibusdam processibus specialibus*, tytule I *De processibus matrimonialibus*, rozdziale II *De causis separationis coniugum*.⁵²

Kodeks Kanonów Kościołów Wschodnich i Katechizm Kościoła Katolickiego, promulgowany przez Jana Pawła II, stanowi, że małżeństwo jest przymierzem, poprzez które mężczyzna i kobieta ustanawiają wspólnotę całego życia (*totius vitae consortium*).⁵³ Ustawodawca kościelny przewidział jednak pewne okoliczności, które dają małżonkom prawo zawieszenia wspólnoty małżeńskiej. W związku z tym małżon-

⁴⁹ *Codex Iuris Canonici. Auctoritate Joannis Pauli PP. II Promulgatus*. AAS 75 (1983) pars II. Ogłoszony 25 stycznia 1983 r., zaczął obowiązywać od pierwszego dnia Adwentu 1983 r. (dalej CIC c....).

⁵⁰ *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium. Auctoritate Joannis Pauli PP. II Promulgatus*. Ogłoszony 18 października 1990 r., AAS 82 (1990) nr 11 s. 1033-1363. (dalej CCEO c....).

⁵¹ CIC c. 1151-1155. Użyto tu terminu „separacja podczas trwania węzła małżeńskiego,” natomiast w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1917 roku brzmiał on „separacja od łoża, stołu oraz współzamieszkania.” Układ obecnie obowiązujących kodeksów, zarówno łacińskiego, jak i wschodniego, i zawarta w nich terminologia wprowadza podział rozłączenia małżonków, które przybiera dwie formy: pierwsza przez rozwiązanie węzła małżeńskiego, druga przez separację podczas trwania węzła. Niektórzy autorzy wprowadzają termin „separacja” zaczerpnięty z języka łacińskiego na określenie rozwiązania węzła małżeńskiego, por. F. M. Cappello. *Tractatus canonico* s. 864; E. Szafrowski. *Chrześcijańskie małżeństwo. Pomoce prawnopastoralne*. Warszawa 1985 s. 146; M. A. Żurowski *Kanoniczne prawo* s. 393. Wydaje się to niezbyt fortunne, gdyż może powodować pewne zamieszanie terminologiczne. Bardziej właściwe byłoby określanie mianem separacji małżeńskiej jedynie stan przerwania pożycia małżeńskiego, określony w CIC c. 1151 i n.

⁵² CIC c. 1692-1696. Jeszcze w czasie prac kodyfikacyjnych niektórzy konsultorzy proponowali wykreślić cały ten rozdział, ostatecznie jednak go pozostawiono, aby, jak twierdziła grupa konsultorów, nie pozostawić jedynie ekskluzywnej kompetencji trybunałom cywilnym wyrokowania w sprawie separacji małżeńskiej. Za T. Rozkrut. *Separacja małżeńska w prawie kanonicznym oraz w prawie polskim*. Polonia Sacra 2000 nr 6 s. 216.

⁵³ Zob. CIC c. 1055 § 1; CCEO c. 776 § 2; CIC 1917 c. 1012 § 1,2; *Katechizm Kościoła Katolickiego*. Tekst polski Pallottinum 1994 nr 1601, 1602, 162, 1622 s. 379-380, 384.

kowe dla słusznej przyczyny mogą przerwać wspólne pożycie, ale bez rozerwania węzła małżeńskiego.⁵⁴

Małżonkom zgodnie z postanowieniem CIC c. 1135 przysługują jednakowe prawa i obowiązki w zakresie wspólnoty życia małżeńskiego. Wspólnota małżeńska, pomimo że wchodzi w zakres praw i obowiązków małżeńskich, nie stanowi istotnego przymiotu małżeństwa.⁵⁵ Jednak tylko dla godziwej i słusznej przyczyny (*causa legitima*) małżonkowie mogą uchylić się od tych obowiązków.⁵⁶

Przesłanki orzeczenia separacji

W prawie Kościoła Katolickiego separację można orzec ze względu na:

1. *Cudzołóstwo*,⁵⁷ które stanowi pogwałcenie zasady wyłączności do ciała współmałżonka i godzi w sposób bezpośredni w niezwykle ważny element każdego małżeństwa, jakim jest wspólnota obojga małżonków. I chociaż Kościół zaleca, aby współmałżonek pobudzony chrześcijańską miłością i zatroskany o dobro rodziny, przebaczył stronie cudzołożnej oraz nie zrywał z nią życia małżeńskiego, to jednak, gdy wyraźnie lub milcząco nie darował winy, ma prawo przerwać wspólne pożycie, chyba że zgodził się na cudzołóstwo, albo stał się jego przyczyną,

⁵⁴ Sobór Trydencki sesja XXIV kan. kan. 8 W: *Breviarium fidei. Wybór doktrynalnych wypowiedzi Kościoła*. Oprac. S. Głowa, I. Bieda. Poznań 1998, s. 505: „Jeśli ktoś twierdzi, że Kościół się myli, gdy z wielu przyczyn pozwala na separację małżonków co do współżycia małżeńskiego lub co do wspólnego mieszkania na określony lub nieokreślony czas – niech będzie wyłączony ze społeczności wiernych.”; CIC c. 1151 i n.; *Katechizm* nr 1649 s. 390. Zob. także F. M. Cappello. *Tractatus canonico – moralis de sacramentis iuxta Codicem iuris canonici. De Matrimonio*. Roma 1923 t. 3 s. 865; H. Insadowski. *Separacja małżeńska*. W: *Małżeństwo* s. 311; Jone P. H. *Commentarium in Codicem Iuris Canonici*. Paderborn 1954 t. 2 s. 368; D. Le Tourneau. *Le droit canonique*. Paris 1988 s. 115.

⁵⁵ P. M. Gajda. *Prawo małżeńskie Kościoła Katolickiego*. Tarnów 2000 s. 235; P. Siolkowski. *Wymiar historyczny i aktualny instytucji separacji małżeńskiej*. Studia Włocławskie 2001 nr 4 s. 264-275.

⁵⁶ CIC c. 1151.

⁵⁷ Zob. CIC c. 1152 § 1 „*Licet enix commendetur ut coniux, caritate christiana motus et boni familiae slicitus, veniam non abnuat comparti adulterae atque vitam coniugalem non disruptat, si tamen eiusdem culpam expresse aut tacite non condonaverit, ius ipsi est solvendi coniugalem convictum, nisi in adulterium consenserit aut eidem causam dederit aut ipse quoque adulterium commiserit.*” Por. CIC 1917 c. 1129 § 1; CEO c. 863 § 1; *Katechizm* nr 2381 s. 537. Sobór Trydencki sesja XXIV kan. 7 W: *Breviarium fidei. Wybór doktrynalnych* s. 505: „Jeśli ktoś twierdzi, że Kościół myli się, gdy głosił, zgodnie z nauką Ewangelii i Apostołów, że węzeł małżeński nie może być rozwiązany z powodu cudzołóstwa jednego z małżonków i że żadna ze stron, nawet niewinna, która nie dała powodu do cudzołóstwa, nie może zawrzec innego małżeństwa za życia drugiego małżonka, i że cudzołoży ten, kto opuściwszy cudzołożną żonę, weźmie sobie drugą, lub ta, która opuściwszy cudzołożnego męża, wyjdzie za innego – niech będzie wyłączony ze społeczności wiernych.” Zob. także. F. M. Cappello. *Tractatus canonico – moralis* s. 865.

lub też sam dopuścił się cudzołóstwa. Milczące darowanie natomiast zachodzi, gdy strona niewinna, będąca pewną zdrady małżeńskiej, dobrowolnie w dalszym ciągu współżyje z tym współmałżonkiem. Takie domniemanie zachodzi także, jeśli strona niewinna przez okres sześciu miesięcy zachowała współżycie małżeńskie i w tym czasie nie wniosła odpowiedniej skargi do kompetentnej władzy kościelnej lub państwowej o separację.⁵⁸ Jest to równoznaczne ze zrzeczeniem się prawa do separacji.⁵⁹ Tak więc zwrócenie się do sądu kościelnego, a obecnie i państwowego przerywa bieg sześciomiesięcznego okresu od momentu dowiedzenia się o cudzołóstwie współmałżonka do powołania się na tę przyczynę separacji. Jest to istotna kwestia z procesowego punktu widzenia, ponieważ strona wnosząca pozew czy wniosek o orzeczenie separacji do sądu państwowego nie jest narażona na ujemne skutki przekroczenia tego terminu.

2. *Poważne zagrożenie dla zdrowia i życia jednego ze współmałżonków.*⁶⁰

3. *Zagrożenie dla duszy współmałżonka.*⁶¹

4. *Poważne niebezpieczeństwo dla wspólnych małoletnich dzieci małżonków.*⁶²

5. *Inne okoliczności uniemożliwiające wspólnotę małżeńską.*⁶³

Po ustaniu przyczyn separacji wymienionych w punktach od 2-5 należy wznowić współżycie małżeńskie, chyba że władza kościelna co innego w tym przedmiocie postanowi.

W odróżnieniu od norm zawartych w kodeksie z 1917 roku, obecnie obowiązujący kodeks nie wymienia w tak szczegółowy sposób, oprócz cudzołóstwa, konkretnych powodów, które zdaniem prawodawcy kościelnego uzasadniają ustanowienie separacji małżeńskiej. CIC c. 1153 § 1 zawiera w tym względzie normę blankietową, dlatego na tej podstawie można przypuszczać, że prawodawca kościelny do-

⁵⁸ CIC c. 1152 § 2. Por. CIC 1917 c. 1129 § 2; CCEO c. 863 § 2.

⁵⁹ CIC c. 1155. Por. CIC 1917 c. 1129 § 2 (pomimo że nie jest to wprost wyrażone); CCEO c. 866.

⁶⁰ CIC c. 1153 § 1. Por. CIC 1917 c. 1131 § 1; CCEO c. 864 § 1. Zob. także W. Góralski. *Kanoniczne prawo* s. 164; M. Żurowski. *Kanoniczne prawo* s. 419; P. Moneta. *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*. Genova 1986 s. 200 i n; A. Longhitano, J. M. Serrano Ruiz., G. Putrino, J. F. Castano, P. A. Bonnet, M. F. Pompèdda, A. Vitale, Z. Grocholewski, F. Salerno, P. Urso. *Matrimonio canonico fra tradizione e rinnovamento*. Bologna 1991 s. 229.

⁶¹ CIC c. 1153 § 1.

⁶² CIC c. 1153 § 1.

⁶³ CIC c. 1153 § 1.

puszcza jeszcze inne powody separacyjne, pod warunkiem jednak że stanowią one źródło poważnego niebezpieczeństwa dla duszy lub ciała albo w inny sposób czynią zbyt trudnym życie wspólne. Można w związku z tym stwierdzić, że ustawodawca kościelny, konstruując w ten sposób normę z CIC c. 1153 § 1, w której nie wymienia konkretnych przyczyn, a jedynie określa ich skutek, daje możliwość interpretacji, czy podana przyczyna w konkretnej sprawie mieści się w dyspozycji tego kanonu.⁶⁴ Świadczy to o ewaluacji norm prawa kanonicznego i jego rozwoju.

W Kodeksie Kanonów Kościołów Wschodnich, w odróżnieniu od Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku, ustawodawca tworząc normę z CCEO c. 864 § 1 będącą odpowiednikiem CIC c. 1153 § 1, w paragrafie następnym w sposób wyraźny stanowi, że prawo partykularne Kościoła *sui iuris* może ustanowić inne przyczyny ze względu na obyczaje ludzi i okoliczności miejsca, poza wskazanymi w CCEO c. 863 i 864.⁶⁵ Poza tym unormowaniem, które nie jest znane kodeksowi łacińskiemu, oba kodeksy nie różnią się w unormowaniu instytucji separacji podczas trwania węzła.

Instytucję separacji w prawie kanonicznym możemy podzielić na separację stałą lub czasową, częściową lub całkowitą.⁶⁶

Postępowanie w sprawach o ustanowienie separacji

Kompetencje do przeprowadzenia separacji w świetle prawa kanonicznego posiadają:

1. *biskup diecezjalny*, na którego terytorium małżonkowie przebywają z zamiarem pozostania przynajmniej przez trzy miesiące.
2. *sąd biskupi*, który przeprowadza postępowanie zgodnie z normami o ustnym procesie spornym.

⁶⁴ Można także przyjąć, że wszystkie przyczyny separacyjne wymienione w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1917 roku mogą i dzisiaj być podstawą dla separacji prawnej, a one właśnie zawierają się w dyspozycji CIC c. 1153 § 1, tak też T. Rozkrut. *Separacja małżeńska* s. 215.

⁶⁵ Zob. CCEO c. 864 § 2, „*Iure particulari Ecclesiae sui iuris aliae causae pro moribus populorum et locorum circumstantiis statui possunt.*” Szerzej zob. V. J. Pospishil. *Eastern Catholic Church Law*. New York 1996 s. 621; W. Góralski. *Prawo małżeńskie Katolickich Kościołów Wschodnich (według Kodeksu Kanonów Kościołów Wschodnich)*. Lublin 1992 s. 39; tenże. *Sakrament małżeństwa w Kodeksie Kanonów Kościołów Wschodnich oraz w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 roku*. RNP 1993 nr 3 s. 14.

⁶⁶ L. Chiappetta. *Il Codice di diritto canonico, commento giuridico – pastorale*. Napoli 1988 t. 2 s. 278.

3. *małżonkowie*, jeśli istnieje ku temu poważna przyczyna. Jednak w czasie sześciu miesięcy od zaistnienia rozdziału od stołu i łoża powinni uregulować sprawę na drodze prawnej.⁶⁷

Sprawy o separację w prawie kanonicznym w myśl CIC c. 1693 § 1 mogą być prowadzone zgodnie z przepisami o ustnym procesie spornym, chyba że któraś ze stron lub rzecznik sprawiedliwości poproszą o zwyczajny proces sporny.⁶⁸ Mogą być prowadzone także w postępowaniu administracyjnym, zakończonym dekretem biskupim, oraz w trybie nadania skutków kanonicznych decyzji trybunału świeckiego.⁶⁹

Proces ustny jest procesem równoległym do zwykłego procesu spornego, który jest procesem pisemnym, aczkolwiek zawierającym pewne elementy zasady ustności.⁷⁰ Jednak jest od niego w większym stopniu skuteczny i „bardziej adekwatny do wypracowania sprawiedliwości wyroku.”⁷¹ W ustnym procesie spornym, w którym może być prowadzona sprawa o orzeczenie separacji małżeńskiej, obok norm zawartych

⁶⁷ Zob. CIC c. 1152 § 1 i 1153 § 2. Por. CCEO c. 864 § 3; W Góralski. *Kościelne prawo małżeńskie*. Płock 1987 s. 126. Do czasu wprowadzenia instytucji separacji do prawa polskiego w sądach kościelnych praktycznie nie były rozpatrywane sprawy o orzeczenie separacji. Mogło to być spowodowane koniecznością prowadzenia kilku spraw przed sądem państwowym i dodatkowo przed sądem kościelnym. Stan ten zniechęcał i pozbawiał motywacji do zabiegania o takie orzeczenie. Szerzej W. Góralski. *Instytucja separacji a prawo polskie W: Małżeństwo w prawie świeckim i w prawie kanonicznym. Materiały Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 12 i 13 maja 1994 r w Katowicach*. Pod red. B. Czecha. Katowice 1996 s. 246.

Ogółem w roku 2000 do sądów kościelnych wpłynęło około 9 spraw o orzeczenie separacji; w przeważającej jednak mierze, bo około 1900, są to sprawy o orzeczenie nieważności małżeństwa (dane pochodzą z informacji udzielonych autorowi przez poszczególne sądy kościelne). Niektórzy przypuszczali, że spraw o orzeczenie separacji małżeńskiej w sądach kościelnych po nowelizacji k.r.o., dotyczącej wprowadzenia separacji prawnej, będzie więcej, zob. S. Paździor. *Separacja*. Gość Niedzielny. Dodatek Lubelski 1999 nr 48/64 s. 24. Praktyka sądów kościelnych nie potwierdza tego przypuszczenia.

⁶⁸ Zob. ComCan 11: 1979 s. 273; A. Dzięga. *Kościelny proces ustny*. Lublin 1992 s. 145; Z. Grocholewski. *Zmiany w kanonicznym prawie procesowym*. KiP 1990 nr 7 s. 98. W prawie kanonicznym obowiązującym przynajmniej na ziemiach polskich nie było norm (za wyjątkiem Instrukcji dla sądów duchownych małżeńskich, która obowiązywała jako prawo partykularne na ziemiach b. zaboru austriackiego), które by regulowały postępowanie w sprawie o orzeczenie separacji małżeńskiej. Kodeks prawa kanonicznego z 1983 roku, jako prawo powszechne, po raz pierwszy podaje normy w tym zakresie.

⁶⁹ W. H. Woestman. *Les procès spéciaux de mariage*. Ottawa 1994 s. 28. Szersze omówienie postępowania w sprawie o orzeczenie separacji zob. M. Greszata. *Postępowanie kanoniczne w sprawach o separację*. „Prawo – Administracja – Kościół.” 2001 nr 4 s. 75-93.

⁷⁰ Z. Grocholewski. *Zmiany w kanonicznym s. 96 i n.* Proces ustny w pierwszych schematach był nazywany procesem sumarycznym, tamże s. 95.

⁷¹ Tamże.

w CIC c. 1656-1669, regulujących ten właśnie proces, mają także zastosowanie w myśl CIC c. 1670 normy dotyczące zwykłego procesu spornego, zawarte w CIC c. 1501-1655.

Celem postępowania o orzeczenie separacji małżeńskiej jest stwierdzenie kanonicznej przyczyny separacji, określenie winy jednej ze stron w ustaniu pożycia, a co za tym idzie, brak współwiny u strony uważającej się w subiektywnym odczuciu za niewinną.

Jeśli skarga powodowa wpłynie do sądu kościelnego, to sędzia, zanim przyjmie sprawę, w pierwszym rzędzie ma obowiązek nakłaniać strony do ugodowego zażegnania kryzysu małżeńskiego, jeśli dostrzeże nadzieję na wznowienie wspólnego życia małżonków.⁷² W tym celu powinien przeprowadzić rozmowę duszpasterską, która powinna opierać się na założeniu, że separacja jest nadzwyczajnym środkiem do przywrócenia równowagi naruszonej przestępstwem lub groźącym złem ze strony małżonka winnego.⁷³

Jeżeli któraś ze stron lub rzecznik sprawiedliwości poprosili o zwyczajny proces sporny w sprawie o orzeczenie separacji, to będzie on prowadzony w tym trybie. Sprawy o orzeczenie separacji małżonków dotyczą dobra publicznego, dlatego w każdej tego typu sprawie powinien brać udział rzecznik sprawiedliwości, który ma obowiązek stać na straży dobra małżeństwa i Kościoła. Natomiast nie jest wymagany udział obrońcy węzła małżeńskiego w tego rodzaju postępowaniu, niezależnie od przyjętego rodzaju procesu, ponieważ nie są to sprawy dotyczące węzła małżeńskiego.⁷⁴

Separacja małżonków może być orzeczona jeszcze dekretem biskupa diecezjalnego.⁷⁵ Przepis ten może mieć znaczenie w przypad-

⁷² CIC c. 1695 w zw. z CIC c 1676 „*Iudex, antequam causam acceptet et quotiescumque spem boni exitus perspicit, pastoralia media adhibeat, ut coniuges concilientur et ad coniugalem convictum restaurandum inducantur.*”

⁷³ T. Pawluk. *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II. Doczesne dobra Kościoła. Sankcje w Kościele. Procesy.* Olsztyn 1990 t. 4 s. 332.

⁷⁴ Zob. T. Pieronek. *Udział obrońcy węzła w procesie małżeńskim.* KiP 1989 nr 6 s. 99 i podany tam przypis 26.

⁷⁵ CIC c 1692 § 1 w zw. z CIC c. 1446 § 1. Przykładowo dekretem są obecnie orzekane separacje małżeńskie w Sądzie Metropolitalnym w Koszycach na Słowacji. W przeciwieństwie do sytuacji w naszym kraju, gdzie na gruncie prawa kanonicznego separacje nie są praktycznie wcale orzekane, to na Słowacji orzekanych jest ich przeszło sto rocznie. Wynika to stąd, iż wierni żyjący na tamtych terenach generalnie nie mogą przystępować do sakramentów św., jeżeli żyją w faktycznej separacji, (w Polsce wierni pomimo rozpadu ich małżeństw, mogą przystępować do sakramentów św. pod warunkiem, że nie są związani z inną osobą). Uzasad-

ku, kiedy o separacji małżeńskiej orzekają w Polsce już sądy cywilne. Orzeczenia wydane w sądach cywilnych władza kościelna mogłaby zweryfikować i wydać na ich podstawie odpowiednią decyzję w trybie administracyjnym. Ks. Prof. Remigusz Sobański uważa nawet, że jeśli małżonkowie uzyskali orzeczenie separacyjne w sądzie państwowym, to nie muszą potwierdzać go w sądzie kościelnym.⁷⁶ Wydaje się, że takie generalne twierdzenie jest zbyt daleko idące, należało by jednak tę kwestię rozpatrywać indywidualnie, czy przyczyna separacji jest na tyle uzasadniona, aby mogła wywrzeć skutki na forum kościelnym.

Tam, gdzie decyzja kościelna nie powoduje skutków cywilnych, albo jeżeli przewiduje się, że wyrok czy postanowienie sądu świeckiego nie będzie przeciwny prawu Bożemu, biskup diecezjalny miejsca pobytu małżonków, po uwzględnieniu szczególnych okoliczności, może udzielić zezwolenia na zwrócenie się do sądu cywilnego.⁷⁷ *W tych okolicznościach decyzja biskupa diecezjalnego będzie decydować o nadaniu skutków czysto kanonicznych orzeczeniu sądu cywilnego. W przypadku, gdy sprawa dotyczy także czysto cywilnych skutków małżeństwa, sędzia powinien się starać, by już od samego początku sprawa ta była wniesiona do sądu świeckiego.*⁷⁸ Z pewnością przepis ten jest w obecnym czasie w naszym kraju aktualny ze względu na wprowadzenie przez polskiego ustawodawcę instytucji separacji małżeńskiej do k.r.o.

nia się to tym, że zgodnie z CIC c. 1151 małżonkowie mają obowiązek i prawo zachowania pożycia małżeńskiego, chyba że usprawiedliwia ich zgodna z prawem przyczyna. Jeśli takiej przyczyny nie stwierdzi formalnie kompetentna władza kościelna w przeciągu sześciu miesięcy od jej zaistnienia, to taki wierny z racji na niewypełnianie swojego obowiązku wspólnego pożycia w małżeństwie nie może przystępować do sakramentów św. Zdarza się jednak, że z ważnych powodów Sąd Metropolitalny w Koszycach w dekrecie, w którym odmawia orzeczenia separacji, umieszcza zapis, że strona lub strony, pomimo nieuzyskania takiego orzeczenia, mogą przystępować do sakramentów św. Szerzej na temat uwarunkowań instytucji separacji w kościele słowackim, zob. *Zbierka partikulárných predpisov Košickej Arcidiecézy*. Kosice 2000 s. 251-255. W Polsce uzyskanie dekretu pozwala uniknąć każdorazowych wyjaśnień wobec spowiednika, dlaczego nie żyje się razem z małżonkiem, oraz publicznego zgorznienia w przypadku przystępowania do sakramentów św.

⁷⁶ A. Sporniak. *Nierozzerwalne ale zawodne. Rozmowa z ks. prof. Remiguszem Sobańskim*. Tygodnik Powszechny 2000 nr 2 s. 4.

⁷⁷ CIC c. 1692 § 2, „*Ubi decisio ecclesiatca effectus civiles non sortitur, vel si sententia civilis praevidetur non contraria iuri divino, Episcopus dioecesis commorationis coniugum poterit, per pensis peculiaribus adiunctis, licentiam concedere adueundi forum civile.*”

⁷⁸ CIC c. 1692 § 3.

Skutki separacji

Skutkiem orzeczenia przez sąd kościelny separacji jest rozluźnienie węzła małżeńskiego, jednak w dalszym ciągu obowiązują prawa i obowiązki wypływające z małżeństwa, z pewnymi modyfikacjami, które są niejako skutkiem orzeczonego rozdziału od stołu i łoża. Separacja zwalnia co prawda od obowiązku i prawa współżycia małżeńskiego, nie oznacza to jednak że małżonkowie zwolnieni są od obowiązku wzajemnej pomocy w sytuacjach trudnych i wierności małżeńskiej; mają oni obowiązek takiej wierności dochować, gdyż w obliczu prawa kanonicznego ich związek małżeński nadal istnieje.⁷⁹ Po orzeczeniu separacji każdy z małżonków może mieć własne lub tymczasowe zamieszkanie.⁸⁰ Wraz z ustanowieniem separacji należy zatroszczyć się o odpowiednie utrzymanie i katolickie wychowanie dzieci.⁸¹ Sprawę tę winien rozstrzygać wyrok sądowy lub dekret ordynariusza miejsca. Z reguły wychowaniem dzieci małżonków będących w orzeczonej separacji powinien się zająć małżonek niewinny. Ze względu jednak na dobro potomstwa, może w tej kwestii zapaść inne rozstrzygnięcie, np. zlecenie opieki nad dzieckiem krewnym, powinowatym lub placówce opiekuńczej. Prawodawca kościelny nie precyzuje, o jakie dzieci tu chodzi. Zakłada się, że chodzi tutaj o dzieci małżonków, niezależnie czy są to wspólne dzieci obojga małżonków, czy jednego z nich. Nie został także określony status wiekowy tych dzieci w rozumieniu CIC c. 97. W związku z tym, posługując się wykładnią celowościową, można przyjąć, że chodzi o dzieci wymagające troski i opieki, bez względu na wiek. Sprawy, o których mowa w CIC c. 1154, powinny być także regulowane na drodze cywilnej. W Polsce w obecnym stanie prawnym jest to o tyle łatwiejsze, że małżonkowie, zwracając się do sądu cywilnego o orzeczenie separacji, mogą mieć pewność, że sąd orzekając separację, wypowie się także co do ich wspólnych małoletnich dzieci.

⁷⁹ Obowiązku wierności małżeńskiej w myśl art. 23 k.r.o. nie ma w przypadku orzeczenia separacji przez sąd państwowy na podstawie dokonanych zmian w k.r.o. ustawą z 21 maja 1999 roku.

⁸⁰ Zob. CIC c. 104. W dawnym Kodeksie jedynie żona, która uzyskała prawną separację, mogła nabyć własne stałe miejsce zamieszkania, nieposiadająca zaś separacji prawnej – jedynie mieszkanie tymczasowe (CIC 1917 c. 93 § 1,2).

⁸¹ CIC c. 1154. Por. CCEO c. 865; CIC 1917 c. 1132, który stanowił, że generalnie wychowanie potomstwa separowanych małżonków należy do strony niewinnej, w przypadku małżeństw mieszanych – do strony katolickiej. Niemniej ordynariusz miejscowy ze względu na dobro dzieci mógł inaczej postanowić.

Jednak CIC c. 1154, jak się wydaje, obejmuje szerszy krąg dzieci aniżeli art. 58 § 1 k.r.o.

Separacja w prawie kanonicznym może ustać na cztery sposoby:

- 1) w razie śmierci jednego ze współmałżonków;
- 2) gdy małżonek niewinny wybaczy małżonkowi winnemu i przyjmie go z powrotem;
- 3) gdy wygaśnie przedmiot separacji, tzn. gdy przestanie istnieć przyczyna separacji;
- 4) gdy zakończy się okres separacji czasowej.

Problem separacji łączy się z aspektem duszpasterskim, mającym na celu przeciwdziałanie rozpadowi małżeństwa. Dlatego szczególnie uwagę przy omawianiu zagadnień związanych z separacją małżeńską należy zwrócić na pomoc, jaką Kościół powinien udzielić osobom przeżywającym kryzys małżeński. Pomoc ta powinna przejawiać się w szczególności we wsparciu moralnym i duchowym.⁸²

5. Instytucja separacji w obecnie obowiązującym prawie polskim

Przepisy prawa materialnego dotyczące separacji normują przepisy działu V tytułu I noszącego nazwę „Małżeństwo” k.r.o., a szczególnie przepisy art. 61¹-61⁶ k.r.o., następują one po dziale IV, noszącym tytuł „ustanie małżeństwa.” Mogłoby się zdawać, że bardziej logiczne jest usytuowanie separacji przed regulacją ustania małżeństwa, chodzi jednak o to, by podkreślić, że separacja jest instytucją samodzielną, nie etapem przejściowym prowadzącym do rozwodu.⁸³ Z takiego usytuowania instytucji rozwodu i separacji można wywnioskować także, że rozwód pozostał nadal podstawowym sposobem na regulowanie spraw rozpadających się małżeństw.

Przepisy dotyczące postępowania w sprawach o separację małżeńską zostały uregulowane poprzez przystosowanie przepisów k.p.c. od-

⁸² Szerzej zob. P. Salaün. *Żyjący w separacji, rozwiedzeni*. Poznań s. 163 i n.

⁸³ W Chrzanowski. *Problem ochrony trwałości małżeństwa* s. 19; J. Panowicz – Lipska. *Instytucja separacji* s. 16; D. Antoszkiewicz. *Separacja. Komentarz*. Komentarz do Dziennika Ustaw 1999 nr 32 s. 12; T. Smyczyński. *Separacja małżonków*. SPPr 2000 nr 1-2 s. 152; tenże *Prawo rodzinne i opiekuńcze. Analiza i wykładnia*. Warszawa 2001 s. 220; J. Panowicz-Lipska i T. Smyczyński dodają, że za taką systematyką k.r.o. przemawiają także względy techniki legislacyjnej, gdyż przepisy odnoszące się do separacji zawierają odesłania do przepisów w sprawie o rozwód.

noszących się do rozwodu, objętych Działem I „Postępowanie w sprawach małżeńskich”, Tytułu VII, noszącego nazwę „Postępowania odrębne”, Księgi pierwszej pod nazwą „Proces”. Ponadto rozszerzone zostały przepisy art. 567 k.p.c. z działu II „Sprawy z zakresu prawa rodzinnego, opiekuńczego i kurateli, Tytułu II, Księgi drugiej „Postępowanie nieprocesowe”, w razie jednoczesnego, wspólnego wystąpienia małżonków o orzeczenie separacji na zgodny ich wniosek w myśl art. 61¹ § 3 k.r.o., czy o zniesienie separacji zgodnie z art. 61⁶ k.r.o.

Przesłanki orzeczenia separacji

Ustanowienie separacji małżeńskiej może nastąpić, jeżeli między małżonkami nastąpił zupełny rozkład pożycia; nie wymaga się, aby rozkład pożycia miał również cechę trwałości.⁸⁴ Ujęcie jedynie przesłanki zupełnego rozkładu pożycia małżeńskiego jest przejawem nadania przez ustawodawcę tej instytucji prawnej funkcji zaradczej i restytucyjnej w stosunku do małżeństwa, które w jakiejś mierze uległo rozpadowi. W naszym prawie nie ma określonych, enumeratywnie bezwzględnych przesłanek separacyjnych, które zdaniem ustawodawcy stanowią naruszenie obowiązków małżeńskich w sposób tak poważny, że zwykle prowadzą do zerwania więzi łączących małżonków i w razie ich stwierdzenia w postępowaniu o orzeczenie separacji sąd jest zobligowany do jej orzeczenia. Takie przesłanki istniały chociażby 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.⁸⁵ Obecnie w k.r.o. mamy tylko klauzulę zupełnego rozkładu pożycia małżeńskiego.

⁸⁴ Zob. art. 61¹ § 1 k.r.o. Takie uregulowanie spotkało się z aprobatą zarówno ze strony doktryny, jak i praktyki sądowej, zob. J. Panowicz-Lipska, *Instytucja separacji* s. 17; T. Smyczyński, *Separacja małżonków* s. 152; tenże *Prawo rodzinne i opiekuńcze. Analiza* s. 219; J. Gajda, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*. Warszawa 2000 s. 271; J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne*. Wyd IV zaktualizowane i uzupełnione przez M. Nazara. Warszawa 2000 s. 139; H. Haak, *Separacja*. MP 2000 nr 4 s. 214; A. Skoczyński, F. Karwicki, *Wielka Księga Praw* s. 21. Ci ostatni autorzy zwrócili jednak uwagę, że rezygnacja z przesłanki trwałości rozkładu pożycia przy orzeczeniu separacji może budzić obawy, że instytucja ta będzie nadużywana i stosowana w sytuacjach, gdy małżeństwo przeżywa kryzys, lecz ma on charakter przemijający.

⁸⁵ CIC c. 1152 § 1 i 1153 § 1.

Zupełny rozkład pożycia jest zdarzeniem prawnym, ciągłym, co oznacza, że jest to pewien stan, a nie zdarzenie występujące w jednej chwili. „Zupełny rozkład” oznacza rozkład w trzech płaszczyznach: płaszczyźnie ekonomicznej, duchowej i fizycznej.⁸⁶

Nieemożliwe jest określenie w sposób jednoznaczny, zaistnienie jakich okoliczności pociąga za sobą zupełny rozkład pożycia małżeńskiego.⁸⁷ Powody, które w uproszczeniu nazywane są przyczynami rozkładu pożycia, mogą leżeć po stronie męża lub żony albo też po obu stronach. Są nimi np.: niedochowanie wierności małżeńskiej⁸⁸, naganny stosunek do rodziny współmałżonka, agresja, złe traktowanie członków rodziny, zaniedbywanie rodziny⁸⁹, odmowa wzajemnej pomocy, opuszczenie współmałżonka, hazard, prostytutka, skazanie za zbrodnię małżonka prawomocnym wyrokiem, alkoholizm,⁹⁰ narkomania,

⁸⁶ Istotę rozkładu pożycia małżeńskiego wymaganą do orzeczenia rozwodu, która jednak jest pomocna także w przypadku orzeczenia separacji, zdefiniował SN w uchwale z dnia 28 maja 1955 r., I CO 5/55 OSN 1955 nr 3 poz. 46; NP 1955 nr 9 s. 104; PiP 1955 nr 11 s. 847. Zob. także orz. SN z 7 listopada 1955 r., III CR 1328/54 PiP 1957 nr 2 s. 410; orz. SN z 9 marca 1956 r., IV CR 36/55 OSN 1956 nr 4 poz. 110; orz. SN 19 czerwca 1956 r., I CR 49/56 PiP 1956 nr 12 s. 1106. Samo kategoryczne domaganie się rozwodu (obecnie i separacji) nie jest dostatecznym powodem do przyjęcia, że nastąpił zupełny rozkład pożycia małżeńskiego, zob. orz. SN 21 lipca 1958 r., I CR 337/57 OSPiKA 1959 poz. 202. Rozstrzygnięcie odnosiło się do sprawy rozwodowej, ale może być pomocne w przypadku separacji.

⁸⁷ K. Piasecki. *Separacja w prawie polskim*. Warszawa 2000 s. 28. Podobnie J. Czajka. *Separacja i rozwód*. Gazeta Prawna 1999 nr 30 s. 19.

⁸⁸ Zob. orz. SN z 24 kwietnia 1951 r., C 667/50. OSN 1953 nr 1 poz. 9 „Nawet jednorazowy postępek małżonka może stać się przyczyną trwałego i zupełnego rozkładu, dotyczy to w szczególności takich faktów jak cudzołóstwo (...)”; orz. SN z 8 maja 1951 r., C 184/51, ZO 1952 z. I poz. 21 (karty 95-99), OSN 1952 poz. 21, PiP 1951 nr 7 s. 156-159. Jak wynika ze statystyk sądowych, niewierność małżeńska, obok alkoholizmu i niezgodności charakteru, jest najczęstszą przyczyną rozwodów. Podobna sytuacja jest w sądach kościelnych, zob. M. Lucyk. *Kryzys małżeński w świetle kościelnego orzecznictwa sądowego w Polsce*. Chrześcijanin w Świecie. 1983 nr 11, s. 102-103.

⁸⁹ Zob. orz. SN z 9 marca 1956 r., 4 CR 36/55. OSN 1956 nr 4 poz. 110. Orzeczenie to odnosi się do postępowania o orzeczenie rozwodu, niemniej może być pomocne w przypadku orzeczenia separacji.

⁹⁰ Zob. H. Bogacka, A. Sobieszak. *Rozwody w Polsce w latach 1950-1974 w świetle badań statystycznych*. W: *Wybrane zagadnienia patologii rodziny GUS*. Pod red. M. Jarosza. Warszawa 1976 s. 99 i n.; K. Sergiej. *Rozbicie rodziny w świetle orzecznictwa sądowego*. Biuletyn Informacyjny Stowarzyszenia Polskich Prawników Katolickich 1999 nr 2 s. 43. Alkoholizm jest także najczęściej wskazywaną przyczyną niezdolności osoby do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich, a w konsekwencji orzeczenia nieważności małżeństwa w sądach kościelnych. Zob. M. Lucyk. *Kryzys małżeński w świetle* s. 104; A. Dzięga. *Alkoholizm jako podstawa orzeczenia nieważności małżeństwa*. RNP 1997 nr 7 s. 90; S. Paździor. *Przyczyny psychiczne niezdolności osoby do zawarcia małżeństwa próba systematyki*. W: *Kościelne Prawo Procesowe*. Materiały i Studia. Lublin 1999 t. 1 s. 114.

różnica charakterów, choroba fizyczna lub umysłowa czy impotencja, niedobór seksualny, bezpłodność, homoseksualizm, satyryzm, nimfomania, transseksualizm, związany nawet ze zmianą płci,⁹¹ różnica wieku, wyjazd małżonka za granicę.

Wnosząc o orzeczenie separacji, można powołać się oczywiście jeszcze na inne przyczyny, które nie są tutaj wymienione, a prowadzą do zupełnego rozkładu. Przed sądem cywilnym można powołać się także na te podstawy separacyjne, które podaje Kodeks Prawa Kanonicznego z 1983 roku, w c. 1152 § 1, 1153 § 1, jeśli zdaniem wnoszącego o orzeczenie separacji, spowodowały one zupełny rozkład pożycia małżeńskiego.

W przypadku zaistnienia pozytywnych przesłanek orzeczenie separacji nie jest dopuszczalne, jeżeli wskutek niej miałyby ucierpieć dobro wspólnych małoletnich dzieci małżonków.⁹² Tak w sprawie o rozwód, jak i o separację, nie chodzi o to, czy w przypadku rozkładu małżeństwa ucierpi dobro dziecka, gdyż z pewnością ucierpi, ale o to, czy samo orzeczenie separacji spowoduje, że dobro dziecka zostanie narażone na szwank. Separacja małżonków może stanowić mniejsze przeżycie dla dziecka aniżeli rozwód. Można stwierdzić, że w niektórych okolicznościach dobro dziecka nie będzie zagrożone w przypadku orzeczenia separacji, natomiast będzie stanowiło przeszkodę do orzeczenia rozwodu.

Zgodnie z przepisem art. 61¹ § 2 k.r.o. separacja nie może być również orzeczona, podobnie jak i rozwód art. 56 § 2 k.r.o., jeśli byłaby sprzeczna z zasadami współżycia społecznego z innych przyczyn niż dobro wspólnego małoletniego dziecka małżonków. W myśl wytycznych SN niedopuszczalność rozwodu (obecnie i separacji) ze względu na zasady współżycia społecznego zachodzi wtedy, gdy z zasadami tymi nie dałoby się pogodzić rażącej krzywdy, jakiej doznałby małżonek sprzeciwiający się żądaniu rozwodu, (separacji) albo gdy przeciw rozwodowi (separacji) przemawiają poważne względy natury społeczno-wychowawczej, które nie pozwalają na to, by orzeczenie rozwodu (separacji) sankcjonowało stan faktyczny, powstały na tle złego traktowania i złośliwego stosunku do współmałżonka lub dzieci albo innych przejawów lekceważenia instytucji małżeństwa i rodziny lub obowiąż-

⁹¹ Tak zob. *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*. Pod red. K. Piaseckiego. Warszawa 2000 s. 278-279.

⁹² Por. art. 61¹ § 2 k.r.o.

ków rodzinnych.⁹³ Wydaje się, że separacja małżeńska mogłaby sankcjonować takie właśnie negatywne zachowania jednego ze współmałżonków, gdyby jej orzeczenie nie pociągało za sobą tak daleko idących skutków, porównywalnych do rozwodu. Gdy jednak skutki orzeczenia rozwodu i separacji są podobne, jak to się dzieje w obecnym stanie prawnym, orzeczenie separacji w takim przypadku może być uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Postępowanie przed sądem

Ustanowienie separacji między małżonkami może się odbyć jedynie przed sądem powszechnym. Sądem właściwym do rozpoznawania spraw o orzeczenie separacji w pierwszej instancji, niezależnie od przyjętego trybu postępowania, jest Sąd Okręgowy.⁹⁴

Sprawy o orzeczenie separacji toczą się w trybie procesowym, jeśli z inicjatywą jej ustanowienia wyjdzie tylko jeden z małżonków, a drugi pozostanie bierny lub też nie wyrazi zgody na separację oraz w przypadku, gdy współmałżonkowie mają wspólne małoletnie dzieci (tzw. separacja niezgodna). W tym przypadku zastosowanie będą miały przepisy art. 425-435 k.p.c. i odpowiednio 436-445 k.p.c.

Zgodnie z regulacją zawartą w artykule 61² §1 k.r.o., korespondującą z art. 439 k.p.c., jeżeli jeden z małżonków żąda orzeczenia separacji, a drugi rozwodu, w pierwszej kolejności podlega rozpoznaniu żądanie dalej idące co do skutków prawnych, tj. żądanie rozwodu; jeżeli jest uzasadnione, sąd oddalając żądanie orzeczenia separacji, orzeka rozwód.⁹⁵

W przypadku, gdy wydanie wyroku rozwodowego jest niedopuszczalne, gdyż nie ma podstaw do jego orzeczenia, np. zupełny rozkład pożycia małżeńskiego nie ma cechy trwałości lub zachodzi zasada rekriminacji, sąd oddali powództwo o rozwód i orzeka separację. Jeżeli

⁹³ Zob. Wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w zakresie stosowania przepisów art. 56 oraz art. 58 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, uchwała całej Izby Cywilnej SN z 18 marca 1968 r. III CZP 70/66 OSN 1968 nr 5 poz. 77, które można odnieść również do spraw o orzeczenie separacji „Rola zasad współżycia społecznego polega na synchronizowaniu przepisów prawa z nakazami moralności i obyczajów, na uelastycznieniu prawa. Szerzej na temat pojęcia i funkcji zasad współżycia społecznego, zob. Z. Ziemiński. *Próba systematyzacji zasad współżycia społecznego wg orzecznictwa S. N.* PiP 1957 nr 4-5 s. 817-818; J. Górecki. *Wytyczne rozwodowe Sądu Najwyższego.* PiP 1968 nr 8-9 s. 342-345.

⁹⁴ Zob. art. 17 k.p.c., 567¹ k.p.c.

⁹⁵ Por. z art. 297 k.c.fr.

małżonkowie żądają, jeden orzeczenia separacji, a drugi rozwodu, a żądanie rozwodu jest uzasadnione, to istnieje przeszkoda do orzeczenia separacji w postaci uzasadnionego żądania rozwodu i w konsekwencji sąd jest zobligowany orzec rozwód. Można żywić pewne obawy, czy przepis ten, skądinąd wprowadzony, aby w większym stopniu i bardziej wyraziście zaakcentować niezależność tych dwóch instytucji prawnych, nie stanie się przeszkodą w wytaczaniu spraw o separację małżonkom obawiającym się, że gdy taki krok poczynią w uzasadnionych okolicznościach, mając na uwadze trwałość ich związku, to współmałżonek w odwecie wniesie sprawę o rozwód.

Sąd w każdym postępowaniu o orzeczenie separacji powinien mieć na uwadze, że związek małżeński, rodzina nie jest jedynie dobrem prywatnym osób je tworzących, ale jest jednocześnie dobrem spełniającym funkcję społeczną, czyli jest dobrem publicznym. Dlatego państwo określa sposób jego zawarcia czy rozwiązania, czyniąc wszystko, aby w maksymalny sposób zabezpieczyć trwałość związku małżeńskiego. Rola sądu w tej materii jest duża, wymaga to jednak od kadry sędziowskiej wiedzy nie tylko z zakresu prawa, ale i psychologii czy socjologii. Potrzebna jest także zmiana sędziów w podejściu do samego postępowania pojednawczego w sprawach separacyjnych lub rozwodowych.⁹⁶

Wyrok orzekający separację ma charakter konstytutywny i działa na przyszłość. W jego następstwie powstaje nowy stosunek prawny-separacja.

Postępowanie procesowe

Jeśli małżonkowie wspólnie zażądają separacji, a nie posiadają wspólnych małoletnich dzieci (tzw. separacja zgodna), to takie postępowanie będzie prowadzone przed sądem w trybie nieprocesowym. Tutaj zastosowanie mają przepisy art. 567¹-567⁵ k.p.c., które zostały dodane do przepisów normujących „sprawy małżeńskie” (art. 561-567 k.p.c.). Jeżeli małżonkowie nie mają wspólnych małoletnich dzieci, sąd może orzec separację na podstawie zgodnego żądania małżonków, mówimy wtedy o separacji zgodnej.⁹⁷ Żądanie takie musi być zgodne

⁹⁶ P. Kasprzyk. *Udział biegłego w sprawach rodzinnych*. W: *Rola biegłego we współczesnym procesie*. Pod red. J. Turka. Warszawa 2002 s. 76 i n.

⁹⁷ Zob. art. 61¹ § 3 k.r.o. Por. Projekt 1929 art. 54. Normę z art. 61¹ § 3 k.r.o. należy interpretować zgodnie z wykładnią systematyczną w powiązaniu z § 1 i 2 w ten sposób, że małżonkowie mogą wnosić o orzeczenie separacji, jeżeli nie mają wspólnych małoletnich dzieci, nastąpił zupełny rozkład pożycia małżeńskiego, a orzeczenie separacji nie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

od samego początku, a więc małżonkowie powinni występować zgodnie ze wspólnym wnioskiem.⁹⁸

Zakres orzekania

W orzeczeniu separacyjnym sąd obligatoryjnie rozstrzyga o: separacji małżonków (na czas nieoznaczony), winie rozkładu pożycia małżeńskiego – art. 57 § 1 k.r.o. w zw. z art. 61³ § 1 k.r.o., jeżeli obydwoje małżonkowie zgodnie nie wnieśli o nieorzekanie o winie, władzy rodzicielskiej nad wspólnym małoletnim dzieckiem obojga małżonków art. 58 § 1 k.r.o. w zw. z art. 61³ § 1 k.r.o., wysokości, w jakiej każde z rodziców zobowiązane jest do ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka. Jeżeli małżonkowie zajmują wspólne mieszkanie, sąd w orzeczeniu separacyjnym wypowie się także o sposobie korzystania z tego mieszkania przez czas wspólnego w nim zamieszkiwania separowanych małżonków art. 58 § 2 k.r.o. w zw. z art. 61³ § 1 k.r.o. Sąd może orzec eksmisję jednego ze współmałżonków na żądanie drugiego małżonka art. 58 § 2 k.r.o. w zw. z art. 61³ § 1 k.r.o., podział majątku wspólnego art. 58 § 3 k.r.o. w zw. z art. 61³ § 1 k.r.o.

Koszty sądowe w sprawach o separację

Postępowanie w sprawie o orzeczenie separacji i o jej zniesienie jest płatne, dlatego wraz z wniesieniem wniosku lub pozwu o orzeczenie separacji do sądu należy uiścić wpis sądowy. Wysokość takiego wpisu uzależniona jest od rodzaju pisma procesowego; i tak od pozwu – wpis w kwocie 500 zł,⁹⁹ natomiast od wniosku pobierany jest wpis w wysokości 100 zł.¹⁰⁰

Skutki orzeczenia separacji

Cała konstrukcja unormowania skutków ustanowienia separacji opiera się na fakcie, iż po jej orzeczeniu małżeństwo nie ulega rozwią-

⁹⁸ Tak J. Panowicz-Lipska. *Instytucja separacji* s. 19. Autorka ta słusznie stwierdza tam, że konstrukcja „zgodnego żądania,” określona w art. 61³ § 3 k.r.o., nie występuje w sytuacji, gdy w procesie o separację pozwany małżonek wyraża zgodę na separację w procesie toczącym się na skutek powództwa współmałżonka.

⁹⁹ Zob. § 11¹ rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 1996 r., w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych Dz. U. 1996 nr 154 poz. 753 z późn. zm. dodany przez § 1 pkt. 1 rozporządzenia z 2 listopada 1999 r., zmieniające rozporządzenie w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych. Dz. U. 1999 nr 91 poz. 1038.

¹⁰⁰ Zob. § 21¹ rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 1996 r....

zaniu, natomiast zmianie ulegają pewne jego elementy, np. w postaci zwolnienia od obowiązku wspólnego życia.¹⁰¹ Art. 61⁴ § 1 k.r.o. stanowi, że orzeczenie separacyjne w zasadzie wywiera takie same skutki jak rozwiązanie małżeństwa przez rozwód, chyba że ustawa stanowi inaczej.¹⁰² W kwestiach niemajątkowych i majątkowych skutki separacji nie są identyczne jak przy rozwodzie, dlatego zasada ta nie może być stosowana wprost. Ze względu na treść przepisu art. 61⁴ § 1 k.r.o., odpowiednio będą miały zastosowanie do małżonków pozostających w separacji przepisy art. 23 k.r.o., np. co do współdziałania dla dobra rodziny. Małżonkowie mają w dalszym ciągu prawo i obowiązek współdziałania w istotnych sprawach wspólnych małoletnich dzieci. W przypadku ustanowienia separacji małżonkowie, których orzeczenie to dotyczy, nie mogą zawrzeć nowego małżeństwa, art. 61⁴ § 2 k.r.o. Skutkiem orzeczenia separacji w myśl art. 61⁴ § 1 k.r.o. jest ustanie obowiązku z art. 24 k.r.o. czy art. 27 k.r.o., dotyczącego przyczyniania się obojga małżonków do zaspokajania potrzeb rodziny, którą przez swój związek założyli, ale jedynie w stosunku do osoby współmałżonka, ponieważ na małżonku pozostającym w separacji spoczywa obowiązek alimentacyjny i obowiązuje on w stosunku do członków rodziny innych niż współmałżonek. Brak jest również podstaw do zastosowania art. 28 k.r.o., co jest konsekwencją wygaśnięcia obowiązku z art. 27 k.r.o. co do współmałżonka. Nie mają zastosowania w przypadku orzeczenia separacji art. 29, 40 i 52 k.r.o. ze względu na normę z art. 61⁵ k.r.o.

Orzeczenie separacji znosi obowiązek wspólnego pożycia, a także zachowania wierności małżeńskiej.¹⁰³ Takie uzasadnienie pominięcia obowiązku wierności w przypadku orzeczenia separacji może budzić pewne zdziwienie. Brak tego obowiązku w obecnej ustawie może przyczynić się w pewnej mierze do tworzenia przez małżonków żyjących

¹⁰¹ Że małżeństwo nie ulega rozwiązaniu po orzeczeniu separacji może świadczyć treść np. art. 61⁴ § 4,5, 61⁵ k.r.o. Także na określenie osób wobec których orzeczono separację, k.r.o. w art. 61⁴ § 3 posługuje się terminem „małżonkowie pozostający w separacji.” W tym miejscu należałoby postulować, aby ustawodawca dokonał zmiany w art. 58 § 2, 59, 60 § 1, 3 k.r.o. używając do osób rozwiedzionych formuły „małżonek rozwiedziony.”

¹⁰² W wielu publikacjach prawniczych i nieprawniczych, powołując się jedynie na ten przepis, separację i rozwód stawia się jako instytucje nieomal identyczne, z pewnymi jedynie subtelny różnicami, zob. np. J. Czajka. *Separacja i rozwód*. Gazeta Prawna 1999 nr 30 s. 19; J. Kotłowska-Rudnik. *Majątkowe skutki separacji*. Gazeta Prawna 2000 nr 99 s. 23.

¹⁰³ Np. w prawie francuskim małżonkowie nadal zobowiązani są do wierności w przypadku orzeczenia separacji.

w rozłączeniu związków pozamałżeńskich.¹⁰⁴ Po orzeczeniu separacji nie ma zastosowania domniemanie pochodzenia dziecka od męża matki, jeżeli dziecko urodzi się po upływie trzystu dni od jej orzeczenia.¹⁰⁵ W takim przypadku mężowi nie przysługuje powództwo o zaprzeczenie ojcostwa, jednak nie jest wykluczone uznanie dziecka (art. 72 i n. k.r.o.).

Dopóki małżeństwo istnieje, mimo separacji, obowiązuje małżonków nadal wzajemny szacunek i wzajemna pomoc w sferze duchowej i materialnej, jeżeli – jak czytamy w ustawie – wymagają tego względy słuszności – art. 61⁴ § 3 k.r.o. Zakres obowiązku wynikającego z treści art. 61⁴ § 3 k.r.o. nie może być utożsamiany z „obowiązkiem wzajemnej pomocy” wynikającym z art. 23 k.r.o.¹⁰⁶ Obowiązek wzajemnej pomocy małżonków będących w orzeczonej separacji jest niezależny od obowiązku alimentacyjnego.

Skutkiem orzeczenia separacji, podobnie jak przy orzeczeniu rozwodu, jest możliwość dochodzenia świadczeń alimentacyjnych na podstawie art. 60 k.r.o., z wyłączeniem § 3 w przypadku separacji.¹⁰⁷ Ich dostarczanie przez małżonka niewinnego rozkładu pożycia na rzecz drugiego nie jest ograniczone w czasie.

Jeżeli przed orzeczeniem separacji między małżonkami istniała wspólność ustawowa czy też umowna, to zgodnie z art. 61⁵ k.r.o. orzeczenie separacji spowoduje powstanie rozdzielności majątkowej między małżonkami,¹⁰⁸ chyba że rozdzielność majątkowa na podstawie umowy (art. 47 § 1 k.r.o.), ustawy (art. 53 k.r.o.) lub orzeczenia sądu

¹⁰⁴ Za utrzymaniem obowiązku wierności w czasie orzeczonej separacji zob. P. Kasprzyk. *Instytucja separacji małżeńskiej w świetle ustawy z dnia 21 maja 1999 roku*. Lublin-Sandomierz. 1999 s. 74; tenże *Separacja prawna w świetle znolizowanego kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*. RNP 2000 t, 1 z. 1 s. 229; K. Piasecki. *Separacja w prawie* s. 41; J. Halberda. *Separacja – wybrane zagadnienia materialnoprawne (przesłanki, skutki)*. Rejent 2001 nr 11 s. 106-107. T. Smyczyński. *Separacja* s. 158, stwierdził, że w toku prac nad projektem poruszano tę kwestię, lecz ostatecznie uznano za zbędne wypowiedzanie się w tej delikatnej materii, a ocenę późniejszego zachowania się pozostawiono samym małżonkom.

¹⁰⁵ Zob. art. 62 § 1 zd. 2 k.r.o. Por. Projekt 1929 art. 71.

¹⁰⁶ Sąd Najwyższy w orz. z dnia 18 września 1952 r., C 1283/52 OSN 1953 nr 3 poz. 84, wypowiedział pogląd, że „obowiązek wzajemnej pomocy obejmuje świadczenie współmałżonkowi w razie potrzeby pomocy materialnej w celu zapewnienia jednakowej stopy życiowej obojga małżonków oraz udzielenie mu moralnego wsparcia w przewyżczeniu trudności życiowych, w doznawanych niepowodzeniach, w chorobie, kalectwie, cierpieniu itp.”

¹⁰⁷ Zob. art. 61⁴ § 4 k.r.o.

¹⁰⁸ Podobnie por. art. 302 k.c.fr.

(art. 52 § 1 k.r.o.) między małżonkami już istniała.¹⁰⁹ Rozdzielność majątkowa przy orzeczeniu separacji ma charakter przymusowy. Zgodnie z wykładnią art. 61⁴ § 1 k.r.o., separacja otwiera drogę do podziału majątku wspólnego małżonków; w tym przypadku zastosowanie będą miały przepisy art. 42 i n.k.r.o. oraz o dziale spadku (art. 46 k.r.o.) art. 1037 i n.k.c. i ustalenia udziałów małżonków w majątku wspólnym.

Bardzo ważną kwestią w przypadku orzeczenia separacji jest zapis art. 935¹ k. c., który stanowi, że przepisów o powołaniu do dziedziczenia z ustawy nie stosuje się do małżonka spadkodawcy pozostającego w separacji.¹¹⁰ Małżonek pozostający w separacji jest wyłączony od dziedziczenia ustawowego; także w przypadku gdy spadkodawca wystąpił o orzeczenie separacji z winy drugiego małżonka, a żądanie to było uzasadnione, ów drugi współmałżonek jest wyłączony od dziedziczenia art. 940 § 1 k.c. Pomimo niedokonania zmian w art. 991 k.c., stanowiącym o uprawnieniu małżonka do zachowku, małżonek pozostający w separacji traci prawo do zachowku. Przepis art. 940 § 1 k.c. nie będzie miał zastosowania, jeżeli między małżonkami toczy się postępowanie o separację w trybie nieprocesowym, gdyż jest ona orzekana na zgodny wniosek, bez orzekania o winie.

Wyłączenie małżonka od dziedziczenia, zgodnie z art. 940 § 2 k.c., następuje na mocy orzeczenia sądu. Oprócz współmałżonka, wyłączenia może żądać każdy z pozostałych spadkobierców ustawowych, powołanych do dziedziczenia w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym spadkodawca dowiedział się o otwarciu spadku, nie więcej jednak niż jeden rok od otwarcia spadku (art. 940 § 2 k.c. zd. drugie). Małżonek pozostający w separacji może jednak dziedziczyć na podstawie testamentu (art. 941 i n.k.c.).

W razie śmierci jednego z małżonków, będącego posiadaczem rachunków oszczędnościowych, w orzeczonej separacji, drugi współmałżonek jest objęty uregulowaniem z art. 57 prawa bankowego,¹¹¹ zgod-

¹⁰⁹ Od momentu ustania wspólności majątkowej do majątku, który był dotychczas objęty wspólnością łączną, będą miały zastosowanie odpowiednio przepisy art. 195 i n.k.c. o wspólności w częściach ułamkowych, z uwzględnieniem przepisów z art. 43-45 k.r.o. Tak więc każdy z małżonków może bez zgody współmałżonka rozporządzać swoim udziałem w majątku wspólnym. Np. prawo odrębnej własności lokalu mieszkalnego w dalszym ciągu będzie prawem wspólnym, zmieni się jednak charakter tej wspólności; ze wspólności łącznej na współwłasność w częściach ułamkowych.

¹¹⁰ Odmienne tę kwestię reguluje art. 301 k.c.fr.

¹¹¹ Zob. ustawa z 29 sierpnia 1997 r., Prawo bankowe Dz. U. 1997 nr 140 poz. 939.

nie z którym bank jest zobowiązany wypłacić drugiemu małżonkowi kwoty określone w tym przepisie, ponieważ, jak twierdzi K. Piasecki, nie chodzi w tym przypadku o korzyści przypadające na podstawie ustawowego porządku dziedziczenia.¹¹²

Zniesienie separacji

Zniesienie separacji w myśl art. 61⁶ §1 k.r.o. może odbyć się tylko na zgodne żądanie małżonków przed sądem w postępowaniu nieprocesowym.¹¹³

Właściwym rzeczowo do rozpoznania takiego wniosku jest Sąd Okręgowy, w którego okręgu małżonkowie mają wspólne miejsce zamieszkania. W przypadku braku tej podstawy – sąd miejsca ich wspólnego pobytu, gdyby zaś małżonkowie nie mieli wspólnego miejsca zamieszkania, ani pobytu, wtedy wniosek o zniesienie separacji powinien być zgłoszony w sądzie właściwym dla jednego z małżonków, w myśl art. 508 k.p.c.

6. Praktyczne aspekty funkcjonowania instytucji separacji w prawie polskim

Separacja rozumiana jako rozłączenie, rozejście się i zawieszenie wspólnoty małżeńskiej, stanowi efekt poważnego konfliktu między małżonkami, dotyka wiele małżeństw. Jedni decydują się w konsekwencji na definitywną likwidację związku, inni obecnie na sformalizowanie swojej dotychczasowej sytuacji rodzinnej. Wprowadzenie instytucji separacji uświadamia, iż w sytuacjach trudnych, kryzysowych pozostaje do dyspozycji środek, który nie unicestwia małżeństwa.¹¹⁴ W instytucji separacji, która nie dopuszcza faktów dokonanych, tkwi nadzieja, że z czasem, gdy dojdzie do głosu rozsądek, małżonkowie są w stanie połączyć się na nowo. Co więcej: badania socjologiczne pokazują, że około 56 % badanych opowiada się za poprzedzeniem rozwodu okresem obligatoryjnej separacji.¹¹⁵ Instytucja ta z pewno-

¹¹² Tenże. *Separacja w prawie* s. 50.

¹¹³ W prawie francuskim dokonuje się to na drodze administracyjnej zob. art. 305 k.c.fr.

¹¹⁴ Także T. Rozkrut. Rec. *Piotr Kasprzyk, Instytucja separacji małżeńskiej w świetle ustawy z dnia 21 maja 1999 roku*. Tarnowskie Studia Teologiczne 2000 nr 2 s. 307.

¹¹⁵ A. Kwak. *Separacja małżeńska w świetle badań*. Problemy Rodziny 1998 nr 5-6 s. 60.

ścią stwarza możliwość namysłu i gruntownej refleksji nad decyzją o rozwiązaniu małżeństwa przez rozwód.¹¹⁶ Poza tym instytucja separacji stanowi dla rozpadających się małżeństw alternatywę w stosunku do rozwodu, a tym samym spełnia rolę środka ochrony przekonań religijnych.

Rozpatrując kwestie praktycznego stosowania tej instytucji prawnej należy stwierdzić, że małżonkowie w przypadku kryzysu swojego małżeństwa z tej możliwości regulacji swoich spraw na drodze sądowej korzystają. W 1999 roku, a więc w pierwszym okresie obowiązywania ustawy, do sądów wpłynęło 260 spraw o orzeczenie separacji, w tym 230 zakwalifikowano do postępowania procesowego, a 30 spraw do postępowania nieprocesowego. W pierwszym półroczu 2000 roku wpłynęło 4.087 spraw o orzeczenie separacji małżeńskiej, w tym 3.631 zakwalifikowano do postępowania procesowego, natomiast 456 spraw do postępowania nieprocesowego. W drugim półroczu 2000 roku ogółem wpłynęły 3.394 sprawy o orzeczenie separacji, a więc o 694 sprawy mniej w porównaniu z pierwszym półroczem tego samego roku. Ogółem w 2000 roku wpłynęło 7.481 spraw o orzeczenie separacji i 81.993 sprawy o orzeczenie rozwodu. W związku z tym wniesione sprawy o orzeczenie separacji stanowiły 9,1 % w stosunku do ilości wniesionych spraw o rozwód. Warto dodać, że w 2000 roku sądy orzekły w 4.637 sprawach o orzeczenie separacji (w trybie procesowym zatwierdzono 3.942, natomiast w trybie nieprocesowym 695 spraw). W pierwszym półroczu 2001 roku ogółem wpłynęło 3.798 spraw o orzeczenie separacji, małżeńskiej, w tym 3.487 zakwalifikowano do postępowania procesowego, natomiast 311 spraw do postępowania nieprocesowego. Ogółem w 2001 roku wpłynęło 6.967 spraw o orzeczenie separacji w tym 587 zakwalifikowano do postępowania nieprocesowego. W tym samym okresie wpłynęło 81.862 sprawy o rozwód. W 2001 roku prawomocnie orzeczono 2.345 separacji¹¹⁷. W I półroczu 2002 roku wpłynęło 3.550 spraw o orzeczenie separacji, natomiast w tym samym okresie orzeczono 1.376 separacji. Niewielka liczba tego typu spraw trafia do Sądów Apelacyjnych – w 2001 roku do Sądu Apelacyjnego wpłynęło 56 spraw; w Sądzie Najwyższym w tego typu sprawie nie wydano do tej pory orzeczenia.

¹¹⁶ R. Sztymmler. *Czy separacja jest potrzebna?* Słowo Powszechne 1992 nr 13349 s. 2.

¹¹⁷ Sprawozdanie w sprawach cywilnych (wg właściwości rzeczowej) z ewidencji spraw za 2001 r. Ministerstwo Sprawiedliwości Wydział Statystyki.

W okresie poprzedzającym wprowadzenie separacji małżeńskiej do naszego k.r.o. pojawiały się głosy w różnego rodzaju opiniach, że instytucja ta będzie spełniać jedynie rolę „rozvodu dla katolików”, gdyż tylko osoby wierzące z przyczyn wyznaniowych będą wносиły o jej orzeczenie, a także, że z instytucji tej będą korzystały osoby w podeszłym wieku, nieplanujące zawarcia kolejnego związku. Po przeanalizowaniu akt dotyczących orzeczenia separacji małżeńskiej w III Wydziale Cywilnym Sądu Okręgowego w Lublinie za 2000 rok, można stwierdzić, iż w praktyce z instytucji tej małżonkowie korzystają bez względu na ich przekonania religijne, oraz że powody, na które powołują się małżonkowie wnoszący sprawę o orzeczenie separacji, są zróżnicowane.¹¹⁸

Zakończenie

Instytucji separacji nie można traktować na gruncie prawa świeckiego i kanonicznego jako sposobu, który prowadzi do ustania małżeństwa. Wprowadzenie tej regulacji prawnej nie jest podyktowane jedynie względami wyznaniowymi, lecz przede wszystkim jako ostateczny środek chroniący małżeństwo przed całkowitym rozpadem i ochronę współmałżonka w aspekcie majątkowym. Wprowadzenie tej instytucji prawnej w jakieś mierze realizuje także postanowienia obecnie obowiązującej Konstytucji RP i Konkordatu z 1983 roku, które mówią o ochronie małżeństwa i rodziny. W tym kontekście wydaje się, że dopuszczalność rozwodu należy traktować jako pewnego rodzaju ostateczność i w tym kierunku powinny zmierzać ewentualne dalsze zmiany w prawie rodzinnym. Traktowanie orzeczonej separacji jako kroku zmierzającego ku rozwodowi wypacza jej sens. Nie można również zapominać, że długotrwałe rozłączenie małżonków bardzo często pogłębia rozkład małżeństwa, a orzeczona separacja oznacza ryzyko ustabilizowania się sytuacji, w której małżonkowie już od wielu lat prowadzą życie na własny rachunek, co może w efekcie prowadzić również do rozwodu.

¹¹⁸ Zob. Kasprzyk P. *Sprawy o separację małżeńską na przykładzie Sądu Okręgowego w Lublinie*. Studia z Prawa Wyznaniowego 2001 nr 3 s. 115-126.

Aby jednak separacja spełniała swoją funkcję restytucyjną, małżonkowie muszą chcieć powrócić do wspólnoty małżeńskiej i w tym celu powinni podejmować określone działania.

La separazione dei coniugi – l'istituzione di diritto polacco e di diritto canonico

Sommario

L'autore presenta l'istituzione della separazione dei coniugi secondo il diritto polacco e il diritto canonico sottolineando il ruolo della separazione come uno strumento che serve a tutelare il vincolo matrimoniale.