

# Piotr Siołkowski

---

## Wymiar historyczny i aktualny instytucji separacji małżeńskiej

---

Studia Włocławskie 4, 264-276

---

2001

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

KS. PIOTR SIOŁKOWSKI

## WYMIAR HISTORYCZNY I AKTUALNY INSTYTUCJI SEPARACJI MAŁŻEŃSKIEJ

Jedną z wartości, które dzisiejsze społeczeństwa uznają za szczególnie cenną, jest związek małżeński oraz budowana na nim rodzina. Zdrowe społeczeństwa dbają o każde zawarte małżeństwo i każdą rodzinę (zabezpieczenie jej podstaw bytowych, wspieranie zadań rodzicielskich, ochrona trwałości małżeństwa). Szczególnych wysiłków wymaga, jak wskazują na to prowadzone badania, ochrona małżeństwa przed rozpadem. Zjawisko rozpadu małżeństw w Polsce w ciągu ostatnich lat ciągle rośnie (1996 r. – 74.848 rozwodów, 1997 r. – 75.353, 1998 r. – 75.822).<sup>1</sup>

Poszczególne państwa, a także instytucje międzynarodowe wprowadzają dla ochrony trwałości małżeństwa różnego rodzaju akty i regulacje prawne. Jedną z nich jest instytucja separacji, która mimo iż rozdziela pod pewnymi względami małżonków, nie zrywa jednak istniejącego między nimi węzła małżeńskiego.

Poniższe opracowanie ma na celu ukazać najpierw samo pojęcie separacji, dalej wymiar historyczny tej instytucji, by następnie poprzez projekty ustaw dotyczących separacji małżeńskiej ukazać jej stan faktyczny (aktualny) w polskim kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. W ostatnim punkcie ukazana zostanie instytucja separacji małżeńskiej w prawie kanonicznym.

### 1. Pojęcie separacji

Wyraz „separacja” pochodzi od łacińskiego słowa *separatio* i oznacza „rozdzielenie, rozłączenie, odosobnienie”.<sup>2</sup> Pojęcie to często utożsamia się z innym, a mianowicie z tzw. *divortium semiplenum*, tj. rozłączeniem małżonków i pozbawieniem małżonka „prawa do wspólnego łoża, stołu i zamieszkania” (*separatio a toro, mensa et cohabitatione*).<sup>3</sup> W dyskusjach na ten temat pojawia się więc separacja faktyczna, separacja prawna (formal-

na), a także separacja jako instytucja prawa polskiego. Zanim jednak nastąpi separacja, musi powstać przyczyna owej separacji, np. nieporozumienia między małżonkami, spór, które prowadzić mogą do trwałej niezgody, niechęci, a w końcu do separacji.

Małżeństwa na różnych etapach swego istnienia przeżywają momenty kryzysowe. Niektóre związki potrafią je rozwiązać i żyć dalej w zjednoczeniu, a inne dochodzą do takich kryzysów, z których nie widzą innego wyjścia, jak tylko poprzez podjęcie decyzji o zerwaniu wspólnego pożycia małżeńskiego. Następuje wtedy separacja faktyczna, bez ingerencji sądu. Gdy jednak małżonkowie decydują się na orzeczenie sądowe, które nie narusza węzła małżeńskiego, mamy wówczas do czynienia z separacją prawną. Objawia się ona poprzez zniesienie, mocą orzeczenia sądowego, wspólnego obowiązku pożycia małżonków. Przed II wojną światową taką separacją określano rozdział od stołu i łoża, czyli zniesienie wspólności małżonków od niektórych bądź wszystkich obowiązków, lecz bez możliwości zawarcia nowego związku.<sup>4</sup>

Obok separacji faktycznej oraz separacji prawnej (formalnej) istnieje też separacja jako instytucja prawa (zespół przepisów, które określają przyczyny, warunki, sposób przeprowadzania oraz skutki tej separacji).

## **2. Instytucja separacji w Polsce po 1918 r. oraz po 1945 r.**

### **a) po 1918 r.**

Po 1918 r. na terenie Polski w dziedzinie prawa małżeńskiego obowiązywały różne przepisy prawne, wywodzące się z prawodawstw państw zaborczych.

Ziemie byłego zaboru pruskiego posiadały kodeks cywilny niemiecki z 1896 r., według którego (przepisy § 1573 i § 1574) separacja to zawieszenie wspólności małżeńskiej. Takie same przepisy odnosiły się też do rozwodów. Przesłanki separacyjne i rozwodowe to m.in. cudzołóstwo, nastawanie na życie małżonka, bigamia, nierząd, ciężkie pogwałcenie obowiązków małżeńskich, opuszczenie współmałżonka na okres co najmniej jednego roku, choroba umysłowa.<sup>5</sup> Kodeks niemiecki dawał stronom prawo wyboru między wystąpieniem o separację lub o rozwód.<sup>6</sup>

Ziemie polskie po zaborze austriackim kierowały się *Powszechną ustawą cywilną austriacką* z 1811 r., która nie dopuszczała dla katolików rozwodów. Według tej ustawy, sąd orzekał separację, która powodowała ustanie wspólności małżeńskiej, żona zachowywała nazwisko i herb męża, ale traciła wspólne miejsce zamieszkania. Separacja była orzekana na wniosek jed-

nego z małżonków, który podawał ważne powody: cudzołóstwo, prowadzenie nieporządnego życia, złośliwe opuszczenie małżonka, nastawanie na jego życie lub zdrowie, ciężkie pokrzywdzenie na ciele lub dręczenie (ciężkie i częste obrazy na czci i honorze), trwałe wady ciała połączone z niebezpieczeństwem zarażenia. Istniały dwa rodzaje separacji: separacja zgodna i separacja niezgodna. Pierwsza wymagała, by małżonkowie wspólnie wnosili podanie do sądu powiatowego o udzielenie im separacji i wtedy byli oni zwolnieni z obowiązku podawania jakichkolwiek powodów. Po złożeniu podania przez małżonków odbywały się trzy posiedzenia pojednawcze, a następnie sąd orzekał separację zgodną. Druga, którą wносił jeden ze współmałżonków, podając przy tym odpowiedni powód bądź powody, była orzekana przez sąd okręgowy po przeprowadzeniu postępowania procesowego.

Oprócz separacji zgodnej i niezgodnej kodeks z 1811 r. przewidywał też separację czasową, która występowała w procesie rozwodowym. Celem tej separacji było upewnienie się przez małżonków, iż dalsze ich pożycie małżeńskie jest niemożliwe.

Na ziemiach polskich po zaborze rosyjskim istniało *Prawo o małżeństwie* z 24 VI 1836 r., które zawierało odrębne przepisy dla katolików, inne dla ewangelików, prawosławnych, unitów bądź innych religii. Na terenach byłego Królestwa Polskiego separacja mogła być ogłoszona tylko dla małżeństw katolików, a dotyczyła ona rozłączenie od stołu i łoża. Separację orzekała władza duchowna na żądanie obojga (przyczyny godziwe) lub jednego z małżonków. Powody do separacji to: cudzołóstwo, ciężkie obelgi doznane od współmałżonka, zbrodnie i występki, przystanie współmałżonka do sekty akatolickiej, wychowywanie dzieci nie po katolicku, brutalność.<sup>7</sup> Najwyższą instancją dla katolików dotyczącą tych spraw był trybunał Stolicy Apostolskiej w Rzymie.

We wszystkich trzech ustawodawstwach była znana separacja o charakterze zarządzenia tymczasowego, polegająca na tym, że jedna ze stron w wyniku grożącego jej, a uprawdopodobnionego niebezpieczeństwa, za zwoleniem sądu mogła opuścić mieszkanie, a druga zobowiązana była do alimentów.

## **b) po 1945 r.**

Gdy 1 I 1946 r. wprowadzono w Polsce rozwody, nie wprowadzono instytucji separacji małżeńskiej. Chodziło w tym wypadku wręcz o zmuszenie społeczeństwa, szczególnie ludzi wierzących, do korzystania z instytucji rozwodu. Władze komunistyczne wprowadziły rozwód jako jedyny środek, który

miał rozwiązać w sposób ateistyczny wszelkie kryzysy małżeńskie i rodzinne.<sup>8</sup> Państwo, usuwając separację prawną, uważało, że nie należy niczym ograniczać dotychczasowych małżonków, by zawierali kolejne małżeństwa.<sup>9</sup> W toku dyskusji, stanowisko przeciwników wprowadzenia separacji prawnej<sup>10</sup> zostało przyjęte i wprowadzone do kodeksu rodzinnego z 27 VI 1950 roku.<sup>11</sup> I chociaż koło poselskie „Znak”, reprezentujące w sejmie środowiska katolickie, wносиło o włączenie separacji prawnej do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, szczególnie potrzebnej dla małżonków katolickich, to jednak wniosek ten odrzucono, uzasadniając, że separacja pochodzi z prawa kanonicznego i jest społecznie nieuzasadniona.<sup>12</sup>

Następny kodeks rodzinny i opiekuńczy z 25 II 1964 r.<sup>13</sup> także przyjął tylko rozwód, pomijając separację. Niektórzy uzasadniali wprowadzenie, jak ważną funkcję społeczną może spełniać dla ochrony trwałości małżeństwa separacja prawna,<sup>14</sup> lecz ten postulat spotkał się z ostrą krytyką i wyjaśnieniem, że jeżeli między małżonkami nastąpi zupełne zerwanie pożycia małżeńskiego, to jest to stan separacji faktycznej, czyli stan jak gdyby byli rozwiedzeni.<sup>15</sup>

By można mówić o separacji faktycznej, muszą zaistnieć dwa elementy jednocześnie: materialny (brak wspólnego pożycia) i psychiczny (pragnienie separacji przez jednego lub obojga małżonków). Mimo niektórych artykułów (23, 27, 28, 29, 43 § 2, 56, 107 § 2) oraz dyskusji na ten temat, trzeba ostatecznie stwierdzić, iż kodeks rodzinny i opiekuńczy z 1964 r. nie daje odpowiedzi na pytanie, jaką sytuację można uważać za faktyczną separację czy też faktyczne rozłączenie.<sup>16</sup>

### 3. Instytucja separacji prawnej w projektach

Pierwszym projektem separacji małżeńskiej w Polsce, nie uchwalonym jednak, był projekt z 1929 r. Następne pojawiły się dopiero po 1989 r., po dokonanych w Polsce przemianach ustrojowych.<sup>17</sup> Były to projekty:<sup>18</sup> 1) Adama Strzembosza z 1992 r.; 2) rządowy z 1992 r.; 3) rządowy z 1993 r.; 4) poselski z 1995 r.; 5) poselski z 1998 r.; 6) rządowy z 1998 r.

#### a) projekt z 1929 r.

Ten projekt został zgłoszony przez Komisję Kodyfikacyjną II Rzeczypospolitej, która 4 XII 1929 r. przesłała projekt ministrowi sprawiedliwości.<sup>19</sup> Zasadą naczelną projektu była trwałość małżeństwa. Według tego projektu oraz jego objaśnień nierozzerwalność samego węzła prawnego jest dożywotnia,<sup>20</sup> możliwe zaś jest rozłączenie małżeńskiej wspólnoty życiowej. I tutaj

mowa była o zerwaniu wspólnoty przez tzw. rozłączenie (separację). Dopiero potem to rozłączenie mogło być zamienialne na rozwód. Projekt wskazywał, iż zaletami separacji zamienialnej na rozwód w porównaniu z samą instytucją rozwodu były: możliwość powrotu małżonków do wspólności życia bez żadnych trudności proceduralnych, brak zezwolenia na zawarcie nowych związków, czas do zastanowienia się i podjęcia ostatecznej decyzji przez małżonków, poszanowanie przekonań małżonków w kwestii nierozzerwalności małżeństwa.<sup>21</sup>

W projekcie były dwie formy rozłączenia małżeństwa. Pierwsza – rozłączenie za zgodą obu stron, bez podawania przyczyny przed sądem, ale pod pewnymi warunkami, np. przynajmniej trzyletnie trwanie związku małżeńskiego; druga – rozłączenie na żądanie jednej ze stron z ujawnieniem przyczyn (m.in. cudzołóstwo, przymus, ciężka obelga, błąd przy zawieraniu małżeństwa co do osoby współmałżonka, jego stanu cywilnego, obywatelstwa, wyznania, zniewaga lub potwarz, życie hulawcze i rozwiązłe itd.).<sup>22</sup> W przypadku drugiej formy rozłączenia małżeństwa były podane w projekcie bardzo szczegółowe powody, na jakich powinna oprzeć się skarga separacyjna.<sup>23</sup>

Zgodnie więc z treścią projektu prawa małżeńskiego z 1929 r. orzeczenie rozwodu zawsze musiało być poprzedzone trzyletnim okresem separacji. Orzeczenie separacji pociągało następujące skutki: ustaje domniemanie ojcostwa względem dziecka poczętego, wygasa ustawowe prawo do spadkobrania małżonka. Orzeczenia separacyjne należałyby do sądów powszechnych, które w przypadku zgody obu stron miały wydawać postanowienie; w przypadku żądania jednej ze stron miał to być wyrok.

Projekt ten jednak nie został uchwalony z powodu sprzeciwu środowisk katolickich, które uznały go za zbyt liberalny.<sup>24</sup>

## **b) projekt Adama Strzembosza z 1992 r.**

Projekt ten został zaproponowany przez pierwszego prezesa Sądu Najwyższego, prof. Adama Strzembosza, według którego obok rozwodu miała funkcjonować separacja prawna.<sup>25</sup> Miała ona powodować ustanie obowiązku wspólnego pożycia oraz znosić małżeńską wspólność majątkową. Jeden z artykułów mówił, że rozwiązanie małżeństwa przez rozwód może nastąpić dopiero po upływie dwóch lat od orzeczenia separacji.<sup>26</sup> Separację miał orzekać sąd, który również rozstrzygał kwestie związane z tą formą rozłączenia (kto ponosi winę rozkładu małżeństwa, koszty utrzymania i wychowania dziecka, korzystanie z mieszkania, podział tego mieszkania lub przyznanie mieszkania jednemu z małżonków). Podobnie też tylko sąd mógł

znieść separację w postępowaniu procesowym, ale do tego zapisu zaproponowano zmiany, by zniesienie separacji następowało przez zgodne oświadczenie stron przez kierownika Urzędu Stanu Cywilnego.<sup>27</sup>

Projekt prof. Strzembosza był próbą odpolitycznienia polskiego prawa rodzinnego, przywrócenia obywatelom prawa do wolności sumienia i wyznania także w zakresie życia małżeńskiego.<sup>28</sup>

#### **c) projekt rządowy z 1992 r.**

Został wniesiony przez Radę Ministrów 22 X 1992 r. i przewidywał instytucję separacji prawnej jako dział V tytułu I kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Według tego projektu separacja prawna byłaby orzekana na czas nieokreślony i nie mogłaby być zamieniona na rozwód, co nie znaczy, że orzeczenie separacji przeszkodzi w przyszłości w jakikolwiek sposób w orzeczeniu rozwodu. O wprowadzeniu jak i zniesieniu separacji miał decydować sąd wojewódzki wyrokiem w postępowaniu procesowym. Zniesienie separacji mogło nastąpić na zgodne żądanie obojga małżonków lub też na żądanie jednego z nich, jeżeli podjęli oni wspólne pożycie. Podniesiono przy tym zarzut, iż łatwiej jest reaktywować związek po rozwodzie (złożenie przed urzędnikiem stanu cywilnego oświadczenia o zawarciu nowego małżeństwa) niż związek małżonków separowanych (wyrok w postępowaniu cywilnym).<sup>29</sup> Pomimo wielu głosów przychylnych wprowadzeniu separacji do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (separacja służy prawnej ochronie dóbr osobistych, chroni rodzinę, przeciwdziała lekkomyślnemu żądaniu rozwiązania małżeństwa przez rozwód, łagodzi skutki rozłączenia małżonków, wpłynie na spadek rozwodów prowadzonych w sądach),<sup>30</sup> nie zabrakło głosów przeciwnych, a nawet wrogich wprowadzeniu instytucji separacji prawnej.<sup>31</sup> separacja to kolejny krok w klerykalizacji polskiego życia publicznego, polska rodzina może dobrze funkcjonować bez separacji, prawo nie może dawać wyrazu nakazom religijnym i wiele innych.<sup>32</sup>

Projekt ten nie został odrzucony w pierwszym czytaniu i skierowano go do dalszych prac, ale rozwiązanie sejmu 28 V 1993 r. spowodowało przerwanie prac nad nim.

#### **d) projekt rządowy z 1993 r.**

Projekt ten, skierowany do sejmu 3 XI 1993 r.,<sup>33</sup> zakładał, iż separacja pociąga za sobą takie same skutki jak rozwód, a przez jej zniesienie następuje powrót tylko do ustroju majątkowego. Argumentowano przy tym zasadność wprowadzenia separacji tym, że wiele małżeństw jest w stanie separacji faktycznej, ich rozkład pożycia jest trwały i zupełny, ale nie występują do

sądu o udzielenie rozwodu.<sup>34</sup> Przeciwnicy tego projektu wysuwali więc wnioski, że jeżeli separacja powoduje takie same skutki jak orzeczenie rozwodu, jedynie bez możliwości zawarcia nowego małżeństwa, to proces separacyjny będzie takim samym szokiem dla dzieci, jak i proces rozwodowy. Szczególnymi wrogami instytucji separacji byli posłowie lewicowi.<sup>35</sup> Na ich wniosek zdecydowano o odrzuceniu tego projektu ustawy.

#### **e) projekt poselski z 1995 r.**

Dnia 23 XI 1995 r. grupa 37 posłów zgłosiła projekt wprowadzenia separacji do polskiego prawa.<sup>36</sup> Było to poprawiony projekt z 3 XI 1993 r., lecz pomimo wielu merytorycznych przesłanek i argumentów wysuwanych w toku dyskusji, został on większością głosów w sejmie odrzucony.

#### **f) projekty poselski i rządowy z 1998 r.**

W 1998 r. zostały wniesione do sejmu dwa projekty ustaw o przywróceniu do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego instytucji separacji prawnej: 9 września wniosła go grupa posłów AWS, a 12 listopada Rada Ministrów.<sup>37</sup> Pierwszy został nazwany poselskim, a drugi rządowym.

Pierwszy z projektów, podobnie jak ten z 1995 r., zakładał, że wraz z orzeczeniem separacji nastąpią takie same skutki jak przy rozwodzie, bez możliwości jednak zawarcia nowego związku. Projekt ten wzbudzał wiele wątpliwości i kontrowersji, jak choćby odnośnie do tego, że „sąd rozstrzyga również o winie, władzy rodzicielskiej, alimentach, wspólnym mieszkaniu małżonków” (art. 57 § 2) lub też odnośnie do określenia „trwały i zupełny rozkład pożycia małżeńskiego” jako orzeczenia separacyjnego, podczas gdy separacja powinna chronić małżeństwo.<sup>38</sup>

W projekcie rządowym separacja umieszczona została w nowym V dziale tytułu I Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego i stanowiła odrębną od rozwodu instytucję, nie będącą etapem przejściowym do rozwodu.<sup>39</sup> Zatem projekt ten zakładał niezależność tych dwóch instytucji: separacji i rozwodu. Odrzucono zarazem model, w którym separacja musiałaby poprzedzać rozwód.

Jako przesłankę pozytywną do orzeczenia separacji prawnej projekt podawał zupełny rozkład pożycia małżeńskiego, ale nie trwały rozkład pożycia. Orzeczenie separacji prawnej zakładało istnienie obowiązku alimentacyjnego, powstanie rozdzielnosci majątkowej między małżonkami, orzeczenie o władzy rodzicielskiej nad małoletnimi dziećmi obojga małżonków, zasady korzystania ze wspólnego mieszkania. Orzeczenie to pociągało za sobą takie same skutki jak rozwód w prawie podatkowym, ubezpieczeń społecznych,



lokalowym i spadkowym. Według projektu rządowego separację rozpatrywał sąd w trybie procesowym, gdy separacji żądał jeden z małżonków, lub w toku postępowania nieprocesowego, gdy było to zgodne żądanie obojga małżonków. W pierwszym przypadku sprawa o orzeczenie separacji miałaby się toczyć przed sądem okręgowym w trybie procesowym, zaś w drugim przed sądem rejonowym w postępowaniu nieprocesowym.<sup>40</sup>

Dnia 10 XII 1998 r. sejm po przyjęciu projektu poselskiego i rządowego przekazał je do komisji nadzwyczajnej w celu rozpatrzenia zmian i poprawek, a komisja 8 IV 1999 r. przedstawiła sejmowi do uchwalenia projekt ustawy rządowy, który został uzupełniony przez projekt poselski. Przyjęto w uzupełnionym projekcie, że orzekać się będzie separację, gdy nastąpi zupełny rozkład pożycia małżonków, każdy rodzaj separacji orzekać i znosić będą sądy okręgowe.<sup>41</sup>

W dniu 22 IV 1999 r. sejm rozpoczął dyskusję nad ostatecznym wprowadzeniem instytucji separacji prawnej do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w brzmieniu projektu, jaki zaproponowała komisja nadzwyczajna. Pozytywne głosy za wprowadzeniem tej instytucji zaczęły dochodzić również z lewej strony sali sejmowej. Po odrzuceniu przez sejm wniesionych w trakcie dyskusji poprawek, projekt ustawy został przez niego przyjęty i skierowany do senatu, gdzie odpowiednie komisje dokonały poprawek (np. w art. 61 § 3 mówiącym o małżeńskim obowiązku wzajemnej pomocy w każdej sytuacji) i po powrocie projektu do sejmu oraz ostatecznej debacie nad nim, został on uchwalony 21 V 1999 r.

#### **4. Instytucja separacji prawnej w Polsce w świetle obecnego prawa**

Sejm, wprowadzając instytucję separacji prawnej, przyjął ustawę o zmianie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, Kodeksu cywilnego, Kodeksu postępowania cywilnego oraz innych ustaw.<sup>42</sup> Zgodnie z tą ustawą orzeczenie separacji może nastąpić, gdy między małżonkami nastąpił zupełny rozkład pożycia i to rozkład w trzech płaszczyznach: ekonomicznej, duchowej i fizycznej. Aby rozkład pożycia małżeńskiego mógł nastąpić, muszą zaistnieć przyczyny, np. złe traktowanie współmałżonka, czyny wysoce nieetyczne, porzucenie jednego z małżonków dla osoby trzeciej, odmowa współżycia płciowego, niepłodność jednego z małżonków, alkoholizm, narkomania, lekomania, choroba psychiczna, znaczna różnica wieku między małżonkami, przynależność do sekt, dewiacje psychoseksualne, zbyt mała troska o dom i dzieci ze strony jednego ze współmałżonków itp. Ocena, czy nastąpił zupełny rozkład małżeństwa, leży w gestii sądu, natomiast nie może być orzeczona

separacja w przypadku, gdyby wskutek niej miało ucierpieć dobro małoletnich dzieci małżonków, choćby istniały ku temu pozytywne przesłanki.<sup>43</sup>

Separacja nie może być też orzeczona, jeżeli jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, np. gdy jeden z małżonków jest nieuleczalnie chory lub gdyby separacja miała służyć uregulowaniu spornych spraw majątkowych. Jak stwierdzono przy omawianiu ostatnich projektów separacji, o jej orzeczenie może ubiegać się każdy z małżonków. Jeśli żądanie wyrażone jest przez oboje małżonków w formie wniosku do sądu, mamy do czynienia z separacją zgodną, a jeśli jeden z nich występuje do sądu, w tym przypadku już z pozwem, mamy tutaj separację niezgodną. Stronami w postępowaniu separacyjnym są tylko i wyłącznie małżonkowie. Separacja ogłoszona wyrokiem przez sąd: znosi wspólność majątkową, może określić lub nie, kto ponosi winę rozkładu pożycia, rozstrzyga o władzy rodzicielskiej nad wspólnym małoletnim dzieckiem obojga małżonków, orzeka o sposobie korzystania z mieszkania, a także może dokonać jego podziału, jak również podziału majątku wspólnego, określa wysokość kosztów utrzymania i wychowania dziecka przez każdą ze stron, normuje kwestie alimentów w stosunku do każdego dziecka osobno. Po orzeczeniu separacji, małżonek, który nie ponosi winy rozkładu pożycia, a znalazł się w niedostatku, może domagać się od drugiego z małżonków środków utrzymania, oczywiście w wymiarze godziwym i możliwym do spełnienia przez winnego współmałżonka. Separacja, tak samo jak rozwód, określa np. kwestię domniemania pochodzenia dziecka od męża matki, jeżeli dziecko urodzi się w ciągu 300 dni od orzeczenia separacji.<sup>44</sup>

Separowani małżonkowie nie mogą zawrzeć nowego małżeństwa, ponieważ wiąże ich istniejący nadal węzeł małżeński, ale ustawa nic nie mówi o obowiązku utrzymania wzajemnej wierności, co jest logicznie związane z faktem, że istnieje nadal węzeł małżeński. Małżonkowie separowani nie mogą też powrócić do nazwiska, jakie nosili przed zawarciem małżeństwa.

Orzeczenie separacji może nastąpić w trybie procesowym (w przypadku separacji niezgodnej – żądanie przez jednego ze współmałżonków),<sup>45</sup> bądź w trybie nieprocesowym (separacja zgodna – zgodne żądanie obojga małżonków).<sup>46</sup> Jak już wyżej wspomniano, sądem pierwszej instancji kompetentnym do rozpoznania spraw o orzeczenie separacji jest sąd okręgowy, w którego okręgu strony lub jedna ze stron mieszkają albo przebywają. Przed pierwszą rozprawą o orzeczenie separacji w trybie procesowym, sąd wzywa strony na posiedzenie pojednawcze (może go zaniechać), którego celem jest pogodzenie małżonków.<sup>47</sup> Gdyby sąd doszedł do przekonania, że są widoki na utrzymanie tego małżeństwa, zawiesza postępowanie.<sup>48</sup> Natomiast postę-

powanie ulega umorzeniu, gdy umrze jedna ze stron lub gdy strony dojdą do porozumienia na posiedzeniu pojednawczym.

W postępowaniu nieprocesowym (zgodne żądanie obojga małżonków) nie ma postępowania pojednawczego oddzielnego od rozprawy głównej. Gdy pojednanie na posiedzeniu nie nastąpiło, wówczas sędzia wyznacza rozprawę. W sprawie o separację sąd przesłuchuje strony, może przeprowadzić wywiad środowiskowy i przeprowadza postępowanie dowodowe.

Od wyroków nieprawomocnych w obydwu przypadkach separacji (zgodna i niezgodna) przysługuje apelacja i kasacja, a od prawomocnych – skarga o wznowienie postępowania.<sup>49</sup> Podobnie rzecz się ma, gdy chodzi o postanowienie o zniesieniu separacji. Zniesienie natomiast separacji może odbyć się tylko przed sądem w postępowaniu nieprocesowym.

Gdy zapada separacja prawna niezgodna, koszty procesu (sądowe, adwokackie) ponosi strona przegrywająca, a gdy zgodna – koszty procesu ponoszą wspólnie.<sup>50</sup>

Orzeczenie prawomocne o ustanowieniu bądź zniesieniu separacji stanowi podstawę do wpisania adnotacji w akcie małżeństwa.

## 5. Separacja małżeńska w prawie kanonicznym

Każde małżeństwo pomiędzy ochrzczonymi, zawarte ważnie, jest sakramentem i nierozzerwalnym związkiem, podkreślonym przez samego Chrystusa. Sakramentalność małżeństwa jest jedną z prawd wiary katolickiej.<sup>51</sup> Kodeks prawa kanonicznego z 1983 r. podkreśla w kanonie 1055 § 1, że małżeństwo jest przymierzem, które tworzą mężczyzna i kobieta i jeśli jest ważnie zawarte, jest nieodwołalne.<sup>52</sup> Małżeństwo jest więc związkiem duchowym, fizycznym i uczuciowym dwojga osób – mężczyzny i kobiety, a jego istotnymi przymiotami są jedność i nierozzerwalność.<sup>53</sup>

Jednak w pewnych okolicznościach Kościół daje małżonkom prawo do zawieszenia wspólnoty małżeńskiej, ale nie daje możliwości rozwodu.<sup>54</sup> W Kościele więc istnieje instytucja separacji. Kodeks prawa kanonicznego z 1983 r. mówi o separacji w księdze IV w rozdziale IX, w artykule 2 oraz w księdze VII w części III, w tytule I, rozdziale II.<sup>55</sup> Ustawodawca kościelny wymienia przyczyny, które uzasadniają orzeczenie separacji:<sup>56</sup> cudzołóstwo,<sup>57</sup> poważne zagrożenie dla zdrowia i życia jednego ze współmałżonków,<sup>58</sup> zagrożenie dla duszy współmałżonka,<sup>59</sup> poważne niebezpieczeństwo dla wspólnych małoletnich dzieci małżonków, inne okoliczności uniemożliwiające wspólnotę małżeńską. Separacja zwalnia od obowiązku i prawa współżycia małżeńskiego, ale zobowiązuje do zachowania wierności małżeńskiej.

Prawo kanoniczne dzieli separację na: separację wieczystą – orzeczoną na czas nieokreślony, np. z powodu zdrady małżeńskiej; separację częściową – rozłączenie małżonków tylko od łoża; separację czasową – rozłączenie na pewien czas. Separację może przeprowadzić: biskup diecezjalny, sąd biskupi, małżonkowie. Sprawy separacyjne prowadzone są zgodnie z przepisami:

- o ustnym procesie spornym;
- zwyczajnym procesie spornym;
- postępowaniu administracyjnym;
- trybie nadania skutków kanonicznych decyzji trybunału świeckiego.

Separacja kanoniczna przestanie istnieć, gdy umrze jedno ze współmałżonków, gdy małżonek niewinny wybaczy małżonkowi winnemu i zamieszkają razem, gdy nie będzie już przedmiotem separacji (przyczyny separacji), bądź skończy się separacja czasowa.<sup>60</sup>

\* \* \*

Życie małżeńskie i rodzinne niesie ze sobą różne trudności i kryzysy. I chociaż związek małżeński powinien być trwały, to jednak dla poważnych przyczyn mogą być zawieszony niektóre z przymiotów małżeństwa. Separacja zwalnia małżonków tylko ze wspólnego pożycia, lecz małżeństwo istnieje nadal, węzeł małżeński nie został zerwany. Wprowadzenie instytucji separacji prawnej do prawa polskiego jest dowodem normalizacji życia społecznego w naszej Ojczyźnie, jak również wskazuje na chęć ochrony trwałości związku małżeńskiego.

Wprowadzona do polskiego kodeksu rodzinnego i opiekuńczego instytucja separacji prawnej mogłaby być nieco zmodyfikowana w kierunku ułatwienia stronom przeprowadzenia samego orzeczenia jak i zniesienia separacji. Większy nacisk powinien też być położony na postępowanie pojednawcze w procesie separacyjnym.

## PRZYPISY

<sup>1</sup> Zob. P. Kasprzyk. *Instytucja separacji małżeńskiej*. Lublin – Sandomierz 1999, s. 9.

<sup>2</sup> Por. *Słownik języka polskiego*, t. 3, Warszawa 1981, s. 198; *Encyklopedyczny słownik wyrazów obcych*, Warszawa 1994, s. 1937; *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 1997, s. 875.

<sup>3</sup> *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, Warszawa 1999, s. 701.

<sup>4</sup> J. Ordyński, *O separacji, rozwodach i nieważności małżeństw*, Warszawa – Kraków 1925, s. 5.

<sup>5</sup> Tamże, s. 33-35.

<sup>6</sup> Tamże, s. 15.

- <sup>7</sup> Z. Łączyński, *Prawo cywilne obowiązujące w województwach centralnych*, Warszawa 1937, s. 112.
- <sup>8</sup> J. Krukowski, *Prawo do separacji*, „Ład” 1992, nr 9, s. 3.
- <sup>9</sup> S. Grzybowski, I. Różański, *Prawo małżeńskie. Komentarz*, Kraków 1946, s. 131.
- <sup>10</sup> Zob. I. Panowicz-Lipska, *Skutki prawne separacji faktycznej*, Poznań 1991, s. 42-45.
- <sup>11</sup> Dz.U. 1950, nr 34, poz. 308.
- <sup>12</sup> Zob. I. Panowicz-Lipska, *Skutki prawne...*, dz. cyt., s. 42n.
- <sup>13</sup> Dz.U. 1964, nr 9, poz. 59.
- <sup>14</sup> J. Kowalski, *Oddalenie powództwa rozwodowego a dalsze pożycie małżeńskie*, PiP 1968, nr 11, s. 796.
- <sup>15</sup> Zob. M. Wawiłowa, *Czy separacja?* PiP 1969, nr 7, s. 127n.
- <sup>16</sup> Zob. I. Panowicz-Lipska, *Skutki prawne...*, dz. cyt., s. 14n.
- <sup>17</sup> Zob. tamże, s. 38-47; A. Strzembosz, *O zrównanie w prawie rodzinnym wierzących z niewierzącymi*, „Rzeczpospolita” 1992, nr 12(15 I), s. 6; R. Sztuchmiller, *Czy separacja jest potrzebna?* „Słowo Powszechne” 1992, 13-15 III, s. 2; J. Krukowski, *Prawo do separacji*, art. cyt., s. 3; W. Góralski, B. Laskowska, *Separacja małżeńska a prawo polskie*. SP 1993, nr 21, s. 27.
- <sup>18</sup> Zob. P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, dz. cyt., s. 37-65.
- <sup>19</sup> Zob. J. Ordyński, *O separacji, rozwodach...*, dz. cyt., s. 5.
- <sup>20</sup> *Zasady projektu prawa małżeńskiego*. Komisja Kodyfikacyjna. Podsekcja I Prawa Cywilnego, t. 1, Warszawa 1931, z. 3, s. 59.
- <sup>21</sup> Tamże, s. 41.
- <sup>22</sup> P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, dz. cyt., s. 40.
- <sup>23</sup> *Zasady projektu...*, dz. cyt., s. 77.
- <sup>24</sup> Zob. K. Lutostański, *O metodach stosowanych w polemice z projektem prawa małżeńskiego Komisji Kodyfikacyjnej*. Warszawa 1932, s. 3-14; I. Czuma, *Ogólne uwagi o projekcie prawa małżeńskiego Komisji Kodyfikacyjnej RP*, Poznań 1931, s. 10-11.
- <sup>25</sup> A. Strzembosz, *O zrównanie w prawie rodzinnym...*, art. cyt., s. 6.
- <sup>26</sup> P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, dz. cyt., s. 44.
- <sup>27</sup> J. Krukowski, *Prawo do separacji*, art. cyt., s. 7.
- <sup>28</sup> P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, dz. cyt., s. 45.
- <sup>29</sup> Zob. Przemówienie posła A. Bentkowskiego na posiedzeniu Sejmu w dniu 7.11.1992 r. Materiały z 29 posiedzenia Sejmu I kadencji. Kancelaria Sejmu, Warszawa 1992.
- <sup>30</sup> Por. Uzasadnienie do projektu o zmianie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, Kodeksu postępowania cywilnego oraz ustawy Prawo prywatne międzynarodowe. Druk sejmowy nr 540, s. 3.
- <sup>31</sup> Zob. Przemówienie poseł I. Nowackiej na posiedzeniu Sejmu w dniu 7.11.1992 r. Kancelaria Sejmu, Warszawa 1992.
- <sup>32</sup> Zob. Przemówienie poseł B. Labudy na posiedzeniu Sejmu w dniu 7.11.1992 r. Kancelaria Sejmu, Warszawa 1992.
- <sup>33</sup> Por. Rządowy projekt ustawy o zmianie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, Kodeksu postępowania cywilnego oraz ustawy Prawo prywatne międzynarodowe 1993. Druk sejmowy nr 76.
- <sup>34</sup> Por. Przemówienie podsekretarza Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości B. Zdziennickiego na posiedzeniu Sejmu w dniu 8.04.1994 r. Materiały z 17 posiedzenia Sejmu II kadencji. Kancelaria Sejmu, Warszawa 1994.
- <sup>35</sup> Por. Przemówienie poseł Z. Wilczyńskiej na posiedzeniu Sejmu w dniu 8.04.1994 r. Kancelaria Sejmu. Warszawa 1994. Przemówienie poseł D. Waniek na posiedzeniu... Kancelaria Sejmu, Warszawa 1994.

<sup>36</sup> Por. Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe 1995. Druk sejmowy nr 1413.

<sup>37</sup> Zob. Druk sejmowy nr 591 i 708.

<sup>38</sup> Por. P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, dz. cyt., s. 54-56.

<sup>39</sup> Zob. W. Chrzanowski, *Problem ochrony trwałości małżeństwa w polskim prawie rodzinnym*, w: *Kościelne prawo procesowe. Materiały i studia*, t. 1, Lublin 1999, s. 19; B. Czech, *Opinia o projektach ustaw dotyczących separacji*. Biuro Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu, Warszawa 1999, s. 11.

<sup>40</sup> Zob. P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, dz. cyt., s. 58-61.

<sup>41</sup> Tamże, s. 61-63.

<sup>42</sup> Tamże, s. 65.

<sup>43</sup> Tamże, s. 67-68.

<sup>44</sup> Tamże, s. 69-74.

<sup>45</sup> Zob. art. 17 k. p. c.

<sup>46</sup> Zob. art. 567 § 1 k. p. c.

<sup>47</sup> Zob. art. 436 § 1 k. p. c.

<sup>48</sup> Zob. art. 440 § 1 k. p. c.

<sup>49</sup> P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, dz. cyt., s. 79.

<sup>50</sup> Por. art. 98 § 1 k. p. c.

<sup>51</sup> Zob. *Breviarium fidei. Wybór doktrynalnych wypowiedzi Kościoła*, Poznań 1998, s. 504.

<sup>52</sup> Por. KPK, kan. 1055 § 1 i kan. 1057 § 1.

<sup>53</sup> Zob. KPK, kan. 1056.

<sup>54</sup> *Katechizm Kościoła katolickiego*, Poznań 1994, s. 390 (nr 1648).

<sup>55</sup> KPK, kan. 1151-1155 i kan. 1692-1696.

<sup>56</sup> KPK, kan. 1152 i 1153.

<sup>57</sup> KPK, kan. 1152..

<sup>58</sup> M.A. Żurowski, *Kanoniczne prawo małżeńskie Kościoła katolickiego*, Katowice 1987, s. 419.

<sup>59</sup> KPK, kan. 1153.

<sup>60</sup> Zob. P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, dz. cyt., s. 29-33.