

# SEPARACJA – PRAWNE WSPARCIE WĘZŁA MAŁŻEŃSKIEGO



*Mgr Agata Jakieta – KUL STALOWA WOLA*

Ur. 18 kwietnia 1987 w Krośnie. Absolwentka II Liceum Ogólnokształcącego im. Konstytucji 3 Maja w Krośnie. Magister prawa na Wydziale Prawa i Nauk o Gospodarce, obecnie doktorantka i magister socjologii na Wydziale Zamiejscowym Nauk o Społeczeństwie KUL w Stalowej Woli, wolontariusz Akademickiego Biura Porad Prawnych, Prezes Stalowowolskiego Koła Naukowego Studentów Prawa Viribus Unitis. Zainteresowania: prawo cywilne, prawo konstytucyjne.

## WSTĘP

Rozpoczynając studium na temat separacji małżeńskiej nie sposób nie odnieść się do instytucji małżeństwa. Definiowane na wieloraki sposób ostatecznie sprowadza się do sformalizowanego związku mężczyzny i kobiety, rodzącego określone skutki na płaszczyźnie prawnej, społecznej czy religijnej. Małżeństwo zostało zdefiniowane na gruncie prawa polskiego, prawa kanonicznego, jak również przez przedstawicieli nauk humanistycznych i politologicznych. Dokonując bardzo daleko idącej wykładni i porównania można uznać, iż małżeństwo to pewien rodzaj umowy wzajemnej w której, stronami wzajemnie obowiązany i uprawnionymi są małżonkowie – mężczyzna i kobieta. Podstawowe warunki „umowy małżeńskiej” to miłość, wierność i uczciwość małżeńska, przy czym należy zaznaczyć, że owa „umowa” zawarta jest na czas nieokreślony. Nie wykonanie, bądź nienależyte wykonanie wskazanych warunków może prowadzić do kryzysu w małżeństwie, co w konsekwencji może doprowadzić do jego faktycznego rozpadu. Dla zdecydowanej większości małżonków cecha trwałości oraz nierozzerwalności małżeństwa stanowi jego fundament. Stąd

też, pomimo kryzysów starają się podjąć trud walki o nierozzerwalność małżeństwa. Separacja małżeńska to instytucja prawa i faktyczna, która nie niweczy węzła małżeńskiego, a wręcz daje szansę na poprawę relacji małżeńskich. Z taką szansą, wsparciem dla małżonków pozostających w kryzysie wyszedł ustawodawca, który szanuje wolę życia małżonków w rozłączeniu, z jednoczesnym pozostawianiem w związku małżeńskim. Jest to wyjście naprzeciw tych małżonków, dla których nierozzerwalność małżeństwa jest wartością priorytetową, a którzy w separacji widzą możliwość naprawy ich wzajemnych relacji. Stąd też można uznać, iż separacja jako instytucja prawa, stanowić będzie prawne wsparcie dla małżonków pozostających w kryzysie.

Warto również w tym miejscu zmówić uwagę na fakt, iż zarówno małżeństwo wyznaniowe zawarte przed duchownym, jak i małżeństwo świeckie proklamuje te same wartości i w swojej podstawie nakłada na małżonków te same obowiązki. Tak ukształtowany podział daje początek współistnieniu świeckiej i religijnej definicji małżeństwa, który ponadto stwarza możliwość pogodzenia trzech pozornie ze sobą sprzecznych stanów faktycznych tj.

rozvodu, nierozzerwalności małżeństwa i separacji<sup>1</sup>.

### 1. POZYCJA ZWIĄZKU MAŁŻEŃSKIEGO I RODZINY

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej<sup>2</sup> definiuje w art. 18 małżeństwo jako związek mężczyzny i kobiety, który obok rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa znajduje się pod ochroną Rzeczypospolitej. Bardziej szczegółowa definicja zawarcia małżeństwa została uregulowana w Kodeksie Rodzinnym i Opiekuńczym<sup>3</sup> w art. 1 § 1, który stanowi, że małżeństwo zostaje zawarte, gdy mężczyzna i kobieta jednocześnie obecni złożą przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego oświadczenia, że wступują ze sobą w związek małżeński. Małżeństwo zostaje również zawarte, gdy mężczyzna i kobieta zawierający związek małżeński podlegający prawu wewnętrznemu kościoła albo innego związku wyznaniowego w obecności duchownego oświadczą wolę jednoczesnego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu (art. 1 § 2). W bardzo skróconym komentarzu można stwierdzić, że małżeństwo to związek dwóch osób odmiennej płci - mężczyzny i kobiety, którzy mają wolę zawarcia małżeństwa oraz trwania w nim. Co więcej, przez zawarcie związku małżeńskiego wyrażają chęć utworzenia rodziny, podstawowej komórki społecznej. Warto również zwrócić uwagę na definicję małżeństwa w myśli Kościoła Katolickiego, wynikające z Kodeksu Prawa Kanonicznego<sup>4</sup> kan. 1055 § 1- Mał-

żeńskie przymierze, przez które mężczyzna i kobieta tworzą ze sobą wspólnotę całego życia, skierowaną ze swej natury do dobra małżonków oraz do zrodzenia i wychowania potomstwa, zostało między ochrzczonymi podniesione przez Chrystusa Pana do godności sakramentu. Według nauki Kościoła Katolickiego, co zostało zawarte w kan. 1056 małżeństwo posiada przymiot nierozzerwalności. Oznacza to, że jest ono zawierane do końca życia. Nie jest dopuszczalny rozwód (...) stąd małżeństwo ważne zawarte nie może być rozwiązane ani wolą samych małżonków, ani też na podstawie woli osób trzecich albo władzy kościelnej i świeckiej<sup>5</sup>. Z punktu widzenia prawa kanonicznego trwałość małżeństwa ma charakter bezwzględny.

Małżeństwo jest legalnym, względnie trwałym związkiem kobiety i mężczyzny, powstałym w celu wspólnego pożycia, współpracy dla dobra rodziny, a więc głównie dla wychowania dzieci oraz wzajemnej pomocy<sup>6</sup>. Polski ustawodawca, dał małżonkom możliwość rozwiązania małżeństwa przez rozwód, ale jednocześnie uszanował poglądy tych osób, dla których nierozzerwalność małżeństwa jest cechą obligatoryjną, formującą jego byt. Trwałość związku małżeńskiego podlegającego prawu polskiemu ma zatem charakter względny, co oznacza, że nie można tej cesze nadać przymiotu nieskończoności. Owa trwałość opierać się będzie na wzajemnej atrakcyjności partnerów troszczących się ustawicznie o wzajemne przypodobanie, o własne

<sup>1</sup> B. Sitek, *Trwałość i nierozzerwalność małżeństwa, ze studiów nad małżeńskim prawem rzymskim, kanonicznym Kościoła Katolickiego i w polskim prawie cywilnym*, Olsztyn 2002, s. 11.

<sup>2</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., (Dz. U. 1997, nr 78, poz. 483).

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., Kodeks Rodziny i Opiekuńczy (Dz., U. 1964, nr 9, poz. 59), zwany dalej KRiO.

<sup>4</sup> Kodeks Prawa Kanonicznego, [http://www.kodeksprawakanonicznego.pl/\(2012.10.26\)](http://www.kodeksprawakanonicznego.pl/(2012.10.26))

<sup>5</sup> B. Sitek, *Trwałość i nierozzerwalność małżeństwa...*, s. 30.

<sup>6</sup> Z. Tyszką, *Rodzina we współczesnym świecie*, Poznań 2002, s. 145.

szczęście osobiste i szczęście partnera, które ma dominować nad obowiązkiem, powinnością, zgodnie z zasadą, że człowiek nie jest dla małżeństwa, ale małżeństwo ma stanowić szansę dla człowieka<sup>7</sup>. Inna definicja stanowi że, małżeństwo jest indywidualnym, naturalnym, duchowym i cielesnym związkiem, mającym wymiar społeczny, z założenia trwałym, między kobietą i mężczyzną, stanowiąc zarazem instytucję prawną, obejmującą wszelkie konsekwencje prawne istnienia i funkcjonowania tego związku w społeczeństwie<sup>8</sup>.

Niewątpliwie rodzina utworzona przez zawarcie związku małżeńskiego, nie tylko w kontekście prawidłowego i spokojnego życia jej członków, ale i całego narodu, pełni zasadniczą rolę. Wśród szeregu wartości powszechnie uznawanych za szczególnie cenne zarówno dla pojedynczej osoby, jak i dla całego społeczeństwa, wartością najwyższego rzędu jest związek małżeński oraz budowana na tym związku rodzina, określana jako fundament życia społecznego<sup>9</sup>. Dlatego też należy zgodzić się z M. Sawczukiem, którego zdaniem dla większości dorosłych Polaków instytucja małżeństwa i rodziny są wartościami, które cieszą się uznaniem i szacunkiem<sup>10</sup>.

Zadaniem polskiego społeczeństwa i polskich władz jest ochrona każdego zawartego małżeństwa i tym samym każdej rodziny, po to by zapewnić im, ich prawidłowy byt i oraz wsparcie w trudnych sytuacjach życiowych. Ze szczególnym naciskiem, należy podejmować działania, które będą miały na celu

przeciwdziałaniu rozpadowi małżeństw, co tym samym ugruntuje ich trwałość.

Oprócz podejmowanych działań faktycznych mających na celu pomoc małżeństwu i rodzinie, w postaci doradztwa, pomocy psychologicznej i społecznej, zostały wprowadzone stosowne regulacje prawne. Dążenie do zapewnienia trwałości małżeństwa jest realizowane w różnorodnych formach i przejawia się m.in. przyjęciu określonego modelu małżeństwa, sposobu i warunków jego zawarcia<sup>11</sup>. Należy również zwrócić uwagę na obostrzenia wiekowe wymagania do zawarcia małżeństwa czy także na miesięczny okres wyczekiwania pomiędzy zgłoszeniem chęci zawarcia małżeństwa a jego zawarciem. Są to formy, które stanowią swego rodzaju profilaktyczną ochronę trwałości małżeństwa realizowane przed jego zawarciem, poprzez dojście do odpowiedniej dojrzałości przyszłych małżonków oraz określenie czasu na podjęcie tak ważnej decyzji. Instytucją prawną, która ma na celu ochronę nierozrwalności małżeństwa już zawartego jest instytucja separacji małżeńskiej.

## 2. ZNACZENIE I ROLA SEPARACJI MAŁŻEŃSKIEJ

Termin „separacja” posiada różne zakresy znaczeniowe. Jest to rezultatem licznych dyskusji nad tą instytucją. Istnieje możliwość rozróżnienia separacji w ogóle, separacji faktycznej, którą można określić jako separację formalną, a także pojęcie separacji prawnej jako instytucji prawa polskiego<sup>12</sup>.

<sup>7</sup> F. Adamski, *Socjologia małżeństwa i rodziny*, Warszawa 1982, s. 258.

<sup>8</sup> T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2010, s. 19.

<sup>9</sup> P. Kasprzyk, *Separacja prawna małżonków*, Lublin 2003, s. 8.

<sup>10</sup> M. Sawczuk, *Przemiany prawa rodzinnego w Europie (zagadania wybrane)* [w:] B. Czech (red.) *Czy potrzebna jest w Polsce zmiana prawa rodzinnego i opiekuńczego? Materiały z Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 21 i 22 września 2005 r., w Katowicach*, Katowice 1997, s. 379 – 385.

<sup>11</sup> P. Kasprzyk, *Separacja prawna...*, s. 10.

<sup>12</sup> P. Kasprzyk, *Instytucja separacji małżeńskiej*, Lublin – Sandomierz 1999, s. 14.

Pojęcie separacja wywodzi się z łacińskiego terminu *separatio* i oznacza rozdzielenie, oddzielenie, rozłączenie, odosobnienie, izolację<sup>13</sup>. Przekładając ten termin na sytuację małżeńską, należy utożsamiać separację z rozdzielaniem, rozłączeniem czy izolacją małżonków. Pojęcie to jest utożsamiane z tzw. *divorium semiplenum*, które praktycznie oznacza rozłączenie małżonków i pozbawienie małżonka będącego przyczyną separacji „prawa do wspólnego łoża stołu i zamieszkania”<sup>14</sup>. W łacińskim brzmieniu: *separatio a toro et kohabitatione*<sup>15</sup>. Dokonując etymologicznej analizy wyrazu separacja, można rozróżnić w nim dwa człony. Pierwszym z nich jest przedrostek *se* – który oznacza osunięcie, oddalenie, natomiast drugi człon wyrazu – *pars, paris* – oznacza w tych okolicznościach męża lub żonę<sup>16</sup>. Warto również zwrócić uwagę na bardzo zróżnicowaną terminologię dla oznaczenia separacji w innych krajach. W Hiszpanii, Norwegii i we Włoszech używa się pojęcia „separacja”, w prawie argentyńskim funkcjonuje nazwa „separacja osób”. Podobna regulacja występuje w prawie francuskim, określającym tę instytucję, jako „separację cielesną”. W niektórych krajach nazwa omawianej instytucji nawiązuje szerzej do jej skutków. Jest tak w prawie portugalskim (sądowa separacja osób i majątku), litewskim (oddzielne pożycie małżonków) i holenderskim (rozdzielenie od stołu i łoża)<sup>17</sup>. Należy zwrócić również uwagę na fakt, że nie wszystkie kraje wykształciły się in-

stytucja separacji. W państwach Europy Środkowo – Wschodniej instytucja separacji prawnej nie występuje. Na ten stan rzeczy wpłynęło wiele czynników, najistotniejsze jednak to względy ideologiczne, które nie pozwoliły aby separacja funkcjonowała jako instytucja prawa. Jednocześnie należy zauważyć, że separacja prawna nie występuje w prawie austriackim i szwedzkim, brak jej także na Cyprze, w Czechach, Estonii, Łotwie, Słowenii, Słowacji i Finlandii<sup>18</sup>. Często separacja występuje obok instytucji rozwodu, gdzie może być zasadniczo ukształtowana w dwojaki sposób. Po pierwsze jako konieczna przesłanka ewentualnego rozwodu (warunkiem rozwodu jest pozostawanie małżonków przez określony czas w separacji orzeczonej przez sąd), i po drugie jako instytucja samoistna (rozwód i separacja są instytucjami od siebie niezależnymi i równorzędnymi)<sup>19</sup>.

W języku potocznym separacja (małżeńska) to rodzaj uchylecia wspólnoty małżeńskiej. Synonimicznymi określeniami są rozejście, rozłączenie (małżonków). Trzeba jednak zaznaczyć, że rozłączeniem zwykło nazywać stan polegający na rozdzieleniu małżonków spowodowany przyczynami obiektywnymi np. wojną i nieoznaczającym rozkładu pożycia<sup>20</sup>. Separacja między małżonkami nie rodzi się sama z siebie. Jej przyczynki należy szukać w konflikcie i sporze, które jeśli nie zostaną pozytywnie rozstrzygnięte i złagodzone, mogą przerodzić się w trwałą

<sup>13</sup> M. Plezia (red.), *Słownik łacińsko – polski*, Warszawa 1999, t.5, s. 112.

<sup>14</sup> P. Kasprzyk, *Separacja prawna...*, s. 30.

<sup>15</sup> <http://www.slownik-online.pl/kopalinski/80AB6EE3AD643C53C125658C00A59F.php> (03.03.2012r.).

<sup>16</sup> P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, s.14.

<sup>17</sup> A. Sylwestrzak, *Skutki prawne separacji małżonków*, Warszawa 2007, s. 49.

<sup>18</sup> Ł. Dymkowski, *Separacja małżeńska. Historia instytucji oraz obowiązujące przepisy prawa kanonicznego, polskiego i europejskiego*, Toruń 2007, s. 21.

<sup>19</sup> J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2010, s. 123.

<sup>20</sup> Tamże, s. 122.

niechęć, czego rezultatem będzie trwała niechęć i separacja<sup>21</sup>.

Obserwując społeczeństwo należy zauważyć, że w niemal każdym małżeństwie w jakimś czasie jego trwania pojawia się kryzys, który wiąże się ze spadkiem zaufania między małżonkami, powstającymi konfliktami czy różnicą charakterów. W zależności od dojrzałości emocjonalnej współmałżonków, problemy te ulegają rozwiązaniu w szybszym lub wolniejszym czasie. W wielu przypadkach kryzys, który dotyka małżonków, jest na tyle silny, że nie potrafią, a wręcz nie chcą go przezwyciężyć. Jedynym rozwiązaniem w zaistniałej sytuacji, często w ich subiektywnej cenie jest odejście od siebie i życie w rozłącznym. Prowadzi to w konsekwencji do podjęcia decyzji przez jednego lub oboje małżonków o zerwaniu wspólnego pożycia małżeńskiego bez ingerencji sądu. W efekcie czego powstaje sytuacja, która określana jest mianem separacji faktycznej<sup>22</sup>. Można zatem stwierdzić, że powstanie separacji faktycznej warunkowane jest wolą małżonków, stanowi bezpośrednie następstwo zachowań i decyzji małżonków, bez rozstrzygnięcia sądowego.

Posługując się pojęciami używanymi w języku prawnym i prawniczym, można powiedzieć, że separacja faktyczna ujawnia się w rozkładzie wspólnego pożycia małżonków. Rodzi to konsekwencje w postaci zerwania między małżonkami więzi fizycznej, duchowej i gospodarczej<sup>23</sup>. Z socjologicznego punktu widzenia taki stan można określić jako czasowe zerwanie

między małżonkami więzi międzyludzkich, co w konsekwencji prowadzi to zanikania świadomości pełnionych ról społecznych jako współmałżonków. Separacja zatem – w przeciwieństwie do rozwodu – nie powoduje rozwiązania małżeństwa, powoduje jednak częściowe ustanie skutków tego małżeństwa. Jednym z zasadniczych skutków separacji jest zniesienie obowiązku wspólnego pożycia małżeńskiego<sup>24</sup>.

Małżonkowie pozostający w separacji faktycznej, żyją w rozłączeniu, co rodzi skutki w ich sferze osobistej - wpływa na ich wzajemne relacje i stosunki. Należy jednak zauważyć, że w skutek rozłączenia małżonków, uszczerbku doznaje również płaszczyzna ekonomiczna oraz prowadzone przez nich gospodarstwo domowe. Dlatego zrodziła się konieczność legalizacji separacji faktycznej poprzez ujęcie tej instytucji jako separacji prawnej. Separacja została wprowadzona do porządku prawnego na skutek nowelizacji KRiO<sup>25</sup>. Jest to więc stosunkowo młoda regulacja, która w swoim założeniu powinna służyć przywróceniu prawidłowego funkcjonowania małżeństwa (pojednaniu małżonków). Nie można też pomijać znaczenia separacji dla osób, które przykładowo z przyczyn religijnych nie uznają rozwodów. Separacja ma więc służyć uregulowaniu sytuacji prawnej małżonków, którzy nie chcąc rozwodu, decydują się na zerwanie pożycia małżeńskiego<sup>26</sup>. W tym znaczeniu separacja jest środkiem ochrony przekonań religijnych, mającym na celu likwidację konfliktu między wyznaniem a swobodą sumienia a niekiedy

<sup>21</sup> Por. J. Gręźlikowski, *Separacja – mniejsze zło niż rozwód*, „Homo Dei”, 72 (2002) s. 49 – 50.

<sup>22</sup> P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, s.14 – 15.

<sup>23</sup> J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne...*, s. 122.

<sup>24</sup> J. Gręźlikowski, *Instytucja separacji w prawie Europejskim*, „Studia Wrocławskie”, 13(2011), s. 82.

<sup>25</sup> Ustawa z dnia 21 maja 1999 r., o zmianie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 52, poz. 532).

<sup>26</sup> J. Grzeleńska, *Rozwód i separacja między małżonkami*, Warszawa 2010, s. 13.

ponurą rzeczywistością życia w faktycznie martwym związku<sup>27</sup>. Celem wprowadzenia tej regulacji do porządku prawnego było „podanie ręki” małżeństwom w sytuacji jakiej się znaleźli. Co do zasady separacja powinna być czasowym rozwiązaniem dla małżonków między którymi nastąpił rozkład pożycia, natomiast trwałość rozkładu pożycia jest już pozytywną przesłanką rozwodu<sup>28</sup>. Ustawodawca nie definiuje wprost czym jest separacja, jednak wskazuje w normie wynikającej z art. 61<sup>1</sup> § 1 KRiO że, jeśli małżonkami nastąpił zupełny rozpad pożycia, każdy z małżonków może żądać, ażeby sąd orzekł separację<sup>29</sup>.

W odróżnieniu od separacji faktycznej separacja prawna powstaje poprzez sądowe orzeczenie, dokonane zgodnie z prawem na wniosek uprawnionej osoby, po zweryfikowaniu powodów separacyjnych. Orzeczenie to rozstrzyga jednocześnie o skutkach prawnych ustanowionej separacji małżonków, jednak bez naruszania węzła małżeńskiego. Skutkiem takiej separacji jest zniesienie na ogół z mocy orzeczenia sądu wspólnego obowiązku pożycia małżonków<sup>30</sup>. Wskazane wcześniej stwierdzenie „bez naruszalności węzła małżeńskiego”, oznacza, że małżonkowie pozostający w separacji nie mogą zawrzeć nowego związku małżeńskiego, w związku z czym ich stan cywilny nie ulega zmianie. Separacja prawna ma na celu pewnego rodzaju formalizację separacji faktycznej, która oprócz rzeczywistego oddzielenia małżonków będzie regulowała ich sytuację na płaszczyźnie prawnej, co w konsekwencji zakreśli ich wzajemne prawa i obowiązki.

Pojęcie separacji prawnej należy jednocześnie oddzielić od pojęcia separacji jako instytucji prawa, czyli zespołu przepisów określających przyczyny warunki, sposób przeprowadzania i skutki separacji małżonków<sup>31</sup>. Przy okazji rozważań na temat separacji, może się pojawić wątpliwość czy aby nie będzie ona stanowiła kolejnej furtki rozluźniającej węzeł. Takie sceptyczne podejście nie powinno jednak podważać walorów separacji jako elementu systemu prawa. Daje bowiem małżonkom, jako wolnym obywatelom prawo do przesądzania o kształcie ich życia prywatnego i osobistego. Separacja sądowa poszerza zakres autonomii małżonków w sytuacjach konfliktowych będąc alternatywą wobec rozwodu<sup>32</sup>. Separacja niejednokrotnie może dać małżonkom i rodzinom „drugą szansę”, a głosy podważające sens istnienia separacji, niejednokrotnie są bezzasadne. Instytucjonalizacja separacji nie podważa zasad polskiego prawa rodzinnego i nie wprowadza dysharmonii w jego instytucjach. Takie niebezpieczeństwo pojawiłoby się, gdy uprzednie orzeczenie separacji miało stanowić konieczną przesłankę rozwodu<sup>33</sup>.

### 3. FUNKCJE SEPARACJI MAŁŻEŃSKIEJ

Dążenie do zapewnienia trwałości małżeństwa jest realizowane w różnych formach. Do niech należy niewątpliwie separacja wraz z funkcjami jakie ma spełniać. Mimo kilkuletniej obecności separacji w porządku prawnym świadomość społeczeństwa co do jej funkcji jest niewielka.

Zdaniem A. Sylwestrzak, przy omawianiu funkcji separacji należałoby odróżnić

<sup>27</sup> J. Ignaczewski (red.), *Rozwód i separacja. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 147.

<sup>28</sup> J. Grzelińska, *Rozwód i separacja...*, s. 13.

<sup>29</sup> (Dz., U. 1964, nr 9, poz. 59).

<sup>30</sup> P. Kasprzyk, *Instytucja separacji...*, s. 15

<sup>31</sup> Tamże.

<sup>32</sup> J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne...*, s. 124.

<sup>33</sup> Tamże, s. 124.

skutki normatywne, zamierzone w treści norm prawnych oraz skutki faktyczne, rozumiane jako cały kompleks konsekwencji jakie pociąga za sobą orzeczenie separacji. Ujęcie to jest bardzo przydatne, ponieważ m. in. umożliwia porównanie tych dwóch rodzajów skutków, a zatem ocenę czy separacja w praktyce wypełnia wyznaczone przez ustawodawcę założenia<sup>34</sup>. Nie można zapomnieć o funkcjach jakie spełnia separacja faktyczna, która niejako stanowi konsekwencję narastającego kryzysu w małżeństwie. Nie zawsze będą one pozytywne jednak i o nich należy mówić.

Ścisłe powiązanie pojęcia funkcji separacji z jej skutkami, uzyskanie pełnego obrazu skutków wymaga omówienia funkcji jakie separacja spełnia. Dzięki bogatej literaturze przedmiotu, można dokonać podziału na poszczególne funkcje, którymi są: funkcja organizacyjna, legalizująca, surogacyjna, ułatwienia rozwodu, restytucyjna oraz ochrony i realizacji prawnie chronionych dóbr<sup>35</sup>.

Przed rozpoczęciem omawiania poszczególnych funkcji separacji, nie sposób nie zgodzić się z twierdzeniem J. Ignaczewskiego, który uważa, że przed separacją postawiono zadanie w postaci pojednania się małżonków. Zakłada się bowiem że upływ czasu „koi rany” i małżonkowie po pewnym czasie podejmą wspólne pożycie. Jest w tym trochę pobożnego życzenia, ponieważ upływ czasu może w równym stopniu oddziaływać na małżonków w dokładnie odwrotnym kierunku, zacierając wszelkie związki między nimi<sup>36</sup>.

Funkcja organizacyjna separacji, stanowić będzie pewnego rodzaju uporządko-

wanie nowej sytuacji w jakiej znaleźli się małżonkowie. Stąd też należy pojmować ją jakoe jako uregulowanie ważnych dla rodziny kwestii poprzez zastosowanie zespołu rozwiązań adekwatnych do stanu jej faktycznego rozbitcia<sup>37</sup>. Funkcję tę pełnić będzie nie tylko *stricte* separacja, ale i również wszelkie inne rozwiązania i instytucje, które mają na celu regulację stosunków rodzinnych. W związku z zaistnieniem separacji faktycznej, można dochodzić innych regulacji życia małżeńskiego. Zgodnie z art. 52 § 1 KRiO, separacja stanowi podstawę żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej. Warto również zwrócić uwagę, że separacja będzie stanowiła podstawę do regulowania kwestii związanych z władzą rodzicielską, co wynika z art. 107 § 1 KRiO. Ponadto art. 29 KRiO wskazuje, że ustanie pożycia małżeńskiego wyłącza przedstawicielstwo ustawowe małżonków. W kontekście tych przepisów, należy uznać za prawidłowe twierdzenie J. Panowicz – Lipskiej, która za innymi przedstawicielami doktryny uważa, że właściwością separacji jest regulacja całokształtu spraw rodziny, będąca wynikiem jednego postępowania i orzeczenia<sup>38</sup>. Warto mieć również świadomość tego, że część kwestii, które są rozwiązywane poprzez ustanowienie między małżonkami separacji, może być załatwiana także w drodze uzgodnień pomiędzy małżonkami np. o wykonywanie władzy rodzicielskiej, alimenty. Część osób decyduje się również na takie rozwiązanie i reguluje poszczególne kwestie bez konieczności orzekania o separacji<sup>39</sup>. Dlatego też, funkcja ta będzie pewnego rodzaju środkiem,

<sup>34</sup> A. Sylwestrzak, *Skutki prawne...*, s. 52.

<sup>35</sup> Por., Tamże, s. 16.

<sup>36</sup> J. Ignaczewski, *Rozwód i separacja...*, s. 147.

<sup>37</sup> J. Panowicz – Lipska, *Instytucja separacji faktycznej w polskim prawie rodzinnym*, PiP, z. 10, s. 14.

<sup>38</sup> J. Panowicz- Lipska, *Skutki prawne separacji faktycznej*, Poznań 1991, s. 8.

<sup>39</sup> J. Grzeleńska, *Rozwód i separacja...*, s. 14.

umożliwiającym uregulowanie sytuacji, głównie materialnej małżonków, którzy pozostają w faktycznym rozłączeniu i między którymi nastąpił rozkład pożycia. Co więcej pozwoli na uporządkowanie jej pod względem prawnym.

Kolejna funkcja jaka została nałożona na separację to funkcja legalizująca. Stanowi ona potwierdzenie stanu faktycznej separacji małżonków. Zatwierdza niejako stan pomiędzy małżonkami, zerwanie między nimi więzi oraz brak wzajemnej współpracy. Pozostawanie przez separowanych małżonków w faktycznym rozłączeniu nie stanowi bowiem naruszenia małżeńskiego obowiązku wspólnego pożycia, dopóki separacja trwa. Separacja legalizuje więc ze skutkiem *ex nunc* stan separacji faktycznej, który musiał zaistnieć jeszcze przed jej orzeczeniem w postaci zupełnego rozkładu pożycia małżeńskiego<sup>40</sup>.

Kolejną funkcją o której należy wspomnieć jest określenie separacji jako surogatu rozwodu. Takie określenie separacji wiąże się z tym, iż separacja wykazuje liczne podobieństwa do instytucji rozwodu. Z tej racji w wielu sytuacjach stanowić będzie alternatywę i zastępstwo rozwodu, co oczywiście na gruncie sytuacji rodzinnej będzie miało swoje znaczenie. Funkcja ta może być rozpatrywana w znaczeniu węższym i szerszym. Pierwsze z nich, oznacza, że w danym porządku prawnym nie występuje rozwód, w związku z tym separacja stanowi jedyną możliwość usankcjonowania rozdzielnego życia małżonków<sup>41</sup>. W Polsce nie można mówić o takim znaczeniu separacji, z racji na istnieniu rozwodu. Rozpa-

trywanie tej funkcji w ujęciu szerszym należy postrzegać w nawiązaniu do sytuacji, gdy pomiędzy małżonkami nastąpił zupełny i trwały rozkład pożycia, tak, że nie widzą już oni szans odbudowania wspólności małżeńskiej, jednak mimo to dążą zgodnie do orzeczenia separacji, a nie rozwodu, choć ten ostatni byłby już dopuszczalny<sup>42</sup>. Tak rozpatrywane zadanie separacji, może być rozpatrywane jako alternatywa dla rozwodu lub wybieranie „mniejszego zła”, co może być motywowane przekonaniem religijnymi, nie rzadko aksjologią kościoła Katolickiego. Można zatem stwierdzić, że separacja odgrywa rolę określaną w doktrynie, jako fakultatywne rozwiązanie problemów tych małżonków, którzy nie żądają rozwodu i korzystają z przyznanej im przez prawo autonomii, wybierają separację<sup>43</sup>.

W bardzo dużym związku ze wcześniejszą funkcją separacji jako surogatu rozwodu, pozostaje funkcja separacji jako środka ułatwiającego orzeczenie rozwodu. Powstanie separacji faktycznej czy w jej następstwie orzeczenie separacji prawnej niewątpliwie spowodowane jest kryzysem w małżeństwie. Jest on jednocześnie obecny w obu sytuacjach – czy to zmierzających do orzeczenia separacji czy rozwodu. W wielu porządkach prawnych warunkiem uzyskania orzeczenia rozwiązującego małżeństwo jest wcześniejsze orzeczenie separacji. Polska jest jednym z krajów, które uregulowało separację jako oddzielną instytucję. W literaturze wskazano, że jednym z argumentów przemawiających za usytuowaniem przepisów o separacji w następnej kolejności po regulacji instytucji rozwodu (a nie przed

<sup>40</sup> A. Sylwestrzak, *Skutki prawne...*, s. 55.

<sup>41</sup> J. Halberda, *Separacja – wybrane zagadnienia materialoprawne (przesłanki, skutki)*, Rej. 2001, nr 11, s. 92.

<sup>42</sup> A. Sylwestrzak, *Skutki prawne...*, s. 57.

<sup>43</sup> T. Smyczyński, *Uwagi o reformie prawa rodzinnego* [w:] T. Jasudowicz (red.) *Prawa rodziny – prawa w rodzinie w świetle standardów międzynarodowych. Materiały Krajowej Konferencji Naukowej, Toruń, 22 – 23 października 1998*, Toruń 1999, s. 129.



nią) było podkreślenie, że separacja nie stanowi przesłanki żądania rozwodu, ani też nie służy jego ograniczeniu<sup>44</sup>.

Niewątpliwie należy również zwrócić uwagę na funkcję restytucyjną separacji. Założeniem ustawodawcy oraz twórców regulacji, było stworzenie dla małżonków dodatkowej możliwości, która niejako pozwoli im na powrót do relacji sprzed kryzysu. W tym sensie funkcja ta może być określana jako funkcja pojednawcza lub paliatywna, rozumiana w ten sposób, że orzeczenie separacji przyczyni się do późniejszego pojednania małżonków<sup>45</sup>. Separacja sama w sobie nie pomoże małżonkom, między nimi musi istnieć chęć naprawy zniszczonych relacji, jednocześnie należy mieć na uwadze samo postępowanie przed sądem, które przy okazji orzekania o winie może spowodować skutek wymierny. Na tle całokształtu regulacji prawnych zmierzających do pojednania małżonków, separacja jawi się jako, środek ostateczny, który może być zastosowany po bezskutecznym wykorzystaniu innych środków, realizujących tę funkcję bezpośrednio<sup>46</sup>.

Ostatnia funkcja, która wiąże się z powstaniem separacji, to funkcja ochrony i realizacji prawnie chronionych dóbr. Rolą separacji w tym kontekście, będzie w znacznej mierze zwrócenie się ku wartościom rodzinnym takim jak nierozzerwalność małżeńska, wierność czy dobro dziecka. Trwałość małżeńska jest uważana w literaturze za dobro chroniące przyjęte wzory kulturowe i – choć dotyczy poszczególnych jednostek

– ma przede wszystkim znaczenie ogólnospołeczne<sup>47</sup>. Nierozzerwalność małżeństwa, jako nierozzerwalny przymiot małżeństwa kościelnego, wypływa głównie z sakramentalności tego związku, a więc w proces włączenia się Boga w proces tworzenia każdego związku małżeńskiego (...) stąd też po dopełnieniu nie może być rozerwany żadną ludzką władzą, ani żadną przyczyną z wyjątkiem śmierci<sup>48</sup>. W przypadku osiągniętego, pozytywnego rezultatu poprzednich funkcji, przedmiotem ochrony, stanie się dobro dziecka, która znajdzie odzwierciedlenie m.in. w regulacji władzy rodzicielskiej czy obowiązku alimentacyjnego.

Separacja chroni także dobra osobiste małżonków. Instytucja ta zapewnia ochronę wolności sumienia i wyznania, dzięki temu, że małżonkowie nie dopuszczają rozwodu np. ze względów religijnych, mogą obecnie korzystać z separacji, która pozwoli im osiągnąć prawnie usankcjonowaną sytuację życia oddzielnie, lecz przy zachowaniu węzła małżeńskiego<sup>49</sup>.

W związku z licznymi funkcjami jakie pełni separacja małżeńska, trudno jest się zgodzić z argumentami, że jej ustanowienie zagrozi dobru rodziny. Co więcej nie można stwierdzić, że podważa zasady trwałości małżeństwa a tym samym interesom społeczeństwa. Nie sprzyja demoralizacji i dezintegracji rodziny.

#### 4. PRZYCZYNY SEPARACJI MAŁŻEŃSKIEJ

Podejmując kwestie związane z separacją małżeńską należy również zwrócić uwagę

<sup>44</sup> T. Dyrka, J. Serżysko, *Rozwód, separacja, podział majątku. Poradnik z wzorami pism procesowych*, Zielona Góra 2004, s. 61.

<sup>45</sup> Tamże, s. 59.

<sup>46</sup> Tamże, s. 61.

<sup>47</sup> S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Zasady prawa – zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974, s. 156.

<sup>48</sup> Por. A. M. Żurowski, *Kanoniczne prawo okresu posoborowego*, Katowice 1976, s. 42.

<sup>49</sup> E. Waszkiewicz, *Instytucja separacji daje nowe możliwości*, *Gazeta Sądowa* 2000, nr 2, s. 4.

na jej przyczyny - impulsy do jej powstania oraz motywy jakimi kierują się trwający w niej małżonkowie.

Obecnie na skutek procesu różnicowania i rozwarstwiania życia społecznego instytucja rodziny staje się jedną z wielu form tego życia i jest niedoceniana w środkach masowego przekazu. Różnego rodzaju publikatory lansują bardziej model człowieka robiącego karierę w biznesie, niż człowieka budującego życie rodzinne<sup>50</sup>. Bez wątpienia różnego rodzaju zjawiska społeczne, mają wpływ na funkcjonowanie współczesnej rodziny. Wśród katalogu tych zjawisk należy wymienić trudną sytuację mieszkaniową młodych małżeństw, narastające bezrobocie a co się z tym wiąże, masowe migracje w celach zarobkowych. Zdaniem uczestników II Polskiego Synodu Plenarnego to właśnie brak pracy jest jednym z najbardziej dokuczliwych następstw przekształceń wchodzącego w struktury demokratyczne państwa. Bezrobocie popycha dotkniętych nim ludzi w stronę rozmaitych uzależnień, kształtuje podstawy aksjologiczne, a w konsekwencji przyczynia się do dezintegracji rodziny, a często nawet do jej rozpadu<sup>51</sup>.

Nie można stwierdzić, że bezrobocie jest jedynym i zawsze bezpośrednim czynnikiem warunkującym rozpad więzi małżeńskich. Niewątpliwie czynnikami sprzyjającym sytuacji kryzysowej w małżeństwie, a tym samym prowadzącym do separowania małżonków są zmiany w zakresie moralności i postaw np. rozluźnienie norm w zakresie współżycia społecznego. Obecnie panuje trend pochwalający brak wstrzemięźliwości przedmałżeńskiej. Po-

nadto można zwrócić uwagę na znaczą liberalizację postawy wobec rozwodu, traktowanego jak coś zupełnie normalnego, czego potwierdzeniem są częste słyszane słowa: „jak się nam nie uda to się rozwieziemy”. Ponadto w dobie Internetu, rozwoju nowych technologii zanikają stare tradycje obyczajowe<sup>52</sup>.

Istotną przyczyną sprzyjającą separacji jest rozluźnienie więzi małżeńskich na płaszczyźnie psychologicznej. Więzy małżeńska opiera się na pełnej akceptacji współmałżonka, towarzysza życia, partnera, osoby pracującej i biorącej udział w utrzymaniu domu, partnera seksualnego, ojca lub matki wspólnie posiadanych dzieci oraz osoby rozwijającej się. Rola małżeństwa i rodziny w życiu człowieka przez więź występuje jako integralna wartość związana ze strukturą dojrzałej osobowości człowieka<sup>53</sup>. Gdy dochodzi do zaniku akceptacji powyżej wymienionych składników kształtujących więzy małżeńską, skutkuje to pogłębiającym się kryzysem oraz powstaniem sytuacji nie sprzyjających normalnemu funkcjonowaniu rodziny.

Niepowodzeń w małżeństwach należy upatrywać również w pozytywnych sferach rozwoju państwa. Szybka urbanizacja i uprzemysłowienie, a co za tym idzie duża mobilność powodująca anonimowość osoby i jej oddalenie od środowiska, które kształtowało postawę danej jednostki<sup>54</sup>. Dodatkowo należy zwrócić uwagę na dość znaczną zmianę życia społecznego. Nastąpił rozwój usług i instytucji, które zastąpiły rodzinę w świadczeniu usług na rzecz danej osoby. Należą do nich przedszkola, żłobki, domu spokojnej

<sup>50</sup> P. Kasprzak, *Separacja prawna małżonków*, Lublin 2003, s. 11.

<sup>51</sup> *II Polski Synod Plenarny (1991 – 1999)*, Pallottinum 2001, s. 38.

<sup>52</sup> Por. P. Kasprzak, *Separacja prawna...*, s. 11.

<sup>53</sup> A. Garniewicz, *Znaczenie dojrzałości osobowej w budowaniu więzi w małżeństwie i rodzinie*, <http://www.stowarzyszeniefidesratio.pl/Presentations0/Garniewicz.pdf> (09.03.2012 r.)

<sup>54</sup> P. Kasprzak, *Separacja prawna...*, s. 11.

starości, organizacje pozarządowe, fundacje zajmujące się osobami wymagającymi opieki<sup>55</sup>. Przerzucenie ciężaru poszczególnych ról i zadań jakie ma spełniać rodzina, może doprowadzić do jej znacznej dezintegracji oraz zmniejszenia poczucia odpowiedzialności za współmałżonka oraz dzieci.

Jedną z przyczyn o których warto wspomnieć, przy okazji oceny przyczyn separacji są aspiracje zawodowe małżonków. Często „pogoń” za karierą, powoduje nieobecność małżonka a tym samym rozluźnienie panujących między nimi relacji. W małżeństwie „wkłada się” zobowiązanie co nieuchronnie prowadzi do separacji. Nierzadko na złą kondycję rodzin i małżeństw wpływa nadmierna ingerencja rodzin, z których pochodzą. Warto również zwrócić uwagę na niedojrzałość osób wstępujących w związki małżeńskie, która jest związana z ich młodym wiekiem, co powoduje, że małżeństwa są niedobre i nieszczęśliwe<sup>56</sup>.

W sytuacji gdy nie udaje się rozładować konfliktów i napięć, dochodzi do kryzysu w małżeństwie, Cechą charakterystyczną tego stanu jest sytuacja, w której istotne potrzeby małżonków oraz ich dzieci nie są zaspokajane. Dochodzi do dezintegracji rodziny, oznaczającej osłabienie jej wewnętrznej spójności. Taki stan powoduje zaniedbanie obowiązków małżonków wobec siebie i dzieci, czego konsekwencją jest rozpad grupy rodzinno – małżeńskiej<sup>57</sup>.

Wśród przedstawicieli nauki i doktryny panuje pogląd, że separacja i rozwód mogą same w sobie zagrażać trwałości

małżeństwa. Jeżeli dopuszczamy rozwód (separację) w porządku prawnym, mimo wielu utrudnień proceduralnych, to należy zdawać sobie sprawę z tego, że w tym samym momencie daje się władzę nad małżeństwem w ręce jednostki, która decyduje czy trwać w związku małżeńskim czy nie<sup>58</sup>. Dlatego też należy wszelkie czynniki sprzyjające kryzysowi małżeństwa niwelować, by nie dopuszczać do rozpadu pożycia małżeńskiego. Zgodnie z nauką bł. Jana Pawła II: „W centrum każdego planu społecznego i politycznego, winna znajdować się rodzina, której szanowane są prawa i uznawane możliwości. Zdając sobie sprawę z rzeczywistych oczekiwań rodziny, łatwiej będzie można wykorzystać w sposób skuteczny i racjonalny sposoby zasoby ludzkie i materialne dla dobra wszystkich”<sup>59</sup>.

Omawiane przyczyny separacji mają charakter bardzo ogólny. Często sprowadzają się do wskazania trudnej sytuacji społecznej i finansowej państwa, co w dużej mierze będzie miało przełożenie na kondycję rodziny. Podstaw separacji należy jednak w dużej mierze szukać w samym zachowaniu małżonków i ich wzajemnych relacji. Jedną z powszechnie wymienianych przyczyn separacji, która *de facto* pokrywa się z przyczyną separacji uregulowaną w KPK jest niedochowanie wierności małżeńskiej. Ustawodawca kościelny zaleca, aby współmałżonek przepełniony chrześcijańską miłością i zatroskany o dobro rodziny, nie odmawiał przebaczenia stronie dopuszczającej się niewierności małżeńskiej<sup>60</sup>. Obecnie

<sup>55</sup> Por. J. Laskowski, *Uwarunkowania trwałości małżeństwa chrześcijańskiego*, Studium z socjologii prawa, Warszawa 1984, s. 135 – 142.

<sup>56</sup> Por. J. Laskowski, *Uwarunkowania trwałości...*, s. 135 – 142.

<sup>57</sup> J. Szczepański, *Elementarne pojęcia socjologii*, Warszawa 1982, s. 150 – 160.

<sup>58</sup> P. Kasprzak, *Separacja prawna...*, s. 12.

<sup>59</sup> Przemówienie bł. Jana Pawła II do członków Komisji i Rady Regionu z Lazio z 5 lutego 1994 r., [w:] Jan Paweł II, *Rodzino co mówisz o sobie*, s. 195.

<sup>60</sup> B. Sitek, *Trwałość i nierozzerwalność...*, s. 110.

„zdrada” jest nie tylko przyczyną separacji, ale i również rozwodu.

Wśród przyczyn, które doprowadzają do rozpadu małżeństwa należy również wymienić przemoc w rodzinie, takie zachowanie jednego z małżonków, które czyni zbyt trudnym życie wspólne: niezgodność charakterów, wrogość, nienawiść, wady charakteru nie do zniesienia dla drugiej strony, niszczenie dóbr materialnych, brak wzajemnego zrozumienia<sup>61</sup>. Niewątpliwie do zachowań małżonka sprzyjających separacji może być nałóg jednego lub obojga z nich. Nałogi mają destrukcyjny wpływ na kształt rodziny oraz propagowanych w nich wartości. Ponadto należy również zwrócić uwagę na jakość pożycia małżeńskiego. Należy pamiętać, że dbałość o podtrzymywanie przywiązania i zaangażowania małżonka musi cechować współżycie małżeńskie przez cały czas jego trwania. W tym celu małżonkowie powinni troszczyć się o poznawanie wzajemnych potrzeb i dążyć do wychodzenia im naprzeciw tak, aby ich związek pomyślnie ewaluował.

##### 5. NEGATYWNE I POZYTYWNE PRZESŁANKI SEPARACJI

Wprowadzenie separacji do naszego prawa ustanawia dla osób fizycznych kolejne prawa podmiotowe, a co najważniejsze daje możliwość skorzystania z tego uprawnienia osobom będącym w kryzysie małżeńskim<sup>62</sup>. Aby jednak małżonkowie mogli skorzystać z tej nowej regulacji, muszą zaistnieć między nimi pewne okoliczności

dopuszczające jej orzeczenie, które noszą miano przesłanek<sup>63</sup>.

Podobnie jak w przypadku rozwodu można wyróżnić pozytywne oraz negatywne przesłanki, których istnienie (lub brak) przesądzi o możliwości lub niedopuszczalności wydania orzeczenia o separacji<sup>64</sup>.

Zgodnie z przepisami KRiO wynikającymi z art. 61<sup>1</sup> § 1 jeżeli między małżonkami nastąpił zupełny rozkład pożycia, każdy z małżonków może żądać, ażeby sąd orzekł separację. Należy zwrócić uwagę na rozkład pożycia, gdzie nie jest on obwarowany cechą trwałości. Jak wynika z powyższego, przesłanka ta daje każdemu z małżonków uprawnienie do wystąpienia do sądu z żądaniem orzeczenia separacji. Wskazuje się, że pominięcie przez ustawodawcę przesłanki trwałości rozkładu odzwierciedla restytucyjny charakter instytucji separacji, ponieważ istnieje jeszcze szansa na powrót małżonków do wspólnego pożycia<sup>65</sup>. Zgodnie z linią orzecniczą, rozkład pożycia, który jest przyczyną orzeczenia między małżonkami separacji oznacza, że ustały więzi uczuciowe, fizyczne i gospodarcze<sup>66</sup>. Poprzestanie na przesłance zupełnego rozkładu pożycia tłumaczy się także tym, że wprowadzenie ponadto przesłanki trwałości rozkładu byłoby trudne do pogodzenia z założeniem dotyczącym spełnienia przez instytucję separacji funkcji pojednania małżonków. Rezygnacja z wymagania, aby rozkład pożycia był trwały, może wszakże budzić obawy, że instytucjonalna separacja będzie nadużywana i stosowana w sytu-

<sup>61</sup> Por., Tamże, s. 111.

<sup>62</sup> W. Chrzanowski, *Problem ochrony trwałości małżeństwa w polskim prawie rodzinnym*. „Kościelne Prawo Procesowe. Materiały i Studia” Lublin 1999, s. 19.

<sup>63</sup> P. Kasprzyk, *Separacja prawna...*, s. 180.

<sup>64</sup> J. Strzebińczyk, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2010, s. 207.

<sup>65</sup> J. Halberda, *Separacja – wybrane zagadnienia...*, s. 17.

<sup>66</sup> Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 7 sierpnia 2008, IV SA/Po 321/07, niepubl.

acjach, gdy małżeństwo przeżywa co prawda kryzys, ale ma on charakter wyraźnie przejściowy. Wydaje się jednak, że doniosłe skutki formalnej separacji powinny przeciwdziałać pochopnemu korzystaniu z niej. Ponadto można chyba liczyć na rozważne działania sądu<sup>67</sup>.

Definicji rozkładu pożycia małżeńskiego dokonał Sąd Najwyższy w następujący sposób: „Pożycie małżeńskie wyraża się w szczególnego rodzaju wspólnocie duchowej, fizycznej i gospodarczej. W zasadzie ustanie któregośkolwiek z elementów tej wspólnoty należy uznać za objaw stopnia rozkładu. Jednakże ustanie wspólnoty fizycznej lub gospodarczej może w konkretnym przypadku nie stanowić objawu rozkładu, jeżeli wynika ono z okoliczności niezależnych od małżonków lub z ich zgodnej woli uzasadnionej okolicznościami życiowymi. Przykładem takiej sytuacji może być ustanie współżycia fizycznego na skutek choroby małżonka, rozłączenie małżonków spowodowane pobytem w szpitalu, długotrwałym wyjazdem służbowym, pracą zarobkową małżonków w różnych odległych od siebie miejscowościach itp. Brak natomiast wspólnoty duchowej (jej istnienie może się przejawiać nawet tylko w korespondencji) będzie zawsze objawem rozkładu pożycia”<sup>68</sup>.

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: ekonomicznej, duchowej i fizycznej. Rozkład więzi małżeńskich, a nie zwykłych więzi

międzyludzkich, musi nastąpić ich w chwili wystąpienia z żądaniem separacji<sup>69</sup>. Zdaniem A. Olejniczaka, aby można było mówić o zupełnym rozkładzie pożycia, nie może mieć miejsca na pewno nawet w minimalnym stopniu wspólnota uczuciowa między małżonkami<sup>70</sup>. Ocena, kiedy nastąpił rozkład pożycia małżeńskiego, który jest pozytywną przesłanką orzeczenia separacji, należy do wyłącznej kompetencji sądu i to sędzia w postępowaniu dowodowym określi stopień jego rozkładu i czy jest on wystarczającym powodem do orzeczenia separacji małżeńskiej<sup>71</sup>.

Przy okazji omawiania rozpadu pożycia małżeńskiego jako przesłanki pozytywnej orzeczenia separacji, należy zwrócić uwagę na okres rozłączenia małżonków. Jak podkreślił w swoim opracowaniu A. Haak, krótki okres trwania zupełnego pożycia małżeńskiego, mieści się w normie art. 61 1 § 1 KRiO, stanowiącej o niedopuszczalności orzeczenia separacji, jeżeli z innych względów jej orzeczenie byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Według niego orzeczenie separacji jest dopuszczalne co najmniej wtedy, choć zupełny rozpad pożycia małżeńskiego ma charakter przejściowy, to opierając się na doświadczeniu życiowym, nie należy spodziewać się rychłego powrotu małżonków do wspólnego pożycia<sup>72</sup>.

Do pozytywnych przesłanek orzeczenia separacji należy ponadto zgodne żądanie małżonków. Zgodnie z art. 61 1 § 3 KRiO, jeżeli małżonkowie nie mają wspólnych małoletnich dzieci, sąd może orzec separację na podstawie zgodnego żądania małżon-

<sup>67</sup> Z. Krzemiński, *Komentarz do art. 61 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, LEX.

<sup>68</sup> Wyrok SN z dnia 28 maja 1955 r., I CO 5/55, OSNC 1955, poz. 46.

<sup>69</sup> P. Kasprzyk, *Separacja prawna...*, s. 185.

<sup>70</sup> A. Olejniczak, *Materialnoprawne przesłanki rozwodu*, Poznań 1980, s. 25.

<sup>71</sup> P. Kasprzyk, *Separacja prawna...*, s. 184.

<sup>72</sup> Por. A. Haak, *Separacja. Komentarz.*, Toruń 2000, s. 20.

ków. Jest to uproszczona forma separacji. Przy czym jak wynika z wyżej wymienionego przepisu w takiej sytuacji warunkiem jest nie posiadanie wspólnych małoletnich dzieci<sup>73</sup>. W tym momencie należy ten wymóg uznać za przesłankę negatywną. Za wspólne dzieci uważa się również dzieci przysposobione przez obydwójce małżonków lub dzieci małżonka, przysposobione przez drugiego. Nie będzie natomiast wykluczało możliwości orzeczenia separacji posiadanie pełnoletnich dzieci, czy wychowywanie dziecka jednego małżonka przez drugiego<sup>74</sup>. W tym miejscu należy zadać sobie pytanie czym jest dobro dziecka. Jest to kompleks wartości o charakterze materialnym i niematerialnym niezbędnym do zapewnienia prawidłowego rozwoju psychicznego i duchowego dziecka oraz do należytego przygotowania go do pracy odpowiednio do jego uzdolnień. Wartości te zdeterminowane są przez wiele różnych czynników, których struktura zależy od treści stosowanej normy prawnej i konkretnie, aktualnie istniejącej sytuacji dziecka, zakładając zbieżność tak pojętego dobra dziecka z interesem społecznym<sup>75</sup>. Bezsprzecznie dobro dziecka przemawia za tym, aby wychowywały się one w pełnej i dobrze funkcjonującej rodzinie, ponieważ to ona stanowi pierwsze i podstawowe środowisko wychowawcze, które kształtuje jego późniejsze postawy. Każde dziecko powinno mieć zapewnione poczucie więzi z obydwójkiem rodziców, w przeciwnym wypadku, gdy rodzina jest zdezintegrowa-

na i jej prawidłowe funkcjonowanie jest zagrożone, wpływa to na kształtowanie się w niej negatywnych uczuć i postaw<sup>76</sup>. Dlatego też, o tym czy i jak separacja wpłynie na dobro i rozwój dziecka należy decydować na podstawie oceny każdego indywidualnego przypadku. Zdaniem Sądu Najwyższego, dla oceny, czy dobro dzieci ucierpi na skutek rozłąki rodziców mogą mieć znaczenie: wiek dzieci, ich dotychczasowe stosunki z rodzicami, jak również stopień wrażliwości dzieci<sup>77</sup>.

Obok sprzeczności orzeczenia separacji z dobrem wspólnych małoletnich dzieci małżonków, negatywną przesłanką jest również sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Zasady współżycia społecznego zawierają w sobie pewne normy moralne, którymi osoby, grupy społeczne lub narodowe się kierują i które z pewnością są wartościami społecznymi<sup>78</sup>. Zgodnie z normą wynikającą z art. 61<sup>1</sup> § 2 separacja nie powinna być orzeczona, pomimo rozpadu pożycia małżeńskiego, gdy zasady współżycia społecznego za tym przemawiają. Tak więc separacja nie powinna być orzeczona np. przypadku choroby fizycznej jednego z małżonków, kiedy stan taki wymaga troskliwości drugiego małżonka i okazywania mu pomocy duchowej i materialnej<sup>79</sup>.

#### ZAKOŃCZENIE

Rozważania podejmowane w niniejszym artykule dotyczyły społeczno – prawnego ujęcia separacji małżeńskiej.

<sup>73</sup> J. Grzelińska, *Rozwód i separacja...*, s. 17.

<sup>74</sup> Tamże.

<sup>75</sup> W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979, s. 27.

<sup>76</sup> Por., R. Grochocińska, *Życie dziecka w warunkach tymczasowej i stałej separacji matki i ojca*, Gdańsk 1992, s. 8 – 27.

<sup>77</sup> Uchwała SN z dnia 18 marca 1968, III CZP 70/66, niepubl.

<sup>78</sup> J. Nowacki, *Niektóre zagadnienia zasad współżycia społecznego*, PiP 1957 nr 7 – 8, s. 99.

<sup>79</sup> Orzeczenie SN z dnia 18 września 1952r., C 1283/52 OSN 1953, nr 3, poz. 68.

Zasadniczą tezą, wynikającą również z samego tytułu niniejszego artykułu było ukazanie separacji małżeńskiej jako prawnego wsparcia węzła małżeńskiego. Mając na uwadze pozycję jaką małżeństwo i rodzina spełnia w porządku społecznym, prawnym, ekonomicznym czy politycznym należy uznać, iż prawna regulacja instytucji separacji jest zgodna z założeniami demokratycznego państwa prawa. W reasumpcji można uznać że funkcje jakie spełnia separacja prawna, prowadzą do nierozzerwalności węzła małżeńskiego, zatem stanowi jego prawne wsparcie. Krótkotrwałe trudności jakie przechodzą małżonkowie, nie powinny kończyć się orzeczeniem rozwodu. Należy podjąć „dialog”, który bardzo często podyktuje separacja, która nie rozwiązuje małżeństwa, a stanowi prawną regulację sytuacji małżonków, którzy podjęli decyzję o tymczasowym rozłączeniu.

Ustawodawca regulując instytucję separacji w KRiO, dał wyraz poszanowania wolności sumienia i wyznania małżonków, dla których kwestie związane z nierozzerwalności małżeństwa są bardzo mocno zakorzenione są w przekonaniach religijnych. Separacja nie rozwiązuje małżeństwa, zatem daje małżonkom realną szansę na odbudowanie więzi. Fakt, iż małżonkowie nie decydują się na orzeczenie rozwodu, sam w sobie może wskazywać, iż nie są jeszcze w pełni przekonani, co do woli i chęci rozwiązania małżeństwa. Mając na uwadze te wnioski należy uznać separację małżeńską za prawną pomoc dla małżeństwa i rodziny.

#### STRESZCZENIE

*Separacja – prawne wsparcie węzła małżeńskiego, podejmuje kwestie związane*

ze zjawiskiem separacji małżeńskiej, funkcjonującej jako separacja faktyczna. Ponadto podejmuje tematykę separacji prawnej – czyli prawnego uregulowania separacji faktycznej. Artykuł porusza tematykę małżeństwa, jako pierwotną w stosunku do separacji. W artykule ukazane zostało znaczenie separacji, jako instytucji mającej na celu wsparcie małżeństwa w kryzysie a tym samym ratunek dla zagrożonego węzła małżeńskiego. Z prawnego punktu widzenia, poruszone zostały pozytywne i negatywne przesłanki, od których ustawodawca uzależnia możliwość orzeczenia separacji przez Sąd. W ostatecznej konkluzji teza jakoby separacja małżeńska stanowiła jedną z instytucji chroniącą nierozzerwalność małżeństwa została podtrzymana.

#### SUMMARY

Separation - Legal support marriage bond - Addresses the challenges of marital separation phenomenon, functioning as a de facto separation. In addition, subjects taking legal separation - the separation of the actual legal regulation. The article discusses the themes of marriage, as compared to the initial separation. This article has shown the importance of separation, as an institution intended to encourage marriage in crisis and thus rescue the endangered marriage bond. From a legal point of view, discussing the positive and negative evidence, of which the legislature makes the possibility of separation by the Court. In the final conclusions of the thesis that the separation of marriage was an institution that protects the indissolubility of marriage was upheld.

## BIBLIOGRAFIA

- Adamski F., *Socjologia małżeństwa i rodziny*, Warszawa 1982.
- Chrzanowski W., *Problem ochrony trwałości małżeństwa w polskim prawie rodzinnym*. „Kościelne Prawo Procesowe. Materiały i Studia” Lublin 1999.
- Czech B., (red.) *Czy potrzebna jest w Polsce zmiana prawa rodzinnego i opiekuńczego? Materiały z Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 21 i 22 września 2005 r.*, w Katowicach, Katowice 1997.
- Dymkowski Ł., *Separacja małżeńska. Historia instytucji oraz obowiązujące przepisy prawa kanonicznego, polskiego i europejskiego*, Toruń 2007.
- Dyrka T., Serżysko J., *Rozwód, separacja, podział majątku. Poradnik z wzorami pism procesowych*, Zielona Góra 2004.
- Gręźlikowski J., *Instytucja separacji w prawie Europejskim*, „Studia Wrocławskie”, 13(2011).
- Gręźlikowski J., *Separacja – mniejsze zło niż rozwód*, „Homo Dei”, 72 (2002).
- Grochocińska R., *Życie dziecka w warunkach tymczasowej i stałej separacji matki i ojca*, Gdańsk 1992.
- Grzelińska J., *Rozwód i separacja między małżonkami*, Warszawa 2010.
- Halberda J., *Separacja – wybrane zagadnienia materialnoprawne (przesłanki, skutki)*, Rej. 2001, nr 11.
- Ignaczewski J. (red.), *Rozwód i separacja. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Ignatowicz J., M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2010.
- Jan Paweł II, *Rodzino co mówisz o sobie*.
- Jasudowicz T., (red.) *Prawa rodziny – prawa w rodzinie w świetle standardów międzynarodowych. Materiały Krajowej Konferencji Naukowej*, Toruń, 22 – 23 października 1998, Toruń 1999.
- Kasprzak P., *Separacja prawna małżonków*, Lublin 2003.
- Kasprzyk P., *Instytucja separacji małżeńskiej*, Lublin – Sandomierz 1999.
- Krzemiński Z., *Separacja. Komentarz do przepisów. Orzecznictwo. Piśmiennictwo. Wzory pism*, Kraków 2000.
- Laskowski J., *Uwarunkowania trwałości małżeństwa chrześcijańskiego*, Studium z socjologii prawa, Warszawa 1984
- Nowacki J., *Niektóre zagadnienia zasad współżycia społecznego*, PiP 1957 nr 7 – 8.
- Olejniczak A., *Materialnoprawne przesłanki rozvodu*, Poznań 1980.
- Panowicz – Lipska J., *Instytucja separacji faktycznej w polskim prawie rodzinnym*, PiP, z. 10.
- Panowicz- Lipska J., *Skutki prawne separacji faktycznej*, Poznań 1991.
- Plezia M. (red.), *Słownik łacińsko – polski*, Warszawa 1999, t.5.
- Sitek B., *Trwałość i nierozzerwalność małżeństwa, ze studiów nad małżeńskim prawem rzymskim, kanonicznym Kościoła Katolickiego i w polskim prawie cywilnym*, Olsztyn 2002.
- Smyczyński T., *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2010.
- Stojanowska W., *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979.
- Strzebińczyk J., *Prawo rodzinne*, Warszawa 2010.
- Sylwestrzak A., *Skutki prawne separacji małżonków*, Warszawa 2007.
- Szczepański J., *Elementarne pojęcia socjologii*, Warszawa 1982
- Tyszka Z., *Rodzina we współczesnym świecie*, Poznań 2002.
- Waszkiewicz E., *Instytucja separacji daje nowe możliwości*, Gazeta Sądowa 2000.
- Żurowski A. M., *Kanoniczne prawo okresu posoborowego*, Katowice 1976.