

MIKOŁAJ PIETRZAK
ARTUR SIDOR
KACPER FLORYSIAK
PAWEŁ OSIK
URSZULA PODHALAŃSKA

Warszawa, 21 lutego 2017 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

Al. Jana Christiana Szucha 12a

00-918 Warszawa

Skarżący Ad 1:

W P

Skarżący Ad 2:

M N

Reprezentowani przez:

Adw. Mikołaja Pietrzaka

Adw. Pawła Osika

Adw. Małgorzatę Mączkę-Pacholak

Kancelaria Pietrzak Sidor & Wspólnicy Sp.j.

ul. Sandomierska 8 lok. 5

02-567 Warszawa

(pełnomocnictwa w załączeniu)

SKARGA KONSTYTUCYJNA

Działając w imieniu Skarżących W P oraz M N ,
na podstawie art. 79 Konstytucji RP oraz art. 77 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o
organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. 2016,
poz. 2072), składamy skargę konstytucyjną i **wnosimy o stwierdzenie, że:**

art. 1 § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn. Dz. U. 2015, poz. 2082, ze zm.) w zakresie, w jakim nie umożliwia zawarcia małżeństwa przez dwie osoby tej samej płci, a co najmniej nie przewiduje jakiegokolwiek formy prawnej instytucjonalizacji związków tworzonych przez osoby tej samej płci,

jest niezgodny z

art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 w zw. z art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 30 Konstytucji RP.

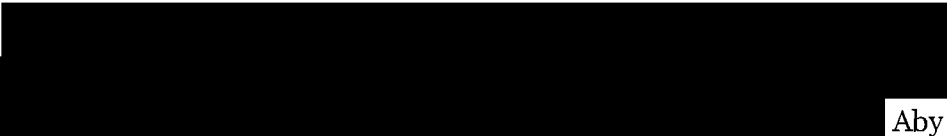
Ostateczne rozstrzygnięcie w sprawie stanowi:

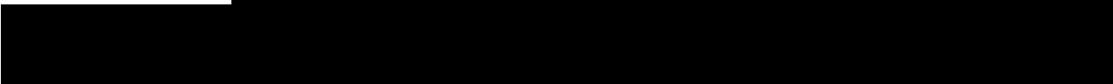
Postanowienie Sądu Okręgowego w T Wydział Cywilny z dnia października 2016 r., sygn. akt , o oddaleniu apelacji od postanowienia Sądu Rejonowego w B Wydział Rodzinny i Nieletnich, z dnia maja 2016 r., sygn. akt , doręczone pełnomocnikowi W P i M N w dniu 22 listopada 2016 r., (dowód doręczenia ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie– **załącznik nr 7**).

Jednocześnie wskazujemy, że Skarżący W P i Skarżący M N nie wnosili nadzwyczajnego środka zaskarżenia od prawomocnego postanowienia Sądu Okręgowego w T z dnia października 2016 r.

UZASADNIENIE

I. Stan faktyczny

1. Skarżący W P oraz Skarżący M N (zwani także dalej łącznie: „Skarżącymi”) 

 Aby ułatwić załatwianie rozmaitych bieżących spraw urzędowych, finansowych czy prawnych, Skarżący udzielili sobie nawzajem pełnomocnictw w formie aktów notarialnych,

Skarżący mają świadomość, że rozwiązania zaproponowane przez notariusza stanowią swoiste „protezy” i substytut rozwiązań prawnych przewidzianych dla małżonków i mają świadomość, że mogą okazać się nieskuteczne, w szczególności w nagłych sytuacjach. Świadomość niedużej efektywności podjętych przez nich rozwiązań jest ugruntowana także znajomością wielu przypadków podobnych im par jednopłciowych mieszkających w Polsce, które zetknęły się z zarówno prawnymi, jak i praktycznymi przeszkodami w wykorzystywaniu takich rozwiązań w zabezpieczaniu swoich codziennych interesów. Skarżący, jako obywatele Polski, chcą sformalizować swój związek w kraju ponieważ uważają, że tworzony przez nich związek nie różni się od małżeństwa i rodziny, tworzonych przez pary osób heteroseksualnych.

2. W dniu listopada 2015 r. Skarżący W P oraz Skarżący M N udali się do Urzędu Stanu Cywilnego w B , celem złożenia zapewnień o nieistnieniu okoliczności wyłączających zawarcie małżeństwa, o których mowa w art. 4 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn. Dz. U. 2015, poz. 2082, ze zm., dalej: „**KRO**”) oraz art. 76 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (tekst jedn. Dz. U. 2016, poz. 2064, dalej: „**PASC**”).
3. Pismem z dnia grudnia 2015 r. Kierownik Urzędu Stanu Cywilnego w B (dalej: „**Kierownik USC w B** ”) powiadomiła Skarżącego W P o odmowie przyjęcia oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński (**załącznik nr 8**). Identyczne zawiadomienie Kierownika USC w B zostało doręczone Skarżącemu M N (**załącznik nr 9**).
4. Kierownik USC w B wskazała w obu zawiadomieniach z grudnia 2015 r., że złożenie zapewnienia o braku okoliczności wyłączających zawarcie małżeństwa w przypadku Skarżącego W P i Skarżącego M N , *nie jest możliwe, bo dotyczyłoby osób o tej samej płci. Zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa małżeństwo jest to związek kobiety i mężczyzny. Cechą charakterystyczną małżeństwa jest to, że jego zawarcie poddane jest określonym wymogom prawnym. Podstawową przesłanką zawarcia małżeństwa jest różnica płci nupturientów. Jest ona elementem instytucjonalnym zawarcia małżeństwa i stosunku prawnego małżeństwa. Zasadnicze znaczenie ma płeć określona w akcie urodzenia.* W ocenie Kierownika USC przyjęcie zapewnienia Skarżących naruszałoby porządek prawny obowiązujący w Rzeczypospolitej Polskiej.

5. W dniu grudnia 2015 r., działając na podstawie art. 89 ust. 2 PASC, Skarżący W P wystąpił do Sądu Rejonowego w B o rozstrzygnięcie, czy przyczyny odmowy przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński wskazane w zawiadomieniu uzasadniają odmowę dokonania tej czynności przez Kierownika USC w B (**Załącznik Nr 10**). Identyczny wniosek został złożony do Sądu Rejonowego w B przez Skarżącego M N (**Załącznik Nr 11**).
6. W uzasadnieniu wniosków do Sądu Rejonowego w B Skarżący wskazali, że Kierownik USC w B niezasadnie odmówiła dokonania czynności przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński, a przyczyny przez nią wskazane w zawiadomieniach nie znajdują oparcia w obowiązującym prawie. Skarżący podnieśli między innymi, że art. 18 Konstytucji RP nie definiuje, czym jest małżeństwo, i nie kształtuje tej instytucji tylko jako związku kobiety i mężczyzny, a w przepisie tym zawarto jedynie nakaz preferencyjnego traktowania małżeństwa heteroseksualnego. Obecnie brzmienie art. 18 Konstytucji RP nie stoi na przeszkodzie wprowadzeniu możliwości zawarcia małżeństwa przez osoby tej samej płci przez ustawodawcę zwykłego. Odwołując się do art. 47 oraz art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, Skarżący podnieśli, że możliwość zawarcia małżeństwa jest niewątpliwie emanacją prawa do prywatności, które Konstytucja RP gwarantuje każdemu, bez względu na orientację seksualną. Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym, a wyrażona w art. 32 Konstytucji RP zasada równości i związany z nią zakaz dyskryminacji stanowi, że nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny. Obowiązujące przepisy Konstytucji RP zabraniają dyskryminacji także ze względu na orientację seksualną.
7. W uzasadnieniu wniosków do Sądu Rejonowego w B Skarżący odwołali się także do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: „**ETPCz**”), w szczególności do wyroku w sprawie *Oliari i inni przeciwko Włochom* (skarga nr 18766/11 oraz 36030/11, wyrok z dnia 21 lipca 2015 r.). Skarżący podkreślili, że wyroku w sprawie *Oliari i inni przeciwko Włochom* ETPCz wskazał między innymi, że brak wprowadzenia w ustawodawstwie jakiegokolwiek możliwości prawnego sformalizowania związku łączącego osoby tej samej płci (w tym związku małżeńskiego dla par jedнопłciowych) prowadzi do naruszenia prawa do poszanowania życia rodzinnego tych osób, zatem stanowi naruszenie art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: „**Konwencji**”). Skarżący podnieśli również, że dokonana przez Kierownika USC wykładnia obowiązujących w Rzeczypospolitej Polskiej regulacji prawnych dotyczących

zawarcia małżeństwa prowadzi do naruszenia praw gwarantowanych przez Konwencję, bo uniemożliwia realizację i ochronę ich podstawowych potrzeb i praw związanych z faktem pozostawania w stabilnym związku.

8. Sprawa Skarżącego W P oraz Skarżącego M N została połączona do wspólnego rozpoznania przed Sądem Rejonowy w B pod sygn. akt (Załącznik nr 12).
9. Postanowieniem z dnia maja 2016 r., wydanym w sprawie rozpoznawanej pod sygn. akt , Sąd Rejonowy w B Wydział Rodzinny i Nieletnich stwierdził, że okoliczności przedstawione przez Kierownika USC w B uzasadniają odmowę przyjęcia oświadczeń od Skarżących (Załącznik nr 13).
10. W uzasadnieniu postanowienia z maja 2016 r. Sąd Rejonowy w B wskazał, że: *„[w]ykładnia art. 18 polskiej ustaw zasadniczej jednoznacznie wskazuje, że odmienność płci jest immanentną zasadą konstrukcyjną małżeństwa. Z treści art. 18 Konstytucji RP wywodzi się, małżeństwo musi być związkiem monogamicznym – jednego mężczyzny i jednej kobiety. Za taką wykładnią przemawiać ma literalne brzmienie tego przepisu, używającego sformułowań <<kobieta i mężczyzna>> w liczbie pojedynczej”*. Odnosząc się do zarzutów naruszenia art. 32 i 47 Konstytucji RP Sąd Rejonowy w B wskazał, że artykuły te znajdują się w rozdziale II Konstytucji RP, co oznacza, iż normy wynikające z tych przepisów należy interpretować przez pryzmat zasady ustrojowej wyrażonej w art. 18 Konstytucji RP, co oznacza, że z art. 18 Konstytucji RP wynika przyznanie heteroseksualnej parze małżeńskiej ochrony i udogodnień, jakie nie przysługują parom, które nie chcą i nie mogą zawrzeć małżeństwa; prawo decydowania o swoim życiu osobistym obejmuje możliwość zawarcia małżeństwa w takiej formie jurystycznej, jaka została przewidziana w prawie. W uzasadnieniu postanowienia z maja 2016 r. Sąd Rejonowy w B wskazał również, że *„[o]soby homoseksualne nie są ograniczane w zakresie prawa przewidzianego w art. 47 Konstytucji RP, ponieważ również one mogą zawrzeć związek małżeński z osobą odmiennej płci. Zdaniem Sądu, należy zwrócić również uwagę, że prawo do zawarcia związku małżeńskiego podlega podmiotowym ograniczeniom. Żadna racjonalna osoba nie będzie przecież kwestionowała konstytucyjności braku możliwości zawarcia małżeństwa z osobą poniżej określonego wieku, z bliskim krewnym, czy w końcu z osobą pozostającą w innym związku małżeńskim (bigamia, poligamia)”*.

11. W dniu czerwca 2016 r. Skarżący złożyli apelację od postanowienia Sądu Rejonowego w B Wydział Rodzinny i Nieletnich z dnia maja 2016 r. (**Załącznik nr 14**). Skarżący podnieśli w apelacji zarzuty naruszenia: 1) art. 18 Konstytucji RP, polegającego na błędnym przyjęciu, że w świetle tego przepisu immanentną cechą konstrukcyjną małżeństwa jest odmienności płci partnerów, podczas gdy art. 18 Konstytucji RP nie wyklucza możliwości zawarcia małżeństwa przez dwie osoby tej samej płci, co w konsekwencji pozwala przyjąć, że tego rodzaju małżeństwo jest dopuszczalne w świetle Konstytucji RP; 2) art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 47 Konstytucji RP, polegającego na błędnym przyjęciu, że osoby homoseksualne nie są ograniczane w zakresie korzystania z przysługujących im praw, w tym prawa do ochrony życia rodzinnego, a to z tego względu, że mogą zawrzeć związek małżeński, ale z osobą odmiennej płci, w konsekwencji zaś na błędnym uznaniu, że prawo do prawnej ochrony życia rodzinnego obejmuje wyłącznie związki kobiety i mężczyzny, podczas gdy prawo do ochrony życia prywatnego, życia rodzinnego i decydowania o swoim życiu osobistym przysługuje każdemu, bez względu na orientację seksualną, a ograniczenie tego prawa ze względu na orientację seksualną stanowi przejaw dyskryminacji w życiu społecznym; oraz 3) art. 8 ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 Konwencji, polegającego na błędnym przyjęciu, że z przepisów tych nie można wywodzić podstawy do prawnego uznania związków osób tej samej płci, a w konsekwencji polegającego na ich nieuwzględnieniu przy wydawaniu orzeczenia w sprawie, podczas gdy przepisy te stanowią źródło prawa w polskim porządku prawnym i znajdują bezpośrednie zastosowanie, zaś z orzecznictwa ETPCz wynika, że brak wprowadzenia w ustawodawstwie krajowym jakiegokolwiek możliwości prawnego sformalizowania związku łączącego osoby tej samej płci (w tym związku małżeńskiego dla par jednopłciowych) prowadzi do naruszenia prawa do poszanowania życia rodzinnego tych osób, gwarantowanego przez art. 8 Konwencji. Skarżący podkreślił, że przepisy Konwencji, jako ratyfikowanej umowy międzynarodowej zawartej przez Polskę, stanowią źródło prawa w polskim porządku prawnym i znajdują bezpośrednie zastosowanie (art. 91 ust. 1 Konstytucji RP), zaś obowiązkiem władz publicznych, w tym sądów powszechnych, jest stosowanie przepisów Konwencji bezpośrednio, z uwzględnieniem orzecznictwa ETPCz i prokonwencyjna wykładnia przepisów prawa krajowego.
12. W toku postępowania przed Sądem Okręgowym w T , Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego (prawnicza organizacja pozarządowa działająca na rzecz praw człowieka) przedstawiło opinię przyjaciela sądu w kwestii odmowy przyjęcia oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński przez nupturientów tej samej płci (**Załącznik nr 15**). W opinii Polskiego Towarzystwa Prawa Antydyskryminacyjnego wskazano, że: 1) art. 1 KRO rozumiany w ten sposób, że małżeństwo mogą zawrzeć wyłącznie nupturienti o

przeciwnych płciach metrykalnych, jest niezgodny z art. 47 w zw. z art. 32 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 8 w zw. z art. 14 Konwencji, gdyż ogranicza w sposób dyskryminacyjny ochronę życia prywatnego i rodzinnego osób chcących wstąpić w związek małżeński z osobą tej samej płci metrykalnej, 2) art. 18 Konstytucji nie zawiera legalnej definicji małżeństwa, a tym samym nie może stanowić podstawy odmowy uznania dopuszczalności zawierania małżeństwa przez nupturientów tej samej płci – nie jest w tym zakresie adekwatnym wzorcem kontroli konstytucyjności oraz 3) w sprawie Skarżących należy uznać, że zarówno Kierownik USC w B , jak i Sąd I instancji dokonali błędnej wykładni wyżej wskazywanych przepisów, przyjmując, że nie można od uczestników postępowania przyjąć oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński.

13. Do postępowania przed Sądem Okręgowym w T przystąpił Prokurator Okręgowy w T Prokurator wnosił o nieuwzględnienie apelacji wywiedzionej przez Skarżących.
14. Postanowieniem z dnia października 2016 r., wydanym w sprawie rozpoznawanej pod sygn. akt , Sąd Okręgowy w T oddalił apelację Skarżących (**Załącznik Nr 16**).
15. W uzasadnieniu postanowienia Sąd Okręgowy w T wskazał, że art. 18 Konstytucji RP zawiera definicję małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny wskazując na cechy odmienności płci jako konstytutywny wyznacznik istnienia małżeństwa, a skoro przepis ten nie stanowi źródła indywidualnych roszczeń obywateli, to Skarżący nie mogli oprzeć swojego roszczenia bezpośrednio na art. 18 Konstytucji RP i wywodzić z niego swojego prawa do zawarcia małżeństwa jednopłciowego. Zdaniem Sądu Okręgowego w T w sytuacji, w której art. 18 Konstytucji RP wyraźnie definiuje małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, zarzut dyskryminacji danej pary homoseksualnej poprzez odmowę zawarcia przez te osoby małżeństwa lub związku prawnie zarejestrowanego musi być uznany za bezzasadny.
16. Skarżący zwracają uwagę, że w uzasadnieniu postanowienia z października 2016 r. Sąd Okręgowy w T dostrzegł i odwołał się do ewolucji orzecznictwa ETPCz w interpretowaniu art. 8, art. 14 i art. 12 Konwencji w podobnych sprawach, oraz koncepcji Konwencji jako żywego instrumentu prawnego, który należy interpretować w świetle zmieniających się uwarunkowań. Sąd Okręgowy w T odwołał się w szczególności do wyroku ETPCz w sprawie Oliari i inni przeciwko Włochom oraz Rekomendacji Komitetu Ministrów nr CM/Rec (2010/5) dla Państw Członkowskich w zakresie środków

zwalczania dyskryminacji opartej na orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej, w której wskazano, że jeśli ustawodawstwo krajowe nie uznaje zarejestrowanych związków partnerskich osób tej samej płci, ani nie określa praw i obowiązków par niebędących małżeństwami, państwa członkowskie są zachęcane do rozważenia możliwości wyposażenia par homoseksualnych, bez jakiegokolwiek dyskryminacji w tym zakresie, w tym przeciwko parom heteroseksualnym, w środki prawne i inne środki odnoszące się do praktycznych problemów związanych z rzeczywistością społeczną, w której te pary funkcjonują. Sąd Okręgowy w T wskazał, że adresatem wyroku ETPCz w sprawie Oliari i inni przeciwko Włochom nie są polskie sądy powszechne, ale ustawodawca, który do tej pory nie przewidział prawnej ochrony życia rodzinnego osób tej samej płci tworzących trwałe związki. W ocenie Sądu Okręgowego w T sądy powszechne nie mogą interpretować art. 18, 32 i 47 Konstytucji RP oraz art. 1 § 1 KRO w takim kierunku, jak chcieli tego Skarżący, gdyż art. 32 i 47 Konstytucji RP oraz art. 8 i art. 14 Konwencji nie są podstawą do budowania indywidualnych roszczeń umożliwiających osobom tej samej płci zawieranie związków małżeńskich w przypadku, gdy Konstytucja i ustawa zwykła takiej możliwości nie przewidują. Sąd Okręgowy w T wskazał, że od woli ustawodawcy powinno zależeć, czy wprowadzi instytucję małżeństw jednopłciowych, co wiązałoby się ze zmianą art. 18 Konstytucji RP, szeregu przepisów KRO (przede wszystkim art. 1) czy też wprowadzi instytucję sformalizowanego związku partnerskiego, również zmieniając szereg innych ustaw w zakresie prawa spadkowego, podatkowego itp. tak, aby system prawny był koherentny.

17. Postanowienie Sądu Okręgowego w T , zostało doręczone wraz z pisemnym uzasadnieniem pełnomocnikowi Skarżących w dniu 22 listopada 2016 r. (**Załącznik Nr 7**). Skarżący nie wnosili nadzwyczajnego środka zaskarżenia od prawomocnego postanowienia Sądu Okręgowego w T

II. Uzasadnienie zarzutów niezgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej

1. Konstytucyjne wolności i prawa, które zostały naruszone ostatecznym rozstrzygnięciem sądu

18. Zdaniem Skarżących, w wyniku zastosowania art. 1 § 1 KRO przez Kierownika Urzędu Stanu Cywilnego w B , a następnie Sąd Rejonowy w B oraz Sąd Okręgowy w

T w ich sprawie, doszło do naruszenia ich praw gwarantowanych przez art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP oraz art. 30 Konstytucji RP.

19. Naruszenie praw Skarżących polegało na nieproporcjonalnym ograniczeniu prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz prawa do decydowania o swoim życiu osobistym, gwarantowanego przez art. 47 Konstytucji RP. Z nieproporcjonalnym ograniczeniem praw Skarżących do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz prawa do decydowania o swoim życiu osobistym związane jest naruszenie prawa do równego traktowania przez organy publiczne oraz zakazu dyskryminacji w życiu społecznym z jakiegokolwiek przyczyny. Naruszenie praw Skarżących polegało także na naruszeniu godności Skarżących.

2. Szczegółowe uzasadnienie stawianych zarzutów

2.1. Uwagi na gruncie art. 18 Konstytucji RP

20. Zdaniem Skarżących, przed przedstawieniem szczegółowego uzasadnienia zarzutów podniesionych w niniejszej skardze konstytucyjnej, konieczne jest odniesienie się do brzmienia art. 18 Konstytucji RP oraz przedstawienie wniosków wynikających z prawidłowej interpretacji tego przepisu.

21. W toku postępowania przed Kierownikiem Urzędu Stanu Cywilnego w B , a następnie Sądem Rejonowym w B oraz Sądem Okręgowym w T , Skarżący wnosili o wydanie zaświadczenia o braku przeszkód do zawarcia związku małżeńskiego. Jednym z kluczowych argumentów w postępowaniu przed Kierownikiem Urzędu Stanu Cywilnego, a następnie Sądami, był argument dotyczący interpretacji postanowień art. 18 Konstytucji RP.

22. Artykuł 18 Konstytucji RP stanowi: *„Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”*.

23. W doktrynie prawa konstytucyjnego i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zauważa się, że art. 18 Konstytucji RP wyznacza cele i zadania władzy publicznej, nakładając na nią obowiązek ochrony i opieki małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny, co w pierwszej kolejności obejmuje powinność ukształtowania w systemie prawa tak rozumianej

instytucji małżeństwa (gwarancja instytucjonalna)¹. Wskazuje się, że zasady zawarte w art. 18 Konstytucji RP mają postać zasad polityki państwa, „norm programowych”, których adresatem jest przede wszystkim ustawodawca². Wypada zauważyć, że zgodnie z przeważającym poglądem prezentowanym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, art. 18 Konstytucji RP jako zasada ustrojowa, nie określa praw podmiotowych przysługujących indywidualnym obywatelom, przez co nie może być podstawą przysługujących osobiście roszczeń, w tym nie może być podstawą skargi konstytucyjnej³.

24. Artykuł 18 Konstytucji RP nie zawiera definicji małżeństwa w tym sensie, że nie określa najbardziej podstawowych (konstrukcyjnych) cech tej instytucji. Z całokształtu unormowania na poziomie ustawy zasadniczej można z pewnością wywieść, że małżeństwo powinno być związkiem swobodnie zawieranym z wybraną osobą (art. 30, art. 31, art. 47 Konstytucji RP), opartym na równouprawnieniu małżonków (art. 32, art. 33 Konstytucji RP)⁴ oraz uwzględniać autonomię ich woli⁵. Szczegółowa regulacja prawna dotycząca małżeństwa przewidziana jest w ustawodawstwie zwykłym, w szczególności w KRO. Zgodnie z art. 1 § 1 KRO: *„Małżeństwo zostaje zawarte, gdy mężczyzna i kobieta jednocześnie obecni złożą przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego oświadczenia, że wступują ze sobą w związek małżeński”*. Na poziomie ustawodawstwa zwykłego, małżeństwo definiowane jest więc jako trwały, zarejestrowany formalnie związek monogamiczny kobiety i mężczyzny.

25. Interpretacja sformułowania *„małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny”*, którym posługuje się art. 18 Konstytucji RP, budzi spory w doktrynie prawa konstytucyjnego. Część przedstawicieli nauki prawa przyjmuje, że sformułowanie to oznacza, że małżeństwem może być tylko związek kobiety i mężczyzny, co w konsekwencji wyklucza redefinicję małżeństwa w ustawie zwykłej, czyli poddanie ochronie wynikającej ze statusu małżeństwa inaczej ukształtowanych podmiotowo związków (np. osób tej samej płci); podnosi się również, że niewątpliwą intencją twórców art. 18 Konstytucji RP było wykluczenie możliwości otwarcia małżeństwa dla osób tej samej płci w drodze ustawy zwykłej⁶. Rozumowaniu takiemu przeciwstawiany jest pogląd, zgodnie z którym art. 18 Konstytucji RP określający *explicite* małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, nie wyklucza małżeństw o innej podmiotowej strukturze. Wskazuje się, że: *„[z]*

¹ Tak J. Pawliczak, *Zarejestrowany związek partnerski a małżeństwo*, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 339 i powołana tam literatura.

² Tak W. Borysiak [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, wyd. CH Beck 2016, s. 477, nb 75 i powołane tam orzecznictwo i literatura.

³ Zob. wyrok TK z 10 lipca 2000 r., sygn. akt SK 21/99 oraz wyrok TK z 4 maja 2004 r., sygn. akt K 8/03, odmiennie TK w wyroku z 29 kwietnia 2003 r., sygn. akt SK 24/02.

⁴ Za J. Pawliczak, *Zarejestrowany...*, s. 339.

⁵ Zob. wyrok TK z 25 lipca 2013 r., sygn. akt P 56/11.

⁶ Za J. Pawliczak, *Zarejestrowany...*, s. 339 i powołana tam literatura.

konstytucyjnego umiejscowienia art. 18 Konstytucji RP wynika, że małżeństwo heteroseksualne, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod opieką i ochroną niejako kwalifikowaną, jako iż gwarantowaną konstytucyjnie, w stosunku do innych form (...). Natomiast nie wynika z tej normy ani z jej umiejscowienia żaden zakaz przyznawania prawnej ochrony związkom konkurencyjnym czy alternatywnym, zarówno na poziomie konstytucyjnym, jak i tym bardziej na poziomie ustaw zwykłych⁷. Zauważa się ponadto, że „art. 18 Konstytucji zawiera (z racji swego umiejscowienia jako zasady ustrojowej) preferencję dla rodziny opartej na związku heteroseksualnym. Wyraża się to w zobowiązaniu do preferencyjnego traktowania (choćby z uwagi na przyznanie opieki) niezależnie od konstytucyjnie gwarantowanej ochrony (...). Status małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny jest więc konstytucyjnie uprzywilejowany”⁸.

26. Zdaniem prof. Ewy Łętowskiej i prof. Jana Woleńskiego, z logicznego punktu widzenia, art. 18 Konstytucji RP nie zawiera żadnych zakazów powodujących ekskluzywność ochrony małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny. Autorzy ci trafnie zauważają, że „Konstytucja nie wyklucza uogólnienia pojęcia małżeństwa, gdyż zdanie (a) „małżeństwo jest związkiem kobiety i mężczyzny” nie daje się wyprowadzić z wyrażenia (b) „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny”. Tylko gdyby [zdanie] (a) logicznie implikowało [zdanie] (b), inne małżeństwa niż heteroseksualne byłyby pojęciowo wykluczone, przynajmniej w świetle Konstytucji”⁹. Podkreślają również, że „[u]miejszczenie art. 18 w takim czy innym miejscu Konstytucji nie ma żadnego znaczenia dla jego wykładni logiczno-językowej”¹⁰. Podkreślają, że rolą art. 18 Konstytucji RP „nie jest definiowanie małżeństwa w ogólności, tym bardziej związków innego typu, ani też nadawanie cechy ekskluzywności małżeństwu będącemu beneficjentem uprzywilejowanego statusu, ani co do samej dopuszczalności instytucjonalizacji innych związków, ani co do pozostawiania przez nie pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej (aparatu państwa i prawa). Byłoby inaczej, gdyby art. 18 Konstytucji (ewentualnie inny przepis konstytucyjny) zawierał zakaz związków innego niż małżeństwo typu wskazanego w tym przepisie. Wtedy rzeczywiście ustawodawca zwykły nie mógłby tego zakazu przełamać (...). Zakaz (niekoniecznie nawet połączony z penalizacją) umieszczony w Konstytucji rzeczywiście ograniczałby ustawodawcę zwykłego (i orzecznictwo) w przyznawaniu prawnych skutków (ochrony, nie wspominając już o opiece) jakimkolwiek innym związkom. Artykułu 18 nie można

⁷ Tak E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja związków partnerskich a Konstytucja RP z 1997 r.*, Państwo i Prawo nr 6/2013, s. 22.

⁸ Ibidem, s. 23.

⁹ Ibidem, s. 25.

¹⁰ Ibidem, s. 35.

*jednak (...) interpretować jako tworzącego zakaz (delegalizację) konkubinatów lub kohabitacji osób różnej czy jednej płci.*¹¹. Innymi słowy, interpretując art. 18 Konstytucji RP przyjąć należy, że skoro ustrojodawca nie wprowadził zakazu zawierania małżeństw, bądź innych zinstytucjonalizowanych związków, pomiędzy osobami tej samej płci, to było to zabiegiem celowym ustrojodawcy. Gdyby ustrojodawca chciał wprowadzenia takiego zakazu, zakaz taki zostałby sformułowany wprost w tekście ustawy zasadniczej.

27. Z art. 18 Konstytucji RP wynika nakaz preferencyjnego traktowania związków małżeńskich osób heteroseksualnych, poprzez przyznanie takim małżeństwom opieki oraz ochrony, zadeklarowanej już na poziomie konstytucyjnym. Ochrona i opieka, jaka zagwarantowana jest małżeństwom kobiet i mężczyzn, jednocześnie nie wyklucza przyznania opieki na innym (niższym) poziomie lub o innej treści, innym podmiotom czy związkom, także osób o orientacji homoseksualnej. Artykuł 18 Konstytucji RP nie stanowi, że jedynym związkiem pozostającym pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej jest małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny¹². Jak zauważają cytowani wyżej autorzy, stwierdzenie, że *„małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny (...) znajduje się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”* nie jest tożsame z zakazem przyznania jakiegokolwiek innemu związkowi hetero- czy homoseksualnemu jakiegokolwiek innej ochrony i opieki; nie implikuje także zakazu instytucjonalizacji prawnego reżimu innego związku; art. 18 Konstytucji RP nie stoi na przeszkodzie uregulowaniu prawnego statusu innych związków, niezależnie od płci ich partnerów¹³.

28. W doktrynie prawa zauważa się także, że nie ma żadnych wyraźnych podstaw normatywnych, żeby przewidzianą w art. 18 Konstytucji RP zasadę ochrony małżeństwa (jako związku kobiety i mężczyzny) rozumieć tak bezwzględnie, iż wykluczałyby instytucjonalizację związków partnerskich osób tej samej płci¹⁴. Zauważa się, że formalizacja związków osób tej samej płci znajduje uzasadnienie w świetle szeregu innych wartości i zasad konstytucyjnych, m.in. godności człowieka, wolności, prawa do decydowania o życiu osobistym, a nawet, iż Konstytucja zawiera zobowiązanie ustawodawcy do podjęcia inicjatywy w tym zakresie¹⁵. Ponadto, w ustawie zasadniczej brakuje wartości lub zasad konstytucyjnych, które – choćby pośrednio - wspierały pogląd o zakazie instytucjonalizacji związków osób tej samej płci. Uwzględnić trzeba również stanowisko wskazujące, iż: *„[n]ie można także zgodzić się z twierdzeniem, że instytucjonalizacja związków partnerskich byłaby sprzeczna z aksjologią ustawy*

¹¹ Ibidem, s. 24.

¹² Ibidem, s. 26.

¹³ Ibidem, s. 26.

¹⁴ J. Pawliczak, Zarejestrowany..., s. 352.

¹⁵ Ibidem, s. 352-353 i powołana tam literatura.

zasadniczej. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że art. 18 Konstytucji jest «elementem przyjętej przez ustrojodawcę aksjologii konstytucyjnej». Nie oznacza to jednak, że treść tego przepisu wyczerpuje aksjologię konstytucyjną, która – jak podnosi się w literaturze – jest «wielobarwna». Dla jej zrekonstruowania należy sięgnąć do wstępu do Konstytucji oraz brać pod uwagę całokształt jej postanowień. W razie wątpliwości powinno przeważać stanowisko zgodne z ideałami godności człowieka i wolności (*in dubio pro libertate*), które są fundamentalnymi wartościami konstytucyjnymi. Trudno doszukiwać się w instytucjonalizacji związków osób tej samej płci jakiegokolwiek zagrożenia dla tradycyjnie rozumianego małżeństwa¹⁶.

29. Podsumowując tę część wstępnych uwag, Skarżący podkreślają, że wbrew wykładni zaprezentowanej przez Kierownika Urzędu Stanu Cywilnego w B , podzielonej następnie przez Sąd Rejonowy w B oraz Sąd Okręgowy w T , art. 18 Konstytucji RP nie przewiduje zakazu zawierania małżeństw, bądź ustanowienia innych instytucjonalnych gwarancji, dla związków tworzonych przez osoby tej samej płci. Z tych względów, pomijając w tym miejscu stanowisko odnośnie możliwości wywodzenia z art. 18 Konstytucji RP praw o charakterze podmiotowym, Skarżący wskazują, że art. 18 Konstytucji RP nie może być uznany za adekwatny wzorzec kontroli konstytucyjnej w niniejszej sprawie. Postanowienia art. 18 Konstytucji RP nie stoją bowiem na przeszkodzie uregulowaniu prawnego statusu małżeństw bądź innych związków, niezależnie od płci ich partnerów.

2.2. Pominięcie prawodawcze ustawodawcy zwykłego w zakresie prawnej regulacji związków osób tej samej płci

30. W ocenie Skarżących, przed przystąpieniem do szczegółowego uzasadnienia zarzutów podniesionych w skardze konstytucyjnej, konieczne jest także wyprzedzające odniesienie się do problematyki działań ustawodawcy zwykłego w zakresie prawnej regulacji małżeństw bądź innych zinstytucjonalizowanych związków osób tej samej płci.

31. Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że co do zasady brak regulacji oznacza, że mamy do czynienia z zaniechaniem ustawodawczym, zaś badanie takich zaniechań oraz stwierdzanie naruszenia Konstytucji RP przez zaniechanie prawodawcze nie mieści się w zakresie właściwości Trybunału Konstytucyjnego, co jednoznacznie wynika z art. 188 pkt 1-3 Konstytucji¹⁷. W dotychczasowym i ugruntowanym orzecznictwie

¹⁶ Ibidem, s. 353 i powołana tam literatura.

¹⁷ Zob. przykładowo postanowienie TK z 10 października 2012 r., sygn. akt Ts 38/12.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał jednak, że – w odróżnieniu od zaniechań prawodawczych – posiada kompetencję do kontroli tzw. pominięć prawodawczych. Pod pojęciem pominięcia prawodawczego „*należy rozumieć sytuację, gdy ustawodawca unormował określoną dziedzinę stosunków społecznych, ale dokonał tego w sposób niepełny, regulując ją tylko fragmentarycznie. Badana regulacja może być uznana za zawierającą unormowanie niepełne, jeśli z punktu widzenia zasad konstytucyjnych ma zbyt wąski zakres zastosowania albo pomija treści istotne ze względu na przedmiot i cel tej regulacji. Zarzut niekonstytucyjności może dotyczyć zarówno tego, co ustawodawca w zakwestionowanym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pominął, choć – postępując zgodnie z Konstytucją – powinien unormować.*”¹⁸. W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił, że podnosząc zarzut pominięcia prawodawczego skarżący „*powinien określić normę prawną, która nie znajduje do niego zastosowania, wskazać jej usytuowanie w odpowiedniej jednostce redakcyjnej tekstu prawnego oraz wykazać, że niezastosowanie normy jest wynikiem zbyt wąskiego zakresu jej regulacji, a to z kolei jest źródłem naruszenia jego konstytucyjnych praw*”¹⁹. Pominięcie prawodawcze zachodzi więc zarówno w sytuacji, w której w systemie prawnym funkcjonuje określona norma prawna, ale o zbyt wąskim zakresie, jak również w sytuacji, w której w systemie prawnym określona norma, konieczna z perspektywy ochrony praw i wolności konstytucyjnych, nie istnieje w ogóle. Jak zauważa sam Trybunał Konstytucyjny, „*rozgraniczenie sytuacji kwalifikowanej jako zaniechanie prawodawcze od przypadku pominięcia prawodawczego (unormowania niepełnego, fragmentarycznego) może budzić w konkretnych przypadkach trudności.*”²⁰.

32. Zdaniem Skarżących, brak – na poziomie ustawodawstwa zwykłego – regulacji prawnej umożliwiającej zawieranie małżeństw bądź też innych, zinstytucjonalizowanych związków przez osoby tej samej płci, nie stanowi zaniechania prawodawczego. W ocenie Skarżących, brak jednoznacznej regulacji zezwalającej na zawarcie związku małżeńskiego, bądź też innego zinstytucjonalizowanego związku, pomiędzy osobami tej samej płci, przy jednoczesnym zagwarantowaniu osobom pozostającym w trwałych związkach jednopłciowych szeregu uprawnień w rozproszonych przepisach prawa, odczytywać należy jako pominięcie prawodawcze, podlegające kognicji Trybunału Konstytucyjnego.
33. Skarżący stoją na stanowisku, że sięganie wyłącznie do historycznych argumentów, podnoszonych w toku prac Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego w latach 90. XX wieku, nie jest zabiegiem trafnym. Nawet jeśli niektóre stanowiska wyrażane w trakcie prac nad obecnie obowiązującą Konstytucją RP miały charakter zachowawczy i nie

¹⁸ Wyrok TK z 27 października 2015 r. sygn. akt K 4/15.

¹⁹ Por. przykładowo postanowienie TK z 8 września 2009 r., sygn. akt Ts 95/08.

²⁰ Por. przykładowo postanowienie TK z 11 kwietnia 2016 r., sygn. akt Ts 213/15.

były wyrazem aprobaty dla pozytywnego uregulowania w polskim systemie prawnym małżeństw bądź też innych związków osób tej samej płci, nie oznacza to, że po blisko 20 latach od uchwalenia obowiązującej Konstytucji RP, stanowiska te zachowują pełną aktualność. Stanowisko członków Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego wyrażone przed blisko dwudziestoma laty nie może być utożsamiane z aktualnym stanowiskiem ustawodawcy zwykłego. Od czasu uchwalenia Konstytucji z 1997 r. w polskim społeczeństwie nastąpiło wiele istotnych przemian w sferze społecznej i obyczajowej²¹. Redefinicja pojęć zawartych w normach przyznających określone uprawnienia osobom pozostającym w związkach jednopłciowych, nastąpiła także w orzecznictwie sądowym, co wskazuje, że obowiązujące prawo pozytywne nie do końca odpowiada zmianom, jakie zachodzą w życiu społecznym. Konsekwencją braku pewnych uregulowań prawnych, którym obowiązujące unormowania w Konstytucji RP nie stoją na przeszkodzie, jest naruszenie konstytucyjnych praw i wolności osób pozostających w związkach z osobami tej samej płci.

34. W wypowiedziach przedstawicieli doktryny zauważa się, że w świetle obserwowanych przemian społecznych, należy postawić pytanie o zasadność określenia małżeństwa „jako związku kobiety i mężczyzny” – ogólne postanowienia konstytucyjne, zaprojektowane na lata, nie powinny „usztyniać” rozumienia instytucji ustroju społecznego, ponieważ nadmiernie ogranicza to swobodę regulacyjną ustawodawcy zwykłego, który pozbawiony zostaje możliwości reagowania na przemiany społeczne²².
35. Zdaniem Skarżących, postanowienia Konstytucji RP i pojęcia, którymi się ona posługuje, nie zostały zdefiniowane „raz na zawsze”, ich wykładnia nie powinna abstrahować od przemian społecznych, jakie zaszły i nadal zachodzą w społeczeństwie, których konsekwencją staje się redefinicja ról społecznych i określonych pojęć je opisujących. Dla przykładu, sam Trybunał Konstytucyjny zauważył w swoim orzecznictwie, że *„[t]ransformacja systemowa rozpoczęta w naszym kraju w latach dziewięćdziesiątych XX wieku przyniosła wiele zmian zarówno w całym społeczeństwie, jak i jego poszczególnych grupach. W szczególności, nastąpiła redefinicja istniejących wzorców kulturowych, także realizowanych ról kobiet i mężczyzn w poszczególnych sferach życia, tj. w sferze prywatnej – w domu i rodzinie – oraz w sferze publicznej związanej z*

²¹ Zob. 1) Raport z badania CBOS na ogólnej populacji obywateli Polski „Stosunek do praw gejów i lesbijek oraz związków partnerskich” z 2013 r., raport dostępny na stronie internetowej: http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2013/K_024_13.PDF (dostęp 21.02.2017); 2) Raport z badania Stowarzyszenia Miłość Nie Wyklucza na ogólnej populacji obywateli Polski „Postawy wobec równości małżeńskiej w Polsce” z 2015 r., raport dostępny na stronie internetowej: http://mnw.org.pl/wp-content/mnwdocs/PostawyWobecRownosciMalzenskiejWPolsce_raportMNW.pdf (dostęp 21.02.2017).

²² J. Pawliczak, Zarejestrowany..., s. 342.

wykonywaną pracą zawodową i udziałem w życiu politycznym i społecznym”²³. W przekonaniu Skarżących, zważywszy na konieczność reagowania, przez system prawny, na współczesne przemiany społeczne, w pewnym zakresie zasadne jest przyjęcie koncepcji Konstytucji RP jako „żyjącego instrumentu” (ang. *living instrument*) i poddanie jej postanowień ewolucyjnej interpretacji, analogicznie jak czyni to ETPCz w odniesieniu do Konwencji. W myśl koncepcji „żyjącego instrumentu”, pojęcia jakimi posługuje się Konwencja należy ujmować ewolucyjnie, odpowiednio do generalnego założenia, że Konwencja jest „instrumentem żyjącym”, a ewolucja ta polega nie tylko na zmianie sposobu postrzegania elementów, które już uznano za składnik tych pojęć (dynamizm interpretacyjny), ale i na stałym rozszerzaniu treściowej zawartości, więc zakresu przedmiotowego poszczególnych jej postanowień (ekspansywność interpretacyjna)²⁴. Celem takiej wykładni Konwencji czy Konstytucji RP jest oczywiście zagwarantowanie możliwie najszerszej i najefektywniejszej ochrony fundamentalnych praw i wolności jednostki.

36. Nie sposób nie zgodzić się z twierdzeniem, że nieformalne związki pomiędzy osobami tej samej płci są niezaprzeczalnym faktem społecznym. Choć brakuje precyzyjnych danych na temat liczby tego rodzaju osób i ich związków w polskim społeczeństwie, dostępne dane szacunkowe przemawiają jednak za przyjęciem, że osoby nieheteroseksualne, w tym przede wszystkim o orientacji homoseksualnej, mogą stanowić od 2 do 10% populacji każdego społeczeństwa²⁵. Niektórzy badacze, dokonując szacunków na podstawie wyników badań zagranicznych, podają, że w Polsce może mieszkać nawet ponad dwa miliony osób nieheteroseksualnych, z których około połowa może żyć w związkach intymnych²⁶. Jeszcze nie tak dawno temu tego rodzaju związku były słabo tolerowane, podobnie jak niegdyś konkubinaty. Wszystko wskazuje jednak na to, że zachodząca obecnie zmiana społeczna w kierunku coraz większej akceptacji tego rodzaju związków ma charakter trwały²⁷. Przeprowadzone w Polsce w 2012 roku sondaże wskazywały, że postulaty instytucjonalizacji związków partnerskich cieszyły się dużym społecznym poparciem – około 60 % Polaków i Polek popierało wówczas instytucjonalizację związków partnerskich heteroseksualnych, zaś ponad 40 % Polaków i Polek poparło instytucjonalizację związków partnerskich homoseksualnych²⁸. Badania z 2015 r.

²³ Wyrok TK z 15 lipca 2010 r., sygn. akt K 63/07.

²⁴ Za L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Tom I., Komentarz do art. 1-18, Artykuł 8 [Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego]*, wyd. CH Beck 2010, publ. elektr. Legalis.

²⁵ Zob. np. A. Giddens, *Socjologia*, Warszawa 2010, s. 153–154.

²⁶ Tak J. Mizielińska, M. Abramowicz, A. Stasińska, *Rodziny z wyboru w Polsce. Życie rodzinne osób nieheteroseksualnych*, Warszawa 2014 r., s. 11, publikacja dostępna na stronie internetowej: <http://rodzinyzwyboru.pl/> (dostęp 21.02.2017).

²⁷ E. Łętowska., J. Woleński, *Instytucjonalizacja...*, s. 19.

²⁸ Ibidem, s. 21, i powołane dane dotyczące sondażu przeprowadzonego w 2012 r.

wskazują natomiast, że już 55,3 % Polaków i Polek popiera prawne uregulowanie statusu par jedнопłciowych²⁹. Przemiany zachodzące w Polsce odpowiadają zmianom zachodzącym w innych krajach Europy. W ciągu ostatnich kilkunastu lat większość państw Unii Europejskiej (22 z 28) oraz Rady Europy (26 z 47) wprowadziła regulacje prawne instytucjonalizujące (w formie jedнопłciowych małżeństw lub związków partnerskich) pożycie osób tej samej płci³⁰. Jednocześnie warto zauważyć, że zwiększenie obecności postulatów uregulowania sytuacji tej grupy osób, nie jest efektem pojawienia się swego rodzaju „mody” na tego rodzaju styl życia. Źródeł tego zjawiska należy dopatrywać się raczej w stopniowym wzmacnianiu ochrony prawnej osób nieheteroseksualnych w różnych obszarach życia społecznego oraz powolnym zwiększaniem się ogólnej akceptacji społecznej dla tej kategorii osób. W takich warunkach osoby nieheteroseksualne mają w sobie większą gotowość aby formalizować swoje związki i funkcjonować – oficjalnie – w takim charakterze.

37. W przekonaniu Skarżących pogląd, jakoby konstytucyjny nakaz ochrony rodziny nie obejmował związków osób tej samej płci, nie odpowiada współczesnym realiom społecznym. Obecnie, nie ma przeszkód dla odniesienia konstytucyjnego pojęcia rodziny do trwałych związków między osobami tej samej płci³¹. Rodzina jest bowiem nie tylko kategorią prawną, ale przede wszystkim zjawiskiem socjologicznym³². W literaturze socjologicznej podkreśla się, że rodzina nie jest i nigdy nie była organizacją statyczną³³. Z tego powodu konstytucyjne pojęcie rodziny „*ma charakter otwarty o nieokreślonej dokładnie treści*”³⁴. W konsekwencji uzasadnione jest wykładanie konstytucyjnego pojęcia rodziny nie jako zastanego (tj. głównie przez pryzmat uregulowań obowiązujących w czasie uchwalania obowiązującej Konstytucji), lecz jako podlegającego zmianom znaczeniowym, które uwzględnić powinien ustawodawca zwykły realizując normy ustawy zasadniczej.

38. Dodatkowo, Skarżący wskazują, że polskie prawo przewiduje już szereg regulacji przyznających pewne uprawnienia osobom pozostającym w trwałych związkach z partnerami tej samej płci. Zjawisko to określane jest mianem ochrony punktowej

²⁹ A. Boczkowska, A. Urbanik, Równość małżeńska – przewodnik dla początkujących, s. 16 (dostęp 21.02.2017); publikacja dostępna na stronie internetowej: http://mnw.org.pl/baza/wp-content/mnwdocs/MNW_rownosc_malzenska_przewodnik.pdf (dostęp 29.12.2016).

³⁰ Patrz

https://pl.wikipedia.org/wiki/Status_prawny_zwi%C4%85zk%C3%B3w_os%C3%B3b_tej_samej_p%C5%82ci_w_Europie (dostęp 21.02.2017)

³¹ L. Garlicki, *Komentarz do art. 71 (w:) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, uw 4, s. 3. Podobnie E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja...*, s. 33.

³² Tak m.in. T. Smoczyński, *Rodzina i prawo rodzinne w świetle nowej Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 11-12, s. 191.

³³ Zob. A. Kwak, *Rodzina w dobie przemian. Małżeństwo i kohabitacja*, Warszawa 2005, s. 8; A. Giddens, *Socjologia*, s. 195-196.

³⁴ Tak Z. Radwański, *Konstytucyjna ochrona małżeństwa, macierzyństwa i rodziny (w:) Prace cywilistyczne*, red. S. Wójcik, Warszawa 1990, s. 237-238.

(fr. *protection punctuelle*), a więc ochrony, która nie ma charakteru całościowego i kompleksowego. Niektóre z obowiązujących przepisów prawa, zarówno cywilnego, jak i karnego i administracyjnego, przyznają pewne uprawnienia osobom „pozostającym we wspólnym pożyciu”, będącym „osobą bliską” lub „najbliższym członkiem rodziny”. Interpretacja tych pojęć dokonywana przez sądy powszechne i sądy administracyjne wskazuje, że także orzecznictwo sądowe dąży do zapewnienia jak najszerszej ochrony uprawnień osobom pozostającym w trwałych związkach tworzonych przez osoby tej samej płci.

39. Dla przykładu, w dotychczasowym orzecznictwie sądów administracyjnych na gruncie art. 4 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o dodatkach mieszkaniowych (tekst jedn. Dz. U. 2013, poz. 966 ze zm.) wskazano, że do kręgu osób stale zamieszkujących i gospodarujących z osobą ubiegającą się o dodatek mieszkaniowy, mogą należeć osoby bez względu na stosunek pokrewieństwa lub powinowactwa łączący je z wnioskodawcą, w tym osoby pozostające z nim w faktycznym pożyciu bez względu na ich płć, zaś przeciwny pogląd nie znajduje żadnego oparcia prawnego, a wręcz narusza standardy konstytucyjne i europejskie³⁵. W odniesieniu do rozliczenia konkubinatu na gruncie przepisów prawa cywilnego, w orzecznictwie sądowym zauważono, że pod pojęciem konkubinatu należy rozumieć stabilną, faktyczną wspólnotę osobisto-majątkową dwojga osób, zaś płć osób tworzących taki związek jest w tym aspekcie bez znaczenia; w związku z tym należy opowiedzieć się za dopuszczalnością rozliczeń przesunięć majątkowych dokonanych między partnerami w trakcie trwania konkubinatu zarówno, gdy tworzą go osoby różnej lub tej samej płci³⁶. W orzecznictwie Sądu Najwyższego zauważono także, że rozliczenia majątkowe pomiędzy osobami pozostającymi w związkach pozamałżeńskich są dopuszczalne, a osoby te mogą się domagać ochrony w zakresie stosunków majątkowych powstałych w trakcie istnienia takiego związku; prawo polskie nie zawiera całościowej ani fragmentarycznej regulacji pozamałżeńskich wspólnot osobisto-majątkowych i dlatego traktuje się je jako związki faktyczne prawnie indyferentne; pozostawienie związków homoseksualnych poza zakresem pojęcia konkubinatu nie oznacza, że wykluczone jest zastosowanie do spraw majątkowych takich związków wzorca analogicznego do przyjętego dla rozliczeń majątkowych konkubentów³⁷. Z kolei w orzecznictwie dotyczącym dóbr osobistych wskazano, iż względy konstytucyjne, tj. ustanowiony w art. 32 Konstytucji RP nakaz równego traktowania i odpowiadający mu zakaz jakiegokolwiek dyskryminacji, m.in. ze względu na orientację seksualną, prowadzą do uznania, że odmowa objęcia ochroną ubezpieczeniową określonej osoby i jego partnera, stanowi

³⁵ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 10 stycznia 2008 r., sygn. akt IV SA/Gl 534/07.

³⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 23 lutego 2007 r., sygn. akt. I ACa 590/06.

³⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z 6 grudnia 2007, sygn. akt IV CSK 301/07.

dyskryminację ze względu na orientację seksualną, a w konsekwencji naruszenie godności powoda³⁸.

40. W odniesieniu do orzecznictwa sądowego współkształtującego obowiązujące normy prawne na styku prawa rodzinnego, niewątpliwie nie można pominąć również najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego, które zmierza w kierunku pożądanej, szerszej i efektywnej ochrony praw osób o orientacji nieheteroseksualnej, w tym prawa tych osób do poszanowania życia rodzinnego. W uchwale Izby Cywilnej z dnia 28 listopada 2012 r. Sąd Najwyższy wskazał, że *„osobą faktycznie pozostającą we wspólnym pożyciu z najemcą - w rozumieniu art. 691 § 1 KC - jest osoba połączona z najemcą więzią uczuciową, fizyczną i gospodarczą; także osoba tej samej płci”*³⁹.
41. Niedawno, w uchwale 7 sędziów Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2016 r., Sąd Najwyższy orzekł, że *„zawarty w art. 115 § 11 k.k. zwrot «osoba pozostająca we wspólnym pożyciu» określa osobę, która pozostaje z inną osobą w takiej relacji faktycznej, w której pomiędzy nimi istnieją jednocześnie więzi duchowe (emocjonalne), fizyczne oraz gospodarcze (wspólne gospodarstwo domowe). (...) Odmienność płci osób pozostających w takiej relacji nie jest warunkiem uznania ich za pozostających we wspólnym pożyciu w rozumieniu art. 115 § 11 k.k.”*⁴⁰ W uzasadnieniu cytowanej uchwały Sąd Najwyższy wskazał jednoznacznie: *„[g]dyby zatem zawarty w definicji «osoby najbliższej» z art. 115 § 11 k.k. zwrot «pozostawanie we wspólnym pożyciu» rozumieć tylko jako określoną relację pomiędzy osobami płci odmienniej (kobieta, mężczyzna), to oznaczałoby, że wbrew zasadom wskazanym w art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 47 Konstytucji RP, nie podlegają ochronie w przepisach prawa karnego te osoby, które pozostają w tożsamej relacji z osobami tej samej płci. Nie widać żadnej przesłanki, aby na gruncie prawa konstytucyjnego akceptować takie zróżnicowanie (nierówność) ochrony prawnej”*.
42. Skarżący podkreślają, że dotychczas ustawodawca dostrzegł i realizował potrzebę pozytywnego uregulowania niektórych praw osób pozostających w szczególnie bliskich związkach, nie limitując tych uprawnień w zależności od (różnej) płci osób pozostających w takich związkach. Daje to asumpt do twierdzenia, że przyznanie takich uprawnień jest zamierzonym działaniem ustawodawcy, który dostrzega potrzebę przyznania określonych uprawnień bez względu na płeć osób pozostających w trwałych związkach.

³⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 lutego 2014 r., sygn. akt I ACa 40/16.

³⁹ Uchwała Izby Cywilnej z dnia 28 listopada 2012 r., sygn. akt III CZP 65/12.

⁴⁰ Uchwała 7 sędziów Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2016 r., sygn. akt I KZP 20/15.

43. Zdaniem Skarżących, nie bez znaczenia dla funkcjonowania obowiązującego systemu prawnego jest ewoluująca wykładnia pojęć, dokonywana w orzecznictwie sądowym. W odniesieniu do tej problematyki nawet przedstawiciele nauki prawa zauważają, że przez ustanowienie przepisów przyznających określone uprawnienia osobom w trwałych, nieformalnych związkach, związki takie nie nabierają jednak cech związku chronionego przez art. 18 Konstytucji RP, aczkolwiek osobom w takich związkach przysługuje na zasadach ogólnych ochrona w ramach sfery ich życia prywatnego⁴¹. W doktrynie zauważa się, że przepisy ustawodawstwa zwykłego dotyczącego osób pozostających w stosunku bliskości, są zamieszczone w aktach normatywnych dotyczących rozmaitych zagadnień i wydanych w różnym czasie, co sprawia, że celowe byłoby zestawienie wszystkich tego rodzaju przepisów i ewentualne skorygowanie oraz ujednoczenie przewidzianych w nich regulacji⁴². Kierunkiem, w jakim powinno zmierzać ustawodawstwo z całą pewnością nie jest limitacja już obowiązujących uprawnień. Skarżący podkreślają, że do kwestii wprowadzenia instytucji sformalizowanego związku partnerskiego odniósł się Sąd Okręgowy w T orzekający w ich sprawie wskazując, że zmiana szeregu ustaw, w tym w zakresie prawa spadkowego, podatkowego itp., powinna prowadzić do stworzenia koherentnego i spójnego systemu prawnego, w którym wprowadzona zostanie instytucjonalizacja związków osób tej samej płci.
44. Mając na uwadze przedstawioną wyżej argumentację, i odwołując się do powołanego we wcześniejszej części skargi orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego odnośnie do kontroli zaniechań i pominięć prawodawczych, Skarżący podkreślają, że w ich ocenie brak prawnej dopuszczalności zawarcia związku małżeńskiego, bądź też innego zinstytucjonalizowanego związku, pomiędzy osobami tej samej płci, odczytywać należy jako sytuację, w której w systemie prawnym brakuje określonego unormowania, niezbędnego dla ochrony konstytucyjnych praw i wolności jednostki, a zatem jako pominięcie prawodawcze.
45. Precyzując zarzut pominięcia prawodawczego przez ustawodawcę, Skarżący wskazują, iż normą prawną, która nie znajduje zastosowania do ich sytuacji prawnej jest wskazany w *petitum* skargi art. 1 § 1 KRO stanowiący, że jedną z przesłanek zawarcia małżeństwa jest różna płeć nupturientów. Ta norma ustawowa, określająca przesłanki dopuszczalności zawarcia małżeństwa, ma zbyt wąski zakres, ponieważ nie obejmuje swoim zakresem nupturientów tej samej płci. Taka treść normy, uniemożliwiająca osobom pozostającym w związkach jednopłciowych, możliwości zawarcia związku małżeńskiego, bądź też innej formy instytucjonalizacji ich związku, stanowi źródło nieproporcjonalnego naruszenia

⁴¹ Tak W. Borysiak, *Konstytucja...*, s. 487, nb 130 i powołana tam literatura.

⁴² *Ibidem*, nr 131, s. 487.

przysługującego tym osobom prawa do poszanowania życia prywatnego, rodzinnego i decydowania o swoim życiu osobistym (art. 47 Konstytucji RP) w związku z naruszeniem zasady równości i zakazu dyskryminacji (art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP), oraz narusza godność człowieka (art. 30 Konstytucji RP).

2.3. Zarzut niezgodności art. 1 § 1 KRO z art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 w zw. z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP

46. Artykuł 1 § 1 KRO stanowi: *„Małżeństwo zostaje zawarte, gdy mężczyzna i kobieta jednocześnie obecni złożą przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego oświadczenia, że wступują ze sobą w związek małżeński”*.
47. Zdaniem Skarżących, art. 1 § 1 KRO w zakresie, w jakim nie umożliwia zawarcia małżeństwa przez dwie osoby tej samej płci, a co najmniej nie przewiduje jakiegokolwiek formy prawnej instytucjonalizacji związków tworzonych przez osoby tej samej płci, jest niezgodny z art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 w zw. z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP. Skarżący precyzują, że przez „instytucjonalizację prawną związków tworzonych przez osoby tej samej płci” rozumieją poddanie takich związków określonemu reżimowi prawnemu, a więc nadanie takim związkom charakteru normatywnego, dostosowanego do charakteru takich relacji międzyludzkich⁴³. Przykładem takiej instytucjonalizacji prawnej są związki partnerskie, funkcjonujące w wielu państwach.
48. Zdaniem Skarżących, art. 1 § 1 KRO jest niezgodny z art. 47 w zw. z 31 ust. 3 Konstytucji RP, ponieważ w sposób nieproporcjonalny ogranicza prawo do poszanowania życia prywatnego, życia rodzinnego i prawa do decydowania o swoim życiu osobistym przez osoby pozostające w trwałych związkach z osobami tej samej płci.
49. Przyznanie jednostce prawa do decydowania o swoim życiu osobistym, wyraża zasadę samostanowienia (autonomii) jednostki. Prawo (wolność) do decydowania o swoim życiu osobistym pozostaje w ścisłym związku z prawem do poszanowania życia prywatnego jednostki (obejmującego wewnętrzne przeżycia osobiste człowieka) i życiem rodzinnym (obejmującym zespół osób prowadzących z danym człowiekiem wspólne gospodarstwo domowe)⁴⁴. W doktrynie prawa konstytucyjnego zauważa się nawet, że zakres ochrony życia rodzinnego na mocy wyraźnej decyzji ustrojodawcy podlega intensywniejszej ochronie niż zakres ochrony życia prywatnego, zaś ujęcie ochrony prawnej życia

⁴³ Tak słusznie E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja...*, s. 15-16.

⁴⁴ Tak B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. CH Beck, Warszawa 2009, s. 249.

rodzinnego jako naczelnej zasady konstytucyjnej, sprawia, że państwo wspiera rodzinę i nie wkracza bez konieczności w sferę życia rodzinnego⁴⁵.

50. W odniesieniu do art. 47 Konstytucji RP zauważa się, że prawo do ochrony życia prywatnego i życia rodzinnego przyznaje jednostce możliwość ochrony przed ingerencjami zewnętrznymi, zaś gwarancja decydowania o życiu osobistym stanowi esencję i cel regulacji przyjętej w tym artykule. Pytanie o granice dopuszczalnej ingerencji w autonomię jednostki stanowi kryterium przy odpowiedzi na to, czy ingerencje w życie prywatne, życie rodzinne, cześć i dobre imię mogą być dopuszczalne, czy też pozbawiają jednostkę aktywnego wpływu na jej życie, uchylając nakazowi poszanowania jej godności⁴⁶.
51. Zdaniem Skarżących, zawarcie małżeństwa jest realizacją wolności każdego człowieka do decydowania o życiu osobistym i emanacją prawa do prywatności oraz życia rodzinnego, które Konstytucja RP gwarantuje każdemu, bez względu na orientację seksualną. Prawo do zawarcia małżeństwa, a co najmniej innej formy instytucjonalizacji prawnej związku osób tej samej płci, na przykład w formie związku partnerskiego, pozostaje pod ochroną art. 47 Konstytucji RP.
52. Skarżący podkreślają, że prawa gwarantowane przez art. 47 Konstytucji RP nie ograniczają się do nakazu nieingerowania przez władzę publiczną w sferę tych praw. Z uprawnieniami jednostek na gruncie art. 47 Konstytucji RP skorelowany jest pozytywny obowiązek władz publicznych do zapewnienia efektywnej ochrony tych praw. W realiach sprawy Skarżących, realizacja obowiązku władz publicznych zapewnienia efektywnej ochrony prawa do poszanowania życia prywatnego, rodzinnego i prawa do decydowania o swoim życiu osobistym powinna skutkować wprowadzeniem możliwości zawarcia małżeństwa, a co najmniej innego, zinstytucjonalizowanego związku, przez osoby tej samej płci. Zdaniem Skarżących, rozproszone regulacje prawne przyznające osobom pozostającym w stałych, ale nieformalnych związkach, z partnerami tej samej płci, określone uprawnienia jedynie w wybranych sytuacjach, nie chronią ich praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji RP w sposób efektywny. Ponadto, potwierdzanie przysługiwania nawet tych rozproszonych uprawnień w zasadzie zawsze wymaga uprzedniego podjęcia – oddzielnie przez każdą osobę – działań na drodze prawnej (tj. inicjowania postępowań administracyjnych lub sądowych), co również nie służy efektywnemu korzystaniu z praw gwarantowanych przez art. 46 Konstytucji RP.

⁴⁵ Tak M. Wild [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, wyd. CH Beck 2016, s. 1177, nb 66 i powołane tam orzecznictwo i literatura.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 1181, nb 81.

53. W relacjach z organami władz publicznej art. 47 Konstytucji RP powinien być traktowany jako zasada, od której wyjątki są dopuszczalne jedynie wówczas, gdy spełniają wymogi określone w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP⁴⁷. Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób; ograniczenia nie mogą naruszać istoty wolności i praw.
54. Zdaniem Skarżących, żadna z wartości, wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP nie uzasadnia ograniczenia praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji osobom pozostającym w trwałych związkach z osobami tej samej płci, które polega na wyłączeniu możliwości zawarcia małżeństwa bądź też innego zinstytucjonalizowanego związku z osobą tej samej płci.
55. Z całą pewnością wartości, uzasadniających ograniczenie praw, o których mowa w art. 47 Konstytucji RP, nie może stanowić konieczność zapewnienia przez władze publiczne bezpieczeństwa, ochrony środowiska i zdrowia publicznego. Wartości te są irrelewantne ze względu na przedmiot regulacji KRO.
56. Zdaniem Skarżących, również konieczność zapewnienia porządku publicznego, ochrony moralności publicznej oraz ochrony wolności i praw innych osób, jako hipotetycznie i jedynie z pozoru najbliższe przesłanki, nie mogą przemawiać za ograniczeniem konstytucyjnych praw Skarżących, zagwarantowanych w art. 47 Konstytucji RP. W ocenie Skarżących, żadna z tych wartości nie uzasadnia ograniczenia ich prawa do ochrony życia prywatnego, rodzinnego i decydowania o swoim życiu osobistym, polegającego na braku możliwości zawarcia małżeństwa, bądź innego zinstytucjonalizowanego związku, z osobą tej samej płci.
57. Innymi słowy - wartości, jaka mogłaby uzasadniać ograniczenie praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji RP nie może stanowić konieczność ochrony porządku publicznego. Przesłanka porządku publicznego winna być rozumiana jako dyrektywa takiej organizacji życia publicznego, która jest zorientowana na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania życia społecznego⁴⁸. W odniesieniu do tej przesłanki Trybunał Konstytucyjny wskazywał w swoim orzecznictwie, że przesłanka porządku publicznego mieści w sobie postulat takiego ukształtowania stanu faktycznego wewnątrz państwa, który umożliwi normalne współzycie jednostek w organizacji państwowej;

⁴⁷ Ibidem, s. 1174, nb 50.

⁴⁸ Wyrok TK z dnia 21 kwietnia 2005 r., sygn. akt P 25/02.

dokonując ograniczenia praw i wolności jednostki w takim przypadku ustawodawca powinien kierować się troską o należyte, harmonijne współzycie członków społeczeństwa, co obejmuje ochronę interesów zarówno poszczególnych osób, jak i określonych dóbr społecznych⁴⁹.

58. Możliwość zawarcia małżeństwa bądź też innego, zinstytucjonalizowanego związku przez dwie osoby tej samej płci nie zagraża tak definiowanemu porządkowi publicznemu. Możliwość zawarcia małżeństwa bądź innego, trwałego i zinstytucjonalizowanego związku pomiędzy dwiema osobami tej samej płci nie zagraża ochronie jakichkolwiek dóbr społecznych, nie stanowi zagrożenia dla harmonijnego współzycia członków społeczeństwa, czy wreszcie nie zagraża dobru wspólnemu wszystkich obywateli Rzeczypospolitej, o którym mowa w art. 1 Konstytucji RP. Wręcz przeciwnie, zdaniem Skarżących, ochrona praw osób o orientacji nieheteroseksualnej, poprzez zapewnienie tym osobom możliwie najszerszych uprawnień w sferze stosunków osobistych, rodzinnych i majątkowych, jest pożądana w nowoczesnym, demokratycznym państwie prawa, opartym na zasadzie otwartości, tolerancji i przeciwdziałaniu wszelkim formom dyskryminacji w życiu politycznym, społecznym i gospodarczym.
59. W ocenie Skarżących, realizacja pozytywnych obowiązków państwa na gruncie art. 47 Konstytucji RP poprzez zapewnienie osobom o orientacji nieheteroseksualnej możliwie najszerszych uprawnień w sferze stosunków osobistych, rodzinnych i majątkowych, sprawia, że wartości, jaka mogłaby uzasadniać ograniczenie praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji RP nie może stanowić także konieczność ochrony moralności publicznej. W doktrynie prawa konstytucyjnego wskazuje się, że moralność publiczna w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji RP obejmuje normy moralne uznane w społeczeństwie polskim i odnoszące się do stosunków międzyludzkich, przy czym normy te nie dotyczą tylko życia publicznego i zachowań publicznych, ale również stosunków międzyludzkich odnoszących się do sfery prywatności⁵⁰. Zdaniem Skarżących, wprowadzenie możliwości zawarcia związku małżeńskiego, bądź innego zinstytucjonalizowanego związku pomiędzy osobami tej samej płci, nie może być uzasadniane koniecznością ochrony tak rozumianej moralności publicznej.
60. Osoby o orientacji nieheteroseksualnej są członkami polskiego społeczeństwa, a tworzone przez nie związki są niezaprzeczalnym faktem społecznym. Zdaniem Skarżących, odpowiedź na pytanie o relację przesłanki moralności publicznej do pozytywnej regulacji małżeństw, bądź innych, zinstytucjonalizowanych związków osób tej samej płci, jest jednoznaczna: to względy moralności publicznej, której fundamentem jest poszanowanie

⁴⁹ M. Szydło, *Konstytucja...*, s. 787, nb. 99 i powołane tam orzecznictwo.

⁵⁰ M. Szydło, *Konstytucja...*, s. 789, nb. 105.

godności i równości każdego człowieka, i przeciwdziałanie dyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny, rodzą po stronie władzy publicznej obowiązek wsparcia związków tworzonych przez osoby tej samej płci, także na płaszczyźnie stanowionego prawa. Względy moralności publicznej nie tyle nie uzasadniają ograniczenia prawa do poszanowania życia prywatnego, rodzinnego i decydowania o swoim życiu osobistym przysługującego osobom o orientacji homoseksualnej, pozostającym w trwałych związkach z osobami tej samej płci, co nakładają na organy państwa obowiązek aktywnego wspierania realizacji tego prawa, przeciwdziałając wszelkim nieuzasadnionym przejawom dyskryminacji. Zwrócić przy tym trzeba ponownie uwagę na rozwój orzecznictwa sądowego rozszerzającego ochronę przewidzianą dla „osób najbliższych”, „osób pozostających we wspólnym pożyciu”, a także dla osób pozostających w związkach z osobami tej samej płci, i przedstawione w tym orzecznictwie motywy, odwołujące się do konieczności poszanowania godności, prywatności i równego traktowania każdego, bez względu na orientację seksualną.

61. Zdaniem Skarżących wartości, jaka mogłaby uzasadniać ograniczenie praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji RP nie może stanowić także konieczność ochrony praw i wolności innych osób. Skarżące podkreślają, że wbrew niektórym poglądom formułowanym w dyskusji publicznej – przyznanie osobom o orientacji homoseksualnej prawa do zawarcia związku małżeńskiego nawet na zasadach, na jakich prawo to przysługuje osobom o orientacji heteroseksualnej – nie doprowadzi do naruszenia praw i wolności innych osób, w szczególności praw osób pozostających w różnopłciowych małżeństwach. Z perspektywy wymogu preferencyjnego traktowania małżeństw heteroseksualnych wysłowionego w art. 18 Konstytucji RP, Skarżący tym bardziej zauważają, że małżeństwo osób tej samej płci, bądź też inny, zinstytucjonalizowany związek osób tej samej płci, nie mogłyby korzystać z szerszej ochrony i opieki ze strony władz publicznych, niż małżeństwo osób różnej płci. Innymi słowy, wprowadzenie prawnej możliwości zawarcia małżeństwa, bądź co najmniej innego zinstytucjonalizowanego związku przez dwie osoby tej samej płci nie może prowadzić do naruszenia praw i wolności innych osób, pozostających w związkach małżeńskich. W doktrynie prawa słusznie zauważa się, że zarejestrowane partnerstwo dwóch osób tej samej płci ze swojej istoty nie może stanowić instytucji konkurencyjnej wobec zastrzeżonego dla osób różnej płci małżeństwa; a formalizacja związków osób tej samej płci nie ogranicza zainteresowanym dostępu do małżeństwa, ani nie uszczupla ochrony i opieki państwa przyznanej małżonkom. Nie można również mówić o faworyzowaniu partnerów tej samej płci w przypadku przyznawania im praw (oraz obowiązków) zastrzeżonych wcześniej dla małżonków, ale nie szerszych. Instytucjonalizacja związków

partnerskich nie osłabiałaby w takim wypadku więzi między małżonkami ani nie zniechęcałaby do zawierania małżeństw⁵¹.

62. Skarżący wskazują także, że w rozważaniach odnośnie do przesłanek, które mogą uzasadniać ograniczenie prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, koniecznie uwzględnić trzeba dorobek orzeczniczy ETPCz na gruncie art. 8 Konwencji, nawet jeśli postanowienia Konwencji nie mogą stanowić wzorca kontroli konstytucyjnej w niniejszej sprawie.
63. Skarżący podkreślają, że w niedawnym wyroku wydanym w sprawie *Oliari i inni przeciwko Włochom* (skargi nr 18766/11 i 36030/11, wyrok z dnia 21 lipca 2015 r.) ETPCz uznał między innymi, że brak wprowadzenia w ustawodawstwie Republiki Włoskiej jakiegokolwiek możliwości prawnego sformalizowania związku łączącego osoby tej samej płci (w tym związku małżeńskiego dla par jedнопłciowych) prowadzi do naruszenia prawa do poszanowania życia rodzinnego tych osób, zatem stanowi naruszenie art. 8 Konwencji. Rozpoznając sprawę *Oliari i inni przeciwko Włochom* ETPCz nie stwierdził, aby brak możliwości zawarcia związku przez dwie osoby tej samej płci mógł być uzasadniony przesłankami, o których mowa w art. 8 ust. 2 Konwencji, a więc także koniecznością ochrony porządku, moralności lub praw i wolności innych osób. Klauzula proporcjonalności, o której mowa w art. 8 ust. 2 Konwencji odpowiada treściowo klauzuli proporcjonalności, o której mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.
64. Warto dodać, że w uzasadnieniu wyroku *Oliari i inni przeciwko Włochom* ETPCz odwołał się między innymi do dynamicznie rozwijającego się procesu prawnego uznawania związków tworzonych przez pary osób tej samej płci (do chwili wydania tego wyroku przez ETPCz większość, tj. 24 spośród 47 państw członkowskich Rady Europy wprowadziła odpowiednie regulacje prawne przewidujące uznanie i odpowiednią ochronę takich związków), zauważając, że proces ten będzie się w dalszym ciągu rozwijał i nie można pomijać jego znaczenia⁵². Zdaniem Skarżących, okoliczność ta nie może zostać nie dostrzeżona przy rozważaniach dotyczących proporcjonalności ograniczeń podstawowych praw i wolności jednostki, także na gruncie krajowym. Uwzględnienie kontekstu prawnomiędzynarodowego, orzecnictwa ETPCz i zobowiązania Polski do jego respektowania, nie uzasadnia przyjęcia, że wprowadzenie małżeństw, bądź też innych zinstytucjonalizowanych związków osób tej samej płci, może być warunkowane koniecznością ochrony porządku publicznego, moralności bądź praw i wolności innych osób.

⁵¹ J. Pawliczak, *Zarejestrowany...*, s. 352 i powołana tam literatura.

⁵² Wyrok ETPCz z 21 lipca 2015 r., *Oliari i inni przeciwko Włochom*, skargi nr 18766/11 i 36030/11, § 178 wyroku.

65. Zdaniem Skarżących, ograniczenie praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji RP, przysługujących osobom pozostającym w trwałych związkach z osobami tej samej płci, które polega na braku możliwości zawarcia małżeństwa bądź też innego, zinstytucjonalizowanego związku z osobą tej samej płci, nie jest uzasadnione koniecznością ochrony którejkolwiek z wartości, o których mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Z tego względu, obowiązującego ograniczenia nie można traktować jako zgodnego z konstytucyjnymi wymogami ograniczeń praw i wolności jednostki.
66. Z ostrożności Skarżący wskazują, że nawet, gdyby czysto hipotetycznie przyjąć, że ograniczenie praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji RP osobom pozostającym w trwałych związkach z osobami tej samej płci, jest uzasadnione ochroną wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, ograniczenie to nie spełnia testu proporcjonalności, wypracowanego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.
67. W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że *„wymóg «konieczności» jest spełniony, jeżeli ustanowione ograniczenia są zgodne z zasadą proporcjonalności. Oznacza to, że 1) środki zastosowane przez prawodawcę muszą być w stanie doprowadzić do zamierzonych celów; 2) muszą być niezbędne dla ochrony interesu, z którym są powiązane; 3) ich efekty muszą pozostawać w proporcji do ciężarów, nakładanych na obywatela”*⁵³. Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że wymóg „konieczności” z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP mieści w sobie postulat niezbędności, przydatności i proporcjonalności *sensu stricto* (tzw. zakazu nadmiernej ingerencji)⁵⁴.
68. Zdaniem Skarżących, brak możliwości zawarcia małżeństwa, bądź też innego, zinstytucjonalizowanego związku pomiędzy osobami tej samej płci, nie spełnia kryterium proporcjonalności *sensu stricto*. W dotychczasowym orzecznictwie, Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że *„[n]ajtrudniejszym elementem testu proporcjonalności jest sprawdzenie, czy efekty zaskarżonej regulacji pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zakaz nadmiernej ingerencji, zasada proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu). Należy więc dokonać swoistego rachunku aksjologicznego, sprawdzając – mówiąc w pewnym uproszczeniu – czy zalety badanej regulacji przeważają nad jej wadami. Ta ocena powinna uwzględniać specyfikę wartości chronionych przez zaskarżoną regulację (wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji) i praw, które w jej rezultacie doznają ograniczenia, a także aksjologię Konstytucji jako całości. Im bardziej cenne jest dobro naruszane i im wyższy stopień*

⁵³ Przykładowo wyrok TK z 21 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 33/03.

⁵⁴ Przykładowo wyrok TK z 22 września 2009 r., sygn. akt P 46/07.

jego naruszenia, tym cenniejsza musi być wartość chroniona i wyższy stopień jej realizacji, przy czym w żadnym wypadku ograniczenia nie mogą naruszać istoty wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji). (...) surowsze standardy oceny zgodności z art. 31 ust. 3 Konstytucji stosować należy do regulacji praw i wolności osobistych i politycznych niż do praw ekonomicznych i socjalnych”⁵⁵.

69. W ocenie Skarżących, efekt regulacji przewidzianej w art. 1 § 1 KRO, a więc zakaz możliwości zawarcia małżeństwa, a co najmniej innego zinstytucjonalizowanego związku przez dwie osoby tej samej płci, pozostaje w rażącej dysproporcji do nałożonych ciężarów. Aksjologia Konstytucji RP, czego dowodem jest nie tylko akcentowanie silnego związku prawa do prywatności, ochrony życia rodzinnego i decydowania o swoim życiu osobistym z godnością ludzką, pozostającą pod ochroną art. 30 Konstytucji RP i naczelnymi zasadami ustroju Rzeczypospolitej, określonymi w rozdziale I Konstytucji RP, ale także treść Preambuły do Konstytucji RP i zawarte w niej odwołanie do równości w prawie, podstawowych praw i wolności jednostki, dbałości o zachowanie godności i prawa do wolności prowadzi do wniosku, że prawo do prywatności, ochrony życia rodzinnego i decydowania o swoim życiu osobistym jest jednym z najważniejszych praw jednostki. Za jego ograniczeniem powinny przemawiać co najmniej równie ważne okoliczności, znajdujące silne uzasadnienie w wartościach, na jakich oparta jest Konstytucja RP. W ocenie Skarżących, zakwestionowana regulacja prawna nie spełnia tego wymagania. W sprawie Skarżących, w procesie ważenia wartości, będących fundamentami Konstytucji RP, z prawami i wolnościami jednostki, które gwarantuje i chroni art. 47 Konstytucji RP, szala przechyla się na stronę praw jednostki.

70. W konsekwencji, zdaniem Skarżących, w świetle aksjologii Konstytucji RP, brak jest uzasadnienia dla ograniczenia prawa do prywatności, życia rodzinnego i autonomii woli jednostki, którego emanacją jest prawo do zawarcia małżeństwa, bądź też innej instytucjonalnej ochrony związku dwóch osób tej samej płci. Ograniczenie praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji RP, przez normę wyrażoną w art. 1 § 1 KRO, nie spełnia konstytucyjnego standardu proporcjonalności.

71. W ocenie Skarżących, nieproporcjonalne ograniczenie prawa do prywatności, życia rodzinnego i decydowaniu o swoim życiu osobistym poprzez pozbawienie Skarżących możliwości zawarcia małżeństwa, bądź też innego, zinstytucjonalizowanego związku, związane jest z naruszeniem zasady równości, wysłowionej w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP oraz zakazu dyskryminacji, wysłowionego w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP. Nieproporcjonalne ograniczenie prawa do prywatności, życia rodzinnego i decydowania o

⁵⁵ Wyrok TK z 23 listopada 2009 r., sygn. akt P 61/08.

swoim życiu osobistym stanowi przejaw nierównego traktowania i dyskryminacji ze względu na orientację seksualną.

72. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, zasada równości polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujący się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowani równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących⁵⁶. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego od lat wyróżnia się dwa elementy zasady równości: zasadę równości wobec prawa, oznaczającą nakaz równego traktowania przez władzę publiczną w procesie stosowania prawa oraz równość w prawie, to jest nakaz kształtowania treści prawa z uwzględnieniem zasady równości⁵⁷. Zasada równości adresowana jest przede wszystkim do organów władzy publicznej (organów stosujących i stanowiących prawo), a jej funkcją jest zapewnienie równości w możliwości realizacji konstytucyjnych praw i wolności. Obowiązek równego traktowania ma charakter nałożonego na władzę publiczną obowiązku pozytywnego, którego treścią jest podejmowanie działań mających na celu możliwie jak najszerszą realizację zasady równości⁵⁸.

73. W odniesieniu do zasady równości w stanowieniu prawa zauważa się, że niesie ona kierowany do ustawodawcy nakaz tworzenia norm prawnych generalnych i abstrakcyjnych, które kształtować będą w sposób jednakowy (podobny) sytuację prawną podmiotów, które uznaje się za podobne według kryteriów przyjętych przez prawodawcę; równość w stanowieniu prawa oznacza zatem wyróżnianie poszczególnych klas (kategorii) podobnych podmiotów prawa w treści norm prawnych⁵⁹. Nakaz równości dotyczy podmiotów, które są obdarzone określoną cechą relewantną z punktu widzenia danej sfery stosunków prawnych, gdy dyspozycja normy prawnej wyróżnia daną sferę stosunków ze względu na wskazaną cechę relewantną oraz gdy istnieje związek pomiędzy cechą relewantną danej kategorii podmiotów a treścią przyjętej regulacji⁶⁰. Jak zauważa Trybunał Konstytucyjny, „zasada równości z uwagi na swój gwarancyjny charakter nie wymaga pozbawienia określonych podmiotów uprawnień przyznanych zgodnie z Konstytucją, ale ustanowienia regulacji przyznającym te uprawnienia innym podmiotom podobnym”⁶¹.

⁵⁶ Linia orzecznicza TK zapoczątkowana wyrokiem z 9 marca 1988 r., sygn. akt U 7/87.

⁵⁷ Por. przykładowo wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31 marca 1998 r., sygn. akt K 24/97.

⁵⁸ Tak W. Borysiak i L. Bosek [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, wyd. CH Beck 2016, s. 835, nb 88.

⁵⁹ Wyrok TK z 15 lipca 20110 r., sygn. akt K 63/07.

⁶⁰ W. Borysiak, L. Bosek, *Konstytucja...*, s. 837, nb 103.

⁶¹ Wyrok TK z 14 grudnia 2009 r., sygn. akt K 55/07.

74. Zdaniem Skarżących, norma wyrażona w art. 1 § 1 KRO, jest sprzeczna z zasadą równości w prawie. Osoby pozostające w trwałych związkach z osobami tej samej płci, pozbawione są możliwości zawarcia małżeństwa, podczas gdy osobom w trwałych związkach z osobami płci odmiennej, prawo takie przysługuje. Oznacza to, że osoby pozostające w trwałych związkach z osobami tej samej płci, są traktowane odmiennie względem osób pozostających w związkach z osobami odmiennej płci, chociaż w przypadku małżeństw bądź trwałych związków osób tej samej i różnej płci można mówić o jakościowej tożsamości obu relacji. Pomędzy związkami osób tej samej i różnej płci zachodzi pełne podobieństwo, a zarazem te podobne związki, traktowane są odmiennie przez ustawodawcę. W tej sytuacji, przesłanką nierównego traktowania podmiotów podobnych jest wyłącznie orientacja seksualna osób tworzących dany związek.

75. W odniesieniu do zasady równości, w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zauważono, że *„dopiero stwierdzenie, że sytuacje «podobne» zostały przez prawo potraktowane odmiennie, wskazuje na możliwość naruszenia zasady równości. Nie zawsze jednak odmiennność potraktowania sytuacji podobnych jest konstytucyjnie niedopuszczalna, bo mogą zachodzić przypadki, gdy odmiennność tego potraktowania będzie usprawiedliwiona. Argumenty uzasadniające odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą mieć: 1) charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma oraz służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy wprowadzane zróżnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony; 2) charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych; 3) argumenty te muszą pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmiennie potraktowanie podmiotów podobnych”⁶².*

76. Nierówne traktowanie na płaszczyźnie normatywnej osób pozostających w trwałych związkach z partnerami tej samej płci, względem osób pozostających w takich związkach z partnerami różnej płci, nie spełnia kryteriów, które pozwalałyby na odmiennie traktowanie podmiotów podobnych. Zdaniem Skarżących, nierówne traktowanie osób pozostających w trwałych związkach z partnerami tej samej płci nie znajduje ani racjonalnego, obiektywnego uzasadnienia, ani uzasadnienia w konieczności ochrony którejkolwiek z konstytucyjnych wartości (vide pkt 45-62 skargi). Zdaniem Skarżących, ich nierówne traktowanie względem osób pozostających w związkach z osobami różnej

⁶² Wyrok TK z 15 lipca 20110 r., sygn. akt K 63/07.

płci ma przez to charakter arbitralny i niesprawiedliwy. Skarżący ponownie podkreślają, że w sytuacji gdy fundamentalnymi wartościami, na jakich opiera się Konstytucja RP są godność i równość, brak jest uzasadnienia dla różnicowania sytuacji podmiotów podobnych ze względu na orientację seksualną osób pozostających ze sobą w związku.

77. W ocenie Skarżących, nieproporcjonalne ograniczenie prawa do prywatności, życia rodzinnego i decydowania o swoim życiu osobistym poprzez pozbawienie Skarżących prawa do zawarcia małżeństwa, bądź też innej instytucjonalnej ochrony tworzonego przez nie związku, stanowi również naruszenie zakazu dyskryminacji, o którym mowa w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP. Omawiane ograniczenie stanowi przejaw nieuzasadnionego, a przez to niesprawiedliwego i dyskryminacyjnego traktowania osób pozostających w takich związkach w życiu społecznym względem osób pozostających w podobnych związkach z osobami różnej płci.
78. Skarżący podkreślają, że art. 32 ust. 2 Konstytucji RP zabrania dyskryminacji w życiu politycznym, społecznym i gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny, a więc zarówno z powodu orientacji seksualnej, jak i na płaszczyźnie instytucjonalnych gwarancji chroniących relacje międzyludzkie, będących częścią życia społecznego jednostki. Analogicznie jak miało to miejsce w odniesieniu do naruszenia zasady równości w prawie, Skarżący stoją na stanowisku, że dyskryminacja osób o orientacji homoseksualnej w zakresie możliwości zawarcia związku małżeńskiego, względem osób o orientacji heteroseksualnej ma charakter arbitralny. Za odstępstwem od zakazu dyskryminacji w sytuacji Skarżących nie przemawiają jakiegokolwiek racjonalne względy, znajdujące uzasadnienie w chronionych konstytucyjnie wartościach, w szczególności biorąc pod uwagę okoliczność, że prawo do poszanowania życia prywatnego, rodzinnego i decydowania o swoim życiu osobistym stanowi jedno z najważniejszych praw jednostki.
79. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że przy ocenie „konstytucyjnych argumentów za różnicowaniem” należy brać pod uwagę zarówno charakter, jak i rangę danego prawa konstytucyjnego⁶³. W doktrynie prawa konstytucyjnego zauważono dodatkowo, że w odniesieniu do praw osobistych i politycznych, znacznie większy nacisk trzeba położyć na wykazanie niezbędności wprowadzonych różnicowań i na istnienie nieodpartego interesu publicznego uzasadniającego ich wprowadzenie⁶⁴. Zdaniem Skarżących, nie można mówić o niezbędności wprowadzonego różnicowania sytuacji prawnej osób pozostających w związkach w zależności od (różnej) płci partnerów, a w konsekwencji o istnieniu

⁶³ Przykładowo wyrok TK z 12 czerwca 2002 r., sygn. akt P 13/01.

⁶⁴ L. Garlicki, Artykuł 32 [w:] *Konstytucja*, t. 3, uw. 22, s. 24 za W. Borysiak i L. Bosek, *Konstytucja...*, s. 841, nb 124-125.

nieodpartego interesu publicznego w sytuacji, gdy za ograniczeniem fundamentalnych praw osób pozostających w takich związkach nie przemawia konieczność ochrony którejkolwiek z wartości, wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

2.4. Zarzut niezgodności art. 1 § 1 KRO z art. 30 Konstytucji RP

80. Zdaniem Skarżących, art. 1 § 1 KRO w zakresie, w jakim nie umożliwia zawarcia małżeństwa przez dwie osoby tej samej płci, a co najmniej nie przewiduje jakiegokolwiek formy prawnej instytucjonalizacji związków tworzonych przez osoby tej samej płci, narusza godność człowieka, pozostającą pod ochroną art. 30 Konstytucji RP.
81. Zgodnie z art. 30 Konstytucji RP, przyrodzona i niezbywalna godność, stanowi źródło wszystkich wolności i praw człowieka i obywatela; jest nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych.
82. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreślono, że: *„[u]strojodawca nadał godności człowieka znaczenie konstytucyjne czyniąc z niej płaszczyznę odniesienia dla systemu wartości, wokół którego zbudowano Konstytucję a zarazem fundament całego porządku prawnego w Państwie (...) [S]tosowaniu konstytucji winna towarzyszyć dbałość o zachowanie przyrodzonej godności człowieka. Godność zatem nie może być rozumiana jako cecha czy też zespół praw nadanych przez państwo. Jest ona bowiem w stosunku do państwa pierwotna, w konsekwencji czego zarówno ustawodawca jak i organy stosujące prawo muszą respektować treści zawarte w pojęciu godności, przysługującej każdemu człowiekowi”⁶⁵.*
83. W odniesieniu do art. 30 Konstytucji RP podkreśla się, że jego funkcją jest samodzielne wyznaczenie pozycji prawnej człowieka w całym porządku prawnym; rozstrzygając o podmiotowości człowieka przepis ten pozbawia władzę ustawodawczą kompetencji do decydowania o podmiotowym i wolnościowym statusie człowieka, wyznaczając jednocześnie zasadnicze kierunki wykładni przepisów chroniących podstawowe prawa człowieka⁶⁶.
84. Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że *„[b]ędąc źródłem praw i wolności jednostki, pojęcie godności determinuje sposób ich rozumienia i urzeczywistniania przez państwo.*

⁶⁵ Wyrok TK z 4 kwietnia 2001 r., sygn. akt K 11/00.

⁶⁶ L. Bosek [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, wyd. CH Beck 2016, s. 723, nb 3 i powołana tam literatura.

Zakaz naruszania godności człowieka ma charakter bezwzględny i dotyczy wszystkich. Natomiast obowiązek poszanowania i ochrony godności nałożony został na władze publiczne państwa. W konsekwencji wszelkie działania władz publicznych powinny z jednej strony uwzględniać istnienie pewnej sfery autonomii, w ramach której człowiek może się w pełni realizować społecznie a z drugiej działania te nie mogą prowadzić do tworzenia sytuacji prawnych lub faktycznych odbierających jednostce poczucie godności.”⁶⁷.

85. Cecha godności jako prawa „pierwotnego” wobec państwa i stanowionego przez nie prawa powoduje, że jest ona źródłem wszystkich innych praw i wolności jednostki. Z obowiązkiem poszanowania godności wiążą się zarówno zasada samostanowienia (autonomii) jednostki, o której mowa w art. 47 Konstytucji RP⁶⁸, jak i zasada równości i niedyskryminacji, które, muszą być interpretowane w świetle art. 30 Konstytucji RP⁶⁹.

86. W kwestii wzajemnych relacji między art. 30 Konstytucji RP a innymi konstytucyjnymi prawami i wolności jednostki Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił, że *„w świetle art. 30 Konstytucji wykluczone jest takie zniesienie lub ograniczenie poszczególnych wolności i praw, które prowadziłyby do naruszenia godności człowieka. (...) [W] treści każdego prawa i wolności należy poszukiwać pewnego rdzenia treściowego, którego naruszenie jest wykluczone z uwagi na to, że stanowi on conditio sine qua non zasady godności (...) [N]ależy uznać, że im silniejszy jest związek danego prawa albo wolności z istotą godności człowieka, tym lepiej (skuteczniej) winno być ono chronione przez władze publiczne. Ochrona ta – co oczywiste – może być realizowana zarówno przez podejmowanie doraźnych czynności interwencyjnych przez organy władzy wykonawczej i podległy im aparat administracji rządowej, jak i np. przez konstruowanie przez ustawodawcę systemu prawnych gwarancji. Z art. 30 Konstytucji wynika ponadto, że adresowany do władz publicznych nakaz poszanowania godności człowieka oznacza, iż także zasady ustrojowe, wyrażone w przepisach zamieszczonych w I rozdziale Konstytucji, muszą być realizowane w sposób, który nie powoduje naruszenia godności człowieka.”⁷⁰*

87. Obowiązujące przepisy KRO nie przewidują żadnych gwarancji umożliwiających prawną ochronę trwałych związków tworzonych przez osoby tej samej płci. Sprawia to, że osoby pozostające w trwałych związkach z osobami tej samej płci zmuszone są poszukiwać i stosować rozmaite protezy prawne (w postaci pełnomocnictw notarialnych, testamentów,

⁶⁷ Wyrok TK z 4 kwietnia 2001 r., sygn. akt K 11/00.

⁶⁸ M. Wild, *Konstytucja...*, s. 1162, nb 1.

⁶⁹ L. Bosek, *Konstytucja...*, s. 841, nb 56.

⁷⁰ Wyrok TK z 30 października 2010 r. sygn. akt P 10/06.

a nawet zakładania spółek cywilnych lub fundacji w celu zabezpieczenia lub przekazania majątku partnera, zmiana nazwiska na nazwisko partnera), które będą gwarantować im chociaż częściową, prawną ochronę ich związku (aczkolwiek praktycznie wyłącznie na zasadzie skutku *inter partes*) lub przynajmniej w sposób symboliczny potwierdzać znaczenie relacji, w której się znajdują. Zdaniem Skarżących, konieczność stosowania takich protez prawnych, w miejsce przepisów prawa powszechnie obowiązującego, jest upokarzająca.

88. W ocenie Skarżących, istnienie określonych prawnych, instytucjonalnych gwarancji dla tworzonego przez nie związku jest niezbędne dla poszanowania ich godności i podmiotowości w systemie prawnym. Zdaniem Skarżących, brak możliwości prawnego sformalizowania łączącej je więzi uczuciowo-emocjonalnej, w formie związku małżeńskiego, a co najmniej innego, zinstytucjonalizowanego związku, odbiera im podmiotowość w systemie prawnym. Jest to szczególnie istotne wzięwszy po uwagę fakt, że przeszkodą do skorzystania z istniejących gwarancji dla związków Skarżących jest ich orientacja seksualna.

89. Godność człowieka – niezależnie od prób jej definiowania – jest ściśle związana z poczuciem własnej wartości oraz oczekiwaniem szacunku ze strony innych ludzi. Brak możliwości zawarcia małżeństwa, a co najmniej innego, sformalizowanego związku ze sobą, powoduje że Skarżący czują się traktowani gorzej niż osoby pozostające w związkach z osobami różnej płci. Brak wsparcia ze strony Państwa, brak możliwości zawarcia małżeństwa bądź skorzystania z innych systemowych, prawnych gwarancji dla związków osób tej samej płci, rodzi u Skarżących poczucie, że nie są oni pełnoprawnymi członkiniami społeczeństwa. Zdaniem Skarżących, ich prawa nie są w pełni respektowane, co sprawia, że czują się obywatelami „drugiej kategorii”, pozbawionymi należnego im szacunku w społeczeństwie. Brak ochrony fundamentalnych praw osłabia u Skarżących poczucie własnej wartości w tak dalekim stopniu, że w ocenie Skarżących narusza to ich godność.

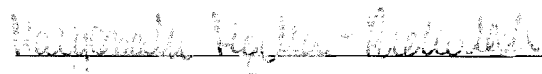
90. Artykuł 30 Konstytucji RP jest przepisem bezwzględnie obowiązującym, nie podlegającym uchyleniu (ograniczeniu) nawet na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP⁷¹.

⁷¹ Przykładowo wyrok TK z 30 października 2010 r. sygn. akt P 10/06.

37. Ze wskazanych wyżej względów, w ocenie Skarżących, art. 1 § 1 KRO w zakresie, w jakim nie umożliwia zawarcia małżeństwa przez dwie osoby tej samej płci, a co najmniej nie przewiduje jakiegokolwiek formy prawnej instytucjonalizacji związków tworzonych przez osoby tej samej płci, jest niezgodny z art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 w zw. z art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 30 Konstytucji RP. Mając na względzie opisane w skardze okoliczności i podniesione argumenty wywodzimy, iż w sprawie Skarżących doszło do nieproporcjonalnego naruszenia praw gwarantowanych przez art. 47 Konstytucji RP w związku zasadą równego traktowania i zakazem dyskryminacji wynikającymi z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP oraz godności, gwarantowanej przez art. 30 Konstytucji RP, co uzasadnia stwierdzenie niegodności wskazanego w *petitum* skargi przepisu KRO z Konstytucją RP.



Paweł Osik
advokat



Małgorzata Mączka-Pacholak
advokat

W załączeniu:

- 1) Pełnomocnictwo udzielone przez W P adw. Mikołajowi Pietrzakowi wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
- 2) Pełnomocnictwo udzielone przez W P adw. Pawłowi Osikowi wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
- 3) Pełnomocnictwo udzielone przez W P adw. Małgorzacie Mączce-Pacholak wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
- 4) Pełnomocnictwo udzielone przez M N adw. Mikołajowi Pietrzakowi wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
- 5) Pełnomocnictwo udzielone przez M N adw. Pawłowi Osikowi wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
- 6) Pełnomocnictwo udzielone przez M N adw. Małgorzacie Mączce-Pacholak wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
- 7) Kopia koperty wykorzystanej do przesłania postanowienia Sądu Okręgowego w T z oznaczeniem daty odbioru przesyłki przez pełnomocnika Skarżących;
- 8) Zawiadomienie Kierownika Urzędu Stanu Cywilnego w B o odmowie przyjęcia oświadczenia W P o wstąpieniu w związek małżeński z grudnia 2015 r.;

- 9) Zawiadomienie Kierownika Urzędu Stanu Cywilnego w B o odmowie przyjęcia oświadczenia M N o wstąpieniu w związek małżeński z grudnia 2015 r.;
- 10) Wniosek W P do Sądu Rejonowego w B z grudnia 2015 r.;
- 11) Wniosek M N do Sądu Rejonowego w B z grudnia 2015 r.;
- 12) Pismo z Sądu Rejonowego w B z lutego 2016 r. o połączeniu sprawy pod sygn. akt do wspólnego rozpoznania pod sygn. akt ;
- 13) Postanowienie Sądu Rejonowego w B Wydział Rodzinny i Nieletnich, sygn. akt z maja 2016 r. z uzasadnieniem;
- 14) Apelacja od postanowienia Sądu Rejonowego w B z maja 2016 r., sygn. akt z czerwca 2016 r.;
- 15) Opinia przyjaciela sądu w kwestii odmowy przyjęcia oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński przez nupturientów tej samej płci Polskiego Towarzystwa Prawa Antydyskryminacyjnego z 7 września 2016 r.;
- 16) Postanowienie Sądu Okręgowego w T Wydział Cywilny, sygn. akt , z października 2016 r.;
- 17) Sześć odpisów skargi konstytucyjnej wraz z załącznikami.