



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sygn. akt P 58/13

BAS-WPTK-75/14

Warszawa, dnia 27 listopada 2014 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KAN C E L A R I A	
wpl. dnia	28. 11. 2014
L.dz.	L.zał.

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 27 pkt 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie pytania prawnego Sądu Apelacyjnego w Katowicach, Wydział I Cywilny z 8 listopada 2013 r. (sygn. akt P 58/13), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2012 r., poz. 788 ze zm.) **jest zgodny** z wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadą określoności prawa, a także z art. 18 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 12 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

Ponadto wnoszę o **umorzenie postępowania** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w pozostałym zakresie.

Uzasadnienie

I. Stan faktyczny sprawy i przedmiot kontroli

1. Pytanie prawne leżące u podstaw analizowanej sprawy zostało sformułowane w związku z postępowaniem toczącym się przed Sądem Apelacyjnym w Katowicach, Wydział I Cywilny (dalej także: sąd lub sąd pytający), w sprawie z powództwa M Z. przeciwko J Z. o unieważnienie małżeństwa, na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w K z kwietnia 2013 r. (sygn. akt).

Jak wynika z danych przedstawionych przez sąd, pozwana cierpi od r. na chorobę psychiczną w postaci W chwili zawarcia małżeństwa znajdowała się w okresie remisji choroby, miała pełną zdolność do świadomego podjęcia decyzji i złożenia oświadczenia woli o wstąpieniu w związek małżeński. Powód wiedział o tym, że pozwana leczy się psychiatrycznie, choć nie miał pełnej świadomości co do samej choroby i jej przebiegu. Jednakże w r. u pozwanej „pojawiły się [...] i zaczęły się nasilać aż wreszcie nastąpił pełny rzut choroby psychicznej” (pytanie prawne, s. b.n.).

W konsekwencji powód wystąpił do Sądu Okręgowego w K (dalej: Sąd Okręgowy) o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej pozwanej, na podstawie art. 12 § 2 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2012 r., poz. 788 ze zm.; dalej: k.r.o.). Zgodnie z tym przepisem: „Unieważnienia małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków może żądać każdy z małżonków”. Przyjmuje się, że w sprawie o unieważnienie małżeństwa z powyższych przyczyn sąd ustala istnienie okoliczności wymienionych w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o. (zob. uchwałę składu 7 sędziów SN z 9 maja 2002 r., sygn. akt III CZP 7/02). Jak stanowi art. 12 § 1 k.r.o.: „Nie może zawrzeć małżeństwa osoba dotknięta chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym. Jeżeli jednak stan zdrowia lub umysłu takiej osoby nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa i jeżeli osoba ta nie została ubezwłasnowolniona całkowicie, sąd może jej zezwolić na

zawarcie małżeństwa”. Ponadto, zgodnie z art. 12 § 3 k.r.o.: „Nie można unieważnić małżeństwa z powodu choroby psychicznej jednego z małżonków po ustaniu tej choroby”.

Sąd Okręgowy ustalił, że pozwana jest świadoma swego stanu zdrowia psychicznego i kontynuuje leczenie. Ponadto na podstawie opinii biegłych sądowych z zakresu psychiatrii i psychologii należało uznać, że „choroba pozwanej, jeśli jest kontrolowana, umożliwia nawiązanie normalnych relacji małżeńskich, uczuciowych i seksualnych, [...] w okresie remisji pozwana jest zdolna do prawidłowych relacji macierzyńskich, może samodzielnie sprawować opiekę nad dziećmi i jest w stanie podjąć obowiązki wychowawcze, a regularne przyjmowanie leków i kontrola zwiastunów choroby pozwalają na uniknięcie rzutów choroby” (pytanie prawne, s. b.n.). W związku z tym Sąd Okręgowy stwierdził, że w sprawie nie zachodzą przesłanki z art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o., gdyż choroba pozwanej, choć istniała już w dacie zawarcia związku małżeńskiego, nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa; większe prawdopodobieństwo wystąpienia u potomstwa takiej choroby nie oznacza, iż zostanie mu ona przekazana. Sąd Okręgowy uznał ponadto, że „unieważnienie małżeństwa tylko z powodu choroby psychicznej byłoby drastycznym naruszeniem podstawowych praw obywatelskich pozwanej i przejawem dyskryminacji oraz że mający przemawiać za niemożnością małżeństw osób chorych psychicznie argument eugeniczny jest nie do przyjęcia i stanowi nadużycie prawa (art. 5 k.c.)”. Stosownie do tych ustaleń, powództwo zostało oddalone.

Powód zaskarżył wyrok wydany w pierwszej instancji, domagając się jego zmiany przez uwzględnienie powództwa. W konsekwencji sprawa zawisła przed sądem pytającym. W toku postępowania powziął on wątpliwości co do zgodności przytoczonych powyżej art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. z wybranymi przepisami Konstytucji, Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284; dalej: EKPCz) oraz Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych z dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r., poz. 1169; dalej: KPON).

2. W art. 12 § 1 k.r.o. określono przeszkodę małżeńską w postaci, *verba legis*, choroby psychicznej lub niedorozwoju umysłowego. Zawarty w tym przepisie zakaz małżeński należy do zakazów względnych, w pewnych bowiem

okolicznościach sąd może zezwolić osobie dotkniętej chorobą psychiczną lub niedorozwojem umysłowym na zawarcie małżeństwa. Unieważnienia małżeństwa zawartego wbrew zakazowi może żądać każdy z małżonków (art. 12 § 2 k.r.o.), a także, na zasadach ogólnych, prokurator (art. 22 k.r.o.).

Trzeba zaznaczyć, że przeszkoda małżeńska w postaci choroby psychicznej lub niedorozwoju umysłowego ma charakter odrębny w stosunku do przeszkody ubezwłasnowolnienia całkowitego (art. 11 § 1 k.r.o.). Obie okoliczności wskazane w art. 12 § 1 zdanie pierwsze k.r.o. mogą uzasadniać także ubezwłasnowolnienie – zarówno częściowe, jak i całkowite – jednak oprócz nich podstawę do orzeczenia ubezwłasnowolnienia stanowi „inny rodzaj zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwo lub narkomania” (art. 13 § 1, art. 16 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny; t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 121; dalej: k.c.). Ubezwłasnowolnienie wymaga formalnego ustalenia przez sąd jego podstaw, które nie są już potem badane w postępowaniu o unieważnienie małżeństwa.

Odrębną podstawą takiego unieważnienia jest też złożenie oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński przez osobę, która „z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome wyrażenie woli” (art. 15¹ § 1 pkt 1 k.r.o.). Unieważnienia małżeństwa może wówczas żądać małżonek, który złożył oświadczenie woli dotknięte wadą (art. 15¹ § 2 k.r.o.), ale jedynie w ciągu 6 miesięcy od ustania stanu wyłączającego świadome wyrażenie woli, nie później niż przed upływem 3 lat od zawarcia małżeństwa.

II. Wątpliwości sądu

1. W świetle *petitum* pytania prawnego, sąd dopatruje się niezgodności zakwestionowanych przepisów z następującymi wzorcami:

– art. 18 Konstytucji: „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”;

– art. 31 ust. 1 Konstytucji: „Wolność człowieka podlega ochronie prawnej”;

– art. 31 ust. 3 Konstytucji: „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 te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”;

– art. 47 Konstytucji: „Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”;

– art. 8 ust. 2 EKPCz: „Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa [prawa do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji, o którym to prawie jest mowa w art. 8 ust. 1 EKPCz – uwaga własna], z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób”;

– art. 12 EKPCz: „Mężczyźni i kobiety w wieku małżeńskim mają prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tego prawa”;

– art. 14 EKPCz: „Korzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn”;

– art. 12 ust. 2 KPON: „Państwa Strony uznają, że osoby niepełnosprawne mają zdolność prawną, na zasadzie równości z innymi osobami, we wszystkich aspektach życia”;

– art. 23 ust. 1 lit. a KPON: „Państwa Strony podejmą efektywne i odpowiednie środki w celu likwidacji dyskryminacji osób niepełnosprawnych we wszystkich sprawach dotyczących małżeństwa, rodziny, rodzicielstwa i związków, na zasadzie równości z innymi osobami, w taki sposób, aby zapewnić uznanie prawa wszystkich osób niepełnosprawnych, które są w odpowiednim do zawarcia małżeństwa wieku, do zawarcia małżeństwa i do założenia rodziny, na podstawie swobodnie wyrażonej i pełnej zgody przyszłych małżonków”.

2. Zdaniem sądu, zakwestionowane przepisy „jawia się jako archaiczne, odnoszące się do zupełnie innych realiów społecznych, medycznych i obyczajowych niż aktualne i te, które istniały w czasie tworzenia norm Konstytucji z 1997 roku” (pytanie prawne, s. 2).

Jak wskazuje sąd, w czasach, w których uchwalono zaskarżone przepisy, idea ochrony rodziny opierała się na monopolu małżeństwa i była realizowana przy pomocy zakazów małżeńskich. Jednakże przemiany społeczne, związane ze wzrostem akceptacji i empatii wobec osób chorych psychicznie, oraz postęp nauk medycznych w odniesieniu do niepełnosprawności intelektualnej każą postawić pytanie, czy owe przepisy wypełniają nadal funkcję ochronną wobec rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa, czy też wręcz przeciwnie – stanowią zagrożenie dla tych wartości konstytucyjnych. Zdaniem sądu, „uniemożliwienie osobom ze zdiagnozowaną chorobą psychiczną zawarcia małżeństwa prowadzić może do tego, że jednostka o wysokich walorach emocjonalnych, intelektualnych i moralnych, która dzięki terapii funkcjonuje w społeczeństwie prawidłowo, nie będzie mogła założyć formalnej rodziny, co wydaje się być sprzeczne z art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej” (pytanie prawne, s. 3). Co więcej, sąd zauważa, że współcześnie coraz więcej dzieci pochodzi ze związków nieformalnych, z czym wiąże się radykalna poprawa w postrzeganiu społecznym statusu dzieci pozamałżeńskich. Skoro małżeństwo utraciło faktyczny monopol na realizację funkcji prokreacyjnej, to nie można już uzasadniać zakazu zawierania małżeństw przez osoby chore psychicznie argumentem eugenicznym – „utrzymywanie prawnego zakazu zawierania małżeństw przez osoby chore psychicznie nie jest w stanie zapobiec prokreacji tych osób, która może bez przeszkód odbywać się w związkach nieformalnych. Skoro tak, to zakaz staje się bezcelowy, a tylko wzgląd na inne konstytucyjne chronione dobro mógłby legitymizować normy sprzeczne z art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej” (pytanie prawne, s. 4).

3. Sąd dopatruje się w zakwestionowanych przepisach także pogwałcenia praw jednostki dotkniętej omawianym zakazem małżeńskim. Rozwijając zarzut naruszenia art. 31 ust. 1 i art. 47 Konstytucji, stwierdza: „Ustawowe pozbawienie człowieka możliwości zawarcia małżeństwa narusza jedno z jego podstawowych praw, pozbawia go bowiem możliwości ułożenia sfery prywatnej jego życia w sposób,

w jaki by sobie życzył, i arbitralnie wyklucza go z obszaru specyficznych relacji międzyludzkich charakterystycznych dla związku małżeńskiego, które to relacje stanowiły (i stanowią nadal) tradycyjną, powszechnie akceptowaną i pożądaną wartość” (pytanie prawne, s. 5). Zarzut ten dotyczy więc ingerencji w konstytucyjne prawo do prywatności.

Ocena dopuszczalności takiej ingerencji powinna zostać uzależniona od spełnienia przesłanek określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Sąd zgłasza w tej mierze dwie grupy wątpliwości.

Po pierwsze, wskazuje, że nie jest spełnione wymaganie, by prawo jednostki zostało ograniczone zgodnie z ustawą i tylko w zakresie ściśle w ustawie określonym. Ma to wynikać z faktu, że „nie ma normatywnej definicji choroby psychicznej. Jest to pojęcie z zakresu nauk medycznych, a ocena stanu psychicznego nupturienta zawsze będzie należeć do psychiatry” (pytanie prawne, s. 6). W konsekwencji o tym, czy jednostka może zawrzeć małżeństwo bez zgody sądu, „decyduje arbitralnie kierownik urzędu stanu cywilnego, kierujący się często intuicją, wyglądem nupturientów itp. Jest to sytuacja nie do zaakceptowania” (pytanie prawne, s. 7).

Po drugie, sąd twierdzi, że jedyną możliwą do rozważenia – w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji – materialną przesłanką analizowanego ograniczenia jest ochrona zdrowia, jednakże w rzeczywistości jest to podstawa iluzoryczna. Skoro bowiem poszerzająca się sfera prokreacji pozamałżeńskiej doprowadziła do dezaktualizacji argumentu eugenicznego, to nie można nim już dłużej uzasadniać zakazu małżeństw osób chorych psychicznie. Co więcej, w rzeczywistości przesłanka ochrony zdrowia powinna wręcz skłaniać do rezygnacji z zakwestionowanych przepisów, bo z punktu widzenia osób objętych zakazem małżeńskich ochronie ich zdrowia „służy właśnie ich możliwie najpełniejszy udział we wszystkich aspektach życia: prywatnym, rodzinnym, zawodowym, społecznym, artystycznym itp.” (pytanie prawne, s. 8).

4. Znacznie bardziej lakoniczne są uwagi sądu poświęcone wzorcom kontroli zawartym we wskazanych aktach prawa międzynarodowego.

Gdy chodzi o zarzut naruszenia art. 8 ust. 2 EKPCz, sąd uzasadnia go równoległe z zarzutem ograniczenia konstytucyjnego prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (deklarując otwarcie, że „przedstawione poniżej rozważania

odnoszą się do tych przepisów łącznie” – pytanie prawne, s. 5). W odniesieniu do art. 12 EKPCz wskazuje ponadto: „O doniosłości prawa do zawarcia małżeństwa świadczy to, że zostało ono ujęte w specjalnie poświęconym mu art. 12 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności jako odrębny od innych przedmiot ochrony” (pytanie prawne, s. 6). Osobno sąd uzasadnia natomiast zarzut naruszenia art. 14 EKPCz, zakazującego dyskryminacji ze względu na wymienione w nim przesłanki „bądź z jakichkolwiek innych przyczyn”, do których w pytaniu prawnym zaliczono chorobę psychiczną. W przekonaniu sądu: „Niemające słusznych racji prawnych i funkcjonalnych pozbawienie obywatela tego prawa [do zawarcia małżeństwa – uwaga własna] nosi znamiona dyskryminacji. [...] Skoro nie ma obecnie medycznego, eugenicznego lub społecznego celu pozbawiania osób chorych psychicznie prawa do zawarcia małżeństwa, utrzymywanie takiego ustawowego zakazu może być postrzegane jako dyskryminacja takich osób” (pytanie prawne, s. 9).

Co się tyczy zarzutu naruszenia dwóch wskazanych w *petitum* przepisów KPON, sąd ogranicza się do zreferowania w jednym akapicie ich treści (zob. pytanie prawne, s. 8), poprzestając na stwierdzeniu, że istnieje potrzeba rozważenia zgodności zaskarżonych przepisów z tymi wzorcami.

III. Analiza formalnoprawna

1. Według art. 193 Konstytucji oraz art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: ustawa o TK), każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. W art. 193 Konstytucji sformułowane zostały zatem trzy przesłanki, których łączne spełnienie warunkuje dopuszczalność przedstawienia Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawnego:

a) przesłanka podmiotowa, zgodnie z którą pytanie prawne może być przedstawione wyłącznie przez sąd, rozumiany jako państwowy organ władzy sądowniczej;

b) przesłanka przedmiotowa, w świetle której pytanie prawne ma dotyczyć zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą;

c) przesłanka funkcjonalna, która uzasadnia wystąpienie z pytaniem prawnym jedynie wtedy, gdy od odpowiedzi na nie zależy rozstrzygnięcie konkretnej sprawy zawisłej przed sądem (zob. np. postanowienia TK z: 29 marca 2000 r., sygn. akt P 13/99; 10 października 2000 r., sygn. akt P 10/00; 27 kwietnia 2004 r., sygn. akt P 16/03; 6 lutego 2007 r., sygn. akt P 33/06).

W ustabilizowanym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że zależność między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy polega na tym, iż wyrok Trybunału musi mieć wpływ na orzeczenie sądu pytającego. Zależność ta jest oparta na odpowiedniej relacji między treścią kwestionowanego przepisu i stanem faktycznym sprawy, w związku z którą pytanie zadano (zob. np. postanowienie TK z 15 maja 2007 r., sygn. akt P 13/06; wyroki TK z: 17 lipca 2007 r., sygn. akt P 16/06; 23 października 2007 r., sygn. akt P 10/07; 20 grudnia 2007 r., sygn. akt P 39/06; 19 lutego 2008 r., sygn. akt P 49/06; 27 maja 2008 r., sygn. akt P 59/07; 16 czerwca 2008 r., sygn. akt P 37/07; 15 października 2009 r., sygn. akt P 120/08).

Przyjmuje się, że wyznaczany za pomocą przesłanki funkcjonalnej dopuszczalny zakres kontroli inicjowanej przez sąd orzekający w konkretnej sprawie jest szerszy niż w wypadku kontroli wszczynanej na podstawie skargi konstytucyjnej (zob. wyroki TK z: 1 lipca 2003 r., sygn. akt P 31/02; 16 listopada 2004 r., sygn. akt P 19/03; 30 października 2006 r., sygn. akt P 36/05; 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06; 28 kwietnia 2009 r., sygn. akt P 22/07; 12 maja 2011 r., sygn. akt P 38/08). Niemniej w piśmiennictwie dominuje stanowisko, że przedmiotem kontroli konstytucyjności w trybie pytania prawnego może być wyłącznie przepis, który zostanie (powinien zostać) zastosowany w sprawie i stanowić podstawę rozstrzygnięcia sądowego, bądź też który ma bezpośrednie znaczenie dla rozstrzygnięcia w konkretnej, rozpoznawanej przez sąd sprawie (zob. Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle prawnoporównawczym*, Warszawa 2003, s. 217; L. Garlicki, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1987, s. 265; R. Hauser, A. Kabat, *Pytania prawne jako procedura kontroli konstytucyjności prawa*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 1, s. 3;

K. Kolasiński, *Zaskarżalność ustaw w drodze pytań prawnych do Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo” 2001, nr 9, s. 25; A. Wasilewski, *Pytania prawne do Trybunału Konstytucyjnego. Problemy interpretacyjne na tle art. 193 Konstytucji RP*, „Przegląd Sądowy” 2000, nr 5, s. 5; M. Wiącek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 145). Odwołania do podstawy rozstrzygnięcia, konieczności, powinności lub perspektywy zastosowania kwestionowanego przepisu w konkretnej sprawie występują również powszechnie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego dotyczącym przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego (wyroki TK z: 4 października 2000 r., sygn. akt P 8/00; 6 marca 2002 r., sygn. akt P 7/00; 12 marca 2002 r., sygn. akt P 9/01; 6 maja 2003 r., sygn. akt P 21/01; 7 czerwca 2004 r., sygn. akt P 4/03; 16 listopada 2004 r., sygn. akt P 19/03; 30 maja 2005 r., sygn. akt P 7/04; 8 września 2005 r., sygn. akt P 17/04; 18 lipca 2006 r., sygn. akt P 6/05; postanowienia TK z: 29 marca 2000 r., sygn. akt P 13/99; 12 kwietnia 2000 r., sygn. akt P 14/99; 13 grudnia 2000 r., sygn. akt P 9/00; 24 lutego 2004 r., sygn. akt P 5/03; 14 września 2005 r., sygn. akt P 7/05; 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt P 12/05; 19 grudnia 2006 r., sygn. akt P 25/05).

Skuteczne zainicjowanie konkretnej kontroli konstytucyjności przepisów w formie pytania prawnego wymaga spełnienia wymienionych wymogów, a Trybunał kontroluje na każdym etapie postępowania, czy nie zachodzi któraś z ujemnych przesłanek wydania wyroku, skutkujących obligatoryjnym umorzeniem postępowania (zob. postanowienia TK z: 18 marca 2009 r., sygn. akt P 13/08; 30 czerwca 2009 r., sygn. akt P 34/07; 15 października 2009 r., sygn. akt P 120/08).

2. W realiach analizowanej sprawy oczywiste jest spełnienie przesłanki podmiotowej, skoro pytanie prawne przedstawił Sąd Apelacyjny w Katowicach.

Gdy chodzi o przesłankę przedmiotową, jest ona spełniona w zakresie badania zgodności zaskarżonych przepisów ustawy z Konstytucją i EKPCz, jednak nie w odniesieniu do kontroli zgodności z KPON.

Sąd pytający nie dostrzegł, że w chwili złożenia dokumentu ratyfikacyjnego Rzeczpospolita Polska zgłosiła do tej umowy międzynarodowej m.in. zastrzeżenie o następującej treści: „Art. 23 ust. 1 lit. (a) konwencji [KPON – uwaga własna] dotyczy uznania prawa wszystkich osób niepełnosprawnych, które są w odpowiednim do zawarcia małżeństwa wieku, do zawarcia małżeństwa i do

założenia rodziny, na podstawie swobodnie wyrażonej i pełnej zgody przyszłych małżonków. Na podstawie art. 46 konwencji Rzeczpospolita Polska zastrzega sobie prawo do niestosowania postanowienia art. 23 ust. 1 lit. (a) konwencji [KPON – uwaga własna] do czasu zmiany przepisów prawa polskiego. Do momentu wycofania zastrzeżenia osoba niepełnosprawna, której niepełnosprawność wynika z choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego, a która jest w odpowiednim do zawarcia małżeństwa wieku, nie będzie mogła zawrzeć związku małżeńskiego, chyba że sąd zezwoli na zawarcie małżeństwa, stwierdzając, że stan zdrowia lub umysłu takiej osoby nie zagraża małżeństwu, ani zdrowiu przyszłego potomstwa i jeżeli osoba ta nie została ubezwłasnowolniona całkowicie. Uwarunkowania te wynikają z art. 12 § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 9, poz. 59, z późn. zm.)”.

Do drugiego spośród wskazanych wzorców kontroli Rzeczpospolita Polska złożyła jedynie oświadczenie interpretacyjne – o następującej treści: „Rzeczpospolita Polska oświadcza, że interpretuje art. 12 konwencji [KPON – uwaga własna] w sposób zezwalający na stosowanie ubezwłasnowolnienia, w okolicznościach i w sposób określony w prawie krajowym, jako środka, o którym mowa w art. 12 ust. 4, w sytuacji, gdy wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego lub innego rodzaju zaburzeń psychicznych osoba nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem”. Powyższe oświadczenie odnosi się więc do instytucji ubezwłasnowolnienia, a nie do analizowanej w niniejszej sprawie przeszkody małżeńskiej. Nie ulega jednak wątpliwości, wobec przytoczonego powyżej zastrzeżenia do art. 23 ust. 1 lit. a KPON, że wolą Rzeczypospolitej Polskiej było niezwiązanie się postanowieniami tej umowy międzynarodowej, które uniemożliwiałyby dalsze obowiązywanie zakazu małżeńskiego z art. 12 § 1 k.r.o. Brak odniesienia do art. 12 KPON w treści zastrzeżenia wynika jedynie z faktu, że potencjalnej podstawy prawnej do twierdzeń o niezgodności tego zakazu z KPON upatrywano w bardziej szczegółowym przepisie tej umowy, tj. w art. 23 ust. 1 lit. a KPON. Potrzeba spójnej wykładni prawa oraz względy zdrowego rozsądku nie pozwalają chociażby rozważać interpretacji, w świetle której to, co zostało wykluczone w zastrzeżeniu odnoszącym się do jednego przepisu umowy, miałyby stać się dopuszczalne wobec niezłożenia analogicznego zastrzeżenia do innego jej przepisu, o charakterze ogólnym.

Treść zastrzeżenia oraz oświadczenia interpretacyjnego została ujawniona w oświadczeniu rządowym z dnia 25 września 2012 r. w sprawie mocy obowiązującej Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. poz. 1170).

Wobec złożenia przez Rzeczpospolitą zastrzeżenia do KPON normy wskazane w treści zastrzeżenia nie stały się nigdy częścią polskiego porządku prawnego (na temat pojęcia zastrzeżeń, ich dopuszczalności i skutków prawnych zob. A. Wyrozumski, *Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka*, Warszawa 2006, s. 235 i n.). W związku z tym nie została spełniona przesłanka przedmiotowa – powołany przez sąd wzorzec kontroli w sensie prawnym nie istnieje. Oznacza to, że postępowanie w zakresie kontroli zgodności zaskarżonych przepisów z art. 12 ust. 2 oraz art. 23 ust. 1 lit. a KPON powinno **zostać umorzone** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Osobno można zauważyć, że nawet gdyby Rzeczpospolita Polska w chwili złożenia dokumentu ratyfikacyjnego nie zgłosiła wspomnianego zastrzeżenia (lub gdyby następnie wycofała je, co może zdarzyć się w każdym czasie – art. 46 ust. 2 KPON), to postępowanie w tym zakresie nadal nie byłoby dopuszczalne. W świetle bowiem art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy o TK, pytanie prawne powinno zawierać uzasadnienie postawionego zarzutu, z powołaniem dowodów na jego poparcie. Tymczasem, jak wspomniano, sąd ograniczył się do przedstawienia treści obu przepisów KPON oraz stwierdzenia, że rozważenia wymaga kwestia zgodności z nimi zaskarżonych przepisów ustawy. Zarzut ten nie został ani udowodniony, ani poparty dowodami. Fakt ten stanowiłby samodzielną podstawę do **umorzenia** postępowania przed Trybunałem we wskazanym zakresie, również ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

3. W odniesieniu do przesłanki funkcjonalnej można zauważyć, że przed sądem toczy się postępowanie w sprawie o unieważnienie małżeństwa, tymczasem sąd kwestionuje w swym pytaniu prawnym zarówno art. 12 § 2 k.r.o., tj. przepis dotyczący podstawy unieważnienia małżeństwa (z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego), jak i art. 12 § 1 k.r.o., tj. przepis formułujący względny zakaz zawierania małżeństwa przez takie osoby oraz określający warunki zezwolenia im przez sąd na zawarcie małżeństwa. Zakresem zaskarżenia objęto więc także

przepis, który nie jest przez sąd bezpośrednio stosowany w sprawie przed nim zawisłej.

Przyjmuje się jednak, że pojęcie podstawy prawnej rozstrzygnięcia sądowego, które ma być uzależnione od wyniku kontroli norm dokonanej przez Trybunał, należy rozumieć szeroko: „sąd zadający Trybunałowi pytanie o konstytucyjność może [...] jako przedmiot wątpliwości wskazać każdy przepis, którego wykorzystanie sąd rozważa lub zamierza rozważyć (w zależności od tego, czy przemawiają za tym względy jego konstytucyjności) w trakcie przebiegu interpretacji i stosowania prawa przez sąd orzekający, a więc przy poszukiwaniu przez sąd normy jednostkowego rozstrzygnięcia sprawy” (wyrok TK z 1 lipca 2003 r., sygn. akt P 31/02). Innymi słowy, nie powinno się przypisywać decydującego znaczenia temu, w jaki sposób proces analizy danych przepisów doprowadził sąd do konkluzji wyrażonej w orzeczeniu, a zwłaszcza temu, czy dany przepis, który wpłynął na kierunek rozstrzygnięcia sądowego, zostanie przez sąd powołany w sentencji (zob. M. Wiącek, *op. cit.*, s. 147-148 i cytowane tam orzeczenia).

Zdaniem Sejmu, nie ulega wątpliwości, że art. 12 § 1 k.r.o. tworzy z art. 12 § 2 k.r.o. logiczną całość – pierwszy z paragrafów wprowadza bowiem zakaz małżeński i wskazuje możliwe od niego odstępstwa, drugi zaś określa konsekwencje zawarcia małżeństwa z naruszeniem tego zakazu. Co istotniejsze, trzeba przypomnieć, że stosowanie art. 12 § 2 k.r.o. wymaga uwzględnienia treści normatywnych zawartych w art. 12 § 1 k.r.o., zgodnie z uchwałą składu 7 sędziów SN z 9 maja 2002 r. (sygn. akt III CZP 7/02), która stanowi, że: „W sprawie o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków sąd ustala istnienie okoliczności wymienionych w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o.”. Jak wskazał SN w uzasadnieniu tej uchwały: „Jeśli sąd może przed zawarciem małżeństwa udzielić zezwolenia na jego zawarcie osobie dotkniętej chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym w okolicznościach określonych w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o., to przy braku ustawowego zakazu w tym przedmiocie, nie ma uzasadnionej podstawy do przyjęcia, by kwestii tej, ściśle związanej z oceną zasadności powództwa, nie mógł ocenić sąd rozpoznający w procesie sprawę o unieważnienie małżeństwa”.

Ponadto, dostrzegając, że w badanej sprawie podstawą do wystąpienia z powództwem o unieważnienie małżeństwa stała się choroba psychiczna pozwanej,

nie zaś niedorozwój umysłowy, Sejm uważa, iż wyłączenie tej drugiej przesłanki z zakresu kontroli byłoby zabiegiem sztucznym i nieuzasadnionym w świetle istoty mechanizmu ustawowego. Oba wymienione stany skutkują obniżeniem sprawności umysłowej nupturienta lub małżonka, a przez zakwestionowane przepisy kodeksu są sankcjonowane na równi.

W związku z powyższym można uznać, że kontroli w niniejszej sprawie powinien podlegać art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o., co zostało uwidocznione w *petitum* niniejszego stanowiska Sejmu.

4. W odniesieniu do przesłanki funkcjonalnej Sejm pragnie jednak odnotować, że argumentacja zawarta w pytaniu prawnym popada w sprzeczność. Z jednej strony, sąd wykazuje daleko idącą ostrożność w ocenie stanu zdrowia psychicznego pozwanej i wyraźnie dopuszcza możliwość, że stwarza on zagrożenie dla małżeństwa lub zdrowia przyszłego potomstwa. W przeciwnym bowiem razie sąd powinien postąpić analogicznie jak sąd pierwszej instancji i oddalić powództwo o unieważnienie małżeństwa z uwagi na brak ziszczenia się przesłanek zawartych w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o. Tymczasem w pytaniu prawnym wskazano, że „stan faktyczny sprawy zdaje się potwierdzać istnienie określonych w art. 12 § 1 k.r. i op. przesłanek do unieważnienia małżeństwa stron. [...] Kwestia, czy stan zdrowia pozwanej zagraża małżeństwu lub zdrowiu przyszłego potomstwa ma charakter ocenny, jednak rozstrzygnięcie jej oparte być musi na racjonalnych, popartych wiedzą medyczną ustaleniach faktycznych odnoszących się do wpływu choroby psychicznej na zachowanie, postępowanie, sferę emocjonalną, zdolność percepcji i adekwatność działania osoby dotkniętej schorzeniem” (pytanie prawne, s. 1). Sąd wskazuje ponadto, że „w chwili obecnej większość osób [z czego wszak wynika, że nie wszyscy – uwaga własna] cierpiących na schorzenia psychiczne dzięki systematycznemu leczeniu jest w stanie prowadzić normalne, pełnowartościowe życie zawodowe i prywatne” (pytanie prawne, s. 3). Z drugiej jednak strony, sąd oczekuje, że w wyniku orzeczenia Trybunału będzie zmuszony do oddalenia powództwa – co mógłby zrobić sam, bez odpowiedzi na pytanie prawne przez sąd konstytucyjny – i tym samym przesądzić o trwałości małżeństwa osoby, której stan prawdopodobnie „zagraża małżeństwu lub zdrowiu przyszłego potomstwa”.

Sejm uznaje, że zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziów wymagają, by ustalenie podstawy prawnej rozstrzygnięcia należało do sądu pytającego. Zarazem jednak pragnie przypomnieć, że Trybunał rezerwuje sobie „kompetencję do oceny, czy istotnie zgodność z Konstytucją przepisu zakwestionowanego w pytaniu prawnym ma znaczenie dla treści orzeczenia mającego rozstrzygnąć sprawę, w której przedstawione zostało pytanie prawne. Do zadań Trybunału Konstytucyjnego nie należy wprowadzić wskazywanie sądom, które przepisy winny znaleźć zastosowanie w konkretnej sprawie, ale z drugiej strony teza, że o tym, czy dany przepis może być przedmiotem pytania prawnego, decyduje wyłącznie sąd, który pytanie przedstawia, prowadziaby do możliwości obejścia art. 193 Konstytucji przez wymaganie od Trybunału Konstytucyjnego rozstrzygnięcia pytań prawnych dotyczących kwestii niemających bezpośredniego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem. To zaś zacierałoby różnicę między przyjętym w Konstytucji rozróżnieniem uprawnienia do inicjowania abstrakcyjnej i konkretnej kontroli konstytucyjności prawa” (postanowienie TK z 20 listopada 2008 r., sygn. akt P 18/08). Stanowisko takie jest akceptowane w literaturze przedmiotu, w której wskazuje się, że „Trybunał nie ma co prawda kompetencji do wyręczania sądu w dokonywaniu prawnej kwalifikacji ustalonych okoliczności, jednak nie można przyjąć, że TK byłby obowiązany (i upoważniony) do oceny w trybie pytania prawnego konstytucyjności normy, która nie podlega zastosowaniu w postępowaniu sądowym” (M. Wiącek, *op. cit.*, s. 165).

W sprawie zainicjowanej analizowanym pytaniem prawnym zachodzi obawa, że prawdziwą intencją sądu nie jest rozstrzygnięcie jednostkowego problemu prawnego na tle powództwa o unieważnienie małżeństwa, lecz całościowe wyeliminowanie z polskiego systemu prawa rodzinnego przeszkody małżeńskiej określonej w art. 12 § 1 k.r.o. Za takim wnioskiem przemawia zwłaszcza brak uzasadnienia odstąpienia przez sąd pytający od stosunkowo obszernie zreferowanych ustaleń sądu pierwszej instancji. Stawiałoby to pod znakiem zapytania ziszczenie się przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego, a w konsekwencji nakazywałoby – jak oczekuje tego Prokurator Generalny w zajęтым w niniejszej sprawie stanowisku z 31 października 2014 r. – umorzenie postępowania na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku. Dostrzegając ten problem, Sejm powstrzymuje się od

sformułowania analogicznego wniosku, przede wszystkim ze względu na lakoniczność opisu stanu faktycznego w przedstawionym pytaniu prawnym, a także kierując się nakazem poszanowania niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Zarazem jednak wyraża pogląd, że w dalszym postępowaniu kwestia spełnienia przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego powinna zostać przez Trybunał zbadana szczególnie wnikliwie. Jak bowiem wskazano (zob. pkt III.1 niniejszego stanowiska), Trybunał jest władny kontrolować na każdym etapie postępowania, czy nie zachodzi któraś z ujemnych przesłanek wydania wyroku, skutkujących obligatoryjnym umorzeniem postępowania.

5. Należy następnie odnotować, że sposób ujęcia zarzutów w *petitum* pytania prawnego nie odpowiada w pełni intencjom sądu i wymaga synchronizacji z treścią uzasadnienia.

Po pierwsze, wydaje się, że art. 31 ust. 1 Konstytucji – zawierający ogólną zasadę, zgodnie z którą wolność człowieka podlega ochronie prawnej – został przez sąd powołany w sposób ornamentacyjny. Jest to przepis, który stanowi *lex generalis* wobec przepisów określających poszczególne wolności i prawa konstytucyjne (zob. wyrok TK z 7 maja 2002 r., sygn. akt SK 20/00). Przez sąd został on wskazany tylko raz, i to jedynie w związku z przytoczeniem jego treści (zob. pytanie prawne, s. 5 – tam też powołano się na art. 47 Konstytucji, mylnie przypisując mu treść art. 31 ust. 3 Konstytucji). Nie został jednakże sformułowany konkretny zarzut niezgodności, jak wymaga tego art. 32 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK; w konsekwencji pytanie nie zawiera także uzasadnienia zarzutu i powołania dowodów na jego poparcie, wbrew wyraźnym wymaganiom art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy o TK. Wynika z tego, że w zakresie badania zgodności zaskarżonych przepisów z art. 31 ust. 1 Konstytucji postępowanie powinno **zostać umorzone** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Po drugie, w odniesieniu do prawa do prywatności, intencją sądu było wskazanie, że zaskarżone przepisy stanowią niedopuszczalną ingerencję w to prawo. W takim przypadku należałoby sformułować zarzut naruszenia przepisu ustanawiającego dane prawo w związku z przepisem określającym zakres dopuszczalnej ingerencji. Gdy chodzi o wzorce konstytucyjne, wystarczy je ująć związkowo, tj. uczynić wzorcem art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Jednakże w przypadku przepisów EKPCz sąd podaje jako wzorzec kontroli jedynie art. 8 ust. 2 EKPCz, zawierający klauzulę limitacyjną, bez przywołania art. 8 ust. 1 EKPCz, tj. przepisu, który wyraża prawo będące przedmiotem ograniczeń („Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji”). Wydaje się więc, że przy uwzględnieniu zasady *falsa demonstratio non nocet* należałoby wstępnie uznać, iż wzorcem konwencyjnym „równoległym” do art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji powinien być art. 8 EKPCz, bez precyzowania jego jednostek redakcyjnych. Ponadto wystąpi konieczność ustalenia, czy w realiach niniejszej sprawy właściwym (adekwatnym) wzorcem kontroli jest art. 8, czy art. 12 EKPCz, czy może dopuszczalne jest ich łączne zastosowanie.

Po trzecie, zależnie od wyniku powyższej oceny, zakaz dyskryminacji (art. 14 EKPCz) jako wzorzec kontroli powinien zostać ujęty związkowo z art. 8 lub z art. 12 EKPCz, lub też w związku z obu tymi wzorcami. Analogicznego zarzutu sąd nie sformułował natomiast na gruncie polskiej ustawy zasadniczej, choć również w niej ustanowiono zakaz dyskryminacji „z jakiegokolwiek przyczyny” (art. 32 ust. 2 Konstytucji).

Po czwarte, analizując dopuszczalność ograniczenia prawa do prywatności, sąd podaje w wątpliwość spełnienie przesłanki formalnej wymaganej na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji, tj. ustawowej formy ograniczenia. Wskazuje, że co prawda kwestionowane przepisy zostały zamieszczone w akcie o randze ustawy, „nie daje to jednak obywatelom gwarancji, że ograniczenie ich prawa nastąpi zgodnie z ustawą i tylko w zakresie ściśle w ustawie określonym” (pytanie prawne, s. 6), ponieważ nie ma normatywnej definicji choroby psychicznej, a pojęcie choroby psychicznej nie występuje w aktualnych klasyfikacjach chorób i problemów zdrowotnych. W konsekwencji, ponieważ zastosowane terminy prawne nie przystają do aparatury pojęciowej współczesnej psychiatrii i psychologii, „rzeczywistą podstawą pozbawienia obywatela prawa do decydowania o jego życiu prywatnym w zakresie zawarcia małżeństwa nie jest ustawa, lecz ocenna, nie poddająca się prawnej weryfikacji decyzja lekarza lub orzeczenie sądu, właśnie na opinii biegłego psychiatry oparte” (pytanie prawne, s. 7).

Zdaniem Sejmu, przedmiotem wątpliwości konstytucyjnych sądu nie jest w tym przypadku brak ustawowej formy ograniczenia, zwłaszcza że we

wcześniejszych jego wywodach znalazła się wzmianka o „ustawowym pozbawieniu człowieka możliwości zawarcia małżeństwa” (pytanie prawne, s. 5). Wątpliwości te odnoszą się w rzeczywistości do niewystarczającego, zdaniem sądu, poziomu określoności prawa, a więc naruszenia standardu wywodzonego nie tyle z art. 31 ust. 3 Konstytucji, co z art. 2 Konstytucji. Z tego względu, mając na uwadze zasadę *falsa demonstratio non nocet*, wzorcem kontroli należy uczynić zasadę określoności prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji.

6. Podsumowując, w niniejszej sprawie kontroli powinna podlegać zgodność art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o.:

- z zasadą określoności prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji;
- z art. 18 Konstytucji;
- z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji;
- z art. 8 i/lub art. 12 w związku z art. 14 EKPCz.

IV. Wzorce kontroli

1. Artykuł 2 Konstytucji w aspekcie zasady określoności prawa

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego z klauzuli demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) wywodzi się pewne zasady szczegółowe, wyznaczające określony w ten sposób model państwa. Można wśród nich wyróżnić katalog dyrektyw określanych zbiorczo mianem zasady przyzwoitej (poprawnej, prawidłowej) legislacji. Na podstawie tego orzecznictwa w literaturze zaliczono do nich: zasadę niedziałania prawa wstecz, zasadę ochrony praw nabytych, zasadę *pacta sunt servanda*, zasadę poszanowania interesów w toku, zasadę nakazującą stosowanie przepisów przejściowych, zasadę odpowiedniej *vacatio legis*, zasadę zakazującą zmiany prawa podatkowego w trakcie roku podatkowego, zasadę określoności przepisów prawa, zasadę proporcjonalności oraz nakaz przestrzegania zasad techniki prawodawczej (T. Zalasinski, *Zasada prawidłowej legislacji w poglądach Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 51; por. S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału*

Konstytucyjnego [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2006, s. 674-685).

W niniejszej sprawie wątpliwości dotyczące naruszenia art. 2 Konstytucji sprowadzają się do uchybienia nakazowi określoności prawa, toteż rekonstrukcja standardu konstytucyjnego zostanie ograniczona do tego aspektu.

Zasada określoności prawa wymaga, aby przepisy prawa były formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny (S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 684). Nakaz konstruowania przepisów prawa z zastosowaniem kryteriów poprawności, jasności i precyzji służy temu, by możliwe było wywiedzenie z nich jednoznacznych i zrozumiałych norm prawnych dla ich adresatów (T. Zalański, *op. cit.*, s. 203). Poprawność przepisu, jak podkreśla Trybunał Konstytucyjny, oznacza, że jest on właściwie skonstruowany z punktu widzenia językowego i logicznego (wyrok TK z 11 grudnia 2009 r., sygn. akt Kp 8/09).

Zarazem jednak pozbawienie mocy obowiązującej określonego przepisu z powodu jego niejasności czy nieprecyzyjności ma charakter *ultima ratio*. Z uwagi na zasadę stosowania wykładni zgodnej z Konstytucją stwierdzenie niekonstytucyjności z powołaniem się na zasadę określoności przepisu możliwe jest wówczas, gdy nie sposób usunąć wątpliwości wskutek zastosowania reguł wykładni prawa (zob. postanowienie TK z 5 kwietnia 2005 r., sygn. akt K 43/01; wyroki TK z: 28 czerwca 2005 r., sygn. akt SK 56/04; 13 września 2005 r., sygn. akt K 38/04; 15 stycznia 2009 r., sygn. akt K 45/07; 13 lipca 2011 r., sygn. akt P 10/09).

2. Artykuł 18 Konstytucji

Podstawową wartością chronioną przez art. 18 Konstytucji jest rodzina oparta na małżeństwie ze względu na szczególnie znaczenie tej instytucji dla społeczeństwa (zob. wyrok TK z 16 lipca 2007 r., sygn. akt SK 61/06).

Przepis ten, jak wskazywał Trybunał, ma dwojaki charakter. Z jednej strony, stanowi dyrektywę interpretacyjną pozostałych norm konstytucyjnych i ustawowych, nakazującą najpełniejszą realizację zasady ochrony wskazanych w nim wartości; z drugiej strony, pełni funkcję normy programowej i jest elementem przyjętej przez ustrojodawcę aksjologii konstytucyjnej (zob. wyroki TK z: 11 kwietnia 2006 r., sygn. akt SK 57/04; 11 maja 2011 r., sygn. akt SK 11/09; 3 grudnia 2013 r., sygn. akt

P 40/12). Ogólnie rzecz biorąc, z art. 18 Konstytucji wypływają nałożone na władze publiczne obowiązki zabezpieczenia wyliczonych w tym przepisie wartości (małżeństwa, rodziny, macierzyństwa, rodzicielstwa) przed zagrożeniami dla ich normalnego funkcjonowania (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 121). Przepis ten nakazuje podejmowanie przez państwo działań, które umacniają więzi między osobami tworzącymi rodzinę, zwłaszcza więzi istniejące między rodzicami i dziećmi oraz między małżonkami (wyroki TK z: 18 maja 2005 r., sygn. akt K 16/04; 4 września 2007 r., sygn. akt P 19/07).

Gdy chodzi o małżeństwo, w doktrynie zauważa się, że Konstytucja definiuje je jako związek heteroseksualny, a ponadto nakazuje oparcie małżeństwa na zasadzie równości praw i obowiązków małżonków, co wynika z art. 33 ust. 1 Konstytucji. Na tle zastanego pojęcia małżeństwa oczywista wydaje się także zasada dobrowolności jego zawierania. Wskazuje się natomiast, że nie sformułowano w Konstytucji *expressis verbis* prawa podmiotowego każdego człowieka do wstąpienia w związek małżeński (tak L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 18, s. 3), choć zdaniem Sejmu można je wywodzić z art. 47 Konstytucji, przyznającego każdemu m.in. prawo do decydowania o swoim życiu osobistym.

Z konstytucyjnej zasady ochrony rodzicielstwa wywodzi się „prawo rodziców do odpowiedzialnego decydowania o posiadaniu dzieci” (M. Dobrowolski, *Status prawny rodziny w świetle nowej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 1999, nr 4, s. 25). Tak rozumiane „prawo do założenia rodziny”, które na gruncie ustawy zasadniczej wynika z zasady godności człowieka (art. 30 Konstytucji) oraz z prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 47 Konstytucji), „zasadniczo ogranicza [...] możliwość formułowania przez ustawodawcę jakichkolwiek nakazów czy zakazów o bezwzględny charakterze, chyba że wymaga tego ochrona innych, bardziej sprecyzowanych wartości czy zasad konstytucyjnych” (L. Garlicki, *op. cit.*, s. 5).

3. Artykuł 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji

W art. 47 Konstytucji zostały unormowane dwa aspekty prawa do prywatności. Pierwszy z nich wyraża się w prawie jednostki do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci, dobrego imienia i wiąże się ze stosownymi pozytywnymi obowiązkami władzy państwowej. Natomiast drugi z tych aspektów, odnoszący się do prawa do decydowaniu o swoim życiu osobistym, polega „na wykluczeniu wszelkiej postronnej ingerencji w sferę życia osobistego jednostki” (P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 47, s. 1; por. również wyroki TK z: 2 kwietnia 2001 r., sygn. akt SK 10/00; 9 lipca 2009 r., sygn. akt SK 48/05).

Na tle prawa do poszanowania życia rodzinnego Trybunał stwierdził w szczególności, że: „Realizacja prawa do ochrony życia rodzinnego zakłada harmonijne ukształtowanie stosunków rodzinnych dla dobra wszystkich jej członków, przy szczególnym uwzględnieniu dobra dziecka jako wartości o podstawowym znaczeniu konstytucyjnym. Prawna ochrona życia rodzinnego powinna stwarzać optymalne warunki dla rozwoju dziecka pod pieczę rodziców” (wyrok TK z 16 lipca 2007 r., sygn. akt SK 61/06).

Można ponadto uznać, że w art. 47 Konstytucji, w aspekcie prawa do decydowania o swoim życiu osobistym, mieści się prawo do zawarcia małżeństwa rozumianego jako związek kobiety i mężczyzny.

Prawo do prywatności nie ma charakteru absolutnego i jako takie może być limitowane. Na tle orzecznictwa polskiego sądu konstytucyjnego wskazywano, że „ani jednostka nie może w pełni samodzielnie i autonomicznie kształtować swoich relacji prawnorodzinnych (choć niewątpliwie zajmują one centralną pozycję w sferze interesów osobistych jednostki), ani też ustawodawca nie może w tym obszarze wprowadzać rozwiązań arbitralnych i wadliwie wyważających sprzeczne interesy poszczególnych jednostek” (M. Safjan, *Prawo do ochrony życia prywatnego i autonomia jednostki w orzecznictwie TK* [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2006, s. 428; por. wyrok TK z 26 kwietnia 2003 r., sygn. akt K 18/02).

Ograniczenia tego prawa powinny być oceniane przez pryzmat art. 31 ust. 3 Konstytucji (zob. np. P. Sarnecki, *op. cit.*, s. 4; J. Braciak, *Prawo do prywatności*,

Warszawa 2004, s. 178 i n.; wyroki TK z: 21 października 1998 r., sygn. akt K 24/98; 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98; 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02; 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05), który formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: 1) ustawowa forma ograniczenia; 2) istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia (zasada proporcjonalności); 3) funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób); 4) zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności.

4. Artykuł 8 EKPCz

Jako wzorzec kontroli wskazano również art. 8 EKPCz. Przepis ten statuuje ochronę szeroko rozumianego prawa do poszanowania prywatnej (indywidualnej) sfery życia jednostki, przy czym sfera ta wykracza poza tradycyjne pojmowanie prywatności i obejmuje cztery podstawowe, nieraz zachodzące na siebie, dziedziny: życie prywatne, życie rodzinne, mieszkanie oraz korespondencję (zob. L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1-18*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, s. 481).

Gdy chodzi o zawarcie małżeństwa i pozostawanie w związku małżeńskim jako przejaw życia rodzinnego, zauważa się, że art. 8 EKPCz dotyczy raczej małżeństwa rozumianego jako „pewna relacja o charakterze ciągłym”, natomiast zawarcie małżeństwa i założenie rodziny korzysta z ochrony wynikającej z art. 12 EKPCz. Z art. 8 EKPCz w odniesieniu do małżeństwa należy wywodzić obowiązek poszanowania przez władze publiczne autonomii małżonków we wszelkich aspektach życia małżeńskiego, zwłaszcza sfery intymności pożycia, oraz obowiązki pozytywne nakierowane na zapewnienie małżeństwu normalnego funkcjonowania, w szczególności zaś stworzenie odpowiednich ram prawnych służących ochronie małżeństwa (*ibidem*, s. 523).

Prawo do prywatności na gruncie EKPCz nie ma wymiaru absolutnego i zgodnie z art. 8 ust. 2 EKPCz dopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, jednakże pod warunkiem, że jest to przewidziane

w ustawie i konieczne w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. W odniesieniu do tej klauzuli limitacyjnej przyjmuje się m.in., że podstawa prawna ingerencji władzy publicznej w korzystanie z prawa do prywatności musi być ujęta w sposób odpowiadający pewnym „wymaganiom jakościowym”, w tym m.in. musi charakteryzować się dostatecznym stopniem określoności czy też precyzyjności. Ponadto w systemie prawnym powinny istnieć „gwarancje przeciwko nadużyciu uprawnień władzy publicznej do ingerowania w prawa i wolności jednostki” (*ibidem*, s. 486-487 i przywołane tam orzecznictwo).

W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka podkreśla się, że pojęcie konieczności, o której mowa w art. 8 ust. 2 Konwencji, zakłada, iż „ingerencja jest związana z pilną potrzebą społeczną oraz, w szczególności, że jest proporcjonalna do zamierzonego słusznego celu (orzeczenie ETPCz z 26 marca 1987 r. w sprawie Leander przeciwko Szwecji, skarga nr 9248/81). Polski sąd konstytucyjny, wypowiadając się na temat omawianego wzorca kontroli, stwierdził, że: „po pierwsze, Konwencja w sposób celowy nie określiła sztywnych granic prawa do prywatności, a «sferę prywatno-rodzinną», stanowiącą podstawowy przedmiot ochrony, ujęła w sposób otwarty. Zakładając wręcz jej konkretyzację i uzupełnienie w procesie stosowania Konwencji; po drugie, Konwencja mówiąc o «poszanowaniu» nie tylko ustanawia po stronie państwa zakaz ingerencji w życie prywatne jednostki, ale też nakłada na państwo pewne obowiązki pozytywne (zwłaszcza w odniesieniu do życia rodzinnego) [...]; po trzecie, ochrona prawa do prywatności nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom, o ile dochowane zostaną formalne i materialne przesłanki wskazane w art. 8. ust. 2 [EKPCz – uwaga własna]” (wyrok TK z 24 czerwca 1997 r., sygn. akt K 21/96).

5. Artykuł 12 EKPCz

W art. 12 EKPCz zagwarantowano dwa prawa podmiotowe – prawo do zawarcia małżeństwa i prawo do założenia rodziny. Pierwsze z nich zakłada niewątpliwie prawo do swobodnego wyboru małżonka (zob. wyrok TK z 27 stycznia

1999 r., sygn. akt K 1/98). Analizowany przepis wykazuje bliskie związki z art. 8 EKPCz i można twierdzić, że obejmuje treści należące także do zakresu art. 12 EKPCz. W konsekwencji stwierdzenie naruszenia art. 8 EKPCz powoduje na ogół zbędność orzekania w kwestii naruszenia art. 12 EKPCz (zob. L. Garlicki [w:] *Konwencja...*, s. 713-714 i cytowane tam orzeczenia), a jeżeli ingerencja w życie rodzinne jest usprawiedliwiona na podstawie art. 8 ust. 2 EKPCz, to nie może w żadnych okolicznościach stanowić równocześnie naruszenia art. 12 EKPCz (M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2009, s. 479 i cytowane tam orzeczenia). Wydaje się, że w sprawach, w których chodzi jedynie o prawo do zawarcia małżeństwa i/lub do założenia rodziny, należałoby stosować symetryczną technikę orzekania, tj. przyjmować, że ocena pod kątem zgodności regulacji z art. 12 EKPCz prowadzi do zbędności jej oceny w świetle art. 8 EKPCz. Rozwiązanie takie nie byłoby, oczywiście, uzasadnione wówczas, gdyby w grę wchodziły także inne – niemieszczące się w art. 12 EKPCz, ale chronione przez art. 8 EKPCz – aspekty prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego.

Warto odnotować, że zawarcie małżeństwa ma nastąpić „zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi sposób korzystania z tego prawa”. Zastosowanie odesłania do ustaw krajowych można odczytywać jako chęć pozostawienia ustawodawcy krajowemu szerokiego marginesu oceny. Przytoczone sformułowanie o ustawach krajowych „nie tylko wskazuje konieczność istnienia takich regulacji (porządkujących, ale i ograniczających swobodę zawierania małżeństw), ale też zakłada ich różnicowanie odpowiednio do tradycji i obyczajów poszczególnych państw. Regulacje mogą dotyczyć zarówno procedury zawierania małżeństwa, jak i ustalania materialnoprawnych przesłanek zdolności do zawarcia małżeństwa” (L. Garlicki [w:] *Konwencja...*, s. 717). W szczególności wskazuje się, że „państwa mają niewątpliwą kompetencję do ustanawiania ograniczeń zdolności do zawarcia małżeństwa wynikających z zasady monogamii, stanu zdrowia [...], a także związków krwi” (*ibidem*, s. 718).

Co się zaś tyczy prawa do założenia rodziny, stanowi ono konsekwencję zawartego małżeństwa i w związku z tym – na gruncie art. 12 EKPCz – przysługuje tylko parom małżeńskim. Pojęcie rodziny w rozumieniu tego przepisu odnosi się do rodziców (małżonków) i ich dzieci. Chodzi o założenie rodziny, związane

z pojawieniem się dziecka, natomiast przepis nie rozciąga się ani na chęć jej założenia, ani na relacje w rodzinie już istniejącej (*ibidem*, s. 722-723).

6. Artykuł 14 EKPCz

Sformułowany w art. 14 EKPCz zakaz dyskryminacji należy rozumieć jako zakaz różnego traktowania ze względu na niedozwolone kryteria. Zawarta w przepisie lista tych kryteriów (płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie) ma charakter niewyczerpujący, na co wskazują końcowe słowa: „bądź z jakichkolwiek innych przyczyn”.

Dyskryminacja, o której mowa, dotyczy „korzystania z praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji”, stąd też rozważanie zarzutu naruszenia art. 14 EKPCz w toku kontroli hierarchicznej zgodności prawa ma sens jedynie wówczas, gdy stwierdzone zostanie naruszenie przepisu materialnego, gwarantującego dane prawo lub wolność (zob. też wyrok TK z 17 grudnia 2002 r., sygn. akt U 3/02; M.A. Nowicki, *op. cit.*, s. 537). Innymi słowy, zakaz dyskryminacji ma charakter akcesoryjny, zaś art. 14 EKPCz jest zawsze stosowany w związku z innymi przepisami tego aktu (zob. A. Wróbel [w:] *Konwencja...*, s. 761-762).

W świetle utrwalonego orzecznictwa ETPCz dany środek ma charakter dyskryminujący, gdy w odniesieniu do wolności i praw gwarantowanych w EKPCz: „a) rozróżnia, przy zastosowaniu niedozwolonych kryteriów różnicujących, między osobami lub grupami osób, które znajdują się w porównywalnej sytuacji; b) rozróżnienie jest arbitralne, czyli nie ma obiektywnych i racjonalnych podstaw usprawiedliwiających; c) osoba lub grupa osób jest mniej korzystnie traktowana w stosunku do osób znajdujących się w porównywalnej sytuacji [...]; d) zastosowany środek jest nieproporcjonalny do zamierzonego celu” (*ibidem*, s. 769 i cytowane tam orzecznictwo). Zakres marginesu oceny państwa w odniesieniu do zakazu dyskryminacji nie ma charakteru stałego i powinny go dookreślać czynniki wynikające z powiązanego z nim w konkretnej sprawie innego przepisu EKPCz (*ibidem*, s. 793).

V. Analiza zgodności

1. Zasada określoności prawa (art. 2 Konstytucji)

W art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. ustawodawca posłużył się pojęciami „choroba psychiczna” i „niedorozwój umysłowy”. Zarzuty sądu analizowane w niniejszym fragmencie stanowiska koncentrują się na pierwszym z tych pojęć, toteż w większości do niego odnoszą się poniższe uwagi.

Co się tyczy zarzutu braku normatywnej definicji choroby psychicznej, jest to rozwiązanie nie tylko dopuszczalne, ale wręcz pożądane. Można zauważyć, że pojęcie to nie jest na ogół definiowane w polskich aktach prawnych – zob. np. art. 13 § 1, art. 16 § 1, art. 82 k.c.; art. 31 § 1, art. 93, art. 156 § 1 pkt 2, art. 198 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.); art. 3 ust. 5 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322 ze zm.). Pewnych wskazówek w tej mierze może dostarczać jedynie art. 3 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 231, poz. 1375 ze zm.; dalej: u.o.z.p.), w którym – na użytek przepisów tej ustawy – posłużono się określeniem „osoba chora psychicznie (wykazująca zaburzenia psychotyczne)”.

Brak definicji legalnej jest celowym zabiegiem ustawodawcy i ma swoje uzasadnienie. Na tle przepisów podlegających kontroli w niniejszej sprawie wyrażono następujący pogląd: „Pojęcia choroby psychicznej ani niedorozwoju umysłowego nie zostały zdefiniowane ani w KC, ani w KRO. Są to bowiem pojęcia z zakresu medycyny (a ściślej: psychiatrii), które z natury rzeczy mogą być przedmiotem wypowiedzi ze strony przedstawicieli doktryny nauk medycznych, a nie prawnych” (K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2012, s. 212). Niezamieszczenie takich definicji implikuje konieczność korzystania z dorobku nauk medycznych i oceny możliwości wstąpienia w związek małżeński z medycznego punktu widzenia (A. Zielonacki [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013, s. 59).

Obecna forma redakcyjna zakazu małżeńskiego wyrażonego w art. 12 § 1 k.r.o. może być krytycznie oceniana. Wskazuje się, że we współczesnej literaturze psychiatrycznej pojęcie choroby psychicznej nie jest już używane; nie występuje ono też w aktualnych edycjach Międzynarodowej Statystycznej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych (ICD) i Klasyfikacji Amerykańskiego Towarzystwa Psychiatrycznego (DSM), w których zastąpiono je pojęciem „zaburzenia psychicznego” (zob. M. Domański, *Względne zakazy małżeńskie*, Warszawa 2013, s. 216-221 i cytowana tam literatura z zakresu nauk medycznych). Dostrzegany jest bowiem pejoratywny i stygmatyzujący wydźwięk tego określenia, podobnie jak terminu „niedorozwój umysłowy”; stosownie do tego, proponuje się terminy „niepełnosprawność psychiczna” i „niepełnosprawność intelektualna” (D. Pudzianowska, *Wprowadzenie [w:] Prawa osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*, red. D. Pudzianowska, Warszawa 2014, s. 22-23).

Niezależnie od powyższych zastrzeżeń, przez przedstawicieli nauki prawa rodzinnego pojęcie choroby psychicznej jest rozumiane w sposób zbieżny, nawiązujący do art. 3 pkt 1 lit. a u.o.z.p. Jak wskazuje się na tle kwestionowanych przez sąd regulacji kodeksowych: „Choroba psychiczna (zaburzenia psychotyczne) charakteryzuje się objawami heteronomicznymi, tj. odchyleniami jakościowo różnymi od prawidłowych czynności psychicznych” (K. Pietrzykowski, *op. cit.*, s. 212; por. J. Gajda [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 11. *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2014, s. 162; M. Domański, *op. cit.*, s. 221).

Chociaż więc pojęcie choroby psychicznej może być dziś oceniane krytycznie, a nawet uznane za „enigmatyczne, niejasne i archaiczne” (pytanie prawne, s. 7), to nie sposób przyjąć, by posłużenie się nim przez ustawodawcę w art. 12 § 1-2 k.r.o. naruszało standardy określoności prawa. Sąd nie zdołał wykazać, że nieprzystawalność tego terminu do najnowszej aparatury pojęciowej nauk medycznych jest źródłem dowolności w stosowaniu przepisów. Nauka prawa wypracowała bowiem racjonalne rozumienie tego terminu – odnoszące się do zaburzeń psychicznych, ale z wyłączeniem zaburzeń o charakterze niepsychotycznym.

Jako bezpodstawne jawi się twierdzenie sądu, że opinia biegłego psychiatry ma charakter ocenny i niepoddający się prawnej weryfikacji. Sąd nie jest przecież

związany opinią biegłego w zakresie jego wypowiedzi odnośnie do kwestii – zastrzeżonych do wyłącznej kompetencji sądu – ustalania i oceny faktów oraz sposobu rozstrzygnięcia sprawy (zob. wyrok SN z 6 lutego 2003 r., sygn. akt IV CKN 1763/00). W razie wątpliwości może też zwrócić się o wydanie opinii do kolejnego biegłego.

Pozbawiona czytelnego związku z wątpliwościami konstytucyjnymi sądu jest uwaga, zgodnie z którą o tym, czy jednostka może zawrzeć małżeństwo bez zgody sądu, decyduje arbitralnie kierownik urzędu stanu cywilnego, kierując się często intuicją lub wyglądem nupturientów. Można zauważyć, że gdyby ustawodawca dostosował terminologię kodeksową do najnowszych ustaleń nauk medycznych, zgodnie z oczekiwaniami sądu, to nie usuwałoby to wciąż problemu diagnozowania zaburzeń psychicznych.

Należy więc przyjąć, że art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o. **jest zgodny** z zasadą określoności prawa, wywodzoną z art. 2 Konstytucji.

Na marginesie niniejszych uwag, dostrzegając podniesiony przez sąd problem nieadekwatności terminologii kodeksowej do aktualnego stanu wiedzy medycznej, Sejm pragnie zasygnalizować, że kwestia ta jest obecnie przedmiotem rządowych prac legislacyjnych. W świetle projektu założeń z 4 marca 2014 r. projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej oraz niektórych innych ustaw, (<http://legislacja.rcl.gov.pl/docs//1/208000/208017/208018/dokument104548.pdf>, zwłaszcza s. 19-20), w nowych przepisach planowane jest odstępianie od dotychczasowej terminologii i dostosowanie jej do postępów medycyny oraz aparatury pojęciowej stosowanej w aktach prawa międzynarodowego.

2. Zasada ochrony małżeństwa i rodziny (art. 18 Konstytucji)

Lektura uzasadnienia pytania prawnego w części odnoszącej się do konstytucyjnej zasady ochrony małżeństwa i rodziny pozwala uznać, że sąd opiera swoje zarzuty na niewłaściwej wykładni zarówno wzorca kontroli, jak i zaskarżonych przepisów.

Sejm dostrzega, że zawarty w art. 18 Konstytucji nakaz objęcia ochroną i opieką wymienionych w nim wartości, w tym małżeństwa i rodziny, można rozumieć jako odnoszący się do wspierania nie tylko już istniejących małżeństw i rodzin, lecz także jako nakazujący władzom publicznym usuwanie nieuzasadnionych barier na drodze do zawarcia związku małżeńskiego i założenia rodziny. W tym sensie sposób ukształtowania tzw. zakazów małżeńskich może podlegać ocenie z punktu widzenia art. 18 Konstytucji. W realiach sprawy zawisłej przed sądem jest to wniosek tym bardziej uzasadniony, że chodzi o unieważnienie małżeństwa zawartego przed laty i wciąż istniejącego.

Nie można jednak uznać, że z art. 18 Konstytucji wynika konieczność zapewnienia przez władze publiczne każdej osobie możliwości zawarcia małżeństwa i założenia rodziny – niezależnie od faktycznej zdolności konkretnej osoby do wykonywania zobowiązań związanych z tymi instytucjami. Należy zwrócić uwagę, że konstytucyjny nakaz ochrony małżeństwa i rodziny został wyrażony w postaci normy programowej, a nie prawa podmiotowego (zob. wyrok TK z 9 listopada 2010 r., sygn. akt SK 10/08). Przepis ten – choć nie pozostaje obojętny dla statusu prawnego jednostki, kształtując go refleksowo – nie zawiera prawa podmiotowego każdej osoby do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny. Zobowiązuje natomiast państwo do zapewnienia ochrony i opieki małżeństwu i rodzinie, a wartości te zajmują szczególne miejsce w aksjologii konstytucyjnej. Wspierania rodziny nie można rozumieć jako prostego dążenia do maksymalizacji liczby zawieranych związków małżeńskich i zakładanych rodzin, jak zdaje się to ujmować sąd, gdy twierdzi, że zgodnie z tą zasadą „w interesie Państwa Polskiego jest, aby obywatele zakładali rodziny i wychowywali w nich dzieci” (pytanie prawne, s. 3). Mieści się tu także troska władz publicznych o to, by nowo powstające instytucje były zdolne do podjęcia zadań – w wymiarze osobistym i społecznym – związanych z ich istotą. Z tego powodu niekwestionowane jest np. przeciwdziałanie praktyce zawierania małżeństw fikcyjnych (zob. liczne przepisy ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach; Dz. U. poz. 1650 ze zm.) lub wykluczenie możliwości zawarcia małżeństwa przez osobę pozostającą już w związku małżeńskim (zob. art. 13 § 1 k.r.o.).

Jak wspomniano, można przyjąć, że w świetle art. 18 Konstytucji państwo powinno likwidować utrudnienia na drodze do zawierania małżeństw i zakładania rodziny, a pod pewnymi względami tworzyć zachęty do powoływania do życia tych

instytucji. Powyższy pogląd wymaga jednak akceptacji dwóch zastrzeżeń. Po pierwsze, wspierając rodzinę i małżeństwo, państwo musi uwzględniać inne wartości konstytucyjne, w szczególności jedną z wartości podstawowych, jaką jest dobro dziecka. Po drugie, w pewnych sytuacjach dobru instytucji wymienionych w art. 18 Konstytucji mogą sprzyjać ograniczenia możliwości zawarcia małżeństwa i założenia rodziny.

Powyższe racje stanowią o istocie zakazów małżeńskich. Określenie minimalnych wymagań od nupturientów, które muszą oni spełnić, aby mogli zawrzeć małżeństwo, ma na celu ochronę rodziny, rozumianą jako ochrona jej pierwszoplanowych funkcji – prokreacyjnej i socjalizacyjno-opiekuńczej (zob. M. Domański, *op. cit.*, s. 42). Innymi słowy, ograniczenia możliwości zawarcia małżeństwa – a w konsekwencji założenia rodziny – nie mogą być z założenia odczytywane jako godzące w nakaz ochrony i opieki nad tymi instytucjami ze strony Rzeczypospolitej Polskiej. Zakaz zawierania małżeństw przez osoby dotknięte chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym nie tylko nie narusza nakazu ochrony rodziny, lecz służy jego realizacji; motywowany jest przekonaniem ustawodawcy, że osoby takie nie są co do zasady zdolne do założenia prawidłowo funkcjonującej rodziny.

Gdyby zakaz ten miał charakter bezwzględny, argumenty sądu należałoby podzielić. Niewątpliwie bowiem w wielu przypadkach osoby ze zdiagnozowaną chorobą psychiczną cechują się wysokimi walorami intelektualnymi i emocjonalnymi, a ich choroba – czy to z uwagi na łagodny przebieg, czy to z uwagi na skuteczność zastosowanych oddziaływań terapeutycznych – nie uniemożliwia im prawidłowego funkcjonowania w stosunkach intymnych oraz w społeczeństwie. Większej niż przed laty łatwości w integracji takich osób ze środowiskiem sprzyja postęp nauk medycznych. Sejm podziela także zapatrywania sądu na pozytywne zmiany w postrzeganiu osób chorych psychicznie, które coraz częściej spotykają się w odbiorze społecznym z empatią i życzliwością. Nie pozostaje to bez wpływu na ich zdolność do budowania bliskich związków i założenia rodziny.

Twierdzenia zawarte w pytaniu prawnym mogą jednak wywoływać wrażenie, że zakazem zawierania małżeństw objęte są wszystkie osoby chore psychicznie – zarówno te, których stan rzeczywiście nie pozwala im podjąć funkcji małżeńskich i rodzinnych, jak i te, u których niepełnosprawność psychiczna lub intelektualna nie

stanowi takiej bariery. Sąd stwierdza w szczególności, że „skoro wiele osób, u których zdiagnozowano chorobę psychiczną, jest dzięki należytemu leczeniu i w związku ze swym wykształceniem oraz cechami charakteru zdolnych do stworzenia wartościowej, społecznie pożądanej rodziny, to istnienie w ustawie niższego rzędu, jaką jest Kodeks rodzinny i opiekuńczy, normy uniemożliwiającej powstanie takiej rodziny wydaje się pozbawione racji” (pytanie prawne, s. 3).

Z takim postawieniem sprawy nie sposób się zgodzić. W obowiązującym stanie prawnym rygoryzm zakazu wyrażonego w art. 12 § 1 zdanie pierwsze k.r.o. równoważony jest dopuszczalnością zawarcia małżeństwa za zgodą sądu. Zgoda taka jest udzielana, jeżeli: po pierwsze, stan zdrowia lub umysłu osoby nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa; po drugie, nupturient nie został całkowicie ubezwłasnowolniony, przy czym ubezwłasnowolnienie częściowe nie jest negatywną przesłanką zawarcia małżeństwa (zob. L. Bosek, *W sprawie zgodności z Konstytucją RP przeszkody małżeńskiej określonej w art. 12 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2011, nr 3, s. 45).

Nie jest więc tak, że zakaz kwestionowany przez sąd uniemożliwia wszystkim osobom niepełnosprawnym psychicznie i intelektualnie wejście w związek małżeński, a następnie założenie rodziny. Ustawodawca wychodzi z założenia, że w obrębie powyższej kategorii osób mogą się znaleźć zarówno jednostki zdolne do stworzenia prawidłowo funkcjonującego małżeństwa i rodziny, jak i takie, których stan zdrowia psychicznego lub sprawności umysłowej na to nie pozwala. Należy bowiem mieć na uwadze, że w gronie potencjalnych nupturientów mogą znaleźć się osoby cierpiące na różne choroby psychiczne oraz o różnych stopniach niepełnosprawności intelektualnej, łącznie z głębokim upośledzeniem umysłowym. Sformułowane w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o. przesłanki udzielenia zgody na zawarcie małżeństwa mają na celu weryfikację, czy dana osoba, występująca o zgodę, jest zdolna do wywiązania się ze swojej roli małżeńskiej. Dzięki temu państwo ogranicza zjawisko powstawania związków małżeńskich skazanych z góry na niepowodzenie oraz rodzin dysfunkcyjnych. Jak wskazuje się w najnowszej literaturze przedmiotu, „choroba psychiczna albo niedorozwój umysłowy zagrażają małżeństwu, jeżeli wyłączają spełnianie przez małżonków ról i funkcji charakteryzujących przeciętne społecznie małżeństwa, a w szczególności wyłączają powstanie trwałej więzi duchowej, fizycznej lub gospodarczej. Istotne znaczenie z punktu widzenia

rozważanej przesłanki ma również osobowość drugiego z nupturientów, w tym zwłaszcza jego stosunek do nupturienta chorego psychicznie albo niedorozwiniętego umysłowo” (K. Pietrzykowski, *op. cit.*, s. 215). W efekcie, zdaniem Sejmu, konstrukcja zakazu małżeńskiego zawartego w zaskarżonych przepisach nie tylko nie godzi w konstytucyjny nakaz objęcia rodziny ochroną i opieką przez państwo, lecz stanowi przejaw realizowania go przez ustawodawcę. Również w doktrynie wskazuje się, że funkcją zakazów małżeńskich jest właśnie ochrona powstającej rodziny (M. Domański, *op. cit.*, s. 21).

Opisywane przez sąd zmiany postaw społecznych wobec osób chorych psychicznie i niepełnosprawnych intelektualnie oraz postępy nauk medycznych nie mają wpływu na zgodność kwestionowanych regulacji z Konstytucją. Powinny natomiast rzutować na przyjmowany kierunek ich wykładni, w zgodzie z zasadami *favor matrimonii* oraz *in dubio pro libertate*. Istotnie, gdyby z jakiegoś względu należało odczytywać te przepisy w sposób niezmienny od czasów ich uchwalenia, to trzeba by zgodzić się ze stanowiskiem sądu pytającego, który zarzuca im anachroniczność i nieprzystawalność do obowiązującego stanu wiedzy. Nic nie stoi jednak na przeszkodzie temu, by sąd oceniający zdolność danej osoby do podjęcia obowiązków związanych z zawarciem małżeństwa i założenia rodziny – zarówno w razie wystąpienia o taką zgodę przed wstąpieniem w związek małżeński, jak i następnie, w ramach postępowania o jego unieważnienie – odczytywał znaczenie zwrotu: „stan zdrowia lub umysłu takiej osoby nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa” w świetle aktualnego stanu wiedzy medycznej oraz z uwzględnieniem obecnych realiów społecznych. Wykładnia dynamiczna jest w tym wypadku nie tylko pożądana, ale wręcz nieodzowna.

Dyrektywa interpretacyjna, która nakazuje dostosowane do dzisiejszych warunków – a więc zwięzające – rozumienie powyższego zwrotu, doznaje dodatkowego wzmocnienia ze względu na nakaz dokonywania wykładni w zgodzie z Konstytucją. Jak wskazano w uchwale składu 7 sędziów SN z 9 maja 2002 r. (sygn. akt III CZP 7/02): „Dominujący w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym postulat minimalizacji zakazów zawierania małżeństw oraz trwałości małżeństw już zawartych, stanowi realizację zasady szczególnej ochrony rodziny, zawartej w art. 18 i 71 Konstytucji oraz w przepisach kodeksu. [...] Unieważnienie małżeństwa nie jest [...] sankcją za dokonanie czynności sprzecznej z prawem, polegającej na zawarciu

go bez ustawowo wymaganego zezwolenia, lecz następstwem zawarcia go, mimo istnienia ustawowej przeszkody. Uzasadnione dążenie do zachowania warunków, w których naruszenie prawa pociąga za sobą ujemne konsekwencje dla sprawców naruszenia, nie może prowadzić do tego, by konsekwencje te godziły w samo małżeństwo, bez uwzględnienia, że w konkretnym przypadku interes społeczny wymaga utrzymania związku małżeńskiego, zawartego wprawdzie bez zezwolenia, ale w okolicznościach, które uzasadniałyby jego udzielenie”.

Należy podzielić stanowisko sądu pytającego, w świetle którego tzw. argument eugeniczny – wynikający z obawy, że choroba psychiczna lub upośledzenie umysłowe zostaną przekazane potomstwu, stwarzając w ten sposób zagrożenie dla zdrowia przyszłych pokoleń – utracił aktualność ze względu na powszechne przewartościowanie podejścia do osób chorych psychicznie i niepełnosprawnych intelektualnie. Ukształtowanie ich statusu prawnego, także w sferze prawa rodzinnego, powinno uwzględniać przede wszystkim nakaz poszanowania ich przyrodzonej i niezbywalnej godności (art. 30 Konstytucji). Nie można jednak tracić z pola widzenia, że oprócz kwestii dziedziczności chorób psychicznych lub upośledzenia umysłowego w grę wchodzi również zdolność danej osoby do wywiązywania się z roli rodzica. Jak wskazywał już przed laty Sąd Najwyższy: „Zawarte w art. 12 § 1 k.r.o. pojęcie «zagrożenie zdrowia przyszłego potomstwa» należy pojmować w tym sensie, że dotyczy ono nie tylko kwestii możliwości przekazania choroby psychicznej ewentualnemu potomstwu, ale także zagadnienia, czy stan psychiczny określonej osoby nie wyłącza prawidłowego, zgodnego z przyjętymi zasadami wychowania dzieci i w ogóle wykonywania władzy rodzicielskiej” (wyrok SN z 29 grudnia 1978 r., sygn. akt II CR 475/78). Można uznać, że w dzisiejszych realiach podniesiony przez SN argument eugeniczny w zasadzie utracił aktualność, natomiast wydaje się, iż troska o warunki wychowania przyszłego potomstwa przemawia za utrzymaniem zakazu małżeńskiego kwestionowanego w pytaniu prawnym. Innymi słowy, wykładnia dynamiczna powinna skłaniać sądy do koncentrowania się nie na funkcji prokreacyjnej, lecz opiekuńczo-socjalizacyjnej. Przypomnijmy, że zdaniem Trybunału: „Prawna ochrona życia rodzinnego powinna stwarzać optymalne warunki dla rozwoju dziecka pod pieczę rodziców” (wyrok TK z 16 lipca 2007 r., sygn. akt SK 61/06). Obowiązanie kwestionowanego w pytaniu prawnym zakazu stanowi ważny instrument pośredniego wpływania przez państwo

na kształt powstających rodzin. Mimo bowiem utraty przez małżeństwo monopolu na realizację funkcji prokreacyjnej w ostatnich dekadach, wciąż pozostaje ono – jak zauważa sam sąd – „instytucją, w której rodzi się zdecydowana większość dzieci w Polsce” (pytanie prawne, s. 4).

Należy więc uznać, że zaskarżone regulacje kodeksowe nie tylko nie godzą w konstytucyjną zasadę ochrony małżeństwa i rodziny, ale stanowią jeden z instrumentów tej ochrony. W konsekwencji, art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o. **jest zgodny z art. 18 Konstytucji.**

3. Ograniczenie prawa do prywatności w aspekcie prawa do zawarcia małżeństwa (art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji; art. 8 i art. 12 EKPCz) oraz zakaz dyskryminacji (art. 14 EKPCz)

3.1. Przed przystąpieniem do dalszych rozważań Sejm pragnie zauważyć, że kwalifikacja zakazu małżeńskiego wyrażonego w art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o. jako ograniczenia prawa do prywatności w aspekcie prawa do zawarcia małżeństwa nie jest oczywista. Wydaje się bowiem, że zakres autonomii jednostki w sferze kształtowania jej stosunków prawnorodzinnych może być interpretowany nie tylko z perspektywy ograniczenia przysługujących jej wolności i praw, ale również z punktu widzenia granic wolności, tj. ram wynikających z samego pojęcia wolności. W nauce prawa wskazuje się, że: „Skoro [...] «wolność» łączy się ze swobodą podejmowania decyzji, to sposób i zakres jej odniesienia do osób fizycznych nie może abstrahować od stopnia ich rozwoju. Odmiennie więc postrzegać należy sytuację prawną dziecka (w każdym razie przed osiągnięciem wieku pozwalającego na rozsądne podejmowanie decyzji), a także osób chorych psychicznie czy z innych powodów ograniczonych w swych władzach umysłowych” (L. Garlicki [w:] *Konstytucja...*, t. III, komentarz do art. 31, s. 10). Ostateczna ocena, czy w analizowanym przypadku mamy do czynienia z granicą wolności, czy z jej ograniczeniem, musi być pozostawiona Trybunałowi.

Jeżeli jednak uznać, że analizowany zakaz małżeński stanowi ograniczenie prawa do zawarcia małżeństwa – a należy przypomnieć, iż na gruncie ustawy zasadniczej uprawnienie to wynika z prawa do decydowania o swoim życiu osobistym, stanowiącego jeden z elementów składowych prawa do prywatności

(art. 47 Konstytucji) – to dalsza analiza powinna zostać podporządkowana zbadaniu, czy ograniczenie prawa do zawarcia małżeństwa spełnia ogólne warunki dopuszczalności ustanawiania ograniczeń w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Gdy chodzi o przesłankę formalną w postaci ustawowej formy ograniczenia, jej dochowanie nie budzi wątpliwości, gdyż kwestionowane w pytaniu prawnym przepisy znajdują się w akcie rangi ustawowej (kodeksie). Zarzuty sądu odnoszące się do tej kwestii dotyczą w istocie określoności przepisów prawa (zob. pkt III.5 niniejszego stanowiska) i zostały omówione osobno (zob. pkt V.1 niniejszego stanowiska).

Co do celu ograniczenia, nie sposób podzielić stanowiska sądu, jakoby nie znajdowało ono uzasadnienia w świetle wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. O ile można przyjąć, że względ na ochronę zdrowia, stanowiący istotny czynnik motywacji ustawodawcy historycznego, utracił znaczenie wobec przemian społecznych i postępu nauk medycznych (a nawet, jak dobitnie twierdzi sąd, że „tak określona podstawa jest iluzoryczna i *de facto* nie istnieje” – pytanie prawne, s. 8), o tyle ocena kwestionowanego ograniczenia w świetle pozostałych przesłanek przedstawia się odmiennie. Jest ono uzasadnione względami porządku publicznego, rozumianego jako ogólna zasada funkcjonowania systemu stosunków społecznych (L. Garlicki [w:] *Konstytucja...*, t. III, komentarz do art. 31, s. 24) czy też jako stan „harmonijnego współżycia członków społeczeństwa” (K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 188). Pojęcie porządku publicznego jest rozumiane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego szeroko, ze wskazaniem, że chodzi o takie ukształtowanie stanu faktycznego wewnątrz państwa, które umożliwia normalne współżycie jednostek w organizacji państwowej (zob. wyrok TK z 12 stycznia 1999 r., sygn. akt P 2/98). Zdaniem Sejmu, w świetle przesłanki porządku publicznego pożądane jest przeciwdziałanie powstawaniu związków niezdolnych do prawidłowego funkcjonowania, w szczególności stanowiących zagrożenie dla zdrowia przyszłego potomstwa. Aksjologia konstytucyjna, zakładająca poprawne wypełnianie przez rodzinę nie tylko funkcji prokreacyjnej, ale także socjalizacyjno-opiekuńczej, legitymizuje analizowaną ingerencję w prawo jednostki do zawarcia małżeństwa. Uzasadnia też odmowę wyrażenia zgody na wstąpienie w związek małżeński

w stosunku do osoby, której stan zdrowia psychicznego lub rozwoju umysłowości zagraża przyszłemu małżeństwu. Wniosek przeciwny zaprzeczałby sensowi instytucji małżeństwa.

Istotnym uzasadnieniem ograniczenia praw osób dotkniętych chorobą psychiczną (niepełnosprawnych psychicznie) lub niedorozwojem umysłowym (niepełnosprawnych intelektualnie) jest również – czego Sejm nie neguje – ochrona tych osób przed ponoszeniem konsekwencji wyborów życiowych dokonanych bez pełnego rozeznania co do ich znaczenia. Kwestionowane rozważania mają zatem pewien rys paternalistyczny, co może *prima facie* budzić wątpliwości w kwestii ich zgodności z Konstytucją. Należy jednak przypomnieć, że na tle prawnego obowiązku zapinania pasów bezpieczeństwa w pojazdach samochodowych Trybunał zajął następujące stanowisko: „nie jest trafny pogląd [...], jakoby niedopuszczalne było wprowadzenie do porządku prawnego zakazów i nakazów, które są motywowane wyłącznie (lub przede wszystkim) ochroną interesów osoby, do której są skierowane. Stanowiska reprezentowanego przez skarżącego nie dałoby się obronić w świetle wartości konstytucyjnych wyrażonych w art. 2 oraz przepisach rozdziału II Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że tego rodzaju ograniczenia są dopuszczalne pod pewnymi warunkami nawet w filozofii liberalnej, która zakłada, że jednostki muszą mieć prawo postępowania zgodnie z własnymi, dobrowolnymi i świadomie przyjętymi decyzjami” (wyrok TK z 9 lipca 2009 r., sygn. akt SK 48/05). Paternalizm nie jest więc całkowicie wykluczony jako motywacja ustawodawcy, jeżeli znajduje oparcie konstytucyjne (zob. W. Brzozowski, *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP*, Warszawa 2011, s. 161). Ochrona osób dotkniętych chorobą psychiczną lub niedorozwojem umysłowym przed wykorzystaniem ich niestabilności emocjonalnej, niedoświadczenia życiowego i łatwowierności przez osoby trzecie stanowi realizację pozytywnych obowiązków państwa, które ma obowiązek stworzenia instrumentów i procedur umożliwiających ochronę wolności jednostki przed naruszeniem ze strony innych podmiotów (L. Garlicki [w:] *Konstytucja...*, t. III, komentarz do art. 31, s. 11).

W pytaniu prawnym sąd nie odnosi się do zagadnienia proporcjonalności ograniczenia ani do zakazu naruszenia istoty wolności i praw. Warto jednak zauważyć, że analizowane przepisy spełniają konstytucyjny test proporcjonalności. Po pierwsze bowiem, zastosowane ograniczenie służy osiągnięciu celu pożądanego

przez ustawodawcę, tzn. uniemożliwieniu zawierania małżeństw przez osoby niezdolne do wywiązania się z ról osobistych i społecznych wiążących się z instytucjami małżeństwa i rodziny. Po drugie, jest ono niezbędne i cechuje się możliwie najmniejszym stopniem dolegliwości, gdyż przede wszystkim przeciwdziała wstępowaniu takich osób w związki małżeńskie, a dopiero następnie sankcjonuje związki zawarte z naruszeniem zakazu, pozwalając na unieważnienie wadliwego małżeństwa, minimalizuje więc związane z nim koszty społeczne. Odnosi się ponadto tylko do sfery bezpośrednio związanej z zawarciem małżeństwa, nie ingeruje więc w autonomię decyzyjną jednostki tak szeroko, jak dzieje się to np. w przypadku instytucji ubezwłasnowolnienia (por. wyrok TK z 7 marca 2007 r., sygn. akt K 28/05). Po trzecie, porównanie rangi dóbr i wartości podlegających wazeniu musi uwzględniać aksjologię konstytucyjną, nakazującą władzom publicznym w szczególności kierować się dobrem rodziny (art. 18, art. 71 ust. 1 Konstytucji) oraz dobrem dziecka (art. 72 ust. 1 Konstytucji), przy czym, zgodnie z ustaleniami Trybunału, dobro dziecka stanowi wartość o podstawowym znaczeniu konstytucyjnym. Uzasadnia to wynikające z kwestionowanych przez sąd przepisów ograniczenie prawa osoby dotkniętej chorobą psychiczną (niepełnosprawnością psychiczną) albo niedorozwojem umysłowym (niepełnosprawnością intelektualną) do zawarcia małżeństwa, ze względu na potrzebę zapewnienia zdolności małżeństwa do wywiązywania się z jego funkcji oraz z uwagi na dobro przyszłego potomstwa.

Zakaz małżeński wyrażony w zaskarżonych przepisach nie godzi w istotę prawa osób chorych psychicznie do zawarcia małżeństwa. Nie odnosi się do wszystkich osób dotkniętych chorobą psychiczną (niepełnosprawnością psychiczną) albo niedorozwojem umysłowym (niepełnosprawnością intelektualną), a jedynie do tych, które nie zostały ubezwłasnowolnione, a ich stan zdrowia lub umysłu zagraża małżeństwu lub zdrowiu przyszłego potomstwa. Zakres oddziaływania zakazu jest więc znacznie ograniczony, a do tego ściśle uzależniony od przesłanek, których spełnienie bezpośrednio rzutuje na zdolność do wstąpienia w związek małżeński i założenia rodziny. Ponadto w przypadku osób chorych psychicznie nie ma on charakteru trwałego, bo w orzecznictwie już wiele lat temu uznano, że jeżeli dana osoba przed zawarciem związku małżeńskiego wyleczyła się z choroby psychicznej w takim stopniu, iż jej postępowanie i psychika nie odbiegają od psychiki i postępowania przeciętnego człowieka, a są podstawy do uznania, że stan ten

najpewniej nie ulegnie zmianie, to nie uzasadnia to kwalifikacji stanu takiej osoby jako choroby psychicznej w rozumieniu art. 12 k.r.o., nawet jeżeli nauka określa ów stan mianem remisji (zob. wyrok SN z 2 lutego 1968 r., sygn. akt I CR 650/67). Gdy zaś chodzi o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej jednego z małżonków, art. 12 § 3 k.r.o. wyraźnie wyklucza taką możliwość po ustaniu choroby.

Należy więc uznać, że wobec spełnienia wszystkich przesłanek dopuszczalności ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnego prawa do prywatności w aspekcie prawa do zawarcia małżeństwa, art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o. **jest zgodny** z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

3.2. Przechodząc do oceny zaskarżonych przepisów z punktu widzenia ich zgodności z konwencyjnym standardem prawa do prywatności w aspekcie prawa do zawarcia małżeństwa (art. 8, art. 12 EKPCz), należy przypomnieć, że art. 8 EKPCz odnosi się raczej do małżeństwa rozumianego jako „pewna relacja o charakterze ciągłym”, natomiast zawarcie małżeństwa i założenie rodziny korzysta z ochrony wynikającej z art. 12 EKPCz (L. Garlicki [w:] *Konwencja...*, s. 523). Chociaż więc oba te przepisy odnoszą się do poszanowania tego, co można by umownie określić mianem „życia małżeńskiego”, to wydaje się, że właściwe jest dokonanie kontroli zakwestionowanych przepisów z perspektywy art. 12 EKPCz.

W odniesieniu do dopuszczalności ograniczenia prawa wyrażonego w art. 12 EKPCz ze względu na potrzebę zapewnienia małżeństwu zdolności do wywiązywania się z jego funkcji oraz z uwagi na konieczność ochrony przyszłego potomstwa, aktualność zachowują uwagi sformułowane na tle analizy zgodności z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. W szczególności można wskazać, że ochrona porządku (publicznego) stanowi jeden z legitymowanych celów ingerencji władz publicznych w świetle art. 8 ust. 2 EKPCz.

Oprócz tego należy zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przyjmuje się, że w odniesieniu do prawa do zawarcia małżeństwa (a następnie założenia rodziny) państwa strony dysponują dość wyraźnym marginesem oceny. W konsekwencji na pierwszy plan wysuwa się zagadnienie poszanowania istoty tego prawa, natomiast technika odesłania do ustaw krajowych – zamiast zamieszczenia klauzuli limitacyjnej

analogicznej do tych zawartych w art. 8-11 EKPCz – wskazuje na pewien stopień swobody państwa w regulowaniu przesłanek dopuszczalności zawarcia małżeństwa (zob. *ibidem*, s. 714). Jak wykazano, zakaz małżeński zawarty w art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o. nie narusza istoty prawa do zawarcia małżeństwa (zob. pkt V.3.1 niniejszego stanowiska). Jego obecny kształt w prawie polskim mieści się więc w zakresie dopuszczalnego marginesu oceny.

Po drugie, w dotychczasowym orzecznictwie strasburskim na tle art. 12 EKPCz – raczej nielicznym – nie pojawiła się dotychczas kwestia oceny zakazu małżeńskiego obejmującego osoby chore psychicznie (niepełnosprawne psychicznie). Formułuje się jednak opinię, że nie wyłącza ono generalnie możliwości ograniczeń zawierania małżeństw ze względu na stan zdrowia nupturientów, w szczególności opartych na przesłance interesu publicznego (M. Domański, *Zawieranie małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną i psychiczną w prawie polskim a Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych*, „Studia Prawnicze” 2013, z. 2, s. 51).

Wszystko to przemawia za stwierdzeniem, że art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o. **jest zgodny** z art. 12 EKPCz.

Ze względu na omówiony wcześniej charakter wzajemnej relacji między art. 12 i art. 8 EKPCz, a także metodologię orzekania przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, należy przyjąć, że w świetle powyższego wniosku nie powstaje potrzeba poddania zaskarżonej regulacji kontroli z punktu widzenia tego drugiego przepisu. W tym zakresie postępowanie powinno **zostać umorzone** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na zbędność wydania wyroku.

3.3. Gdy chodzi o zakaz dyskryminacji wyrażony w art. 14 EKPCz, należy przypomnieć, że rozważanie zarzutu naruszenia tego przepisu w toku kontroli konstytucyjności prawa ma sens jedynie wtedy, gdy stwierdzone zostanie naruszenie przepisu materialnego, gwarantującego dane prawo lub wolność. Zakaz dyskryminacji ma bowiem charakter akcesoryjny, co oznacza, że art. 14 EKPCz jest zawsze stosowany w związku z innymi przepisami tego aktu (zob. pkt IV.6 niniejszego stanowiska).

Ponieważ nie ma podstaw do uznania, by zaskarżone przepisy naruszały wchodzące w grę przepisy materialne (art. 8, art. 12 EKPCz), ich analiza z punktu

widzenia zakazu dyskryminacji jest bezprzedmiotowa. W konsekwencji postępowanie w zakresie zgodności art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o. z art. 14 EKPCz należy **umorzyć** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.



MARSZAŁEK SEJMU

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Radosław Sikorski".

Radosław Sikorski