SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
Sygn. akt K 13/15
BAS-WPTK-1104/15

Warszawa, dnia 22 grudnia 2015 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY
KANCELARIA
wpł. dnia 22. 12. 2015
L.dz. ..... L. zał. .....

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 56 pkt 4 w związku z art. 82 ust. 2 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich z 12 maja 2015 r. (sygn. akt K 13/15), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 12 § 1 i § 2 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 583 ze zm.):

a) **jest zgodny** z zasadą określoności prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji;

b) **jest zgodny** z art. 30 Konstytucji;

c) **jest zgodny** z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli

1. Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik, wnioskodawca) zaskarżył art. 12 § 1 i § 2 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 583 ze zm.; dalej: k.r.o.).

Zaskarżone przepisy mają następujące brzmienie: „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" (art. 12 § 1 k.r.o.); „Unieważnienia małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków może żądać każdy z małżonków" (art. 12 § 2 k.r.o.).

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.

Ustawa nie przewiduje obowiązku składania przez nupturientów zaświadczeń o zdrowiu psychicznym, reguluje natomiast konsekwencje powzięcia przez kierownika urzędu stanu cywilnego wiadomości o istnieniu okoliczności wyłączającej zawarcie zamierzonego małżeństwa, w tym także przeszkody opisanej w art. 12 § 1 k.r.o. Powinien on odmówić przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński lub wydania zaświadczenia stwierdzającego brak okoliczności wyłączających zawarcie małżeństwa, a w razie wątpliwości zwrócić się do sądu o rozstrzygnięcie, czy małżeństwo może być zawarte (art. 5 k.r.o.).

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 ze zm.; dalej: k.c.).

Odrębną podstawą unieważnienia małżeństwa jest też złożenie oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński przez osobę, która „z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome wyrażenie woli" (art. 15^1 § 1 pkt 1 k.r.o.). Unieważnienia może wówczas żądać małżonek, który złożył oświadczenie woli dotknięte wadą (art. 15^1 § 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.

3. Konstytucyjność przepisów objętych wnioskiem Rzecznika została stosunkowo niedawno zakwestionowana w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym. Zostało ono zainicjowane pytaniem prawnym Sądu Apelacyjnego w Katowicach, Wydział I Cywilny z 8 listopada 2013 r. (sygn. akt P 58/13), który wniósł o stwierdzenie, że art. 12 § 2 w związku z art. 12 § 1 k.r.o. jest niezgodny z art. 18, art. 31 ust. 1 i ust. 3 oraz art. 47 Konstytucji, a także z art. 8 ust. 2, art. 12 i art. 14 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 art. 12 ust. 2 i art. 23 ust. 1 lit. a Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych z dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r. poz. 1169; dalej: Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych lub KPON).

Zajmując pisemne stanowisko w sprawie, Sejm wniósł o uznanie, że przepisy ustanawiające kwestionowany zakaz małżeński są zgodne 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 EKPCz. Ponadto Sejm wniósł o umorzenie postępowania w pozostałym zakresie.

Zaskarżone przepisy nie zostały jednak zbadane przez Trybunał, gdyż postanowieniem z 28 kwietnia 2015 r. (sygn. akt P 58/13) postępowanie zostało

umorzone ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku, m.in. wobec niespełnienia tzw. przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego. W niniejszej sprawie nie zachodzi zatem przeszkoda procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej.

II. Zarzuty wnioskodawcy i analiza formalnoprawna

1. Wnioskodawca podaje w *petitum*, że kwestionuje zgodność zaskarżonych przepisów z art. 30 (przyrodzona i niezbywalna godność człowieka) i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji (ustanawianie ograniczeń w zakresie korzystania z prawa do ochrony prawnej życia rodzinnego i do decydowania o swoim życiu osobistym). Omawia też wybrane standardy wynikające z przepisów umów międzynarodowych zapewniających ochronę praw jednostki, wydaje się jednak, że czyni to jedynie w celu wzmocnienia argumentacji konstytucyjnej, co sprawia, iż nie występuje w tym względzie konieczność uzupełnienia *petitum* o wzorce konwencyjne.

2. Rzecznik traktuje oba zaskarżone przepisy jako całościowy mechanizm, a w konsekwencji posługuje się jednolitą argumentacją w stosunku do przepisu formułującego względny zakaz zawierania małżeństwa i określającego warunki zezwolenia przez sąd na jego zawarcie (art. 12 § 1 k.r.o.) oraz do przepisu stanowiącego podstawę unieważnienia małżeństwa z powodu naruszenia tego zakazu (art. 12 § 2 k.r.o.).

Sejm podziela przekonanie, że art. 12 § 1 k.r.o. tworzy z art. 12 § 2 k.r.o. logiczną całość. Ustanowienie zakazu małżeńskiego i wskazanie możliwych od niego odstępstw jest bowiem ściśle sprzężone z określeniem konsekwencji zawarcia małżeństwa wbrew temu zakazowi. Nie jest więc konieczne, aby odnosić do drugiego ze wskazanych paragrafów odrębną argumentację. Trzeba zresztą 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 wyjaśnia, 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.".

3. Gdy chodzi o kwestię zgodności art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. z art. 30 Konstytucji, Rzecznik twierdzi, że zakaz małżeński obejmujący osoby dotknięte „chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym" godzi w zasadę ich godności rozumianej jako „prawo osobistości". Wynika to z faktu, że „niewątpliwie [...] jako osoba «gorsza» w odczuciu społecznym jest traktowany ten, kto z definicji nie może w świetle obowiązującego prawa założyć modelowej rodziny opartej na małżeństwie" (wniosek, s. 17).

Rzecznik wskazuje, że mechanizm zawarty w art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. jest źródłem poniżenia, upokorzenia i usprawiedliwionego poczucia krzywdy osób objętych jego działaniem. Analiza całokształtu argumentacji zawartej we wniosku pozwala ustalić, że efekt ten jest przez Rzecznika postrzegany wielopłaszczyznowo, ma bowiem wynikać z: a) posłużenia się przez ustawodawcę pojęciem „niedorozwój umysłowy", wobec jego stygmatyzującego znaczenia; b) eugenicznego charakteru przesłanki wyrażania zgody na zawarcie małżeństwa, która zakłada wiązanie stanu zdrowia lub umysłu nupturienta ze zdrowiem przyszłego potomstwa; c) nakazu badania owej przesłanki w toku postępowania sądowego, korzystającego z autorytetu państwa; d) samego pozostawania powyższego mechanizmu w obrocie prawnym, co degraduje osoby dotknięte dysfunkcjami psychicznymi w życiu społecznym.

4. Co się natomiast tyczy oceny wspomnianego zakazu małżeńskiego z perspektywy konstytucyjnych zasad ustanawiania ograniczeń w zakresie korzystania z prawa do ochrony prawnej życia rodzinnego i do decydowania o swoim życiu osobistym, Rzecznik wskazuje, że jest on źródłem niedopuszczalnej ingerencji we wspomniane sfery życia jednostki, i formułuje trzy zarzuty szczegółowe.

Po pierwsze, uważa, że kryteria medyczne odwołujące się do „choroby psychicznej" i „niedorozwoju umysłowego" nie przystają do współczesnej wiedzy z zakresu nauk medycznych. Pociąga to za sobą ich niejasność i nieprecyzyjność, gdyż „nie tylko [...] same osoby zamierzające wstąpić w związek małżeński, lecz także kierownik urzędu stanu cywilnego, biegli sądowi, a wreszcie również sam sąd nie są w stanie na podstawie ustawowych pojęć precyzyjnie ustalić, czy występują przesłanki wykluczające zawarcie małżeństwa" (wniosek, s. 8).

Charakter powyższego zarzutu i sposób jego uzasadnienia powinien skłaniać do zbadania zaskarżonej regulacji z punktu widzenia zasady określoności prawa,

wywodzonej z art. 2 Konstytucji. Rzecznik powołuje się co prawda na orzeczenie Trybunału, w którym uznano, że w wyrażeniu „tylko w ustawie", zastosowanym w art. 31 ust. 3 Konstytucji, kryje się także nakaz zachowania „odpowiedniej szczegółowości unormowania ustawowego" (wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98). Z uzasadnienia tego orzeczenia wynika jednak, że wymaganie szczegółowości było przez Trybunał wiązane z koniecznością zapewnienia kompletności unormowania ustawowego, tak aby nie miało ono charakteru blankietowego i nie mogło pozostawiać swobody normowania ostatecznego kształtu ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw organom władzy wykonawczej i samorządu terytorialnego. Nakaz szczegółowości, o którym tu mowa, może zatem być rozpatrywany w kontekście art. 31 ust. 3 Konstytucji, gdy w efekcie jej niedochowania zadania regulacyjne ustawodawcy są przejmowane przez organy upoważnione do wydawania aktów podustawowych. W niniejszej sprawie sytuacja przedstawia się odmiennie, gdyż Rzecznik nie twierdzi, że na skutek zarzucanej niedoskonałości legislacyjnej art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. ostateczny kształt ograniczeń jest wypełniany treścią przez organy władzy wykonawczej lub samorządu terytorialnego. Wskazuje natomiast, że wadliwość zaskarżonych przepisów, wynikająca z posłużenia się w nich przesłankami nieadekwatnymi do współczesnego stanu wiedzy medycznej, jest tak daleko posunięta, że prawidłowe odczytanie treści zakazu w ogóle nie jest możliwe – ani dla nupturientów, ani dla organów władzy publicznej. W konsekwencji zakaz ten jest stosowany arbitralnie.

Sejm przyjmuje zatem – posługując się ugruntowaną w europejskiej tradycji prawnej zasadą *falsa demonstratio non nocet* – że powyższym zarzutem Rzecznik kwestionuje zgodność art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. z zasadą określoności prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji.

Po drugie, wnioskodawca twierdzi, że kwestionowane rozwiązanie jest niezgodne z zasadą proporcjonalności, gdyż legitymowany konstytucyjnie cel w postaci ochrony małżeństwa i rodziny może zostać osiągnięty przez ustawodawcę przy zastosowaniu środków mniej dolegliwych dla jednostki, a mianowicie przez ustanowienie wymogu badania zdolności nupturientów do złożenia świadomego oświadczenia woli o wstąpieniu w związek małżeński. Można więc uznać, że zarzut ten odnosi się do kryterium niezbędności, stanowiącego element stosowanego w orzecznictwie Trybunału testu proporcjonalności (zob. pkt III.3 niniejszego stanowiska).

Po trzecie, w przekonaniu Rzecznika kryterium proporcjonalności nie jest spełnione także z tego względu, że zakaz małżeński nie jest w stanie zapobiec posiadaniu dzieci przez osoby dotknięte wymienionymi dysfunkcjami psychicznymi. Osoby te korzystają bowiem z wolności seksualnej, a wobec tego ich dzieci urodzą się w związku faktycznym, a nie w ramach korzystającego z ochrony prawnej związku małżeńskiego. Powyższy zarzut dotyczy kryterium przydatności, również będącego elementem testu proporcjonalności (zob. pkt III.3 niniejszego stanowiska).

III. Wzorce kontroli

1. Zgodnie z art. 2 Konstytucji: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej".

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego z klauzuli demokratycznego państwa prawnego 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. Zalasiński, *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. Zalasiński, *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. W myśl art. 30 Konstytucji: „Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych".

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się dwa wymiary godności człowieka, które znajdują oparcie w art. 30 Konstytucji. „Zgodnie z poglądami formułowanym w doktrynie konstytucyjnej [...] godność człowieka jako wartość transcendentna, pierwotna wobec innych praw i wolności człowieka (dla których jest źródłem), przyrodzona i niezbywalna – towarzyszy człowiekowi zawsze i nie może być naruszona ani przez prawodawcę, ani przez określone czyny innych podmiotów. W tym znaczeniu człowiek zawsze zachowuje godność i żadne zachowania nie mogą go tej godności pozbawić, ani jej naruszyć. W drugim znaczeniu godność człowieka występuje jako «godność osobowa», najbliższa temu, co może być określane prawem osobistości, obejmującym wartości życia psychicznego każdego człowieka oraz te wszystkie wartości, które określają podmiotową pozycję jednostki w społeczeństwie i które składają się, według powszechnej opinii, na szacunek należny każdej osobie. Oczywiście, jedynie godność w tym drugim znaczeniu może być przedmiotem naruszenia, może być «dotknięta» przez zachowania innych osób oraz regulacje prawne. W orzecznictwie konstytucyjnym niektórych krajów europejskich słusznie przyjmuje się, że godność człowieka jako nienaruszalna nie zostaje utracona nawet przez zachowanie się w sposób «niegodny». Nie można jej odebrać żadnej istocie ludzkiej. Wynikające

z niej uprawnienie do domagania się szacunku może być jednak przedmiotem naruszeń [...]. Godność człowieka podlega ochronie bezwzględnej. Zgodnie z powszechnie przyjętym poglądem, jest to jedyne prawo, wobec którego nie byłoby możliwe zastosowanie zasady proporcjonalności" (wyrok TK z 5 marca 2003 r., sygn. akt K 7/01).

Na tym tle należy postrzegać, obecne w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, zróżnicowanie sposobu traktowania art. 30 Konstytucji jako wzorca kontroli. Jest on bowiem przywoływany bądź jako przepis związkowy, wpływający na interpretację innych postanowień ustawy zasadniczej (zob. wyroki TK z: 8 listopada 2001 r., sygn. akt P 6/01; 12 grudnia 2005 r., sygn. akt K 32/04; 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06), bądź jako osobny wzorzec kontroli (zob. wyroki TK z: 4 kwietnia 2001 r., sygn. akt K 11/00; 15 października 2002 r., sygn. akt SK 6/02; 5 marca 2003 r., sygn. akt K 7/01; 7 lutego 2005 r., sygn. akt SK 49/03; 28 czerwca 2005 r., sygn. akt SK 56/04; 7 lutego 2006 r., sygn. akt SK 45/04). Przepis ten zachowuje bowiem samodzielny charakter wobec innych przepisów, tj. wyraża samodzielnie normę prawną (L. Bosek, *Gwarancje godności ludzkiej i ich wpływ na polskie prawo cywilne*, Warszawa 2012, s. 91).

Zauważa się jednak, że nawet w tym drugim wariancie naruszenie godności ma w praktyce charakter głównie sytuacyjny wobec naruszenia konkretnego prawa lub wolności, a Trybunał nie wydał dotychczas wyroku w sprawie, w której art. 30 Konstytucji wystąpiłby jako wyłączny wzorzec kontroli (zob. M. Granat, *Godność człowieka z art. 30 Konstytucji RP jako wartość i jako norma prawna*, „Państwo i Prawo" 2014, nr 8, s. 3).

Dążąc do wskazania, na czym może polegać naruszenie art. 30 Konstytucji, Trybunał wywiódł, co następuje: „Na tle art. 30 Konstytucji sytuacja, w której człowiek stawałby się wyłącznie przedmiotem działań podejmowanych przez władzę, byłby «zastępowalną wielkością», a jego rola sprowadzałaby się do czysto instrumentalnej postaci, lub zarzut «ustawowego odpodmiotowienia-urzeczowienia» – mogą być uznane co do zasady za naruszenie godności. Oczywiście ocena, czy rzeczywiście do takiego arbitralnego naruszenia godności ludzkiej dochodzi – musi uwzględniać okoliczności konkretnego wypadku" (wyroki TK z: 15 października 2002 r., sygn. akt SK 6/02; 7 marca 2007 r., sygn. akt K 28/05; 25 lipca 2013 r., sygn. akt P 56/11; 10 grudnia 2013 r., sygn. akt U 5/13).

Z perspektywy niniejszej sprawy istotne jest, że Trybunał jest skłonny kwalifikować jako naruszające art. 30 Konstytucji takie regulacje, które „poniżają jednostkę, traktują ją krzywdząco, godzą w jej status obywatelski, społeczny czy zawodowy" (wyrok TK z 10 grudnia 2013 r., sygn. akt U 5/13), a przy tym wywołują „usprawiedliwione okolicznościami intersubiektywne przeświadczenie, że jednostkę dotknęła poprzez takie regulacje prawne niesprawiedliwa, nieuzasadniona krzywda" (wyroki TK z: 14 lipca 2003 r., sygn. akt SK 42/01; 7 marca 2007 r., sygn. akt K 28/05; 7 maja 2013 r., sygn. akt SK 11/11; 25 lipca 2013 r., sygn. akt P 56/11).

Możliwości takiej kwalifikacji towarzyszą jednak podwyższone oczekiwania Trybunału w odniesieniu do sposobu dowodzenia twierdzeń. Skoro bowiem „zarzut pogwałcenia przez prawodawcę art. 30 Konstytucji jest najcięższym możliwym do postawienia mu oskarżeniem", to wymaga on „szczególnie przekonującego uzasadnienia" (wyrok TK z 10 grudnia 2013 r., sygn. akt U 5/13). Ponadto stwierdzenie naruszenia prawa lub wolności, które stanowiło tło dla rozpatrywania naruszenia godności ludzkiej, nie pociąga za sobą automatycznie stwierdzenia naruszenia art. 30 Konstytucji. W odniesieniu do zarzutów formułowanych na gruncie art. 47 Konstytucji Trybunał stwierdził wprost, że „nie każdy przejaw naruszenia prawa do życia prywatnego jest równoznaczny z naruszeniem godności osobowej, a ściślej praw, które z tej godności wynikają" (wyrok TK z 5 marca 2003 r., sygn. akt K 7/01).

3. Jak stanowi art. 47 Konstytucji: „Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym".

W przepisie tym 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 pieczą 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. Nie jest to jedyne jego źródło normatywne, jako że „prawo rodziców do odpowiedzialnego decydowania o posiadaniu dzieci" bywa też wywodzone z zawartej w art. 18 Konstytucji zasady ochrony rodzicielstwa (M. Dobrowolski, *Status prawny rodziny w świetle nowej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy" 1999, nr 4, s. 25).

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...*, 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; 25 lipca 2013 r., sygn. akt P 56/11; 4 listopada 2014 r., sygn. akt SK 55/13; 21 kwietnia 2015 r., sygn. akt U 8/14).

4. W myśl 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".

Powyższy przepis 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.

Zasada proporcjonalności jest w orzecznictwie Trybunału rozumiana jako suma trzech zasad składowych: a) zasady przydatności – wymagającej ustalenia, czy według dostępnego stanu wiedzy wprowadzona regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych skutków (test racjonalności instrumentalnej); b) zasady konieczności – wymagającej oceny, czy badane przepisy są niezbędne dla ochrony wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz czy spośród środków skutecznie chroniących te wartości zostały wybrane środki najmniej uciążliwe; c) zasady proporcjonalności *sensu stricto* – nakazującej ustalenie, czy efekty zaskarżonej regulacji pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na jednostkę (por. np. wyrok TK z 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98).

IV. 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". Budzi to zastrzeżenia konstytucyjne Rzecznika, który twierdzi, że ze względu na nieprzystawalność tych pojęć do aktualnej wiedzy z zakresu psychiatrii nie jest możliwe ustalenie na ich podstawie, czy w danej sprawie występują przesłanki wykluczające zawarcie małżeństwa.

Pozostaje poza sporem, że prawidłowe odczytanie obu pojęć wymaga odwołania do ustaleń medycyny. Na tle zakwestionowanych przepisów 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). Stosownie do tego założenia, polski ustawodawca unika definiowania obu wspomnianych powyżej pojęć, choć warto zwrócić uwagę na 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)", zrównując z chorobą psychiczną ten konkretny typ dysfunkcji.

Obecna forma redakcyjna zakazu małżeńskiego wyrażonego w art. 12 § 1 k.r.o. może być krytycznie oceniana. We współczesnej literaturze psychiatrycznej pojęcia choroby psychicznej i niedorozwoju umysłowego nie są już używane. Nie występują w aktualnych edycjach Międzynarodowej Statystycznej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych (ICD-10) i Klasyfikacji Amerykańskiego Towarzystwa Psychiatrycznego (DSM), co jest dostrzegane w polskiej nauce prawa rodzinnego (zob. M. Domański, *Względne zakazy małżeńskie*, Warszawa 2013, s. 216-221, 224-226 i cytowana tam literatura z zakresu nauk medycznych). Trzeba też przyznać, że określenia stosowane w latach 60. ubiegłego wieku nabrały prześmiewczego znaczenia w języku potocznym, co dotyczy zwłaszcza niedorozwoju umysłowego oraz poszczególnych jego stopni – idiotyzmu, imbecylizmu (w nauce polskiej zwanego też głuptactwem) oraz debilizmu. Stosownie do tego, w literaturze prawniczej proponuje się zastąpienie terminów wykorzystanych w art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. terminami „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, które wynikają z naturalnego procesu starzenia się języka regulacji prawnych, trzeba odnotować, że nie skutkują

one – wbrew twierdzeniom Rzecznika – niemożliwością ustalenia znaczenia i zakresu zakazu małżeńskiego.

Gdy chodzi o pojęcie choroby psychicznej, jest ono przez przedstawicieli nauki prawa rodzinnego rozumiane w sposób zbieżny, nawiązujący do art. 3 pkt 1 lit. a u.o.z.p. Jak wskazuje się na tle kwestionowanych 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, to nie sposób przyjąć, by posłużenie się nim przez ustawodawcę naruszało standardy określoności prawa. Nauka prawa wypracowała bowiem racjonalne rozumienie tego terminu – odnoszące się do zaburzeń psychicznych, ale z wyłączeniem zaburzeń o charakterze niepsychotycznym. W orzecznictwie podkreślana jest natomiast konieczność dokonania przez sąd wszechstronnej oceny danego przypadku i uwzględniania wiadomości specjalnych (por. wyrok SN z 5 kwietnia 2013 r., sygn. akt III CSK 228/12).

W odniesieniu do pojęcia niedorozwoju umysłowego rzecz jest jeszcze prostsza, gdyż jest ono po prostu utożsamiane z upośledzeniem umysłowym, czyli trwałym obniżeniem sprawności intelektualnej powstałym w okresie rozwojowym. W klasyfikacji ICD-10 chodzi zatem o dysfunkcje opisane kodami od F70 do F90 (zob. M. Domański, *op. cit.*, s. 224). Nie sposób zatem przyjąć, że nikt – nawet biegli sądowi, jak twierdzi wnioskodawca – nie jest w stanie ustalić zakresu znaczeniowego pojęć ustawowych.

Warto ponadto odnotować, że argumentacja zawarta we wniosku Rzecznika opiera się na analizie semantycznej, niepopartej odwołaniem do praktyki. Wnioskodawca nie wykazał, że nieprzystawalność obu kwestionowanych terminów do najnowszej aparatury pojęciowej nauk medycznych jest źródłem dowolności w stosowaniu przepisów.

Powyższe uwagi przemawiają za uznaniem, że art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. **jest zgodny** z zasadą określoności prawa, wywodzoną z art. 2 Konstytucji.

2. Ograniczenie prawa do ochrony prawnej życia rodzinnego i do decydowania o swoim życiu osobistym (art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji)

Przed przystąpieniem do dalszych rozważań Sejm pragnie zauważyć – nawiązując do wątpliwości, które wyrażał już w swoim stanowisku z 27 listopada 2014 r. przedstawionym w sprawie o sygn. akt P 58/13 – 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, wynikającego z prawa do decydowania o swoim życiu osobistym (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 przepisy znajdują się w akcie rangi ustawowej (kodeksie). Zarzuty Rzecznika odnoszące się do kwestii zamieszczenia zakazu „tylko w ustawie" dotyczą w istocie określoności przepisów prawa (zob. pkt II.3 niniejszego stanowiska) i zostały omówione osobno (zob. pkt IV.1 niniejszego stanowiska).

Co do celu ograniczenia, należy wskazać, że znajduje on umocowanie w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Analizowane ograniczenie jest 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 małżeńskich niezdolnych do prawidłowego funkcjonowania. Wniosek przeciwny zaprzeczałby sensowi instytucji małżeństwa. Aksjologia konstytucyjna legitymizuje analizowaną ingerencję w prawo jednostki do zawarcia małżeństwa i uzasadnia odmowę wyrażenia zgody na wstąpienie w taki związek w stosunku do osoby, której stan zdrowia psychicznego lub rozwoju umysłowości stawia pod znakiem zapytania zdolność do wywiązywania się z roli małżonka.

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 rozwiązania 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 wyjątkowo 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).

Niewątpliwie z brzmienia art. 12 § 1 k.r.o. wynika wyraźnie, że celem przyjętego zakazu małżeńskiego jest też ochrona zdrowia przyszłego potomstwa, co budzi zasadnicze wątpliwości Rzecznika. Zawarcie w przepisie tego kryterium nie musi jednak oznaczać afirmacji argumentu eugenicznego, wskazującego na obawy, że choroba psychiczna lub upośledzenie umysłowe zostaną przekazane potomstwu, stwarzając w ten sposób zagrożenie dla zdrowia przyszłych pokoleń. Wzgląd na ochronę zdrowia, stanowiący istotny czynnik motywacji ustawodawcy historycznego, wymaga dziś reinterpretacji, zarówno ze względu na wzrastającą liczbę urodzeń pozamałżeńskich, jak i na powszechne przewartościowanie podejścia do osób chorych psychicznie i niepełnosprawnych intelektualnie. Trzeba więc zauważyć, że stwierdzenie braku zagrożeń dla zdrowia przyszłego potomstwa nie może odrywać się od oceny, czy dany związek daje rękojmię należytego sprawowania pieczy nad tym potomstwem. Takie odczytanie kryterium zagrożenia dla zdrowia przyszłego potomstwa zaczęło sobie torować drogę w orzecznictwie stosunkowo wcześnie. Jak bowiem 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 więc uznać, że o ile w dzisiejszych realiach argument eugeniczny, podniesiony przez SN jako równorzędny, w zasadzie utracił ważność, o tyle troska o warunki wychowania przyszłego potomstwa w dalszym ciągu przemawia za utrzymywaniem kwestionowanego zakazu małżeńskiego. 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 pieczą rodziców" (wyrok TK z 16 lipca 2007 r., sygn. akt SK 61/06).

Należy następnie odnieść się do twierdzeń Rzecznika, że analizowany zakaz małżeński narusza zasadę proporcjonalności, gdyż nie spełnia kryterium przydatności (testu racjonalności instrumentalnej) i kryterium niezbędności.

Pierwszy zarzut jest oparty na podważeniu możliwości osiągnięcia przez zaskarżone przepisy celu, któremu obecnie one nie służą, tj. przeciwdziałaniu płodzeniu dzieci przez osoby dotknięte dysfunkcjami psychicznymi. Można jednak przypuszczać, że podobne uwagi wnioskodawca skierowałby wobec celu polegającego na sprawowaniu pieczy wobec dziecka, wskazując na wolność seksualną osób dotkniętych dysfunkcjami psychicznymi. Trzeba więc dodać, że obowiązywanie kwestionowanego zakazu w dalszym ciągu stanowi ważny instrument pośredniego wpływania przez państwo na kształt powstających rodzin i zapewniania im ochrony (art. 18 Konstytucji), a także ochrony praw dziecka (art. 72 ust. 1 Konstytucji). Mimo bowiem utraty przez małżeństwo w ostatnich dekadach monopolu na realizację funkcji prokreacyjnej, wciąż pozostaje ono instytucją, w której rodzi się zdecydowana większość dzieci w Polsce (według danych Głównego Urzędu Statystycznego w 2014 r. było to 75,8% urodzeń żywych – zob. *Rocznik demograficzny 2015*, Warszawa 2015, s. 262).

Również drugi zarzut należy uznać za bezpodstawny. Podanie w wątpliwość przez Rzecznika niezbędności zakazu małżeńskiego w obecnej formie wynika z przekonania, że badanie przez biegłego psychiatrę zdolności nupturienta do złożenia świadomego oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński stanowiłoby środek mniej dolegliwy dla jednostki. Łatwo jednak dostrzec, że rozwiązanie takie nie realizowałoby celu ingerencji w prawo do zawarcia małżeństwa, tj. przeciwdziałaniu powstawaniu związków dysfunkcyjnych, niezdolnych m.in. do prawidłowego wykonywania funkcji opiekuńczo-socjalizacyjnej wobec przyszłego potomstwa. Z samego bowiem faktu, że dana osoba w chwili badania jest zdolna do złożenia z dostatecznym rozeznaniem prawnie skutecznego oświadczenia, nie wynika, iż będzie ona zdolna do podjęcia długofalowych zadań związanych z jej rolą w małżeństwie i rodzinie.

Wydaje się, że zarzut niespełnienia przesłanki niezbędności stanowi raczej postulat *de lege ferenda*, związany z sugerowaną przez Rzecznika potrzebą wdrożenia rozwiązań zawartych w Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych. Rzecznik ma jednak świadomość, że 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.)". Treść tego zastrzeżenia została zawarta 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). W przekonaniu Sejmu z treści zastrzeżenia wynika czytelnie, że wolą Rzeczypospolitej Polskiej było niezwiązanie się postanowieniami tej umowy międzynarodowej, które uniemożliwiałyby dalsze obowiązywanie zakazu małżeńskiego z art. 12 § 1 k.r.o. Wynika to z założenia, że prawa osób niepełnosprawnych muszą być uzgodnione z tradycyjną funkcją ochronną prawa rodzinnego i zasadą nadrzędności dobra dziecka, a także z wymaganiami porządku publicznego.

Warto nadmienić, że również autor cytowany we wniosku Rzecznika na poparcie analizowanego zarzutu dostrzega, iż: „Regulacje prawne nie są w stanie zmienić rzeczywistości, w której istnieje grupa osób, które z uwagi na głębokie dysfunkcje zdrowotne nie mogą (czasowo czy długotrwale) uczestniczyć w obrocie prawnym na równi z osobami zdrowymi i w związku z tym nie mogą zawrzeć

małżeństwa oraz założyć rodziny na nim opartej" (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. 60).

Rzecznik nie odnosi się do trzeciego elementu testu proporcjonalności, tj. do zagadnienia proporcjonalności *sensu stricto*, ani do zakazu naruszenia istoty wolności i praw. Sejm pragnie jednak wskazać, że analizowany zakaz małżeński spełnia obie te przesłanki.

Co do proporcjonalności *sensu stricto*, porównanie rangi dóbr i wartości podlegających ważeniu 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 (zob. wyrok TK z 16 lipca 2007 r., sygn. akt SK 61/06). Uzasadnia to wynikające z kwestionowanych 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 też 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. Ponadto w przypadku choroby psychicznej zakaz ten nie ma charakteru trwałego (zob. szerzej pkt IV.3 niniejszego stanowiska).

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

3. Nienaruszalność godności ludzkiej (art. 30 Konstytucji)

We wniosku Rzecznika art. 30 Konstytucji jako wzorzec kontroli nie został ujęty związkowo wobec przepisu przyznającego określone prawo lub wolność, lecz samodzielnie. Nie powinno jednak budzić wątpliwości, że wskazywane naruszenie godności ludzkiej ma charakter wtórny wobec naruszenia prawa do zawarcia małżeństwa (zob. pkt III.2 niniejszego stanowiska). Innymi słowy, chodzi o głębokie wkroczenie w sferę ludzkiej autonomii, w wyniku którego naruszenie prawa jednostki nabiera kwalifikowanego charakteru i oznacza zdeptanie przez ustawodawcę jej godności osobowej.

Z tej perspektywy rzecz ujmując, rozważanie zarzutu naruszenia art. 30 Konstytucji należałoby w zasadzie uznać za bezprzedmiotowe. Skoro bowiem w analizowanej sprawie nie doszło do niedopuszczalnego ograniczenia wspomnianego prawa, lecz przeciwnie, jest ono legitymowane konstytucyjnie – to trudno sobie wyobrazić, w jaki sposób ingerencja w sferę objętą tym prawem mogłaby zarazem zostać uznana za naruszenie godności człowieka.

Kierując się wszakże względami ostrożności procesowej, a także potrzebą złożenia dodatkowych wyjaśnień, Sejm pragnie przedstawić uwagi uzupełniające dotychczasowe ustalenia.

Przede wszystkim należy wskazać, że analizowany zakaz małżeński nie prowadzi do potraktowania osób objętych jego zakresem podmiotowym jako „zastępowalnej wielkości" ani do ich urzeczowienia. Z sytuacją taką Trybunał zetknął się w sprawie dotyczącej obowiązku stwierdzania przez komisje lekarskie całkowitej niezdolności do pełnienia służby mundurowej z powodu nosicielstwa wirusa HIV, zachorowania na przewlekłe zapalenie wątroby albo zespół nabytego upośledzenia odporności (AIDS), bez względu na stan zdrowia (wyrok TK z 10 grudnia 2013 r., sygn. akt U 5/13). Automatyzm stwierdzania tej niezdolności powodował, że ocena dokonywana przez komisję mogła być całkowicie oderwana od zakresu obowiązków danej osoby (zaangażowanej np. jedynie w prace analityczne czy we współpracę międzynarodową), a ponadto zmuszał komisję do wydawania orzeczeń sprzecznych z aktualną wiedzą medyczną (ze względu na identyczne potraktowanie nosicielstwa HIV i zachorowania na AIDS) oraz indywidualną oceną stanu zdrowia pacjenta.

Orzeczenie Trybunału w powyższej sprawie, stwierdzające niezgodność zaskarżonej regulacji z art. 30 Konstytucji, może stanowić tło dla oceny przepisów

ustanawiających kwestionowany zakaz małżeński. Nie prowadzi on do jednakowego, odindywidualizowanego traktowania wszystkich osób niepełnosprawnych intelektualnie lub psychicznie. Zakres oddziaływania zakazu jest znacznie ograniczony, a do tego ściśle uzależniony od przesłanek, których spełnienie bezpośrednio rzutuje na zdolność do wstąpienia w związek małżeński i założenia rodziny – chodzi o osoby, które nie zostały ubezwłasnowolnione, a ich stan zdrowia lub umysłu zagraża małżeństwu lub zdrowiu przyszłego potomstwa. Ocena tych przesłanek została pozostawiona niezawisłemu sądowi, mogącemu korzystać z wiadomości specjalnych posiadanych przez biegłych. Sąd udziela zgody, 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 Rzecznika uniemożliwia wszystkim osobom psychicznie lub intelektualnie niepełnosprawnym wstąpienie 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 być 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 przyszłej roli. 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).

Ponadto w przypadku osób chorych psychicznie zakaz nie ma 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.

Zakaz odnosi się ponadto tylko do sfery bezpośrednio związanej z zawarciem małżeństwa i nie ingeruje 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).

Sejm nie podziela przekonania Rzecznika, że rozwiązania zawarte w art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. naruszają Konstytucję przez to, iż prowadzą do poniżenia, upokorzenia i usprawiedliwionego poczucia krzywdy osób objętych (choćby potencjalnie) jego działaniem. Brak możliwości zawarcia małżeństwa przez osoby dotknięte szczególnie poważnymi dysfunkcjami psychicznymi z pewnością może być dla nich źródłem negatywnych emocji, związanych z niemożnością pełnej realizacji swoich potrzeb w sferze intymnej i w życiu społecznym. Konstatacja powyższa nie może jednak odrywać się od oceny, czy w danym przypadku usprawiedliwione poczucie krzywdy i doznawany uszczerbek w statusie społecznym są efektami wadliwości mechanizmów legislacyjnych, czy też wynikają z przyczyn o podłożu biologicznym, wobec których ustawodawca nie może przejść obojętnie. Zdaniem Sejmu, w niniejszej sprawie prawo nie jest źródłem krzywdy jednostki, wręcz przeciwnie – przyjęte uregulowania mają na celu ochronę wartości konstytucyjnych przy maksymalnym poszanowaniu praw i godności osób niepełnosprawnych. Samo pozostawanie zaskarżonych regulacji w obrocie prawnym nie może być zatem uznawane za degradujące społecznie osoby dotknięte dysfunkcjami psychicznymi.

Istotną niezręcznością jest posługiwanie się anachronicznym pojęciem „niedorozwój umysłowy", które w dzisiejszych czasach może być odbierane przez

osoby upośledzone umysłowo i ich bliskich jako niestosowne. Trudno byłoby jednak przyjąć, że z samego faktu utrzymywania w prawie przestarzałej terminologii medycznej należy wywodzić skutek w postaci pogwałcenia godności osobowej człowieka. Skutek ten nie wynika także z eugenicznego charakteru przesłanki wyrażania przez sąd zgody na zawarcie małżeństwa, jako że argument eugeniczny, zgodnie z wcześniejszymi uwagami (zob. pkt IV.2 niniejszego stanowiska), utracił obecnie aktualność. Źródłem naruszenia godności osobowej nie może być ponadto nakaz badania przesłanek określonych w art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. w postępowaniu sądowym, skoro procedura taka – w przeciwieństwie do hipotetycznej sytuacji, gdyby ocenę stanu zdrowia nupturienta pozostawiono np. kierownikowi urzędu stanu cywilnego – zapewnia powagę i bezstronność wynikającą z autorytetu sądu. Oczywiście, pełne urzeczywistnienie tych wartości wymaga też taktu i delikatności ze strony wszystkich osób uczestniczących w procesie stosowania zaskarżonych przepisów, co jednak stanowi kwestię wymykającą się kontroli konstytucyjności.

Na zakończenie trzeba przypomnieć, że w świetle stanowiska Trybunału zarzut pogwałcenia przez prawodawcę art. 30 Konstytucji, jako wyjątkowo poważny i wskazujący na drastyczne przekroczenie swobody regulacyjnej, wymaga „szczególnie przekonującego uzasadnienia" (wyrok TK z 10 grudnia 2013 r., sygn. akt U 5/13). W przekonaniu Sejmu, nie sposób uznać, że argumentacja Rzecznika – odwołująca się ogólnie do poczucia krzywdy i degradacji społecznej osób dotkniętych dysfunkcjami psychicznymi, za to w ogóle nieuwzględniająca opisanych powyżej szczegółów konstrukcji zakazu małżeńskiego – spełnia ów wysoki standard.

Jak z powyższego wynika, art. 12 § 1 i § 2 k.r.o. **jest zgodny** z art. 30 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU

Marek Kuchciński