

Marek Szydło

Instytucjonalizacja związków partnerskich w świetle art. 18 i 32 Konstytucji RP

Institutionalization of civil partnerships as regards to Article 18 and Article 32 of the Constitution of the Republic of Poland: Statutory institutionalization of civil partnerships stirs up large controversies and considerable disputes in the public debate. Legal arguments appearing in the discussion regard Article 18 and Article 32 of the Constitution of the Republic of Poland. The author expressed a negative position concerning the possibility to institutionalize civil partnerships in compliance with the Constitution. In his opinion an appropriate and consistent with the Constitution legal solution is to strengthen or to extend the scope of rights of persons remaining in such partnerships (hetero- or homosexual ones) ensured by various legal acts, without statutory institutionalization of these partnerships.

Keywords: Constitution | civil partnership

Słowa kluczowe: Konstytucja | związki partnerskie

Profesor doktor hab., Uniwersytet Wrocławski, ekspert ds. legislacji BAS;
marek.szydlo@uwr.edu.pl.

Uwagi wprowadzające

W ostatnich latach pojawiło się wiele propozycji legislacyjnych zmierzających do zinstytucjonalizowania związków partnerskich osób różnej lub tej samej płci. Projekty te były zgłaszane jako propozycje poselskie, jako propozycje przedstawiane w ramach petycji do Sejmu RP¹ lub nawet jako prywatne inicjatywy ustawodawcze określonych organizacji czy grup osób. Celem niniejszego artykułu jest dokonanie generalnej oceny zgodności z art. 18 i art. 32 Konstytucji RP wszelkich tego rodzaju projektów legislacyjnych, które zmierzają do nadania związkom osób tej samej lub różnej płci zinstytucjonalizowanego wymiaru

¹ Zob. petycję w sprawie wprowadzenia ustawowej możliwości zawierania związków partnerskich wniesioną w dniu 2 czerwca 2017 r. przez Sojusz Lewicy Demokratycznej, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/agent.xsp?symbol=PETYCJA&NrPetycji=BK-SP-145-243/17>.

i uznania ich za instytucje prawne oparte na podstawie ustawowej. Zasadnicza teza broniona przez autora jest taka, że tego rodzaju propozycje legislacyjne są niezgodne z art. 18 i art. 32 Konstytucji RP, a ich konstytucyjności nie są w stanie dostatecznie uzasadnić również inne przepisy ustawy zasadniczej.

Artykuł 18 Konstytucji RP i jego ogólne znaczenie

Ocena konstytucyjności każdej projektowanej ustawowej regulacji prawnej instytucjonalizującej związku partnerskie musi być dokonywana przede wszystkim w świetle art. 18 Konstytucji RP. Przepis ten poddaje bowiem konstytucyjnej ochronie i opiece fundamentalne wartości, w które taka regulacja mogłaby godzić. Artykuł 18, znajdujący się w rozdziale I Konstytucji RP zatytułowanym „Rzeczpospolita”, stanowi, że: *Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej.*

W tym kontekście należy przede wszystkim przypomnieć, że rozdział I Konstytucji RP, w którym znajduje się art. 18, zawiera podstawowe zasady ustroju Rzeczypospolitej Polskiej². Zasady proklamowane przez ustrojodawcę w rozdziale I Konstytucji RP, jako należące do kategorii zasad prawa, nakładają na ustawodawcę zwykłego obowiązek ich optymalizacji w procesie stanowienia prawa. Ustawodawca powinien zatem dążyć do możliwie maksymalnej realizacji wymogów składających się na te zasady³.

Artykuł 18 Konstytucji RP, deklarujący ochronę małżeństwa, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa ze strony państwa, jest ujęty w formie zasady polityki państwa. Sformułowania zawarte w art. 18 oraz jego miejsce w systematyce ustawy zasadniczej wskazują na to, że jego postanowienia określają cele działalności organów władzy publicznej i są normami programowymi dla państwa. Adresatem art. 18 jest przede wszystkim ustawodawca⁴. Przepis ten stanowi ponadto dyrektywę interpretacyjną pozostałych norm konstytucyjnych i ustawowych nakazującą najpełniejszą realizację zasady ochrony macierzyństwa, rodzicielstwa i małżeństwa. Artykuł 18 Konstytucji jest elementem przyjętej przez ustrojodawcę aksjologii konstytucyjnej⁵.

² Wyroki TK z: 5 kwietnia 2011 r., sygn. akt P 26/09, OTK-A ZU 2011, nr 3, poz. 18, pkt III.3.2 uzasadnienia; 11 października 2011 r., sygn. akt P 18/09, OTK-A ZU 2011, nr 8, poz. 81, pkt III.2.1 uzasadnienia.

³ Wyroki TK z: 28 października 2009 r., sygn. akt Kp 3/09, OTK-A ZU 2009, nr 9, poz. 138, pkt III.6.2 uzasadnienia; 30 września 2015 r., sygn. akt K 3/13, OTK-A ZU 2015, nr 8, poz. 125, pkt III.6.3 uzasadnienia.

⁴ Wyrok TK z 10 lipca 2000 r., sygn. akt SK 21/99, OTK ZU 2000, nr 5, poz. 144, pkt III.8 uzasadnienia.

⁵ Wyrok TK z 3 grudnia 2013 r., sygn. akt P 40/12, OTK-A ZU 2013, nr 9, poz. 133, pkt III.10.1 uzasadnienia.

W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że art. 18 Konstytucji nakazuje (...) *podejmowanie przez państwo takich działań, które umacniają więzi między osobami tworzącymi rodzinę, a zwłaszcza więzi istniejące między rodzicami i dziećmi oraz między małżonkami*⁶. Wynika więc z niego, że wszystkie działania podejmowane przez władze publiczne, przede wszystkim przez ustawodawcę, ale również przez organy władzy wykonawczej (administrację), powinny sprzyjać umocnieniu autorytetu instytucji małżeństwa, któremu z mocy tego artykułu państwo ma zapewnić nie tylko ochronę, ale i opiekę. Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że w świetle aksjologii przyjętej w obowiązującej w Polsce ustawie zasadniczej rodzina i małżeństwo są wartościami, które zajmują szczególnie wysoką rangę w hierarchii wartości konstytucyjnych⁷. Trybunał zauważa przy tym, że w świetle art. 18 Konstytucji RP rozwiązania prawne przyjmowane przez prawodawcę nie mogą i nie powinny prowadzić, choćby nawet pośrednio, do osłabiania trwałości więzów rodzinnych przez takie rozwiązania, które preferowałyby pewne sytuacje występujące normalnie w rodzinie (konkretnie chodziło tu o wychowywanie dzieci), ale bez zawierania związku małżeńskiego, który przynosi prawne regulacje odnoszące się do relacji między osobami tworzącymi rodzinę⁸.

Wśród wartości chronionych w art. 18 prawodawca konstytucyjny wysuwa na pierwszy plan małżeństwo i rodzinę opartą na małżeństwie. Są to wartości o szczególnym znaczeniu dla społeczeństwa⁹. Wizją rodziny przyjętą przez Konstytucję RP jest trwały związek mężczyzny i kobiety nakierowany na macierzyństwo i odpowiedzialne rodzicielstwo; ustawodawca musi umacniać więzy między osobami tworzącymi tak rozumianą rodzinę¹⁰.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego małżeństwo, jako związek kobiety i mężczyzny, uzyskało w polskim prawie krajowym odrębny status konstytucyjny zdeterminowany postanowieniami art. 18 Konstytucji. Zmiana tego statusu byłaby możliwa jedynie przy zachowaniu rygorów trybu zmiany Konstytucji RP.

⁶ Wyroki TK z: 18 maja 2005 r., sygn. akt K 16/04, OTK-A ZU 2005, nr 5, poz. 51, pkt III.4 uzasadnienia; 4 września 2007 r., sygn. akt P 19/07, OTK-A ZU 2007, nr 8, poz. 94, pkt III.6.3 uzasadnienia; 12 kwietnia 2011 r., sygn. akt SK 62/08, OTK-A ZU 2011, nr 3, poz. 22, pkt III.4.3 uzasadnienia; 11 maja 2011 r., sygn. akt SK 11/09, OTK-A ZU 2011, nr 4, poz. 32, pkt III.3.4 uzasadnienia; 30 września 2015 r., sygn. akt K 3/13, OTK-A ZU 2015, nr 8, poz. 125, pkt III.5.3 uzasadnienia.

⁷ Wyrok TK z 18 maja 2005 r., sygn. akt K 16/04, OTK-A ZU 2005, nr 5, poz. 51, pkt III.4 uzasadnienia.

⁸ Wyrok TK z 12 kwietnia 2011 r., sygn. akt SK 62/08, OTK-A ZU 2011, nr 3, poz. 22, pkt III.4.3 uzasadnienia, z powołaniem się na artykuł M. Zubika, *Podmioty konstytucyjnych wolności, praw i obowiązków*, „Przegląd Legislacyjny” 2007, nr 2, s. 41.

⁹ Wyrok TK z 16 lipca 2007 r., sygn. akt SK 61/06, OTK-A ZU 2007, nr 7, poz. 77, pkt III.6 uzasadnienia.

¹⁰ Wyrok TK z 12 kwietnia 2011 r., sygn. akt SK 62/08, OTK-A ZU 2011, nr 3, poz. 22, pkt III.4.3 uzasadnienia.

Zmiana charakteru czy statusu małżeństwa w polskim systemie prawnokonstytucyjnym nie może przyjąć formy ratyfikowanej umowy międzynarodowej, nawet jeżeli umowa ta byłaby ratyfikowana w sposób kwalifikowany¹¹.

Z kolei w doktrynie podkreśla się, że z uwagi na treść art. 18 Konstytucji RP państwo, działając przez swoje organy w dziedzinie stanowienia i stosowania prawa, nie może dopuszczać do zagrożenia małżeństwa, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa w sferze ich normalnego funkcjonowania¹². Na mocy art. 18 istnieje: *prawny obowiązek państwa ustanowienia odpowiednich instytucji prawnych zapewniających trwale miejsce małżeństwu, rodzinie, macierzyństwu i rodzicielstwu w polskim systemie prawnym*¹³.

Stanowisko doktryny prawa w kwestii znaczenia art. 18 Konstytucji RP dla prawnej dopuszczalności instytucjonalizacji związków partnerskich

W doktrynie prawa brak jest pełnej zgody co do tego, jakie znaczenie ma art. 18 Konstytucji RP dla prawnej dopuszczalności działań ustawodawczych polegających na instytucjonalizacji związków partnerskich oraz małżeństw osób tej samej płci¹⁴. Ogólnie rzecz biorąc, można w tym zakresie wyróżnić trzy zasadnicze stanowiska¹⁵.

¹¹ Wyrok TK z 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04, OTK-A ZU 2005, nr 5, poz. 49, pkt III.16.6 uzasadnienia.

¹² J. Boć [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 49.

¹³ W. Borysiak, Art. 18 [w:] *Konstytucja RP*, t. I, *Komentarz. Art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 466.

¹⁴ Instytucjonalizacja związków partnerskich, w tym związków osób tej samej płci, jest w tym kontekście rozumiana jako uregulowanie tego rodzaju stosunków międzyludzkich za pomocą prawa i ustanowienie wobec nich określonych prawnych standardów, czyli poddanie ich określonemu reżimowi prawnemu. Od tak rozumianej instytucjonalizacji wspomnianych związków należy odróżniać ich legalizację, czyli zniesienie względem nich prawnego zakazu, w tym uchylenie ich prawnej kryminalizacji (odnośnie do tych uwag terminologicznych zob. B. Banaszkiwicz, *Problem konstytucyjnej oceny instytucjonalizacji związków homoseksualnych*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, nr 2, s. 360–362; E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja związków partnerskich a Konstytucja RP z 1997 r.*, „Państwo i Prawo” 2013, z. 6, s. 15–16). W tym względzie należy zauważyć, że w polskim porządku prawnym problem tak rozumianej legalizacji związków partnerskich, w tym związków homoseksualnych, nie istnieje, gdyż w Polsce nie ma prawnego zakazu istnienia tego rodzaju związków.

¹⁵ J. Pawliczak, *Opinia prawna na temat potrzeby oraz dopuszczalności instytucjonalizacji związków partnerskich osób tej samej płci (w świetle prawa cywilnego oraz konstytucyjnego)*, s. 14–16, oraz wskazana tam dalsza literatura, <http://ptpa.org.pl/site/assets/>

Pierwsze stanowisko zakłada, że art. 18 Konstytucji RP sprzeciwia się instytucjonalizacji związków partnerskich, i to zarówno związków osób różnej płci, jak i tej samej płci. Zgodnie z tym stanowiskiem w świetle art. 18 jedyną konstytucyjnoprawnie dopuszczalną zinstytucjonalizowaną formą związku emocjonalno-gospodarczego między dwojgiem ludzi jest małżeństwo rozumiane jako zawarty w sposób prawem przewidziany związek mężczyzny i kobiety. W świetle tego stanowiska, ustawodawca nie może tworzyć w drodze ustawy żadnych alternatywnych względem tak rozumianego małżeństwa form zinstytucjonalizowanego związku osób: czy to tej samej, czy też różnej płci¹⁶.

Drugie stanowisko sprowadza się do twierdzenia, że w świetle art. 18 Konstytucji RP prawna instytucjonalizacja czy też pewna formalizacja związków partnerskich, w tym związków osób tej samej płci, jest co do zasady dopuszczalna, ale jednocześnie ustawodawca zwykły dysponuje w tym zakresie istotnie ograniczoną swobodą regulacyjną. Mianowicie, ustawodawca zwykły nie może tworzyć takich instytucji nazywanych przez siebie związkami partnerskimi (lub podobnie), które co do swojej istoty byłyby tożsame lub choćby tylko podobne do małżeństwa rozumianego w sposób określony w art. 18 Konstytucji RP, czyli jako związek mężczyzny i kobiety. W praktyce oznacza to, że związki partnerskie tworzone przez ustawodawcę nie mogą mieć gwarantowanych takich samych lub podobnych praw i obowiązków jak małżeństwa w rozumieniu art. 18 Konstytucji RP¹⁷.

W myśl wreszcie trzeciego stanowiska treść art. 18 Konstytucji RP w niczym nie sprzeciwia się powoływaniu przez ustawodawcę zwykłego do istnienia związków partnerskich: czy to osób tej samej płci, czy też osób heteroseksualnych. Stanowisko to zakłada, że małżeństwo w rozumieniu art. 18, rozumiane jako związek mężczyzny i kobiety, jest tylko jedną z prawnie dopuszczalnych w polskim porządku konstytucyjnym form zalegalizowanego współżycia dwóch osób. Konstytucja RP obejmuje ochroną i opieką tak rozumiane małżeństwa, ale nie wyklucza wcale tworzenia przez ustawodawcę innych jeszcze form, zwłaszcza o charakterze związków partnerskich, i to nawet wówczas, gdyby prawa i obowiązki osób tworzących czy też wstępujących w taki związek partnerski były tożsame

files/publikacje/opinie/Opinia_Potrzeba%20instytucjonalizacji%20ziazkow%20partnerskich%20osob%20tej%20samej%20płci.pdf.

¹⁶ B. Banaszekiewicz, *Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny. O niektórych implikacjach art. 18 Konstytucji RP*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2013, nr 3, s. 591 i n.; W. Borysiak, *Art. 18, op. cit.*, s. 466, 484–487; S. Hypś, *Uwagi do projektu ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich*, „Prawo – Administracja – Kościół” 2004, nr 1–2, s. 64–65; Z. Strus, *Znaczenie artykułu 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Palestra” 2014, nr 9, s. 243 i n.

¹⁷ M. Nazar, *Niektóre zagadnienia małżeństwa i rodziny w świetle unormowań Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, „Rejent” 1997, nr 5, s. 109; J. Pawliczak, *Opinia prawna na temat potrzeby oraz dopuszczalności instytucjonalizacji związków partnerskich, op. cit.*, s. 15, oraz inne wskazane tam prace.

lub bardzo podobne do praw i obowiązków małżonków w ramach tradycyjnego małżeństwa. Jako uzasadnienie takiego poglądu przytacza się brak występowania w art. 18 Konstytucji RP sformułowań mówiących o wyłączności (ekskluzywności) przewidzianego tam małżeństwa, a także postanowienia ustawy zasadniczej mówiące o godności człowieka, o zakazie wszelkiej dyskryminacji oraz o ochronie życia prywatnego¹⁸.

W niniejszym artykule argumentuje się, że w świetle przyjmowanych powszechnie sposobów wykładni Konstytucji RP najbardziej uzasadniony jest pierwszy ze wskazanych wyżej wariantów interpretacyjnych, zakładający, że art. 18 Konstytucji RP wyklucza prawną dopuszczalność kreowania przez ustawodawcę zwykłego instytutu związków partnerskich, zarówno jednopłciowych, jak też heteroseksualnych. Twierdzenie to wspierają również inne przepisy Konstytucji RP, w tym art. 32 i art. 71 ust. 1 zdanie pierwsze.

Artykuł 18 Konstytucji RP jako upoważnienie ustawodawcy do instytucjonalizacji wyłącznie przewidzianego w nim małżeństwa, z uwagi na jego szczególne cechy

Małżeństwo, o którym jest mowa w art. 18 ustawy zasadniczej, czyli rozumiane jako związek mężczyzny i kobiety, ma na tyle specyficzne cechy, związane z zakresem ingerencji ustawodawczej w sferę osobistego życia dwojga ludzi oraz z ingerencją również w sytuację osób trzecich (mogących wchodzić w określone relacje, np. majątkowe, z małżonkami), że z uwagi na te cechy nie jest ustawodawcy zwykłemu prawnie dozwolone powoływanie do życia innych podobnych związków emocjonalno-majątkowych dwojga ludzi. Z uwagi na charakter więzi powstających w wyniku zawarcia małżeństwa między małżonkami oraz z uwagi na wiążące się z małżeństwem określone powinności osób trzecich (i ogółu społeczeństwa), dla wykreowania przez prawodawcę tego rodzaju stosunku prawnego potrzebuje on szczególnie umocowania w przepisie rangi konstytucyjnej, którym w Polsce jest art. 18 Konstytucji RP. Przepis ten nie dozwala na instytucjonalizację innych tożsamych lub podobnych związków, w tym związków partnerskich.

¹⁸ M. Wyrzykowski, *Publiczne a prywatne w wykładni konstytucyjnej na przykładzie art. 18 Konstytucji RP* [w:] *Interes publiczny a interes prywatny w prawie*, red. T. Giaro, Warszawa 2012, s. 215 i n.; R. Piotrowski, *W sprawie projektu ustawy o związkach partnerskich*, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 4, s. 182 i n.; E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja związków*, *op. cit.*, s. 17 i n.; J. Pawliczak, *Zarejestrowany związek partnerski a małżeństwo*, Warszawa 2014, s. 350 i n.; A. Jezusek, *Możliwość instytucjonalizacji związku osób tej samej płci w świetle art. 18 Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 2015, nr 4, s. 67 i n.

Małżeństwo w znaczeniu przyjętym w art. 18 Konstytucji RP jest pojęciem zastanym, tzn. już istniejącym w momencie uchwalania ustawy zasadniczej i bynajmniej niewykreowanym przez polskiego ustrojodawcę. Polski ustawodawca konstytucyjny, posługując się pojęciem małżeństwa, przyjął takie jego rozumienie, jakie się wykształciło w toku historycznego rozwoju tej instytucji i jakie było tradycyjnie przyjmowane w polskiej kulturze, w tym w polskiej kulturze prawnej. Dotyczy to zresztą również innych pojęć używanych w art. 18 Konstytucji RP. Dlatego też przy definiowaniu pojęć używanych w art. 18 należy się odwoływać do języka powszechnego czy też potocznego¹⁹, z zastrzeżeniem, że to właśnie w ogólnym i potocznym języku polskim małżeństwo jest pojmowane jako związek określony prawem i urzędowo rejestrowany²⁰. Przyjmując taką perspektywę, można wskazać na następujące cechy małżeństwa w rozumieniu art. 18 Konstytucji RP – cechy respektowane przez polskiego prawodawcę konstytucyjnego, choć przecież nie wykreowane przez niego *ex nihilo* czy też w sposób konstytutywny: 1) małżeństwo jest związkiem monogamicznym, 2) małżeństwo jest związkiem kobiety i mężczyzny, 3) każdy, kto posiada zdolność do zawarcia małżeństwa, zgodnie z określonymi prawem obiektywnymi kryteriami, może wstąpić w związek małżeński albo też może powstrzymać się od zawarcia małżeństwa, tj. pozostać w stanie bezzennym, 4) istotą związku małżeńskiego jest osobowe zespolenie dwojga ludzi w kluczowych wymiarach życia prywatnego i intymnego, 5) małżeństwo jest w założeniu związkiem trwałym, ustającym zasadniczo dopiero w wyniku śmierci któregoś z małżonków; na straży trwałości małżeństwa stoi państwo, które jest jedynym podmiotem uprawnionym do ewentualnego rozwiązania małżeństwa, co może nastąpić jedynie z ważnych przyczyn, 6) małżeństwo jest w danym porządku prawnym instytucją jednolitą dla wszystkich, tak że wyklucza się ustanawianie w drodze ustawy lub czynności prawnej odrębnych kategorii lub wariantów stosunków niemajątkowych między małżonkami i trwałości ich związku, 7) dla osób pozostających w związku małżeńskim ustawodawca ma obowiązek stworzyć takie rozwiązania prawne w zakresie ich stosunków majątkowych, które będą się przyczyniały do trwałości ich związku małżeńskiego (zwłaszcza w zakresie małżeńskiego ustroju majątkowego i w zakresie prawa spadkowego), 8) małżeństwo jest związkiem zawierającym przed przedstawicielem państwa lub wspólnoty religijnej uznanej przez państwo oraz jest urzędowo rejestrowane²¹.

¹⁹ A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego* [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. I, red. W. Wróbel, P. Kardas, T. Sroka, Warszawa 2012, s. 765.

²⁰ B. Banaszkiewicz, *Małżeństwo jako związek*, *op. cit.*, s. 598.

²¹ *Ibidem*, s. 602–609, oraz wskazana tam literatura i dokumenty. Trzeba przy tym przyznać, że we współczesnych naukach społecznych nierzadkie są głosy opowiadające się za redefinicją tak tradycyjnie pojmowanego małżeństwa – zob. np. A. Brezcko, *O potrzebie redefinicji pojęć „małżeństwo” i „rodzina” we współczesnym pluralistycznym*

W świetle wskazanych powyżej cech małżeństwa wyraźnie ujawnia się jego wyjątkowość i specyfika, która nie może być przez ustawodawcę zwykłego zamazywana, przekreślana czy też dowolnie replikowana w odniesieniu do innych związków między ludźmi. Małżeństwo to jedyna postać dobrowolnie nawiązywanej, prywatnej i intymnej więzi między osobami, którą Konstytucja RP zna, dostrzega i gwarantuje, oraz w odniesieniu do której nakazuje władzom publicznym chronić ją i otaczać opieką²². Bez konstytucyjnej instytucjonalizacji małżeństwa, takiej jak dokonana w art. 18 Konstytucji, współczesny ustawodawca zwykły, w liberalnym (wolnościowym) i demokratycznym państwie, nie byłby upoważniony do ustanowienia tego rodzaju intymnego związku dwóch osób, które przez zawarcie małżeństwa w sposób dobrowolny zgadzają się na bardzo daleko idące ograniczenie swojej wolności oraz na ingerencję w swoje dobra osobiste²³. Wstąpienie przez dwoje osób w związek małżeński, o cechach wskazanych wyżej, nie byłoby prawnie dopuszczalne, opierając się na gwarantowanej konstytucyjnie i ustawowo swobodzie umów, gdyż swoboda umów nie dopuszcza nadmiernej ingerencji w dobra osobiste osób zawierających umowę: ingerencja taka jest uznawana za sprzeczną z naturą stosunku zobowiązaniowego²⁴. Przy konstruowaniu wszakże małżeństwa, jako trwałej i intymnej więzi między dwojgiem osób, ustawodawca nie jest skrupowany ograniczeniami wynikającymi z prawa zobowiązań umownych oraz związanymi ze swobodą umów. Do ukształtowania bowiem omawianej trwałej i intymnej więzi, jaką jest małżeństwo, implikującej wspomniane wyżej ograniczenia wolności oraz ingerencje w dobra osobiste osób tworzących małżeństwo (tzn. ingerencje, które dopuszcza ustawodawca, a które w sensie praktycznym realizują sami małżonkowie), ustawodawca jest wyraźnie upoważniony szczególnym przepisem Konstytucji RP, jakim jest jej art. 18. Przepis ten legitymizuje działania ustawodawcy polegające na wyjątkowym regulowaniu scharakteryzowanej więzi małżeńskiej. Przy czym to konstytucyjne upoważnienie i jednocześnie zadanie (zobowiązanie) dla ustawodawcy zwykłego: *dotyczy małżeństwa i tylko małżeństwa. Ustawodawca nie ma żadnego konstytucyjnego tytułu do analogicznego regulowania związków niemalżeńskich. Nie ma przy tym znaczenia, czy legislator nazwałby czynność inicjującą taki związek „umową”, „kontraktem”, „zgodnymi oświadczeniami stron”, „uroczy-*

świecie. Rozważania w kontekście związków partnerskich [w:] Związki pozamałżeńskie na przestrzeni wieków, „Miscellanea Historico-Iuridica” 2014, t. 13, nr 2, s. 335 i n.

²² B. Banaszkiwicz, *Małżeństwo jako związek*, *op. cit.*, s. 609–610.

²³ Jak się w tym kontekście zauważa, małżeństwo jest *niezwykle szerokim ograniczeniem praw osób w nim pozostających. Związek tak szeroko ograniczający wolność samych stron tego stosunku ma podstawę prawną w prawie polskim w art. 18 Konstytucji RP*, W. Borysiak, *Art. 18, op. cit.*, s. 485.

²⁴ B. Banaszkiwicz, *Małżeństwo jako związek*, *op. cit.*, s. 610–611; R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych. Art. 353¹ K.C.*, Kraków 2005, s. 324.

stym ślubowaniem” czy jeszcze inaczej. Innymi słowy: ustawodawca nie może ustanowić poza systemem swobody umów i jej ograniczeń instytucji jakiegoś związku paramatrzeńskiego, o takiej czy innej nazwie. Legitymacja liberalnego ustawodawcy do ustanawiania tak niezwykle i wyjątkowej instytucji musiałaby mieć podstawę w porządku ponadustawowym, *implicite* albo *explicite* potwierdzoną w akcie o najwyższej mocy prawnej. Skoro polski ustawodawca nie jest upoważniony do instytucjonalizowania związków niematrzeńskich, to tym bardziej nie jest do tego zobowiązany²⁵.

Należy ponadto zauważyć, że instytucja małżeństwa, w kształcie scharakteryzowanym wyżej, w immanentny sposób wiąże się nie tylko z ograniczeniami wolności i ingerencjami w dobra osobiste małżonków, ale wiąże się też z pewnymi ciężarami, obowiązkami czy też niedogodnościami dla osób trzecich, które niejednokrotnie doznają określonego uszczuplenia swoich własnych interesów prawnych lub muszą się godzić na pewne koszty (ciężary) związane z faktem, że określone osoby pozostają w związku małżeńskim. Te uszczuplenia, koszty lub ciężary przejawiają się chociażby w sferze odpowiedzialności wobec osób trzecich za zobowiązania zaciągnięte przez małżonka lub małżonków, lub polegają na prawnej niedopuszczalności podejmowania przez jednego małżonka pewnych czynności majątkowych wobec osób trzecich bez zgody drugiego z małżonków, względnie też występują w sferze prawa spadkowego, przejawiając się w tym, że osoba trzecia, nawet bardzo blisko spokrewniona z jednym z małżonków, zmuszona jest godzić się na określone reguły ustawowego dziedziczenia między małżonkami, a także mają miejsce w stosunkach związanych z najmem mieszkań, gdzie wynajmujący zmuszony jest znosić określone uprawnienia do wstąpienia w stosunek najmu przez małżonka dotychczasowego najemcy. Określone ciężary lub obowiązki wynikające z małżeństwa mogą też dotyczyć ogół społeczeństwa, np. w postaci konieczności ponoszenia pewnych wydatków ekonomicz-

²⁵ B. Banaszkiwicz, *Małżeństwo jako związek*, *op. cit.*, s. 611–612 (w cytacie pominięto przypisy). Autor dodaje ponadto, że: *Liberalny ustawodawca działający w porządku normatywnym wyznaczonym przez Konstytucję RP, która chroni indywidualną wolność jednostki i jej życie prywatne, nie ma tytułu do takiej ingerencji w tę sferę, jaką byłaby instytucjonalizacja związków niematrzeńskich w sposób przypominający zasady konstrukcyjne instytucji małżeństwa, wnikający w osobiste relacje między partnerami i wykluczający automatyczne ustanie związku z woli jednego lub obu partnerów. Konstytucja w art. 18 upoważnia — i zarazem zobowiązuje — ustawodawcę zwykłego do instytucjonalizacji prywatnego związku opartego na osobowym zespoleniu partnerów wyłącznie w odniesieniu do małżeństwa. Nie jest rzeczą ustawodawcy rozstrzyganie, czy instytucja małżeństwa jest potrzebna i użyteczna i czy słuszne jest przyznanie związkowi małżeńskiemu specyficznej ochrony i opieki bez przyznania jej innym związkom. Taką decyzję podjął już sam ustrojodawca. Nie jest więc rolą ustawodawcy zwykłego korygować tę decyzję przez ekstrapolowanie rozwiązań charakterystycznych dla małżeństwa na inne sytuacje, *ibidem*, s. 622.*

nych na wspieranie małżeństw (których istnienie oraz zwiększanie się ich liczby jest korzystne dla całego społeczeństwa). Ustawodawca może przewidywać lub nakładać tego rodzaju obowiązki lub ciężary na osoby będące w stosunku do małżonków osobami trzecimi, czyli na osoby, które nie mają żadnego wpływu na okoliczność powstania (zawarcia) związku małżeńskiego między określonymi osobami, a także może nakładać ciężary związane z istnieniem małżeństw na ogół obywateli, gdyż takie upoważnienie dla ustawodawcy wynika właśnie z art. 18 Konstytucji RP. Analogicznego upoważnienia brak jest natomiast w odniesieniu do związków partnerskich niebędących małżeństwami: w tym wypadku ustawodawca zwykły nie ma podstaw konstytucyjnych, by uprzywilejowywać partnerów i nakładać jednocześnie związane z tym określone ciężary na osoby trzecie i na ogół społeczeństwa²⁶.

Wywodzony z art. 18 Konstytucji RP zakaz tworzenia przez ustawodawcę instytucji osłabiających przewidziane w tym przepisie małżeństwo

Ponieważ art. 18 ustawy zasadniczej nakazuje władzom publicznym obejmować małżeństwo ochroną i opieką, wynika z tego, że ustawodawca zwykły (ani też zresztą inne władze publiczne) nie może podejmować żadnych działań, które by osłabiały małżeństwa, deprecjonowały lub pozbawiały je ich znaczenia społecznego i prawnego lub też odejmowały im ich powagę. Zakaz podejmowania przez władze publiczne takich właśnie działań wynika chociażby z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, w którym stwierdza się, że ustawodawca powinien w możliwie najpełniejszy sposób chronić małżeństwa²⁷, a także umacniać, a nie osłabiać więzi między małżonkami²⁸. Co więcej, ustawodawca powinien czynić wszystko, co możliwe, by sprzyjać umocnieniu autorytetu instytucji małżeństwa²⁹, a więc powinien też konsekwentnie powstrzymać się od działań deprecjonujących i osłabiających ten autorytet. Ustawodawca regulujący pewne

²⁶ B. Banaszkiewicz, *Problem konstytucyjnej oceny instytucjonalizacji związków homoseksualnych*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, nr 2, s. 384–386.

²⁷ Wyrok TK z 3 grudnia 2013 r., sygn. akt P 40/12, OTK-A ZU 2013, nr 9, poz. 133, pkt III.10.1 uzasadnienia.

²⁸ Wyroki TK z: 18 maja 2005 r., sygn. akt K 16/04, OTK-A ZU 2005, nr 5, poz. 51, pkt III.4 uzasadnienia; 4 września 2007 r., sygn. akt P 19/07, OTK-A ZU 2007, nr 8, poz. 94, pkt III.6.3 uzasadnienia; 12 kwietnia 2011 r., sygn. akt SK 62/08, OTK-A ZU 2011, nr 3, poz. 22, pkt III.4.3 uzasadnienia; 11 maja 2011 r., sygn. akt SK 11/09, OTK-A ZU 2011, nr 4, poz. 32, pkt III.3.4 uzasadnienia; 30 września 2015 r., sygn. akt K 3/13, OTK-A ZU 2015, nr 8, poz. 125, pkt III.5.3 uzasadnienia.

²⁹ Wyrok TK z 18 maja 2005 r., sygn. akt K 16/04, OTK-A ZU 2005, nr 5, poz. 51, pkt III.4 uzasadnienia.

sytuacje związane z rodziną nie powinien też dawać takich preferencji lub korzyści, które skłaniałyby ludzi do powstrzymywania się od zawierania związku małżeńskiego³⁰.

W tym kontekście należy stwierdzić, że ewentualne wykreowanie przez ustawodawcę instytucji związku partnerskiego w zakresie, w jakim związek ten byłby przeznaczony dla osób heteroseksualnych (odmiennej płci), stanowiłoby poważną alternatywę dla tradycyjnego związku małżeńskiego i naruszałoby specjalny status ochrony i opieki państwa nad małżeństwem³¹. W takim układzie osoby odmiennej płci mające zamiar prowadzić wspólne życie i pragnące sformalizować swój związek miałyby do wyboru albo tradycyjne małżeństwo, albo też związek partnerski. Taka ustawowa alternatywa mogłaby prowadzić do upowszechniania się społecznego zjawiska odchodzenia od tradycyjnych małżeństw na rzecz wchodzenia w zinstytucjonalizowane związki partnerskie, które przecież – uwzględniając przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego³² dotyczące zawarcia i rozwiązania małżeństwa, a także przepisy wszystkich dotychczasowych projektów ustaw instytucjonalizujących związki partnerskie – znacznie łatwiej i szybciej mogą być nawiązane i rozwiązane niż tradycyjne małżeństwa, co może je czynić tym bardziej atrakcyjnymi. Stworzenie przez ustawodawcę atrakcyjnej oferty dla dwojga ludzi pragnących prowadzić razem wspólne sformalizowane życie, i to oferty skłaniającej ich do powstrzymania się od zawarcia małżeństwa, byłoby ewidentnie sprzeczne z nakazem ochrony i opieki, jaką na mocy art. 18 Konstytucji RP ustawodawca powinien dawać małżeństwu.

W odniesieniu do zgłaszanych w przeszłości projektów ustaw instytucjonalizujących związki partnerskie można sformułować pogląd, że odrębności czy też cechy odróżniające związki partnerskie od małżeństw są tak naprawdę nieliczne i mało ważne. W istocie rzeczy bowiem każdy taki projekt: *stwarza znacznie więcej podobieństw tych dwu postaci związków osobowych niż różnic. Natomiast cechy różnicujące obie instytucje, zwłaszcza widoczna większa łatwość w nawiązywaniu i rozwiązywaniu związku partnerskiego, pozwalające na traktowanie go jako swoistego związku na próbę, czasowego czy eksperymentalnego, o mniejszej skali zobowiązań prawnych partnerów mogą czynić go bardziej atrakcyjnym od tradycyjnego związku małżeńskiego w dobie pewnego kryzysu instytucji małżeństwa i rodziny, a przez to jeszcze bardziej deprecjonować małżeństwo i jego znaczenie społeczne. Z pewnością stanowiłoby to działanie niezgodne z konstytucyjną wartością ochrony rodziny, w tym jej trwałości, stanowiącej istotny element polityki prorodzinnej państwa*³³.

³⁰ Wyrok TK z 12 kwietnia 2011 r., sygn. akt SK 62/08, OTK-A ZU 2011, nr 3, poz. 22, pkt III.4.3 uzasadnienia.

³¹ W. Borysiak, Art. 18, *op. cit.*, s. 486.

³² Ustawa z 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. 2017, poz. 682.

³³ D. Dudek, *W sprawie projektu ustawy o związkach partnerskich*, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 4, s. 175.

Zinstytucjonalizowanie związku partnerskiego również dlatego naruszałyby art. 18 Konstytucji RP, gdyż stanowiłoby niedopuszczalne na gruncie tego przepisu obejście zasady jednolitości małżeństwa w polskim porządku prawnym³⁴. Małżeństwo na gruncie art. 18 Konstytucji RP jest jednolitą instytucją prawną, która nie może być rozważniana czy też rozczłonkowywana na pewne węższe subkategorie, stanowiące jej pewną odmianę, zwłaszcza że jest to instytucja ustrojowa o podstawowym znaczeniu dla społeczeństwa.

Niezasadny też byłby argument, że za prawną dopuszczalnością instytucjonalizacji związków partnerskich, przynajmniej w zakresie, w jakim są one dostępne dla osób odmiennej płci, przemawia fakt instytucjonalizacji tego rodzaju konkubinatów w innych państwach. Po tego rodzaju argumenty prawnoporównawcze trzeba w dziedzinie prawa rodzinnego i małżeńskiego sięgać z dużą ostrożnością, gdyż prawo rodzinne – i to w stopniu niespotykanym w innych działach prawa cywilnego lub prywatnego – jest w bardzo mocny sposób bezpośrednio uwarunkowane rozpowszechnionymi w danym społeczeństwie poglądami obyczajowymi, moralnymi i religijnymi³⁵. Te ostatnie poglądy panujące w społeczeństwie polskim wpłynęły na konstytucjonalizację instytucji małżeństwa w art. 18 Konstytucji RP³⁶ i na ukształtowanie jej jako jednolitej ustrojowo instytucji prawnej. Instytucji tej nie wolno obecnie osłabiać, oferując obywatelom inne opcjonalne sformalizowane postacie wspólnego pożycia kobiety i mężczyzny.

Co ciekawe, nawet zwolennicy instytucjonalizacji związków partnerskich przyznają, że art. 18 Konstytucji, i to wbrew wyraźnej intencji twórców Konstytucji RP, stanowi w większym stopniu przeszkodę do prawnej instytucjonalizacji związków konkubinatowych między kobietami i mężczyznami, niż przeszkodę do instytucjonalizacji związków homoseksualnych³⁷.

³⁴ B. Banaszek, *Małżeństwo jako związek*, op. cit., s. 628.

³⁵ M. Nazar, *Konkubinaty a małżeństwo — wybrane zagadnienia* [w:] *Księga jubileuszowa Prof. dr. hab. Tadeusza Smyczyńskiego*, red. M. Andrzejewski, L. Kociucki, M. Łączkowska, A. Schulz, Toruń 2008, s. 236–237.

³⁶ Na temat genezy tego przepisu Konstytucji oraz jej znaczenia dla wykładni tego przepisu zob. uwagi na ten temat w podrozdziale *Geneza art. 18 Konstytucji RP i jej znaczenie dla prawnej niedopuszczalności instytucjonalizacji związków partnerskich* niniejszego artykułu.

³⁷ E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja związków*, op. cit., s. 31–32. Istnieje wszakże pogląd mówiący o tym, że art. 18 Konstytucji RP oraz zawarty w tym przepisie nakaz ochrony rodziny i opieki nad nią implikuje konieczność stworzenia przez państwo odpowiednim ram prawnych do tego, by rodzice dzieci żyjący w nieformalnym związku mogli ten związek sformalizować, właśnie w imię dobra wychowywanych przez siebie dzieci, T. Litwin, *Instytucja związków partnerskich w świetle przepisów Konstytucji z 1997 roku* [w:] *Związki pozamałżeńskie na przestrzeni wieków*, „Miscelanea Historico-Iuridica” 2014, t.13, nr 2, s. 180.

Niezdgodność z art. 18 Konstytucji RP instytucjonalizacji związków osób tej samej płci

Nie jest zgodne z art. 18 Konstytucji RP instytucjonalizowanie związków dwóch osób tej samej płci, bez względu na to, czy związek taki byłby werbalnie przez ustawodawcę nazwany małżeństwem (jednopłciowym), związkiem partnerskim, związkiem życiowym lub jeszcze inaczej. W świetle art. 18 Konstytucji RP małżeństwo jest związkiem kobiety i mężczyzny³⁸. Tylko tak ujęte i tak zdefiniowane małżeństwo jest przedmiotem konstytucyjnej ochrony i opieki (jak to ujmuje Trybunał Konstytucyjny, z art. 18 Konstytucji RP wynika zasada heteroseksu-

³⁸ W doktrynie toczy się spór co do tego, jakie prawne znaczenie ma występujące w art. 18 *in principio* Konstytucji RP sformułowanie: *Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny*. Obok twierdzeń, że sformułowanie to zawiera legalną definicję małżeństwa w prawie polskim, a przynajmniej określa jedną z konstytucyjnych i nieodzownych cech małżeństwa w prawie polskim (np. D. Dudek, *W sprawie projektu ustawy, op. cit.*, s. 177), występują też poglądy odmawiające temu sformułowaniu przymiotu definicji i uznające, że z wyrażenia *małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny* nie da się wyprowadzić zdania: *małżeństwo jest związkiem kobiety i mężczyzny* (A. Jezusek, *Możliwość instytucjonalizacji związku, op. cit.*, s. 70 i n.). W przekonaniu autora niniejszego artykułu należy przyjąć, że przywołane sformułowanie stanowi przejaw skonstatowania i uznania przez prawodawcę konstytucyjnego, że małżeństwo jest związkiem kobiety i mężczyzny oraz że tylko tak rozumiane małżeństwo stanowi przedmiot normowania konstytucyjnego i jest w prawie polskim prawnie dopuszczalne jako instytucja będąca sformalizowanym związkiem intymno-majątkowym dwojga ludzi. Sformułowanie „jako” występujące w art. 18 Konstytucji RP jest nie tylko elementem definicji (legalnej), ale, co może nawet ważniejsze, jest wyrazem uznania rangi małżeństwa, czy też jest wręcz wstępem do wypowiedzenia przez ustrojodawcę merytorycznej (antropologicznej) racji, dla której ustrojodawca obejmuje małżeństwa ochroną i opieką w akcie prawnym najwyższej rangi. Otóż racją tą jest właśnie odmiennosc płci małżonków, zakotwiczona w tradycji, kulturze i cywilizacji ludzkiej jako konstytucyjny element małżeństwa. W tym sensie art. 18 Konstytucji RP można również odczytywać w następujący sposób: *Małżeństwo, z uwagi na fakt, że jest ono związkiem mężczyzny i kobiety, znajduje się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej*. Warto na marginesie zauważyć, że nawet w cywilizacji greckiej doby archaicznej (VIII–V p.n.e.), kiedy to w warstwach arystokratycznych zachowania homoseksualne były w zasadzie normą, związki homoseksualne nie miały charakteru małżeństw i nie prowadziły bynajmniej do eliminacji małżeństw (heteroseksualnych). Te ostatnie nie tylko istniały, ale były w oczywisty sposób uważane za podstawę i nieodzowny element społeczeństwa. Były instytucją publiczną, podczas gdy związki homoseksualne (zwłaszcza dwojga arystokratów: starszego i młodszego) były sprawą czysto prywatną, zob. B. Bravo, E. Wipszycka-Bravo, *Historia starożytnych Greków*, t. I, Warszawa 1988, s. 342–343.

alności małżeństwa³⁹). Ustawodawca nie może tworzyć instytucji prawnych będących intymno-majątkowymi związkami dwojga ludzi, które w sensie swoich istotnych cech oraz praw i obowiązków tworzących je osób byłyby zbliżone czy też analogiczne do statusu prawnego małżeństwa oraz do praw i obowiązków małżonków, a które jednocześnie byłyby związkami osób tej samej płci, a więc nie byłyby związkami osób, o których jest mowa w art. 18 Konstytucji RP: kobiety i mężczyźni. Artykuł 18 Konstytucji RP chroni i gwarantuje małżeństwo jako określoną ustrojową instytucję prawną i tak chronione małżeństwo jest w jego świetle dostępne tylko dla osób odmiennej płci. Ustawodawca zwykły konstruujący związki intymno-majątkowe dwojga ludzi nie może pomijać ustanowienia przez ustrojodawcę konstytucyjnej cechy małżeństwa, jaką jest różnica płci tworzących małżeństwo osób. Stworzenie przez ustawodawcę zwykłego instytucji jednopłciowego związku dwojga ludzi i ukształtowanie jego statusu prawnego na podobieństwo „prawdziwego” małżeństwa byłoby przejawem pozbawienia małżeństwa instytucjonalnej ochrony: ochrony, którą małżeństwo uzyskało na płaszczyźnie konstytucyjnej jako związek mężczyzny i kobiety⁴⁰.

³⁹ Wyrok TK z 9 listopada 2010 r., sygn. akt SK 10/08, OTK-A ZU 2010, nr 9, poz. 99, pkt III.5.2 uzasadnienia.

⁴⁰ W tym względzie warto się odwołać do zdania odrębnego wypowiedzianego przez sędziego Federalnego Sądu Konstytucyjnego RFN (FSK) E. Haas wobec wyroku, w którym FSK uznał, że instytucja zarejestrowanego partnerstwa życiowego nie narusza art. 6 ust. 1 niemieckiej Ustawy Zasadniczej, stanowiącego, że: *Małżeństwo i rodzina są objęte szczególną ochroną państwa* (wyrok FSK z 17 lipca 2002 r., 1 BvF 1/01, 1 BvF 2/02, BVerfGE, t. 105, 313). W zdaniu odrębnym sędzia E. Haas stwierdziła m.in.: *Większość Senatu [tj. izby orzekającej FSK – przyp. M.S.] nie docenia znaczenia gwarancji instytucji, gdy zadowolona się stwierdzeniem, że małżeństwo nie doznaje uszczerbku przez ustanowienie zarejestrowanego związku partnerskiego. Tymczasem najważniejszym celem gwarancji instytucji zawartej w art. 6 ust. 1 UZ nie jest ochrona przed nieusprawiedliwionymi ingerencjami szkodzącymi małżeństwu, gdyż temu służy funkcja defensywna prawa podmiotowego proklamowanego w tym przepisie. Sens gwarancji instytucji polega raczej na tym, że ustawodawca, normując małżeństwo, jest związany fundamentalnymi zasadami konstrukcyjnymi, do których należy – także zdaniem większości Pierwszego Senatu – odmienność płci partnerów. Zgodnie z normą konstytucyjną zawrzeć związek małżeński mogą jedynie partnerzy płci odmiennej; dochodzi do złamania tej reguły, kiedy obok instytucji małżeństwa ustanawia się instytucję dla par jednopłciowych, która jest ukształtowana w sposób odpowiadający formom charakterystycznym dla tej pierwszej, korzystającej z konstytucyjnego wsparcia. Nie chodzi o nazwę. Gwarantowana w art. 6 ust. 1 UZ instytucja małżeństwa podlega ochronie przed dowolnymi decyzjami ustawodawcy nie tylko co do swojej nazwy, lecz także co do swoich cech konstrukcyjnych. Ustawodawca nie może zwolnić się od związania wymaganiami art. 6 ust. 1 UZ w ten sposób, że nie użyje nazwy „małżeństwo”. Jeżeli ustawodawca, nie dysponując tymi samymi podstawami, które legitymizują instytucję małżeństwa, tworzy formę prawną związku partnerskiego osób tej samej płci, która*

Nie jest zasadny kontrargument, że małżeństwo w rozumieniu art. 18 Konstytucji RP jest co prawda związkiem mężczyzny i kobiety, ale obok tak rozumianego małżeństwa może równolegle funkcjonować instytucja związku partnerskiego (lub życiowego) osób tej samej płci, nie konkurując z małżeństwem, lecz będąc dostępną dla osób o zupełnie odmiennych preferencjach seksualnych⁴¹. Trzeba bowiem zauważyć, że funkcjonowanie ustawowej instytucji związku partnerskiego osób tej samej płci stanowiłoby źródło bardzo konkretnych zagrożeń dla ochronionej przez art. 18 Konstytucji RP instytucji małżeństwa. Po pierwsze, w przypadku instytucjonalizacji jednopłciowego związku partnerskiego należałoby wprowadzić ustawowy zakaz zawierania przez takich partnerów związku małżeńskiego, co z kolei ograniczałoby konstytucyjne prawo do zawarcia małżeństwa; w razie zaś braku wprowadzenia takiego zakazu małżeństwo zawarte przez osobę, która już pozostaje w związku partnerskim z osobą tej samej płci byłoby już od samego początku osłabione: jedna i ta sama osoba znajdowałaby się w takiej sytuacji w dwóch różnych sformalizowanych związkach, co osłabiałoby autorytet małżeństwa i jego trwałość, chronione przez art. 18 Konstytucji RP. Po drugie, instytucjonalizacja związków osób tej samej płci oznaczałaby konieczność przeznaczania dla takich związków określonych środków publicznych, w tym na różnego rodzaju świadczenia lub udogodnienia. Przed przyznaniem takich świadczeń ustawodawca zwykły nie mógłby się zbyt długo i skutecznie bronić, będąc poddanym presji konstytucyjnego zakazu dyskryminacji. To zaś z kolei zaczęłoby z czasem poważnie ograniczać pulę środków dostępnych dla małżeństw w rozumieniu art. 18 Konstytucji, którym należy się szczególna opieka i zainteresowanie państwa. Po trzecie, instytucjonalizacja związków osób tej samej płci utrudniłaby realizację wychowawczej i wzorcotwórczej roli prawa. Obecnie na podstawie art. 18 możliwe jest opracowanie i wdrażanie jednolitej i spójnej edukacji szkolnej oraz obywatelskiej, promującej jednolity model małżeństwa, rodziny i opartego na nich macierzyństwa i rodzicielstwa. Przyczynia się to do upowszechniania tej pożytecznej dla całego społeczeństwa wizji rodziny jako podstawowej komórki społecznej. Instytucjonalizacja związków jednopłciowych, nieprzewidziana zresztą przez Konstytucję RP, oznaczałaby destrukcję wspomnianego wzorca i opartej na niej edukacji⁴².

Małżeństwa rozumiane jako związek mężczyzny i kobiety są adresatami publicznego wsparcia oraz mają gwarantowane określone przywileje. Są one przyznawane przez państwo po to, by małżeństwo mogło w optymalny sposób

*poza tym odpowiada prawom i obowiązkom charakterystycznym dla małżeństwa, to tym samym narusza zasadę konstrukcyjną wynikającą z art. 6 ust. 1 UZ. – cytuję [za:] B. Banaszkiewicz, *Małżeństwo jako związek*, op. cit., s. 632–633.*

⁴¹ Tak np. A. Jezusek, *Możliwość instytucjonalizacji związku*, op. cit., s. 77–78; E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja związków*, op. cit., s. 22 i n.

⁴² B. Banaszkiewicz, *Małżeństwo jako związek*, op. cit., s. 634–635.

spełniać swoją podstawową funkcję społeczną, jaką jest wydawanie na świat potomstwa, wychowywanie go i w ten sposób zapewnianie ciągłości pokoleniowej w naszym państwie. Takich funkcji nie mogą pełnić związki osób tej samej płci⁴³.

Homoseksualny związek partnerski nie może być uznawany za „rodzinę” w rozumieniu art. 18 Konstytucji RP. Rodzina w rozumieniu konstytucyjnym to trwały związek mężczyzny i kobiety nakierowany na macierzyństwo i odpowiedzialne rodzicielstwo⁴⁴. W takim układzie zawarty w art. 18 nakaz ochrony i opieki rodziny nie dotyczy i nie może dotyczyć związku partnerskiego osób tej samej płci, który w sposób naturalny (biologiczny) nigdy nie doczeka się własnego potomstwa. Taki związek nie może realizować funkcji prokreacyjnej, w przeciwieństwie do małżeństwa, które jest co najmniej potencjalną podstawą rodziny⁴⁵.

Geneza art. 18 Konstytucji RP i jej znaczenie dla prawnej niedopuszczalności instytucjonalizacji związków partnerskich

Ważne znaczenie dla uzasadnienia wniosku o konstytucyjnoprawnej niedopuszczalności instytucjonalizacji związków (partnerskich, życiowych) osób tej samej płci ma geneza przepisu art. 18 Konstytucji RP. W toku prac nad Konstytucją RP mniejszości seksualne w sposób dość otwarty wyrażały swoje żądania i aspiracje do tego, by na poziomie konstytucyjnym zostało uznane ich prawo do zawierania małżeństw i zakładania rodzin. W ustawie zasadniczej rozstrzygnięto wszakże

⁴³ Z. Strus, *Znaczenie artykułu 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, op. cit., s. 245; A. Mączyński, *Konstytucyjne i międzynarodowe uwarunkowania instytucjonalizacji związków homoseksualnych* [w:] *Związki partnerskie. Debata na temat projektowanych zmian prawnych*, red. M. Andrzejewski, Toruń 2013, s. 84, 90–91; S. Hypś, *Uwagi do projektu ustawy*, op. cit., s. 63–64, 66; R. Sobański, *Związki partnerskie*, „Forum Iuridicum” 2003, nr 2, s. 229; T. Smyczyński, *Małżeństwo – konkubinaty – związek partnerski* [w:] *Związki partnerskie. Debata na temat projektowanych zmian prawnych*, red. M. Andrzejewski, Toruń 2013, s. 73–75.

⁴⁴ Wyrok TK z 12 kwietnia 2011 r., sygn. akt SK 62/08, OTK-A ZU 2011, nr 3, poz. 22, pkt III.42 i III.4.3 uzasadnienia.

⁴⁵ M. Kosek, *Pojęcie rodziny w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym i negatywne skutki jej redefinicji w wybranych aktach prawnych* [w:] *W trosce o rodzinę. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Wandy Stojanowskiej*, red. M. Kosek, J. Słyk, Warszawa 2008, s. 243 i n.; W. Borysiak, *Art. 18*, op. cit., s. 485; A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego*, op. cit., s. 771, 776. Warto ponadto dodać, że w debatach nad konstytucyjną dopuszczalnością instytucjonalizacji związków osób tej samej płci często są wykorzystywane argumenty odwołujące się do natury ludzkiej i wskazujące na zgodność lub niezgodność takich związków z naturą ludzką lub naturalnym porządkiem rzeczy – zob. w tym względzie P. Polaczuk, *O argumentach z natury ludzkiej w dyskursie publicznym. Kilka uwag w kontekście przeszłych argumentów z debaty o tzw. legalizacji związków partnerskich*, „Studia Prawnoustrojowe” 2016, t. 32, s. 275 i n.

tę kwestię w sposób jednoznaczny. Postanawiając w niej, że prawnie uznawany przez państwo jest wyłącznie związek mężczyzny i kobiety, oraz że tylko taki związek korzysta z państwowej ochrony i opieki, przesądzono w ten sposób, iż dla osób tej samej płci małżeństwo – pod jakąkolwiek nazwą – jest niedostępne⁴⁶. To, że w art. 18 Konstytucji RP wyraźnie przesądzono o małżeństwie jako o związku mężczyzny i kobiety było bez wątplenia reakcją na współczesne tendencje legislacyjne widoczne w innych państwach do instytucjonalizacji związków osób tej samej płci⁴⁷, które nawet jeżeli są inaczej nazywane, to są podobne lub wręcz tożsame z małżeństwami. Twórcy Konstytucji RP chcieli zapobiec wprowadzeniu takiej instytucji do prawa polskiego⁴⁸.

Badając historię prac w Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego (KKZN) nad tym przepisem ustawy zasadniczej, śledząc poszczególne propozycje redakcyjnego sformułowania tego przepisu, a także sięgając do debaty i do wypowiedzi poszczególnych członków KKZN oraz doradzających im ekspertów, staje się jasne, że twórcom tego przepisu przyświecała jednoznaczna myśl i chęć uczynienia instytucji małżeństwa dostępną wyłącznie dla osób różnej płci⁴⁹. Ten wyraźny zamiar prawodawcy konstytucyjnego, wyrażany wielokrotnie w toku prac nad sformułowaniem obecnego art. 18 Konstytucji RP, nie może być obecnie ignorowany przy dokonywaniu wykładni tego przepisu.

Znaczenie genezy art. 18 Konstytucji RP próbuje się niekiedy bagatelizować, twierdząc, że ustawa zasadnicza musi podlegać dynamicznej wykładni, w ramach której należy w szczególności uwzględnić progresywny rozwój praw człowieka, zachodzące przemiany społeczne oraz regulacje prawnomiędzynarodowe⁵⁰.

⁴⁶ W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 32.

⁴⁷ Na temat tego rodzaju tendencji zob. szeroko I. Kleniewska, *Zarejestrowane związki partnerskie i małżeństwa osób tej samej płci za granicą a prawo polskie*, Warszawa 2008, s. 1 i n., <https://www.iws.org.pl/pliki/files/zwi%C4%85zki%20partnerskie%20IWS%20I%20Kleniewska.pdf>.

⁴⁸ A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego*, *op. cit.*, s. 772; *idem*, *Konstytucyjne i międzynarodowe uwarunkowania*, *op. cit.*, s. 91.

⁴⁹ W sposób bardzo drobiazgowy genezę art. 18 Konstytucji RP przedstawia B. Banaszkiwicz. Autor trafnie przypomina, że nawet polityczne środowiska lewicowe (reprezentowane w KKZN zwłaszcza przez Sojusz Lewicy Demokratycznej) opowiedziały się finalnie za postawieniem przez Konstytucję RP tamy dla małżeństw jednopłciowych, gdyż chciały w ten sposób, w końcowej fazie prac KKZN, uczynić pewne ustępstwo na rzecz środowisk prawicowo-konserwatywnych oraz nie chciały, by kwestia ta była wykorzystywana przez przeciwników nowej Konstytucji do wzywania za odrzuceniem jej podczas planowanego referendum, *idem*, *Małżeństwo jako związek*, *op. cit.*, s. 642 i n.

⁵⁰ Por. A. Jezusek, *Możliwość instytucjonalizacji związku*, *op. cit.*, s. 86–87; R. Piotrowski, *W sprawie projektu ustawy*, *op. cit.*, s. 185 i n.; J. Pawliczak, *Opinia prawna na temat potrzeby*, *op. cit.*, s. 15 i n.

Jednakże to ostatnie stanowisko jest nie do przyjęcia w szczególności dlatego, gdyż instytucja małżeństwa, jako związku mężczyzny i kobiety, nie jest jeszcze jednym (kolejnym, jednym z wielu) prawem podstawowym, w szczególności prawem o charakterze społecznym lub socjalnym, które można w sposób dowolnie szeroki interpretować i rozwijać jego zakres zastosowania i normowania w drodze progresywnej wykładni. Taka dynamiczna czy progresywna wykładnia jest z pewnością uzasadniona w odniesieniu do wielu instytucji Konstytucji RP, w tym zwłaszcza w odniesieniu do wspomnianych praw człowieka o charakterze socjalnym lub społecznym. Jednakże małżeństwo w żadnym wypadku nie należy do takiej kategorii. Jest to fundamentalna instytucja ustrojowa, którą twórcy Konstytucji słusznie uczynili podstawą ustroju państwa polskiego oraz fundamentem, na którym zbudowany jest ład prawny i społeczny w Polsce. Zmienić to fundamentalne rozstrzygnięcie ustrojowe – przyjęte przez twórców Konstytucji w pełni świadomie i z rozmysłem – może jedynie jej nowelizacja lub przyjęcie nowej ustawy zasadniczej, w drodze referendum⁵¹. Nie sposób jest to uczynić w drodze samej tylko wykładni Konstytucji RP. Jeżeli rzeczywiście jest tak, jak twierdzą zwolennicy instytucjonalizacji związków partnerskich osób tej samej płci, że za ustawową regulacją tej instytucji przemawiają zmiany społeczne, jakie zaszły w ostatnich latach lub dekadach w Polsce, lub że odpowiada to istotnym i szeroko wyrażanym potrzebom społecznym, to pogląd ten można zawsze przetestować, podejmując próbę demokratycznej zmiany odnośnych postanowień Konstytucji i otwarcia jej na tego rodzaju związki. W obecnym stanie prawno-konstytucyjnym nie da się dokonać instytucjonalizacji takich związków w zgodzie z ustawą zasadniczą.

Instytucjonalizacja związków partnerskich jako przejaw dyskryminacji zakazanej przez art. 32 Konstytucji RP

Za prawną niedopuszczalnością instytucjonalizacji związków partnerskich, zarówno osób tej samej płci, jak też osób odmiennej płci, przemawia nie tylko treść art. 18 Konstytucji RP, ale również okoliczność, że instytucjonalizacja taka stanowiłaby przejaw dyskryminacji zakazanej przez art. 32 Konstytucji RP. Byłaby to dyskryminacja zarówno innych związków, niż dopuszczone prawem związki

⁵¹ Jak w tym kontekście zauważył Trybunał Konstytucyjny, małżeństwo, jako związek kobiety i mężczyzny, uzyskało w prawie krajowym RP odrębny status konstytucyjny zdeterminowany postanowieniami art. 18 Konstytucji RP. Zmiana tego statusu byłaby możliwa jedynie przy zachowaniu rygorów trybu zmiany ustawy zasadniczej. Zmiana charakteru czy statusu małżeństwa w polskim systemie prawnokonstytucyjnym nie może przyjąć formy ratyfikowanej umowy międzynarodowej, nawet jeżeli umowa ta byłaby ratyfikowana w sposób kwalifikowany: wyrok TK z 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04, OTK-A ZU 2005, nr 5, poz. 49, pkt III.16.6 uzasadnienia.

partnerskie (tzn. byłyby to dyskryminacja tych związków, które w świetle danej ustawy o związkach partnerskich nie podlegają prawnej instytucjonalizacji), jak też dyskryminacja małżeństw. W odniesieniu do tego pierwszego przejawu dyskryminacji zauważa się, że wybór przez ustawodawcę rodzajów związków intymno-majątkowych między ludźmi, które zostają w świetle danej regulacji pozytywnej zinstytucjonalizowane, jest wyborem arbitralnym i dyskryminującym inne rodzaje związków⁵². Potencjalnie takich faktycznie dzisiaj istniejących związków między ludźmi jest wiele i instytucjonalizacja tylko niektórych z nich byłyby dla pozostałych niesprawiedliwie dyskryminująca⁵³.

Wspomniana instytucjonalizacja związków partnerskich (jednopłciowych i różnopłciowych) byłyby też przejawem dyskryminacji małżeństwa. Jak się w tym kontekście trafnie zauważa: *zróznicowanie możliwości wyboru sposobu zorganizowania wspólnego pożycia byłoby czystą postacią dyskryminacji małżeństwa, w którym strony podejmują również obowiązki względem siebie, względem społeczeństwa, a ustanie związku poddają kontroli, natomiast zarejestrowany konkubinaty jest wolny od tych „niedogodności”*⁵⁴.

Nie jest przy tym tak, że to obecne rozwiązanie prawne w Polsce, zgodnie z którym jedyną formą intymno-majątkowego związku dwojga ludzi jest małżeństwo (jako związek mężczyzny i kobiety), jest dyskryminujące dla innych rodzajów związków. Przede wszystkim trzeba bowiem zauważyć, że tego rodzaju rozstrzygnięcie wprowadził sam ustrojodawca, który wyraźnie poddał państwowej opiece i ochronie jedynie małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny. Ustrojodawca jest zaś w pełni legitymowany do podejmowania tego rodzaju fundamentalnych rozstrzygnięć ustrojowych i aksjologicznych, jego decyzje zaś w tym względzie w oczywisty sposób nie mogą być kontrolowane przez pryzmat art. 32 Konstytucji RP. Nawet rozpatrywanie omawianego tutaj problemu na płaszczyźnie ustawodawstwa zwykłego nie mogłoby prowadzić do konkluzji, że instytucjonalizacja w prawie polskim wyłącznie małżeństw (jako związków

⁵² [W]ybranie z całej plejady dwu- i wieloosobowych związków niemalżeńskich *de facto*, istniejących realnie lub potencjalnie, i dokonanie instytucjonalizacji tylko niektórych ich rodzajów albo tylko jednego – tego, który jest w danym czasie lansowany przez wpływowe osobistości i media – byłoby przejawem niedopuszczalnej arbitralności ustawodawcy, B. Banaszkiewicz, *Małżeństwo jako związek*, op. cit., s. 622. *Doprawdy nie jest jasne, w imię jakich racji (poza polityczną hałaśliwością zainteresowanych środowisk) liberalny ustawodawca miałby faworyzować pary gejowskie i lesbijskie w stosunku do osób praktykujących inne formy*, B. Banaszkiewicz, *Problem konstytucyjnej oceny*, op. cit., s. 384.

⁵³ M. Łączkowska, *Charakter prawny rejestrowanego związku partnerskiego w świetle polskich projektów regulacji [w:] Związki partnerskie. Debata na temat projektowanych zmian prawnych*, red. M. Andrzejewski, Toruń 2013, s. 175.

⁵⁴ T. Smczyński, *Małżeństwo – konkubinaty – związek partnerski*, op. cit., s. 78; zob. też B. Banaszkiewicz, *Małżeństwo jako związek*, op. cit., s. 628.

między kobietą i mężczyzną) prowadzi do zakazanej przez art. 32 Konstytucji dyskryminacji innych rodzajów związków. W świetle dopuszczanych konstytucyjnie kryteriów różnicowania⁵⁵ należy uznać, że: *fakt pozostawania (lub nie) w związku małżeńskim jest cechą istotną, relewantnym i niearbitralnym kryterium, usprawiedliwiającym dopuszczalność różnicowania sytuacji prawnej osób małżonków względem innych osób, związanych nawet analogicznymi więzami jak małżeństwo (w sferze uczuciowej, w sferze pożycia i gospodarczej), z wyjątkiem jednak małżeńskiego węzła prawnego. (...) Małżeństwo jako instytucja prawna ma tradycję i doświadczenia kilku tysięcy lat, poczynając od prawa antycznego po czasy współczesne. Nie ma żadnych powodów do twierdzenia, że instytucja ta powinna ulegać deprecjacji prawnej, gdyż jest (jakoby) anachroniczna i nieużyteczna bądź wymaga zastąpienia albo też rozszerzenia na inne podmioty i związki osób. Szczególna rola małżeństwa wzrasta jeszcze w kontekście wartości rodziny i rodzicielstwa, z którymi małżeństwo jest istotnie oraz integralnie powiązane, choć nie bezwyjątkowo⁵⁶.*

Możliwość zaspokajania swoich potrzeb i interesów przez osoby chcące pozostawać w związkach pozamałżeńskich na podstawie przepisów Konstytucji RP i ustaw zwykłych

Brak konstytucyjnoprawnej dopuszczalności instytucjonalizacji związków partnerskich (jednopłciowych i różnopłciowych) nie oznacza bynajmniej bezprawności czy też nielegalności faktycznych związków tego rodzaju oraz nie oznacza niewrażliwości prawodawcy konstytucyjnego i ustawowego na potrzeby i interesy takich osób. Przeciwnie, osoby preferujące pozostawanie w związkach faktycznych homoseksualnych lub heteroseksualnych mogą to czynić, korzystając

⁵⁵ Wynikająca z art. 32 ustawy zasadniczej konstytucyjna zasada równości nakazuje nakładać jednakowe obowiązki, względnie przyznawać jednakowe prawa podmiotom odznaczającym się tą samą cechą istotną, ale jednocześnie dopuszcza, choć nie wymaga, by nakładać różne obowiązki, względnie przyznawać różne prawa podmiotom, które taką cechę posiadają oraz podmiotom, które jej nie posiadają. W każdym przypadku podmioty należące niewątpliwie do tej samej kategorii (i charakteryzujące się tą samą cechą istotną) muszą być traktowane równo, a podmioty należące do istotnie różnych kategorii mogą być traktowane różnie (wyrok TK z 17 marca 2015 r., sygn. akt K 31/13, OTK-A ZU 2015, nr 3, poz. 31, pkt III.2.2 uzasadnienia oraz wskazane tam dalsze wyroki TK z: 29 czerwca 2001 r., sygn. akt K 23/00, OTK ZU 2001, nr 5, poz. 124; 14 lipca 2004 r.; sygn. akt SK 8/03, OTK-A ZU 2004, nr 7, poz. 65; 5 września 2005 r., sygn. akt P 18/04, OTK-A ZU 2005, nr 8, poz. 88; 6 marca 2007 r., sygn. akt P 45/06, OTK-A ZU 2007, nr 3, poz. 22; 23 listopada 2010 r., sygn. akt K 5/10, OTK-A ZU 2010, nr 9, poz. 106).

⁵⁶ D. Dudek, *W sprawie projektu ustawy, op. cit.*, s. 180.

z gwarantowanych im konstytucyjnie praw i wolności oraz poruszając się w obrębie ustawodawstwa zwykłego, które dostrzega te osoby i stara się wychodzić naprzeciw ich elementarnym potrzebom wynikającym z pozostawania w omawianych związkach.

W świetle Konstytucji RP, osoby chcące pozostawać i pozostające w faktycznych związkach konkubinatowych lub homoseksualnych mogą się powoływać na swoją przyrodzoną i niezbywalną godność jako źródło ich praw i wolności (art. 30 Konstytucji); na prawo do równego traktowania, choć oczywiście z omówionymi już wyżej zastrzeżeniami, czyniącymi instytucjonalizację ich związku prawnie niedopuszczalną (art. 32 Konstytucji); oraz na prawo do ochrony prawnej życia ich prywatnego oraz do decydowania o swoim życiu osobistym (art. 47 Konstytucji). Z kolei w ustawodawstwie zwykłym osobom pozostającym w takich związkach gwarantowana jest ochrona prawna aktualizująca się w różnych życiowych i faktycznych sytuacjach. W ramach takiej ustawowej ochrony pozostawanie ze sobą przez dwoje ludzi w faktycznym związku lub faktycznym pożyciu stanowi prawnie relewantne kryterium, na podstawie którego osobom takim przyznawane są określone uprawnienia. Taka ochrona prawna jest nazywana ochroną punktową czy też ochroną incydentalną⁵⁷.

Przejawem wzmiankowanej ustawowej ochrony osób pozostających ze sobą w faktycznym związku (bez względu na płeć osób tworzących ów związek) są w szczególności: przepisy prawa cywilnego, np. o najmie lokali (art. 691 § 1 Kodeksu cywilnego⁵⁸), o swobodzie testowania (art. 941 i n. k.c.), o możliwości korzystania z mieszkania i urządzenia domowego w zakresie dotychczasowym w okresie 3 miesięcy od otwarcia spadku po osobie, z którą tworzyło się związku (art. 923 § 1 k.c.); przepisy procedury karnej o możliwości odmowy zeznań⁵⁹; przepisy prawa pocztowego dające możliwość odbioru przesyłek pocztowych dla partnera⁶⁰; przepisy o prawach pacjenta, w świetle których partner tej samej płci to „osoba bliska”⁶¹ itd. Polskie pary heteroseksualne lub jedнопłciowe nie funkcjonują zatem w prawnej próżni, a jedynie nie mogą formalizować swoich związków w postaci małżeństwa lub związku partnerskiego.

⁵⁷ Na ten temat zob. szerzej M. Nazar, *Konkubinaty; związki partnerskie* [w:] System prawa prywatnego, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2014, s. 994 i n.; J. Pawliczak, *Opinia prawna na temat potrzeby*, op. cit., s. 6–9; F. Hartwich, *Związki partnerskie. Aspekty prawne*, Warszawa 2011, *passim*.

⁵⁸ Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. 2017, poz. 459, ze zm.; dalej: k.c.

⁵⁹ Artykuł 182 § 1 i art. 183 § 1 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 2017, poz. 1904.

⁶⁰ Artykuł 37 ust. 2 pkt 3 ustawy z 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe, Dz.U. 2017, poz. 1481, ze zm.

⁶¹ Artykuł 14 ust. 3 i 4 i art. 21 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy z 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, Dz.U. 2017, poz. 1318, ze zm.

Zakończenie

Ustawowa instytucjonalizacja związków partnerskich jest problemem, który wywołuje duże kontrowersje społeczne i prowadzi do gorących sporów w debacie publicznej. W debacie tej ważną rolę odgrywają argumenty natury prawnej, odwołujące się do przepisów ustawy zasadniczej, w tym zwłaszcza do art. 18 i art. 32 Konstytucji RP. Znaczenie tych ostatnich przepisów dla prawnej dopuszczalności instytucjonalizacji związków partnerskich nie jest przez prawników oceniane jednoznacznie, aczkolwiek należy odnotować istnienie silnego nurtu – w który wpisuje się również niniejszy artykuł – negującego możliwość instytucjonalizacji związków partnerskich w zgodzie z Konstytucją RP. W niedługim czasie o konstytucyjnoprawnej dopuszczalności ustawowej instytucjonalizacji związków osób tej samej płci będzie miał okazję wypowiedzieć się autorytatywnie Trybunał Konstytucyjny, gdyż zawisła przed nim sprawa skargi konstytucyjnej, w której skarżący domagają się uznania, że przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, w zakresie w jakim nie umożliwiają zawarcia małżeństwa przez dwie osoby tej samej płci, a co najmniej nie przewidują jakiejkolwiek formy prawnej instytucjonalizacji związków tworzonych przez osoby tej samej płci, są niezgodne z Konstytucją RP⁶². W przekonaniu autora niniejszego artykułu najsensowniejszym i zgodnym z Konstytucją RP rozwiązaniem jest dalsze wzmocnienie lub poszerzenie tych uprawnień osób pozostających ze sobą w faktycznych związkach (hetero- lub homoseksualnych), które są gwarantowane przez przepisy różnych ustaw, wszakże bez ustawowej instytucjonalizacji tego rodzaju związków.

⁶² Sprawa o sygn. akt SK 12/17, informacje dostępne na stronie: <http://trybunal.gov.pl/s/sk-1217/>.