



Wrocław, dnia 15 listopada 2024 r.

## Opinia

### Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

### Przy Krajowej Radzie Radców Prawnych

### do rządowego projektu ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich oraz do rządowego projektu ustawy – przepisy wprowadzające ustawę o rejestrowanych związkach partnerskich

#### I. Wprowadzenie

Projektowane akty prawne wprowadzają w Polsce instytucję rejestrowanych związków partnerskich. Jest to instytucja nowa na gruncie prawa polskiego, której przyjęcie wywoła daleko idące skutki w polskim systemie prawnym. Projektowane ustawy dotyczą bowiem szeregu dziedzin prawa, m. in. prawa rodzinnego, prawa cywilnego, prawa o aktach stanu cywilnego, prawa bankowego, prawa o cudzoziemcach, prawa spółdzielczego, procedurę cywilną oraz procedurę karną. Pomimo przekrojowej i złożonej regulacji, treść proponowanych ustaw ma charakter komplementarny w stosunku do obecnie obowiązującego prawa, z zastrzeżeniem uwag szczegółowych zawartych w niniejszej opinii.

Niniejsza opinia składa się z dwóch części. Pierwsza część ocenia projektowane przepisy z perspektywy ich zgodności z Konstytucją RP oraz międzynarodowymi zobowiązaniami wynikającymi z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, a także prawa UE. W ocenie tej projektowane przepisy są nie tylko zgodne z Konstytucją RP, ale stanowią też odpowiedź na wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Przybyszewska i inni przeciwko Polsce* (wyrok z 12 grudnia 2023 r., skarga nr 11454/17), który stwierdza naruszenie art. 8 Konwencji w związku z brakiem regulacji prawnej statusu osób tej samej płci w stabilnym związku tworzącym de facto rodzinę. Pomimo pozytywnych zmian w orzecznictwie polskich sądów w tej dziedzinie, partnerzy tej samej płci nie są w stanie regulować podstawowych aspektów swojego życia, takich jak te dotyczące własności, alimentów, podatków i dziedziczenia, jako para. Wykonanie wyroku w sprawie *Przybyszewska*



*i inni przeciwko Polsce* oznacza konieczność przyjęcia środków ogólnych, czyli przepisów ustawowych, które stanowią realizację pozytywnego obowiązku państwa wynikającego z art. 8 Konwencji w zakresie prawnego uznania związków osób tej samej płci. Przyjęcie ustawy regulującej status związków osób tej samej płci pozytywnie wpłynie również na ocenę wykonania wyroku w sprawie Formela i inni przeciwko Polsce (skarga nr 58828/12; 78030/14; 23669/16; 11560/19 oraz 45301/19), a także skreślenie z listy zawisłej sprawy Grochulski przeciwko Polsce (skarga nr 131/15). Skarżący w tej sprawie podnosi niemożliwość zawarcia umowy ubezpieczenia dla życia dla małżonków przez osoby tej samej płci żyjące w związku.

Niniejsza opinia podkreśla także istotny aspekt projektowanych przepisów, jakim jest próba zagwarantowania praw podstawowych obywateli UE i ich rodzin w zakresie stworzenia możliwości prawnego uznania związków małżeńskich osób tej samej płci zawartych za granicą (choć z wyłączeniem kwestii uznania statusu dzieci urodzonych w takich związkach).

W drugiej części przedstawiono szczegółowe uwagi do dwóch projektowanych ustaw oraz propozycje ich modyfikacji. Ocena projektowanych przepisów ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich zwraca przede wszystkim uwagę na analogiczne wykorzystanie rozwiązań prawnych funkcjonujących w odniesieniu do instytucji małżeństwa, z wyłączeniem odrębności takich jak rozwiązanie tego związku, ustrój majątkowy czy sytuacja małoletnich dzieci osób pozostających w tym związku. W szczegółowych uwagach przedstawiono sugestie kilku zmian dotyczące kwestii zawarcia związku partnerskiego w przypadku zagranicznego małżeństwa pomiędzy tymi samymi dwoma osobami, uczestnictwa w wykonywaniu pieczy przez drugą osobę w związku partnerskim oraz uwagę o charakterze redakcyjnym do przepisów o terminach występowania o unieważnienie związku partnerskiego.

Projekt ustawy – przepisy wprowadzające ustawę o rejestrowanych związkach partnerskich obejmuje przepisy zmieniające ustawy szczegółowe, w tym kodeksy, których uwzględniają konieczność uwzględnienia zmian prawnych wynikających z wprowadzenia ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich. W uwagach szczegółowych niniejszej opinii zgłaszamy dwie propozycje zmian w ustawie zawierającej przepisy wprowadzające, w obu przypadkach dotyczące zmian w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, w zakresie domniemania



ojcostwa oraz możliwości orzeczenia przez Sąd o kontaktach pomiędzy małoletnim, a osobą która wcześniej uczestniczyła w sprawowaniu pieczy nad tym małoletnim przez długi czas.

## **II. Zgodność projektowanych przepisów z Konstytucją RP, prawem międzynarodowym praw człowieka i prawem Unii Europejskiej.**

Punktem wyjścia w ocenie zgodności projektowanych przepisów z Konstytucją RP jest art. 18, który stanowi „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”. Umieszczenie tego przepisu w rozdziale I Konstytucji potwierdza nadrzędną wartość konstytucyjną wymienionych w nim instytucji. Przepis ten ma charakter programowy, a zasada heteroseksualności to jedyny element normatywny, który można z niej odkodować (L. Garlicki, uwaga 5 do art. 18, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, red. L. Garlicki, Warszawa, t. 3, s. 2).

Jednocześnie interpretacja art. 18 Konstytucji jest przedmiotem sporu w doktrynie, z którego wyłaniają się trzy stanowiska: pierwsze interpretuje art. 18 Konstytucji jako zakaz instytucjonalizacji związków partnerskich osób tej samej płci, drugie – jako zakaz instytucjonalizacji związków małżeńskich osób tej samej płci, i trzecie – jako brak zakazu instytucjonalizacji związków małżeńskich osób tej samej płci. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem zamiarem ustrojodawcy było wyłączenie możliwości prawnego uznania innych związków niż małżeństwo jako związku kobiety i mężczyzny. W tym ujęciu art. 18 Konstytucji stanowi zabezpieczenie przed wprowadzeniem związków osób tej samej płci, odpowiadając na tendencje zrównujące rejestrowane związki partnerskie z małżeństwem w innych państwach (por. W. Borysiak, Komentarz do Artykułu 18, w: M. Safjan, L. Bosek (red), Konstytucja RP. Komentarz do art. 1-86, Warszawa 2016, s. 483). Według autorów popierających to stanowisko uznanie związków partnerskich osób tej samej płci w ustawie poprzez przyznanie im takiego samego lub podobnego statusu prawnego do małżeństwa w drodze rejestracji byłoby niezgodne z Konstytucją ze względu na fakt, że instytucja małżeństwa korzysta ze szczególnej, konstytucyjnej ochrony (A. Mączyński, Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego, [w:] P. Kardas et al. (red.), Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja

Zolla, vol. 1, Warszawa 2012, s. 772). Pogląd ten sprzeciwia się zastosowaniu do regulacji konkubinatu kobiety i mężczyzny oraz związków osób tej samej płci zakazu dyskryminacji, podkreślając wyjątkowy status małżeństwa w polskim systemie prawnym (por. np. Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego, Opinia o poselskim projekcie ustawy o umowie związku partnerskiego, BSA I-021-135/11, sierpień 2011, s. 8, [http://orka.sejm.gov.pl/druki6ka.nsf/0/d04003af581a7633c12578ee0028b6bb/\\$file/4418-001.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/druki6ka.nsf/0/d04003af581a7633c12578ee0028b6bb/$file/4418-001.pdf)).

Stanowisko odrzucające instytucjonalizację związków partnerskich tylko częściowo znajduje poparcie w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2005 r. (sygn.. K 18/04). W wyroku tym TK stwierdza, że „Małżeństwo (jako związek kobiety i mężczyzny) uzyskało w prawie krajowym RP odrębny status konstytucyjny zdeterminowany postanowieniami art. 18 Konstytucji. Zmiana tego statusu byłaby możliwa jedynie przy zachowaniu rygorów trybu zmiany Konstytucji, określonych w art. 235 tego aktu. W żadnym wypadku, także ze względów formalnoprawnych, zmiana charakteru czy statusu małżeństwa w polskim systemie prawnokonstytucyjnym nie mogłaby przyjąć formy ratyfikowanej umowy międzynarodowej (nawet: ratyfikowanej w sposób kwalifikowany). Taki zaś status zachowuje Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską.” W sposób dorozumiany wyrok ten odnosi się więc do konieczności wprowadzenia zmiany konstytucji na wypadek wprowadzenia małżeństw jednopłciowych.

Według drugiego stanowiska instytucjonalizacja związków partnerskich, w tym związków osób tej samej płci jest dopuszczalna, ale związki te nie mogą mieć zapewnionych takich samych, a nawet podobnych praw i obowiązków jak małżeństwa (B. Banaszkiewicz, Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny. O niektórych implikacjach art. 18 Konstytucji RP, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2013, nr 3, s. 591). (J. Gajda, [w:] T. Smoczyński (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009, s. 70). Stanowisko to zakłada, że Konstytucja RP musi być interpretowana zgodnie z rozwojem stosunków społecznych i kulturowych, stanowiąc „żywy instrument”. Natomiast stanowisko trzecie zakłada, że małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny jest wyróżnioną przez art. 18 Konstytucji jako podlegające szczególnej ochronie i opiece państwa (E. Łętowska, J. Woleński,



Instytucjonalizacja związków partnerskich a Konstytucja RP z 1997 r., “Państwo i Prawo”, nr 6, s. 23). Wyróżnienie to nie wyklucza stworzenia przez ustawodawcę innych form prawnych związków międzyludzkich, w tym związków partnerskich osób tej samej płci. Co więcej, zgodnie z tym stanowiskiem prawa i obowiązki partnerów w związkach partnerskich mogłyby być tożsame do praw małżonków (J. Pawliczak, Zarejestrowany związek partnerski a małżeństwo, Warszawa 2014, s. 350). Stanowisko to powołuje się jednocześnie na art. 32 Konstytucji RP, który zakazuje dyskryminacji w życiu społecznym z jakiegokolwiek przyczyny, w tym ze względu na orientację seksualną.

O ile trzy przedstawione powyżej stanowiska można uznać za wzajemnie się wykluczające, to zwolennicy ustawowej regulacji statusu osób tej samej płci są w istotnej przewadze. Zarówno stanowisko drugie – wykluczające instytucjonalizację małżeństw osób tej samej płci, jak i trzecie nie wykluczające instytucjonalizacji małżeństw osób tej samej płci – nie sprzeciwia się instytucjonalizacji związków partnerskich osób tej samej płci. Tym bardziej żadne z powyższych stanowisk nie sprzeciwia się instytucjonalizacji związków osób płci przeciwnej.

Dodatkowym argumentem przemawiającym nie tylko za dopuszczalnością regulacji prawnej związków partnerskich osób tej samej płci, ale za jej koniecznością jest powołanie się na zasadę godności ludzkiej, wolności oraz poszanowania życia prywatnego i rodzinnego interpretowanych w zgodzie z ukształtowanym orzecznictwem międzynarodowych organów praw człowieka, w tym Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Brak prawnego uznania związków osób tej samej płci było przedmiotem licznych wystąpień organów Rady Europy, w tym Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, które w Rekomendacji 1474 (2000) w sprawie sytuacji lesbijek i gejów w państwach członkowskich Rady Europy, w wezwało państwa członkowskie, między innymi, do uchwalenia przepisów przewidujących rejestrowane związki partnerskie. Natomiast Rezolucja 1728 (2010) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy w sprawie dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową wzywa państwa członkowskie do „zapewnienia prawnego uznania związków partnerskich osób tej samej płci, gdy ustawodawstwo krajowe przewiduje takie uznanie (...) poprzez zapewnienie między innymi:

- takich samych praw i obowiązków majątkowych, jakie przysługują parom różnej płci;
- status „osoby najbliższej”;
- środków mających na celu zapewnienie, że w przypadku, gdy jeden z partnerów w związku osób tej samej płci jest cudzoziemcem, partnerowi temu przysługują takie same prawa pobytu, jakie miałyby zastosowanie, gdyby pozostawał w związku heteroseksualnym;
- uznanie przepisów o podobnych skutkach przyjętych przez inne państwa członkowskie”.

Z kolei w Rekomendacji CM/Rec(2010)5 w sprawie środków zwalczania dyskryminacji ze względu na orientację seksualną lub tożsamość płciową, Komitet Ministrów zalecił państwom członkowskim między innymi:

„23. W przypadku, gdy ustawodawstwo krajowe przyznaje prawa i nakłada obowiązki na pary niepozostające w związku małżeńskim, państwa członkowskie powinny zapewnić, że ma ono zastosowanie w sposób niedyskryminujący zarówno do par osób tej samej, jak i różnej płci, w tym w odniesieniu do świadczeń z tytułu renty rodzinnej i praw najmu.

24. W przypadku, gdy ustawodawstwo krajowe uznaje zarejestrowane związki partnerskie osób tej samej płci, państwa członkowskie powinny dążyć do zapewnienia, że ich status prawny oraz prawa i obowiązki są równoważne z prawami i obowiązkami par heteroseksualnych znajdujących się w porównywalnej sytuacji.

25. W przypadku, gdy ustawodawstwo krajowe nie uznaje ani nie przyznaje praw lub obowiązków zarejestrowanym związkom partnerskim osób tej samej płci i parom stanu wolnego, państwa członkowskie są proszone o rozważenie możliwości zapewnienia, bez jakiegokolwiek dyskryminacji, w tym wobec par różnopłciowych, parom osób tej samej płci środków prawnych lub innych środków służących rozwiązaniu praktycznych problemów związanych z rzeczywistością społeczną, w której żyją.”

W świetle powyższych dokumentów należy podkreślić, że **kwestia wyboru formy uznania związków osób tej samej płci, zakresu regulacji ustawowej, a w szczególności zakresu ich praw i obowiązków państwa członkowskie Rady Europy posiadają swobodny margines uznania państwa**. Zgodnie ze stanowiskiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka państwa mogą realizować cel ochrony rodziny za pomocą szerokiego wachlarza środków prawnych. Jednocześnie wybór ten podlega ocenie z perspektywy koncepcji Konwencji jako żywego instrumentu, interpretowanego w świetle rozwoju współczesnych społeczeństw Europy i zachodzących w nich zmian. Interpretacja ta może uwzględniać dominujące tendencje w innych państwach Rady Europy, a także dominujące poglądy społeczne wyrażone w badaniach opinii publicznej. W tym kontekście Trybunał podkreśla, że:

„Państwo, wybierając środki mające na celu ochronę rodziny i zapewnienie poszanowania życia rodzinnego zgodnie z wymogami art. 8, musi koniecznie uwzględniać rozwój społeczeństwa i zmiany w postrzeganiu kwestii i relacji społecznych i stanu cywilnego, w tym fakt, że nie ma tylko jednego sposobu lub jednego wyboru, jeśli chodzi o prowadzenie życia rodzinnego lub prywatnego.” (Vallianatos i inni przeciwko Grecji, skargi nr 29381/09 and 32684/09, 7.11.2013 r.).

**Z samej Konwencji nie wynika szczegółowe zobowiązanie państwa do zapewnienia uznania związków osób tej samej lub różnej płci w konkretnym reżimie (np. równości małżeńskiej; modelu duńskim zastrzegającym związki partnerskie tylko dla osób przeciwnej płci czy modelu francuskim otwierającym zawarcie związków partnerskich zarówno dla osób tej samej, jak i przeciwnej płci).**

Natomiast na gruncie utrwalonego orzecznictwa Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu można wyróżnić następujące standardy oraz szczegółowe obowiązki pozytywne państw wynikające z art. 8 oraz art. 14 w związku z art. 8 EKPCz:

- **uznanie, że związek osób tej samej płci żyjących w stabilnym związku mieści się w pojęciu „życia rodzinnego”, które państwo ma obowiązek szanować** (Schalk i Kopf i inni przeciwko Austrii, 2010). Co więcej, nie ma powodu, aby czynić rozróżnienie między zakresem ochrony życia rodzinnego

osób w stabilnym związku ze względu na fakt kohabitacji lub jej brak (Id., para. 73).

- **uznanie szerokiego margines oceny przy określaniu dokładnego charakteru reżimu prawnego, który ma zostać udostępniony parom tej samej płci, biorąc pod uwagę społeczne i kulturowe uwarunkowania danego państwa.** Ważne jest jednak, aby ochrona przyznana przez państwa parom tej samej płci była odpowiednia (Formela i inni przeciwko Polsce, 2024, para. 28).
- uznanie, że w zakresie życia prywatnego czy rodzinnego nie istnieje jeden model relacji czy stosunków międzyludzkich. O ile ustawodawca ma możliwość przyjęcia takiej regulacji ustawowej, która służy ochronie tradycyjnie definiowanego małżeństwa czy ochronie praw dzieci, to musi wykazać, że przyjęte do tych celów środki są konieczne w demokratycznym społeczeństwie (zgodnie z klauzulą limitacyjną wyrażoną w art. 8 ust. 2 Konwencji).
- uznanie, że ochrona tradycyjnej rodziny nie może sama w sobie stanowić uzasadnienia odmowy jakiegokolwiek prawnego uznania i ochrony par osób tej samej płci (Maymulakhin i Markiv przeciwko Ukrainie, 2010).
- **nakaz uregulowania statusu związków par jednopłciowych w ustawie.** O ile status związków par jednopłciowych może różnić się od statusu małżeństwa czy związków par różnopłciowych, np. w zakresie przepisów odnoszących się do dzieci, państwa o nie może całkowicie odmówić uznania oraz ochrony prawnej związków par jednopłciowych (Vallianatos i inni przeciwko Grecji; Orlandi i inni przeciwko Włochom, 2017). Brak możliwości zawarcia związku partnerskiego stanowi przekroczenie marginesu oceny państwa oraz naruszenie pozytywnych obowiązków państwa w zakresie zapewnienia jednostkom poszanowania ich życia prywatnego i rodzinnego (Fedotova i inni przeciwko Rosji, 2023). Z art. 8 Konwencji wynika pozytywny obowiązek zapewnienia odpowiedniego uznania i ochrony związkom osób tej samej płci, chociaż ma swobodę decydowania o formie i przyznanej ochronie (Buhuceanu i inni przeciwko Rumunii, 2023).
- uznanie prawne związku osób tej samej lub przeciwnej płci oznacza, że nie muszą one regulować kwestii dotyczących własności, alimentów i dziedziczenia



w formie umów na mocy prawa powszechnego, ale na podstawie przepisów prawnych regulujących status związków partnerskich (Vallianatos i inni przeciwko Grecji, para. 81).

Ponadto należy rozważyć potencjalną możliwość naruszenia zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną w przypadku regulacji, które różnicują miejsce zawarcia związku małżeńskiego i związku partnerskiego. Choć Trybunał nie wypowiedział się w tej sprawie co do meritum, to uznanie skargi za dopuszczalną i zakomunikowanie jej rządowi, potwierdzało istnienie uszczerbku, który mógł stanowić podstawę do stwierdzenia niedopuszczalnej dyskryminacji (*Hörmann i Moser przeciwko Austrii oraz Dietz i Suttasom przeciwko Austrii*, skargi nr 31176/13 oraz 31185/13).<sup>1</sup>

W świetle powyższych standardów można dodatkowo wyróżnić tzw. kluczowe obszary życia, które powinny zostać objęte zakresem regulacji. W wyroku *Fedotova i inni przeciwko Rosji* Trybunał zwrócił uwagę na ograniczenie prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego wynikające z braku możliwości uregulowania podstawowych aspektów życia jako para, takich jak te dotyczące własności, utrzymania i dziedziczenia, a także braku możliwości powoływania się na istnienie ich związku w kontaktach z organami sądowymi lub administracyjnymi. Wyróżnienie tych obszarów regulacji tzn. stosunków majątkowych, opieki oraz dziedziczenia oraz możliwości występowania przed organami sądowymi i administracyjnymi jako osoby pozostające w oficjalnym związku stanowi konieczne minimum, którego niezapewnienie prowadzi do przekroczenia marginesu uznania państwa.

Zastrzegając, że stosunki rodzinne pozostają co do zasady poza kompetencjami Unii Europejskiej, należy podkreślić, że proponowane przepisy ustawy wprowadzającej – w zakresie, w jakim zmieniają ustawę z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin (Dz. U. z 2024 r. poz. 633), stanowią pełne wdrożenie

---

<sup>1</sup> Trybunał zauważył w szczególności, że w wyniku zmian legislacyjnych od 1 kwietnia 2017 r. skarżący będą mieli możliwość zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego przed Urzędem Stanu Cywilnego. Trybunał uznał zatem, że sprawa została rozstrzygnięta i postanowił skreślić wnioski z listy spraw.



Dyrektywy [2004/38/WE w sprawie prawa obywateli UE i ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu w UE](#), zgodne z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (Coman i inni przeciwko Inspectoratul General pentru Imigrări and Ministerul Afacerilor Interne, ECLI ECLI:EU:C:2018:385). Z kolei zmiany dotyczące ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2023 r. poz. 1504 oraz z 2024 r. poz. 854) stanowią implementację przepisów [Dyrektywa 2003/86/WE w sprawie prawa do łączenia rodzin](#).

Podsumowując, projektowane przepisy są zgodne z Konstytucją RP odczytywaną w świetle międzynarodowych standardów wynikających z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a także konieczne dla wykonania wyroków zapadłych przeciwko Polsce. W Konstytucji RP nie ma bezpośrednio wyrażonego zakazu uregulowania statusu osób tej samej płci pozostających w związkach w sposób analogiczny do małżeństwa, zwłaszcza gdy zostanie zachowany szczególny status małżeństwa i prawa małżonków zwłaszcza w obszarze przysposobienia. Jednocześnie wybór konkretnego reżimu prawnego regulującego sposób zawierania związków partnerskich, prawa i obowiązki partnerów oraz sposób ich rozwiązania lub ustania należy do swobody ustawodawcy. Przyjmując nawet założenie, że heteroseksualne małżeństwo jest wpisane w system aksjologiczny Konstytucji, nie można uznać za niedopuszczalne działań ustawodawcy, które nadają związkom partnerskim określoną symbolikę. Tego rodzaju regulacje mogą współistnieć z ochroną konstytucyjną tradycyjnej formy małżeństwa, o ile nie naruszają jej istoty ani wartości przypisywanych tej instytucji.

### III. Uwagi szczególne

#### a) Art. 2 ust. 2 projektowanej ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich.

Przedmiotowy przepis dotyczy sytuacji osób tej samej płci pozostających w związku z małżeńskim zawartym które zgodnie z prawem innego niż Rzeczypospolita Polska państwa.



Przewiduje on, że osoby pozostające w takim związku małżeńskim zawierają związek partnerski przez złożenie przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego zgodnych oświadczeń, aby to małżeństwo wywierało skutki prawne równoważne z zawarciem związku partnerskiego.

Proponowana regulacja stanowi wyłom w dotychczasowej zasadzie zakładającej swoisty monizm stosunków małżeńskich lub partnerskich pomiędzy dwiema osobami i wykluczającej możliwość zawarcia związku partnerskiego, w sytuacji gdy osoby te pozostają już w innym związku partnerskim lub związku małżeńskim. Powyższa regulacja stanowi próbę zaadresowania problemu uznawalności w Polsce związków małżeńskich zawartych za granicą przez osoby tej samej płci i jako taka może stanowić rozwiązanie dla tego problemu. W naszej ocenie należy jednak zwrócić uwagę na niejasność sformułowania tego przepisu i problemy praktyczne z jego stosowaniem, które mogą powstać na gruncie prawa międzynarodowego prywatnego.

Proponowana treść art. 2 ust. 2 projektowanej ustawy przewiduje de facto powstanie dwóch odrębnych stosunków prawnych pomiędzy dwiema osobami – małżeństwa i związku partnerskiego, dopuszczając utworzenie związku partnerskiego przez w Polsce przez dwie osoby tej samej płci pozostające w związku małżeńskim zawartym za granicą. O ile na gruncie samego prawa polskiego, tak sformułowana regulacja nie stanowi źródła potencjalnych niejasności i problemów, a to ze względu na nieuznawanie na gruncie prawa polskiego małżeństw osób tej samej płci zawartych za granicą, o tyle sytuacja ta ulegnie skomplikowaniu po wzięciu pod uwagę aspektów transgranicznych w tym zakresie w przypadku państw dopuszczających małżeństwa osób tej samej płci lub przewidujących konkurencyjne instytucje małżeństwa i związku partnerskiego dla tych osób. Podkreślić w tym zakresie należy, że kraje UE zezwalające na małżeństwa osób tej samej płci zwykle uznają również zarejestrowane związki partnerskie zawarte przez osoby tej samej płci w innych krajach UE<sup>2</sup>. Proponowane rozwiązanie skutkować będzie zatem sytuacją w której osoby pozostające w zagranicznym związku małżeńskim, będą pozostawać także w związku partnerskim, co do zasady, uznawanym przez państwo w którym zawarty został ten związek partnerski. Tym samym

---

2 Zob. [https://europa.eu/youreurope/citizens/family/couple/registered-partners/index\\_pl.htm](https://europa.eu/youreurope/citizens/family/couple/registered-partners/index_pl.htm)



powstaną dwie instytucje, konkurencyjnie regulujące ten sam przedmiot – np. majątek nabyty w okresie trwania małżeństwa zawartego za granicą i związku partnerskiego zawartego w Polsce. Ponieważ Polska nie uznaje związków małżeńskich zawartych za granicą przez osoby tej samej płci, powstanie sytuacja w której te same przedmioty majątkowe będą konkurencyjnie regulowane odrębnymi zasadami np. zagranicznym małżeństwem przewidującym wspólność majątkową oraz krajowym związkiem partnerskim przewidującym rozdzielność majątkową. Tego rodzaju sytuacja wpłynie także na znaczne skomplikowanie kwestii rozwiązania związku pomiędzy tymi osobami – konieczne będzie zarówno rozwiązanie małżeństwa zagranicznego jak i polskiego związku partnerskiego. Takie uregulowanie tej materii znacznie skomplikuje także kwestie spadkowe, zwłaszcza w sytuacji w której rozwiązaniu ulegnie wyłącznie jeden ze stosunków łączących strony, które zaniedbają rozwiązania drugiego z nich. Ostatecznie podkreślić należy, że istnieje duża szansa, że związek partnerski zawarty w Polsce nie będzie uznawany w ogóle przez państwa UE przewidujące możliwość zawarcia małżeństwa przez osoby tej samej płci, ponieważ będzie on naruszał krajowe przepisy o zakazie zawierania związków partnerskich pomiędzy osobami pozostającymi w związku małżeńskim – powyższe jednak zależy od dogłębnej analizy legislacji innych państw, ze szczególnym uwzględnieniem tych należących do UE.

Uwypuklić należy, że przepisy przewidziane w art. 162 ustawy - przepisy wprowadzające ustawę o rejestrowanych związkach partnerskich, w zakresie w jakim zmieniają – Prawo prywatne międzynarodowe, nie rozwiązują powyżej zarysowanego problemu z dwóch zasadniczych przyczyn.

Po pierwsze powodują one błędne koło, ze względu na redakcję proponowanego artykułu 54a ust. 1. ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu „o możliwości zawarcia związku partnerskiego rozstrzyga w stosunku do każdej ze stron jej prawo ojczyście z chwili zawarcia związku partnerskiego”. W przypadku małżeństw osób tej samej płci zawartych za granicą bardzo często będzie występowała sytuacja w której, prawo krajowe nie będzie dopuszczało zawarcia związku partnerskiego pomiędzy osobami pozostającymi już w związku małżeńskim. Tym samym, ze względu na redakcję tego przepisu, możliwość zawarcia w Polsce związku partnerskiego pomiędzy osobami pozostającymi w związku małżeńskim



zawartym za granicą, będzie faktycznie dotyczyła wyłącznie obywateli Polski, ponieważ tylko prawo polskie będzie przewidywało możliwość zawarcia związku partnerskiego pomiędzy osobami pozostającymi w związku małżeńskim. To spowoduje, że uprawnienie o którym mowa w art. 2 ust. 2 projektu ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich będzie w istocie dotyczyło bardzo wąskiego kręgu podmiotów.

Po drugie, ze względu na członkostwo Polski w Unii Europejskiej, większość przepisów jurysdykcyjnych, a także przewidujących prawo właściwe, jest regulowana na poziomie unijnym, przy pomocy rozporządzeń, mających pierwszeństwo przed ustawami krajowymi, w tym przed polską regulacją w zakresie prawa prywatnego międzynarodowego.

Obecnie Rzeczpospolita Polska nie uczestniczy we wzmocnionej współpracy w dziedzinie jurysdykcji, prawa właściwego oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w zakresie ustrojów majątkowych par międzynarodowych, obejmującej zarówno sprawy dotyczące małżeńskich ustrojów majątkowych, jak i skutków majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich, zatwierdzonej na mocy decyzji (UE) 2016/954. Wzmocniona współpraca o której mowa powyżej reguluje kwestie transgranicznych związków partnerskich i małżeństw, w ramach aktów:

- Rozporządzenie Rady (UE) 2016/1103 z dnia 24 czerwca 2016 r. wdrażające wzmocnioną współpracę w dziedzinie jurysdykcji, prawa właściwego oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach dotyczących małżeńskich ustrojów majątkowych oraz
- Rozporządzenie Rady (UE) 2016/1104 z dnia 24 czerwca 2016 r. wdrażające wzmocnioną współpracę w dziedzinie jurysdykcji, prawa właściwego oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach dotyczących skutków majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich

W przypadku wprowadzenia w Polsce instytucji rejestrowanego związku partnerskiego, zdecydowanie rekomendowane będzie przystąpienie przez Polskę do wzmocnionej współpracy w tym zakresie, co umożliwi objęcie Polski powyższymi rozporządzeniami (lub przynajmniej tym dotyczącym związków partnerskich) i tym samym uregulowanie i ujednolicenie kwestii jurysdykcji, prawa właściwego i uznawania orzeczeń w ramach grupy liczącej obecnie 18



państw UE uczestniczących w mechanizmie wzmocnionej współpracy w tym zakresie. W takim przypadku, powyższe regulacje będą miały pierwszeństwo przez ustawą – Prawo prywatne międzynarodowe, a jednocześnie ich treść pozostaje niezależna od polskiego ustawodawstwa. To powoduje, że przyjmowane na gruncie krajowym przepisy powinny odpowiadać treściowo wyżej wskazanym rozporządzeniom. Wydaje się, że umożliwienie zawarcia rejestrowanego związku partnerskiego przez osoby będące już w związku małżeńskim zawartym w państwie trzecim, może spowodować znaczny chaos legislacyjny także na gruncie tych rozporządzeń, które będą obligowały pozostałe państwa UE do uznawania zawartego w Polsce związku partnerskiego, a także zdarzeń prawnych z nim związanych, pomimo tego, że osoby w nim uczestniczące będą jednocześnie uznawane za małżonków na gruncie tamtejszego prawa krajowego.

Oczywistym rozwiązaniem w tym zakresie byłoby wprowadzenie w Polsce pełnej równości małżeńskiej, co znacząco uprościłoby te kwestie, znacząco poprawiając poczucie bezpieczeństwa prawnego związanego. Ponieważ jednak obecnie opiniowana ustawa dotyczy wprowadzenia rejestrowanych związków partnerskich, konieczne jest znalezienie alternatywnego rozwiązania, które umożliwi uniknięcie problemów związanych z równoczesnym związaniem związkiem małżeńskim i związkiem partnerskim i które pozostanie zgodne z dotychczasową intencją projektodawcy.

W tym zakresie proponowanym rozwiązaniem mogłoby być wykorzystanie istniejącej już procedury transkrypcji zagranicznych aktów stanu cywilnego, w tym wypadku zagranicznego aktu małżeństwa. Ponieważ obecną intencją projektodawcy nie jest wprowadzanie pełnej równości małżeńskiej dla par osób tej samej płci, oczywistym jest, że ta transkrypcja musiałaby przebiegać w częściowo odmienny sposób niż dotychczasowy. Proponowane w tym zakresie przez nas rozwiązanie dotyczyłoby transkrypcji zagranicznych aktów małżeństwa w Polsce, w taki sposób, aby po transkrypcji, w polskim akcie stanu cywilnego widniała wzmianka, że akt dotyczy zagranicznego małżeństwa osób tej samej płci. Jednocześnie zmianie uległaby treść art. 2 ust. 2 projektowanej ustawy: “Przepisy niniejszej ustawy stosuje się także do małżeństw osób tej samej płci, zawartych zgodnie z prawem innego niż Rzeczpospolita Polska państwa, traktując je tak jakby były one rejestrowanymi związkami partnerskimi.”



Powyższa regulacja, w proponowanym zakresie, wymagałaby także zmian w zakresie ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego, poprzez dodanie w art. 104 tej ustawy ustępu 2a o treści:

„W przypadku transkrypcji zagranicznego dokumentu potwierdzającego zawarcie małżeństwa przez osoby tej samej płci, w polskim akcie stanu cywilnego dodaje się wzmiankę <<małżeństwo uznawane w ramach art. 2 ust. 2 ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich jako związek partnerski>>”

Tak sformułowane rozwiązanie legislacyjne miałyby cztery zasadnicze zalety – po pierwsze umożliwiłoby ono uproszczenie procesu rejestracji związków par tej samej płci, które zawarłyby za granicą związek małżeński, ponieważ konieczne byłoby wyłącznie dokonanie transkrypcji zagranicznego aktu małżeństwa, zamiast zawierania drugiego odrębnego od małżeństwa związku partnerskiego. Po drugie pozwoliłoby na uniknięcie problemów i komplikacji związanych z zawarciem przez dwie osoby zarówno związku małżeńskiego jak i związku partnerskiego jednocześnie, w dwóch różnych systemach prawnych (krajowym i zagranicznym). Po trzecie umożliwiłoby utrzymanie jednolitej terminologii na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego oraz prawa unijnego. Po czwarte, proponowane rozwiązanie miałyby wymiar symboliczny – polskie ustawodawstwo nie ignorowałoby faktu wcześniejszego zawarcia przez dwie osoby związku małżeńskiego za granicą i nie wymuszałyby na nich dodatkowego zawarcia związku partnerskiego w Polsce. Ostatecznie to rozwiązanie sprzyjałoby także prawidłowemu stosowaniu Rozporządzeń Rady (UE) 2016/1103 oraz 2016/1104 w przypadku przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do mechanizmu wzmocnionej współpracy w tym zakresie. Jednocześnie takie rozwiązanie pozostanie zgodne intencją projektodawcy – do wszystkich związków osób tej samej płci w Polsce byłyby jednolicie stosowane przepisy ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich.

#### **b) art. 22 projektowanej ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich.**

Przedmiotowy artykuł odnosi się do kwestii opieki wykonywanej przez osoby pozostające w rejestrowanym związku partnerskim w stosunku do małoletnich dzieci drugiej strony tego związku. Obecnie projektowana ustawa, przewiduje w art. 22 ust. 1, przewiduje ograniczone



prawo do uczestniczenia w sprawowaniu bieżącej pieczy i wychowaniu małoletniego dziecka, o ile nie sprzeciwi się temu drugi z rodziców wykonujących władzę rodzicielską nad małoletnim.

Treść obecnie proponowanego przepisu jest zbyt wąska i prowadzi do nieuprawnionego różnicowania podmiotów będących w podobnych sytuacjach. Należy podkreślić że małoletnie dziecko, poza władzą rodzicielską, może być także pod opieką osoby innej niż rodzic, w związku z czym zachodzi także potrzeba zaadresowania tej kwestii w ustawie. Jako przykład takiej sytuacji można wskazać powierzenie małoletniego dziecka pod opiekę siostry matki, w sytuacji śmierci obojga rodziców. Brak jest podstaw, aby w sytuacji wejścia przez tę siostrę w rejestrowany związek partnerski, pozbawiać jej partnera lub partnerkę uprawnień do uczestniczenia w pieczy i wychowaniu małoletniego dziecka. W związku z powyższym, zasadne byłoby dodanie do art. 22 ust. 1 projektowanej ustawy słów „lub opieką” po słowach „...pozostającym pod władzą rodzicielską“.

Należy zwrócić także uwagę na sytuacje, w których prawo do zgłoszenia sprzeciwu o którym mowa w art. 22 ust. 1 projektowanej ustawy, będzie instrumentalnie wykorzystywane przez jedno z rodziców małoletniego do wywierania nieuzasadnionego wpływu na drugiego z rodziców. W tej sytuacji wydaje się zasadnym, w przypadku nadużywania tego prawa lub ze względu na dobro dziecka, umożliwienie sądowi opiekuńczemu kontrolę sposobu władzy rodzicielskiej jednego z rodziców także w tym zakresie i jej ewentualne ograniczenie w przypadku gdyby była nadużywana. Przyznać należy, że obecnie kwestia określenia zakresu ograniczenia władzy rodzicielskiej, w zasadniczej części podlega dyskrecjonalnej władzy sądów rodzinnych i opiekuńczych, jednakże ponieważ sprzeciw o którym mowa w art 22 ust. 1 projektowanej ustawy jest nową instytucją, wydaje się, że w celu uniknięcia późniejszych sporów interpretacyjnych, warto byłoby zaznaczyć w ustawie, że prawo do jego zgłoszenia, w przypadku jego nadużywania lub gdy wymaga tego dobro małoletniego, może podlegać ograniczeniu przez Sąd opiekuńczy w ramach orzeczenia o ograniczeniu władzy rodzicielskiej. Nietrudno jest sobie wyobrazić sytuacje w których takie prawo mogłoby być nadużywane – np. poprzez żądanie od drugiego z rodziców zmniejszenia lub wręcz zwolnienia z obowiązku alimentacyjnego, żądanie ustępstw przy dziale majątku małżeńskiego po rozwodzie lub w





sytuacji, gdy sprzeciw jest zgłaszany po kilku lub kilkunastu latach uczestniczenia przez partnera w wychowaniu małoletniego dziecka.

**c) art. 26 ust. 3 projektowanej ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich.**

Zwracamy uwagę na kwestię zachowania zasad poprawnej legislacji przy art. 26 ust. 3 projektowanej ustawy, poprzez zmianę szyku przepisu, t. j. poprzez najpierw sformułowanie głównej zasady dotyczącej terminu unieważnienia związku partnerskiego, a później poprzez dodanie wyjątku od niej. Propozycja nowego brzmienia przepisu to:

“Nie można żądać unieważnienia związku partnerskiego po upływie lat trzech od jego zawarcia, a w przypadkach o których mowa w art. 25 pkt 3) ustawy, także po upływie sześciu miesięcy od ustania stanu wyłączającego świadome wyrażenie woli, od wykrycia błędu lub ustania obawy wywołanej groźbą”

**d) art. 5 projektowanej ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o rejestrowanych związkach partnerskich – kwestia ustalenia kontaktów**

Obecna regulacja, zarówno w zakresie ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich lub przepisów wprowadzających, nie reguluje kwestii prawa do utrzymywania kontaktów z małoletnim dzieckiem jednej ze stron związku partnerskiego po jego rozwiązaniu. Oczywistym jest to, że po wejściu w życie proponowanych ustaw, będzie dochodziło zarówno do zawiązywania jak i rozwiązywania związków partnerskich w znacznych odstępach czasu. W związku z tym, możliwe są także sytuacje, w których małoletnie dziecko będzie wychowywać się z partnerką swojego ojca lub matki, współuczestniczącą w sprawowaniu nad nim pieczy, o której mowa w art. 22 projektowanej ustawy o rejestrowanych związkach partnerskich, przez dłuższy czas. Proponowane regulacje nie odnoszą się w ogóle do tej kwestii. Na gruncie obowiązującego prawa, podstawą do orzekania o prawie kontaktów byłego partnera jednego z rodziców mógłby być art. 113<sup>6</sup> Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, który obecnie brzmi w następujący sposób:

„Przepisy niniejszego oddziału [o kontaktach z dzieckiem – F.R.] stosuje się odpowiednio do kontaktów rodzeństwa, dziadków, powinowatych w linii prostej, a także innych osób, jeżeli



„sprawowały one przez dłuższy czas pieczę nad dzieckiem.”

W naszej ocenie istnieją wątpliwości co do możliwości zastosowania tego przepisu do osoby, która w przeszłości uczestniczyła w sprawowaniu pieczy nad małoletnim, ze względu na stosowanie przez ustawodawcę dwóch odmiennych terminów „sprawować pieczę” a „uczestniczyć w sprawowaniu pieczy”. Wydaje się, że w obecnie omawianym projekcie ustawy, sformułowanie „uczestniczyć w sprawowaniu pieczy” jest celowym zabiegiem ustawodawcy, który chce wskazać, że uczestniczenie w sprawowaniu pieczy w tym przypadku jest zależne od prawa rodzica do jej sprawowania. W związku z powyższym, godnym rozważenia byłoby wprowadzenie w art. 5 projektowanej ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o rejestrowanych związkach partnerskich punktu 8a) o następującej treści:

„art. 113<sup>6</sup> otrzymuje brzmienie:

<<Przepisy niniejszego oddziału stosuje się odpowiednio do kontaktów rodzeństwa, dziadków, powinowatych w linii prostej, a także innych osób, jeżeli uczestniczyły one w sprawowaniu lub sprawowały one przez dłuższy czas pieczę nad dzieckiem.>>

Wprowadzenie przedmiotowej zmiany, z jednej strony, różnicować będzie związek małżeński od partnerskiego, w ten sposób, że przy rozwiązaniu związku małżeńskiego orzeka się obligatoryjnie o kontaktach z małoletnimi dziećmi, natomiast w przypadku związku partnerskiego, orzeczenie takie będzie się odbywało wyłącznie na wniosek, tylko jeżeli będzie to uzasadnione długim czasem uczestniczenia w sprawowaniu pieczy oraz dobrem dziecka.

**e) art. 5 projektowanej ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o rejestrowanych związkach partnerskich – kwestia domniemania ojcostwa**

Dodatkowo, proponujemy dodanie, do art. 5 projektowanej ustawy - Przepisy wprowadzające ustawę o rejestrowanych związkach partnerskich pkt 5a) o następującej treści:

art. 62 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Jeżeli dziecko urodziło się w czasie trwania małżeństwa lub związku partnerskiego albo



przed upływem trzystu dni od jego ustania lub unieważnienia, domniemywa się, że pochodzi ono od męża matki lub mężczyzny z którym matka była w związku partnerskim. Domniemania tego nie stosuje się, jeżeli dziecko urodziło się po upływie trzystu dni od orzeczenia separacji.

§ 2. Jeżeli dziecko urodziło się przed upływem trzystu dni od ustania lub unieważnienia małżeństwa lub związku partnerskiego, lecz po zawarciu przez matkę, następującego po którymkolwiek z nich, małżeństwa lub związku partnerskiego z innym mężczyzną, domniemywa się, że pochodzi ono od tego mężczyzny. Domniemanie to nie dotyczy przypadku, gdy dziecko urodziło się w następstwie procedury medycznie wspomaganego prokreacji, na którą wyraził zgodę pierwszy mąż matki lub mężczyzna z którym matka była w poprzednim związku partnerskim.

§ 3. Domniemania powyższe mogą być obalone tylko na skutek powództwa o zaprzeczenie ojcostwa.”

Powyższa zmiana ma na celu ochronę praw małoletnich dzieci osób, którzy były w związkach partnerskich. Żadna z projektowanych ustaw nie odnosiła się do kwestii domniemania ojcostwa w przypadku związku partnerskiego. Wydaje się obecnie, że ze względu na projektowany, monogamiczny, charakter związków partnerskich, rozsądnym byłoby wprowadzenie instytucji domniemania ojcostwa w przypadku zawarcia takiego związku oraz w sytuacji w której matka, po ustaniu małżeństwa, weszła w związek partnerski. W sytuacji gdyby pozostawić obecne przepisy bez zmian, w przypadku gdyby w ciągu trzystu dni od ustania lub unieważnienia małżeństwa matka weszła w związek partnerski z inną osobą, w dalszym ciągu istniałoby domniemanie ojcostwa jej byłego męża, co wiązałoby się z potencjalnie długotrwałym procesem o zaprzeczenie ojcostwa, w sytuacji gdy zawarto nowy, formalny i zarejestrowany, związek. Dodatkowo proponowana zmiana ma na celu zabezpieczenie małoletnich dzieci urodzonych w trakcie trwania związku partnerskiego, w taki sposób, aby istniało domniemanie ojcostwa partnera matki, co ułatwiłoby ewentualne dochodzenie alimentów wobec małoletnich dzieci lub inne roszczenia związane z wykonywaniem władzy rodzicielskiej. Takie rozwiązanie zabezpiecza także prawa ojców dzieci urodzonych w trakcie trwania związków partnerskich, ponieważ dzięki domniemaniu ojcostwa, nawet po ustaniu związku partnerskiego, nie będą musieli oni występować o ustalenie ojcostwa, tylko będą mogli realizować prawa związane z własnym ojcostwem od razu.



#### **IV. Podsumowanie.**

Proponowane projekty ustaw: o rejestrowanych związkach partnerskich oraz zawierającej przepisy wprowadzające do tejże, prawidłowo wdrażają do porządku krajowego instytucję związków partnerskich. Uwagi i propozycje poprawek ujęte w niniejszej opinii mają na celu harmonizację przepisów prawa krajowego z przepisami obowiązującym w Unii Europejskiej, harmonizującymi kwestie uznawania orzeczeń, jurysdykcji i prawa właściwego w tym zakresie, a także uzupełnienie ewentualnych luk bądź wątpliwości interpretacyjnych mogących powstać na gruncie projektowanych ustaw. Brak jest z naszej strony zastrzeżeń co do istoty samej regulacji oraz proponowanych zmian wdrażanych w ramach przepisów wprowadzających ustawę o rejestrowanych związkach partnerskich, a ustawa po wprowadzeniu proponowanych zmian powinna być gotowa do wprowadzenia do obrotu prawnego.

Opracowali:

dr hab. Anna Śledzińska-Simon, prof. UW

r. pr. Filip Rakoczy