



KULTURA PRAWNA

ISSN: 2545-3734

CZASOPISMO INSTYTUTU NA RZECZ KULTURY PRAWNEJ *ORDO IURIS*
THE LEGAL CULTURE. THE JOURNAL OF THE *ORDO IURIS* INSTITUTE

NR 1 (1/2018)

S. 26-35

WWW.KULTURAPRAWNA.PL

BARTOSZ ZALEWSKI

PRAWNIK, EKSPERT INSTYTUTU NA RZECZ KULTURY PRAWNEJ *ORDO IURIS*

ARTYKUŁ STANOWI ZMODYFIKOWANĄ CZĘŚĆ ARGUMENTACJI PRZEDSTAWIONEJ W OPINII *AMICI CURIAE* TRYBUNAŁOWI KONSTYTUCYJNEMU W SPRAWIE POŁĄCZONYCH SKARG KONSTYTUCYJNYCH ROZPOZNAWANYCH PRZEZ TK POD SYGNATURĄ SK 12/17, PRZYGOTOWANEJ WE WSPÓŁPRACY Z DREM MARCINEM OLSZÓWKĄ.

KILKA UWAG NA TEMAT WYKŁADNI I ZNACZENIA ART. 18 KONSTYTUCJI RP

UWAGI WPROWADZAJĄCE

Artykuł 18 Konstytucji RP ma fundamentalne znaczenie dla zdefiniowania pojęcia małżeństwa w polskim porządku prawnym. Determinuje dwie podstawowe cechy związku małżeńskiego – monogamiczny charakter oraz odmiennosc płci małżonków. Oczywiście, treść art. 18 ustawy zasadniczej w zakresie dotyczącym małżeństwa nie wyczerpuje bogactwa wszystkich elementów tej szczególnej relacji łączącej dwoje osób: formalnego sposobu dobrowolnego zawarcia małżeństwa, zakładanej z góry trwałości związku, równości małżonków czy ukierunkowania na realizację funkcji prokreacyjnej i opiekuńczej. Zawiera jednak elementy, które ustrojodawca uznał za najistotniejsze oraz odpowiadające naturalnej i głęboko zakorzenionej w europejskiej tradycji prawnej tożsamości związku małżeńskiego.

Zgodnie z art. 18 Konstytucji „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”. Zgodnie poglądem, który zdecydowanie dominuje w polskiej doktrynie prawa – tak rodzinnego, jak i konstytucyjnego – prawodawca konstytucyjny jednoznacznie wskazał, że w prawie polskim małżeństwem jest wyłącznie związek między kobietą oraz mężczyzną². Zdanie przeciwne wyrazili nieliczni autorzy: E. Łętowska i J. Woleński³ oraz A. Jezusek⁴.

Odnosnie do art. 18 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny zauważył, 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”⁵. Co więcej, Trybunał w wyroku z dnia 11 maja 2011 r. wskazał, że: „Przepis ten [tj. art. 18 Konstytucji RP – przyp. B.Z.], z jednej strony, stanowi dyrektywę interpretacyjną pozostałych norm konstytucyjnych i ustawowych, nakazującą najpełniejszą realizację zasady ochrony macierzyństwa, rodzicielstwa i małżeństwa. Z drugiej strony, art. 18 Konstytucji pełni rolę normy programowej. Jest on elementem przyjętej przez ustrojodawcę aksjologii konstytucyjnej”⁶. Oznacza to, że interpretacja poszczególnych postanowień ustawy zasadniczej odbywać się musi z uwzględnieniem treści art. 18, nie mogąc prowadzić do wniosków literalnie sprzecznych z omawianym przepisem. Jednocześnie art. 18 Konstytucji wyznacza kierunki polityki, jaką prowadzić powinny władze publiczne – roztaczając nad małżeństwem opiekę oraz zapewniając mu należyta ochronę⁷.

WYKŁADNIA SYSTEMOWA I SYSTEMOWO-AKSJOLOGICZNA

Szczególne znaczenie art. 18 wynika między innymi z jego umiejscowienia w rozdziale I Konstytucji RP, zatytułowanym „Rzeczpospolita”, który normuje fundamentalne dla państwa polskiego zasady ustrojowe⁸. Wbrew opinii A. Jezuska, podnoszącego, że usytuowanie przepisu „przemawia przeciwko tezie, że ustrojodawca kształtuje w tym przepisie instytucję małżeństwa”⁹, skonstatować trzeba, iż prawodawca konstytucyjny trafnie i celowo scharakteryzował małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, a z obowiązku ochrony i opieki nad nim uczynił jedną z naczelných zasad ustrojowych. W zakresie materii konstytucyjnej wchodzi bowiem nie tylko zagadnienie określenia podstawowych zasad ustroju państwowego (politycznego), ale także społeczno-gospodarczego oraz gospodarczego⁹. Jednym z fundamentów ustroju społeczno-gospodarczego Rzeczypospolitej – obok instytucji ekonomicznych, takich jak własność prywatna czy wolność działalności gospodarczej – są instytucje *stricte* społeczne, czyli rodzina, stanowiąca pierwotną względem państwa wspólnotę ludzką, oraz właśnie małżeństwo, które

² Zob. E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja związków partnerskich a Konstytucja RP z 1997 r.*, „Państwo i Prawo” t. 68, z. 6 (2013), s. 23–25.

³ Zob. A. Jezusek, *Możliwość instytucjonalizacji związku osób tej samej płci w świetle art. 18 Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” t. 23, z. 4 (129) (2015), s. 68 i n.

⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2005, sygn. akt K 18/04, OTK-A 2005/5/49.

⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2011 r., sygn. akt SK 11/09, OTK-A 2011/4/32.

⁶ Szerzej na temat pojęcia opieki i ochrony nad małżeństwem zob. M. Olszówka, dz. cyt., s. 15 i n.

⁷ Tamże, s. 15.

⁸ A. Jezusek, dz. cyt., s. 72.

⁹ Zob. A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. 2, Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, Lublin 2009, s. 204; M. Granat, [w:] *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, wyd. 5, Oficyna Wydawnicza Verba, Lublin 2008, s. 17.

jest naturalnym środowiskiem zakładania nowej rodziny. Jak słusznie podnosi się w literaturze przedmiotu, ustrojowe znaczenie małżeństwa podkreśla umieszczenie omawianej regulacji tuż po dyspozycjach dotyczących zasad ustroju politycznego, natomiast przed tymi, które dotyczą zagadnień gospodarczych (artykuły 20–24 Konstytucji RP)¹⁰. Rodzina i małżeństwo – służąc sformułowanemu w Preambule Konstytucji zobowiązaniu Narodu Polskiego do przekazania przyszłym pokoleniom wszystkiego, co cenne z tysiącletniego dorobku polskiej państwowości – stanowią fundament ustroju społecznego Rzeczypospolitej.

Konsekwencją przyjętej w Konstytucji RP systematyki jest konieczność zastosowania szczególnych rygorów ewentualnej modyfikacji art. 18, określonych w art. 235 ust. 5 i 6 Konstytucji RP – z możliwością wniosku przez podmioty uprawnione o przeprowadzenie referendum zatwierdzającego ustawę o zmianie Konstytucji¹¹. Zakładając racjonalność działań prawodawcy, zabieg ten uznać należy za celowy i przemyślany – ma on podkreślić rangę dóbr prawnie doniosłych, wymienionych w art. 18.

Przywołać należy wyrażony w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego pogląd, zgodnie z którym sam art. 18 współkreuje aksjologię konstytucyjną – co wynika między innymi z jego umiejscowienia w rozdziale I Konstytucji¹². Oznacza to, że omawiany przepis determinuje rozumienie wszystkich innych przepisów dotyczących małżeństwa, zarówno tych o randze konstytucyjnej, jak i pozakonstytucyjnej¹³. Jak wskazuje M. Szydło, omawiana regulacja stanowi dyrektywę interpretacyjną pozostałych norm konstytucyjnych i ustawowych w sposób umożliwiający najpełniejszą realizację zasady ochrony małżeństwa¹⁴. Sam art. 18 musi być z kolei interpretowany w zgodzie z Preambułą Konstytucji, która odwołuje się między innymi do chrześcijańskiego dziedzictwa Narodu Polskiego.

Artykuł 18 Konstytucji stanowi, że małżeństwo – wymieniane obok innych istotnych wartości i rozumiane jako związek jednej kobiety i jednego mężczyzny – znajduje się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Z tego punktu widzenia z art. 18 wyprowadzić można normę programową, adresowaną tak do ustawodawcy zwykłego, jak i w ogóle do wszystkich organów władzy publicznej¹⁵. Warto wskazać w tym miejscu trafne spostrzeżenie Trybunału Konstytucyjnego, zawarte w wyroku z dnia 18 maja 2005 r., sygn. akt K 16/04, zgodnie z którym wyraźnie dostrzegalna jest tożsamość inspiracji aksjologicznej art. 18 oraz art. 71 Konstytucji RP¹⁶. Trybunał podkreślił także, że „w świetle aksjologii przyjętej w obowiązującej w Polsce Konstytucji, rodzina i małżeństwo są wartościami, które zajmują szczególnie wysoką rangę w hierarchii wartości konstytucyjnych”¹⁷. Od strony pozytywnej wszelkie organy władzy publicznej powinny dążyć do afirmacji małżeństwa, podejmować działania mające na celu umocnienie więzi rodzinnych i zachowania trwałości węzła łączącego małżonków. Od strony negatywnej

¹⁰ W. Borysiak, dz. cyt., s. 466.

¹¹ Co podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04, OTK-A 2005/5/49.

¹² Tamże. Zob. również wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 grudnia 2013 r., sygn. akt P 40/12, OTK-ZU 2013/9A/133.

¹³ Por. M. Dobrowolski, *Status prawny rodziny w świetle nowej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” t. 7, nr 4 (1999), s. 26.

¹⁴ M. Szydło, dz. cyt., punkt IV A, podpunkt 1.

¹⁵ Tamże. O charakterze art. 18 Konstytucji jako normy programowej zob. także: L. Garlicki, dz. cyt., uwaga 4.

¹⁶ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 maja 2005 r., sygn. akt K 16/04, OTK-A 2005/5/51.

¹⁷ Tamże.

natomiast z zasady ochrony małżeństwa wyprowadzić należy zakaz instytucjonalizacji związków alternatywnych – tak heteroseksualnych, jak i homoseksualnych¹⁸. W świetle przyjętej przez prawodawcę konstytucyjnego aksjologii związku alternatywne wobec małżeństwa powinny zostać prawnie indyferentne – z jednej bowiem strony art. 18 zabrania ich afirmacji (co siłą rzeczy godziłoby w autorytet instytucji małżeństwa), z drugiej zaś ustawodawca zwykły nie jest uprawniony do ingerencji w życie prywatne osób, które w związkach takich pozostają (tj. nie zdecydowały się wstąpić w związek małżeński), co gwarantuje art. 47 Konstytucji RP¹⁹. Jak słusznie zauważył W. Borysiak: „Treścią art. 18 Konstytucji RP jest ustanowienie adresowanego do ustawodawcy zakazu rejestrowania związków faktycznych dwojga osób fizycznych (niezależnie od płci osób w nich pozostających) w sposób inny niż poprzez nadanie im charakteru małżeństwa. To zaś zostało ograniczone jedynie do związków pomiędzy kobietami i mężczyznami (...)”²⁰.

Dodać trzeba, że ustawodawca zwykły powinien dążyć do optymalizacji wartości wynikających z art. 18 Konstytucji, tj. wprowadzać regulacje umożliwiające ich maksymalną realizację²¹. Wynika to z faktu, że adresatami obowiązku roztoczenia szczególnej opieki i ochrony nad małżeństwem i innymi wartościami określonymi w omawianym przepisie są wszystkie władze publiczne, jak również inne podmioty, którym powierzono zadania z zakresu wykonywania władztwa publicznego²².

WYKŁADNIA CELOWOŚCIOWA

Przychylni koncepcji dopuszczalności małżeństw jedнопłciowych Autorzy, odnosząc się w swojej argumentacji do kwestii związanych z wykładnią celowościową art. 18 Konstytucji, starają się deprecjonować jej wagę²³. Sugerują oni, że Konstytucja jest aktem, który powinien być interpretowany w sposób dynamiczny i odpowiadający aktualnym trendom społecznym. Zasadniczo stwierdzić należy, że wartości wykładni celowościowej, polegającej na dekodowaniu rzeczywistych zamiarów prawodawcy w chwili uchwalania aktu normatywnego, nie można przeceniać. Trzeba jednak pamiętać, że dynamiczna wykładnia przepisów prawa nie może prowadzić do wniosków radykalnie odmiennych od tych, które uzyskane zostaną w toku dokonywania wykładni celowościowej. Jeżeli bowiem formuła prawna aktu normatywnego wyczerpała się i jest nieadekwatna do otoczenia społecznego, to zasadą powinna być jego zmiana podejmowana we właściwym trybie (legislacyjnym). W odmiennym przypadku następuje odejście od kanonów państwa prawa w stronę „państwa sędziowskiego”, w którym podmioty orzecznicze przejmują funkcje władzy ustawodawczej (względnie – ustrojodawczej). Stan taki budziłby zasadnicze wątpliwości z punktu widzenia art. 2 oraz 10 ust. 1 i 2 Konstytucji RP.

18 Zob. M. Olszówka, dz. cyt., s. 17.

19 Por. B. Banaszekiewicz, dz. cyt., s. 619 i n.; M. Szydło, dz. cyt., punkt IV A, podpunkt 3.

20 W. Borysiak, dz. cyt., s. 484.

21 Tak – z powołaniem na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – M. Szydło, dz. cyt., punkt IV A, podpunkt 1.

22 M. Olszówka, dz. cyt., s. 16.

23 Zob. A. Jezusek, dz. cyt., s. 86–87; E. Łętowska, J. Woleński, dz. cyt., s. 30–33.

W toku dyskusji nad treścią aktualnego art. 18, podejmowaną na gruncie Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego (KKZN), wyraźnie wskazywano na intencję prawodawcy konstytucyjnego, związaną z redakcją tego przepisu. Miał on wykluczać możliwość ukształtowania w ustawodawstwie zwykłym małżeństwa jako związku innego niż zawierany pomiędzy osobami płci przeciwnej²⁴. Nadmienić warto, że nawet środowiska lewicowe akceptowały tego rodzaju rozumienie omawianej dyspozycji konstytucyjnej²⁵.

Analiza sprawozdań z posiedzeń KKZN potwierdza wyniki przedstawionej wykładni logiczno-językowej art. 18 Konstytucji RP. W dyskusji członków KKZN oraz ekspertów wyraźnie dostrzegalne jest, że intencją twórców przepisu było odwołanie się do naturalnej („zastanej” – historycznie ugruntowanej) koncepcji małżeństwa²⁶. W tym kontekście zwrot „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny” interpretować należy nie jako preferencję prawodawcy dla określonej formy małżeństwa – obok innych jego odmian – lecz jako stwierdzenie faktu, że małżeństwo to związek kobiety i mężczyzny, a obowiązkiem władz publicznych jest ochrona i opieka małżeństwa oraz jego tożsamości.

WYKŁADNIA FUNKCJONALNA

Prawidłowe zrozumienie sensu regulacji wynikającej z art. 18 Konstytucji nastąpić musi z uwzględnieniem nie tyle funkcji tego przepisu *per se*, co poprzez jego interpretację uwzględniającą funkcje samego małżeństwa. Jak wskazuje T. Smyczyński, małżeństwo jest trwałym (mimo że nie nierozzerwalnym) i „legalnym związkiem mężczyzny i kobiety, powstałym z ich woli, jako równoprawnych stron w celu wspólnego pożycia, realizacji dobra małżonków, dobra założonej rodziny i jej celów społecznych”²⁷. Prawidłowej realizacji funkcji małżeństwa służyć ma szereg przepisów, w szczególności zawartych w ustawie z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (k.r.o.) oraz w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny²⁸ (k.c.), ale również w licznych ustawach szczególnych, dotyczących przede wszystkim zabezpieczenia socjalnego rodziny, edukacji czy obciążeń podatkowych.

Prowadzi to do wniosku, że otoczenie małżeństwa – związku kobiety i mężczyzny, zawartego w odpowiedniej formie i z poszanowaniem autonomii woli osób, które go zawiązują – szczególną opieką i ochroną ze strony władz publicznych nie jest arbitralną decyzją prawodawcy. Małżeństwo – wraz ze sformalizowaną formą zawarcia oraz prawną kontrolą rozwiązania – spełnia doniosłą funkcję stabilizującą stosunki społeczne²⁹. Tytułem przykładu wspomnieć tu można o domniemaniu ojcostwa męża matki (art. 62 § 1 k.r.o.)³⁰ czy uprzywilejowanej pozycji współmałżonka przy dziedziczeniu ustawowym (art. 931 i n. k.c.)³¹. Przede wszystkim jednak małżeństwo realizuje funkcję prokreacyjną i wychowawczą, która – jakkolwiek niekiedy deprecjonowana – wpłynąć

24 Szczegółowo obrady KKZN w tym względzie relacjonuje B. Banaszkiewicz, dz. cyt., s. 642 i n. oraz W. Borysiak, dz. cyt., s. 467–473.

25 M. Szydło, dz. cyt., punkt IV A, podpunkt 6, przyp. 46.

26 Por. B. Banaszkiewicz, dz. cyt., s. 643.

27 T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2014, s. 24.

28 Dz.U. z 2017 r., poz. 682 i Dz.U. z 2017 r., poz. 459.

29 Por. T. Smyczyński, *Prawo...*, dz. cyt., s. 24.

30 Szczegółowo, osadzone w szerokim kontekście historycznym oraz dogmatycznym rozważania na ten temat są przedmiotem wywodu A. Jurewicz w artykule *Domniemanie ojcostwa – ratio decidendi ustawodawcy*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” t. 6, z. 1 (2006), s. 95 i n.

31 Por. J. Piątkowski, B. Kordasiewicz, *Prawo spadkowe. Zarys wykładu*, LexisNexis Polska, Warszawa 2011, s. 76 i n.

musiała na decyzję prawodawcy o potwierdzeniu ugruntowanego w europejskiej kulturze prawnej kształtu instytucji małżeństwa w polskim porządku prawnym³². W świetle wynikającej z Konstytucji RP aksjologii stwierdzić można, że prawodawca wyraził preferencję dla małżeństwa, jako optymalnego środowiska służącego realizacji funkcji prokreacyjnej i wychowawczej³³. Z niepokojem zasygnalizować należy, że o ile ekskluzywność funkcji prokreacyjnej związków dwupłciowych nie budzi zastrzeżeń z przyczyn naturalnych, o tyle w literaturze pojawiają się niekiedy wątpliwości odnośnie do funkcji wychowawczej³⁴.

ARTYKUŁ 18 KONSTYTUCJI RP A PRAWO PODMIOTOWE DO ZAWARCIA MAŁŻEŃSTWA

Jak wskazuje się w literaturze przedmiotu, możliwe jest wyprowadzenie z art. 18 Konstytucji RP – mimo jego zasadniczo programowego charakteru – prawa podmiotowego do zawarcia małżeństwa³⁵. Stanowisko takie koresponduje z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, który przyjął między innymi, że: „Uczynienie art. 18 Konstytucji związkowym wzorcem kontroli jest celowe, ponieważ żaden przepis rozdziału II Konstytucji, wymieniającego katalog konstytucyjnych praw i wolności, nie stanowi adekwatnej podstawy do wyprowadzenia konstytucyjnych praw podmiotowych, jakie wynikają z faktu wejścia w związek małżeński, choć same roszczenia alimentacyjne chronione są dodatkowo przez art. 64 ust. 1 Konstytucji”³⁶. Wnioskując *a minori ad maius* przyjąć trzeba, że skoro żaden z artykułów rozdziału II Konstytucji RP nie stanowi adekwatnej podstawy do wyprowadzenia konstytucyjnych praw podmiotowych, jakie wynikają z faktu wejścia w związek małżeński, to tym bardziej dotyczyć to powinno samego prawa podmiotowego do zawarcia małżeństwa.

Analizując prawo podmiotowe do zawarcia małżeństwa zwrócić należy uwagę, że nie jest ono prawem bezwzględnym, w żaden sposób nielimitowanym³⁷. Ograniczenia możliwości zawarcia związku małżeńskiego przejawiają się przede wszystkim w regulacjach dotyczących tzw. przeszkód małżeńskich (*impedimenta matrimonii*). Jakkolwiek polski ustawodawca nie posługuje się pojęciem przeszkód (zakazów) małżeńskich, to jest ono historycznie ugruntowane³⁸. W katalogu przeszkód małżeńskich zawartym w polskim k.r.o. nie znajduje się „przeszkoda tożsamości płci” (por. artykuły 10–15 k.r.o.). Wynika to z faktu, że związek monopłciowy stoi w sprzeczności z istotą małżeństwa, potwierdzoną w regulacji konstytucyjnej. Odmienny jest zatem charakter prawny niemożności zawarcia związku małżeńskiego z uwagi na przeszkody małżeńskie, gdzie prawo podmiotowe ulega ograniczeniu ze względu na wartości uznane przez ustawodawcę zwykłego za istotne (a zatem podlegające ocenie z punktu widzenia art. 31 ust. 3 Konstytucji RP), a niemożnością zawarcia małżeństwa przez parę monopłciową, która

32 Pomimo że posiadanie potomstwa nie jest elementem konstytuującym małżeństwo – por. D. Dudek, dz. cyt., s. 177, L. Garlicki zauważa, że rodzicielstwo jest „aksjologicznie preferowanym” elementem małżeństwa – L. Garlicki, dz. cyt., uwaga 5.

33 Tezę tę wydaje się potwierdzać dyspozycja art. 56 § 2 k.r.o., który stanowi, że rozwód nie jest dopuszczalny, jeżeli wskutek niego miałyby ucierpieć dobro wspólnych małoletnich dzieci małżonków.

34 Przykładowo: A. Jezusek, dz. cyt., s. 83.

35 Por. L. Garlicki, dz. cyt., uwaga 5 wraz z przytoczoną tam literaturą.

36 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2011 r., sygn. akt SK 11/09, OTK-A 2011/4/32. Por. jednak wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2000 r., sygn. akt SK 21/99, OTK 2000/5/144 oraz z dnia 4 maja 2004 r., sygn. akt K 8/03, OTK-A 2004/5/37, w których zajęto odmiennie stanowisko.

37 Nadmienić warto, że ogólna dopuszczalność limitacji prawa podmiotowego do zawarcia małżeństwa została potwierdzona w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego – zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2016 r., sygn. akt K 13/15, OTK-A 2016/88.

38 Por. K. Sójka-Zielińska, *Historia prawa*, wyd. 13, LexisNexis Polska, Warszawa 2009, s. 92–93.

39 Por. B. Banaszak, dz. cyt., s. 82, gdzie autor wyraźnie stwierdził, że prawo do zawarcia małżeństwa dotyczy jednej kobiety i jednego mężczyzny, posiadających pełną zdolność do czynności prawnych.

wynika z braku prawa podmiotowego do wejścia w związek małżeński z osobą tej samej płci³⁹. Tezę taką determinuje treść art. 18 Konstytucji, poprzez ukształtowanie instytucji małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny.

ARTYKUŁ 18 KONSTYTUCJI RP A POSTULAT INSTYTUCJONALIZACJI TZW. ZWIĄZKÓW PARTNERSKICH

Brak możliwości instytucjonalizacji związków alternatywnych dla małżeństwa – zarówno homoseksualnych, jak i damsko-męskich –

Ochrona małżeństwa przejawia się m.in. w tym, że do innych związków nie stosuje się skutków prawnych wynikających z zawarcia małżeństwa oraz że nie dopuszcza się takiej wykładni i stosowania przepisów, które prowadziłyby do zrównania pod względem prawnym małżeństwa i innych form pożycia.

choćby inaczej nazwanych i charakteryzujących się odmiennym statusem prawnym (np. zawiązywanych poprzez zawarcie „umowy związku partnerskiego”), również stanowi wyraz poszanowania art. 18 Konstytucji. Warto sięgnąć do judykatury Sądu Najwyższego, który w wyroku z dnia 6 grudnia 2007 r. stwierdził: „Przewidziana w art. 18 Konstytucji ochrona małżeństwa oznacza, że prawnie zalegalizowany związek kobiety i mężczyzny pozostaje pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Ochrona małżeństwa przejawia się m.in. w tym, że do innych związków nie stosuje się skutków prawnych wynikających z zawarcia małżeństwa oraz że nie dopuszcza się takiej wykładni i stosowania przepisów, które prowadziłyby do zrównania pod względem prawnym małżeństwa i innych form pożycia. Ze względu na konstytucyjną zasadę ochrony małżeństwa oraz brak podstaw do uznania braku regulacji prawnej związków pozamałżeńskich za lukę w prawie, niedopuszczalne jest stosowanie unormowań z zakresu prawa małżeńskiego (w tym

wspólności majątkowej i podziału dorobku), nawet w drodze analogii, do innych niż małżeństwo stosunków cechujących się istnieniem więzi osobisto-majątkowych⁴⁰.

Brak stosownych regulacji w tym przedmiocie jest świadomym działaniem ustawodawcy, który respektuje i realizuje dyspozycje konstytucyjne. Za trafny należy uznać pogląd M. Szydło, który zauważa, że: „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 małżeństwu⁴¹. Zasadne jest również postawienie pytania o celowość praktyczną takich ewentualnych uregulowań. Odnośnie do konkubinatów, które tradycyjnie

40 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2007 r., sygn. akt IV CSK 301/07, Lex nr 361309.

41 M. Szydło, dz. cyt., punkt IV A, podpunkt 4.

definiuje się jako związki kobiety i mężczyzny celowo utrzymywane jako pozamałżeńskie⁴², zauważyć można, że skoro osoby pozostające w takiej relacji nie przejawiają woli ich sformalizowania (np. przed kierownikiem USC), to prawdopodobnie nie będą wyrażać chęci zawarcia „związku partnerskiego”.

Należy także zwrócić uwagę, że brak jest w ustawie zasadniczej przepisów, z których bezpośrednio czy pośrednio wyprowadzić by można obowiązek regulacji związków alternatywnych dla małżeństwa przez prawodawcę zwykłego. Trzeba też podkreślić, że przyjęcie interpretacji przeciwnej w sposób istotny naruszałoby aksjologiczną spójność wszystkich postanowień ustawy zasadniczej. Tymczasem – co trzeba wyraźnie zaznaczyć – pozostałe przepisy Konstytucji nie dają żadnych podstaw do podważania aksjologii reprezentowanej przez art. 18.

PODSUMOWANIE

Konkludując powyższe wywody można stwierdzić, że polski prawodawca konstytucyjny ustalając treść art. 18 Konstytucji potwierdził jedynie historycznie ugruntowane rozumienie małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny. Objęcie małżeństwa ochroną wyklucza jednocześnie dopuszczalność instytucjonalizacji alternatywnych form pożycia intymnego w jakimkolwiek układzie podmiotowym. Roztoczenie przez władze publiczne opieki nad związkami małżeńskimi jest z kolei konsekwencją ich doniosłej roli społecznej – są one bowiem aksjologicznie preferowanym środowiskiem zapewnienia ciągłości pokoleń oraz wychowywania dzieci. Stąd właśnie szereg instytucji prawnych, które służyć mają optymalizacji warunków egzystencji małżeństw, zastrzeżonych wyłącznie dla tego rodzaju związków, podczas gdy alternatywne dla nich formy współżycia pozostają co do zasady prawnie indyferentne.

⁴² Zob. B. Oszkiniś, *Pojęcie konkubinatu w świetle polskiej doktryny i orzecznictwa*, „Miscellanea Historico-Iuridica” t. 13, z. 2 (2014), s. 195.

PRZYPISY NIENUMERYCZNE

* Por. L. Garlicki, komentarz do art. 18, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 1, Wstęp, art. 1–29, red. nauk. L. Garlicki, M. Zubik, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2016, uwaga 7. Autor wskazuje, że stanowisko doktryny jest w tej sprawie jest „niemal jednolite”. Por. również: W. Borysiak, komentarz do art. 18 Konstytucji RP, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2016, s. 483–484; R. Sztymchmiller, *Konstytucyjna ochrona małżeństwa i rodziny a ekspansja gender*, „*Studia Prawnoustrojowe*” t. 27 (2015), s. 228; B. Banaszak, *Konstytucyjna regulacja małżeństwa a prawo do zawarcia małżeństwa*, [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa. Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2014, s. 77 i n.; W. Skrzydło, Art. 18, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Lex 2013; B. Banaszakiewicz, „*Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny*”. O niektórych implikacjach art. 18 Konstytucji RP, „*Kwartalnik Prawa Prywatnego*” t. 22, z. 3 (2013), s. 591 i n.; D. Dudek, *Opinia w sprawie ustawy o związkach partnerskich*, „*Przegląd Sejmowy*” t. 20, z. 4(111) (2012), s. 177; R. Piotrowski, *Opinia w sprawie ustawy o związkach partnerskich*, tamże, s. 183–184; M. Pilich, *Związki quasi-małżeńskie w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*, „*Państwo i Prawo*” t. 66, z. 2 (2011), s. 86–87; T. Smyczyński, *Ochrona rodziny w Konstytucji RP*, „*Państwo i Prawo*” t. 49, z. 2 (1994), s. 7–8; M. Olszówka, *Konstytucyjny obowiązek otoczenia małżeństwa ochroną i opieką*, [w:] *Prawa i obowiązki członków rodziny*, t. 1, red. M. Gołowkin-Hudała, A. Wilk, P. Sobczyk, Wydawnictwo IUSatTAX, Opole 2017, s. 13–15. Zob. także M. Szydło, *Opinia prawna na temat petycji nr 145-243/17 w sprawie wprowadzenia ustawowej możliwości zawierania związków partnerskich*, znak: BAS-WAP-1317/2017, <http://orka.sejm.gov.pl/petycje.nsf/nazwa/243/sfile/243.pdf>, dostęp: 26 lipca 2018 r.

ABSTRAKT/ABSTRACT

Przedmiotem artykułu jest analiza znaczenia art. 18 Konstytucji RP – szczególnie w zakresie w jakim definiuje on małżeństwo, jako związek kobiety i mężczyzny – z uwzględnieniem podstawowych metod wykładni. Celem pracy jest wykazanie, że małżeństwem w polskim porządku prawnym może być jedynie związek kobiety i mężczyzny zawarty w odpowiednim trybie, jak również, że z treści art. 18 ustawy zasadniczej wyprowadzić można adresowany do prawodawcy zwykłego zakaz instytucjonalizacji związków alternatywnych dla małżeństwa.

The article analyses the meaning of article 18 of the Polish Constitution, especially insofar as it defines marriage as a relationship between a woman and a man, in consideration of the basic methods of interpretation. The aim of the work is to prove that only a relationship between a woman and a man can be considered as marriage in the Polish legal order, as well as that from the content of article 18 of Constitution one may derive the prohibition for the legislator to institutionalise relationships alternative to marriage.

SŁOWA KLUCZOWE/KEYWORDS

małżeństwo, konstytucja, związki partnerskie

marriage, constitution, civilpartnerships