

USTAWA

z dnia

2020 r.

o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

Art. 1. W Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. poz. 483, z 2001 r. poz. 319, z 2006 r. poz. 1471 oraz z 2009 r. poz. 946) w art. 72 po ust. 2 dodaje się ust. 2a w brzmieniu:

„2a. Przysposobić można dziecko, tylko dla jego dobra. Przysposobić wspólnie mogą tylko małżonkowie. Zakazane jest przysposobienie przez osobę pozostającą we wspólnym pożyciu z osobą tej samej płci.”.

Art. 2. Ustawa wchodzi w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia.

UZASADNIENIE

Proponowana zmiana Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. poz. 483, z późn. zm.) wprowadza do Ustawy Zasadniczej podstawowe regulacje dotyczące instytucji przysposobienia.

Projekt ustawy realizuje ideę ochrony i wsparcia rodziny, w szczególności małoletnich dzieci. Troska o dzieci nierozzerwalnie łączy się z ochroną rodziny, jako naturalnego środowiska, w którym dziecko jest otoczone miłością, gdzie zaspokajane są jego potrzeby emocjonalne i życiowe, gdzie jest wychowywane do swoich przyszłych ról i funkcjonowania w społeczeństwie. Należy w pełni podzielić stanowiska Trybunału Konstytucyjnego akcentujące, że ochrona rodziny realizowana przez władze publiczne musi uwzględniać przyjętą w Konstytucji RP wizję rodziny, jako trwałego związku kobiety i mężczyzny nakierowanego na macierzyństwo i odpowiedzialne rodzicielstwo. Oznacza to, że preferowanym przez ustawodawcę związkiem mającym mieć charakter rodziny jest związek oparty na małżeństwie (m.in. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 kwietnia 2011 r., sygn. akt SK 62/08).

Państwo polskie ma obowiązek wspierać i chronić rodzinę oraz zapewnić jej godne warunki do życia. Dobro rodziny stanowi jeden z priorytetów prezydentury Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej Andrzeja Dudy. Od początku kadencji Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej konsekwentnie podejmuje kolejne działania służące wsparciu rodzin – dzieci, rodziców, osób starszych. Cel ten przyświecał wielu inicjatywom ustawodawczym, które Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej skierował do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej. Dzięki tym inicjatywom, uchwalono m.in.:

- 1) ustawę z dnia 10 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1177) – wyłączając świadczenie wychowawcze 500+ spod egzekucji komorniczej prowadzonej z rachunku bankowego oraz przesądzając o nieuwzględnianiu tego świadczenia przy ustalaniu zakresu obowiązku alimentacyjnego;
- 2) ustawę z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r. poz. 38, z późn. zm.) – obniżając wiek emerytalny kobiet do 60 lat i mężczyzn do 65 lat;
- 3) ustawę z dnia 15 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o uprawnieniach do ulgowych przejazdów środkami publicznego transportu zbiorowego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r. poz. 132) – zrównując uprawnienia polskich dzieci uczących się poza granicami kraju (historii, geografii oraz języka polskiego) z uprawnieniami dzieci

uczęszczających do szkół w kraju w zakresie ulg na publiczną komunikację kolejową i autobusową oraz wejścia do muzeów i parków narodowych, a także przyznającą prawo do ulgowych przejazdów nauczycielom prowadzącym kształcenie w języku polskim poza granicami kraju;

- 4) ustawę z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. poz. 773) – zaostrzającą system kar przewidzianych dla sprawców przestępstw popełnionych na szkodę małoletnich oraz osób nieporadnych;
- 5) ustawę z dnia 15 września 2017 r. o ochronie zdrowia przed następstwami korzystania z solarium (Dz. U. poz. 2111) – wprowadzającą, ze względu na zwiększone ryzyko zachorowania na nowotwory skóry, całkowity zakaz korzystania z solariów przez osoby poniżej 18 roku życia;
- 6) ustawę z dnia 16 maja 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1043) – obejmującą szczególną ochroną przed rozwiązaniem stosunku pracy pracowników – innych członków najbliższej rodziny, korzystających z urlopu macierzyńskiego lub urlopu rodzicielskiego;
- 7) ustawę z dnia 19 lipca 2019 r. o realizowaniu usług społecznych przez centrum usług społecznych (Dz. U. poz. 1818) – wprowadzającą nową jakość w świadczeniu przez gminy usług społecznych dla swoich mieszkańców, poprzez umożliwienie gminom przyjmowania programów usług społecznych, zawierających usługi społeczne odpowiadające na potrzeby mieszkańców gmin, w tym rodziców i dzieci.

Niezależnie od ww. inicjatyw, Prezydent RP współpracował z Radą Ministrów i Parlamentem przy tworzeniu wielu innych programów skierowanych do rodzin, m.in. programu wprowadzającego świadczenie wychowawcze 500+, bezpłatne leki dla osób, które ukończyły 75 rok życia, i kobiet w ciąży, rodzicielskie świadczenie uzupełniające, świadczenie uzupełniające dla osób niezdolnych do samodzielnej egzystencji czy dodatkowe roczne świadczenie pieniężne dla emerytów i rencistów.

Przedkładana inicjatywa jest kolejnym projektem mającym na celu dobro rodziny, w tym przede wszystkim małoletnich dzieci. Wypełnia ona również postanowienia podpisanej przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 10 czerwca 2020 r. „Karty Rodziny”, w części dotyczącej obrony instytucji małżeństwa, poprzez brak zgody na adopcję dzieci przez pary homoseksualne oraz tworzenie dobrych warunków do wychowania dzieci.

W opinii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, troska o małoletnich uzasadnia konieczność podniesienia do rangi normy konstytucyjnej regulacji zawartej w ustawie z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2019 r. poz. 2086, z późn. zm.), zgodnie z którą przysposobić można osobę małoletnią, tylko dla jej dobra. Analogicznie, do rangi takiej normy powinna również zostać podniesiona obecna regulacja Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, zezwalająca na wspólne przysposobienie dziecka wyłącznie małżonkom. Z kolei proponowany zakaz przysposobienia dziecka przez osobę pozostającą we wspólnym pożyciu z osobą tej samej płci jest naturalną konsekwencją wyrażonej w art. 18 Konstytucji RP zasady ochrony i opieki Rzeczypospolitej Polskiej w stosunku do małżeństwa, jako związku kobiety i mężczyzny, oraz rodziny, a także wyrażonej w art. 72 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP gwarancji ochrony przez Rzeczpospolitą Polską praw dziecka. Konstytucja RP, zapewniając ochronę praw dziecka, łączy z nią prawo każdego do żądania od organów władzy publicznej ochrony dziecka przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją. Ponadto, obliuguje władze publiczne do opieki i pomocy dzieciom pozbawionym opieki rodzicielskiej (art. 72 ust. 2 Konstytucji RP). Celem przedkładanej propozycji jest uzupełnienie tych obowiązków państwa i władz publicznych o konkretne regulacje dotyczące przysposobienia.

1. Przysposobienie dziecka tylko dla jego dobra

Zasady przysposobienia regulują przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, a tryb przysposobienia – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460, z późn. zm.).

Przez przysposobienie (adopcję) powstaje z woli osób zainteresowanych taki stosunek prawny, jaki istnieje między rodzicami a dzieckiem, z wszystkimi prawami i obowiązkami, w szczególności władzą rodzicielską i obowiązkiem alimentacyjnym.

Projekt ustawy proponuje podniesienie, do rangi konstytucyjnej, normy stanowiącej, że przysposobić można osobę małoletnią, tylko dla jej dobra (art. 114 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego).

Konstytucja RP nie definiuje pojęcia „dziecka”, ale z całokształtu jej postanowień da się taką definicję wyprowadzić. W art. 65 ust. 3 Konstytucji RP mowa jest o „dziecku do lat 16”, z czego można wywieść, że status dziecka może trwać także po ukończeniu tego wieku. Granicę pomiędzy byciem dzieckiem a dorosłością, ustaloną na ukończenie 18 roku życia, można wyprowadzić z art. 62 ust. 1 (czynne prawo wyborcze) oraz z art. 70 ust. 1 (granica

wiekowa obowiązku szkolnego). Z uwagi na istotę proponowanej nowelizacji Konstytucji RP należy przyjąć tę samą granicę wieku. Potwierdza to także unormowanie art. 114 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, które posługuje się pojęciem „osoby małoletniej”, co również oznacza osobę poniżej 18 roku życia.

Z art. 72 Konstytucji RP wynika uznanie „dobra dziecka” za samodzielną wartość konstytucyjną. Realizacja „dobra dziecka” polega na zapewnieniu mu wzrastania w pełnej rodzinie, w warunkach odpowiadających godności istoty ludzkiej (art. 30 Konstytucji RP), przy zapewnieniu podmiotowości dziecka i przy zapewnieniu niezbędnej pomocy i opieki ze strony władz publicznych (zob. L. Garlicki, M. Derlatka, Komentarz do art. 72 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki, M. Zubik (red.), tom II, Warszawa 2016, str. 780).

Konstytucja RP nie definiuje poszczególnych elementów określających „dobro dziecka”. Trybunał Konstytucyjny przyjmuje, że dobro dziecka to swoista klauzula generalna, której rekonstrukcja powinna odbywać się przez odwołanie do aksjologii konstytucyjnej i ogólnych zasad systemowych. Trybunał Konstytucyjny wskazuje w swoim orzecznictwie, że nakaz ochrony dobra dziecka stanowi podstawową, nadrzędną zasadę polskiego systemu prawa rodzinnego, której podporządkowane są wszelkie relacje w sferze stosunków pomiędzy rodzicami i dziećmi (m.in. wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 28 kwietnia 2003 r., sygn. akt K 18/02, z dnia 11 października 2011 r., sygn. akt K 16/10, oraz z dnia 21 stycznia 2014 r., sygn. akt SK 5/12). Trybunał Konstytucyjny podkreśla także, iż zasada dobra dziecka najpełniej realizuje się w rodzinie naturalnej, w której rodziców z dzieckiem łączą więzi biologiczne.

Dobro dziecka powinno stanowić nadrzędne i najważniejsze kryterium oceny dopuszczalności przysposobienia. Dokonując oceny spełnienia tego wymogu, należy w szczególności brać pod uwagę, czy między rodzicami a dzieckiem zaistnieje więź uczuciowa, czy dziecko będzie miało prawidłowe warunki do wzrastania, czy, ogólnie mówiąc, jego sytuacja życiowa na skutek adopcji ulegnie poprawie. Dziecko dla pełnego i harmonijnego rozwoju powinno wychowywać się w środowisku rodzinnym, w atmosferze miłości, szczęścia i zrozumienia, co w konsekwencji ma go przygotować do życia w społeczeństwie. W żaden sposób o dopuszczalności przysposobienia nie może decydować sama wola dokonania go przez potencjalnych rodziców, dla zaspokojenia własnych potrzeb, jak również względy jedynie materialne.

Należy zauważyć, że „dobro dziecka” akcentuje również art. 3 Konwencji o Prawach Dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r. poz. 526, z późn. zm.), który w ust. 1 stanowi, że we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka. Ponadto, w art. 3 ust. 2 Konwencja akcentuje obowiązek Państwa-Strony działania na rzecz zapewnienia dziecku ochrony i opieki w takim stopniu, w jakim jest to niezbędne dla jego dobra, biorąc pod uwagę prawa i obowiązki jego rodziców, opiekunów prawnych lub innych osób prawnie za nie odpowiedzialnych, i w tym celu podejmowania wszelkich właściwych kroków ustawodawczych oraz administracyjnych. Z kolei art. 21 Konwencji nakazuje Państwom-Stronom uznającym system adopcji zapewnienie, aby dobro dziecka było celem najwyższym, i przestrzeganie przy procedurze adopcji określonych w Konwencji reguł. Sąd Najwyższy podkreśla w swoim orzecznictwie konieczność jednolitego rozumienia „dobra dziecka”, zarówno przy wykładni norm Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, jak i wiążących Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2006 r., sygn. akt IV CSK 127/06).

2. Wspólne przysposobienie wyłącznie przez małżonków

Konsekwencją nadrzędności przesłanki „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym jest propozycja przeniesienia na poziom normy konstytucyjnej postanowienia, że przysposobić wspólnie dziecko mogą tylko małżonkowie (art. 115 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego).

Zgodnie z art. 18 Konstytucji RP, małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Konstytucja RP jednoznacznie definiuje małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny. Kwestia ta była przedmiotem długich i ożywionych dyskusji w czasie prac nad projektem Konstytucji RP z 1997 r. (zob. W. Borysiak, Komentarz do art. 18 Konstytucji [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz art. 1-86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, str. 468 i n.). Małżeństwo ma wyjątkową pozycję w polskim systemie prawnym, jako zarejestrowany związek pomiędzy kobietą i mężczyzną, oparty na więzi emocjonalnej, psychicznej, fizycznej, społecznej i gospodarczej. Doktryna wskazuje konstytucyjne cechy małżeństwa. Poza specjalnym statusem prawnym i heteroseksualnym charakterem małżeństwa,

jest to także charakter monogamiczny i formalny (urzędowa rejestracja faktu zawarcia małżeństwa), trwałość oraz równość praw małżonków (art. 32 i 33 Konstytucji RP).

W ślad za ujęciem konstytucyjnym, analogicznie małżeństwo określa art. 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Takie rozumienie małżeństwa jest jednolite w obrębie całego polskiego prawa publicznego i prywatnego (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r., sygn. akt II FSK 373/07).

Z jednej strony art. 18 Konstytucji RP jest elementem aksjologii konstytucyjnej, z drugiej ma podstawowe znaczenie dla określenia zasad polityki państwa oraz zadań władzy publicznej w stosunku do małżeństwa i rodziny. Wynika to wprost z umiejscowienia w rozdziale I Konstytucji RP, zawierającym przepisy określające podstawowe zasady ustroju. Przepis art. 18 można zatem uznać za „konstytucyjną zasadę naczelną”, gdyż posiada charakter *lex generalis* w stosunku do szczegółowych zagadnień wyrażonych przez ustrojodawcę w innych przepisach Konstytucji RP regulujących relacje rodzinne. Komentatorzy Ustawy Zasadniczej zwracają uwagę, że art. 18 Konstytucji RP jest podstawą dla regulacji art. 72, który zapewnia ochronę praw dziecka.

W piśmiennictwie podkreśla się, że art. 18 Konstytucji RP ustala zasadę heteroseksualności małżeństwa, będącą nie tyle zasadą ustroju, co normą prawną, która zakazuje ustawodawcy zwykłego nadawania charakteru małżeństwa związkom pomiędzy osobami jednej płci (zob. L. Garlicki, Komentarz do art. 18 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki, M. Zubik (red.), tom I, Warszawa 2016, str. 494 i literatura tam podana). Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04, którego przedmiotem była ocena zgodności z Konstytucją Traktatu między Królestwem Belgii, Królestwem Danii, Republiką Federalną Niemiec, Republiką Grecką, Królestwem Hiszpanii, Republiką Francuską, Irlandią, Republiką Włoską, Wielkim Księstwem Luksemburga, Królestwem Niderlandów, Republiką Austrii, Republiką Portugalską, Republiką Finlandii, Królestwem Szwecji, Zjednoczonym Królestwem Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej (Państwami Członkowskimi Unii Europejskiej) a Republiką Czeską, Republiką Estońską, Republiką Cypryjską, Republiką Łotewską, Republiką Litewską, Republiką Węgierską, Republiką Malty, Rzeczpospolitą Polską, Republiką Słowenii, Republiką Słowacką dotyczącego przystąpienia Republiki Czeskiej, Republiki Estońskiej, Republiki Cypryjskiej, Republiki Łotewskiej, Republiki Litewskiej, Republiki Węgierskiej, Republiki Malty, Rzeczypospolitej Polskiej, Republiki Słowenii i Republiki Słowackiej do Unii Europejskiej, podpisanego w Atenach w dniu 16 kwietnia 2003 r. (Dz. U. z 2004 r. poz. 864), podkreślił, że

małżeństwo (jako związek kobiety i mężczyzny) uzyskało w prawie krajowym Rzeczypospolitej Polskiej odrębny status konstytucyjny, zdeterminowany postanowieniami art. 18 Konstytucji RP. Zmiana tego statusu byłaby możliwa jedynie przy zachowaniu rygorów trybu zmiany Konstytucji RP, określonych w art. 235 tego aktu.

Uzupełniając omówienie art. 18 Konstytucji RP na potrzeby niniejszego projektu ustawy, podkreślić należy, że w przepisach Ustawy Zasadniczej nie zdefiniowano pojęcia „rodzina”. Ponadto, przez ochronę małżeństwa, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa należy rozumieć działania podejmowane przez władze publiczne wobec podmiotów zewnętrznych. Państwo, a właściwie wszystkie trzy rodzaje władz państwowych, ma nie dopuszczać do zagrożenia małżeństwa, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa ze strony obcych podmiotów w sferze moralnej, społecznej, gospodarczej, obyczajowej czy religijnej (J. Boć, [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, J. Boć (red.), Wrocław 1998, str. 48). Opieka odnosi się do obowiązków władz publicznych skoncentrowanych na tworzeniu systemów pomocy i wsparcia wobec małżeństw, rodzin i rodziców, szczególnie znajdujących się w trudnej sytuacji materialnej. Ten aspekt obowiązków władzy publicznej jest, w opinii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, sprawą fundamentalną w procesie kształtowania polityki państwa.

Z uwagi na cel przedstawionej inicjatywy podkreślenia wymaga także, iż obowiązki władz publicznych wynikające z art. 18 Konstytucji RP, w postaci ochrony małżeństwa i rodziny, odnoszą się do każdego małżeństwa, jako związku kobiety i mężczyzny, oraz każdej rodziny na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w tym także rodziny cudzoziemców. Dotyczy to również ukształtowanych na tle ustawodawstwa innych państw relacji małżeńskich i rodzicielskich, jednakże pod warunkiem, że związek taki jest objęty definicją małżeństwa w świetle art. 18 Konstytucji RP. Nie będą podlegać, w świetle omawianego przepisu, ochronie i opiece ustanowionej w ustawodawstwie zwykłym związki poligamiczne lub związki między osobami tej samej płci, choćby miały status małżeństwa w innych państwach (W. Borysiak, Komentarz do art. 18 Konstytucji [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz art. 1-86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, str. 478). Kwestia ta była przedmiotem szeregu orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego, m.in. w sprawach z zakresu ubezpieczeń zdrowotnych (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 października 2016 r., sygn. akt II GSK 866/15) czy akt stanu cywilnego (uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 grudnia 2019 r., sygn. akt II OPS 1/19).

Przytoczone wyżej argumenty, w szczególności dobro dziecka oraz charakter małżeństwa w rozumieniu art. 18 Konstytucji RP, przemawiają za proponowanym niniejszym projektem ustanowieniem konstytucyjnej zasady wspólnego przysposobienia dziecka jedynie przez małżonków.

3. Zakaz przysposobienia przez osobę pozostającą we wspólnym pożyciu z osobą tej samej płci

Dobro dziecka wymaga dążenia, przy jednoczesnym wzięciu pod uwagę różnych, często tragicznych, sytuacji życiowych oraz podkreśleniu obowiązku szczególnej pomocy rodzinom niepełnym, znajdującym się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej (art. 71 ust. 1 Konstytucji RP), do zapewnienia mu wychowania przez matkę i ojca. Taka intencja projektodawcy nie wyklucza dopuszczalności adopcji dzieci przez osoby samotne, często związane z dzieckiem więzami rodzinnymi i mające bez wątpienia na uwadze dobro dziecka. Celem przedstawionego projektu jest zatem jednoznaczne przesądzenie, że zakazane jest przysposobienie dziecka przez osobę pozostającą we wspólnym pożyciu z osobą tej samej płci.

Projekt ustawy wychodzi naprzeciw oczekiwaniom społecznym. Jak wskazują badania opinii publicznej przeprowadzone w 2019 r., przeciwko adopcji dzieci przez pary jedнопłciowe opowiadało się 73,1% badanych.¹

Należy przy tym wyraźnie podkreślić, że projekt nie odnosi się do kwestii wychowywania dzieci przez rodziców biologicznych. W tym zakresie projekt respektuje postanowienia art. 48 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym rodzice mają prawo do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem. Wychowanie to powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, a także wolność jego sumienia i wyznania oraz jego przekonania. Z art. 48 ust. 1 ściśle łączy się art. 53 ust. 3 Konstytucji RP, który stanowi, że rodzice mają prawo do zapewnienia dzieciom wychowania i nauczania moralnego i religijnego zgodnie ze swoimi przekonaniem.

Projekt odnosi się do sytuacji, gdy to państwo, chroniąc określone wartości i realizując politykę rodzinną, poprzez swoje władze, w tym władzę sądowniczą, decyduje

¹ Badania IBRIS przeprowadzone dla „Rzeczypospolitej”, badanie CATI przeprowadzone w dniach 6-7 listopada 2019 r. na 1100 grupie respondentów:
<https://www.rp.pl/Spoleczenstwo/312099905-Sondaz-Polacy-nie-chca-adopcji-dzieci-przez-pary-jednopłciowe.html>

o przysposobieniu dziecka. Podkreśla to umiejscowienie projektowanej regulacji w art. 72 Konstytucji RP, którego adresatem są władze publiczne.

Skutkiem projektu nie będzie wprowadzenie zakazu adopcji przez osoby mające pełną zdolność do czynności prawnych, o których mowa w art. 114¹ § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, a jedynie wykluczenie sytuacji, w której przysposobienia mogłaby dokonać osoba pozostająca we wspólnym pożyciu z osobą tej samej płci. Przez osoby pozostające we wspólnym pożyciu z osobami tej samej płci, rozumieć należy zarówno kobiety, jak i mężczyzn, pozostających w takich związkach.

Pojęcie „wspólne pożycie” występuje w aktach prawnych zarówno z zakresu prawa publicznego, jak i prywatnego. Jak wskazuje doktryna, *zgodnie z uznanym w orzecznictwie poglądem wspólne pożycie zachodzi między osobami, które łączą wspólne relacje psychiczne (uczuciowe) i fizyczne (stała obecność – wyłączność, w tym podejmowanie kontaktów seksualnych), przy występowaniu wspólnoty ekonomicznej (gospodarczej) i trwałości związku zasadzającym się na wspólnym planowaniu i podejmowaniu ważnych decyzji odnośnie do wspólnej egzystencji (zob. wyr. SN z 12.11.1975 r., V KR 203/75, OSPiKA 1976, Nr 10, poz. 187; także wyr. SA w Krakowie z 28.10.2009 r., II AKa 176/09, KZS 2009, Nr 12, poz. 58). Ze względu na różne istotne przyczyny poszczególne elementy wspólnego pożycia mogą jednak występować w różnym natężeniu, a nawet czasowo nie zachodzić. Nie przekreśla bowiem wspólnego pożycia czasowy brak występowania wspólnej relacji fizycznej lub trwałości związku poprzez wyjazd konkubenta w celach zarobkowych za granicę lub zaprzestanie kontaktów seksualnych z powodu nieporozumień lub przeszkód zdrowotnych. Przy ustalaniu zatem więzi wspólnego pożycia należy każdorazowo indywidualnie stwierdzić jej istnienie, uwzględniając zwyczajowe trudności, jakie może ona napotykać w podobnych relacjach w zalegalizowanych prawnie związkach. Słusznie zatem pojawił się w orzecznictwie pogląd zakładający, że sąd jest zobowiązany do poczynienia stosownych ustaleń co do charakteru związku istniejącego pomiędzy osobami, gdyż istnienia konkubinatu nie można domniemywać. Sąd musi podjąć odpowiednie czynności sprawdzające i poddać ocenie materiał dowodowy, aby określić charakter kontaktów łączących te osoby (zob. wyr. SA w Lublinie z 30.12.1997 r., II AKa 51/97, OSAL 1998, Nr 1, s. 26–31). Potrzebna jest zatem kompleksowa ocena charakteru, cech i jakości więzi faktycznych łączących poszczególne osoby – poparta dowodami – w odniesieniu do podobnego modelu prawnie usankcjonowanej rodziny opartej na małżeństwie. (M. Gałązka, A. Grześkowiak, R. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk, K. Wiak, Rozdział XIV. Objąsnienie*

wyrażeń ustawowych [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2019).

W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, osobami pozostającymi we wspólnym pożyciu mogą być również osoby homoseksualne. W uchwale z dnia 28 listopada 2012 r., sygn. akt III CZP 65/12, dotyczącej wykładni art. 691 Kodeksu cywilnego, Sąd Najwyższy orzekł, iż *trzeba podzielić pogląd, że wobec braku w art. 691 k.c. obostrzenia pojęcia „wspólne pożycie” przydawką „małżeńskie”, a więc wobec oczywistego zerwania powiązania tego pojęcia z wzorcem pożycia w małżeństwie, przepis art. 691 k.c. ma zastosowanie nie tylko do związków heteroseksualnych niepołączonych węzłem małżeńskim (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2009 r., III CZP 99/09), ale także do związków homoseksualnych, w których tworzą się takie same więzi jak między konkubentami.*

W postanowieniu z dnia 4 marca 2015 r., sygn. akt IV KO 98/14, którego przedmiotem była wykładnia art. 115 § 11 Kodeksu karnego, Sąd Najwyższy stwierdził, że *termin „wspólne pożycie”, którym ustawodawca posługuje się nie tylko w Kodeksie karnym i w Kodeksie postępowania karnego czy w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, ale też w innych aktach prawnych, nie jest interpretowany jednolicie, chociaż niewątpliwie przeważa takie jego rozumienie, które za wspólne pożycie uznaje jedynie relację pomiędzy dwiema osobami, które chociaż nie zawarły związku małżeńskiego, pozostają jednak w stosunkach faktycznych takich, jakie charakteryzują stosunki pomiędzy małżonkami. Zarazem wskazuje się, że nawet bardzo intensywna więź psychiczna pomiędzy osobami, np. zstępnymi, oraz wspólne prowadzenie gospodarstwa domowego nie uzasadnia nazwania tych relacji „wspólnym pożyciem”, bowiem przybierają one wtedy zwykle postać opieki, pieczy czy przyjaźni [zob. np. uchwały SN: z dnia 21 maja 2002 r., III CZP 26/02, OSNC 2003, z. 2, poz. 20; z dnia 28 listopada 2012 r., III CZP 65/12, OSNC 2013, z. 5, poz. 57, w której nadto dopuszczono możliwość pozostawania we wspólnym pożyciu osób tej samej płci; postanowienie SN z dnia 7 lipca 2004 r., II KK 176/04, LEX nr 121668; także T. Grzegorczyk: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, 1.1, Warszawa 2014, s. 632; L. K. Paprzycki (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz* (red. J. Grajewski), 1.1, Warszawa 2010, s. 646]. Należy też jednak odnotować głosy, które powyższe rozumienie pojęcia „wspólne pożycie” podważają i opowiadają się za szerokim jego pojmowaniem, w szczególności by za osoby pozostające we wspólnym pożyciu, a w konsekwencji najbliższe, uznawać takie, które - niezależnie od ich płci i wieku - razem ze sobą żyją, co zakłada prowadzenie wspólnego gospodarstwa domowego oraz określoną więź psychiczną, natomiast niekoniecznie fizyczną [np. J. Majewski (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz* (red.*

A. Zoll), Warszawa 2007, s. 1207-1210; wyrok SN z dnia 21 marca 2013 r., III KK 268/12, LEX nr 1311768, w którym wskazano, że „w każdym przypadku osób wspólnie zamieszkujących ze sobą, możliwe jest występowanie takiej więzi emocjonalnej, która uzasadni przypisanie im statusu osób najbliższych”]. Trudności w wypracowaniu prawidłowego rozumienia przedmiotowego pojęcia potęgują występujące w praktyce sytuacje, kiedy brak elementów uważanych za istotne z punktu widzenia pozostawania osób we wspólnym pożyciu, np. więzi fizycznej lub wspólnego zamieszkiwania, nie musi prowadzić do wniosku, że takie pożycie nie istnieje (zob. powołaną wcześniej uchwałę SN z dnia 28 listopada 2012 r., III CZP 65/12). (...) Wydaje się, że zarysowane trudności i niejednorodności interpretacyjne przemawiają za indywidualnym traktowaniem konkretnego przypadku, ale też za przyjęciem rozwiązania pośredniego, tj. takiego, które pojęcie wspólnego pożycia nie ogranicza do normalnie funkcjonującego małżeństwa i konkubinatu, jak też zbliżonego do niego pożycia osób tej samej płci, ale też nie przyjmuje, że wspólne pożycie ma miejsce zawsze wtedy, gdy wspólnemu zamieszkiwaniu towarzyszy silna, pozytywna więź emocjonalna.

W uchwale siedmiu sędziów z dnia 25 lutego 2016 r. sygn. akt I KZP 20/15, Sąd Najwyższy uznał, że zawarty w art. 115 § 11 k.k. zwrot „osoba pozostająca we wspólnym pożyciu” określa osobę, która pozostaje z inną osobą w takiej relacji faktycznej, w której pomiędzy nimi istnieją jednocześnie więzi duchowe (emocjonalne), fizyczne oraz gospodarcze (wspólne gospodarstwo domowe). Ustalenie istnienia takiej relacji, tj. „pozostawania we wspólnym pożyciu”, jest możliwe także wtedy, gdy brak określonego rodzaju więzi jest obiektywnie usprawiedliwiony. Odmienność płci osób pozostających w takiej relacji nie jest warunkiem uznania ich za pozostających we wspólnym pożyciu w rozumieniu art. 115 § 11 k.k.

Mając na uwadze powyższe, należy wyraźnie podkreślić, że wprowadzenie kategorii „osoby pozostającej we wspólnym pożyciu z osobą tej samej płci” nie może być rozumiane jako dążenie projektodawcy do wprowadzenia do polskiego systemu prawnego instytucji związków partnerskich, zarówno homoseksualnych, jak i heteroseksualnych. Przedstawiony projekt ustawy stanowi odpowiedź na realnie występujące sytuacje. Celem nowelizacji jest ustanowienie w Konstytucji RP określonego zakazu – zakazu adopcji dzieci przez osobę pozostającą we wspólnym pożyciu z osobą tej samej płci, a co za tym idzie – uniemożliwienie w przyszłości zmian ustawodawstwa zwykłego, sprzecznych z takim przepisem Ustawy Zasadniczej.

Konsekwencją uchwalenia przedstawionej zmiany Konstytucji RP będzie konieczność takiego ukształtowania procedury adopcyjnej w ustawodawstwie zwykłym, aby w wyniku jej przeprowadzenia doszło do ustalenia stanu faktycznego i wykluczenia możliwości dokonania

adopcji dziecka przez osobę, która pozostaje we wspólnym pożyciu z osobą tej samej płci, chociaż w świetle obowiązujących przepisów jest uznawana za osobę samotną.

Zgodnie z przepisem końcowym zawartym w art. 2 projektu ustawy, projektowana zmiana Konstytucji wejdzie w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia ustawy. Proponowane *vacatio legis* wynika z konieczności dostosowania do nowej regulacji przepisów powszechnie obowiązujących, w szczególności przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Założeniem projektu jest osiągnięcie akceptowanych przez zdecydowaną większość obywateli Rzeczypospolitej Polskiej skutków społecznych.

Wejście w życie projektowanej regulacji nie spowoduje skutków finansowych dla budżetu państwa ani jednostek samorządu terytorialnego. Projekt nie będzie miał skutków gospodarczych.

Wejście w życie projektowanej zmiany nie będzie miało wpływu na rynek pracy ani na działalność małych i średnich przedsiębiorców.

Projekt ustawy nie jest objęty prawem Unii Europejskiej.