



Warszawa, 5 marca 2018

**Stanowisko Stowarzyszenia Miłość Nie Wyklucza w sprawie
projektu *Ustawy o związkach partnerskich* oraz projektu ustawy
*Przepisy wprowadzające ustawę o związkach partnerskich.***

W związku z projektem *Ustawy o związkach partnerskich* oraz projektu *Ustawy Przepisy wprowadzające ustawę o związkach partnerskich* (wersja z dnia 12 lutego 2018 r.) przekazanym organizacjom LGBT+ w ramach konsultacji społecznych, Stowarzyszenie Miłość Nie Wyklucza przedstawia następujące stanowisko.

Projekt przesłany do konsultacji w dniu 12 lutego 2018 r. uwzględnia wiele uwag zgłoszonych przez Stowarzyszenie Miłość Nie Wyklucza do projektu przedstawionego organizacjom do konsultacji w maju 2017 r. Związek partnerski, o którym mowa w obecnym projekcie, to niewątpliwie instytucja prawa rodzinnego, uwzględniająca w dużo większym stopniu potrzeby par tej samej płci, a także wychowywanych przez nie dzieci. Za cenne uważamy również zaprezentowanie tak rozumianej instytucji związku partnerskiego, jako rozwiązania będącego krokiem na drodze do wprowadzenia równości małżeńskiej, czyli pełnego zrównania par tej samej i różnej płci w prawie do zawierania małżeństw i wychowywania dzieci.

Projekt przewiduje umożliwienie zawierania związków partnerskich zarówno parom tej samej, jak i różnej płci i traktuje tego rodzaju związki jednakowo z wyjątkiem przepisów o adopcji dziecka partnera/partnerki - ograniczone są skutki przysposobienia dziecka partnera/partnerki tej samej płci. Takie rozróżnienie sytuacji par różnej i tej samej płci jest dyskryminacją ze względu na orientację seksualną.

Niniejsza opinia nie obejmuje szczegółowej analizy projektu ustawy *Przepisy wprowadzające ustawę o związkach partnerskich*. Z uwagi na szeroki zakres proponowanych w tym projekcie zmian i skomplikowaną materię wielu nowelizowanych aktów ich analiza wymaga znacznie więcej czasu. W szczególności poważnej analizy wymagają propozycje zmian w ustawach *Kodeks postępowania cywilnego* i *Kodeks cywilny*, zwłaszcza przepisy dotyczące dziedziczenia.



Projekt ustawy o związkach partnerskich - uwagi szczegółowe

1. **W art. 2** wskazano, że partnerzy przez zawarcie związku partnerskiego zobowiązują się do pozostawania we wspólnym pożyciu, obejmującym wspólne prowadzenie gospodarstwa domowego. W naszej ocenie ustawodawca nie powinien uzależniać zawarcia związku partnerskiego od prowadzenia wspólnego gospodarstwa domowego, przez co należy rozumieć m.in. wspólne zamieszkiwanie - wymogu wspólnego zamieszkiwania Kodeks rodzinny i opiekuńczy nie stawia nawet małżonkom.
2. **Ograniczenie możliwości zawierania związku partnerskiego osobom ubezwłasnowolnionym całkowicie** stanowi kolejne w polskim prawie ograniczenie prawa do poszanowania życia rodzinnego osób z niepełnosprawnością. W przypadku osób ubezwłasnowolnionych częściowo, zgodę na zawarcie związku partnerskiego powinien ewentualnie wyrażać sąd, nie zaś przedstawiciel ustawowy.
3. **Konieczność złożenia wniosku, który zawierać ma treść oświadczeń woli o chęci zawarcia związku przed kierownikiem USC.** Tryb wnioskowy stosuje się raczej w przepisach prawa administracyjnego i postępowanie na wniosek kończy się zasadniczo wydaniem decyzji/zaświadczenia. W tym przypadku urzędnik stanu cywilnego jedynie odbiera oświadczenia woli, a związek jest zawierany mocą tych oświadczeń, a nie decyzją kierownika USC. Wniosek taki wydaje się zatem zbędny. Nie jest także jasne, kiedy zawarty zostaje związek: z chwilą złożenia oświadczeń woli przed kierownikiem USC czy po sporządzeniu aktu związku partnerskiego – w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym jasno wskazuje się, że małżeństwo zostaje zawarte, gdy zostaną złożone stosowne oświadczenia, a po wysłuchaniu oświadczeń, ogłasza to kierownik USC (por. art. 7 § 4 KRiO).
4. **Brak uzasadnienia dla wymogu złożenia wniosku (a także oświadczeń o wstąpieniu w związek partnerski) do kierownika USC właściwego dla miejsca zamieszkania przynajmniej jednej z osób wyrażających chęć zawarcia związku.** Przepisy ustawy Prawo o aktach stan cywilnego, które regulują kwestie USC właściwego do zawarcia małżeństwa, nie zawierają takiego ograniczenia. Małżeństwo może być zawarte w dowolnym USC w Polsce - analogicznie, taką możliwość powinny mieć osoby zamierzające zawrzeć związek partnerski. Brak jest także uzasadnienia dla ograniczenia właściwości USC przy rozwiązywaniu związku. Należy również wskazać, że kwestia ta powinna być uregulowana w ustawie Prawo o aktach stanu cywilnego. Kwestie te powinny być uregulowane w ustawie Prawo o aktach stanu cywilnego.



5. **Projekt ustawy w art. 7 przewiduje możliwość wystąpienia z powództwem o ustalenie nieistnienia związku, jeżeli akt związku partnerskiego został sporządzony pomimo niezachowania wymogów zawartych w art. 5.** W pierwszej kolejności należy wskazać, że powyższa regulacja jest dalece bardziej rygorystyczna niż odpowiednie przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, które przewidują podobne rozwiązanie (powództwo o ustalenie nieistnienia małżeństwa), ale dotyczy ono przypadku niezachowania wymogów z art. 1 Kodeksu, zgodnie z którym, małżeństwo zostaje zawarte, gdy mężczyzna i kobieta jednocześnie obecni złożą przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego/konsulem/duchownym oświadczenia, że wstępują ze sobą w związek małżeński. Tymczasem art. 5, do którego odwołuje się art. 7, jest regulacją szerszą i obejmuje m.in. treść oświadczeń składanych przez partnerów czy wymogi dot. brzmienia wspólnego nazwiska. Tym samym art. 7 wprowadza więcej przesłanek umożliwiających wniesienie powództwa o ustalenie nieistnienia związku partnerskiego niż Kodeks rodzinny i opiekuńczy w przypadku powództwa o ustalenie nieistnienia małżeństwa. Biorąc pod uwagę, że orzeczenie ustalające nieistnienie związku jest skuteczne *erga omnes* i *ex tunc*, i oznacza, że związku w ogóle nie zawarto, takie rozszerzenie przesłanek do ustalenia nieistnienia związku wydaje się zagrażać jego trwałości. Należy również wskazać, że z takim powództwem będzie można wystąpić nawet po śmierci jednego lub dwóch partnerów, co oznacza, że osoba będąca partnerem zostanie pozbawiona m.in. uprawnień do dziedziczenia ustawowego.
6. **Jednocześnie projekt ustawy nie przewiduje w ogóle regulacji umożliwiających unieważnienie związku partnerskiego** (co należy rozróżnić od ustalenia nieistnienia). W przypadku małżeństw unieważnienie dotyczy sytuacji przewidzianych wprost przepisami Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, jednakże podstaw do unieważnienia małżeństwa jest znacznie więcej, niż do ustalenia nieistnienia małżeństwa. Przesłankami do unieważnienia małżeństwa będzie zawarcie małżeństwa wbrew przeszkodom małżeńskim (np. wiek, ubezwłasnowolnienie, pokrewieństwo), ale także zawarcie małżeństwa pod wpływem bezprawnej groźby czy błędu co do tożsamości drugiej strony (wady oświadczenia woli). Należy też wskazać, że Kodeks reguluje, kto i w jakim terminie może żądać unieważnienia małżeństwa. Z KRiO wynika też, że nie można (z pewnymi wyjątkami) unieważnić małżeństwa po jego ustaniu. Jednocześnie nowe brzmienie art. 13 i 18 KRiO (art. 2 projektowanej ustawy Przepisy wprowadzające) odnosi się także do możliwości unieważnienia związku partnerskiego,



choć możliwości takiej przedstawiony projekt nie przewiduje. Kwestia ta wymaga uzupełnienia.

7. Wątpliwości budzi sposób uregulowania kwestii dotyczących umownej wspólności majątkowej między partnerami:

- a) z art. 11 ust. 9 projektu ustawy wynika, że do wspólności majątkowej zastosowanie mają mieć odpowiednio przepisy Działu III Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, przy czym dział ten obejmuje wiele regulacji dotyczących zarówno ustawowego ustroju majątkowego, ustrojów umownych, jak i rozdzielności majątkowej. Każdy z tych ustrojów ma swoją specyfikę i odpowiadające jej uregulowania, nie jest zatem uzasadnione tak szerokie odesłanie. Odesłanie powinno obejmować jedynie umowne ustroje majątkowe, skoro i ustrój majątkowy w związku partnerskim ma mieć charakter umowny. Tym samym odesłanie powinno być jedynie do rozdziału II w dziale III KRO. W przeciwnym wypadku nie będzie wiadome, czy do danej sytuacji stosować przepisy dot. ustawowej wspólności, wspólności umownej czy może przepisy dot. rozdzielności majątkowej albo rozdzielności z wyrównaniem dorobków;
- b) jednocześnie mimo odesłania do przepisów KRO w projekcie zawarto przepisy, które mają regulować ustrój majątkowy w związku partnerskim i które częściowo pokrywają się z przepisami KRO, co może oznaczać dodatkowe komplikacje w ocenie stanu prawnego w danej sytuacji. Regulacje te są także wewnątrznie sprzeczne. I tak w art. 11 ust. 3 wskazano, że partnerzy mogą rozszerzyć zakres wspólności majątkowej poprzez wprowadzenie składników majątkowych stanowiących majątek osobisty jednego lub obu partnerów, a z ust. 8 i 9 wynika, że darowizna uczyniona na rzecz jednego z partnerów oraz spadek nabyty przez jednego z partnerów wchodzi w skład jego majątku osobistego. Czy to oznacza, że nie mogą być wprowadzone do majątku wspólnego? W przypadku małżeństw nie ma takiej możliwości, co reguluje art. 49 § 1 KRO, zgodnie z którym nie można przez umowę majątkową małżeńską rozszerzyć wspólności m.in. na przedmioty majątkowe, które przypadną małżonkowi z tytułu dziedziczenia, zapisu lub darowizny;
- c) zgodnie z art. 12 oświadczenie o ustanowieniu wspólnoty majątkowej partnerzy mogą złożyć przy zawarciu związku albo po zawarciu związku partnerskiego przed notariuszem. Ustanowienie wspólnoty majątkowej powinno nastąpić przez umowę zawartą w formie aktu notarialnego, tak jak w przypadku umownych ustrojów majątkowych w małżeństwie (art. 47 KRO). Należy przy tym wskazać, że ustanowienie wspólnoty obejmuje niekiedy konieczność uregulowania bardzo szczegółowych i



- różnorodnych kwestii majątkowych i wymaga formy pisemnej - trudno zawrzeć te kwestie w oświadczeniu. Kwestie te dotyczą spraw majątkowych, czasem majątku o znacznej wartości, dlatego najwłaściwszą formą byłby tu akt notarialny;
- d) wątpliwość budzi także sposób uregulowania rozwiązania wspólnoty majątkowej poprzez jednostronne oświadczenie (w przypadku małżeństw wymaga to aktu notarialnego albo orzeczenia sądu), a także brak regulacji co do skuteczności umów majątkowych względem osób trzecich (por. art. 471 KRiO);
- e) zbyt uproszczone są regulacje dot. skutków wygaśnięcia wspólnoty majątkowej. Zgodnie z art. 13 ust. 3 po wygaśnięciu wspólnoty majątkowej partnerzy stają się współwłaścicielami majątku, dotychczas objętego wspólnotą łączną, w częściach ułamkowych. Nie jest przy tym jasne, czy udziały te są równe. Czy też można w takim przypadku żądać ustalenia udziałów z uwzględnieniem stopnia, w którym każdy z partnerów przyczynił się do powstania tego majątku, tak jak w przypadku małżeństw. Kwestia ta wymaga doprecyzowania.

8. **Dziedziczenie.** Odnosząc się do art. 15, który reguluje kwestie dziedziczenia, należy wskazać, że przepisy te powinny się znaleźć w Kodeksie cywilnym, który całościowo reguluje kwestie dziedziczenia ustawowego. Tymczasem projekt przewiduje tu częściowo pewne regulacje, choć zmiany zaproponowano także w Kodeksie (art. 3 projektowanej ustawy Przepisy wprowadzające).

9. **Przysposobienie dziecka partnera.** Odnosząc się do art. 16, który reguluje kwestie przysposobienia dziecka partnera, należy wskazać, że przepisy te powinny się znaleźć w KRiO, który całościowo reguluje te kwestie. Jednocześnie należy podkreślić, że proponowane brzmienie art. 16 ust. 1, zgodnie z którym w przypadku, gdy partnerzy są tej samej płci, skutki przysposobienia nie mogą wykraczać ponad określone w art. 124 § 1 KRiO, oznacza różne traktowanie par różnopłciowych i par jedнопłciowych. W naszej ocenie takie zróżnicowanie nie znajduje uzasadnienia (nie zostało ono też wyjaśnione w żaden sposób w uzasadnieniu projektu), tym samym należy je uznać za dyskryminujące i niedopuszczalne w świetle art. 32 Konstytucji RP, a także art. 14 w związku z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (por. wyrok ETPCz w sprawie X i inni przeciwko Austrii, skarga nr 19010/07).

10. **Status związków zawartych za granicą.** W projekcie ustawy brakuje przepisów, które regulowałyby status związków partnerskich różnopłciowych i jedнопłciowych, a także małżeństw par osób tej samej płci regulacji zawartych za granicą. Zasadnym jest dodanie przepisu, zgodnie z którym do sformalizowanych związków zawartych poza granicami RP w



formie innej niż małżeństwa oraz do małżeństw zawartych poza granicami RP przez osoby tej samej płci stosowałoby się przepisy projektowanej ustawy.

Uwagi o charakterze legislacyjnym

1. Art. 1 powinno być „ustania związku partnerskiego” a nie „rozwiązania związku partnerskiego; w art. 8 projektu mowa jest o ustaniu związku partnerskiego, w tym o ustaniu z chwilą śmierci jednego z partnerów, a także poprzez złożenie oświadczeń partnerów czy orzeczenie sądu o rozwiązaniu związku. Rozwiązanie związku jest zatem tylko jedną z form jego ustania.
2. Przepis art. 1 ust. 2 jako zawierający definicję związku partnerskiego nie powinien być łączony z przepisem określającym zakres przedmiotowy ustawy, należy go umieścić w oddzielnym artykule, ewentualnie połączyć z obecnym art. 2.
3. Zgodnie z proponowanym art. 5 ust. 9 brak zgody osób wyrażających wolę zawarcia związku co do któregośkolwiek z oświadczeń woli, o których mowa w ustępach poprzedzających, skutkuje brakiem dopuszczalności zawarcia związku oraz zarejestrowania go przez kierownika urzędu stanu cywilnego. Skoro złożenie tych oświadczeń jest warunkiem zawarcia związku, to oczywistym jest, że przy braku zgody, nie złożą oni oświadczeń i nie dojdzie do zawarcia związku, a tym samym i do jego zarejestrowania. Przepis ten jest zbędny.
4. Wątpliwości budzi art. 9, który w pierwszym zdaniu powtarza przepis art. 8 ust. 1 pkt 1, co do ustania związku na skutek wspólnych oświadczeń partnerów. Konieczne jest przeredagowanie tego przepisu. W art. 8 ust. 1 pkt 3 należy z kolei dodać także uznanie za zmarłego, które należy odróżnić od śmierci partnera i wymaga w związku z tym uregulowania na wzór art. 55 KRiO.
5. Zgodnie z art. 10 partnerzy są osobami najbliższymi, a ilekroć w przepisach odrębnych mowa o osobie bliskiej lub najbliższej, skutki prawne z tego wynikające należy stosować również do partnerów. Przepis ten wydaje się zbędny, skoro w ustawie Przepisy wprowadzające proponuje się nowelizację przepisów zawierających definicje osób bliskich i najbliższych.
6. Zgodnie z art. 17 projektowana ustawa ma wejść w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia. Przepis ten jest zbędny, skoro planuje się także uchwalenie ustawy Przepisy wprowadzające ustawę o związkach partnerskich. W takiej sytuacji, to ta ustawa powinna określać termin i zasady wejścia w życie ustawy o związkach partnerskich (patrz: § 43 i 45 ust. 1 pkt 7 Zasad techniki prawodawczej).



Projekt ustawy Przepisy wprowadzające ustawę o związkach partnerskich

1. Przepisy nowelizujące poszczególne ustawy nie są ułożone w odpowiedniej kolejności. Zgodnie z przyjętą praktyką poszczególne artykuły układa się zgodnie z kolejnością, w jakiej nowelizowane ustawy zostały uchwalone, analogicznie do zasady wyrażonej w § 40 ust. 2 Zasad Techniki Prawodawczej (patrz: Wierczyński Grzegorz, Komentarz do rozporządzenia w sprawie "Zasad techniki prawodawczej", [w:] Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz). Tak też są ułożone w przypisie 1, w którym wymienione są wszystkie nowelizowane ustawy.

2. Brak w projekcie zmian m.in. w ustawach: o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (choć ustawa ta jest wymieniona w przypisie 1 jako nowelizowana), o kombatantach, o uznaniu za nieważne orzeczeń wobec osób represjonowanych, o poręczeniach i gwarancjach udzielanych przez Skarb Państwa oraz niektóre osoby prawne, o samorządzie architektów..., o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych, o Krajowej Administracji Skarbowej.

2. Zmiany w ustawie Prawo o aktach stanu cywilnego (art. 49 projektu). W art. 2 proponuje się dodanie ust. 7, zgodnie z którym ilekroć w ustawie przepis ustanawia prawo, obowiązek lub procedurę dotyczącą małżonków, małżeństw oraz aktów stanu cywilnego, ich tworzenia i wydawania oraz innych właściwych procedur związanych z tymi dokumentami, przepisy te stosuje się odpowiednio do partnerów oraz faktu pozostawania w związku partnerskim, z uwzględnieniem przepisów szczególnych zawartych w Ustawie o związkach partnerskich. Powyższa regulacja ma zbyt ogólny charakter i może powodować komplikacje w praktyce.

3. Podobnie rozwiązano kwestię ustawy Prawo prywatne międzynarodowe. Powyższa regulacja ma zbyt ogólny charakter i może powodować komplikacje w praktyce.

4. W ustawie o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (art. 112 projektu) brakuje zmian w art. 26 ust. 1, który dotyczy spraw o rozwód, skoro w przypadku związków partnerskich nie ma rozwodu a rozwiązanie związku, to wymaga to zmiany brzmienia ww. przepisu. Podobnie brak zmian w art. 37, 38 i 43, które dotyczą spraw zwolnienia od przedłożenia dokumentów potrzebnych do zawarcia związku małżeńskiego, płaty od spraw dot. podziału majątku po zniesieniu/ustaniu małżeńskiej wspólności majątkowej.

5. W ustawie Ordynacja podatkowa (art. 118 projektu) brak zmian w art. 29 i 33 (odpowiedzialność z majątku wspólnego) oraz w art. 110 § 1 (odpowiedzialność z majątku wspólnego po rozwodzie).

6. Zmiany ustawy o podatku od spadków i darowizn (art. 121 projektu). W art. 1a dodano ust. 2, zgodnie z którym ilekroć ww. ustawa nakłada obowiązki lub przyznaje uprawnienia w



związku z posiadaniem statusu małżonka lub pozostawania we wspólnym pożyciu, przepisy te stosuje się odpowiednio do partnerów oraz faktu pozostawania w związku partnerskim, w rozumieniu przepisów Ustawy o związkach partnerskich. Powyższa regulacja ma zbyt ogólny charakter i może powodować komplikacje w praktyce.

7. W przypadku niektórych ustaw dokonano bardzo konkretnych zmian poszczególnych przepisów, podczas gdy w innych ustawach, zawarto jedynie ogólne odesłanie o stosowanie przepisów tych ustaw do związków partnerskich m.in. ustawy: o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego, o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych, o Straży Granicznej, o spółdzielniach mieszkaniowych, o Biurze Ochrony Rządu. Nie jest zrozumiałe, czemu nie zastosowane jednolitego podejścia do wszystkich ustaw.

8. W art. 143 wskazano, że akty wykonawcze wydane na podstawie przepisów zmienionych ustawą Przepisy wprowadzające utrzymują moc do czasu wydania nowych aktów wykonawczych zgodnie z przepisami nowelizującymi. Brak konkretnego terminu może oznaczać, że nie zostaną wydane nowe akty, co uniemożliwi zawieranie związków partnerskich. Poza tym warto zidentyfikować te przepisy wykonawcze, żeby było wiadomo, ile ich jest i o które przepisy konkretnie chodzi.