

C-713/23 - 1

Sygn. akt II OSK 216/21

POSTANOWIENIE

Dnia 8 listopada 2023 r.

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący sędzia NSA Leszek Kiermaszek (spr.)

Sędziowie: sędzla NSA Marzenna Llnska -

sędzia del. WSA Mirosław Gdesz

Protokolant starszy asystent sędziego Aleksandra Tokarczyk

Wpisano do rejestru Trybunału Sprawiedliwości pod numerem: 1274 956	
Luksemburg, dnia 23. 11. 2023	Sekretarz, z upoważnienia
Faks/E-mail: _____	
Wpłynęło dnia: 23/11/23	Maria Siewczyńska administratorka

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2023 r.

na rozprawie w Izbie Ogólnoadministracyjnej

przy udziale Zastępcy Prokuratora Regionalnego w Warszawie Pawła Szpringera
skargi kasacyjnej JC-T i MT

od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie

z dnia (...) sygn. akt (...)

w sprawie ze skargi JC-T i MT

na decyzję Wojewody Mazowieckiego

z dnia (...) nr (...)

w przedmiocie odmowy wpisania do rejestru stanu cywilnego aktu małżeństwa
postanawia:

1) na podstawie art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE z 2010 r. Nr C 83, s. 13) skierować do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej następujące pytanie prejudycjalne:

„Czy przepisy art. 20 ust. 2 a i art. 21 ust. 1 TFUE odczytywane w związku z art. 7 i art. 21 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 2 pkt 2 dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG należy interpretować w ten sposób, że stoją na

1

Sygn. akt II OSK 216/21

przeszkodzi temu, by właściwe organy państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada obywatel Unii, który zawarł małżeństwo z innym obywatelem Unii (osobą tej samej płci) w jednym z państw członkowskich zgodnie z ustawodawstwem tego państwa, mogły odmówić uznania i przeniesienia w drodze transkrypcji do krajowego rejestru stanu cywilnego tego aktu małżeństwa, uniemożliwiając tym osobom przebywanie w tym państwie w takim stanie cywilnym i pod tym samym nazwiskiem rodowym, z tej przyczyny, że prawo państwa przyjmującego nie przewiduje małżeństwa osób tej samej płci";

2) na podstawie art. 124 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2023 r. poz. 1634) zawiesić z urzędu postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym.

UZASADNIENIE

1. Ramy prawne

1.1. Prawo międzynarodowe.

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona Protokołami nr 3, 5, i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (dalej Konwencja)

Art. 8 - „Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego”

„1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.

{ ... }”.

Art. 14 - „Zakaz dyskryminacji”

„Korzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn”.

1.2. Prawo Unii Europejskiej.

Traktat o Unii Europejskiej (dalej TUE)

Art. 6:

„1. Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej z 7 grudnia 2000 roku, w brzmieniu dostosowanym 12 grudnia 2007 roku w Strasburgu, która ma taką samą moc prawną jak Traktaty.

Postanowienia Karty w żaden sposób nie rozszerzają kompetencji Unii określonych w Traktatach.

Prawa, wolności i zasady zawarte w Karcie są interpretowane zgodnie z postanowieniami ogólnymi określonymi w tytule VII Karty regulującymi jej interpretację i stosowanie oraz z należyтым uwzględnieniem wyjaśnień, o których mowa w Karcie, które określają źródła tych postanowień.

2. Unia przystępuje do europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Przystąpienie do Konwencji nie narusza kompetencji Unii określonych w Traktatach.

3. Prawa podstawowe, zagwarantowane w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz wynikające z tradycji konstytucyjnych wspólnych Państwom Członkowskim, stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne prawa”.

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej TFUE)

Art. 20:

Sygn. akt II OSK 216/21

"1. Ustanawia się obywatelstwo Unii. Obywatel Unii jest każda osoba mająca obywatelstwo Państwa Członkowskiego. Obywatelstwo Unii ma charakter dodatkowy w stosunku do obywatelstwa krajowego, nie zastępując go jednak.

2. Obywatele Unii korzystają z praw i podlegają obowiązkom przewidzianym w Traktatach. Mają między innymi prawo do:

a) swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium Państw Członkowskich;

{ ... }

Prawa te są wykonywane na warunkach i w granicach określonych przez Traktaty i środki przyjęte w ich zastosowaniu".

Art. 21 ust. 1:

"Każdy obywatel Unii ma prawo do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium Państw Członkowskich, z zastrzeżeniem ograniczeń i warunków ustanowionych w Traktatach i środkach przyjętych w celu ich wykonania".

Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (dalej Karta)

Art. 7 - "Poszanowanie do życia prywatnego i rodzinnego"

"Każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się."

Art. 21 ust.1 - "Niedyskryminacja"

"Zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientacje seksualną".

Art. 45 - „Swoboda przemieszczania się i pobytu”

„1. Każdy obywatel Unii ma prawo do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium Państw Członkowskich.

{ ... }”.

Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG (Dz. U. UE. L. 2004.158.77)

Art. 2:

„Do celów niniejszej dyrektywy:

1) „obywatel Unii” oznacza każdą osobę mającą obywatelstwo Państwa Członkowskiego;

2) „członek rodziny” oznacza:

Sygn. akt II OSK 216/21

a) współmałżonka;

b) partnera, z którym obywatel Unii zawarł zarejestrowany związek partnerski, na podstawie ustawodawstwa danego Państwa Członkowskiego, jeżeli ustawodawstwo przyjmującego Państwa Członkowskiego uznaje równoważność między zarejestrowanym związkiem partnerskim a małżeństwem, oraz zgodnie z warunkami ustanowionymi w odpowiednim ustawodawstwie przyjmującego Państwa Członkowskiego;

{ ... };

3) "przyjmujące Państwo Członkowskie" oznacza Państwo Członkowskie, do którego przybywa obywatel Unii w celu skorzystania z jego/jej prawa do swobodnego przemieszczania się i pobytu".

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2016/1191 z dnia 6 lipca 2016 r. w sprawie promowania swobodnego przepływu obywateli poprzez uproszczenie wymogów dotyczących przedkładania określonych dokumentów urzędowych w Unii Europejskiej i zmieniające rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (Dz. U. UE. L. 2016. 200, 1)

Art. 4:

„Dokumenty urzędowe objęte niniejszym rozporządzeniem oraz ich kopie poświadczone za zgodność z oryginałem zwalnia się z wszelkich form legalizacji i podobnej czynności”.

1.3. Prawo polskie.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.), dalej Konstytucja

Art. 18:

„Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”.

Art. 31:

„1. Wolność człowieka podlega ochronie prawnej.

2. Każdy jest obowiązany szanować wolności i prawa innych. Nikogo nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje.

3. Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”.

Art 47:

Sygn. akt II OSK 216/21

„Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”.

Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. - Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jednolity Dz. U. z 2020 r. poz. 1359, z późn. zm.), dalej K.r.o.

Art. 1 § 1;

„Małżeństwo zostaje zawarte, gdy mężczyzna i kobieta jednocześnie obecni złożą przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego oświadczenia, że wstępują ze sobą w związek małżeński”.

Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. - Prawo o aktach stanu cywilnego (tekst jednolity Dz. U. z 2023 r. poz. 1378), dalej P.a.s.c.

Art. 3:

„Akty stanu cywilnego stanowią wyłączny dowód zdarzeń w nich stwierdzonych; ich niezgodność z prawdą może być udowodniona jedynie w postępowaniu sądowym”.

Art. 104:

„ 1. Zagraniczny dokument stanu cywilnego, będący dowodem zdarzenia i jego rejestracji, może zostać przeniesiony do rejestru stanu cywilnego w drodze transkrypcji.

2. Transkrypcja polega na wiernym i literalnym przeniesieniu treści zagranicznego dokumentu stanu cywilnego zarówno językowo, jak i formalnie, bez żadnej ingerencji w pisownię imion i nazwisk osób wskazanych w zagranicznym dokumencie stanu cywilnego.

{ ... }

5. Transkrypcja jest obligatoryjna, jeżeli obywatel polski, którego dotyczy zagraniczny dokument stanu cywilnego, posiada akt stanu cywilnego potwierdzający zdarzenia wcześniejsze sporządzony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i żąda dokonania czynności z zakresu rejestracji stanu cywilnego lub ubiega się o polski dokument tożsamości lub nadanie numeru PESEL”.

{ ... }”.

Art. 105 ust. 1:

„Treść zagranicznego dokumentu stanu cywilnego przenosi się do rejestru stanu cywilnego, w formie czynności materialno-technicznej, zamieszczając w akcie stanu cywilnego adnotację o transkrypcji”.

Art. 107:

Kierownik urzędu stanu cywilnego odmawia dokonania transkrypcji, jeżeli:

„ 1) { ... }

2) { ... }

Sygn. akt II OSK 216/21

3) transkrypcja byłaby sprzeczna z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej”.

Ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. - Prawo prywatne międzynarodowe (tekst jednolity Dz. U. z 2023 r. poz. 503), dalej P.p.m.

Art. 7:

„Prawa obcego nie stosuje się, jeżeli jego stosowanie miałyby skutki sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej”.

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (tekst jednolity Dz. U. z 2023 r. poz. 1550, z późn. zm.), dalej K.p.c.

Art. 1138:

„ Zagraniczne dokumenty urzędowe mają moc dowodową na równi z polskimi dokumentami urzędowymi. { ... }”.

2. Stan faktyczny sprawy.

2.1. Postępowanie przed organami administracji.

2.1.1. Do kierownika Urzędu Stanu Cywilnego m. st. Warszawy został złożony wniosek o przeniesienie (transkrypcję) do polskich ksiąg stanu cywilnego aktu małżeństwa zawartego w Berlinie w dniu (...) przez JC-T i MT (dalej określane jako skarżący). Skarżący posiadają akty urodzenia sporządzone w tym urzędzie stanu cywilnego.

2.1.2. JC-T posiada podwójne obywatelstwo: polskie i niemieckie, MT jest obywatelem polskim. Po zawarciu małżeństwa pierwszy z nich przyjął również nazwisko współmałżonka jako drugi człon swego nazwiska. Także w Polsce, na jego wniosek, decyzją kierownika Urzędu Stanu Cywilnego m.st. Warszawy z (...) zmieniono jego nazwisko dodając do niego drugi człon. Skarżący zawarli w Niemczech umowę w celu uregulowania swych stosunków majątkowych. Obecnie przebywają w Niemczech, zamierzają również przenieść się i przebywać w Polsce, jednak w takim stanie cywilnym i pod nazwiskami przyjętymi po zawarciu małżeństwa.

2.1.3. Kierownik Urzędu Stanu Cywilnego m.st. Warszawy decyzją z (...) odmówił wpisania do rejestru stanu cywilnego zagranicznego aktu małżeństwa z tego powodu, że prawo polskie nie przewiduje małżeństw osób tej samej płci. Transkrypcja tego aktu naruszyłaby podstawowe zasady porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej (art. 107 pkt 3 P.a.s.c.).

2.1.4. Skarżący złożyli odwołanie od tej decyzji do Wojewody Mazowieckiego, który decyzją z (...) utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję. Stwierdził dodatkowo sprzeczność pomiędzy formą niemieckiego wzoru aktu małżeństwa, a jego polskim

Sygn. akt II OSK 216/21

odpowiednikiem. Dokonując transkrypcji kierownik urzędu stanu cywilnego musiałby wpisać imiona i nazwiska dwóch mężczyzn, przy czym dane jednego z nich w rubryce "kobieta". W Polsce małżeństwo mogą zawrzeć tylko kobieta i mężczyzna, dlatego niedopuszczalne jest wpisanie do akt stanu cywilnego danych dwóch mężczyzn jako małżonków i to niezależnie od sposobu oznaczenia poszczególnych rubryk we wzorze aktu.

2.2. Postępowanie przed sądami administracyjnymi.

2.2.1. Skarżący wnieśli skargę na decyzję odmowną do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie (dalej WSA) domagając się uchylenia wydanych decyzji odmawiających transkrypcji zagranicznego aktu małżeństwa. Wojewoda Mazowiecki wniósł o oddalenie skargi.

2.2.2. WSA wyrokiem z (...) oddalił skargę. Nie podzielił racji skarżących, że obowiązek ochrony małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny statutowany w art. 18 Konstytucji nie oznacza zakazu odnotowania związku małżeńskiego osób tej samej płci zawartego za granicą. Stwierdził, że cały system prawa krajowego stanowi spójną całość i wykładnia przepisów Konstytucji w kontekście przesłanki podstawowych zasad porządku prawnego nie może abstrahować od regulacji zawartych w akcie prawnym niższej rangi, tj. ustawie. K.r.o. nie przewiduje zaś małżeństwa jako związku osób tej samej płci, a jedynie związku kobiety i mężczyzny (art. 1 § 1). Według WSA przyjęcie stanowiska skarżących powodowałoby istnienie w krajowym porządku publicznym małżeństw zarówno jednopłciowych, jak i różnopłciowych, czego nie przewiduje Konstytucja i ustawy. Skutki transkrypcji zagranicznego aktu małżeństwa jednopłciowego naruszyłyby podstawowe zasady porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej (art. 107 pkt 3 P.a.s.c.). WSA stwierdził również, że odmowa transkrypcji nie narusza art. 8 i art. 14 w związku z art. 12 Konwencji oraz art. 21 ust. 1 TFUE, gdyż powstały spór dotyczy kwestii stanu cywilnego, który pozostaje bez związku dla prawa przemieszczania się i przebywania w państwie członkowskim.

2.2.3. Skarżący, reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika (adwokata), wnieśli od tego wyroku skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej NSA lub sąd pytający). Domagali się w niej również skierowania do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej TSUE) pytania prejudycjalnego o treści: Czy prawo do poszanowania życia rodzinnego (art. 7 KPP), zakaz dyskryminacji ze względu na orientację seksualną (art. 21 ust. 1 KPP) oraz swoboda przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich (art. 21 TFUE) należy interpretować w ten sposób, że stoją na przeszkodzie temu, aby organ administracji państwa członkowskiego odmówił pozytywnego rozstrzygnięcia wniosku o transkrypcję zawartego w innym państwie członkowskim małżeństwa przez obywatela Unii posiadającego podwójne obywatelstwo tego państwa członkowskiego i innego państwa członkowskiego wyłącznie z tego powodu, że jest to małżeństwo jednopłciowe, podczas gdy celem tego wniosku jest umożliwienie obywatelowi Unii funkcjonowania w tym

Sygn. akt II OSK 216/21

samym stanie cywilnym i pod tym samym nazwiskiem rodowym w obu państwach członkowskich.

2.2.4 Udział w postępowaniu przed NSA zgłosił Zastępca Prokuratora Regionalnego w Warszawie, który wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej przedstawiając na piśmie stanowisko o bezzasadności podstaw i wniosków kasacyjnych.

3. Pytanie prejudycjalne.

3.1. Dopuszczalność pytania prejudycjalnego.

NSA jest sądem krajowym, którego orzeczenia zgodnie z prawem polskim nie podlegają zaskarżeniu (art. 267 zdanie trzecie TFUE). Skierowanie pytania jest uzasadnione wątpliwościami dotyczącymi prawidłowej wykładni przepisów prawa unijnego, udzielenie odpowiedzi jest niezbędne dla prawidłowego zakończenia postępowania przed sądem krajowym.

3.2 Uzasadnienie pytania prejudycjalnego.

3.2.1. Rozpoznawana przez NSA sprawa dotyczy przeniesienia (transkrypcji) zagranicznego aktu małżeństwa do polskich ksiąg stanu cywilnego.

3.2.2. Według prawa polskiego transkrypcja zagranicznego dokumentu stanu cywilnego polega na wiernym i literalnym przeniesieniu treści tego dokumentu do polskiego rejestru stanu cywilnego, zarówno pod względem językowym, jak i formalnie bez żadnej ingerencji w pisownię imion i nazwisk osób wskazanych w zagranicznym dokumencie (art. 104 ust. 2 P.a.s.c.). Treść zagranicznego dokumentu stanu cywilnego przenosi się do rejestru stanu cywilnego w formie czynności materialno-technicznej, zamieszczając w akcie stanu cywilnego adnotację o transkrypcji (art. 105 ust. 1 P.a.s.c.). W wyniku transkrypcji powstaje polski akt stanu cywilnego, który "odrywa się" od aktu pierwotnego rejestrującego zdarzenie i jego dalsze losy w polskim porządku prawnym są niezależne od losów zagranicznego aktu (tak uchwała Sądu Najwyższego z 20 listopada 2012 r., III CZP 58/12, OSNC 2013 r. nr 5, poz. 55). Bezpośrednim skutkiem prawnym transkrypcji jest utworzenie polskiego aktu stanu cywilnego, który ma moc dowodową równą aktom stanu cywilnego utworzonym w Polsce w wyniku rejestracji zdarzenia prawnego (art. 3 P.a.s.c.). Zgodnie z art. 107 pkt 3 p.a.s.c. kierownik urzędu stanu cywilnego, który jest organem administracji właściwym w sprawie, odmawia dokonania transkrypcji, jeżeli byłaby ona sprzeczna z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej. Także z mocy art. 7 P.p.m. prawa obcego nie stosuje się, jeżeli jego stosowanie miałoby skutki sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej.

3.2.3. Aczkolwiek sprawa dotyczy transkrypcji, to jednakże w kontekście deklaracji skarżących o przemieszczeniu się i pobycie w Polsce (przyjmującym państwie członkowskim nieuznającym małżeństw osób tej samej płci) w stanie cywilnym wynikającym z zawartego przez nich w Niemczech małżeństwa i pod nazwiskami

przyjętymi po jego zawarciu (zgodnie z ustawodawstwem tego państwa członkowskiego), NSA rozpoznając sprawę powziął wątpliwość w zakresie wykładni art. 20 ust. 2a i art. 21 ust. 1 TFUE statuujących prawo obywateli Unii, a taki status skarżący posiadają (art. 20 ust. 1 TFUE), do swobodnego przemieszczenia się i pobytu na terytorium państwa członkowskiego, uwzględniając podstawowe prawa przysługujące obywatelom Unii, przede wszystkim wynikające z Karty.

3.2.4. Z chwilą wejścia w życie Traktatu z Lizbony Karta uzyskała na podstawie art. 6 ust. 1 TUE moc prawną równą traktatom założycielskim. Państwa członkowskie, które przyjęły i ratyfikowały Traktat z Lizbony, w tym Polska, jednocześnie ratyfikowały przepisy Karty. Według art. 7 Karty każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się. W myśl art. 21 ust. 1 Karty zakazana jest wszelka dyskryminacja, w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.

3.2.5. TSUE w swym orzecznictwie podkreśla, że kwestie stanu cywilnego i wiążące się z nim regulacje prawne dotyczące małżeństwa, są materią należącą do kompetencji państw członkowskich i prawo Unii Europejskiej tej kompetencji nie narusza (np. wyroki: z 2 października 2003 r., Garcia Avello, C-148/02, pkt 25; z 14 października 2008 r., Grunkin i Paul, C-353/06, pkt 16). Państwa członkowskie dysponują marginesem swobody w zakresie wprowadzenia małżeństwa dla osób tej samej płci (wyrok z 24 listopada 2016 r., Parris, C-443/15, pkt 59), jednakże państwa powinny wykonywać tę kompetencję zgodnie z prawem Unii, a zatem również zgodnie z prawem dotyczącym swobody przemieszczania się (np. wyrok z 2 czerwca 2016 r., Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, pkt 32).

3.2.6. Każdy obywatel Unii ma prawo do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich (art. 20 ust. 2a TFUE, art. 45 Karty), z zastrzeżeniem jedynie ograniczeń i warunków ustanowionych w Traktatach i środkach przyjętych w celu ich wykonania (art. 21 ust. 1 TFUE).

3.2.7. Obywatel państw członkowskich mają jednocześnie prawo do prowadzenia przez nich zwykłego życia rodzinnego tak w przyjmującym państwie członkowskim, jak i w państwie członkowskim, którego przynależność państwową posiadają, w przypadku powrotu do tego ostatniego państwa, z którym to prawem wiąże się obecność członków rodziny (wyroki z 5 czerwca 2017 r., Coman i inni, C-673/16, pkt 32 i z 14 grudnia 2021 r., Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo”, C-490/20, pkt 47).

3.2.8. Art. 2 pkt 2 dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady wyjaśnia pojęcie „członka rodziny”. Oznacza także współmałżonka, tj. osobę związaną z inną osobą związkiem małżeńskim (art. 2 pkt 2 a), a pojęcie „współmałżonka” w rozumieniu

dyrektywy 2004/38 jest neutralne pod względem płci i może obejmować małżonka danego obywatela Unii posiadającego tę samą płć. Państwo członkowskie nie może powoływać się na swoje prawo krajowe wyłącznie celem wyrażenia sprzeciwu dla uznania na swoim terytorium małżeństwa zawartego przez obywatela Unii z inną osobą tej samej płci w innym państwie członkowskim zgodnie z prawem tego ostatniego państwa (Coman i inni, C- 673/16, pkt 35 i 36).

3.2.9. Brak w ustawodawstwie krajowym przepisów przewidujących możliwość transkrypcji lub zarejestrowania takiego związku nie powinien więc wyłączać obowiązku uznania nie wszystkich, lecz określonych skutków zawarcia takiego związku w przyjmującym państwie członkowskim. Obywatel Unii, który skorzystał ze swobody przemieszczania się i pobytu w państwie członkowskim innym niż państwo członkowskie pochodzenia, może powoływać się na związane z tym statusem wszelkie prawa również wobec swego państwa członkowskiego pochodzenia (np. wyrok z 18 lipca 2013 r., Prinz i Seeberger, C-523/11 i C-585/11, pkt 23). Przepis ten przyznaje obywatelom państw członkowskich prawo do prowadzenia przez nich życia rodzinnego zarówno w przyjmującym państwie członkowskim, jak i w państwie członkowskim, którego przynależność państwową posiadają, ciesząc się w nim obecnością u swego boku członków rodziny (zob. wyrok z 14 listopada 2017 r., Lounes, C-165/16, pkt 52).

3.2.10. Przepisy Karty: art. 7 (poszanowanie życia prywatnego i rodzinnego) i art. 21 ust. 1 (zakaz niedyskryminacji) zawierają treść normotwórczą w istocie tożsamą z regulacją odpowiednio art. 8 ust. 1 i art. 14 Konwencji. Zgodnie z art. 8 ust. 1 Konwencji każdy ma prawo m.in. do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego. W zakresie korzystania z wolności i praw wymienionych w konwencji zakazana jest dyskryminacja m.in. z powodu płci (art. 14 Konwencji). Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej ETPCz) w swym orzecznictwie od wielu lat wypowiada się w zakresie rozumienia wspomnianych przepisów, uwzględniając także regulację zawartą w art. 12 Konwencji, w świetle której mężczyźni i kobiety w wieku małżeńskim mają prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, zgodnie z ustawodawstwem krajowym.

3.2.11. NSA dostrzega, że orzecznictwo ETPCz na przestrzeni ostatnich dwudziestu lat ewaluowało w zakresie odnoszącym się do oceny regulacji krajowych dotyczących prawnego uznania związków osób tej samej płci w kontekście prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, zakazu dyskryminacji oraz korzystania przez państwa - strony konwencji z marginesu oceny (swobody) i jej zakresu. Usprawiedliwione jest więc przywołanie najistotniejszych jego orzeczeń w omawianej materii.

3.2.12. W sprawie Goodwin przeciwko Wielkiej Brytanii (wyrok z 11 lipca 2002 r., sprawa nr 28957/95) ETPCz uznał, że pojęcia stosowane w art. 12 Konwencji odnoszące się do prawa mężczyzny i kobiety do zawarcia małżeństwa nie mogą już być dłużej rozumiane jako pojęcie determinujące płć jedynie poprzez kryteria biologiczne. W sprawie Schalk i Kopf przeciwko Austrii (wyrok z 24 czerwca 2010 r., sprawa nr 30141/04) ETPCz opowiedział się za potrzebą prawnego uznania relacji partnerów, którzy jako rodzina mogą być objęci ochroną wynikającą z art. 8 Konwencji, aczkolwiek zauważył, że państwa-strony konwencji korzystają z pewnego marginesu oceny do

czasu wprowadzenia odpowiedniej regulacji prawnej. W sprawie Oliari i inni przeciwko Włochom (wyrok z 21 lipca 2015 r., sprawy nr 18766/11 i 36030/11) ETPCz stwierdził, że przepis art. 8 Konwencji może być rozumiany jako nakładający na państwa-strony Konwencji pozytywny obowiązek uregulowania statusu prawnego związków osób tej samej płci celem uznania i ochrony ich związków. Tę linię orzecznictwa kontynuował w kolejnych orzeczeniach, np. w sprawie Orlandi i inni przeciwko Włochom (wyrok z 14 grudnia 2017 r., sprawa nr 26431/12).

3.2.13. Za niezwykle ważny uznać przyjdzie wyrok Wielkiej Izby z 17 stycznia 2023 r. w sprawie Fedotova i inni przeciwko Rosji (sprawy połączone nr 40792/10, 30538/14 i 43439/14), w którym ETPCz po raz pierwszy dokonał wykładni art. 8 Konwencji w taki sposób, że państwa-strony Konwencji mają obowiązek instytucjonalnego uregulowania związków osób tej samej płci i tym samym odpowiedniego uznania i ochrony tych związków. Według ETPCz życie prywatne nie może być interpretowane tylko jako prawo do prywatności, ale także jako prawo do tworzenia i rozwijania relacji z innymi ludźmi, a ochrona modelu tradycyjnej rodziny nie może uzasadniać braku jakiegokolwiek formy prawnego uznania i ochrony praw osób tej samej płci. ETPCz pozostawił państwom, tak jak w poprzednich orzeczeniach, pewien margines swobody wyboru formy rejestracji związków, mając na uwadze uwarunkowania społeczne, to jednak potrzebę instytucjonalizacji zawęził do wyboru związku partnerskiego lub innego związku. Ten kierunek orzecznictwa ETPCz potwierdza w kolejnych orzeczeniach wydanych w sprawach: Buhuceanu i inni przeciwko Rumunii (wyrok z 23 maja 2023 r., sprawa nr 20081/19 i 20 dalszych) oraz Koilova i Babulkova przeciwko Bułgarii (wyrok z 5 września 2023 r., sprawa nr 40209/20).

3.3. Uzasadnienie wątpliwości sądu pytającego.

3.3.1. Wątpliwości sądu pytającego dotyczą tego, czy przepisy art. 20 ust. 2a i art. 21 ust. 1 TFUE statuujące prawo obywatela Unii do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państwa członkowskiego, w tym państwa którego krajowy porządek prawny nie przewiduje możliwości zawarcia małżeństwa przez osoby tej samej płci, odczytywane z uwzględnieniem fundamentalnych praw do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 7 Karty) i zakazu wszelkiej dyskryminacji (art. 21 ust. 1 Karty) oraz biorąc pod uwagę definicję „członka rodziny” (art. 2 pkt 2 dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady), mogą być interpretowane w ten sposób, że stoją na przeszkodzie temu, by władze przyjmującego państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada obywatel Unii, który zawarł małżeństwo z innym obywatelem Unii (osobą tej samej płci) w jednym z państw członkowskich zgodnie z ustawodawstwem tego państwa, mogły odmówić uznania i przeniesienia w drodze transkrypcji do krajowego rejestru stanu cywilnego tego aktu małżeństwa, uniemożliwiając przez to tym osobom skorzystania z prawa do przebywania w tym państwie w stanie cywilnym ukształtowanym po zawarciu małżeństwa z tej przyczyny, że prawo państwa przyjmującego nie przewiduje małżeństwa osób tej samej płci.

3.3.2. Usprawiedliwiony jest taki sposób wykładni art. 20 ust. 2a i art. 21 ust. 1 TFUE, że wspomniane przepisy stoją na przeszkodzie odmowie przeniesienia (transkrypcji) zagranicznego aktu małżeństwa do krajowych akt stanu cywilnego, gdyż stanowi to przejaw nieposzanowania przez państwo przyjmujące prawa do życia rodzinnego obywateli Unii w stanie cywilnym po zawarciu małżeństwa przez nich w jednym z państw członkowskich, zgodnie z ustawodawstwem tego państwa i jednocześnie jest oznaką dyskryminacji z uwagi na płeć i orientację seksualną, a przez to uniemożliwia tym osobom skorzystanie w pełni z prawa przemieszczenia się i pobytu w tym państwie. Prawo Unii Europejskiej nie różnicuje współmałżonka lub partnera, z którym obywatel Unii zawarł zarejestrowany związek partnerski, jako członka rodziny z uwagi na płeć, pojęcie to jest neutralne pod względem płci.

Regulacje prawne krajowe dotyczące stanu cywilnego, w tym małżeństwa należą do kompetencji państw członkowskich, jednakże państwa powinny wykonywać tę kompetencję zgodnie z prawem Unii, w tym zgodnie z prawem dotyczącym swobody przemieszczania. Regulacje krajowe nie mogą naruszać „wspólnych wartości” (motyw Preambuły Karty), przede wszystkim fundamentalnych praw przysługujących każdemu obywatelowi Unii.

3.3.3. Można interpretować art. 20 ust. 2a i art. 21 ust. 1 TFUE również w taki sposób, że przepisy te nie stoją temu na przeszkodzie. Odmowa transkrypcji z tej przyczyny, że przyjmujące państwo członkowskie uznaje małżeństwo wyłącznie jako związek kobiety i mężczyzny nie oznacza pozbawienia obywateli Unii prawa do swobodnego przemieszczania się i przebywania w tym państwie członkowskim tyle tylko, że przy uwzględnieniu prawa wewnętrznego tego państwa nieuznającego związku osób tej samej płci. Unia szanuje „różnorodność kultur i tradycji narodów Europy” (motyw Preambuły Karty). Zagraniczny dokument urzędowy wydany w państwie członkowskim, w tym stwierdzający zawarcie małżeństwa, ma moc dowodową na równi z dokumentami urzędowymi państwa przyjmującego. Poza koniecznością tłumaczenia dokumentu na język krajowy brak jest dalszych ograniczeń w posługiwaniu się takim dokumentem urzędowym wydanym przez inne państwo członkowskie. Przepis art. 4 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2016/1191 przewiduje zwolnienie z "wszelkich form legalizacji i podobnej czynności".

4. Stanowisko sądu pytającego.

Sąd pytający skłania się do podzielenia racji pierwszego kierunku interpretacji art. 20 ust. 2a i art. 21 ust. 1 TFUE, że przepisy te, uwzględniając prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz zakaz dyskryminacji ze względu na płeć oraz mając na uwadze definicję „członka rodziny” winny być interpretowane w ten sposób, że stoją na przeszkodzie temu, by władze państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada obywatel Unii, który zawarł małżeństwo z innym obywatelem Unii (osobą tej samej płci) w jednym z państw członkowskich zgodnie z ustawodawstwem tego państwa, mogły odmówić uznania i przeniesienia w drodze transkrypcji do krajowego rejestru stanu cywilnego tego aktu małżeństwa, uniemożliwiając tym osobom przebywanie w tym państwie w stanie cywilnym wynikającym z zawartego przez nich

Sygn. akt II OSK 216/21

związku, z tej przyczyny, że prawo państwa przyjmującego nie przewiduje małżeństwa osób tej samej płci.

5. Podsumowanie.

5.1. W dotychczasowym orzecznictwie TSUE sposób rozumienia art. 20 ust. 2a i art. 21 ust. 1 TFUE w kontekście przeniesienia (transkrypcji) do krajowych akt stanu cywilnego zagranicznego aktu małżeństwa osób tej samej płci nie został przesądzony. Uzasadnia to przedstawienie przez NSA pytania prawnego.

5.2. NSA dostrzega ścisły związek pomiędzy sposobem wykładni powołanych przepisów prawa unijnego przez TSUE, który jest wyłącznie właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym o wykładni Traktatów (art. 267 TFUE), a uregulowaniami prawnymi, które znajdują zastosowanie w postępowaniu przed NSA.

5.3. Kierunek interpretacji przez NSA krajowych przepisów konstytucyjnych i rangi ustawowej musi być otwarty na standardy międzynarodowe, głównie te, które odnoszą się do praw i wolności człowieka. Poszanowanie praw podstawowych określonych w Karcie, w tym w jej art. 7 i art. 21 ust. 1 jest niezbędne w sytuacji, gdy władze państwa członkowskiego orzekając na podstawie przepisów prawa krajowego winny również stosować prawo międzynarodowe i unijne, w tym przepisy dotyczące prawa do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państwa członkowskiego (art. 20 ust. 2a i art. 21 ust. 1 TFUE, art. 45 ust. 1 Karty). Zatem trzeba uwzględnić sposób wykładni przepisów prawa międzynarodowego i unijnego, dokonywany przez powołane do tego trybunały europejskie (ETPCz i TSUE).

Po udzieleniu odpowiedzi na przedstawione pytanie prawne NSA, rozpoznając sprawę w granicach podstaw skargi kasacyjnej, zobligowany będzie rozważyć, czy brak w ustawodawstwie krajowym przepisów przewidujących możliwość zarejestrowania związku osób tej samej płci wyłącza obowiązek uznania określonych skutków zawarcia takiego związku. Oceni również, czy art. 18 Konstytucji wyklucza możliwość instytucjonalizacji innych związków niż małżeństwo jako związku mężczyzny i kobiety. W procesie ustalania znaczenia normy wyływającej z treści tego przepisu NSA nie będzie mógł poprzestać tylko na wykładni art. 18 Konstytucji i pomijać dalszych konstytucyjnych regulacji określających podstawowe prawa człowieka i obywatela, przede wszystkim art. 31 ust. 1 Konstytucji (wolność człowieka podlega ochronie prawnej) i art. 47 Konstytucji (prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowanie o swoim życiu osobistym).

5.4. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego dotychczas przyjmowano, że prawo międzynarodowe i unijne nie przewiduje bezwzględnego obowiązku przenoszenia do krajowego rejestru stanu cywilnego aktów stanu cywilnego, w tym małżeństwa, sporządzonych w innych państwa Unii Europejskiej, a odmowa przeniesienia zagranicznego dokumentu do krajowego rejestru stanu cywilnego może być uzasadniona zastosowaniem krajowej klauzuli porządku publicznego. Podnoszono również, że wprowadzenie do polskiego porządku prawnego w drodze transkrypcji małżeństwa osób tej samej płci mogłoby rodzić pytania o możliwość stosowania

Sygn. akt II OSK 216/21

instytucji prawa cywilnego i rodzinnego w odniesieniu do takich związków (w ostatnich latach wyroki z: 28 lutego 2018 r., II OSK 1112/16, LEX nr 2495844, 25 lutego 2020 r., II OSK 1059/18, LEX nr 3022170, 6 lipca 2022 r., II OSK 2376/19, LEX nr 3395450, 14 grudnia 2022 r. II OSK 3973/19, LEX nr 3491135, 17 maja 2023 r., II OSK 1461/20, LEX nr 2606856, postanowienie z 13 września 2023 r., II OZ 454/23 (<https://cbois.nsa.gov.pl>)).

W orzecznictwie w sprawach dotyczących transkrypcji zagranicznego aktu małżeństwa osób tej samej płci nie dokonywano jednak pogłębionej analizy takiego zagadnienia, jaki wyłonił się w rozpoznawanej sprawie, w kontekście prawa obywateli Unii do swobodnego przemieszczania się i przebywania w przyjmującym państwie członkowskim uwzględniając podstawowe prawa wynikające z Karty.

5.5. Kierując się powyższymi względami NSA na podstawie art. 267 TFUE postanowił skierować do TSUE pytanie prejudycjalne o następującej treści:

„Czy przepisy art. 20 ust. 2 a i art. 21 ust. 1 TFUE odczytywane w związku z art. 7 i art. 21 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 2 pkt 2 dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG należy interpretować w ten sposób, że stoją na przeszkodzie temu, by właściwe organy państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada obywatel Unii, który zawarł małżeństwo z innym obywatelem Unii (osobą tej samej płci) w jednym z państw członkowskich zgodnie z ustawodawstwem tego państwa, mogły odmówić uznania i przeniesienia w drodze transkrypcji do krajowego rejestru stanu cywilnego tego aktu małżeństwa, uniemożliwiając tym osobom przebywanie w tym państwie w takim stanie cywilnym i pod tym samym nazwiskiem rodowym, z tej przyczyny, że prawo państwa przyjmującego nie przewiduje małżeństwa osób tej samej płci”.

6. Zawieszenie postępowania przed NSA.

Zgodnie z art. 124 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jednolity Dz. U. z 2023 r. poz. 1634) przedstawienie TSUE pytania prawnego stanowi obligatoryjną podstawę do zawieszenia przez sąd z urzędu postępowania.

Sygn. akt II OSK 216/21