

Pochodzenie dziecka (macierzyństwo i ojcostwo) w prawie prywatnym międzynarodowym

Spis treści

§ 1. Źródła prawa regulującego międzynarodowe sprawy rodzicielskie	52	wszystkich spraw dotyczących pochodzenia dziecka	66
I. Znaczenie norm kolizyjnych wobec braku ujednoczenia prawa materialnego w skali międzynarodowej	52	I. Klauzula porządku publicznego i przepis koniecznego zastosowania	66
II. Źródła norm kolizyjnych	53	II. Pochodzenie dziecka od matki będącej kobietą i ojca będącego mężczyzną	66
III. Jurysdykcja krajowa oraz skuteczność zagranicznych orzeczeń	54	III. Macierzyństwo kobiety, która urodziła dziecko	68
IV. Skuteczność zagranicznych orzeczeń	55	§ 7. Zasadnicza właściwość prawa dla ustalenia i zaprzeczenia pochodzenia dziecka (art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.)	69
V. Rejestracja i dowodzenie stanu cywilnego	56	I. Norma kolizyjna	69
VI. Prymat podstawowych zasad polskiego porządku prawnego i przepisów koniecznego zastosowania (zastrzeżenie nienaruszania ich przez właściwe prawo obce)	57	II. Zakres	70
§ 2. Kolizyjne rozbięcie uregulowania poszczególnych spraw ze stosunków między rodzicami a dzieckiem	58	III. Zastrzeżenie podstawowych zasad polskiego porządku publicznego	70
I. Fragmentaryzacja kolizyjnej regulacji pochodzenia dziecka, przysposobienia, władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem oraz obowiązku alimentacyjnego	58	§ 8. Właściwość prawa dla sądowego ustalenia ojcostwa i macierzyństwa (art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.)	70
II. Konwencja haska z 1996 r. o prawie właściwym dla odpowiedzialności rodzicielskiej a statut pochodzenia dziecka	60	I. Norma kolizyjna	70
§ 3. Regulacja art. 55–56 PrPrywM z 2011 r. na tle art. 18–22 PrPrywM z 1926 r. i art. 19 PrPrywM z 1965 r.	61	II. Zakres	72
§ 4. Obywatelstwo dziecka jako podstawowa okoliczność decydująca o właściwości prawa	64	III. Zastrzeżenie podstawowych zasad polskiego porządku publicznego	73
§ 5. Potencjalne odesłanie zwrotne do właściwości prawa polskiego	65	§ 9. Właściwość prawa dla uznania dziecka (art. 55 ust. 3 i 4 PrPrywM z 2011 r.)	74
§ 6. Zastrzeżenie podstawowych zasad polskiego porządku publicznego – uwagi dotyczące		I. Norma kolizyjna	74
		II. Zakres statutu	75
		III. Zastrzeżenie podstawowych zasad polskiego porządku publicznego	78
		§ 10. Dwustronne umowy międzynarodowe	79
		Literatura	80
		Wykaz skrótów	83

* Autor jest doktorem nauk prawnych, adiunktem w Katedrze Prawa Prywatnego Międzynarodowego Uniwersytetu Jagiellońskiego. Publikacja powstała w ramach projektu finansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2011/03/B/H55/00546.

Child's parentage (maternity and paternity) in private international law

Table of contents

§ 1. Sources of law regulating international parental matters.....	52	§ 7. The fundamental jurisdiction of law for establishment and denial of parentage (Art. 55.1 of the Private International Law of 2011)	69
§ 2. Conflict of law division of the regulation of individual parent/child relationship cases	58	§ 8. Applicability of the law for paternity and maternity lawsuits (Art. 55.1 and 55.2 of the Private International Law of 2011)	70
§ 3. The regulation of Art. 55–56 of the Private International Law of 2011 as compared with Art. 18–22 of the Private International Law of 1926 and Art. 19 of the Private International Law of 1965 r.	61	§ 9. Applicability of the law for acknowledgement of the child (Art. 55.3 and 55.4 of the Private International Law of 2011)	74
§ 4. Child's citizenship as a basic premise for the application of the law	64	§ 10. Bilateral international agreements	79
§ 5. Potential referral back to the jurisdiction of Polish law	65	Bibliography	80
§ 6. Stipulation of the fundamental principles of Polish public order – comments concerning all matters relating to child's parentage	66	List of abbreviations	83

Abstammung eines Kindes (Mutterschaft und Vaterschaft) im internationalen Privatrecht

Inhaltsverzeichnis

§ 1. Rechtsquellen für die Regelung von internationalen elterlichen Angelegenheiten	52	[<i>Ordre- public-Vorbehalt</i>] – betrifft alle Aspekte in Bezug auf die Abstammung des Kindes	66
§ 2. Kollisionsrechtliche Aufteilung der Regelung einzelner Aspekte im Rahmen des Eltern-Kind-Verhältnisses	58	§ 7. Grundsätzlich anzuwendendes Recht für die Feststellung und Anfechtung der Abstammung des Kindes (Art. 55 Abs. 1 IPRG-PL von 2011)	69
§ 3. Regelung der Artikel 55–56 des Polnischen Gesetzes über das internationale Privatrecht [IPRG-PL] von 2011 vor dem Hintergrund der Art. 18–22 IPRG-PL von 1926 sowie Art. 19 IPRG-PL von 1965	61	§ 8. Anwendbares Recht für die gerichtliche Feststellung der Vaterschaft und Mutterschaft (Art. 55 Absätze 1 und 2 IPRG-PL von 2011)	70
§ 4. Die Staatsangehörigkeit des Kindes als wesentlicher Umstand, der über das anwendbare Recht entscheidet	64	§ 9. Anwendbares Recht für die Anerkennung des Kindes (Art. 55 Absätze 3 und 4 IPRG-PL von 2011)	74
§ 5. Potentielle Rückverweisung [<i>Renvoi</i>] auf die Anwendbarkeit des polnischen Rechts	65	§ 10. Bilaterale internationale Abkommen	79
§ 6. Vorbehalt der Aufrechterhaltung wesentlicher Grundsätze der polnischen öffentlichen Ordnung		Literaturverzeichnis	80
		Abkürzungsverzeichnis	83

Les origines de l'enfant (la maternité et la paternité) dans le droit international privé

Table des matières

§ 1. Les sources du droit sur les affaires internationales parentales	52	§ 7. La loi applicable sur la reconnaissance et la négation de l'origine de l'enfant (art. 55 loi 1 le Droit international privé de 2011)	69
§ 2. La répartition de conflit des affaires dans le cas des relations entre les parents et l'enfant	58	§ 8. La loi applicable pour établir la paternité et la maternité (art. 55 loi 1 et 2 le Droit international privé de 2011)	70
§ 3. La réglementation art. 55–56 le Droit international privé de 2011 dans le cadre de l'art 18–22 du Droit international privé de 1926 et de l'art. 19 du Droit international privé de 1965	61	§ 9. La loi applicable pour reconnaître l'enfant (art. 55 loi 3 et 4 le Droit international privé de 2011)	74
§ 4. La nationalité de l'enfant en tant que la circonstance principale décisive sur la loi appliquée	64	§ 10. Les accords bilatéraux internationaux	79
§ 5. Le renvoi potentiel de non-retour au régime polonais applicable	65	La littérature	80
§ 6. La réserve des principes de l'ordre public polonais – les remarques sur toutes les affaires portant sur l'origine de l'enfant	66	La liste des abréviations	83

§ 1. Źródła prawa regulującego międzynarodowe sprawy rodzicielskie

I. Znaczenie norm kolizyjnych wobec braku ujednoczenia prawa materialnego w skali międzynarodowej

Ujednoczenie lub harmonizacja w skali międzypaństwowej prawa materialnego dotyczącego statusu prawnego dziecka i rodziców nastąpiło fragmentarycznie (tj. w sposób niepełny co do zakresu przedmiotowego, ogólny odnośnie do charakteru regulacji oraz ograniczony terytorialnie w skali świata) za pośrednictwem umów międzynarodowych, których Polska jest stroną, powstałych pod auspicjami Organizacji Narodów Zjednoczonych oraz Rady Europy¹.

Zgodnie z ogólnym sformułowaniem art. 23 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, otwartego do podpisu w Nowym Jorku 19.12.1966 r.², rodzina i dzieci powinny korzystać ze szczególnej ochrony. Uszczegółowione standardy dotyczące szeregu zagadnień pozycji prawnej dziecka w umawiających się państwach przewiduje – powstała z inicjatywy Polski i powszechnie zaakceptowana na świecie – **Konwencja o prawach dziecka**, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 20.11.1989 r.³ W świetle jej preambuły dziecko, z uwagi na swoją niedojrzałość fizyczną oraz umysłową, wymaga szczególnej opieki i troski, w tym właściwej ochrony prawnej, zarówno przed, jak i po urodzeniu. Zgodnie z art. 7 ust. 1 KonPrD, niezwłocznie po urodzeniu dziecka zostanie sporządzony jego akt urodzenia, a dziecko od momentu urodzenia będzie miało prawo do otrzymania imienia, uzyskania obywatelstwa oraz, jeśli to możliwe, prawo do poznania swoich rodziców i pozostawania pod ich opieką. W świetle art. 8 KonPrD, państwa podejmują działania mające na celu poszanowanie prawa dziecka do zachowania jego tożsamości, w tym stosunków rodzinnych, zgodnych z prawem, z wyłączeniem bezprawnych ingerencji. W przypadku gdy dziecko zostało bezprawnie pozbawione części lub wszystkich elementów swojej tożsamości, umawiające się państwa okażą właściwą pomoc i ochronę w celu jak najszybszego przywrócenia jego tożsamości. Artykuł 16 KonPrD stanowi, że żadne dziecko

nie będzie podlegało arbitralnej lub bezprawnej ingerencji w sferę jego życia prywatnego i rodzinnego, a ponadto ma ono prawo do ochrony prawnej przeciwko tego rodzaju ingerencji.

Natomiast sporządzona pod auspicjami Rady Europy **Europejska konwencja o statusie prawnym dziecka pozamałżeńskiego**, sporządzona w Strasburgu 15.10.1975 r.⁴ zobowiązuje uczestniczące w niej państwa w szczególności do nieograniczania w ustawach wewnętrznych ustalania pochodzenia dziecka pozamałżeńskiego. Zgodnie z art. 2–3 konwencji, pochodzenie dziecka pozamałżeńskiego od matki ustala się wyłącznie na podstawie faktu jego urodzenia, a pochodzenie dziecka pozamałżeńskiego od ojca może być stwierdzone lub ustalone na podstawie dobrowolnego uznania lub orzeczenia sądu. W świetle art. 5 konwencji, w postępowaniu o ustalenie pochodzenia dziecka od ojca należy dopuścić dowody naukowe, które mogą pomóc w ustaleniu lub wykluczeniu ojcostwa. Zgodnie z art. 4 konwencji, dobrowolne uznanie ojcostwa nie może być przedmiotem sprzeciwu ani zaskarżenia, chyba że prawo wewnętrzne przewiduje taką możliwość w przypadku, gdy osoba, która chce uznać ojcostwo lub je uznała, nie jest biologicznym ojcem dziecka (o zastrzeżeniu Polski do tego postanowienia będzie mowa w dalszej części).

Również w deklarujących prawa człowieka aktach normatywnych o charakterze ogólnym rodzinę, a więc też status prawny matki i ojca oraz dziecka, poddaje się ochronie, w tym przed zbytnią ingerencją państwa i arbitralnym działaniem władzy państwowej, przez które rozumieć należy także skutki stanowionego przez nią prawa⁵. W szczególności powinno to dotyczyć prawnej regulacji początku nowego pokolenia rodziny, które ma miejsce wraz z przyjściem na świat dziecka. W traktacie z 7.2.1992 r. o Unii Europejskiej, po nowelizacji lizbońskiej z dniem 1.12.2009 r., deklaruje się jedynie ogólnie ochronę praw dziecka, pomi-

¹ Europejska konwencja o statusie prawnym dziecka pozamałżeńskiego, sporządzona w Strasburgu 15.10.1975 r. zobowiązuje uczestniczące w niej państwa w szczególności do wprowadzenia w ustawach wewnętrznych możliwości ustalenia pochodzenia dziecka od ojca niebędącego mężem matki, jak też obowiązku ojca i matki utrzymania dziecka pozamałżeńskiego w zakresie nieodbiegającym od takiego obowiązku względem dziecka małżeńskiego oraz dziedziczenia po rodzicu na równi z dziećmi pochodzącymi z małżeństwa.

² Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167.

³ Zob. *M. Balcerek*, Międzynarodowa ochrona dziecka; *A. Łopatka*, Konwencja Praw Dziecka w Polsce; *L. Wiśniewski*, Geneza Konwencji o Prawach Dziecka, s. 11–12 oraz *M. Działyńska*, Pochodzenie dziecka, s. 135–147.

⁴ Wejścia w życie tej konwencji w Polsce nie należy utożsamiać ze zmianą stanu prawnego. Od ponad 60 lat (tj. od wejścia w życie Kodeksu rodzinnego z 1950 r., Dz.U. Nr 34, poz. 308 ze zm., a następnie art. 67 ust. 2 Konstytucji PRL) nie można mieć wątpliwości, że podstawową zasadą polskiego porządku prawnego jest reguła, iż urodzenie pozamałżeńskie nie może dyskryminować dziecka (np. uniemożliwiając ustalenie jego pochodzenia). Podobne regulacje pojawiły się w następnych dziesięcioleciach w państwach Zachodniej Europy, a następnie rozpowszechniły się na świecie.

Ewolucję prawa francuskiego prowadzącą do zniesienia różnych konsekwencji statusu prawnego (traktowania) dziecka prawowitego (małżeńskiego), uprawionego drogą zawarcia małżeństwa, nieślubnego oraz kazirodzkiego przedstawia *W. Hernes*, Pochodzenie dziecka, s. 55–66. Zob. też *E. Skrzydło-Tefelska*, Posiadanie stanu cywilnego dziecka, s. 78–87.

⁵ *M. Kowalski*, Prawa i obowiązki rodziców, s. 221–252, s. 226–227, podkreśla, że podstawowym prawem zgodnie z art. 8 EKPCz jest ochrona człowieka, w tym dziecka, przed arbitralnym działaniem władz, które ingerowałyby w życie rodzinne. Obowiązek negatywny państwa nieingerowania w sprawy rodziny akcentują *A. Michalska*, *J. Sandorski*, Rodzina jako podmiot międzynarodowo chronionych praw człowieka, s. 93–123.

nięto zaś – w porównaniu z paktem nowojorskim z 1956 r. – podobne odniesienie do rodziny.

Normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego, a także reguły międzynarodowego postępowania cywilnego, odgrywają więc nadal w praktyce istotne znaczenie dla określenia prawa właściwego⁶. Nie wydaje się, by praktyczne znaczenie omawianej niżej kolizyjnej regulacji zagadnień filiacyjnych zmalało w następnych latach. Spowodowane jest to ogólniejszym zjawiskiem braku perspektyw na ujednoczenie lub harmonizację prawa rodzinnego w skali ponadpaństwowej, które powszechnie traktowane jest jako przejaw miejscowych tradycji, a w dużej mierze nawet jako wyraz zasad porządku publicznego danego państwa. Zagadnienia te nie mieszczą się w kompetencjach Unii Europejskiej⁷, w której polityce dodatkowo podkreśla się fakt „zjednoczenia przy zachowaniu różnorodności” państw członkowskich. Inne organizacje międzynarodowe nie planują prac nad propozycjami szerszej harmonizacji lub ujednoczenia materialnego prawa rodzinnego. Nawet gdyby takie prace na płaszczyźnie ponadpaństwowej były prowadzone, to w najbliższych latach trudno spodziewać się powszechnej akceptacji wypracowanej propozycji (np. konwencji międzynarodowej powstałej pod auspicjami Rady Europy albo ONZ). Wydaje się bowiem, że na przeszkodzie ewentualnej harmonizacji lub ujednoczeniu prawa w kolejnych dekadach stanęła dodatkowo nowa okoliczność, tj. fakt, że na początku XXI w. następuje daleko idące zróżnicowanie podstawowych założeń systemów prawa rodzinnego obowiązujących w poszczególnych państwach, które różnią się obecnie – także co do prawnego rozumienia rodziców – w stopniu większym niż dotychczas w rozwoju prawa jako takiego, np. niektóre systemy utrudniają

lub uniemożliwiają prawne ustalenie ojcostwa mężczyzny, który nie jest mężem matki, inne przewidują, że matką jest inna kobieta niż ta, która urodziła dziecko, a niektóre nawet kreują fikcję, że rodzicami danego dziecka w rozumieniu prawa mogą być osoby tej samej płci. Ta ostatnia sytuacja występuje nie tylko z uwagi na praktyczny skutek adopcji pełnej lub całkowitej dający przysposabiającemu pozycję prawną rodzica (w tym sporządzenie nowego aktu urodzenia), ale też ma miejsce w razie wprowadzenia w prawie fikcji, że pierwotnymi rodzicami są dwie kobiety albo dwaj mężczyźni. Znaczące różnice między materialnym prawem polskim a takimi rozwiązaniami wprowadzonymi ostatnio w niektórych państwach aktualizują kolizyjną problematykę klauzuli porządku publicznego, tj. zakresu zastrzeżenia nienaruszania podstawowych zasad polskiego porządku publicznego, o czym w dalszej części. Zasady te nie mogą być naruszone drogą zastosowania obcego prawa właściwego ani z powodu skuteczności zagranicznego orzeczenia lub czynności urzędowej.

II. Źródła norm kolizyjnych

Właściwość prawa dla zagadnień filiacyjnych (pochodzenia dziecka, stosunku macierzyństwa i ojcostwa, pokrewieństwa, elementu stanu cywilnego⁸, którym jest prawny wzajemny status rodzica i dziecka) regulują w polskim porządku prawnym zasadniczo normy kolizyjne o genezie krajowej. Takie rozwiązanie jest powszechne w skali światowej, bowiem – inaczej niż w odniesieniu do przysposobienia dziecka albo sprawowania władzy rodzicielskiej i opieki – nie sporządzono propozycji wielostronnych konwencji międzynarodowych, których akceptacja przez pewną grupę państw skutkowałaby ujednoczeniem w skali regionalnej albo światowej norm kolizyjnych dla omawianych zagadnień⁹. Kolizyjne unormowanie tych zagadnień

⁶ Tłumaczenie dotyczących pochodzenia dziecka przepisów niemieckich, francuskich, rosyjskich, białoruskich i ukraińskich opublikowano w zbiorze: Pochodzenie dziecka. Polskie regulacje prawne na tle ustawodawstw wybranych państw europejskich, s. 91–121.

⁷ W art. 4 ust. 1 i art. 5 ust. 1 TUE przypomina się – co wynika *de facto* z samej genezy i istoty Unii Europejskiej wykonującej zadania powierzone przez państwa – że wszelkie kompetencje nieprzynależne w traktatach instytucjom Unii należą do państw członkowskich. Co do zasady mówiącej, iż „Unia może działać wtedy, gdy Traktat ją do tego upoważnia” zob. P. Saganek, w: Ustrój Unii Europejskiej, s. 1–65–66. Zob. P. Wiśniewski, Rodzina w prawie pierwotnym Unii Europejskiej, s. 81–89.

W literaturze używa się pojęcia europejskiego prawa rodzinnego dla skrótowego oznaczenia unijnych przepisów dotyczących międzynarodowego postępowania cywilnego (jurysdykcji i skuteczności zagranicznych orzeczeń) w sprawach rozwodu, unieważnienia małżeństwa i separacji oraz władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem, jak też plany legislacyjne dotyczące kolizyjnych zagadnień rozwodu i małżeńskich ustrojów majątkowych. Zob. C. Mik, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 209–210; P. Mostowik, Międzynarodowe prawo prywatne, s. 51–60. Możliwe rozumienie tego pojęcia dotyczące kwestii materialnoprawnych (jako ewentualnego modelu wspólnych zasad, badania prawnoporównawcze celem wyodrębnienia podstawowych zasad praw poszczególnych państw oraz zręby ewentualnego przyszłego systemu prawa zharmonizowanego lub ujednoczonego) przedstawia T. Sokołowski, Pojęcie europejskiego prawa rodzinnego, s. 14–17.

⁸ Zob. S. L. Staniczeńko, Prawa stanu cywilnego dziecka, s. 13–22; W. Zeyringer, The Registration of Civil Status, s. 156–158.

⁹ Zauważyć trzeba, że jednym z tematów, nad których opracowaniem pod postacią propozycji konwencji międzynarodowej może w najbliższych latach zastanawiać się Haska Konferencja Prawa Prywatnego Międzynarodowego, jest kwestia prawnego pochodzenia dziecka pozyskanego od tzw. matki surogatki (*maternité de substitution, surrogacy*), co jest jednak pojęciem dalece nieprecyzyjnym, o czym w dalszej części dotyczącej zastrzeżenia nienaruszania przez prawo właściwe podstawowych zasad polskiego porządku publicznego. Spotrzeżenie to wynika z informacji o wstępnym zainteresowaniu tą tematyką Rady ds. ogólnych i kierunku postępowania oraz ogłoszenia na jej zlecenie przez Stałe Biuro w kwietniu 2013 r. formularza dotyczącego tej materii, który powinien zostać wypełniony przez państwa członkowskie tej organizacji międzynarodowej, a zebrane dane mogą posłużyć do ewentualnych przyszłych prac przygotowawczych zmierzających do sporządzenia propozycji międzynarodowej umowy wielostronnej. Zob. www.hcch.net/index_en.php?act=text.display&tid=178. Oczywiście zainteresowania tego nie można utożsamiać z pewnością co do wypracowania w ramach tej organizacji międzynarodowej propozycji konwencji, a tym bardziej z jej późniejszym sukcesem na arenie międzynarodowej (tj. przystąpieniem do niej wielu państw).

nie jest też przedmiotem „współpracy sądowej w sprawach cywilnych” Unii Europejskiej, która by skutkowałą przyjęciem jednolitych norm kolizyjnych. W praktyce duże znaczenie miałyby rozważane przez instytucje unijne wprowadzenie uznawania skutków zagranicznej rejestracji stanu cywilnego (w tym urodzenia dziecka i jego pochodzenia od określonych rodziców), do którego jednak nie doszło, o czym niżej.

Częścią polskich źródeł prawa są jednak umowy międzynarodowe dwustronne, których postanowienia mogą w konkretnych sytuacjach (nieco upraszczając – związanych z uwagi na lokalizację przewidzianych nimi podstaw jurysdykcji i łączników kolizyjnych w umawiających się państwach) wypierać stosowanie przepisów o genezie krajowej¹⁰. Zostaną one zreferowane po omówieniu, najczęściej stosowanego w praktyce, unormowania o genezie krajowej.

III. Jurysdykcja krajowa oraz skuteczność zagranicznych orzeczeń

Również z przepisów o genezie krajowej wynikają zasadniczo – współregulujące w praktyce rozpoznawanie omawianych spraw oraz prawny status dziecka i rodziców – normy jurysdykcyjne i dotyczące skuteczności zagranicznych orzeczeń w sprawach filiacyjnych (za wyjątkiem sytuacji zastosowania wspomnianych wyżej międzynarodowych umów dwustronnych, które regulują cały obszar szeroko rozumianego prawa prywatnego międzynarodowego). Przedmiotowy zakres zastosowania ponadpaństwowych reguł międzynarodowego postępowania cywilnego w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej, które zostały ujednoczone w ostatnich latach za pośrednictwem konwencji haskich i rozporządzeń unijnych, nie rozciąga się bowiem na kwestie pochodzenia dziecka (art. 1 ust. 3 lit. a rozporządzenia Nr 2201/2003¹¹, art. 4 lit. a konwencji haskiej z 1996 r.).

Zgodnie z art. 4 KPC z 1930 r., „każdy przebywający w Polsce może być pozwany przed sąd”, a „spośród osób, przebywających w innym państwie, obywatele polscy mogą być pozвани przed sąd o prawa stanu”. Dodatkowe reguły jurysdykcyjne były niekiedy w orzecznictwie Sądu Najwyższego interpretowane z przepisów o właściwości miejscowej dotyczących unieważnienia małżeństwa¹², jednak trud-

no taką metodę uznać za generalną, bowiem np. w sprawie dotyczącej ustalenia ojcostwa zaprezentowano odmienne podejście¹³. Przepis ten z dnia 21.3.1962 r.¹⁴ został rozbudowany i rozszerzono jurysdykcję sądów polskich, dodając postanowienie, iż: „Cudzoziemcy przebywający w innym państwie mogą być również pozywani przed sąd przez obywateli polskich o prawa stanu”. Wraz z wejściem w życie Kodeksu postępowania cywilnego z 1964 r. jurysdykcja sądów polskich uległa poszerzeniu. W świetle art. 1101 § 1 KPC w brzmieniu sprzed 1.7.2009 r., do jurysdykcji krajowej należały sprawy ze stosunków rodziców i dzieci oraz dotyczące przysposobienia, jeżeli choćby jedna ze stron ma obywatelstwo polskie lub, nie posiadając żadnego obywatelstwa, ma miejsce zamieszkania w Polsce. W postanowieniu z 7.6.1972 r.¹⁵ Sąd Najwyższy przypomniał, że wraz z wejściem w życie Kodeksu postępowania cywilnego z 1964 r. straciła aktualność zasada prawna ustalona w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 12.3.1957 r.¹⁶, według której o prawa stanu mogli być pozywani przed sąd powszechny w Polsce spośród osób przebywających za granicą jedynie obywatele polscy.

Gruntowna zmiana przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego z dnia 1.7.2009 r., dokonana ustawą z 5.12.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹⁷, przyniosła bardziej złożoną regulację podstaw jurysdykcji. Sądy polskie mają jurysdykcję w każdym postępowaniu procesowym, jeżeli pozwany ma miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu w Polsce, a ponadto zgodnie z art. 1103² § 1 KPC, sprawy ze stosunków między rodzicami i dziećmi należą do jurysdykcji krajowej także wtedy, gdy:

- 1) dziecko albo przysposobiony lub przysposabiający mają miejsce zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu w Rzeczypospolitej Polskiej lub
- 2) powód, jeżeli nie jest nim dziecko, ma co najmniej od roku bezpośrednio przed wszczęciem postępowania miejsce zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu w Rzeczypospolitej Polskiej, lub
- 3) powód, jeżeli nie jest nim dziecko, jest obywatelem polskim i ma co najmniej od sześciu miesięcy bezpośrednio przed wszczęciem postępowania miejsce

¹³ Tak SN w uchw. z 12.3.1957 r., I CO 43/56, OSN 1957, Nr 4, poz. 91, uznając, że cudzoziemiec nieprzebywający w kraju nie może być pozwany przed sądem polskim, nawet jeżeli powód dochodził równocześnie roszczeń alimentacyjnych. *B. Walaszek*, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 40–50, pisze o art. 4 KPC z 1930 r. i orzecznictwie oraz poważne zastrzeżenia co do wąskiej wykładni w wyroku z 12.3.1957 r. Autor, na s. 87–88, zaproponował dodanie podstaw jurysdykcji zamieszkania i pobytu powoda w Polsce dla szeroko rozumianych spraw ze stosunków między rodzicami a dzieckiem. Negatywne praktyczne konsekwencje tej uchwały omawia dokładnie tenże, Sądowe ustalenie pozamałżeńskiego macierzyństwa, s. 67–71.

¹⁴ Ustawą z 15.2.1962 r. o zmianie przepisów postępowania w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 10, poz. 46).

¹⁵ III CRN 175/70, OSNCP 1973, Nr 2 poz. 35.

¹⁶ I CO 43/56, OSPiKA 1957, Nr 1, poz. 3.

¹⁷ Dz.U. Nr 234, poz. 1571.

¹⁰ Zob. *B. Walaszek*, w: *M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski*, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 223–224.

¹¹ W 10. motywie wprowadzającym do rozporządzenia podkreśla się, że „nie ma ono zastosowania do ustalenia rodzicielstwa, ponieważ stanowi to kwestię odrębną od przyznania odpowiedzialności rodzicielskiej, ani do innych kwestii związanych ze stanem cywilnym”.

¹² Tj. z art. 43 KPC z 1930 r. dotyczącego unieważnienia małżeństwa – tak np. wyr. SN z 24.2.1938 r., C I 395/37, Zb.Orz. SN 1939, poz. 26, dotyczący sytuacji, w której pozwany przebywał za granicą, a powód był obywatelem polskim.

zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu w Rzeczypospolitej Polskiej, lub

4) powód i pozwany są obywatelami polskimi.

Tym samym, reguły jurysdykcyjne rozporządzenia Nr 2201/2003 stały się dla ustawodawcy wzorem do uregulowania jurysdykcji nie tylko w sprawach rodzicielskich wykraczających poza zakres sytuacyjny zastosowane rozporządzenia, ale również w sprawach dotyczących pochodzenia dziecka. Natomiast zgodnie z obejmującym postępowanie nieprocesowe art. 1106³ KPC, do jurysdykcji krajowej należą sprawy z zakresu stosunków między rodzicami a dziećmi, jeżeli:

- 1) dziecko, którego sprawa dotyczy, ma miejsce zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu w Rzeczypospolitej Polskiej lub
- 2) wnioskodawca i dziecko, którego sprawa dotyczy, są obywatelami polskimi.

W obecnym stanie procesowym wszystkie omawiane w niniejszym rozdziale sprawy filiacyjne są rozpoznawane w **postępowaniu procesowym**. W takim trybie rozpoznawane są sprawy dotyczące stanu cywilnego osoby wymienione w art. 425–458 KPC, jak też o ustalenie w trybie art. 189 KPC nieistnienia stosunku prawnorodzinnego, np. będącego następstwem bezwzględnej nieważności uznania dziecka, co może nastąpić zgodnie z prawem właściwym, np. w razie niezachowania wymaganej formy. Trzeba mieć przy tym na względzie, że w trybie nieprocesowym rozpoznawane są niektóre sprawy dotyczące aktu stanu cywilnego, których rezultat w praktyce wpływać może na dowodzenie pochodzenia dziecka, tj. sprawy o unieważnienie aktu stanu cywilnego, jeżeli stwierdza on zdarzenie niezgodne z prawdą bądź uchybienia powstałe przy sporządzeniu aktu zmniejszając jego moc dowodową (art. 30 PrASC) albo sprawy dotyczące ustalenia treści aktu stanu cywilnego, jeżeli unieważniony akt ma być zastąpiony nowym aktem bądź jeżeli akt urodzenia nie został sporządzony i nie można go sporządzić w trybie przewidzianym w przepisach ustawy (art. 32 PrASC). Podstawą jurysdykcji sądu w tych sprawach – podobnie jak w innych sprawach dotyczących rejestracji stanu cywilnego, które rozpoznawane są w trybie procesowym (w szczególności zmierzających do udowodnienia niezgodności z prawdą rejestracji dokonanej w aktach stanu cywilnego, art. 4 PrASC) nie są okoliczności opisane w art. 1101 i n. KPC, a fakt sporządzenia aktu przez polski urząd. Pośrednio rolę podstaw jurysdykcji w tych sytuacjach pełnią więc okoliczności, które wyznaczają zakres kompetencji polskich urzędów stanu cywilnego, w praktyce miejsce urodzenia dziecka, ale teoretycznie znacznie szersze, a nawet – w razie transkrypcji zagranicznego aktu – *de facto* nieograniczone¹⁸.

¹⁸ Zgodnie z art. 70 PrASC, w polskich księgach stanu cywilnego można zarejestrować też urodzenie, które nastąpiło za granicą i nie zostało zarejestrowane w zagranicznych księgach stanu cywilnego. Natomiast w trybie transkrypcji, zgodnie z art. 73 PrASC, do polskich ksiąg stanu cywilnego na wniosek osoby zainteresowanej lub

W doktrynie i orzecznictwie podkreśla się, że rozgraniczenie drogi procesu cywilnego i postępowania nieprocesowego powinno jednak nie następować jedynie z uwagi na niezgodność danych z prawdą, ale też biorąc pod uwagę przyczynę wpisania do aktu stanu cywilnego danych niezgodnych z prawdą. Sąd Najwyższy w wyroku z 2.12.2004 r.¹⁹ podkreślił, że jeżeli wpisu dokonano na podstawie dokumentu stanowiącego dowód zdarzenia, które normalnie stanowi podstawę wpisu (np. uznania), a które to zdarzenie – tj. jego istnienie lub treść – jest kwestionowane, to sprawę taką należy kwalifikować jako spór o prawo stanu. Skutkuje to rozpoznawaniem jej w trybie postępowania procesowego. Natomiast unieważnienie aktu stanu cywilnego (lub jego sprostowanie) ma miejsce, jeżeli wpisu dokonano bez żadnej podstawy, np. na skutek pomyłki lub wprowadzenia urzędnika w błąd.

IV. Skuteczność zagranicznych orzeczeń

Zagadnienia uznawania zagranicznych orzeczeń dotyczących stanu cywilnego, wobec braku w tym obszarze aktów normatywnych o genezie międzynarodowej lub unijnej, regulowane są również przepisami o genezie krajowej. Trzeba mieć na względzie, że obecny stan prawny powoduje, że w praktyce znaczenie polskich norm kolizyjnych dotyczących pochodzenia dziecka jest mniejsze, wobec szerokiej skuteczności zagranicznych orzeczeń i innych rozstrzygnięć²⁰. Zagraniczne sądy i urzędy stosują prawo materialne wskazane obowiązującymi w danym państwie normami kolizyjnymi (a polskie prawo prywatne międzynarodowe może mieć ewentualnie znaczenie dla zbadania ewentualnego odesłania, przewidzianego prawem obcym).

Rekodyfikacja krajowych przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego, dokonana z dniem 1.7.2009 r., skutkuje szerszym otwarciem na skutki orzeczeń zagranicznych sądów, w tym traktowaniem ich jako podstaw krajowej rejestracji stanu cywilnego. Polegała ona bowiem m.in. na zniesieniu lub zredukowaniu niektórych warunków uznawania i wykonywania zagranicznych orzeczeń w sprawach filiacyjnych. W obecnym stanie prawnym przesłanką skuteczności zagranicznego orzeczenia nie jest jego tzw. kolizyjnoprawna kontrola. Dla uznania nie jest bowiem konieczne zbadanie, czy prawo właściwe, na podstawie którego orzeczenie zostało wydane, istotnie nie

z urzędu może być wpisany akt stanu cywilnego, który został sporządzony za granicą. Zob. A. Czajkowska, Postępowanie urzędów stanu cywilnego, s. 100.

¹⁹ V CK 323/04, OSNC 2005, Nr 12, poz. 209. Zob. też uchw. SN z 10.5.1994 r., III CZP 65/94, OSNCP 1994, Nr 12, poz. 231.

²⁰ B. Walaszek, Ustalenie ojcostwa małżeńskiego, s. 239–230, opowiada się generalnie za uznawaniem zagranicznych orzeczeń oddalających powództwo, ale wyłącza z tej reguły sytuację, w której w państwie pochodzenia wydano orzeczenie w sprawie niespornej, które zgodnie z prawem tego państwa nie ma pełnych skutków powagi rzeczy osądzonej.

odbiega od treści merytorycznego prawa polskiego, które byłoby właściwe zgodnie z polskimi normami kolizyjnymi (art. 1146 § 1 pkt 6 KPC sprzed nowelizacji w 2009 r.)²¹. Dotychczas w doktrynie traktowano ten warunek jako niezbędny dla zapewnienia harmonii skutków orzeczeń w takich samych sprawach wydawanych w Polsce oraz uznawanych orzeczeń zagranicznych²². Dodatkowo na większą w praktyce doniosłość zagranicznych orzeczeń wpłynęło zniesienie w art. 1150 KPC warunku wzajemności dla wykonywania zagranicznych orzeczeń, jak też zredukowanie w art. 1103² § 2 KPC zastrzeżenia wyłączności jurysdykcji sądów polskich (a tym samym zawężenie granic jurysdykcji obcej traktowanej jako nadmierna i nieakceptowalna, co zamyka drogę do uznania zagranicznego orzeczenia zapadłego w takich okolicznościach), w których skuteczność zagranicznych orzeczeń byłaby wyłączona zgodnie z art. 1146 § 1 pkt 2 KPC. Artykuł 1101 § 2 KPC w brzmieniu sprzed 1.7.2009 r. przewidywał, że jurysdykcja jest wyłączna, jeżeli jedna ze stron jest obywatelem polskim i obie strony mają miejsce zamieszkania w Polsce. W obecnym stanie prawnym, zawarte w art. 1103² § 2 KPC zastrzeżenie wyłączności jurysdykcji w rozpoznawanych w procesie spraw ze stosunków między rodzicami i dziećmi, w tym omawianych w niniejszym rozdziale spraw dotyczących pochodzenia dziecka, dotyczy jedynie ściśle określonego stanu faktycznego, w którym wszystkie osoby występujące jako strony są obywatelami polskimi oraz mają one miejsca zamieszkania i miejsca zwykłego pobytu w Rzeczypospolitej Polskiej. Powoduje to, że w praktyce – za wyjątkiem zablokowania skutku zagranicznego orzeczenia z uwagi na zastrzeżenie w art. 1146 § 1 pkt 7 KPC nienaruszania przez zagraniczne orzeczenie polskich zasad porządku publicznego, o czym niżej – częściej respektowany będzie w Polsce stan prawny wynikający z rozpoznania sprawy za granicą, też na podstawie prawa obcego i w sytuacjach intensywnie powiązanych z Polską (choć mniej ściśle niż opisano w art. 1103² § 2 KPC). Podobny skutek przyniosło przewidziane w art. 1097 § 2 KPC traktowanie zawisłości sprawy przed sądem obcym jako negatywnej przesłanki wykonywania jurysdykcji przez sądy polskie, co w praktyce

²¹ Zob. J. Jodłowski, *Uznawanie i wykonywanie*, s. 84, przy czym negatywną przesłanką uznania było nie tyle wydanie zagranicznego orzeczenia na podstawie prawa obcego, mimo że polskie normy kolizyjne nakazywały zastosowanie prawa polskiego, ile zastosowanie prawa, które różniło się w sposób istotny od unormowania polskiego.

²² B. Walaszek, *Ustalenie ojcostwa małżeńskiego*, s. 234–236, zauważa, że zasada ochrony praw podmiotowych nabytych pod rządem jednego systemu prawnego na obszarze innego państwa (swoiste uznanie nabytego prawa podmiotowego) dotyczy prawa podmiotowego nabytego za granicą ważnie zgodnie z prawem materialnym, którego właściwość – co oczywiste – wyznaczają normy kolizyjne obowiązujące w obcym państwie. Co istotniejsze, autor ten podkreśla, że nabycie praw podmiotowych powinno być w Polsce respektowane, jeżeli orzeczenie zagraniczne wydano zgodnie z prawem, którego właściwość „uznają” polskie normy kolizyjne.

poszerza grupę spraw rozpoznawanych za granicą, których rozstrzygnięcia są w Polsce skuteczne.

V. Rejestracja i dowodzenie stanu cywilnego

Stan cywilny określa przynależność do rodziny, wskazując m.in., czym się jest dzieckiem i rodzicem oraz cechy indywidualizujące i tożsamość człowieka²³. Kwestię urzędowego gromadzenia i udostępniania danych na temat pochodzenia dziecka od określonej matki i ojca regulują przepisy dotyczące rejestracji stanu cywilnego, w tym Prawo o aktach stanu cywilnego z 28.9.1986 r. oraz umowy międzynarodowe sporządzone pod auspicjami Międzynarodowej Komisji Stanu Cywilnego²⁴. Trzeba mieć na względzie, że urzędnicy zajmujący się rejestracją stanu cywilnego są, oprócz sędziów, osobami najczęściej w praktyce stosującymi normy kolizyjne pochodzenia dziecka, nie tylko dotyczące uznania dziecka²⁵. Regulacje dotyczące rejestracji stanu cywilnego mają praktyczne znaczenie dla dowodzenia pochodzenia dziecka, bowiem zgodnie z art. 4 PrASC, akty stanu cywilnego stanowią wyłączny dowód zdarzeń w nich stwierdzonych, a ich niezgodność z prawdą może być udowodniona jedynie w postępowaniu sądowym²⁶. Dodać trzeba, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego [w tym w uchwale (7) z 20.11.2012 r.²⁷] podtrzymano też stanowisko mówiące, że funkcję dowodową spełniać może w Polsce nie tylko odpis z polskich aktów stanu cywilnego, ale też dokument poświadczający wpis do rejestru prowadzonego w innym państwie²⁸.

²³ T. Smyczyński, *Pojęcie dziecka*, s. 43–45, podkreśla, że stan cywilny wyznacza przynależność do rodziny, wskazując, czym się jest dzieckiem, rodzicem i małżonkiem (*status familiae*) oraz cechy indywidualizujące i tożsamość człowieka.

²⁴ Konwencja Nr 3 dotycząca międzynarodowej wymiany informacji z zakresu stanu cywilnego, sporządzona w Stambule 4.9.1958 r. (Dz.U. z 2003 r. Nr 172, poz. 1667) stanowi, że urzędnicy dokonujący rejestracji stanu cywilnego sporządzający lub transkrybujący akt małżeństwa lub zgonu, powinni powiadomić o tym urzędnika w państwie miejsca urodzenia małżonka lub zmarłego, a konwencja Nr 16 dotycząca wydawania wielojęzycznych odpisów skróconych aktów stanu cywilnego, sporządzona w Wiedniu 8.9.1976 r. (Dz.U. z 2004 r. Nr 166, poz. 1735) przewiduje możliwość wydawania ustandaryzowanych odpisów skróconych aktów stanu cywilnego, w tym załączonych do niej formularzy w różnych językach, które stwierdzają urodzenie, zawarcie małżeństwa lub zgon. Polska jest również stroną konwencji Nr 17 w sprawie zwolnienia od legalizacji niektórych aktów i dokumentów, sporządzonej w Atenach 15.9.1977 r. (Dz.U. z 2003 r. Nr 148, poz. 1446). Zob. M. Pyziak-Szafnicka, *Korzyści płynące z przynależności Polski do MKSC*, s. 213–221.

²⁵ Zob. K. Pietrzykowski, *Nowe prawo o aktach stanu cywilnego*, s. 17–28; M. Wojewoda, *Stosowanie norm kolizyjnych*, s. 55–57.

²⁶ Zob. J. Dobkowski, *Preponderancja aktów stanu cywilnego*, s. 15–33. III CZP 58/12, OSNC 2013, Nr 5, poz. 55.

²⁸ P. Wypych, *Transkrypcja aktu stanu cywilnego*, s. 199, odrzuca traktowanie art. 4 PrASC jako przepisu szczególnego, doprecyzowującego art. 1138 KPC, pokreślając, że brak jest podstaw, by negować moc dowodową zagranicznych aktów stanu cywilnego, a tym bardziej uzależniać od wpisania rejestrujących zagranicznych aktów do polskich

Stanowiska tego nie można jednak utożsamiać z istnieniem zasady „uznawania skutków zagranicznej rejestracji”, bowiem dotyczy ono jedynie dowodzenia, że rejestracja o danej treści miała miejsce w innym państwie, czego nie można utożsamiać z bezwarunkową skutecznością w Polsce. Ponadto obejmuje ono katalog zdarzeń rozumianych zgodnie z prawem polskim jako urodzenie, małżeństwo i zgon. Teza ta nie może jednak dotyczyć zarejestrowanych za granicą pod podobną nazwą zdarzeń, które nie są małżeństwem (np. małżeństwa bigamicznego) albo pochodzeniem dziecka (np. od osób tej samej płci) w rozumieniu polskiego prawa rodzinnego i prawa o aktach stanu cywilnego. To samo dotyczy możliwości transkrybowania dokumentu pochodzącego z zagranicznej rejestracji do polskich aktów stanu cywilnego. W doktrynie słusznie podkreśla się, że nie może być mowy o pełnym automatyzmie transkrypcji zagranicznego aktu do polskich ksiąg (art. 73 PrASC)²⁹, co trzeba odnieść też do mocy dowodowej zagranicznego dokumentu. Stąd nastąpi odmowa transkrypcji lub brak skutku zagranicznego aktu ojcostwa mężczyzny niebędącego mężem matki w razie działania domniemania pochodzenia dziecka z małżeństwa albo aktu stwierdzającego pochodzenie dziecka od drugiego rodzica tej samej płci. Uzasadnieniem odmowy jest ogólna zasada nienaruszania przez skutki zagranicznych dokumentów podstawowych zasad polskiego porządku prawnego (klauzula porządku publicznego), w tym zasad ustrojowych³⁰, wyrażona w art. 7 PrPrywM z 2011 r. oraz w art. 1146 § 1 pkt 7 KPC³¹.

W istocie podobne do przyjętych w orzecznictwie Sądu Najwyższego i doktrynie na tle przepisów o genezie krajowej rozwiązania wynikają z obowiązujących w Polsce konwencji sporządzonych pod auspicjami Międzynarodowej Komisji Stanu Cywilnego (tj. konwencji Nr 16 sporządzonej w Wiedniu w 1976 r. oraz konwencji Nr 17 sporządzonej w Atenach w 1977 r.). Instytucje Unii Europejskiej planują, by podobne rozwiązanie ułatwiające posługiwanie

ksiąg stanu cywilnego ważność, w odniesieniu do małżeństw zawartych za granicą w formie odpowiadającej prawu państwa, w którym małżeństwo zostało zawarte (art. 15 PrPrywM z 2011 r.). Przykład ten jednak dotyczy tylko jednej spośród okoliczności rejestrowanych w aktach, a ponadto obejmuje zakres spraw, w których polskie reguły kolizyjne wskazują akurat dla formy właściwość prawa miejsca nastąpienia zdarzenia. Podobnie *M. Wojewoda*, Transkrypcja aktu stanu cywilnego, s. 1094–1095, staje na stanowisku, że art. 4 PrASC stanowi rozwinięcie, a nie zaprzeczenie art. 1138 KPC.

²⁹ Zob. *J. Litwin*, Prawo o aktach stanu cywilnego, s. 523; *M. Wojewoda*, Transkrypcja aktu stanu cywilnego, s. 1113, 1118–1120. Podobnie nie mogą być przedmiotem transkrypcji dokumenty stwierdzające zawarcie małżeństwa na czas określony, *quasi*-małżeństwo, rejestrację jako małżeństwa związku osób tej samej płci albo więcej bądź mniej niż jednej kobiety i jednego mężczyzny, jak też aktu zgonu osoby żyjącej.

³⁰ Np. co do rozumienia konstytucyjnej zasady ochrony rodziny i rodzicielstwa, w tym małżeństwa, oraz zasady równouprawnienia mężczyzny i kobiety – zob. *G. Kowalski*, Założenia prawa rodzinnego, s. 51–66.

³¹ Zob. *K. Zawada*, Klauzula porządku publicznego, s. 71–84; *M. Wojewoda*, Transkrypcja aktu stanu cywilnego, s. 1113–1120.

się dokumentami dotyczącymi rejestracji stanu cywilnego obowiązywało – wraz z jednoczesnym wprowadzeniem jednolitych wielojęzycznych formularzy – też w innych państwach Unii Europejskiej, ale tylko na potrzeby relacji między państwami unijnymi. W projekcie rozporządzenia unijnego wyraźnie zastrzeżono, że nie skutkuje ono obowiązkiem „uznawania skutków” obcej rejestracji, a odnosi się do ułatwień w udowodnieniu faktu jej nastąpienia za granicą (art. 15³²).

VI. Prymat podstawowych zasad polskiego porządku prawnego i przepisów koniecznego zastosowania (zastrzeżenie nienaruszania ich przez właściwe prawo obce)

Urodzenie się dziecka, za czym idzie relacja macierzyństwa i ojcostwa, powodują powstanie kolejnych generacji rodziny. **Rodzina** w szerokim znaczeniu jest grupą społeczną, której członkostwo nabywa się najczęściej przez urodzenie, które powoduje zarazem powstanie rodziny w znaczeniu węższym, składającej się z rodziców i pochodzącego od nich dziecka. Stąd dla omawianej tematyki znaczenie mają konstytucyjne zasady mówiące o dziecku, rodzicielstwie i rodzinie. Zgodnie z art. 18 Konstytucji RP, zawartym w rozdziale pt. „Rzeczpospolita”, opisującym polskie zasady ustrojowe, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo (przez które należy rozumieć ojcostwo) znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Dodatkowo można wskazać, że w świetle art. 30 Konstytucji RP przyrodzona i niezbywalna godność człowieka – w tym oczywiście dziecka – stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych. Zgodnie z art. 47 Konstytucji RP, każdy, w tym dziecko, ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego i rodzinnego³³. Jako podstawowe zasady polskiego porządku prawnego traktować trzeba też fundamentalne unormowania Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz innych ustaw (np. Prawa o aktach stanu cywilnego z 1986 r. i ustawy o pieczy zastępczej z 9.6.2011 r.³⁴), o czym w dalszej części.

Już na wstępie warto zasygnalizować, że ewentualna właściwość prawa obcego, wyznaczonego omawianymi

³² Projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady z 24.4.2013 r. w sprawie promowania swobodnego przepływu obywateli i przedsiębiorstw poprzez uproszczenie przyjmowania określonych dokumentów urzędowych w Unii Europejskiej i zmieniającego rozporządzenie (UE) Nr 1024/2012, KOM 2013/228. Zob. *P. Mostowik*, O planach ujednoczenia, s. 63–106; *M. Wojewoda*, Swobodny przepływ i uznawanie aktów stanu cywilnego, s. 151–176. Zob. *P. Mostowik*, Między zniesieniem legalizacji zagranicznych dokumentów, s. 187–212.

³³ Zob. *A. Mączyński*, Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego, s. 757–778; *M. Gołowkin-Hudała*, Rodzina jako wartość chroniona, s. 89–105.

³⁴ Tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r. poz. 135 ze zm.

nież normami kolizyjnymi, w sprawie filiacyjnej nie jest bezwzględna. Klasycznym rozwiązaniem prawa kolizyjnego, zarówno o genezie krajowej, jak i międzynarodowej oraz unijnej, jest możliwość odstąpienia od zastosowania obcego prawa. Służy temu konstrukcja klauzuli porządku publicznego (art. 7 PrPrywM z 2011 r.), pozwalająca na niestosowanie prawa obcego, które „miałoby skutki sprzeczne z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego”, jak i – pośrednio – zastosowania krajowych przepisów koniecznego zastosowania (art. 8 PrPrywM z 2011 r.), regulujących dany stosunek prawny „bez względu na to, jakiemu prawu on podlega”. Możliwość ta jest generalnie rozwiązaniem wyjątkowym. Zarazem jednak w doktrynie międzynarodowej podkreśla się, że prawo rodzinne jest tą dziedziną prawa, w której wiele (i nieporównanie więcej niż w innych obszarach prawa prywatnego, zwłaszcza dotyczącego spraw majątkowych) regulacji krajowych wyraża właśnie zasady porządku prawnego danego państwa³⁵. Stąd stosowanie klauzuli porządku publicznego, ewentualnie własnych przepisów koniecznego zastosowania, będzie statystycznie w prawie rodzinnym częstsze niż w innych obszarach prawa prywatnego. Nie jest nieprawdopodobne, że w najbliższych latach nastąpi dalsze pogłębienie różnic między ustawodawstwami merytorycznymi na świecie, które w ostatnich latach uległy pogłębieniu w sprawach zasadniczych dla prawa rodzinnego (prawne rozumienie rodzicielstwa, pochodzenia dziecka, przysposobienia i małżeństwa).

Jeszcze większy problem pojawia się, gdy dane państwo nie tylko wprowadza do swego prawa wewnętrznego osobliwą konstrukcję prawną, ale odnosi ją też (np. przez bardzo szerokie podstawy jurysdykcji sądów lub właściwości organów administracji państwowej, które współuczestniczą w jej praktycznym obowiązywaniu, np. dokonując rejestracji) do stanów faktycznych, w których istnieje bardzo luźny związek z danym państwem (a jednocześnie istnieje ścisły związek z innym państwem traktującym ją jako niezgodną z podstawowymi zasadami własnego porządku prawnego), a następnie państwo to spodziewa się skuteczności poza swoimi granicami. Wówczas aktualizuje się problematyka odmowy uznania skutków zagranicznego orzeczenia lub czynności urzędowej, czego podstawy są w istocie podobne do odmowy zastosowania prawa obcego jako właściwego przez polskie sądy i organy.

³⁵ M. Wojewoda, Swobodny przepływ i uznawanie aktów stanu cywilnego, s. 162–163, podkreśla, że w praktyce występować będą podstawy do ingerencji klauzuli porządku publicznego w zakresie spraw dotyczących stanu cywilnego, bowiem ich regulacja materialna opiera się na konstrukcjach jurysdycznych, np. dotyczących pochodzenia dziecka lub przysposobienia, których walor społeczny jest wysoki, a ich unormowanie urasta do podstawowych zasad porządku prawnego. Zob. też D. Henrich, Das Kind mit zwei Müttern, s. 1141–1152.

§ 2. Kolizyjne rozbieżności uregulowania poszczególnych spraw ze stosunków między rodzicami a dzieckiem

I. Fragmentaryzacja kolizyjnej regulacji pochodzenia dziecka, przysposobienia, władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem oraz obowiązku alimentacyjnego

We współczesnym prawie prywatnym międzynarodowym nastąpiło rozbieżności kolizyjnej regulacji dotyczącej szeroko rozumianych stosunków między rodzicami a dzieckiem. Osobne – omawiane w tym rozdziale – przepisy kolizyjne dotyczą zagadnień filiacyjnych (pochodzenia dziecka, stosunku macierzyństwa i ojcostwa, pokrewieństwa, elementu stanu cywilnego, którym jest prawny status rodzica i dziecka), osobne obejmują problematykę właściwości prawa dla praw i obowiązków składających się na władzę rodzicielską i kontakty z dzieckiem (tj. konwencja haska z 1996 r., która zastąpiła poprzednią konwencję z 1961 r.), a jeszcze inne przepisy dotyczą problematyki obowiązku dostarczania środków utrzymania dziecka (tj. protokół haski z 2007 r., który zastąpił poprzednią konwencję z 1973 r.)³⁶. Warto też zauważyć, iż PrPrywM z 2011 r. zawiera osobny przepis dotyczący nabycia albo zmiany imienia i nazwiska (art. 15 ust. 2), który jednak odnośnie do nabycia nazwiska przez dziecko od jego rodziców nie wyraża samodzielnej normy kolizyjnej, a jest przykładem wskazania akcesyjnego (względem nabycia zdolności prawnej, ewentualnie względem pochodzenia dziecka) prowadzącego do właściwości prawa ojczystego dziecka (art. 15 PrPrywM z 2011 r.). Wydaje się, że należy odrzucić kwalifikację polegającą na poddaniu tego zagadnienia prawu właściwemu dla sprawowania władzy rodzicielskiej³⁷. Podsumowując, art. 55 PrPrywM z 2011 r. ma zastosowanie do ustalenia pochodzenia dziecka, nie wyznacza natomiast prawa właściwego dla skutków powstania stosunku macierzyństwa i ojcostwa.

Dodać można, że osobną drogą już wcześniej (na tle ustaw krajowych oraz konwencji haskich) poszła kolizyjna regulacja przysposobienia pełnego i całkowitego, która w istocie też dotyczy stanu cywilnego, jak też kwestia praw i obowiązków rodziców adopcyjnych oraz przysposobio-

³⁶ Modele rozwiązań kolizyjnych, obowiązujących w państwach europejskich przed wejściem w życie konwencji haskich z 1961 r. i 1996 r. dokładnie przedstawia B. Walaszek, w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 186–209.

³⁷ Nie dlatego, że konwencja haska z 1996 r. nie stosuje się do problematyki nazwiska (bo to uzasadniałoby stosowanie regulacji krajowej, a nie przesądzałoby kwalifikacji) ani dlatego, że w polskiej doktrynie materialnego prawa rodzinnego widzi się zagadnienie nazwiska poza instytucją prawną władzy rodzicielskiej (bo to nie przeszkadzałoby odmiennej kwalifikacji autonomicznej na potrzeby prawa kolizyjnego), ale z uwagi na fakt, iż nazwisko charakteryzuje człowieka od urodzenia i stanowi jego dobro osobiste.

nego dziecka. Zagadnienia te regulowane są w art. 57–58 PrPrywM z 2011 r., również przy wskazaniu prawa ojczystego dziecka (a ponadto przy uwzględnieniu właściwości prawa ojczystego przysposabiającego, co – jak się wydaje – nie koresponduje z art. 11 ust. 3 PrPrywM z 2011 r., przewidującym, iż szczególne wymagania zdolności podlegają prawu właściwemu dla danej czynności prawnej, za które powinno być – przynajmniej co do przysposobienia pełnego lub całkowitego – traktowane prawo ojczyste dziecka), oraz w zasygnalizowanych wyżej przepisach KPC³⁸. Polska jest stroną konwencji o ochronie dzieci i współpracy w dziedzinie przysposobienia międzynarodowego, sporządzonej w Hadze 29.5.1993 r., dotyczącej w szczególności uznawania skutków przysposobienia w sytuacji zmiany miejsca stałego pobytu dziecka (czyli *de facto* pośrednio ujednoliciącej w umawiających się państwach normy dotyczące uznawania zagranicznych orzeczeń, chyba że przysposobienie byłoby sprzeczne z porządkiem publicznym). Konwencja ta reguluje właśnie przysposobienia, które tworzą stosunek pokrewieństwa, jaki istnieje między rodzicami a dzieckiem, w tym powodując ustanie dotychczasowego stosunku prawnego między naturalnymi rodzicami a dzieckiem (art. 2 ust. 2, art. 26–27). Konwencja ta, jak również Europejska konwencja o przysposobieniu dzieci, sporządzona w Strasburgu 24.4.1967 r.³⁹, miała też wpływ na kształt polskiego prawa materialnego. W świetle art. 30 konwencji haskiej z 1993 r. właściwe organy umawiającego się państwa zapewnią zachowanie posiadanych informacji dotyczących pochodzenia dziecka, w szczególności dotyczących tożsamości jego matki i ojca, jak również przeszłości zdrowotnej dziecka i jego rodziny, oraz zapewniają dostęp do tych informacji. *De lege ferenda* wydaje się, że – oprócz dodatkowych kwestii odnoszących się do nawiązania takiego przysposobienia – regulacje międzynarodowego prawa prywatnego i postępowania cywilnego dotyczące całkowitego lub pełnego przysposobienia dziecka powinny być bliskie unormowaniom dotyczącym pochodzenia dziecka, które imitowane jest przez tę instytucję prawną.

Obecny stan charakteryzuje się występowaniem kolizyjnoprawnego rozbitcia nie tylko wskazania prawa właściwego dla powstania stosunku rodzicielstwa (ustawa krajowa) oraz dla przysposobienia dziecka, w tym pełnego, które przynosi prawne skutki bliskie rodzicielstwu biologicznemu (ustawa krajowa oraz konwencja haska z 1993 r.), ale też między sprawami powstania tej relacji a sprawami dotyczącymi jej konsekwencji, tj. stosunków między dzieckiem i rodzicami (i to w pewnym zakresie osobno w razie naturalnego bądź adopcyjnego macierzyństwa

lub ojcostwa), ewentualnie opiekunem. Dalsze rozbitcie widoczne jest nawet wewnątrz tego drugiego, wydawałoby się w praktyce jednolitego, obszaru, z uwagi na osobne i odmienne kolizyjne uregulowanie władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem (konwencja haska z 1996 r.) oraz obowiązku alimentacji dziecka (protokół haski z 2007 r.). Śledząc rozwój prawa kolizyjnego w II połowie XX w., jego częścią były mniej lub bardziej udane próby ujednolicania w skali ponadpaństwowej norm kolizyjnych dla fragmentów stosunków rodzinnych (tj. obszarów, dla których takie ujednolicenie wydawało się twórcom konwencji możliwe do zrealizowania), zauważyć można więc postępującą fragmentaryzację kolizyjnej regulacji *de facto* jednej życiowej sytuacji, jaką jest wychowywanie dziecka przez rodziców. Mając na względzie normy kolizyjne, widać w ramach tych stosunków swoistą kolizyjnoprawną emancypację z szeroko rozumianego statutu spraw ze stosunków między rodzicami a dzieckiem najpierw kwestii alimentowania dziecka przez rodzica⁴⁰, a następnie kwestii sprawowania władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem, jak też wpływu rodziców na nazwisko dziecka, co zostało wyłączone z tego ostatniego podzakresu. Oczywiście wielość źródeł prawa przekłada się też na różnice we wskazywaniu prawa właściwego dla tych obszarów. Odmienne normy kolizyjne wynikają nie tylko z przyjęcia w tych aktach normatywnych różnych okoliczności, od których zależy właściwość prawa (np. obywatelstwa albo zwykłego pobytu), ale również odmiennych rozwiązań zaliczanych do części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego (np. odesłania). Stąd w obecnym stanie prawnym zamiast jednego „statutu stosunków między rodzicami a dzieckiem” można rozróżnić statut pochodzenia dziecka (pokrewieństwa), z tym że osobnym statutem będzie prawo właściwe dla adopcji, oraz statut władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem (praw i obowiązków rodzicielskich), jak też statut alimentacji dziecka. Spoglądając całościowo na sprawę wychowania dziecka, do tego wyróżnienia osobno regulowanych kolizyjnie zagadnień można by dodać jeszcze statut opieki nad dzieckiem (w znaczeniu pozycji prawnej opiekuna, który występuje zamiast lub obok rodziców), ewentualnie również statut nazwiska dziecka (co byłoby praktycznie istotne, gdyby o nazwisku miało decydować inne prawo niż o pochodzeniu dziecka). W następstwie osobnego i przeważnie odmiennego regulowania tych ostatnich zagadnień względem podstawowego zagadnienia pochodzenia dziecka mamy obecnie do czynienia z fragmentaryzacją, jednak statut rodzicielstwa (ojcostwa i macierzyństwa) reguluje kwestię wstępną dla pozostałych, osobno regulowanych kolizyjnie (np. władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem, opieki lub przysposobienia) zagadnień.

³⁸ Na temat rozgraniczenia statutu uznania ze statutem adopcyjnym zob. E. Skrzydło-Tefelska, *Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym*, s. 79.

³⁹ Dz.U. z 1999 r. Nr 99, poz. 1157. W konwencji przewidziano reguły obowiązkowe dla ustawodawstw umawiających się państw (część II konwencji), jak też inne postanowienia, co do których harmonizacja jest fakultatywna (część III konwencji).

⁴⁰ Co do zjawiska polegającego na pojawieniu się osobnych przepisów dotyczących obowiązku alimentacyjnego zob. A. Mączyński, *Międzynarodowe prawo rodzicielskie*, s. 130–131; tenże, *Wielość źródeł*, s. 328–350.

Trzeba mieć więc na względzie, że obowiązywanie różnych norm kolizyjnych może prowadzić do wystąpienia w konkretnym – w istocie typowym, a nie nadzwyczaj rozbudowanym – stanie rzeczy właściwości różnych praw dla jego elementów (kwestii częściowych). Zjawisko to nie jest rzadkie we współczesnym prawie prywatnym międzynarodowym, składającym się z coraz większej liczby przepisów, a tym samym różnie regulującym coraz bardziej drobiazgowo zakresy przedmiotowe. Specyfika obecnej kolizyjnej regulacji spraw szeroko rozumianych stosunków między rodzicami a dzieckiem polega na potencjalnej odmiennej właściwości prawa dla podzakresów typowego całościowego stanu rzeczy (tj. kwestii wyjściowej pochodzenia dziecka, której pozytywne przesądzenie materialnoprawne jest w praktyce przesłanką *sine qua non* zajmowania się zagadnieniem odpowiedzialności rodzicielskiej), a tym samym – grożącym niekompatybilnością – rozerwaniem zagadnień składających się na całość. Wydaje się, że obecny stan rzeczy spowodowany jest po pierwsze procesem wypierania w normach kolizyjnych łącznika obywatelstwa przez łącznik zwykłego pobytu, który to proces doprowadził do przesunięcia zagadnień władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem do grupy spraw, dla których już nie obywatelstwo, ale właśnie zwykły pobyt jest okolicznością określającą właściwość prawa⁴¹. Trudno przewidywać, czy proces ten obejmie w przyszłości również zagadnienia filiacyjne, a tym samym nastąpi jakieś zbliżenie (z uwagi na zmiany ustaw krajowych) bądź ujednoclenie (drogą wielostronnej umowy międzynarodowej) reguł właściwości prawa dla wyróżnionych podzakresów, czy też zaistniałe obecnie kolizyjne rozbieżności okażą się zjawiskiem trwałym. Po drugie, owa fragmentaryzacja jest następstwem coraz bardziej szczegółowego redagowania przepisów kolizyjnych, co przy okazji przyniosło odmienność regulacji kolizyjnej dla podzakresów spraw, które dotychczas regulowane były jednolicie. Przede wszystkim jest to związane z procesem umiędzynarodawiania źródeł międzynarodowego prawa prywatnego i postępowania cywilnego, w którym Polska dość aktywnie uczestniczy, ratyfikując konwencje międzynarodowe. Akty normatywne o genezie międzynarodowej, których Polska jest stroną albo do których mogłaby przystąpić, nie dotyczą obecnie całego obszaru spraw rodzinnych bądź stosunków między rodzicami a dzieckiem, a jedynie tych zakresów spraw, co do których możliwe było uzyskanie zgodności państw reprezentowanych w organizacji międzynarodowej,

⁴¹ A. Mączyński, Międzynarodowe prawo rodzicielskie, s. 125, analizuje ustawy zagraniczne i wyróżnia te, w których najpierw występuje osobny przepis dotyczący pochodzenia dziecka, a potem przepis dotyczący treści stosunku rodzicielstwa, oraz te, w których najpierw występuje ogólny przepis dotyczący całokształtu stosunków prawnych między rodzicami a dzieckiem, a po nim dopiero przepis określający chwilę wyznaczenia prawa właściwego dla pochodzenia, np. w drodze uznania.

Doktrynalne głosy za przyjęciem łącznika zwykłego pobytu osoby fizycznej, a nie obywatelstwa referuje E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 59–61.

wej, pod auspicjami której sporządzana jest konwencja. Konsekwencją tego jest częściowe zastąpienie przez normy kolizyjne o genezie międzynarodowej dotychczas stosowanych reguł o genezie krajowej, a tym samym – spoglądając z perspektywy całego prawa prywatnego międzynarodowego – koegzystencja norm o różnej genezie i specyfice.

II. Konwencja haska z 1996 r. o prawie właściwym dla odpowiedzialności rodzicielskiej a statut pochodzenia dziecka

Omawianych w niniejszym opracowaniu zagadnień filiacyjnych nie obejmuje przedmiotowy zakres zastosowania norm kolizyjnych dotyczących – bliskich omawianym zagadnieniom – spraw władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem, ujednoczonych obecnie w państwach uczestniczących w powstałej pod auspicjami Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego konwencji z 1996 r. (w Polsce stosowanej od 1.11.2010 r.). Brak stosowania konwencyjnych reguł jurysdykcyjnych i kolizyjnych do spraw pochodzenia dziecka wyraźnie zastrzeżono w art. 4 lit. a konwencji haskiej z 1996 r. Jednak status prawny macierzyństwa lub ojcostwa (a z drugiej strony pochodzenia od określonych rodziców) w istocie implikuje powstanie praw i obowiązków składających się na władzę rodzicielską, ewentualnie tylko na kontakty z dzieckiem, jak też obowiązek alimentacyjny. Zagadnienie pochodzenia dziecka od określonej matki i ojca będzie więc w praktyce w każdej sprawie dotyczącej odpowiedzialności rodzicielskiej stanowić – podlegającą osobnemu uregulowaniu kolizyjnemu (a za tym – potencjalnie odmiennej właściwości prawa) – kwestię wstępną. Jej pozytywne rozstrzygnięcie będzie w istocie przesądzało o możliwości sprawowania władzy rodzicielskiej, ewentualnie kontaktów z dzieckiem (czyli odpowiedzialności rodzicielskiej w rozumieniu konwencji haskiej z 1996 r.)⁴², zaś negatywne rozstrzygnięcie aktuali-

⁴² P. Lagarde, Explanatory Report, s. 578–579, zauważa (pkt 102 raportu), że konwencyjne normy kolizyjne nie dotyczą zagadnienia stanu cywilnego (np. na skutek uznania dziecka), które będzie wstępne dla powstania odpowiedzialności rodzicielskiej z mocy prawa i jej uznawania w innych państwach konwencyjnych na podstawie art. 16. Zarazem podkreśla, że nie byłoby nierozsądne, by właściwość prawa dla tego wstępnego zagadnienia wskazywały normy kolizyjne państwa zwykłego pobytu dziecka, a nie prawo kolizyjne *forum*. Sama konwencja z 1996 r. tej – pozostającej poza jej zakresem przedmiotowym – kwestii nie reguluje. Stanowisko autora, rozbieżne z generalnie akceptowanym w polskiej doktrynie dla uzyskania jednolitości rozstrzygnięć w państwie *forum* teoretycznym podejściem do rozwiązywania problemu kwestii wstępnej (tj. rozwiązywaniem jej na podstawie prawa właściwego wskazanego normami kolizyjnymi *forum*), zdaje się wynikać ze spojrzenia z perspektywy państwa, którego prawo będzie zasadniczo właściwe dla spraw władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem na gruncie konwencji z 1996 r., czyli akceptacji metody rozstrzygania kwestii wstępnej na podstawie prawa wskazanego normami kolizyjnymi *legis causae*. W praktyce jurysdykcję najczęściej wykonywać będą sądy państwa, w którym dziecko ma zwykły po-

zować będzie zagadnienie ustanowienia opieki lub przy sposobienia.

Warto jednak zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 16 i 18 konwencji haskiej z 1996 r., kwestia bycia podmiotem tzw. **odpowiedzialności rodzicielskiej** może czasowo odebrać się od zagadnienia statusu prawnego rodzica i dziecka, bowiem władza rodzicielska, ewentualnie tylko prawo do kontaktów z dzieckiem, powstałe z mocy prawa lub porozumienia rodziców zgodnie z prawem państwa zwykłego pobytu dziecka, trwają także po zmianie zwykłego pobytu dziecka na inne państwo (czyli po zmianie właściwości prawa wyznaczanego normami konwencyjnymi, a także – co istotniejsze – po zmianie jurysdykcji, za czym może iść odmienne rozstrzygnięcie wstępnej kwestii pochodzenia dziecka). Stan taki utrzymuje się do momentu, w którym na potrzeby omawianej sytuacji zostanie stwierdzone jej nieistnienie w obecnym państwie zwykłego pobytu dziecka (tj. na skutek podjęcia środków przez organy państwa nowego zwykłego pobytu dziecka). Ta kazuistyczna regulacja wyraża przewidziany w konwencji haskiej z 1996 r. priorytet jurysdykcji i właściwości prawa państwa, w którym dziecko zwykle przebywa, a nie np. prawa ojczystego dziecka.

§ 3. Regulacja art. 55–56 PrPrywM z 2011 r. na tle art. 18–22 PrPrywM z 1926 r. i art. 19 PrPrywM z 1965 r.

Właściwość prawa dla szeroko rozumianych „stosunków między rodzicami a dzieckiem” uregulowano w dwóch artykułach rozdziału 12 ustawy z 2011 r. Artykuł 56 PrPrywM z 2011 r. informuje o obowiązku dla zagadnień władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem reguł pozaustawowych (tj. wynikających z konwencji haskiej z 1996 r.). Natomiast samodzielną regulację kolizyjną dla zagadnień filiacyjnych („ustalenia i zaprzeczenia pochodzenia dziecka”) przewiduje art. 55 PrPrywM z 2011 r., w którym dla opisanego łącznika posłużono się określnikiem nominalnym obywatelstwa dziecka. Rozwiązania te będą przedmiotem dalszych uwag szczegółowych. W tym miejscu konieczne jest przedstawienie genezy obecnego stanu prawnego⁴³.

Szczegółowość rozwiązań kolizyjnych zawartych w ustawie z 1926 r. w jednostce systematycznej VI pt. „Stosunki między rodzicami a dziećmi” była spowodowana dodatkowym wyróżnieniem w nich sytuacji ślubnego lub nieślubnego pochodzenia dziecka (wynikającym z ówczesnego

większego powiązania na płaszczyźnie materialnoprawnej regulacji pochodzenia dziecka z małżeństwem), jak też z posłużenia się przez ustawodawcę rozbudowanymi łącznikami⁴⁴. Zgodnie z art. 18–19 PrPrywM z 1926 r., o „ślubnym pochodzeniu dziecka” rozstrzygało prawo ojczyste męża matki z czasu urodzenia się dziecka, a jeżeli wówczas mąż już nie żył, właściwe było prawo zmarłego z czasu jego śmierci. Dla „stosunków między rodzicami a dziećmi ślubnymi” właściwe było ich prawo ojczyste, a jeżeli prawa te były różne i odmienne, obowiązywało prawo państwa, któremu strony wspólnie podlegały do ostatniego czasu. Natomiast w świetle art. 20 PrPrywM z 1926 r. „stosunek dziecka nieślubnego do matki” oceniano się według prawa państwa, do którego matka i dziecko należeli, a gdyby prawa matki i dziecka były później różne i odmienne – według ostatniego ich prawa wspólnego. Zgodnie z art. 21 PrPrywM z 1926 r., dla „ustalenia nieślubnego ojcostwa, wzajemnych praw i obowiązków ojca i dziecka, tudzież ojca i matki” właściwe było prawo państwa, któremu matka i dziecko podlegali w chwili urodzenia się dziecka. Jeżeli w tym czasie i ojciec nieślubny, i matka mieli miejsce zamieszkania w Polsce, należało stosować obowiązujące w Polsce prawo właściwe, gdy było dla dziecka korzystniejsze. Wykładając podobne postanowienie prawa prywatnego międzydzielnicowego, Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 31.12.1937 r. stwierdził, że przez właściwe pod tymi warunkami dla roszczeń dziecka z tytułu nieślubnego ojcostwa „prawo ojca nieślubnego”, korzystniejsze dla dziecka, trzeba rozumieć prawo ojczyste, któremu ojciec podlegał w chwili urodzenia się dziecka⁴⁵. Osobna norma kolizyjna dotyczyła uprawnienia dzieci nieślubnych (legitymacji) – w świetle art. 22 PrPrywM z 1926 r. uprawnienie podlegało prawu ojczystemu ojca z czasu uprawnienia, a jeżeli ojciec wówczas już nie żył – prawu z czasu jego śmierci⁴⁶. W ustawie z 1926 r. nie przyjęto powszechnych wówczas w innych systemach

⁴⁴ Zob. K. Przybyłowski, Polskie prawo międzynarodowe prywatne. Część szczegółowa, Lwów 1935, s. 171–179; Z. Fenichel, Prawo prywatne międzynarodowe, s. 46–53.

⁴⁵ C II 1623/37, Zb.Orz. SN 1938/X, poz. 464. A. Mączynski, Międzynarodowe prawo rodzicielskie, s. 138–139, zauważa, że wzorem dla art. 21 PrPrywM z 1926 r. mógł być § 27 projektu wiedeńskiego z 1913 r.

⁴⁶ Postanowienia ustawy z 1926 r. omawia B. Walaszek, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 35–40, 51–88. Tenże, Uznanie dziecka w polskim prawie międzynarodowym prywatnym, s. 18–19; tenże, Ustalenie ojcostwa małżeńskiego, s. 155–156, skrytykował poglądy J. Namitkiewiczza, Międzynarodowe prawo prywatne, Łódź 1951, s. 158–159 oraz J. Balickiego, Międzynarodowe prawo prywatne, Warszawa 1953, s. 29, mówiące, iż z art. 18, 20 i 21 PrPrywM z 1926 r. (właściwość prawa ojczystego ojca dziecka będącego mężem matki) wynikała „dyskryminacja matki dziecka, jeżeli miała ona inne obywatelstwo niż jej mąż, a postanowienia prawa ojczystego męża były mniej korzystne dla niej i dla dziecka”. Wydaje się, że tym samym u B. Walaszka widoczne jest – aktualne na tle dziś obowiązujących aktów normatywnych – postrzeganie właściwości prawa przez pryzmat osoby dziecka, a nie jego rodziców. Oczywiście praktyczne skutki takiej zmiany percepcji widoczne są tylko w rzadkich w praktyce przypadkach, w których rodzice i dziecko mają różne obywatelstwa.

był, co powoduje, że obie metody doprowadzą do takiego samego rezultatu. Natomiast do odmiennych rezultatów prowadzić będzie opowiedzenie się za którąś z tych metod rozstrzygania kwestii wstępnej w sytuacjach, w których sprawą odpowiedzialności rodzicielskiej zajmuje się sąd państwa, którego prawo nie jest właściwe, co jest na tle konwencji z 1996 r. sytuacją wyjątkową (art. 15 ust. 2).

⁴³ Zob. A. Mączynski, Stosunki rodzinne, s. 93–106; tenże, Nowa regulacja międzynarodowego prawa rodzinnego, s. 228–250.

rozwiązań polegających na właściwości prawa ojczystego męża matki, a już w toku prac legislacyjnych zauważano, że właściwość wspólnego prawa ojczystego rodziców i dziecka oznacza w istocie właściwość prawa ojczystego dziecka, bowiem dziecko ślubne nabywa obywatelstwo państwa, którego obywatelami są rodzice⁴⁷.

W doktrynie na uzasadnienie takiej rozbudowanej regulacji podkreślano nawet po rezygnacji z tych pojęć w prawie merytorycznym, że osobną sprawą jest zatarcie różnic materialnoprawnej regulacji pozycji prawnej dziecka małżeńskiego i pozamałżeńskiego względem ojca, a osobną zagadnienie sposobów unormowania pochodzenia dziecka, bowiem „konieczność zachowania takiego zróżnicowania ma głębokie uzasadnienie” i „wypływa z istoty małżeństwa”. Odnośnie do określenia ojcostwa małżeńskiego systemy prawne przewidują domniemania wynikające z istnienia małżeństwa i domniemania pochodzenia dziecka od męża matki („ojcostwo ustala się z samego prawa”), czyli rezygnuje się z dodatkowej aktywności rodziców oraz aktywności sądu. Natomiast w przypadku ojcostwa pozamałżeńskiego potrzebne jest sięgnięcie do innych metod, tj. albo stwierdzenie pochodzenia dziecka opiera się na dobrowolnym oświadczeniu ojca lub rodziców (uznaniu) złożonym w wymaganej formie, albo jest wynikiem postępowania sądowego, ustalającego stan faktyczny zasadniczo niezależnie od woli rodziców⁴⁸. Skutki uwzględnienia wszystkich powyższych metod mogą zostać jednak następnie zniwelowane np. w razie zaprzeczenia ojcostwa albo zniesienia skutków uznania⁴⁹. W istocie również obecny brak rozróżnienia ojcostwa małżeńskiego i pozamałżeńskiego na tle norm kolizyjnych nie redukuje praktycznych różnic stosowania norm kolizyjnych, bowiem szczególna regulacja dotycząca sądowego ustalenia ojcostwa oraz uznania dziecka będzie w praktyce obejmować przypadki dziecka pozamałżeńskiego, wobec którego pochodzenia nie działają domniemania powiązane z małżeństwem (dokładniej rzecz ujmując – dziecka, którego pochodzenie nie wynika z prawa właściwego wskazanego za pomocą art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.)⁵⁰.

⁴⁷ Zob. F. Zoll, Projekty ustaw, s. 69.

⁴⁸ Ustalenie pochodzenia dziecka w prawie polskim i obcym, w tym współzależność „dobrowolnego uznania” od innych sposobów ustalenia pochodzenia dziecka, przedstawia E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 13–26.

⁴⁹ Zob. B. Walaszek, Ustalenie ojcostwa małżeńskiego, s. 5–6.

⁵⁰ W II połowie XX w. nastąpiło w prawach rodzinnych, co do zasady, odejście od ograniczenia możliwości ustalenia pochodzenia dziecka w razie cudzołóstwa lub kazirodztwa. Dyskryminacja dziecka zrodzonego w takich okolicznościach polegała np. we Francji i Szwajcarii na zakazie ustalenia pochodzenia od obojga rodziców, aby nie ujawniać ich związku. Zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 120–126. Terminy pochodzenia ślubnego lub nieslubnego mogą jednak opisywać w praktyce inne kwestie, jak np. pochodzenie wynikające z ustawowego domniemania. B. Walaszek, Ustalenie ojcostwa małżeńskiego, s. 155, podkreśla, że używanie terminów „pochodzenie z małżeństwa” lub „pochodzenie

Właściwość prawa polskiego, „gdy było dla dziecka korzystniejsze” (art. 21) była wyrazem dążenia do osiągnięcia materialnoprawnego rezultatu za pomocą uwarunkowania właściwości jednego z kilku wskazanych praw od bycia przez nie prawem najkorzystniejszym dla dziecka. Rozwiązanie to jest przykładem wskazania preferencyjnego, z tym że nieprowadzącego do właściwości każdego prawa na świecie, ale służyło poszerzeniu zakresu stosowania własnego prawa *forum*. Jest to zarazem przykład niesymetrycznej sytuacji, bowiem podobna okoliczność nie decydowałaby o właściwości prawa obcego⁵¹.

Postanowienia ustawy z 1926 r. spotkały się w latach 40. i 50. z krytyką, głównie z uwagi na osobną regulację właściwości prawa dla pochodzenia dziecka małżeńskiego i pozamałżeńskiego, jak również z powodu nadmiernej roli okoliczności niedotyczących dziecka jako wyznacznika właściwości prawa, która niosła za sobą różnorodne propozycje zmian⁵². Wydaje się, że część krytyki była nieuzasadniona, bowiem z osobnej regulacji kolizyjnej nie wynikała dyskryminacja dzieci nieslubnych na płaszczyźnie materialnoprawnej, a wątpliwości budzić mogło takie ujęcie ewentualnie z powodów niedostosowania go do systematyki polskiego materialnego prawa rodzinnego (ale już nie praw obcych). Ostatecznie omawiane zagadnienia w ustawie z 1965 r. zostały – wraz z innymi zagadnieniami ze stosunków między rodzicami a dzieckiem – uregulowane znacznie mniej szczegółowo w jednostce systematycznej VI „Pokrewieństwo”, która obejmowała jeden artykuł⁵³. W świetle, posługującego się generalnym opisem zakresu, art. 19 § 1 PrPrywM z 1965 r., „stosunki prawne między rodzicami a dzieckiem” podlegały prawu ojczystemu dziecka⁵⁴. Natomiast kwestie ustalenia i zaprzeczenia ojcostwa

ślubne” może być zamienne z posługiwaniem się terminem „ustalenie ojcostwa z mocy samego prawa”.

⁵¹ Zob. H. Trammer, O tak zwanych „jednostronnych normach”, s. 120–121.

⁵² Stanowisko piśmiennictwa oraz różne propozycje ujęcia nowych przepisów przedstawia B. Walaszek, w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 213–218.

⁵³ W projektach powstałych w latach 1951–1954 przewidywano właściwość wspólnego prawa ojczystego rodziców i dzieci, ale następnie jako łącznik przewidziano okoliczności dotyczące tylko dziecka. W projekcie z 1963 r. (NP 1961, Nr 11, s. 1414–1420) nastąpiło odejście od tzw. uprzywilejowania prawa męża, ale też przyjęcie jako miarodajnego prawa ojczystego dziecka, bez względu na to, czy chodzi o dziecko małżeńskie, czy nie. Zob. J. Rajska, O projektowanych przepisach, s. 831–832; B. Walaszek, w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 216.

A. Mączyński, Międzynarodowe prawo rodzicielskie, s. 126–130, 134–135, omawia zmiany stanu prawnego państw zachodniej Europy, np. stwierdzenie niekonstytucyjności w 1987 r. włoskiego przepisu przewidującego właściwość prawa ojczystego ojca. Podobne zmiany zachodzące w obcych normach kolizyjnych dotyczących uznania dziecka referuje E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 86–93.

⁵⁴ W toku prac legislacyjnych potrzeba odejścia od właściwości prawa ojczystego męża matki dziecka wydawała się nie ulegać wątpliwości, ale nie skłaniano się do przyjęcia innej podstawy łącznika (np. miejsca zamieszkania), ale jego dopełniacza. Np. B. Walaszek,

lub macierzyństwa oraz uznania dziecka zostały regulowane szczegółowo, jeżeli chodzi o subokreślnik temporalny wyznaczający momenty istnienia łącznika. Zgodnie z art. 19 § 2 PrPrywM z 1965 r., ustalenie i zaprzeczenie ojcostwa lub macierzyństwa podlegały prawu ojczystemu dziecka z chwili jego urodzenia. Jednak uznanie dziecka podlegało prawu państwa, którego dziecko było obywatelem w chwili uznania, zaś uznanie dziecka poczętego podlegało prawu ojczystemu matki⁵⁵. Zakres art. 19 PrPrywM z 1965 r. znacznie wykraczał więc poza zagadnienia filiacyjne omawiane w niniejszym rozdziale, obejmując też w szczególności zagadnienie wykonywania władzy rodzicielskiej⁵⁶.

w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 217, proponował zastosowanie kumulatywnie praw ojczystych wszystkich osób w rodzinie, jednocześnie zauważał jednak poważne problemy praktyczne, które powstawałyby w razie różnorodności praw ojczystych. Wydaje się, że chęć ich uniknięcia, a zarazem odejścia od łącznika dotyczącego męża matki (który miał wyrażać dyskryminację kobiety, a poza tym nie nadawał się do zastosowania w odniesieniu do dziecka pozamałżeńskiego), była jednym z powodów nowego ujęcia. W ówczesnej literaturze nie akcentowano bowiem zbyt mocno samodzielnej pozycji prawnej dziecka, co miało być argumentem za nowym rozwiązaniem, a spoglądano raczej przez pryzmat całej rodziny.

Art. 19 PrPrywM z 1965 r. dokładnie omawia E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 51–67. Zob. też S. L. Staniczeńko, Prawa stanu cywilnego dziecka, s. 18–22; J. Widło, Uznanie dziecka, s. 183–217.

⁵⁵ B. Walaszek, Uznanie dziecka w polskim prawie międzynarodowym prywatnym, s. 47–48, popierał myśl wprowadzenia w przygotowywanej wówczas nowej ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym jednego przepisu dotyczącego stosunków między rodzicami a dziećmi, obejmującego też uznanie, jako koncepcji jasnej i jednolitej. Podobnie: tenże, Sądowe ustalenie pozamałżeńskiego macierzyństwa, s. 92, popiera rozwiązanie proponowane w trakcie prac nad ustawą z 1965 r. polegające na przyjęciu jednego i ogólnego przepisu mówiącego, że „stosunki między rodzicami a dziećmi podlegają prawu ojczystemu dziecka” jako rozwiązaniu całościowemu dla stosunków między rodzicami a dziećmi, oddającym jednolitą koncepcję. W ustawie zamieszczono jednak osobne przepisy dotyczące sądowego ustalenia i uznania, przy czym – jak się wydaje – ich celem było doprecyzowanie zasady ogólnej, która w braku tego doprecyzowania byłaby – przynajmniej co do sądowego ustalenia ojcostwa – podobnie rozumiana.

Przy czym w pierwotnym brzmieniu projektu ustawy z 1965 r. dla stosunków prawnych między rodzicami a dzieckiem właściwe miało być wspólne prawo ojczyste dziecka i rodziców – zob. B. Walaszek, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 83, przyp. 173.

⁵⁶ J. Skąpski, Zasada równości płci, s. 45–46, zakresem normy kolizyjnej wynikającej z art. 19 § 1 PrPrywM z 1965 r. obejmował całokształt wzajemnych praw i obowiązków osobowych oraz majątkowych między rodzicami i dziećmi, takich jak: władza rodzicielska, ustawowe określenie miejsca zamieszkania dziecka, nazwisko dziecka, pomoc dziecka we wspólnym gospodarstwie, obowiązek rodziców dostarczania środków utrzymania, obowiązek alimentacyjny dzieci względem rodziców. Statut ten mógł być zmieniony w czasie. Autor widzi rolę dalszej części art. 19 w doprecyzowaniu, że ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa i macierzyństwa podlega prawu wyznaczonemu łącznikiem w chwili urodzenia dziecka, zaś uznanie – w chwili uznania, czyli złożenia oświadczenia w sposób przewidziany przez odpowiednie prawo.

Zgodnie z ogólną regułą wyrażoną w art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r., **ustalenie i zaprzeczenie pochodzenia dziecka podlegają prawu ojczystemu dziecka z chwili jego urodzenia**. W ust. 2 dodano, że jeżeli prawo ojczyste dziecka z chwili jego urodzenia nie przewiduje sądowego ustalenia ojcostwa, do sądowego ustalenia ojcostwa stosuje się prawo ojczyste dziecka z chwili tego ustalenia. Osobne przepisy dotyczą uznania dziecka, zgodnie z art. 55 ust. 3 PrPrywM z 2011 r., uznanie dziecka podlega prawu ojczystemu dziecka z chwili jego uznania, ale gdyby prawo to nie przewidywało uznania dziecka, stosuje się prawo ojczyste dziecka z chwili jego urodzenia, jeżeli to prawo uznanie przewiduje. W świetle art. 55 ust. 4 uznanie dziecka poczętego, lecz nienarodzonego podlega prawu ojczystemu matki z chwili uznania. W ustawie z 2011 r., podobnie jak w ustawie z 1965 r., a inaczej niż w ustawie z 1926 r., brak jest przepisu mówiącego wyraźnie o legitymacji (uprawnieniu) dziecka. Jego pominięcie wiązać trzeba z tendencjami zachodzącymi w prawie materialnym⁵⁷.

Analizując dokładnie przepisy kolizyjne wyznaczające właściwość prawa dla zagadnień filiacyjnych, można dojść do wniosku, że w obecnym – jak też poprzednich stanach normatywnych – w istocie trudno precyzyjnie posługiwać się jednym pojęciem „**statut pochodzenia dziecka**” (pokrewieństwa). Takie bardzo ogólne pojęcie może być przydatne w rozważaniach na temat stanów faktycznych, w których analizowana jest zarówno problematyka pochodzenia dziecka, jak i równocześnie np. zagadnienie władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem oraz obowiązku alimentacyjnego. Wówczas może być ono pomocne dla zauważania kolizyjnego rozgraniczenia tych kwestii, które dodatkowo zostały uregulowane w różnych aktach normatywnych. Nie jest ono jednak bardzo przydatne w odniesieniu do całościowego przedstawiania kolizyjnych zagadnień filiacyjnych, bowiem już pobieżna analiza powyższych przepisów im dedykowanych prowadzi do wniosku o pewnych odmiennościach „wewnątrz” kolizyjnej regulacji tych zagadnień.

Z poszczególnych przepisów zawartych w art. 55 PrPrywM z 2011 r. – mimo ich podobieństwa, polegających na pierwszoplanowej roli obywatelstwa dziecka ja-

⁵⁷ E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 16, podkreśla, że utrata znaczenia posiadania statusu dziecka małżeńskiego skutkuje eliminowaniem instytucji legitymacji (uprawnienie dzieci pozamałżeńskich) z praw materialnych poszczególnych państw.

W projektach roboczych z września 2004 r. i sierpnia 2006 r. ustawy z 2011 r. przewidywane były dodatkowo postanowienia dotyczące legitymacji dziecka. Poddano ją prawu ojczystemu legitymującego z chwili tej czynności, jednak do legitymacji ze skutkiem od śmierci legitymującego właściwe miało być jego prawo ojczyste z chwili śmierci, a do legitymacji przez następcze małżeństwo rodziców miało dochodzić, jeżeli taki skutek z zawarciem małżeństwa wiąże prawo ojczyste matki lub ojca z chwili zawarcia małżeństwa (art. 48 § 4 i 5; art. 57 PrPrywM z 2011 r.). Krytyczne stanowisko wobec potrzeby jego zamieszczenia przedstawił A. Mączyński, Stosunki rodzinne, s. 104–105.

ko określnika nominalnego łącznika – wynikają bowiem w istocie różne normy kolizyjne. Stąd precyzyjniej trzeba by mówić o zasadniczym statucie pochodzenia dziecka lub stosunku rodzicielstwa (wyznaczanym art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.), o statucie sądowego ustalenia ojcostwa i macierzyństwa (wyznaczanym art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.) oraz o statucie uznania dziecka (wyznaczanym art. 55 ust. 3 i 4 PrPrywM z 2011 r.). To rozróżnienie opiera się na generalnym założeniu, że norm kolizyjnych – a tym samym statutów nimi określonych – jest tyle, ile zagadnień jest odmiennie uregulowane kolizyjnie (tj. tle jest przewidzianych ustawą najważniejszych zakresów, których dotyczą odmiennie od pozostałych normy kolizyjne).

W ustawie z 2011 r., podobnie jak na tle ustawy z 1965 r., nie przewidziano wyraźnie konstrukcji alternatywnej właściwości prawa korzystniejszego dla dziecka (wskazania preferencyjnego), podobnej do zawartej w art. 21 PrPrywM z 1926 r. odnośnie do relacji dziecka pozamałżeńskiego z ojcem, którą uznano za niejasną⁵⁸. W art. 55 ust. 2 oraz ust. 3 *in fine* PrPrywM z 2011 r. zawarto jednak konstrukcję alternatywnego wskazania korygującego, która w praktyce działa na korzyść dziecka, tj. ustalenia jego pochodzenia⁵⁹.

Unormowania wynikające z art. 55 PrPrywM z 2011 r. będą zasadniczym przedmiotem dalszych uwag. Wcześniej zasygnalizować trzeba wpływ rozwiązań wspólnych dla dalej omawianych podzakresów spraw filiacyjnych. Powyżej zasygnalizowana została problematyka rejestracji stanu cywilnego, w tym mocy dowodowej odpisów z akt stanu cywilnego oraz skuteczności dowodzenia statusu rodzica i dziecka za pomocą dokumentów zagranicznych oraz skuteczności zagranicznych orzeczeń dotyczących pochodzenia dziecka.

§ 4. Obywatelstwo dziecka jako podstawowa okoliczność decydująca o właściwości prawa

Podstawę łącznika, określnika nominalnego wyznaczającego właściwość prawa we wszystkich powyższych krajowych regulacjach kolizyjnych zagadnień filiacyjnych stanowi obywatelstwo. Między poszczególnymi ustawami istnieją jednak różnice odnośnie do dopełniacza określni-

⁵⁸ A. Mączyński, Międzynarodowe prawo rodzicielskie, s. 138–139.

⁵⁹ W projektach roboczych z września 2004 r. i sierpnia 2006 r. ustawy z 2011 r. nie przewidywano przepisu o alternatywnej (względem prawa ojczystego dziecka z chwili urodzenia) właściwości prawa dla sądowego ustalenia ojcostwa ustalonej na podstawie łącznika z chwili ustalenia.

Obce złożone rozwiązania kolizyjne, których celem jest osiągnięcie rezultatu materialnoprawnego, często utożsamianego z rozumieniem dobra dziecka w danym prawie, w tym przez alternatywne wskazanie kilku praw właściwych dla zwiększenia prawdopodobieństwa nastąpienia np. skutku legitymacji dziecka przez zawarcie małżeństwa jego rodziców bądź skutecznego uznania dziecka referuje A. Mączyński, Międzynarodowe prawo rodzicielskie, s. 136–137.

ka nominalnego. Pewna zmiana stanu prawnego nastąpiła więc wraz z wejściem w życie ustawy z 1965 r. Ewolucja prawa prywatnego międzynarodowego dla omawianego zakresu polegała na odejściu od uwzględniania tej okoliczności w odniesieniu do męża matki (ojca) i matki, jak też na odstąpieniu od złożonego charakteru tego łącznika, tj. wymagania istnienia takich samych obywatelstw dziecka oraz rodzica⁶⁰. W praktyce zmiana ta dotyczyła niewielu sytuacji, w których obywatelstwa rodziców i dziecka nie były tożsame, bowiem – co do zasady – dziecko nabywa obywatelstwo rodziców, którzy przeważnie byli obywatelami tego samego państwa. W doktrynie podkreśla się, że obywatelstwo jest łącznikiem tradycyjnie przyjmowanym w tej części Europy, jak też że uwzględnianie okoliczności dziecka jako łącznika, uzasadnionego centralnym postrzeganiem dobra dziecka jako kryterium rozstrzygnięć prawa rodzinnego i odrzuceniem tradycyjnego postrzegania męża i ojca jako głowy rodziny⁶¹.

Wniesione przez kolejne akty normatywne zmiany polegały też na modyfikacji lub doprecyzowaniu subokreślника temporalnego. Zauważyć można też odejście od konstrukcji alternatywnego jednostronnego wskazania preferencyjnego (tj. prawa korzystniejszego dla dziecka) prawa polskiego dla ustalenia nieślubnego ojcostwa, przewidzianej, jeżeli w chwili urodzenia się dziecka ojciec i matka niebędący małżeństwem mieli w Polsce miejsca zamieszkania. Wejście w życie ustawy z 2011 r. przyniosło w odniesieniu do sądowego ustalenia ojcostwa oraz uznania dziecka alternatywne wskazania korygujące, oparte na przejętym (też dla reguły ogólnej) z poprzedniej ustawy określniku nominalnym, ale na innym subokreślniku temporalnym (tj. momencie odpowiednio: ustalenia pochodzenia dziecka oraz chwili urodzenia)⁶².

W doktrynie podkreśla się, że generalną zaletą obywatelstwa jako łącznika jest to, że jest ono okolicznością świadczącą o silnym związku osoby z państwem, która – a za nią właściwość prawa – nie ulega raptownym zmia-

⁶⁰ B. Walaszek, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 86–87, opowiadając się za łącznikiem obywatelstwa dziecka, podkreśla, że jest ono główną stroną omawianych spraw, a obywatelstwo wyraża związek z krajem ojczystym, jego zwyczajami, obyczajami i prawem. J. Skąpski, Zasada równości płci, s. 41–42, informuje o założeniu, iż normy kolizyjne ustawy z 1926 r. powinny zostać zmienione, bowiem faworyzowały mężczyznę. Zarazem tłumaczy, że w praktyce żona i dziecko mieli obywatelstwo męża (co zmieniło się w połowie XX w.), jak też zauważa, że w konkretnym przypadku prawo ojczyste dziecka może być dla niego mniej korzystne niż prawo ojczyste ojca.

⁶¹ Zob. A. Mączyński, Międzynarodowe prawo rodzicielskie, s. 124–125. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 190, staje na stanowisku, że rozwiązania ustawy z 1965 r., opierające się na obywatelstwie dziecka, wytrzymały próbę czasu i wyprzedziły zmiany zagranicznych ustaw kolizyjnych.

⁶² Alternatywne wskazanie korygujące zostało pozytywnie ocenione przez A. Mączyńskiego, Nowa regulacja międzynarodowego prawa rodzinnego, s. 247.

nom⁶³. Stosowanie łącznika obywatelstwa w odniesieniu do pochodzenia dziecka wiąże się jednak ze specyficznymi problemami. Zgodnie z art. 34 Konstytucji RP, **obywatelstwo polskie** nabywa się przez urodzenie z rodziców będących obywatelami polskimi, a inne przypadki nabycia obywatelstwa polskiego określa ustawa. Ustawa z 2.4.2009 r. o obywatelstwie polskim⁶⁴ reguluje nabycie obywatelstwa polskiego z mocy prawa przez urodzenie, gdy co najmniej jedno z rodziców jest obywatelem polskim (art. 14), a także inne przypadki o podobnym skutku (w tym nadania obywatelstwa, uznania za obywatela polskiego, przywrócenia obywatelstwa polskiego), jak też utratę obywatelstwa polskiego. Obywatel polski nie może utracić obywatelstwa polskiego, chyba że sam się go zrzeknie, za zgodą Prezydenta RP⁶⁵. Omawianym regułom kolizyjnym prowadzącym do właściwości prawa ojczystego dziecka dla stwierdzenia jego pochodzenia w powiązaniu z powyższymi zasadami nabywania obywatelstwa (które będą podobne w innych ustawodawstwach) można więc postawić zarzut „błędnego koła”. Dla zidentyfikowania łącznika konieczne jest bowiem zastosowanie reguł o nabyciu obywatelstwa, które z kolei bazują na pochodzeniu dziecka, dla oceny której to tematyki nie zostało (i nie zostanie, póki nie zostanie stwierdzone obywatelstwo) wskazane prawo właściwe. Można by proponować, aby na potrzebę interpretacji przepisów kolizyjnych obywatelstwu nadawać znaczenie autonomiczne, tj. oderwane od przewidzianego w prawie wewnętrzym. Wydaje się, że sposobem na wyjście z takiego impasu w praktyce byłoby np. wzięcie przy interpretacji łącznika obywatelstwa pod uwagę obywatelstwa rodziców, w szczególności matki, której występowanie w sprawie jest w istocie konieczne. Takiemu rozwiązaniu można zarzucić odejście od literalnego brzmienia przepisów kolizyjnych (w których *nota bene* celowo zrezygnowano z okoliczności dotyczących rodziców), jak też odejście od powszechnie przyjmowanej zasady mówiącej, że o tym, czy dana osoba jest obywatelem danego państwa, decyduje prawo tego państwa. W praktyce w razie uznawania dziecka jego obywatelstwo, z uwagi na jego przejęcie od matki zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o obywatelstwie polskim, będzie mogło być ustalone⁶⁶.

W doktrynie zauważa się też możliwość prowizorycznego stosowania udokumentowanego obywatelstwa, mimo że po ustaleniu zgodnie z prawem właściwym pochodzenia

dziecka nastąpi zmiana jego obywatelstwa⁶⁷. Spostrzeżenie to dotyczy w istocie innej, również problematycznej sytuacji, w której pośrednim skutkiem stwierdzenia pochodzenia dziecka jest zmiana obywatelstwa, a co za tym idzie – prawa ojczystego. Zmiana ta może mieć pewne znaczenie dla omawianych w niniejszym rozdziale kwestii, bowiem może mieć skutek *ex tunc* od urodzenia się dziecka (a tym samym wpływać na właściwość prawa na podstawie stosowanej później reguły kolizyjnej operującej takim subokreślnikiem temporalnym, a także wskazywać prawo przewidujące inne regulacje niż prawo zastosowane w danej sprawie), a ponadto wpływa na właściwość prawa dla późniejszych spraw o sądowe ustalenie pochodzenia dziecka lub jego uznanie, dla których prawo właściwe wskazywane jest łącznikiem ustalonym w późniejszym okresie.

W razie posiadania przez dziecko w konkretnej sprawie obywatelstw kilku państw, łącznik prowadzący do właściwości prawa należy dookreślić zgodnie z regułami zawartymi w art. 2 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.⁶⁸

Natomiast subsydiarne stosowanie łącznika miejsca zamieszkania, ewentualnie zwykłego pobytu, w razie nieposiadania przez dziecko żadnego obywatelstwa, jak też podobny skutek w razie „odrzućcia” uwzględniania obywatelstwa państwa, w stosunku do którego dziecko jest uchodźcą, wynika z art. 3 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.

§ 5. Potencjalne odesłanie zwrotne do właściwości prawa polskiego

Właściwość prawa polskiego w omawianych sprawach może wynikać z przewidzianego w art. 5 ust. 1 PrPrywM z 2011 r. odesłania zwrotnego. Wydaje się, że nie ma przeszkód, by odesłanie zwrotne mogło zaistnieć nie tylko po uwzględnieniu norm kolizyjnych systemu wskazanego przez art. 55 ust. 1, ust. 3 *in initio* i ust. 4, ale mogło wynikać również z praw państw wskazanych w art. 55 ust. 2 i ust. 3 *in fine* PrPrywM z 2011 r. Celem tych ostatnich rozwiązań kolizyjnych jest osiągnięcie większego materialnego prawdopodobieństwa sądowego ustalenia pochodzenia dziecka

⁶³ M. Czepelak, Umowa międzynarodowa, s. 456.

Obywatelstwo – kryterium formalne, ale chyba kolizyjnie powinno być wyrazem przynależności jednostki do danego państwa i wiąże z nim łączącej.

⁶⁴ Dz.U. z 2012 r. poz. 161 ze zm.

⁶⁵ Przy czym zgodnie z art. 8 ustawy o obywatelstwie polskim, dla utraty obywatelstwa polskiego małoletniego, który ukończył 16 lat, wskutek wyrażenia zgody na zrzeczenie się obywatelstwa przez jego rodziców wymagane jest oświadczenie o wyrażeniu zgody złożone przez małoletniego.

⁶⁶ Zob. M. Wojewoda, Stosowanie norm kolizyjnych, s. 56–57.

⁶⁷ Zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 63. Zgodnie z art. 6 ust. 1 zd. 2 ustawy, obywatelstwo dziecka może się zmienić na obywatelstwo drugiego z rodziców na skutek ich oświadczenia złożonego w ciągu 3 miesięcy od urodzenia się dziecka.

⁶⁸ Na tle identycznych regulacji ustawy z 1965 r. rozważano jednak, czy w razie posiadania przez dziecko kilku obywatelstw nie byłoby jednak poprawniejsze zastosowanie tego prawa ojczystego, które byłoby dla dziecka korzystniejsze (tj. pozwalałoby sprawniej ustalić jego pochodzenie) – zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 61. Takie rozwiązanie – mimo że byłoby wyrazem założenia leżącego u podstaw alternatywnej właściwości prawa statuowanej w art. 55 § 3 PrPrywM z 2011 r. – wydaje się jednak trudne do zaakceptowania wobec kategorię brzmienia art. 2 PrPrywM z 2011 r., mówiącego o prymacie prawa polskiego w razie zbiegu obywatelstw.

lub jego uznania, co może być łatwiejsze do zrealizowania na tle prawa polskiego niż na gruncie prawa wskazanego. Nawet odrzucenie tego poglądu ze względów konstrukcyjnych i literalnego brzmienia art. 55 ust. 2 i ust. 3 *in fine* PrPrywM z 2011 r., odwołującego się do możliwości pozytywnego rezultatu materialnoprawnego ustalenia rodzicielstwa lub uznania dziecka, nie musi prowadzić do odmiennych materialnoprawnych rezultatów. W doktrynie postuluje się bowiem – przynoszące w praktyce podobny efekt – zastosowanie klauzuli porządku publicznego (czyli zastrzeżenie stosowania podstawowych zasad polskiego porządku prawnego, o czym niżej) w sytuacjach, w których żadne z praw wskazanych w art. 55 PrPrywM z 2011 r. nie przewidywałoby sądowego ustalenia pochodzenia lub uznania dziecka. Praktyczny skutek odrzucenia poglądu o możliwości odesłania zwrotnego mocą norm kolizyjnych praw państw wskazanych w art. 55 ust. 2 i 3 PrPrywM z 2011 r. – tj. przyjęcia właściwości praw materialnych tych państw – występowałby natomiast w razie przewidywania przez nie omawianych konstrukcji prawnych zmierzających do prawnego powstania stosunku rodzicielstwa, ale mających inny kształt (w szczególności znacznie obostrzony tryb ustalania lub możliwość uznania) niż wynikający z prawa polskiego.

§ 6. Zastrzeżenie podstawowych zasad polskiego porządku publicznego – uwagi dotyczące wszystkich spraw dotyczących pochodzenia dziecka

I. Klauzula porządku publicznego i przepisy koniecznego zastosowania

Możliwość odstąpienia od zastosowania obcego prawa jest klasycznym rozwiązaniem prawa kolizyjnego, zarówno o genezie krajowej, jak i międzynarodowej oraz unijnej. Służy temu konstrukcja klauzuli porządku publicznego (art. 7 PrPrywM z 2011 r.), pozwalająca na niestosowanie prawa obcego, które „miałoby skutki sprzeczne z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego”, jak i – pośrednio – zastosowania krajowych przepisów koniecznego zastosowania (art. 8 PrPrywM z 2011 r.), regulujących dany stosunek prawny „bez względu na to, jakemu prawu on podlega”. Możliwość ta jest rozwiązaniem wyjątkowym. Zarazem jednak w doktrynie podkreśla się, że prawo rodzinne jest dziedziną prawa, w której wiele (i nieporównanie więcej niż w innych obszarach prawa prywatnego, zwłaszcza dotyczącego spraw majątkowych) regulacji krajowych wyraża właśnie zasady porządku prawnego danego państwa. Do tego dochodzą znacznie dalej idące różnice między ustawodawstwami merytorycznymi na świecie, które w ostatnich latach uległy dalszemu pogłębieniu w sprawach zasadniczych dla prawa rodzinnego

(prawne rozumienie rodzicielstwa, pochodzenia dziecka, przysposobienia i małżeństwa). Stąd stosowanie klauzuli porządku publicznego, ewentualnie własnych przepisów koniecznego zastosowania, będzie statystycznie w prawie rodzinnym częstsze niż w innych sprawach cywilnych.

Poniższe – wyciągnięte przed nawias – uwagi dotyczą wszystkich zagadnień filiacyjnych, tj. zarówno ogólnego statutu pochodzenia dziecka, jak i prawa właściwego dla sądowego ustalenia pochodzenia dziecka oraz jego uznania. Natomiast przypadki ewentualnego zastosowania klauzuli porządku publicznego celem odrzucenia właściwości obcego prawa dla zapobieżenia skutkom niezgodnym z podstawowymi zasadami polskiego porządku publicznego, które dotyczącą tylko sądowego ustalenia lub zaprzeczenia macierzyństwa lub ojcostwa albo uznania dziecka, zostaną omówione poniżej, przy okazji poszczególnych norm kolizyjnych.

Przypomnieć też trzeba, że podstawowym zadaniem prawa rodzinnego nie jest tworzenie abstrakcyjnych bytów i konstrukcji prawnych (np. potrzebnych w obrocie gospodarczym, jak np. hipoteka na wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie albo niektóre instrumenty finansowe), a raczej oddawanie stanu rzeczy, który ma zakorzenienie naturalne. W doktrynie podkreśla się, że – także na płaszczyźnie międzynarodowej – prawo interesuje się rodziną, ale jej nie tworzy, a jedynie uznaje jej istnienie i znaczenie, a także deklaruje ochronę przed zniszczeniem i szkodą⁶⁹. W istocie rodzina jako grupa złożona z rodziców i dzieci istnieje niezależnie od tego, czy jest poddana regulacji prawnej. Podkreśla się, że rola prawa rodzinnego jest specyficzna względem innych dziedzin prawa (np. dotyczących spraw majątkowych), bowiem stosunki między dzieckiem i rodzicami kształtowane są pod wpływem czynników, zarówno o charakterze biologicznym (niezależnie od woli ludzkiej po ich zaistnieniu), co ma podstawowe znaczenie dla spraw pochodzenia dziecka, ale też społecznych (np. tradycji i przekonań moralnych)⁷⁰. Nie wydaje się jednak, by te ostatnie mogły wywierać zbyt wielki wpływ na rozwiązania prawne dotyczące pochodzenia dziecka, które oddają stan faktyczny, ewentualnie potencjalny stan naturalny⁷¹.

II. Pochodzenie dziecka od matki będącej kobietą i ojca będącego mężczyzną

Za podstawowe dla polskiego porządku prawnego trzeba uznać założenie, że celem prawa rodzinnego jest prawne potwierdzenie relacji istniejących w przyrodzie (*lex natu-*

⁶⁹ Zob. C. Mik, *Ochrona rodziny*, s. 135–155, s. 136.

⁷⁰ Zob. A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego*, s. 757.

⁷¹ Rozwój nauki spowodował, że nie budzi wątpliwości, iż rodzicami dziecka są kobieta oraz mężczyzna. Prawdopodobnie w niektórych pierwotnych społecznościach (np. hawajskich) z rodzicielstwem kojarzona była wyłącznie matka, co być może wynikało z braku wiedzy na temat poczęcia dziecka. Zob. F. Adamski, *Rodzina*, s. 44–66.

ram *confirmatur*), ewentualnie w razie potrzeby posiłkowe odwzorowanie natury (*lex naturam imitatur*). Zasadą jest więc, iż prawo pozytywne (materialne prawo rodzinne) nie może kreować konstrukcji generalnie antynaturalnych (*lex anti-naturam non constituat*)⁷². Funkcja polegająca na potwierdzeniu bądź odwzorowaniu natury powoduje, że zgodnie z prawem, podobnie jak w przyrodzie, dziecko może mieć najwyżej dwoje rodziców, którymi są matka będąca kobietą i ojciec będący mężczyzną, ewentualnie zastępczo matka i ojciec adopcyjni⁷³. Niestety może zdarzyć się, że dziecko ma tylko jednego z rodziców – np. jeżeli ojciec nie dożywa narodzin dziecka albo w praktyce jego osoba nie jest ustalona (przy czym ta druga sytuacja może okazać się tymczasowa). Stan cywilny każdego urodzonego człowieka jest niepodzielny, a jego rodzicami są jedna kobieta i jeden mężczyzna⁷⁴.

W ostatnich latach intensyfikują się postulaty zmiany prawa materialnego celem oderwania prawnego postrzeżenia rodzicielstwa od biologicznej istoty pochodzenia dziecka i eliminacji rozumienia go jako macierzyństwo powiązane z ojcostwem na rzecz przyjęcia bezpłciowej terminologii rodziców „A” i „B”⁷⁵. Przez postulat „wylimowania z praw rodzinnych ograniczeń związanych z orientacją seksualną” nie rozumie się – wynikającego literalnie z tego sformułowania – żądania zniesienia występującego powszechnie na świecie braku traktowania jako rodzica osoby, która jest co prawda biologicznym rodzicem, ale zasadniczo pozostaje w związku homoseksualnym (z istoty

z osobą inną niż drugi z rodziców dziecka), o ile istniałyby takie regulacje w którymś z państw na świecie. Przez tak nazywany postulat rozumie się natomiast w istocie żądanie wprowadzenia regulacji kreujących fikcję prawnego pochodzenia dziecka nie od drugiego rodzica o odmiennej płci, ale w jego miejsce – np. od partnera homoseksualnego ojca lub matki dziecka. Ponadto postulat „niedyskryminacji” odnosi się w nich do oceniania prawnego unormowania sytuacji, w odniesieniu do których nie da się logicznie rozpatrywać dyskryminacji lub nierównego traktowania. Mają one bowiem niejednakowe cechy i są nieporównywalne (tj. para kobiety i mężczyzny, od której może pochodzić dziecko, oraz np. para osób tej samej płci albo grupa trzech lub więcej osób, które generalnie nie mogą być rodzicami wspólnego dziecka), a co za tym idzie – są niezdatne do bycia łącznie ocenianymi pod tym kątem.

Powszechnym na świecie rozwiązaniem jest traktowanie – za przyrodą – jako rodziców dziecka jednej kobiety i jednego mężczyzny. W kilku systemach prawnych stworzono ostatnio jednak fikcje polegające na pierwotnym (tj. nie na skutek adopcji całkowitej lub pełnej) traktowaniu jako rodziców określonych osób, mimo że wiadomo, iż dziecko od nich nie pochodzi z uwagi na generalne cechy pary tych osób⁷⁶. Przykładem takich rozwiązań są regulacje, które pozwalają parom osób tej samej płci na zamówienie dziecka u tzw. rodzicielki zastępczej (tzw. matki surogatki), któremu następnie przypisywane jest pochodzenie od zamawiających⁷⁷. Na marginesie trzeba wskazać, że terminologia rodzicielki zastępczej lub macierzyństwa zastępczego (*surrogate motherhood*, *Ersatzmuttertschaft*) nie jest adekwatna do opisanego rozwiązania, bowiem z istoty o żadnej zastępczości (a w odniesieniu do dwóch mężczyzn – również o żadnym macierzyństwie) nie może być w nim mowa⁷⁸.

⁷² Z tego powodu SN w post. z 21.6.1985 r., III CRN 58/85, NP 1988, Nr 10–12 z głosem B. Gnelli, *ibidem*, podkreślił, że sprzeczne z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego byłoby uznanie zagranicznego orzeczenia o przysposobieniu dziecka przez jego brata lub siostrę.

⁷³ Dokonywanie przysposobienia wspólnego wyłącznie przez małżonków jako podstawową zasadę polskiego porządku prawnego wskazuje M. Wojewoda, Swobodny przepływ i uznawanie aktów stanu cywilnego, s. 162. Zgodnie z polską ustrojową zasadą (art. 18 Konstytucji RP), małżonkowie to kobieta i mężczyzna.

⁷⁴ Zob. S. L. Stanciszko, Prawa stanu cywilnego dziecka, s. 16–17.

⁷⁵ Zob. np. propozycję wzorcowego kodeksu rodzinnego opublikowaną w serii publikacji wydawanych pod auspicjami grupy naukowców nazwanej Commission of European Family Law – I. Schwenzer, M. Dimsey, Model Family Code, albo prywatny dokument zredagowany przez aktywistów ruchów mniejszości seksualnych w indonezyjskiej miejscowości Jogjakarta w 2006 r., w którym opisano m.in. postulat „prawa do rodzicielstwa” – przykład autorstwa A. Bodnara, J. Lory, A. Gliszczyńskiej, K. Sękowskiej-Kozłowskiej, A. Śledzińskiej-Simon i R. Wieruszewskiego opublikowano w: Zasady Yogyakarty, Zasady stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej oraz tożsamości płciowej, s. 23 i n. Wśród tych ostatnich postulatów znalazło się żądanie, by państwa „a) podjęły wszelkie niezbędne środki prawne, administracyjne i inne w celu zapewnienia prawa do założenia rodziny, również poprzez dostęp do adopcji lub wspomaganą prokreację (w tym sztucznego zapłodnienia), bez dyskryminacji ze względu na orientację seksualną lub tożsamość płciową” (zasada 24). Żądanie to może być oczywiście zrealizowane jedynie przy oderwaniu prawa nie tylko od biologicznego rozumienia rodzicielstwa, ale również od faktu pochodzenia dziecka od kobiety i mężczyzny.

⁷⁶ Na temat realizacji tego postulatu w prawie angielskim, w tym zmian dokonanych z dniem 6.4.2010 r. przez *Human Fertilisation and Embryology Act 2008* – zob. R. Wintemute, Homophobia and United Kingdom, s. 233–264. Zob. też M. Antokolskaia, K. Boele-Woelki, Dutch Family Law, s. 65–70.

⁷⁷ Niekiedy w piśmiennictwie sugeruje się nawet, że „dziecko urodziło się” parze osób tej samej płci – zob. np. G. J. Courtney, The Legal Parentage, s. 683–685; M. Zima, Prawo osób homoseksualnych do życia rodzinnego, s. 33–56. Podobnie M. Gołowkin-Hudała, A. Wilk, Rejestracja w polskich aktach stanu cywilnego, s. 113 i 115 – piszą o „kobietach, będących rodzicami małoletniej” oraz „córce pani A. i pani B.”.

W doktrynie pojawiają się też głosy, mówiące że należy wprowadzić mechanizmy prawne gwarantujące skutki prawne kwestionowanych wyżej działań (tj. „ponadpaństwowych usług reprodukcyjnych”) – zob. T. Struycken, Surrogacy, s. 357–372; R. Wintemute, Homophobia and United Kingdom, s. 233–264. Wydaje się, że za nimi idą postulaty przyjęcia ujednoliconych w skali ponadpaństwowych rozwiązań międzynarodowego prawa prywatnego i postępowania cywilnego, np. drogą konwencji zredagowanej pod auspicjami Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego. Zob. G.-R. de Groot, Private International Law Aspects, s. 325–362 oraz K. Boele-Woelki, Cross-border Surrogate Motherhood, s. 47.

⁷⁸ Np. w prawie angielskim, hiszpańskim i szwedzkim rodzicami tego samego dziecka są też dwie kobiety – zob. C. Forde, K. Saarloos, The Establishment of Parenthood, s. 169–235.

Przyjęcie fikcji, że dziecko pochodzi od dwóch osób tej samej płci, oznaczałoby uprzedmiotowienie – *nota bene* niebędącego w stanie się przed tym bronić – dziecka celem realizacji żądań (a być może jednocześnie – łagodzenia kompulsów) dorosłych oraz naruszałoby jego godność, a także oznaczałoby pozbawienie człowieka tożsamości (bowiem z natury dziecko pochodzi od matki i ojca). W doktrynie zauważa się, że oderwanie prawnego rozumienia rodzicielstwa od biologii – w tym redefiniowanie pojęcia „rodzice” i obejmowanie nim każdego, kto chce być tak określany – w nieunikniony sposób pozbawia dziecko prawa do matki i ojca⁷⁹. Nawet w wypowiedziach postulujących zmiany prawa w kwestionowanym kierunku zauważa się, że zasadniczo w poszczególnych państwach krajowe regulacje pochodzenia dziecka mają charakter norm bezwzględnie obowiązujących, co może uniemożliwiać przyznanie skutków zagranicznemu prawu⁸⁰.

W świetle art. 30 Konstytucji RP przyrodzona i niezbywalna godność człowieka – w tym oczywiście dziecka – stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. W preambule Konwencji o prawach dziecka z 1989 r. podkreśla się, że dziecko, z uwagi na swoją niedojrzałość fizyczną oraz umysłową, wymaga szczególnej opieki i troski, w tym właściwej ochrony prawnej, zarówno przed, jak i po urodzeniu. Na tle art. 8 KonPrD umawiające się państwa podejmują działania mające na celu poszanowanie prawa dziecka do zachowania jego tożsamości, w tym stosunków rodzinnych z wyłączeniem bezprawnych ingerencji, a gdyby dziecko zostało bezprawnie pozbawione części lub wszystkich elementów swojej tożsamości, państwa okażą właściwą pomoc i ochronę w celu jak najszybszego przywrócenia jego tożsamości. Zgodnie z art. 18 Konstytucji RP, zawartym w rozdziale pt. „Rzeczpospolita” opisującym polskie zasady ustrojowe, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo (przez które należy rozumieć ojcostwo) znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Przez ochronę rozumieć należy z pewnością nieodchodzenie od naturalnego ujęcia rodzicielstwa, składającego się z połączenia macierzyństwa i ojcostwa⁸¹.

III. Macierzyństwo kobiety, która urodziła dziecko

Innym przykładem kreowania przez prawo fikcji pochodzenia dziecka – opartej na postrzeganiu w prawie jak pierwotnych rodziców osób, od których generalnie żadne dziecko nie mogłoby pochodzić – byłoby przypisanie pierwotnego macierzyństwa kobiecie, od której ono nie pochodzi i która nie urodziła dziecka, z jednoczesnym pominięciem macierzyństwa kobiety, która dziecko urodziła

(zwanej wówczas tzw. matką surogatką, *surrogate mother*, *Leihmutter*)⁸². Umowa, której przedmiotem miałyby być urodzenie dziecka i przeniesienie stanu cywilnego na drugą stronę, jest zgodnie z polskim prawem nieważna⁸³, a podstawową zasadą jest macierzyństwo kobiety, która urodziła dziecko (art. 61⁹ KRO). Tym samym na tle prawa polskiego aktualność zachowuje paremia *mater semper certa est*⁸⁴.

Zasadą polskiego porządku prawnego powinno być też przeciwdziałanie niebezpieczeństwu, że dziecko (stan cywilny) stanie się przedmiotem obrotu między rodzicami a innymi osobami, i to nie za pośrednictwem i pod kontrolą państwa (co ma miejsce przy adopcji), ale bez takiego udziału (choć *de facto* za przyzwoleniem niektórych państw, polegającym na uznaniu prawnych skutków takiego obrotu)⁸⁵. Możliwość zamówienia urodzenia dziecka przez inną kobietę z fikcją pierwotnego pochodzenia dziecka od zamawiającej stanowiłaby obejście systemu adopcji. Zdecydowanym skrótem myślowym byłoby twierdzenie, że kobieta nie urodziła swojego dziecka⁸⁶. Stanowisko to dotyczy również sytuacji, w której kobiecie, która urodziła dziecko, wszczepiono zarodek rozwijający się na bazie jajeczka pochodzącego od innej kobiety. Negatywne stanowisko odnośnie do możliwości pominięcia pierwotnego statusu macierzyństwa kobiety, która urodziła dziecko, nie uniemożliwia np. dokonania adopcji na rzecz kobiety, od której genetycznie pochodziło jajeczko, po tym jak rodzicielka zrzekła się praw do dziecka. Odmienne stanowisko stwarzałoby groźbę handlu dziećmi, co jest zgodnie z standardami cywilizowanych państw prawa zabronione⁸⁷. Ponadto nakazywałoby konsekwentnie nie traktować jako

⁸² Zob. M. Mikluszka, Czy można kupić dziecko, s. 322–336, oraz – co do francuskiego orzecznictwa stwierdzającego sprzeczność z zasadami porządku publicznego: L. Bosek, w: Prawo wobec medycyny i biotechnologii, s. 72. Zob. też D. Garbal, Macierzyństwo zastępcze, s. 43–70.

⁸³ Zob. m.in. M. Safjan, Prawo wobec ingerencji w naturę, s. 436; M. Nesterowicz, Prawo medyczne, s. 218–219.

⁸⁴ Również przed wprowadzeniem art. 61⁹ KRO przeważał pogląd, iż matką dziecka jest ta kobieta, która je urodziła, co potwierdzała interpretacja przepisów Prawa o aktach stanu cywilnego. Zob. J. Strzebińczyk, Prawo rodzinne, Kraków 2003, s. 262. Z pewnością nie jest obecnie aktualne stanowisko, wyrażane na tle poprzedniego stanu prawnego, że w prawie polskim fakt urodzenia dziecka nie implikuje macierzyństwa – zob. A. Góra-Błaszczkowska, Postępowanie w sprawach o ustalenie pochodzenia dziecka, s. 24.

⁸⁵ Sąd Najwyższy w post. z 5.7.1985 r., II CR 138/85, NP 1987, Nr 3 z glosą J. Ciszewskiego, *ibidem*, podkreślił, że prawa stanu cywilnego nie podlegają dyspozycji osób zainteresowanych, a zagraniczne orzeczenia rażąco naruszające zasadę prawdy obiektywnej nie są uznawane z uwagi na sprzeczność z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego w rozumieniu art. 1146 KPC.

⁸⁶ M. Safjan, Prawo wobec ingerencji w naturę, s. 424, podkreśla, że nie ma zupełnego oderwania, bo okres ciąży przygotowuje organizm i psychikę do bycia matką.

⁸⁷ Zob. K. Bagan-Kurluta, Przystosowanie międzynarodowe dzieci, s. 389–398. L. Kociucki, Zwalczenie nielegalnego transferu dzieci, s. 354–357, podkreśla, że wymagają tego zasady ochrony przed zrywaniem więzi rodzinnych na płaszczyźnie prawa prywatnego, jak też ochrony godności dziecka.

⁷⁹ Zob. M. Somerville, Children's Human Rights, s. 49–52.

⁸⁰ Zob. T. Struycken, Surrogacy, s. 364.

⁸¹ Zob. P. Mostowik, Władza rodzicielska, s. 49–50.

matki kobiety, która urodziła dziecko po tym, jak w związku z niepłodnością została poddana zabiegowi z użyciem jajeczka pochodzącego genetycznie od innej kobiety⁸⁸.

Powyższe rozwiązanie wynika też z obowiązków prawnomiedzynarodowych, które ciążyą na Polsce. W świetle art. 2 konwencji strasburskiej z 1975 r., pochodzenie dziecka pozamałżeńskiego od matki ustala się wyłącznie na podstawie faktu jego urodzenia. Przepis ten wyraża w istocie dwie myśli – pierwszą, że matką jest kobieta, która urodziła dziecko (traktowana przez twórców konwencji jako uniwersalna) oraz drugą, mówiącą, iż fakt niepozostawania w związku małżeńskim nie blokuje powstania stosunku macierzyństwa (dotycząca zakresu zastosowania konwencji). Na tle art. 8 KonPrD umawiające się państwa podejmują działania mające na celu poszanowanie prawa dziecka do zachowania jego tożsamości, w tym stosunków rodzinnych z wyłączeniem bezprawnych ingerencji, a gdyby dziecko zostało bezprawnie pozbawione części lub wszystkich elementów swojej tożsamości, państwa okażą właściwą pomoc i ochronę w celu jak najszybszego przywrócenia jego tożsamości. Naruszeniem tożsamości dziecka byłoby pominięcie przez prawo jego matki. Powyższe rozwiązanie budziłoby też – podobne do zasygnalizowanych wyżej – wątpliwości co do potencjalnego naruszenia przyrodzonej godności dziecka, które wraz ze stanem cywilnym stałoby się towarem obrotu handlowego⁸⁹.

§ 7. Zasadnicza właściwość prawa dla ustalenia i zaprzeczenia pochodzenia dziecka (art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.)

I. Norma kolizyjna

Zgodnie z art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r., sprawy pochodzenia dziecka podlegają, co do zasady, prawu ojczystemu dziecka z chwili jego urodzenia. W ustawie doprecyzowano, że norma ta dotyczy początkowego momentu (zaistnienia) relacji rodzicielstwa oraz jej zakończenia (w szczególności zaprzeczenia pochodzenia dziecka od danego rodzica), co wyczerpuje całość zagadnień filiacyjnych. Norma kolizyjna

⁸⁸ Co do zastrzeżenia nienaruszania podstawowych zasad polskiego porządku prawnego przez obce prawo właściwe lub uznanie zagranicznego orzeczenia w sprawach ze stosunków między rodzicami i dzieckiem – zob. P. Mostowik, Władza rodzicielska, s. 295–309.

⁸⁹ Zob. L. Kociucki, Zwalczenie nielegalnego transferu dzieci, s. 363, który podkreśla, że dla penalizacji nielegalnego obrotu dziećmi nie powinien mieć znaczenia motyw kupna dziecka (np. „aprobowana społecznie satysfakcja z wychowywania dziecka”, obniżenie kosztów wychowania dzieci i rodziny bądź tzw. działanie altruistyczne). Stanowisko to należy poprzeć nie tylko z uwagi na podstawową zasadę godności dziecka, ale również z uwagi na obawy o negatywne oddziaływanie na system adopcji pod kontrolą państwa, który zabezpiecza w większym stopniu interesy dziecka i społeczne (w tym jego pochodzenie). Zob. też A. Dyer, Checklist of provisions, s. 63.

wyrażona w art. 55 ust. 1 stanowi jedynie częściową regulację sądowego ustalenia rodzicielstwa (które podlega rozbudowanej regulacji kolizyjnej wynikającej łącznie z art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.), a ponadto nie obejmuje kwestii uznania dziecka (regulowanej samodzielnie w art. 55 ust. 3 i 4 PrPrywM z 2011 r.). Wydaje się, że oba te zagadnienia szczególnie należy autonomicznie kwalifikować jako sprawy zmierzające ku niezależnemu od woli rodzica (w tym „przymusowemu”) stwierdzeniu istnienia stosunku rodzicielstwa z udziałem władzy państwowej (sądowe ustalenie ojcostwa lub macierzyństwa) oraz sprawy dotyczące wpływu oświadczenia woli i wiedzy rodzica na ustalenie pochodzenia dziecka (uznanie)⁹⁰. Przy czym trzeba dodać, że rozpoznanie niezależne od woli rodzica obejmuje też przypadki, w których rodzic ten uznał powództwo, o czym niżej. Zostaną one omówione w dalszych częściach, w tym miejscu trzeba jednak zastrzec, że zostanie w nich przyjęte, iż szczególnie względem ogólnej normy wynikającej z art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r. unormowanie zawarte łącznie w art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r. obejmuje również sprawy sądowego ustalenia macierzyństwa⁹¹, jak też ustalenia rodzicielstwa w drodze postępowania przed innym organem niż sąd. Teoretycznie trudniej podobnie zdecydowanie odpowiedzieć na pytanie, czy to szczególne unormowanie (a nie tylko norma wynikająca z art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.)

⁹⁰ Na temat rozgraniczenia zakresu normy mówiącej o „uznaniu” od norm dotyczących innych sposobów ustalenia pochodzenia oraz innych spraw dotyczących dziecka zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 74–79.

Dokładne uwagi na temat kwalifikacji pojęć ustalenia ojcostwa i macierzyństwa na bazie domniemań materialnoprawnych, uznania dziecka oraz sądowego ustalenia ojcostwa i macierzyństwa, które zachowują aktualność na tle obecnego stanu prawnego, przedstawił B. Walaszek, w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 223–271. Zob. też J. Maksymowicz, Uznanie dziecka, s. 79–88, przy czym w prawie obcym uznanie nie musi być technicznoprawnie kwalifikowane jako jednostronna czynności prawna o podwójnym charakterze, tj. oświadczenia woli oraz oświadczenia wiedzy (tamże, s. 80–81), a np. również jako czynność dwustronna, dokonywana łącznie z matką.

⁹¹ Tak M. Pazdan, Prawo prywatne międzynarodowe, s. 242, podkreślając, że rozwiązania kolizyjne dotyczące ustalenia i zaprzeczenia ojcostwa, trzeba też odnieść do macierzyństwa.

W obecnym stanie prawnym taką konstrukcję prawną przewiduje art. 61¹² KRO. Co do wcześniejszego rozwiązania opartego na art. 28 PrASC, polegającego na zakwestionowaniu prawdziwości zdarzenia będącego podstawą wpisu – zob. J. Gwiazdomorski, Dochodzenie i zaprzeczenie macierzyństwa, s. 24; J. Winiarz, Sądowe zaprzeczenie macierzyństwa, s. 319.

B. Walaszek, Sądowe ustalenie pozamałżeńskiego macierzyństwa, s. 51–53, referuje możliwe rozwiązania prawa materialnego o tradycji romańskiej, które – w przeciwieństwie do ujęcia germańskiego, hołdującego zasadzie *mater semper certa est* i dowodzenia macierzyństwa (tak samo małżeńskiego, jak i pozamałżeńskiego) na podstawie aktu urodzenia dziecka wymieniającego osobę matki, w powiązaniu z możliwością zaprzeczenia tak ustalonego macierzyństwa lub dochodzenia macierzyństwa w braku sporządzenia aktu – mogą skutkować koniecznością dobrowolnego uznania albo sądowego (przymusowego) ustalenia macierzyństwa dziecka pozamałżeńskiego, nawet gdy istnieje akt urodzenia, a macierzyństwo jest bezsporne.

powinno obejmować swym zakresem sprawy sądowego zaprzeczenia rodzicielstwa (tj. nie tylko wymienionego w ust. 2 ojcostwa, ale również zaprzeczenie macierzyństwa), jednak ustawodawca, mówiąc w ust. 1 o zaprzeczeniu pochodzenia i milcząc o tym w zakresie spraw w ust. 2, zdaje się przesądzać o negatywnej odpowiedzi w tej kwestii.

W praktyce ogólna norma wynikająca z art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r. stosowana będzie subsydiarnie, tj. w braku objęcia danego zagadnienia filiacyjnego hipotezami szczegółowych norm kolizyjnych wynikających łącznie z art. 55 ust. 1 i 2 bądź z art. 55 ust. 3 i 4 PrPrywM z 2011 r. W sprawach dotyczących pochodzenia dziecka podlegających w praktyce rozpoznaniu przez organy i sądy, najczęściej zastosowanie znajdą właśnie te – omawiane w dalszej części – szczegółowe rozwiązania kolizyjne.

II. Zakres

Tytułem przykładu zagadnień mieszczących się w zakresie omawianej ogólnej normy kolizyjnej, wskazującej prawo właściwe za pomocą łącznika obywatelstwa dziecka ocenianego w chwili jego urodzenia, można wymienić: inne niż objęte złożoną regulacją art. 55 ust. 1 i 2 (tj. inne niż sądowe ustalenie rodzicielstwa) oraz art. 55 ust. 2 i 3 (tj. uznanie dziecka) sposoby ustalenia lub zaprzeczenia pochodzenia dziecka, czyli ojcostwa lub macierzyństwa, w tym – zgodnie z przyjętym niżej poglądem – obowiązywanie reguły pochodzenia dziecka od matki, która urodziła dziecko, jak też charakter i przesłanki ewentualnego domniemania ojcostwa powiązanego z małżeństwem (tj. domniemania ojcostwa mężczyzny będącego mężem matki), inne domniemania pochodzenia, ewentualna kwestia zbiegu domniemań, jak też – wobec niestosowania do nich złożonego rozwiązania kolizyjnego opisanego w art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r., o czym niżej – sprawy dotyczące zaprzeczenia rodzicielstwa oraz inne przypadki ustania stosunku rodzicielstwa, w tym zagadnienia legitymacji czynnej i biernej w postępowaniu o zaprzeczenie macierzyństwa lub ojcostwa, materialnoprawnych przesłanek zaprzeczenia, terminów i ograniczeń czasowych, domniemań z nim związanych i obalaniu innych domniemań pochodzenia oraz ich wpływu na ciężar dowodu, ewentualne wymaganie zgody dziecka lub matki, skutek polegający na braku stosunku rodzicielstwa⁹².

W zakresie prawa właściwego wskazanego normą ogólną wynikającą z art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r. mieszczą się istotne w praktyce zagadnienia tych ustawowych reguł i domniemań pochodzenia dziecka (w szczególności warunki uwzględnienia reguły *pater est, quem nuptiae demonstrant*), które w praktyce skutkują określeniem ojcostwa i macierzyństwa bez konieczności rozpoznania sprawy przez organ lub sąd (a ewentualne postępowanie sądowe może jedynie deklaratoryjnie potwierdzić pochodzenie dziecka). Ponie-

waż pochodzenie dziecka może na tle prawa właściwego wynikać z reguł materialnoprawnych wiążących powstanie stosunku ojcostwa z byciem mężem kobiety, która urodziła dziecko, zagadnienie istnienia małżeństwa z perspektywy omawianych spraw może być w praktyce kwestią wstępną⁹³.

III. Zastrzeżenie podstawowych zasad polskiego porządku publicznego

Oprócz zreferowanych wyżej przypadków dotyczących wszystkich spraw dotyczących pochodzenia dziecka (tj. regulowanych którejkolwiek z norm kolizyjnych wynikających z art. 55 PrPrywM z 2011 r.), w których uzasadniona byłaby ingerencja klauzuli porządku publicznego albo zastosowanie polskich przepisów koniecznego zastosowania, warto zasygnalizować kilka dodatkowych sytuacji, które mogą pojawić się na tle prawa wskazanego jako właściwe dla spraw podlegających regulacji art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.

W doktrynie zauważa się, że z uwagi na wysoki walor społeczny do rangi podstawowej zasady porządku prawnego urasta zasada pochodzenia dziecka od męża matki⁹⁴. Wydaje się, że stanowisko to współgra z mocną pozycją prawną małżeństwa w prawie polskim, które w świetle art. 18 Konstytucji RP podlega ochronie Rzeczypospolitej. Przede wszystkim jest jednak ułatwieniem praktycznym, nie tylko dla urzędników zajmujących się rejestracją stanu cywilnego, ale również dla tych matek, które pozostają w związku małżeńskim. Brak takiego domniemania narażałby prawie wszystkie pary małżeńskie na dodatkowe utrudnienia i konieczne czynności związane z ustaleniem lub uznaniem ojcostwa. Natomiast jego istnienie lub brak nie wpływa na pozycję rodziców, którzy nie są małżeństwem.

Z drugiej strony, za sprzeczne z polskim porządkiem prawnym trzeba by uznać zagraniczne regulacje, które nie pozwalałyby na obalenie tego domniemania, tj. na zaprzeczenie ojcostwa męża matki oraz na ustalenie lub uznanie ojcostwa biologicznego ojca, o czym niżej.

§ 8. Właściwość prawa dla sądowego ustalenia ojcostwa i macierzyństwa (art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.)

I. Norma kolizyjna

Na potrzeby kwalifikacji normy kolizyjnej posługującej się określeniem „sądowe ustalenie rodzicielstwa” trzeba przez nie autonomicznie rozumieć jakiegokolwiek urzędowe

⁹² Zob. H. D. Krause, *Creation of Relationships of Kinship*, s. 14–56.

⁹³ Kwestię tę, charakteryzowaną jako prejudycjalne zagadnienie wpałkowe, przy którego rozstrzygnięciu należy stosować prawo wskazane normami kolizyjnymi *forum*, omawia B. Walaszek, *Ustalenie ojcostwa małżeńskiego*, s. 172–173.

⁹⁴ Zob. M. Wojewoda, *Swobodny przepływ i uznawanie aktów stanu cywilnego*, s. 162–163.

(najczęściej w praktyce sądowe) stwierdzenie pochodzenia dziecka od danej osoby⁹⁵. Takie ustalenie skutkuje powstaniem prawnej relacji rodzicielstwa, z tym że skutek tej relacji może być w konkretnej sprawie różny, np. niepełny, bo ograniczony do obowiązku alimentacyjnego i prawa do kontaktów z dzieckiem, a nieobejmujący pełni władzy rodzicielskiej⁹⁶. W przeciwieństwie do uznania, o czym niżej, skutek ten nie opiera się na złożonym dobrowolnym oświadczeniu woli i wiedzy rodzica, a jest wynikiem postępowania prowadzonego przez sąd, ewentualnie organ państwowy, w którym nie tyle deklaratoryjnie potwierdza się to, co wynika z prawa materialnego niezależnie od faktu prowadzenia postępowania (np. pochodzenie dziecka od kobiety, która urodziła dziecko, i pochodzenie dziecka od męża matki), ale wyrok ma charakter konstytutywny, tj. sąd lub organ, mając na względzie przesłanki wynikające z danego prawa materialnego, swym orzeczeniem kreuje prawny stosunek rodzicielstwa. Wydaje się, że tak samo trzeba postrzegać orzeczenie sądu, które nastąpiło po uznaniu powództwa⁹⁷.

Wydaje się, że zakresem zastosowania omawianego złożonego rozwiązania wynikającego z art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r. objąć trzeba sprawy urzędowego ustalenia pochodzenia dziecka rozpoznawane nie przez sąd, ale w świetle prawa obcego przez np. organ administracyjny podlegający kontroli sądowej. Istotne jest, by rozpoznanie sprawy miało charakter urzędowy, tj. by zaangażowana była w nią władza państwowa.

Należy przyjąć, że norma ta dotyczy również sądowego ustalenia macierzyństwa, mimo że nie zostało ono wymienione w art. 55 ust. 2 PrPrywM z 2011 r. Wydaje się, że ustawodawca posłużył się słowem „ojcostwo” dla opisu typowej w praktyce sprawy o ustalenie rodzicielstwa, bowiem

potrzeba sądowego ustalania macierzyństwa występuje marginalnie. Za brakiem odmiennego traktowania ustalania macierzyństwa i ojcostwa przemawia brak uzasadnienia dla ograniczenia zastosowania powyższej kolizyjnej konstrukcji zmierzającej *de facto* do ułatwienia ustalenia rodzicielstwa (z uwagi na alternatywne wskazanie korygującej) jedynie do osoby ojca, a nie obejmować nią matki⁹⁸.

Trudniej podobnie odpowiedzieć na pytanie, czy złożona norma kolizyjna wynikająca z art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r. obejmuje swym zakresem też sprawy o zaprzeczenie rodzicielstwa, tj. nie tylko do zaprzeczenia ojcostwa, ale też – zdarzającego się marginalnie – zaprzeczenia macierzyństwa. Pozytywna odpowiedź na takie pytanie powodowałaby obowiązywanie dla tych spraw nie tylko reguły kolizyjnej zawartej w art. 55 ust. 1, ale również alternatywnego rozwiązania korygującego zawartego w art. 55 ust. 2 PrPrywM z 2011 r., tj. przyjęcia, że prawem właściwym dla zaprzeczenia rodzicielstwa byłoby nie tylko prawo ojczyste dziecka z chwili jego urodzenia, ale też – w razie nieprzewidywania takiej konstrukcji prawnej przez to prawo – prawo ojczyste dziecka z chwili zaprzeczenia pochodzenia dziecka. Za dążeniem do podobnego kolizyjnego regulowania spraw o ustalenie pochodzenia oraz spraw o zaprzeczenie (zniesienie prawnego stosunku) pochodzenia przemawiać by mogło spostrzeżenie, że celem obu konstrukcji prawnych jest doprowadzenie do zgodności stanu prawnego ze stanem faktycznym. Argumentem, by na to pytanie udzielić odpowiedzi negatywnej – a tym samym, by jednak przyjąć, że do sądowego zaprzeczenia rodzicielstwa zastosowanie ma tylko reguła zasadnicza, powinno być brzmienie art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r. W ust. 1 ustawodawca mówi wyraźnie o zaprzeczeniu pochodzenia dziecka, a milczy o takim negatywnym skutku w ust. 2 odnoszącym się do sądowego ustalenia rodzicielstwa. Trzeba w związku z tym przyjąć, że ustawodawca celowo opisał i odniósł zakres zastosowania art. 55 ust. 2 nie tyle do jakiegokolwiek sądowego postępowania w sprawie pochodzenia dziecka, ale takiego postępowania, którego efektem jest pozytywne ustalenie stosunku rodzicielstwa, a nie jego zniesienie. Argumentem na rzecz takiego rozwiązania mogłaby być też obserwacja prawa materialnego, w którym sprawy o ustalenie rodzicielstwa (czyli zadeklarowanie tego stosunku na przyszłość względem dotychczasowego braku) są regulowane w sposób mniej obojętny i uwarunkowany niż sprawy o zaprzeczenie stosunku rodzicielstwa (czyli zniesienie stanu, który dotychczas istniał i do którego dziecko przywykło). W takim ujęciu, owemu mniejszemu liberalizmowi widocznemu w merytorycznej regulacji tych

⁹⁵ Zob. B. Walaszek, w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 223–271.

⁹⁶ B. Walaszek, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 5–13, omawia ewolucję praw obcych oraz powiązania na ich tle ustalenia ojcostwa nie tylko z obowiązkiem alimentacyjnym, ale stanowiskiem prawnym odpowiadającym pozycji prawnej dziecka małżeńskiego. Z dzisiejszej perspektywy status dziecka małżeńskiego stracił praktyczne znaczenie, wobec braku prawnych konsekwencji rozróżnienia dzieci małżeńskich i pozamałżeńskich na skutek powszechnej akceptacji tezy o równym traktowaniu dzieci małżeńskich i niemających oraz związania się przez Polskę konwencjami międzynarodowymi, które w powiązaniu z regułami ustrojowymi wyznaczają podstawowe zasady polskiego porządku prawnego w odniesieniu do zagadnienia pochodzenia dziecka. Jeszcze kilkadziesiąt lat temu takie rozróżnienie było powszechne w państwach europejskich. Polskie prawo z perspektywy czasu uznać trzeba za wzorzec, który został następnie powielony za granicą, też w prawodawstwach zachodnioeuropejskich.

⁹⁷ E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 79, opowiada się raczej za potraktowaniem uznania powództwa o ustalenie jako uznania dziecka w rozumieniu osobnej normy kolizyjnej. Wydaje się jednak, że sytuację tę – z uwagi na kontynuowanie postępowania sądowego, którego rezultat teoretycznie nie musi być taką czynnością przesądzony – trzeba kwalifikować jako sądowe ustalenie pochodzenia dziecka mieszczące się w zakresie normy kolizyjnej wynikającej z art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.

⁹⁸ Wydaje się, że inaczej A. Mączyński, Nowa regulacja międzynarodowego prawa rodzinnego, s. 245, przyp. 79, który podkreśla, że omawiana kwestia nie wynika z przeoczenia, a z celowego działania ustawodawcy. Za tym stanowiskiem przemawiać może okoliczność, że w projektach roboczych z września 2004 r. i sierpnia 2006 r. ustawy z 2011 r. była wyraźnie mowa o ustaleniu i zaprzeczeniu macierzyństwa.

drugich odpowiadałoby mniej nastawione na osiągnięcie materialnoprawnego rezultatu (tu: zaprzeczenia rodzicielstwa) rozwiązanie kolizyjne, polegające na właściwości jedynie prawa wskazanego w art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r. *M. Pazdan* podkreśla, że norma szczegółowa wynikająca z art. 55 ust. 2 dotyczy „wyłącznie sądowego ustalenia” oraz osobno omawia zakres wskazania normą kolizyjną wynikającą dla zaprzeczenia ojcostwa i macierzyństwa z art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r., a osobno normą kolizyjną miarodajną dla sądowego ustalenia rodzicielstwa, wynikającą z art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.⁹⁹

Z art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r. wynika złożone rozwiązanie kolizyjne stanowiące, iż sądowe ustalenie ojcostwa podlega prawu ojczystemu dziecka z chwili jego urodzenia, jednak jeżeli prawo to nie przewiduje takiego ustalenia ojcostwa, stosuje się do niego prawo ojczyste dziecka z chwili ustalenia pochodzenia dziecka. Regulacja ta jest przykładem wskazania korygującego, którego celem jest osiągnięcie rezultatu materialnoprawnego, tj. możliwości sądowego ustalenia ojcostwa. Jego istotą jest to, że kolejny łącznik jest uwzględniany w razie nieuzyskania zakładanego efektu materialnoprawnego, który został precyzyjnie określony (a nie tylko ogólnie, że „właściwe jest prawo korzystniejsze” z alternatywnie wskazanych, co ma miejsce przy wskazaniu preferencyjnym), co zbliża takie rozwiązania do szczegółowej klauzuli porządku publicznego w praktyce, ale nie musi prowadzić do właściwości *legis fori*¹⁰⁰.

Dyskusyjną kwestią, podobnie jak na tle omawianego w dalszej części art. 55 ust. 3 *in fine* PrPrywM z 2011 r., dotyczącego uznania dziecka, może być rozumienie opisu warunku zastosowania tej reguły alternatywnej korygującej, tj. sytuacji, w której wskazane w pierwszym rzędzie prawo „nie przewiduje sądowego ustalenia ojcostwa” (do czego tutaj można by dodać: pod taką albo inną oficjalną nazwą). Ścisłe rozumienie tego warunku oznaczałoby możliwość przejścia do uwzględnienia dodatkowej reguły zawartej w art. 55 ust. 3 *in fine* PrPrywM z 2011 r. w razie generalnego nieprzewidywania we wskazanym prawie obcym, że

ojcostwo lub macierzyństwo może zostać urzędowo stwierdzone niezależnie od woli rodzica. Natomiast szerokie rozumienie tego warunku, a tym samym częstsze sięganie do reguły dodatkowej, miałyby miejsce w razie przyjęcia, że warunek ten jest spełniony również *in concreto* w sytuacji, w której obce prawo właściwe przewiduje sądowe ustalenie rodzicielstwa, jednak zastosowanie prawa obcego w danym stanie faktycznym nie doprowadziło do ważnego i skutecznego powstania prawnej relacji rodzicielskiej. Literalne brzmienie omawianego przepisu („prawo nie przewiduje sądowego ustalenia ojcostwa”), charakteryzujące się pewną abstrakcyjnością i ogólnością, przemawiać może za pierwszym rozumieniem, a cel wprowadzenia alternatywnego wskazania korygującego (dążenie do pokrywania się stanu prawnego z naturalnym oraz niepozbawiania dziecka rodzica) byłby raczej argumentem za drugim ujęciem.

II. Zakres

Zakresem normy kolizyjnej wynikającej łącznie z art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r. objęte są zagadnienia legitymacji czynnej i biernej w postępowaniu o ustalenie rodzicielstwa (dziecka, matki i innych osób, np. prokuratora¹⁰¹), terminów do wniesienia powództwa¹⁰², materialnoprawnych przesłanek ustalenia pochodzenia, domniezań z nim związanych (np. z faktu obcowania z matką w okresie poczęcia dziecka) i *exceptiones* oraz ciężaru dowodu domniezań materialnoprawnych, ewentualne wymagania zgody dziecka, władzy opiekuńczej (przy czym należy przez nią rozumieć polskie instytucje¹⁰³) lub rady rodzinnej na wytoczenie powództwa, możliwości wystąpienia z powództwem przed urodzeniem się dziecka, dopuszczalności ustalenia

⁹⁹ *M. Pazdan*, Prawo prywatne międzynarodowe, s. 241, 242.

B. Walaszek, Uznanie dziecka w polskim prawie międzynarodowym prywatnym, s. 19–21, stoi na stanowisku, że art. 21 PrPrywM z 1926 r., mówiąc ogólnie o „ustaleniu ojcostwa”, obejmował również dobrowolne uznanie dziecka, ponieważ dotyczył wszystkich znanych prawom merytorycznym sposobów mierzących do stwierdzenia pochodzenia dziecka pozamałżeńskiego od jego ojca. Równocześnie rozważa kwalifikację uznania ojcostwa jako zagadnienia pozostającego w zakresie normy kolizyjnej wynikającej z art. 22 PrPrywM z 1926 r., mówiącego o uprawnieniu dziecka. Podsumowując, staje na stanowisku o alternatywnej właściwości prawa („tak art. 20, jak i art. 21 p.p.m. będą miały zastosowanie”), co być może miało zmierzać do materialnoprawnego efektu polegającego na zwiększeniu prawdopodobieństwa ustalenia pochodzenia dziecka od ojca. Pogląd ten nie jest aktualny na tle ustawy z 2011 r. z uwagi na zamieszczenie w niej osobnego przepisu dotyczącego uznania dziecka przez ojca.

¹⁰⁰ Zob. *A. Mączyński*, Międzynarodowe prawo rodzicielskie, s. 143; tenże, Wskazanie kilku praw przez normę kolizyjną, s. 239–241.

¹⁰¹ Przy czym *B. Walaszek*, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 57, staje na stanowisku, że z polskiego KPC może wynikać legitymacja prokuratora do wytoczenia powództwa bez żadnych wyjątków, a więc również gdy takiej możliwości nie przewiduje *lex causa*. Podobnie tenże, Ustalenie ojcostwa małżeńskiego, s. 215–218, opowiada się za generalnym upoważnieniem prokuratora do wytoczenia powództw art. 90 KPC. Z perspektywy dzisiejszej terminologii trzeba by takie postanowienie traktować jako przepis wymuszający swoje zastosowanie. Zob. *E. Holewińska-Łapińska*, Powództwo prokuratora, s. 16–24.

¹⁰² *B. Walaszek*, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 65, stosowania prawa obcego przewidującego takie terminy nie uznaje za naruszenie podstawowych zasad polskiego porządku prawnego. Europejski Trybunał Praw Człowieka w § 40–42 orzeczenia z 28.11.1984 r. w sprawie *Rasmussen v. Dania* (skarga Nr 8777/79), przyjął, że reguły wyznaczające termin końcowy możliwości zakwestionowania ojcostwa mogą wyrażać się odmiennym traktowaniem ze względu na płeć w porównaniu z matką. Jest to uzasadnione, bowiem służy realizacji słusznego celu, jakim jest zapewnienie dziecku bezpieczeństwa i pewności pod względem statusu, uniemożliwiając ojcom nadużywanie możliwości kwestionowania ojcostwa na późniejszym etapie życia dziecka. Ponieważ w państwach członkowskich Rady Europy brak jednakowego podejścia do tej kwestii, ETPCz przyznał państwu szeroki margines oceny.

¹⁰³ *B. Walaszek*, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 57.

ojcostwa po śmierci dziecka, skutku polegającego na ustaleniu rodzicielstwa, ustalający lub kształtujący charakter orzeczenia. Z uwagi na rozwój nauki i techniki w praktyce rozwiązują się problemy, które rodziły się w razie zbiegu powyższych domniemań, np. obcowania w określonym okresie z kilkoma mężczyznami. Gdyby prawo materialne obce przewidywało w takiej sytuacji oddalenie powództwa wszystkich z nich (*de facto* rezygnację z ustalenia pochodzenia), trzeba by to uznać za sprzeczne z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego zmierzającymi do ustalenia pozycji prawnej dziecka. Nie byłoby sprzeczne z polskimi zasadami ustrojowymi przyjęcie, że żądanie zaprzeczenia ojcostwa zgłoszone przez męża, który wyraził zgodę na pozaustrojowe zapłodnienie metodami wspomaganą prokreacji, byłoby czynieniem użytku z prawa podmiotowego w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego¹⁰⁴.

Jeżeli w toku postępowania pozwany uzna powództwo o ustalenie ojcostwa, powstaje kwestia, czy takie oświadczenie na potrzeby kolizyjne należy traktować jako uznanie dziecka. Wydaje się, że na to pytanie trzeba udzielić odpowiedzi negatywnej, skoro pozwany nie skorzystał samodzielnie z procedury uznania, o czym też w dalszej części. Przyjęcie, że w takiej sytuacji nastąpiło sądowe ustalenie ojcostwa w momencie prawomocności orzeczenia kończącego sprawę nie będzie miało w praktyce stosowania polskich norm kolizyjnych dużego znaczenia (chyba że prawo ojczyste dziecka z chwili urodzenia nie przewidywało obu instytucji, a między uznaniem a prawomocnością orzeczenia nastąpiła zmiana obywatelstwa).

Dążenie do osiągnięcia materialnoprawnego rezultatu ustalenia pochodzenia dziecka mogłoby być zrealizowane również za pomocą klauzuli porządku publicznego. W obecnym stanie prawnym jej zastosowanie powinno mieć miejsce w sytuacji, w której zarówno prawo określone normą kolizyjną wynikającą z art. 55 ust. 1, jak i ust. 2 nie przewidywałyby ustalenia ojcostwa¹⁰⁵ (co trzeba szerzej odnieść też do macierzyństwa). Takie podejście może być też przejawem założenia, że możliwość sądowego ustalenia rodzicielstwa trzeba traktować jako podstawową zasadę polskiego porządku prawnego, która aktualizuje tzw. pozytywny skutek zastosowania klauzuli porządku publicznego, czyli właściwość prawa polskiego. W praktyce zastosowanie klauzuli skutkowałoby zniesieniem, występującej na tle niektórych obcych praw merytorycznych, niemożności lub zbytniego ograniczenia możliwości ustalenia ojcostwa dziecka pozamałżeńskiego¹⁰⁶.

¹⁰⁴ Zob. Z. Radwański, Stanowisko prawne dziecka, s. 171; M. Działyńska, Pochodzenie dziecka, s. 143–146.

¹⁰⁵ Tak M. Pazdan, Prawo prywatne międzynarodowe, s. 241.

¹⁰⁶ Zob. B. Walaszek, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa, s. 58–59, podkreśla, że osobną kwestią jest zakres skutków ustalenia ojcostwa dla wzajemnych praw i obowiązków dziecka pozamałżeńskiego i ojca na gruncie *legis causa* (np. obejmujących tylko obowiązek alimentacyjny). Co do pozwalającego działania klauzuli przy

III. Zastrzeżenie podstawowych zasad polskiego porządku publicznego

Oprócz zreferowanych wyżej przypadków dotyczących wszystkich spraw dotyczących pochodzenia dziecka (tj. regulowanych którąkolwiek z norm kolizyjnych wynikających z art. 55 PrPrywM z 2011 r.), w których uzasadniona byłaby ingerencja klauzuli porządku publicznego albo zastosowanie polskich przepisów koniecznego zastosowania, warto zasygnalizować kilka dodatkowych sytuacji, które mogą pojawić się na tle prawa wskazanego jako właściwe dla spraw sądowego ustalenia ojcostwa lub macierzyństwa podlegających regulacji art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.

Za sprzeczne z polskim porządkiem prawnym, a także zobowiązaniami międzynarodowymi, trzeba by potraktować rozwiązania prawa obcego, które nie pozwalają na ustalenie lub uznanie ojcostwa w określonych sytuacjach (np. w razie urodzenia dziecka przez kobietę niezamężną albo małoletnią)¹⁰⁷ albo określonym generalnie kategoriom mężczyzn (np. małoletnim, wynawcom innej religii)¹⁰⁸. Przepis art. 3 konwencji strasburskiej z 1975 r. zobowiązuje uczestniczące w niej państwa w szczególności do wprowadzenia w ustawach wewnętrznych możliwości ustalenia pochodzenia dziecka od ojca niebędącego mężem matki. W art. 5 konwencji zasygnalizowano, że w postępowaniu o ustalenie pochodzenia dziecka od ojca należy dopuścić dowody naukowe, które mogą pomóc w ustaleniu lub wykluczeniu ojcostwa.

Europejski Trybunał Praw Człowieka w orzecznictwie uzasadnianym art. 8 EKPCz uznał w szczególności, iż prawo każdego do poszanowania jego życia prywatnego i rodzinnego odnosi się także do osobistego rozwoju człowieka, którego istotnym elementem jest jego tożsamość wiążąca się w sposób bezpośredni z uzyskaniem wiedzy dotyczącej życia danego człowieka, w tym również tożsamości jego rodziców¹⁰⁹.

ustalaniu ojcostwa dziecka pozamałżeńskiego zob. też B. Walaszek, w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 218.

¹⁰⁷ J. Skąpski, Zasada równości płci, s. 38–40, podkreśla, że potencjalne zastosowanie klauzuli może być częste w razie nieprzewidywania możliwości sądowego ustalenia ojcostwa albo braku możliwości uznania dziecka cudzołożnego.

¹⁰⁸ Podobnie co do braku przesłanek uniemożliwiających uznanie obcego wyroku ustalającego pochodzenie dziecka ze związku kazirodzkiego zob. J. Jodłowski, Uznawanie i wykonywanie, s. 83.

¹⁰⁹ Zob. wyr. z 13.2.2003 r., *Odièvre v. France*, skarga Nr 42326/98.

W wyroku ETPCz z 15.1.2013 r., *Laakso v. Finlandia*, skarga Nr 7361/05, podkreślono, że przyczyną naruszeń prawa do życia prywatnego i rodzinnego (art. 8 EKPCz) jest nieproporcjonalne i niezachowujące sprawiedliwej równowagi ograniczanie możliwości ustalenia osoby ojca po jego śmierci, bowiem wiedza o pochodzeniu jest ważnym elementem tożsamości każdego człowieka. Ale z drugiej strony podkreślono, że samo wprowadzenie terminu zawitego dla wnoszenia powództw o ustalenie ojcostwa nie jest sprzeczne z konwencją, ponieważ ma na celu ochronę zasady pewności prawnej i ostateczności relacji rodzinnych. Trzeba mieć jednak na uwadze, że sprawa ta była nietypowa, bowiem skarżący przez całe życie wiedział,

§ 9. Właściwość prawa dla uznania dziecka (art. 55 ust. 3 i 4 PrPrywM z 2011 r.)

I. Norma kolizyjna

W świetle art. 55 ust. 4 PrPrywM z 2011 r., uznanie dziecka poczętego, lecz jeszcze nieurodzonego podlega prawu ojczystemu matki z chwili uznania. Zgodnie z art. 55 ust. 3 PrPrywM z 2011 r., uznanie dziecka urodzonego podlega prawu ojczystemu dziecka z chwili jego uznania. Jednak jeżeli to ostatnie prawo nie przewiduje uznania dziecka, stosuje się prawo ojczyste dziecka z chwili jego urodzenia, jeżeli to prawo przewiduje uznanie. Regulacja ta jest przykładem wskazania korygującego, którego celem jest osiągnięcie rezultatu materialnoprawnego, tj. ważności uznania dziecka, a tym samym ustalenia jego pochodzenia od ojca¹¹⁰. Rozwiązanie to jest podobne do unormowania zawartego w art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r. odnośnie do sądowego ustalenia ojcostwa¹¹¹.

Przez **uznanie dziecka** na potrzeby kwalifikacji normy kolizyjnej posługującej się takim sformułowaniem trzeba autonomicznie rozumieć oświadczenie woli lub wiedzy rodzica o pochodzeniu dziecka od niego¹¹². Takie oświadczenie jest możliwe na tle wielu systemów prawnych i skutkuje powstaniem prawnej relacji rodzicielstwa, która jednak w mniej lub bardziej ograniczony sposób może zostać następnie podważona w razie braku biologicznego pochodzenia dziecka od uznającej osoby¹¹³. Z uwagi na praktyczną

któ jest jego ojcem, i był na jego utrzymaniu, a dopiero w chwili jego śmierci okazało się, że nie został przez niego uznany.

¹¹⁰ Zob. A. Mączyński, Międzynarodowe prawo rodzicielskie, s. 143; tenże, Wskazanie kilku praw przez normę kolizyjną, s. 239–241.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² Różnice w prawach merytorycznych i dyskusje w Polsce o charakterze prawnym uznania (tj. postrzegania go jako oświadczenia wiedzy, woli lub czynności mieszanej) przedstawia B. Walaszek, Uznanie dziecka w polskim prawie rodzinnym, Kraków 1958, s. 21–51. Co do charakterystyki czynności uznania dziecka, w tym swobodnego wyrażenia woli (co zwiększa prawdopodobieństwo wywiązania się z obowiązków w przyszłości) zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 27–43.

Zob. też B. Walaszek, w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, s. 223–271; E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka dokonywane na styku różnych systemów prawnych, w: Obrót prawny z zagranicą w sprawach stanu cywilnego. Konkordat, Lublin 1997; J. Widło, Uznanie dziecka, s. 287–301.

¹¹³ Polskie prawo po nowelizacji Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dokonanej ustawą z 6.11.2008 r. (Dz.U. Nr 220, poz. 1431) zakłada, że uznanie ojcostwa powinno być dokonywane przez biologicznego ojca. W razie wątpliwości co do pochodzenia dziecka kierownik urzędu stanu cywilnego bądź konsul odmawia przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa (art. 73 § 3 w zw. z art. 73 § 4 zd. 2 KRO). Jeżeli konsul odmawia przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa, nie później niż w terminie siedmiu dni na piśmie powiadamia męzczyznę, który twierdzi, że jest ojcem dziecka, i matkę dziecka o przyczynach odmowy i możliwości uznania ojcostwa przed sądem opiekuńczym (art. 43 ust. 3 zd. 2 PrASC). Wówczas uznanie ojcostwa może nastąpić wyłącznie przed sądem opiekuńczym, wła-

doniosłość reguły *mater semper certa est* oraz domniemania ojcostwa męża matki dziecka, instytucja uznania *de facto* dotyczy w praktyce uznania ojcostwa dziecka pozamałżeńskiego. W niektórych systemach prawnych przewiduje się konstrukcję prawną uznania dziecka przez matkę, jeżeli akt urodzenia z jej danymi nie został sporządzony (co wynikać może też z dopuszczenia tzw. porodu anonimowego, przy okazji którego matka nie podaje swej tożsamości).

Zasadniczym celem całej regulacji materialnej dotyczącej pochodzenia dziecka jest oddawanie stanu naturalnego, a nie tworzenie możliwości nabycia pierwotnego statusu rodzica, np. oświadczeniem o woli pochodzenia dziecka od określonej osoby. Uwaga ta też dotyczy domniemań pochodzenia dziecka od męża matki oraz instytucji uznania, która ma ułatwiać w praktyce stwierdzenie pochodzenia dziecka, a nie kreować fikcji prawnej. Oprócz rozwiązań właściwego prawa materialnego, które definiują uznanie jako czynność dokonaną przez męzczyznę, od którego dziecko pochodzi, a następnie pozwalają na zniesienie skutków uznania w razie niepochodzenia dziecka od osoby uznającej, trzeba mieć też na względzie, że zgodnie z art. 73 § 3 i 4 KRO, kierownik urzędu stanu cywilnego, sąd lub konsul (ewentualnie inne podmioty wymienione w art. 74 KRO) odmawia przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa, jeżeli uznanie jest niedopuszczalne albo gdy powziął wątpliwość co do pochodzenia dziecka. Jako uznanie dziecka nie można by kwalifikować przewidywanej ewentualnie w prawie obcym konstrukcji prawnej, w której zupełnie ją oderwano od biologicznego pochodzenia dziecka. Ocena takiej czynności podlega normie kolizyjnej zawartej w art. 55 § 1 PrPrywM z 2011 r., z tym że wobec niezgodności jej skutków z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego, problematyka rozgraniczenia ogólnego statutu pochodzenia dziecka od statutu uznania ma znaczenie drugorzędne.

Na potrzeby kwalifikowania omawianych norm kolizyjnych nie należy jako uznania rozumieć sytuacji, w których pod taką nazwą w prawie obcym kryje się sądowy lub urzędowy sposób ustalenia pochodzenia, który nie opiera się na oświadczeniu woli i wiedzy rodzica, ale prowadzi do podobnego stosunku macierzyństwa lub ojcostwa również wbrew woli rodzica.

Dyskusyjną kwestią, podobnie jak na tle omówionego wyżej art. 55 ust. 2 PrPrywM z 2011 r., dotyczącego sądowego ustalenia rodzicielstwa, może być rozumienie warunku zastosowania korygującej reguły alternatywnej, tj. sytuacji, w której wskazane w pierwszym rzędzie prawo „nie przewiduje uznania dziecka”. Ścisłe rozumienie tego warunku oznaczałoby możliwość przejścia do uwzględnienia dodatkowej reguły zawartej w art. 55 ust. 3 *in fine* PrPrywM

ściwym ze względu na siedzibę urzędu stanu cywilnego, którego kierownik odmówił przyjęcia tych oświadczeń. Zgodnie z art. 581 § 3 KPC, również sąd opiekuńczy odmawia przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa, jeżeli poweźmie wątpliwość co do pochodzenia dziecka.

z 2011 r. w razie generalnego braku we wskazanym prawie obcym możliwości uznania dziecka (pod taką bądź inną nazwą). Szerokie rozumienie tego warunku miałyby miejsce w razie przyjęcia, że jest one spełniony również *in concreto* w sytuacji, w której co prawda obce prawo właściwe przewiduje taką instytucję prawną, ale zastosowanie prawa obcego w danym stanie faktycznym nie doprowadziło do ważnego i skutecznego powstania prawnej relacji rodzicielskiej. Literalne brzmienie omawianego przepisu („prawo nie przewiduje uznania dziecka”), charakteryzujące się pewną abstrakcyjnością i ogólnością, przemawiać może za pierwszym rozumieniem, a cel wprowadzenia alternatywnego wskazania korygującego (dążenie do pokrywania się stanu prawnego z naturalnym oraz niepozabawiania dziecka rodzica) byłby raczej argumentem za drugim ujęciem.

II. Zakres statutu

Zakres statutu uznania obejmuje zasadniczy skutek w postaci powstania stosunku ojcostwa, ewentualnie macierzyństwa, szczególnie wymagania zdolności i cechy osobowe wymagane przez prawo materialne dla uznającego, wymaganie zgody matki lub samego dziecka na uznanie, możliwość uznania dziecka nieurodzonego albo po jego śmierci, ewentualną możliwość dokonania uznania przez pełnomocnika, skutków naruszenia przepisów o formie, np. prowadzących do bezwzględnej lub względnej nieważności (ale niekoniecznie wymagań formalnych, o czym niżej), prawną doniosłość wad oświadczeń woli i możliwość odwołania uznania lub brak takiej (nawet gdy jest częścią testamentu, zasadniczo odwoływalnego co do skutków spadkowych), jak też możliwość i przesłanki uchylenia się od skutków oświadczenia woli (głównie z uwagi na inne biologiczne pochodzenie dziecka) oraz kwestię możliwości unieważnienia, stwierdzenia nieważności uznania lub stwierdzenia jego nieistnienia.

Sąd Najwyższy w wyroku z 2.12.2004 r.¹¹⁴ podkreślił, że unieważnienie uznania albo ustalenia, że z mocy prawa jest nieważne, mieści się w zakresie art. 19 § 2 PrPrywM z 1965 r., mimo że w przepisie tym była mowa tylko o uznaniu dziecka¹¹⁵. Prawo właściwe dla czynności prawnej powinno bowiem decydować też o skutkach naruszenia warunków przewidzianych dla dokonania tej czynności. Podobne stanowisko trzeba zająć w obecnym stanie prawnym odnośnie do art. 55 ust. 4 PrPrywM z 2011 r. Trzeba przy tym zauważyć, że dotyczyłoby to też inaczej nazwanego zagranicznego rozwiązania prawnego, które znosiłoby skutki

uznania dziecka (np. „zaprzeczenia uznanego ojcostwa”). Właściwość prawa dla uznania wyznaczona łącznikiem z chwili jego dokonania jest sztywna (statut niezmienny) i obejmuje też późniejsze chronologicznie jego unieważnienie lub stwierdzenie bezskuteczności. Właściwość ta będzie wyznaczona albo zasadniczym wskazaniem za pośrednictwem łącznika ustalanego w chwili uznania, albo będzie wynikać z alternatywnego wskazania korygującego opartego na obywatelstwie dziecka z chwili urodzenia¹¹⁶.

Zaprezentowane wcześniej odmienne podejście do interpretacji obecnych przepisów dotyczących sądowego ustalenia pochodzenia dziecka (tj. przyjęcie, że zaprzeczenie ojcostwa nie mieści się w rozwiązaniu kolizyjnym wynikającym łącznie z art. 55 ust. 1 i 2 PrPrywM z 2011 r.) uzasadnione jest brakiem – mimo podobnego nazwania – takiej ścisłej więzi generalnie między sądowym ustaleniem a sądowym zaprzeczeniem pochodzenia (które w praktyce niweluje stan prawny wynikły z ustawy, a więc prawa właściwego wskazanego w art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.).

Rozgraniczenie zastosowania norm kolizyjnych wynikających z art. 55 ust. 3 i 4 PrPrywM z 2011 r. od pozostałych, zreferowanych wyżej norm wynikających z art. 55 PrPrywM z 2011 r. opiera się na autonomicznej kwalifikacji pojęcia „uznanie dziecka”. Należy przez nie rozumieć instytucję prawną, której skutkiem jest stwierdzenie pochodzenia dziecka (w praktyce od ojca) z inicjatywy rodzica, a której cechą jest wpływ oświadczenia woli i wiedzy uznającego rodzica na ustalenie pochodzenia dziecka. W doktrynie podkreśla się, że norma kolizyjna wynikająca z art. 55 ust. 3 zd. 1 PrPrywM z 2011 r. może być wykorzystywana dla określenia właściwości prawa dla innych podobnych zdarzeń, które określają prawne stanowisko dziecka w stosunku do rodziców, np. legitymacji dziecka na skutek zawarcia przez jego rodziców małżeństwa, z tym że jako pośrednią podstawę takich działań widzi się art. 67 PrPrywM z 2011 r., mówiący o wypełnianiu luk w ustawie z 2011 r.¹¹⁷ Wydaje się jednak, że objęcie takich zdarzeń normą kolizyjną wynikającą z art. 55 ust. 3 PrPrywM z 2011 r. powinno się dokonywać bezpośrednio (tj. bez pośrednictwa art. 67, wykładanego z użyciem rozumowania będącego podstawą dyspozycji art. 55 ust. 3 i 4 PrPrywM z 2011 r.), przy autonomicznym rozumieniu pojęcia „uznanie”. Wydaje się bowiem, że powinny zachować aktualność poglądy doktryny wyrażane na tle art. 19 PrPrywM z 1965 r. mówiące o odpowiednim stosowaniu normy kolizyjnej dotyczącej uznania do innych podobnych zdarzeń wpływających na prawne stanowisko dziecka względem rodziców¹¹⁸.

¹¹⁴ V CK 323/04, OSNC 2005, Nr 12, poz. 209. Zob. omówienie M. Piłcha, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego, s. 106–107.

¹¹⁵ E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 170, która jednocześnie zauważa doktrynalne głosy za jednolitym traktowaniem wszystkich sposobów obalenia pochodzenia dziecka (co nie wydaje się jednak przekonujące, skoro nie ma jednolitości traktowania ustalenia pochodzenia).

¹¹⁶ Inaczej w razie czysto alternatywnego wskazania kilku praw, zgodnie z którymi uznanie nastąpiło, a które różnią się co do możliwości i przesłanek jego unieważnienia zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 174–175.

¹¹⁷ Tak M. Pazdan, Prawo prywatne międzynarodowe, s. 244.

¹¹⁸ Co do zastosowania normy kolizyjnej dotyczącej uznania odnośnie do legitymacji dziecka w następstwie małżeństwa zob. K. Przybyłowski, Kodyfikacyjne zagadnienia polskiego prawa międzynaro-

Teoretycznie można by też rozważać w takich sytuacjach zastosowanie ogólnej dla zagadnień filiacyjnych normy kolizyjnej, która wynika z art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r. Jej stosowanie budzić może wątpliwości, bo ustawodawca przewidział w niej łącznik obywatelstwa z chwili urodzenia dziecka, a nie czynności mającej wpływ na ustalenie pochodzenia. Takie spostrzeżenie prowadzić by mogło do postulatu modyfikacji jego subokreślnika temporalnego podobnej do tej, jakiej dokonał ustawodawca na potrzeby uznania (tj. przesunięcia go w czasie względem reguły ogólnej na moment po urodzeniu się dziecka). Dokonanie jej w praktyce oznaczałoby rozwiązanie identyczne do art. 55 ust. 3 *in initio* PrPrywM z 2011 r. Ono – podobnie jak i pierwsze – budziłoby z kolei wątpliwości spowodowane jedностopniowością i odmiennością od – podobnego w swej funkcji – uznania dziecka, do którego odnosi się alternatywne wskazanie korygujące przewidziane w art. 55 ust. 3 *in fine* PrPrywM z 2011 r.

W wyroku Sądu Najwyższego z 18.3.1999 r.¹¹⁹ potwierdzono, że kwestia potrzeby zgody matki lub ustawowego przedstawiciela dziecka na uznanie dziecka małoletniego nie mieści się statucie formy (dla którego alternatywnie właściwe jest prawo miejsca dokonania, oprócz prawa ojczystego dziecka), ale w statucie pochodzenia dziecka. Jeżeli jest nim prawo polskie, ponieważ dziecko jest obywatelem polskim, to zgoda taka jest wymagana i powinna zostać wyrażona w formie przewidzianej dla uznania dziecka albo na piśmie z podpisem urzędowo poświadczonym (art. 78 § 1 KRO). Wydaje się, że przez „formę przewidzianą dla uznania dziecka”, o której mowa niżej, trzeba w takiej sytuacji rozumieć wszelkie rozwiązania przewidziane dla uznania w merytorycznym prawie polskim (przed kierownikiem lub konsulem), a dodatkowo – zgodnie z regułą wyrażoną w art. 12 PrPrywM z 1965 r. i art. 25 PrPrywM z 2011 r. – w formie przewidzianej w miejscu wyrażenia zgody (co jest praktycznie możliwe, jeżeli prawo to zna formalne wyrażenie zgody przez matkę).

W doktrynie zaprezentowano pogląd, że „ustalenie pochodzenia” dziecka rodzące na tle prawa właściwego tylko skutek polegający na obowiązku ojca utrzymania dziecka (czyli ustalenie ojcostwa bez skutku stanu cywilnego, tzw. ojcostwo płatnicze) może być zaakceptowane w Polsce, zwłaszcza gdy nie zamyka to dziecku drogi do ustalenia ojcostwa w inny sposób¹²⁰. Tym samym w razie właściwości takiego prawa zagranicznego nie powinno mieć miejsca stosowanie klauzuli porządku publicznego, mimo że

prawo polskie w art. 143 KRO przewiduje, iż roszczenia majątkowe związane z ojcostwem mogą być dochodzone tylko jednocześnie z dochodzeniem ustalenia ojcostwa. Wydaje się jednak, że taką zagraniczną konstrukcją prawną, mimo nazywania jej „uznaniem”, kwalifikować trzeba na potrzeby norm kolizyjnych nie jako uznanie ani pochodzenie dziecka, ale jako obowiązek alimentacyjny, a co za tym idzie – poddać statutowi alimentacji, a nie omawianemu statutowi pochodzenia dziecka¹²¹. W sprawie alimentacyjnej wystąpi kwestia wstępna pochodzenia dziecka, którą rozstrzygnąć trzeba zgodnie z prawem wskazanym art. 55 PrPrywM z 2011 r. Brak w tym prawie możliwości ustalenia pochodzenia dziecka ocenić trzeba, o czym była mowa, jako regulację sprzeczną z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego, co uzasadnia pozwalającą ingerencję klauzuli porządku publicznego.

W praktyce możliwość uznania na tle prawa materialnego zależeć będzie od istnienia macierzyństwa oraz braku domniemania ojcostwa męża matki dziecka (ewentualnie obalenia takiego) lub braku wcześniejszego ustalenia ojcostwa, które to zagadnienia będą kwestiami wstępnymi¹²², podlegającymi osobnej ocenie kolizyjnej na podstawie art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.

¹²¹ Zwrócić trzeba przy tym uwagę, że w świetle art. 1 ust. 2 ProtHaski orzeczenia wydane na podstawie prawa właściwego wskazanego normami kolizyjnymi zawartymi w tym akcie normatywnym „nie mają wpływu na istnienie” stosunku pokrewieństwa. Wydaje się, że przepis ten dotyczy m.in. omawianej sytuacji i pochodzenia dziecka, które z perspektywy protokołu haskiego z 2007 r. jest – nieregulowaną przez niego kolizyjnie – kwestią wstępną. Nie można bowiem przyjąć, że przepis ten ma na celu poszerzenie zakresu statutu alimentacyjnego również o zagadnienia filiacyjne. Oznaczałoby to bowiem skoncentrowanie się na materii regulowanej danym aktem normatywnym i *de facto*, w ukryty sposób, podporządkowania właściwości prawa w kwestii wstępnej (np. macierzyństwa lub ojcostwa) prawu właściwemu dla kwestii ocenionej przez pryzmat zakresu przedmiotowego danego aktu normatywnego jako kwestia główna, np. obowiązek alimentacyjny. Z podobnych względów trzeba by odrzucić potencjalne rozwiązanie poddające statutowi spadkowemu ocenę, czy potencjalny spadkobierca jest mężem albo dzieckiem spadkodawcy. Po drugie, gdyby takie postanowienia zawarte zostały w aktach normatywnych dotyczących wszystkich aspektów pozycji prawnej dziecka i rodziców, to prowadziłyby to do potencjalnej sytuacji, w których nie tylko obowiązek alimentacyjny istnieje mimo braku pokrewieństwa, ale też np. pokrewieństwo istnieje, jednak nie wynika z niego *in concreto* obowiązek alimentacyjny (np. istnieje reguła o wyłączeniu tego w razie jakiegos zdarzenia) albo istnieje władza rodzicielska, mimo że nie ma stosunku pokrewieństwa ani obowiązku alimentacyjnego. Podsumowując, w art. 1 ust. 2 ProtHaski wyrażono oczywistą myśl, że mimo orzeczenia o braku obowiązku alimentacyjnego w konkretnej sprawie między stronami może istnieć pokrewieństwo. Odwrócenie tej myśli nie miałoby chyba sensu, bo nie byłoby możliwe zasądzenie alimentów, mimo że nie istnieje – podlegający prawu właściwemu wskazanemu innymi normami kolizyjnymi – stosunek, który uzasadniałby obowiązek alimentacyjny. Podobnie co do zakresu uznania zagranicznego orzeczenia na podstawie art. 19 ust. 2 ProtHaski – A. Bonomi, Explanatory Report, The Hague 2009, s. 29.

¹²² Zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 109–110.

dowego prywatnego, SC, t. V, 1964, s. 49; J. Skąpski, Zasada równości płci, s. 46; E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 77.

¹¹⁹ I CKN 1068/97, Prok. i Pr. 2000, Nr 1, dodatek, poz. 36.

¹²⁰ Zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 76–77, 133, 144. Podobnie J. Jodłowski, Uznawanie i wykonywanie, s. 76–77, odnośnie do wyroków zagranicznych zasądających alimenty, ale nieprzesądających pochodzenia dziecka od ojca.

Osobnej regulacji kolizyjnej, zawartej w art. 25 PrPrywM z 2011 r., podlega jednak forma dokonania uznania, w szczególności wymaganie udziału (współdziałania) właściwego organu przy jego dokonaniu (np. urzędnika stanu cywilnego, też przy okazji zawarcia małżeństwa, sądu lub notariusza, też przy okazji sporządzania testamentu). Powoduje to, że wymagania formalne należy uznać za spełnione, jeżeli są one zgodne albo ze – wskazanym w powyższy sposób – prawem właściwym dla uznania, albo zgodne z prawem materialnym obowiązującym w państwie dokonania uznania. Podobna regulacja obowiązywała na tle ustawy z 1965 r., stąd aktualność zachowuje orzecznictwo zapadłe na gruncie art. 12 i 19 PrPrywM z 1965 r. W wyroku Sądu Najwyższego z 2.12.2004 r.¹²³ podkreślono, iż uznanie dziecka dokonane przed właściwym organem zagranicznym jest dochowaniem wymaganej formy dla tej czynności.

W przypadkach właściwości prawa polskiego dla uznania wątpliwości w praktyce budziła wykładnia art. 79 KRO, zgodnie z którym uznanie dziecka może nastąpić przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego, przed sądem opiekuńczym albo – w razie niebezpieczeństwa grożącego bezpośrednio życiu ojca lub dziecka – przed notariuszem, a za granicą – przed polskim konsulem lub osobą wyznaczoną do wykonywania funkcji konsula, jeżeli uznanie dotyczy dziecka, którego rodzice są obywatelami polskimi. Pojawiło się bowiem pytanie, czy ostatnie zdanie tego przepisu skutkuje tym, że uznanie za granicą dziecka będącego polskim obywatelem, którego rodzice są obywatelami polskimi, nie mogłoby następować w formie innej niż przed polskim konsulem. Pozytywna odpowiedź na takie pytanie oznaczałaby w praktyce wyłączenie w razie właściwości prawa polskiego stosowania dla formy uznania alternatywnej reguły kolizyjnej prowadzącej do wyrażonej w art. 12 *in fine* PrPrywM z 1965 r. (obecnie art. 25 *in fine* PrPrywM z 2011 r.), albo – w razie przyjęcia, że art. 79 § 1 *in fine* KRO dotyczący każdej sytuacji (niezależnie od właściwości prawa polskiego lub nie), w której uznającymi za granicą są obywatele polscy – jest przepisem koniecznego stosowania, który wyłącza w takich sytuacjach stosowanie art. 12 PrPrywM z 2011 r. Stąd należy poprzeć stanowisko przeciwnie, zaprezentowane również w orzecznictwie. W świetle postanowienia Sądu Najwyższego z 19.12.2003 r.¹²⁴, uznanie dziecka za granicą, gdy jego matka i uznający je mężczyzna są obywatelami polskimi, nie musi nastąpić przed polskim konsulem. Sąd dodał, że celem art. 79 § 1 *in fine* KRO jest ułatwienie obywatelom polskim uznania dziecka za granicą w porównaniu z możliwościami wynikającymi z art. 12 i 19 § 2 PrPrywM z 1965 r.¹²⁵ To ostatnie zdanie

może sugerować, że rozwiązanie zawarte w art. 79 § 1 *in fine* KRO uznano nie tyle za jedną z form przewidzianych właściwym prawem polskim, do którego kieruje art. 12 *in initio* PrPrywM z 2011 r. w razie polskiego obywatelstwa dziecka (co nie wyłącza zastosowania zgodnie z art. 12 *in fine* prawa innego państwa, w którym uznanie jest dokonywane), ale jako swoisty przepis koniecznego zastosowania, który nie działa negatywnie, wyłączając skutki art. 12, lecz pozytywnie, przewidując kolejną możliwość spełnienia wymagań formalnych uznania. Oznaczałoby to, że znajduje on zastosowanie zawsze, gdy matka dziecka i uznający je mężczyzna są obywatelami polskimi, niezależnie od prawa właściwego dla uznania, czyli też w razie właściwości prawa obcego. Mimo że ta ostatnia możliwość wydaje się hipotetyczna, to ze względów konstrukcyjnych trzeba by jednak przyjąć, że możliwość dokonania uznania w formie opisanej w art. 79 § 1 *in fine* KRO jest kolejną formą dopuszczoną w razie właściwości prawa polskiego. Modyfikacja względem możliwości dokonania jej przed notariuszem, którego funkcje mogą być sprawowane przez konsula, polega na braku wymagania niebezpieczeństwa grożącego bezpośrednio życiu ojca lub dziecka. Natomiast ograniczenie jej do uznania dokonywanego przed obywatelem polskim wiązać trzeba z charakterem spraw załatwianych przez konsula w obcym państwie. Z drugiej strony, w omawianym orzecznictwie Sąd Najwyższy podkreślił, że niepotrzebne było nowelizowanie art. 79 KRO dla osiągnięcia zasady mówiącej, iż forma uznania dziecka podlega prawu właściwemu dla tej czynności (tj. prawu wskazanemu na podstawie art. 19 § 2 PrPrywM z 1965 r.), jednak wystarcza zachowanie formy przewidzianej przez prawo państwa, w którym uznanie zostaje dokonane. Z art. 26 ust. 1 pkt 5 ustawy z 13.2.1984 r. o funkcjach konsulów Rzeczypospolitej Polskiej¹²⁶ bowiem i tak wynika, że konsul przyjmuje oświadczenia o uznaniu dziecka. W związku z tym, że Sąd Najwyższy potraktował art. 79 § 1 *in fine* KRO jako *superfluum*, przypisywanie mu tej ostatniej myśli może być więc nieuzasadnione.

Również w wyroku Sądu Najwyższego z 2.12.2004 r.¹²⁷ podkreślono, że gdy w sprawie właściwym dla formy uznania dziecka jest prawo polskie, to wystarczające jest dochowanie formy uznania przewidzianej przez prawo miejsca

że stosownie do art. 12 zd. 2 PrPrywM z 1965 r., uznanie dziecka za granicą w formie przewidzianej przez obowiązujące tam prawo może skutecznie nastąpić także wtedy, gdy uznający je mężczyzna i matka dziecka są obywatelami polskimi. Kwestionowana wykładnia oznaczałaby zatem zacieśnienie zakresu zastosowania art. 12 zd. 2 PrPrywM z 1965 r. przez wyłączenie z niego tej sytuacji, a nie ulega wątpliwości, że celem nowelizacji art. 79 § 1 KRO było ułatwienie obywatelom polskim dokonania uznania dziecka za granicą, tj. umożliwienie im uznania nie tylko w formie przewidzianej przez obowiązujące tam prawo, lecz także przez złożenie oświadczenia o uznaniu przed konsulem lub osobą wyznaczoną do wykonywania funkcji konsula.

¹²⁶ Tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r. Nr 215, poz. 1823 ze zm.

¹²⁷ V CK 323/04, OSNC 2005, Nr 12, poz. 209.

¹²³ V CK 323/04, OSNC 2005, Nr 12, poz. 209.

¹²⁴ III CZP 94/03, OSNC 2005, Nr 2, poz. 32.

¹²⁵ Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że do chwili wejścia w życie nowelizacji art. 79 § 1 KRO z dniem 28.2.1987 r., dodającej omawiane postanowienie dotyczące uznania przed konsulem lub osobą wyznaczoną do wykonywania funkcji konsula, nie budziło wątpliwości,

jego dokonania, np. uznanie dziecka dokonane przed organem zagranicznym¹²⁸.

W doktrynie i orzecznictwie podkreśla się, że z perspektywy kolizyjnej problematyka zdolności jest zagadnieniem osobnym, podlegającym ocenie na podstawie prawa właściwego wskazanego osobną normą kolizyjną dotyczącą zdolności¹²⁹. W obecnym stanie prawnym nie może budzić jednak wątpliwości, że szczególne wymagania dotyczące zdolności do dokonania uznania podlegają prawu właściwemu dla uznania. Z art. 11 ust. 1 PrPrywM z 2011 r. wynika, że zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych osoby fizycznej podlegają jej prawu ojczystemu, jednak w art. 11 ust. 3 zastrzeżono, że reguła ta nie wyłącza zastosowania prawa, któremu uznanie podlega, jeżeli z tego prawa wynikają szczególne wymagania w zakresie zdolności w odniesieniu do tej czynności.

Dążenie do osiągnięcia materialnoprawnego rezultatu powstania stosunku rodzicielstwa (tu: po uznaniu dziecka) może być zrealizowane również za pomocą klauzuli porządku publicznego. Jej zastosowanie miałoby miejsce w sytuacji, w której żadne z praw określonych normami kolizyjnymi wynikającymi z art. 55 ust. 3 PrPrywM z 2011 r. nie przewidywałyby uznania¹³⁰. Dokładniej mówiąc, chodzi o prawo wskazane w art. 55 ust. 3 zd. 1 PrPrywM z 2011 r. oraz brak przesłanek do zastosowania art. 55 ust. 3 zd. 2 PrPrywM z 2011 r., bowiem warunkiem właściwości prawa określonego w ten drugi sposób jest to, by prawo to uznanie przewidywało („jeżeli to prawo uznanie przewiduje”). Takie podejście oznacza założenie, że możliwość uznania dziecka traktować trzeba jako podstawową zasadę polskiego porządku prawnego, która aktualizuje tzw. pozytywny skutek klauzuli porządku publicznego.

III. Zastrzeżenie podstawowych zasad polskiego porządku publicznego

Oprócz zreferowanych wyżej przypadków dotyczących wszystkich spraw dotyczących pochodzenia dziecka (tj. regulowanych którąkolwiek z norm kolizyjnych wynikających z art. 55 PrPrywM z 2011 r.), w których uzasadniona

¹²⁸ Wydaje się przy tym, że niepotrzebnie zbadano, czy właściwość prawa obcego wyznaczona przez art. 12 zd. 2 PrPrywM z 1965 r. została przyjęta (czyli nie nastąpiło odesłanie), bowiem istotą tego alternatywnego wskazania było zastosowanie prawa materialnego, a nie obcych norm kolizyjnych celem sprawdzenia odesłania. Na tle ustawy z 2011 r. nie powinno budzić to wątpliwości, bowiem w art. 5 ust. 2 pkt 2 wyraźnie wyłącza się odesłanie, jeżeli wskazanie prawa właściwego dotyczy formy czynności prawnej.

¹²⁹ Zob. post. SN z 19.12.2003 r., III CZP 94/03, OSNC 2005, Nr 2, poz. 32, w którym podkreślono, co zachowuje aktualność na tle art. 55 PrPrywM z 2011 r., że wskazanie przewidziane w art. 19 § 2 PrPrywM z 1965 r. nie obejmuje zdolności do dokonania uznania.

¹³⁰ Tak *M. Pazdan*, Prawo prywatne międzynarodowe, s. 242. Podobnie na tle ustawy z 1926 r. *B. Walaszek*, Uznanie dziecka w polskim prawie międzynarodowym prywatnym, s. 27, wskazuje właściwość prawa polskiego w braku możliwości uznania.

byłaby ingerencja klauzuli porządku publicznego albo zastosowanie polskich przepisów koniecznego zastosowania, warto zasygnalizować kilka dodatkowych sytuacji, które mogą pojawić się na tle prawa wskazanego jako właściwe dla spraw dotyczących uznania dziecka podlegających regulacji art. 55 ust. 3 i 4 PrPrywM z 2011 r.

W doktrynie podkreśla się też, że powodem ingerencji klauzuli porządku publicznego, byłoby postanowienie prawa obcego, zgodnie z którym uznanie dziecka byłoby swobodnie pozasadowo odwoływalne, bowiem oznaczałoby to niepewność stanu cywilnego. Nie stanowiłoby natomiast takiego powodu obowiązywania obcego postanowienia, które pozwala na unieważnienie uznania, mimo że uznający, dokonując uznania, wiedział, że nie jest ojcem. Może to jednak być zinterpretowane zgodnie z prawem obcym jako nadużycie prawa i nie być skuteczne¹³¹.

Podobnie jak przy innych sprawach obejmujących ustalenie ojcostwa i macierzyństwa, za niezgodne z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego trzeba by uznać obce rozwiązania uniemożliwiające uznanie dziecka cudzołóżnego lub kazirodczego¹³².

Wydaje się, że niezgodne z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego byłoby zastosowanie prawa obcego, w którym pod nazwą „uznanie dziecka” przewiduje się instytucję prawną służącą powstaniu relacji ojcostwa w oderwaniu od biologicznego pochodzenia dziecka. Zasadniczym celem całej regulacji materialnej dotyczącej pochodzenia dziecka jest oddawanie stanu naturalnego, a nie tworzenia możliwości nabycia pierwotnego statusu rodzica, drogą np. oświadczenia o woli pochodzenia dziecka od określonej osoby. Uwaga ta też dotyczy domniemań pochodzenia dziecka od męża matki oraz instytucji uznania, która ma ułatwiać w praktyce stwierdzenie pochodzenia dziecka, a nie kreować fikcji prawnej. Oprócz rozwiązań właściwego prawa materialnego, które definiują uznanie jako czynność dokonaną przez mężczyznę, od którego dziecko pochodzi, a następnie pozwalają na zniesienie skutków uznania w razie niepochodzenia dziecka od osoby uznającej, trzeba mieć też na względzie, że zgodnie z art. 73 § 3 i 4 KRO kierownik urzędu stanu cywilnego, sąd lub konsul (ewentualnie inne podmioty wymienione w art. 74 KRO) odmawia przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa, jeżeli uznanie jest niedopuszczalne albo gdy powziął wątpliwość co do pochodzenia dziecka. Jako uznanie dziecka nie można by kwalifikować przewidywanej ewentualnie w prawie obcym konstrukcji prawnej, w której zupełnie ją oderwano od biologicznego pochodzenia dziecka. Ocena takiej czynności podlegać chyba powinna normie kolizyjnej zawartej w art. 55 ust. 1 PrPrywM z 2011 r., z tym że wobec niezgodności skutków takiej czynności

¹³¹ Zob. *E. Skrzydło-Tefelska*, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 186–187.

¹³² Zob. *E. Skrzydło-Tefelska*, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 123–125.

z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego, problematyka rozgraniczenia ogólnego statutu pochodzenia dziecka od statutu uznania ma znaczenie drugorzędne.

Może być dyskusyjne, czy w obecnym stanie prawnym w Polsce nie jest aktualne stanowisko mówiące, że brak na tle właściwego prawa obcego możliwości uznania dziecka poczętego nie jest sprzeczny z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego¹³³. We współczesnym prawie polskim *nasciturus* ma zagwarantowaną ochronę¹³⁴. W interesie dziecka oraz ojca i matki może być bowiem uregulowanie pochodzenia dziecka przed jego urodzeniem. *Nasciturus* może być spadkobiercą albo zapisobiercą, a więc jak najwcześniejsze uregulowanie jego pochodzenia poprawia jego sytuację np. w razie śmierci spadkodawcy przed urodzeniem się dziecka (też w razie dochodzenia odszkodowania za śmierć ojca)¹³⁵. Ułatwia też dochodzenie od ojca środków na utrzymanie matki w okresie porodu oraz utrzymanie dziecka, tj. stawia matkę i dziecko w lepszej sytuacji niż przewiduje to art. 142 KRO, zgodnie z którym niebędący mężem matki mężczyzna, którego ojcostwo zostało uwiarygodnione, może być zobowiązany do wyłożenia odpowiedniej sumy na koszty utrzymania matki przez trzy miesiące w okresie porodu oraz na koszty utrzymania dziecka przez pierwsze trzy miesiące po urodzeniu. Ponadto fakt uznania dziecka poczętego może mieć znaczenie dla ewentualnej procedury ustanawiania kuratora dla dziecka poczętego zgodnie z art. 182 KRO (*curator ventris*).

§ 10. Dwustronne umowy międzynarodowe

W większości obowiązujących w Polsce umów bilateralnych, które obejmują sprawy rodzicielskie i opiekuńcze,

przewidziano reguły właściwości prawa (jurysdykcji bezpośredniej)¹³⁶. Kwestia pochodzenia dziecka jest przeważnie normowana łącznie ze sprawami władzy rodzicielskiej, a najczęściej również z obowiązkiem alimentacji dziecka przez rodziców¹³⁷. W niektórych umowach jurysdykcja oraz właściwość prawa zostały jednak unormowane tylko pośrednio, jako przesłanki uznawania i wykonywania zagranicznych orzeczeń¹³⁸. Rozwiązanie polegające na łącznej regulacji kolizyjnej zagadnienia pochodzenia dziecka oraz innych stosunków między rodzicami i dzieckiem (czyli władzy rodzicielskiej oraz alimentacji dziecka) powoduje, że całość stosunków między rodzicami i dzieckiem podlega temu samemu prawu. Oznacza ono brak fragmentaryzacji typowej sytuacji życiowej, która zasadniczo występuje w obecnym stanie prawnym.

Rozwiązania zawarte w poszczególnych konwencjach bilateralnych nie są jednolite. Jednak na tle większości z nich we wszystkich sprawach ze stosunków między rodzicami i dzieckiem podstawowe znaczenie dla jurysdykcji i właściwości prawa ma – podobnie jak na tle polskich ustaw – obywatelstwo dziecka z chwili urodzenia.

¹³³ Zob. E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 116, która swoje stanowisko uzasadnia tym, że sama taka możliwość jest wątpliwa, a poza tym będzie to możliwe po urodzeniu dziecka.

¹³⁴ Zob. J. Mazurkiewicz, Uwagi o ustaleniu i zaprzeczeniu ojcostwa, s. 169–181; tenże, Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego, s. 83–97.

¹³⁵ Zob. T. Smyczyński, Pojęcie dziecka, s. 39–44.

¹³⁶ Zob. E. Wierzbowski, Normy kolizyjne prawa rodzinnego, s. 26; W. Ludwiczak, Stosunki między rodzicami a dziećmi, s. 5; M. Tomaszewski, Umowa polsko-francuska o prawie właściwym, s. 1306–1307; J. Jodłowski, Jurysdykcja i wykonywanie orzeczeń, s. 27; H. Trammer, Polska jurysdykcja krajowa, s. 389–390; J. Skąpski, Zasada równości płci, s. 49–50; E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, s. 80–86; F. Zedler, Jurysdykcja krajowa, s. 62–63; T. Ereciński, w: T. Ereciński, J. Ciszewski, Międzynarodowe postępowanie cywilne, s. 95–96; J. Ciszewski, w: T. Ereciński, J. Ciszewski, Międzynarodowe postępowanie cywilne, s. 143–145.

¹³⁷ A. Juryk, Alimenty, s. 110, zauważa, że osobne przepisy względem dotyczących stosunków rodzicielskich, które mówią wyraźnie o alimentach, pojawiły się w późniejszych umowach. Wcześniej widziano je w statucie stosunku prawnorodzinnego będącego źródłem obowiązku alimentacyjnego.

¹³⁸ Zob. P. Mostowik, Władza rodzicielska, s. 338–341. Podobna sytuacja ma miejsce odnośnie do innych zakresów przedmiotowych – zob. np. P. Czubik, Wybrane regulacje kolizyjne, s. 18, przyp. 48; s. 22, przyp. 57; s. 25, przyp. 63.

Literatura

- F. Adamski, Rodzina. Wymiar społeczny-kulturowy, Kraków 2002;
- M. Antokolskaia, K. Boele-Woelki, Dutch Family Law in the 21st Century: Trend-Setting and Stragglings behind at the Same Time, *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 6.4, December 2002;
- K. Bagan-Kurluta, Przystosowanie międzynarodowe dzieci, Białystok 2009;
- M. Balcerak, Międzynarodowa ochrona dziecka, Warszawa 1988;
- K. Boele-Woelki, Cross-border Surrogate Motherhood: We Need to Take Action Now!, w: A Commitment to Private International Law. Essays in honour of Hans van Loon, The Hague 2013;
- L. Bosek, w: Prawo wobec medycyny i biotechnologii. Zbiór orzeczeń z komentarzami (pod red. M. Safiana), Warszawa 2011;
- G. J. Courtney, The Legal Parentage of Children Born to Same-Sex Couples: Developments in the Law, *FLQ* 2005, Nr 3;
- A. Czajkowska, Postępowanie urzędów stanu cywilnego w przypadkach, gdy fakt urodzenia, małżeństwa lub zgonu nastąpił za granicą, w: Obrót prawny z zagranicą w sprawach stanu cywilnego. Konkordat, Lublin 1997;
- M. Czepelak, Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego, Warszawa 2008;
- P. Czubik, Wybrane regulacje kolizyjne wynikające z umów dwustronnych o pomocy prawnej w praktyce notarialnej, *Rej.* 2013, Nr 10;
- J. Dobkowski, Preponderancja aktów stanu cywilnego, *Metryka* 2011, Nr 2;
- A. Dyer, Checklist of provisions which might be included in the revised Convention (preliminary document No 2 of April 1994), w: Hague Conference on private international law, Proceedings of the Eighteenth Session, 30 September to 10 October 1996, Tome II Protection of children, The Hague 1998;
- M. Działyńska, Pochodzenie dziecka od rodziców, w: Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia (pod red. T. Smyczyńskiego), Poznań 1999;
- T. Erciński, J. Ciszewski, Międzynarodowe postępowanie cywilne, Warszawa 2000;
- Z. Fenichel, Prawo prywatne międzynarodowe i międzydzielnicowe, Kraków 1928;
- C. Forder, K. Saarloo, The Establishment of Parenthood: A Story of Successful Convergence? w: Convergence and Divergence of Family Law in Europe (red. M. Antokolskaja), Antwerpen–Oxford–Amsterdam 2007;
- D. Garbal, Macierzyństwo zastępcze – uwagi na tle systemu prawa polskiego, *Metryka* 2013, Nr 1;
- M. Gołowkin-Hudała, Rodzina jako wartość chroniona Konstytucji na tle europejskich standardów ochrony praw człowieka, w: Polska wobec europejskich standardów praw człowieka (pod red. T. Jasudowicza), Toruń 2001;
- M. Gołowkin-Hudała, A. Wilk, Rejestracja w polskich aktach stanu cywilnego aktu urodzenia dziecka urodzonego w legalnym związku partnerskim zarejestrowanym za granicą – studium przypadku, *Metryka* 2013, Nr 2;
- A. Góra-Błaszczkowska, Postępowanie w sprawach o ustalenie pochodzenia dziecka, w: Pochodzenie dziecka. Polskie regulacje prawne na tle ustawodawstw wybranych państw europejskich (pod red. S. L. Staniczeńko, M. Gołowkin-Hudały), Opole 2005;
- G.-R. de Groot, Private International Law Aspects Relating to Homosexual Couples, w: General reports of the XVIIth Congress of the International Academy of Comparative Law (red. K. Boele-Woelki, S. van Erp), Bruksela–Utrecht 2007;
- J. Gwiazdomorski, Dochodzenie i zaprzeczenie macierzyństwa, *SC*, t. XXIV, 1974;
- D. Henrich, Das Kind mit zwei Müttern (und zwei Vätern) im Internationalen Privatrecht, w: Perspektiven des Familienrechts. Festschrift für Dieter Schwab zum 70. Geburtstag am 15. August 2005 (red. S. Hofer, D. Klippel, U. Walter), Bielefeld 2005;
- W. Hernes, Pochodzenie dziecka a obywatelstwo w prawie francuskim, w: Pochodzenie dziecka. Polskie regulacje prawne na tle ustawodawstw wybranych państw europejskich (pod red. S. L. Staniczeńko, M. Gołowkin-Hudały), Opole 2005;
- E. Holewińska-Lapińska, Powództwo prokuratora o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka oraz o unieważnienie uznania dziecka (art. 86 KRO), *Jur.* 2006, Nr 5;
- J. Jodłowski, Jurysdykcja i wykonywanie orzeczeń w świetle Konwencji polsko-francuskiej z 5 kwietnia 1967 r., *PiP* 1971, Nr 1;
- J. Jodłowski, Uznawanie i wykonywanie w Polsce wyroków zagranicznych w sprawach o pochodzenie i o alimenty, *SC* 1975, t. XXV–XXVI;
- A. Juryk, Alimenty w prawie prywatnym międzynarodowym, Warszawa 2012;
- L. Kociucki, Zwalczenie nielegalnego transferu dzieci, w: Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia (pod red. T. Smyczyńskiego), Poznań 1999;
- G. Kowalski, Założenia prawa rodzinnego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, w: Prawo rodzinne w dobie przemian (pod red. P. Kasprzyka, P. Wiśniewskiego), Lublin 2009;
- M. Kowalski, Prawa i obowiązki rodziców a ingerencja władz publicznych w kontekście uregulowań Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w: O prawach człowieka w podwójną rocznicę Paktów. Księga pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej (pod red. T. Jasudowicza, C. Mika), Toruń 1996;
- H. D. Krause, Creation of Relationships of Kinship, w: International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. IV Persons and Family, The Hague–Tübingen 1976;
- P. Lagarde, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, Proceedings of the Eighteenth Session (1996), tome II, Protection of children, the Hague 1998;
- J. Litwin, Prawo o aktach stanu cywilnego. Komentarz, Warszawa 1966;
- W. Ludwiczak, Stosunki między rodzicami a dziećmi, przystosowanie oraz opieka i kuratela w umowach o wzajemnym obrocie prawnym między państwami socjalistycznymi, *SP* 1967, Nr 17;

- A. Łopatka, Konwencja Praw Dziecka w Polsce, w: Prawa dziecka – deklaracje i rzeczywistość (pod red. J. Bińczyckiej), Warszawa 1999;
- J. Maksymowicz, Uznanie dziecka w polskim ustawodawstwie, w: Pochodzenie dziecka. Polskie regulacje prawne na tle ustawodawstw wybranych państw europejskich (pod red. S. L. Staniczeńko, M. Gołowkin-Hudały), Opole 2005;
- J. Mazurkiewicz, Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego, w: W imieniu dziecka poczętego (pod red. J. W. Gałkowskięgo, J. Guli), Lublin 1991;
- J. Mazurkiewicz, Uwagi o ustaleniu i zaprzeczeniu ojcostwa przed urodzeniem się dziecka, PPA 1976, t. VIII;
- A. Mączyński, Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego, w: Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla (pod red. P. Kardasa, T. Sroki, W. Wróbla), t. I, Warszawa 2012;
- A. Mączyński, Międzynarodowe prawo rodzicielskie w ustawodawstwach państw europejskich, KPP 1992, Nr 1–4;
- A. Mączyński, Nowa regulacja międzynarodowego prawa rodzinnego, w: Rozprawy z prawa prywatnego oraz notarialnego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Maksymilianowi Pazdanowi (pod red. A. Dańko-Roesler, A. Oleszki, R. Pastuszko), Warszawa 2014;
- A. Mączyński, Stosunki rodzinne w projekcie nowej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym, w: Z zagadnień prawa rodzinnego i rejestracji stanu cywilnego (pod red. H. Ciocha, P. Kasprzyka), Lublin 2007;
- A. Mączyński, Wielość źródeł prawa prywatnego międzynarodowego i spowodowane nią kolizje norm kolizyjnych (na przykładzie norm dotyczących zobowiązań alimentacyjnych), w: Rozprawy z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Aleksandrowi Oleszce (pod red. A. Dańko-Roesler, J. Jacyszyna, M. Pazdana, W. Popiołka), Warszawa 2012;
- A. Mączyński, Wskazanie kilku praw przez normę kolizyjną prawa prywatnego międzynarodowego, w: Rozprawy z polskiego i europejskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Józefowi Skąpskiemu (pod red. A. Mączyńskiego, M. Pazdana, A. Szpunara), Kraków 1994;
- A. Michalska, J. Sandorski, Rodzina jako podmiot międzynarodowo chronionych praw człowieka. Traktaty generalne, w: O prawach człowieka w podwójną rocznicę Paktów. Księga pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej (pod red. T. Jasudowicza, C. Mika), Toruń 1996;
- C. Mik, Międzynarodowe prawo rodzinne Unii Europejskiej na tle ewolucji współpracy sądowej w sprawach cywilnych, w: Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana (pod red. L. Ogiełły, W. Popiołka, M. Szpunara), Kraków 2005;
- C. Mik, Ochrona rodziny w europejskim prawie wspólnotowym, w: O prawach człowieka w podwójną rocznicę Paktów. Księga pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej (pod red. T. Jasudowicza, C. Mika), Toruń 1996;
- M. Mikuszka, Czy można kupić dziecko, czyli problemy prawne i etyczne związane z macierzyństwem zastępczym?, w: Współczesne wyzwania bioetyczne (pod red. L. Boska, M. Królikowskiego), Warszawa 2010;
- P. Mostowik, Między zniesieniem legalizacji zagranicznych dokumentów a uznawaniem skutków obcej rejestracji i rozumienia stanu cywilnego, w: Znad granicy ponad granicami. Księga Dedykowana Profesorowi Dieterowi Martiny (pod red. M. Krzymuskiego, M. Margońskiego), Warszawa 2014;
- P. Mostowik, Międzynarodowe prawo prywatne i postępowanie cywilne w dekadę po wejściu w życie traktatu amsterdamskiego, PS 2010, Nr 2;
- P. Mostowik, O planach ujednoczenia reguł dowodzenia oraz wzajemnej skuteczności rejestracji stanu cywilnego w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Zielona księga z 14 grudnia 2010 r., Metryka 2011, Nr 1);
- P. Mostowik, Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym, Kraków 2014;
- M. Nazar, Niektóre zagadnienia małżeństwa i rodziny w świetle unormowań Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., Rej. 1997, Nr 5;
- M. Nesterowicz, Prawo medyczne, Toruń 2005;
- Pochodzenie dziecka. Polskie regulacje prawne na tle ustawodawstw wybranych państw europejskich (pod red. S. L. Staniczeńko, M. Gołowkin-Hudały), Opole 2005;
- P. Saganek, w: Ustrój Unii Europejskiej (pod red. J. Barcza), t. I, Warszawa 2010;
- M. Pazdan, Nowa polska ustawa o prawie prywatnym międzynarodowym, PiP 2011, Nr 6;
- M. Pazdan, O projekcie nowej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym, PPPM 2007, t. 1;
- M. Pazdan, Prawo prywatne międzynarodowe, Warszawa 2012, wyd. 15;
- K. Pietrzykowski, Nowe prawo o aktach stanu cywilnego a prawo międzynarodowe prywatne, NP 1987, Nr 5;
- M. Piłich, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego za lata 1990–2010, Studia i Analizy Sądu Najwyższego, t. IV, Warszawa 2011;
- M. Pyziak-Szafnicka, Korzyści płynące z przynależności Polski do MKSC, w: Z zagadnień prawa rodzinnego i rejestracji stanu cywilnego (pod red. H. Ciocha, P. Kasprzyka), Lublin 2007;
- Z. Radwański, Stanowisko prawne dziecka w następstwie sztucznego unasiennienia matki, SIS 1979, t. 5;
- J. Rajski, O projektowanych przepisach nowego prawa rodzinnego międzynarodowego, NP 1962, Nr 6;
- M. Saffjan, Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji, Warszawa 1990;
- I. Schwenzer, M. Dimsey, Model Family Code from Global Perspective, Antwerpia–Oksford 2006;
- J. Skąpski, Zasada równości płci w odniesieniu do stosunków między rodzicami a dziećmi (łącznie z adopcją), w socjalistycznych systemach prawa międzynarodowego prywatnego ze szczególnym uwzględnieniem prawa polskiego, SP 1978, Nr 3;
- E. Skrzydło-Tefelska, Posiadanie stanu cywilnego dziecka we francuskim prawie rodzinnym i prawie prywatnym międzynarodowym, PiP 1987, Nr 12;
- E. Skrzydło-Tefelska, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1990;
- T. Sokołowski, Pojęcie europejskiego prawa rodzinnego, w: Z zagadnień prawa rodzinnego i rejestracji stanu cywilnego (pod red. H. Ciocha, P. Kasprzyka), Lublin 2007;

- M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski, Międzynarodowe prawo rodzinne, Wrocław–Warszawa 1969;
- T. Smyczyński, Pojęcie dziecka i jego podmiotowość, w: Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia (pod red. T. Smyczyńskiego), Poznań 1999;
- T. Smyczyński, Rodzina i prawo rodzinne w świetle nowej Konstytucji RP, PiP 1997, Nr 11;
- M. Somerville, Children's Human Rights to Natural Biological Origins and Family Structure, *International Journal of the Jurisprudence of the Family* 2010;
- S. L. Staniczeńko, Prawa stanu cywilnego dziecka, w: Pochodzenie dziecka. Polskie regulacje prawne na tle ustawodawstw wybranych państw europejskich (pod red. S. L. Staniczeńko, M. Gołowkin-Hudały), Opole 2005;
- T. Struycken, Surrogacy – a New Way to Become a Mother? A New PIL Issue, w: K. Boele-Woelki, T. Einhorn, D. Girsberger, S. Symeonides, *Convergence and Divergence in Private International Law: Liber Amicorum Kurt Siehr*, Zürich–the Hague 2010;
- M. Tomaszewski, Umowa polsko-francuska o prawie właściwym, jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w zakresie prawa osobowego i rodzinnego, NP 1970, Nr 9;
- H. Trammer, O tak zwanych „jednostronnych normach” prawa prywatnego międzynarodowego, SC 1963, t. II;
- H. Trammer, Polska jurysdykcja krajowa i prawo właściwe w sprawach o ustalenie ojcostwa dziecka pozamałżeńskiego, NP 1971, Nr 3;
- B. Walaszek, Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa w polskim prawie międzynarodowym prywatnym, Kraków 1959;
- B. Walaszek, Sądowe ustalenie pozamałżeńskiego macierzyństwa w polskich normach kolizyjnych (prawo międzynarodowe prywatne i międzynarodowe prawo procesu cywilnego), ZNUJ. Prace prawnicze 1962, Nr 9;
- B. Walaszek, Ustalenie ojcostwa małżeńskiego w polskim prawie rodzinnym, w polskim prawie międzynarodowym prywatnym i procesowym, Kraków 1962;
- B. Walaszek, Uznanie dziecka w polskim prawie międzynarodowym prywatnym, Kraków 1959;
- J. Widło, Uznanie dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym, w: Prawo rodzinne w dobie przemian (pod red. P. Kasprzyka, P. Wiśniewskiego), Lublin 2009;
- E. Wierzbowski, Normy kolizyjne prawa rodzinnego i spadkowego w umowach zawartych między PRL a krajami socjalistycznymi, w: Prawo rodzinne i spadkowe europejskich państw socjalistycznych, Warszawa 1965;
- J. Winiarz, Sądowe zaprzeczenie macierzyństwa, w: Studia z prawa cywilnego. Księga pamiątkowa dla uczczenia 50-lecia pracy naukowej prof. dr hab. Adama Szpunara (pod red. A. Rembalińskiego), Warszawa–Łódź 1983;
- R. Wintemute, Homophobia and United Kingdom: Only a Few Gaps Left to Close?, w: *Confronting Homophobia in Europe. Social and Legal Perspectives* (red. L. Trappolin, A. Gasparini, R. Wintemute), Oxford–Portland 2012;
- L. Wiśniewski, Geneza Konwencji o Prawach Dziecka i stosunek jej norm do innych aktów prawa międzynarodowego, w: Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia (pod red. T. Smyczyńskiego), Poznań 1999;
- P. Wiśniewski, Rodzina w prawie pierwotnym Unii Europejskiej – stan obecny, perspektywy i postulowane kierunki rozwoju, w: *Prawo rodzinne w dobie przemian* (pod red. P. Kasprzyka, P. Wiśniewskiego), Lublin 2009;
- M. Wojewoda, Stosowanie norm kolizyjnych w praktyce urzędów stanu cywilnego. Uwagi na tle nowej polskiej ustawy Prawo prywatne międzynarodowe, *Metryka* 2011, Nr 1;
- M. Wojewoda, Swobodny przepływ i uznanie aktów stanu cywilnego. Uwagi na tle Zielonej księgi poświęconej ograniczeniu formalności administracyjnych w stosunku do obywateli, *Metryka* 2011, Nr 2;
- M. Wojewoda, Transkrypcja aktu stanu cywilnego sporządzonego za granicą, *KPP* 2009, Nr 4;
- P. Wypych, Transkrypcja aktu stanu cywilnego sporządzonego za granicą, *KPP* 2003, Nr 1;
- Zasady stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej oraz tożsamości płciowej (red. K. Remin), Warszawa 2009;
- K. Zawada, Klauzula porządku publicznego w prawie prywatnym międzynarodowym (na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i spadkowego), NP 1979, Nr 4;
- F. Zedler, Jurysdykcja krajowa sądów polskich według umów zawartych przez Polskę z państwami europejskimi, *RPEiS* 1991, Nr 4;
- W. Zeyringer, The Registration of Civil Status, w: *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. IV Persons and Family, Chapter 2 Persons, Tübingen–Dordrecht–Boston–Lancaster 1995;
- M. Zima, Prawo osób homoseksualnych do życia rodzinnego – prawo do wychowywania własnych dzieci, w: *Tęczowe rodziny w Polsce. Prawo a rodziny gejsko-lesbijskie* (pod red. M. Zimy), Warszawa 2009;
- F. Zoll, Projekty ustaw o polskim prawie międzynarodowym prywatnym i o prawie międzydzielnicowym prywatnym, *CPH* 1920, Nr 1–4.

Wykaz skrótów

1. Akty prawne

EKPCz	Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r. (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284)	KPC	ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r. poz. 101 ze zm.)
KonPrD	Konwencja o prawach dziecka z 20.11.1989 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526 ze zm.)	KPC z 1930 r.	rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 29.11.1930 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 1950 r. Nr 43, poz. 394 ze zm.)
Konstytucja PRL	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 22.7.1952 r. (tekst jedn.: Dz.U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36 ze zm.)	KRO	ustawa z 25.2.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r. poz. 788 ze zm.)
Konstytucja RP	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)	PrASC	ustawa z 29.9.1986 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2011 r. Nr 212, poz. 1264 ze zm.)
konwencja haska z 1961 r. ..	Konwencja Europejska o międzynarodowym arbitrażu handlowym, sporządzona w Genewie 21.4.1961 r. (Dz.U. z 1964 r. Nr 40, poz. 270)	ProtHaski	protokół o prawie właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych z 23.11.2007 r.
konwencja haska z 1993 r. ..	Konwencja o ochronie dzieci i współpracy w dziedzinie przysposobienia międzynarodowego, sporządzona w Hadze 29.5.1993 r. (Dz.U. z 2000 r. Nr 39, poz. 448 ze sprost.)	PrPrywM z 1926 r.	ustawa z 2.8.1926 r. o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych – prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. Nr 101, poz. 581 ze zm.)
konwencja haska z 1996 r. ..	Konwencja o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci, sporządzona w Hadze 19.10.1996 r. (Dz.U. z 2010 r. Nr 172, poz. 1158)	PrPrywM z 1965 r.	ustawa z 12.11.1965 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. Nr 46, poz. 290 ze zm.)
konwencja strasburska z 1975 r.	Europejska konwencja o statusie prawnym dziecka pozamałżeńskiego, sporządzona w Strasburgu 15.10.1975 r. (Dz.U. z 1999 r. Nr 79, poz. 888)	PrPrywM z 2011 r.	ustawa z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. Nr 80, poz. 432)
		rozporządzenie Nr 2201/2003	rozporządzenie Rady (WE) Nr 2201/2003 z 27.11.2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie (WE) Nr 1347/2000 (Dz.Ur. WE L Nr 338, s. 1)
		TUE	Traktat o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30)

2. Organy orzekające

ETPCz	Europejski Trybunał Praw Człowieka	SN	Sąd Najwyższy
-------------	------------------------------------	----------	---------------

3. Czasopisma i publikatory

CPH	Czasopismo Prawno-Historyczne	PPA	Przegląd Prawa i Administracji
Dz.U.	Dziennik Ustaw	PPPM	Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego
Dz.Ur. WE	Dziennik Urzędowy Wspólnot Europejskich	Prok. i Pr.	Prokuratura i Prawo
Jur.	Jurysta	PS	Przegląd Sądowy
KPP	Kwartalnik Prawa Prywatnego	Rej.	Rejent
NP	Nowe Prawo	RPEiS	Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny
OSNC	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna	SC	Studia Cywilistyczne
OSNCP	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna i Pracy	SIS	Studia Iuridica Silesiana
OSPika	Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych	SP	Studia Prawnicze
PiP	Państwo i Prawo	Zb.Orz. SN	Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego
		ZNUJ	Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego

4. Inne skróty

art.	artykuł	tekst jedn.	tekst jednolity
lit.	litera	tj.	to jest
m.in.	między innymi	uchw.	uchwała
n.	następny (-a, -e)	UE	Unia Europejska
np.	na przykład	ust.	ustęp
Nr	numer	w.	wiek
pkt.	punkt	wyd.	wydanie
post.	postanowienie	wyr.	wyrok
poz.	pozycja	vol.	volumin
r.	rok	zd.	zdanie
red.	redakcja	ze zm.	ze zmianami
s.	strona	zob.	zobacz
t.	tom		