



Michał Wojewoda<sup>a)</sup>

 <https://orcid.org/0000-0002-5997-8148>

## O podstawach stosowania wobec dzieci ukraińskich rozstrzygnięć opiekuńczych przewidzianych w ustawie o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa

**Abstract:** The Act of March 12, 2022 on Assistance to Citizens of Ukraine in Connection with Armed Conflict on the Territory of Ukraine introduced the possibility of establishing temporary custody for minor citizens of Ukraine who — following the war in their home country — found themselves on the territory of the Republic of Poland without the protection of adults (Article 25 of the Law). The author seeks to determine what are the grounds for the application of the above-mentioned provisions of Polish law to Ukrainian citizens while examining the grounds for asserting the domestic jurisdiction of Polish courts in temporary custody cases.

Despite the existence of a 1993 bilateral agreement in Polish-Ukrainian relations, which contains conflict-of-law rules on applicable law and jurisdiction, the 1996 Hague Convention on Parental Responsibility, to which both Poland and Ukraine are parties, takes precedence in guardianship cases. Article 6 of this convention stipulates that for the children who, due to disturbances occurring in their country, are internationally displaced, the authorities of the country on the territory of which these children are present as a result of their displacement have jurisdiction. Article 15 of the Hague Convention, on the other hand, stipulates that the authority that has jurisdiction applies its own law.

The author notes, however, that the Polish legislator has not referred to the above-mentioned conflict rules justifying the jurisdiction of Polish courts and the jurisdiction of Polish law, but seems to treat the provisions on temporary custody as the international

---

<sup>a)</sup> Dr hab., prof. UŁ, Uniwersytet Łódzki.

mandatory rules (*lois l'application immédiate*). It is also unfortunate that Article 25 of the Act refers to Polish law with regard to the premise of a minor present in Poland unaccompanied by “responsible adults.” However, the author contends that the point of reference here must be Polish conflict of laws (and not family law), which leads to the conclusion that the determination of who is responsible for the child should be determined on the basis of Ukrainian law.

**Keywords:** war refugees — applicable law in guardianship cases — jurisdiction in guardianship cases — conflict mandatory rules — temporary guardianship — parental responsibility

## 1. Wprowadzenie

Trwająca od wielu miesięcy wojna w Ukrainie spowodowała napływ do Polski ogromnej rzeszy uchodźców wojennych. Należy mieć świadomość, że wśród osób uciekających przed koszmarem wojny duży ułamek stanowią dzieci. Część z nich trafia do Polski z rodzicami (najczęściej z matkami) albo z opiekunami prawnymi, ale bywa, że osoby małoletnie podróżują z dalszą rodziną lub nawet zupełnie same. Jednym z palących problemów stała się potrzeba roztoczenia nad nimi stosownej pieczy oraz podejmowania określonych decyzji w zakresie stosunków rodzinnych i opiekuńczych, które ich dotyczą. Warto też dostrzec, że w ostatnim czasie — w związku z migracjami wojennymi — wiele ukraińskich dzieci przyszło na świat na terytorium RP, z czym wiąże się konieczność zarejestrowania ich urodzin w polskim rejestrze stanu cywilnego<sup>1</sup>.

W efekcie różnym organom w Polsce przychodzi coraz częściej interweniować w sferze relacji osobistych i rodzinnych dotyczących obywateli Ukrainy (w tym w odniesieniu do ukraińskich dzieci). Biorąc pod uwagę międzynarodowy (transgraniczny) charakter tych relacji, należy jednak zwrócić uwagę na dwa kluczowe pytania. Po pierwsze: czy polskie organy są zawsze kompetentne w poszczególnych typach spraw, jakie do nich trafiają? A po wtóre: jakie prawo ma być w danym przypadku zastosowane w celu wydania rozstrzygnięcia? Sam bowiem fakt, że sprawa jest rozstrzygana w Polsce, nie jest wystarczający, by stosować prawo polskie.

W reakcji na bieżące potrzeby związane z falą migracji wojennych w dniu 12 marca 2022 r. polski Sejm uchwalił specjalną ustawę o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium

---

<sup>1</sup> Zob. M. Wojewoda, *Rejestracja urodzin dzieci obywaterek Ukrainy przybyłych do Polski w związku z agresją rosyjską*, „Metryka” 2022, nr 1—2, s. 39 i n.

tego państwa<sup>2</sup>. Jak zaznaczono w jej uzasadnieniu, „ustawa ma być ustawą szczególną, istniejącą obok obowiązujących aktów prawnych w obszarze migracji i azylu, w szczególności ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (Dz.U. z 2021 r. poz. 2354, z późn. zm.), [...] oraz ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2021 r. poz. 1108 i 1918)”<sup>3</sup>.

Należy zauważyć, że oprócz nadrzędnego celu, jakim jest zalegalizowanie pobytu uchodźców, którzy w związku z działaniami wojennymi przybyli do Polski (art. 1 ust. 1 u.p.o.U.), ustawa zawiera także „szczególne regulacje dotyczące kształcenia, wychowania i opieki dzieci i uczniów będących obywatelami Ukrainy” (art. 1 ust. 3 pkt 7 u.p.o.U.). W przeciwieństwie zatem do przywołanych aktów z zakresu prawa publicznego, ustawa z 12 marca 2022 r. wkracza także w stosunki prywatnoprawne, w szczególności w kontekście relacji opiekuńczych. Przewidziano w niej, między innymi, specjalną instytucję opieki tymczasowej, która może być ustanowiona dla małoletniego obywatela Ukrainy przebywającego w Polsce bez odpowiedzialnych za niego osób dorosłych. Kwestię tę reguluje art. 25 u.p.o.U., w którym wskazano m.in. procedurę powołania opiekuna tymczasowego i wyjaśniono, kto może pełnić tę funkcję<sup>4</sup>. Dodatkowo, biorąc pod uwagę skalę migracji dzieci ukraińskich pozbawionych opieki (do Polski ewakuowano nawet całe domy dziecka), w art. 27 u.p.o.U. złączono zasady ustanawiania pieczy zastępczej oraz funkcjonowania rodzinnych domów dziecka. Sąd może powierzyć powyższe zadania rodzinom, które nie odbyły szkoleń, jakie w normalnych okolicznościach są obowiązkowe. Podobnie, możliwe jest zatrudnianie wychowawców, psychologów czy pedagogów w instytucjach sprawujących pieczę zastępczą i w ośrodkach opiekuńczo-wychowawczych, mimo niewypełniania przez nich niektórych standardowych kryteriów<sup>5</sup>.

Regulacje dotyczące uchodźców ukraińskich są dużym wyzwaniem dla organów, które muszą je stosować. Nowe przepisy w naturalny sposób przyciągają także uwagę komentatorów. W pojawiających się wypowiedziach rzadko jednak pada pytanie o podstawy prawne stosowania wobec obywateli Ukrainy prawa polskiego, w tym ustawy z 12 marca 2022 r. W odniesieniu do uregulowanych w niej zagadnień publicznoprawnych, takich jak rejestracja przybywających uchodźców, kwestia legalizacji ich pobytu, nadanie numeru PESEL czy zapewnienie dostępu do określonych

<sup>2</sup> Dz.U. 2022, poz. 583 ze zm. [dalej: u.p.o.U. lub: ustawa z 12 marca 2022 r.].

<sup>3</sup> Zob. uzasadnienie projektu ustawy z 12 marca 2022 r., s. 1, dokument opublikowano na stronie: <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2069> [Dostęp: 17.08.2022 r.].

<sup>4</sup> Zob. A. Sukiennik, *Regulacje dotyczące małoletnich dzieci z Ukrainy przybywających do Polski w związku z konfliktem zbrojnym*, LEX/el. 2022, pkt 3.2.

<sup>5</sup> Ibidem, pkt 3.3.

świadczeń (zdrowotnych lub socjalnych), sprawa jest stosunkowo oczywista. W tych sferach państwo korzysta ze swej suwerennej władzy, wprowadzając na własnym terytorium bezwzględnie wiążące regulacje, które mają być stosowane wobec cudzoziemców. Na gruncie prawa publicznego obowiązuje zasada terytorializmu, zgodnie z którą przepisy wydawane przez lokalnego suwerena są stosowane w granicach, w jakich rozciąga się jego władza.

Zagadnienie jest znacznie bardziej skomplikowane, gdy chodzi o regulacje prywatnoprawne. Sam fakt przebywania danej osoby na terytorium określonego państwa — zwłaszcza gdy jest to pobyt czasowy, co w przypadku małoletnich uchodźców z Ukrainy można uznać za zasadę — nie jest bowiem wystarczający do przyjęcia, że osoba ta podlega wszystkim unormowaniom lokalnie obowiązującego porządku prawnego. Nie jest też wcale oczywiste, że miejscowe organy są kompetentne, by podejmować decyzje we wszelkich sprawach dotyczących uchodźców. Warto się zatem zastanowić, dlaczego w ustawie z 12 marca 2022 r. przyjęto, że ustanowienie opieki tymczasowej ma się dokonać na zasadach przewidzianych przez polskiego prawodawcę, na podstawie decyzji wydanej przez polski sąd<sup>6</sup>. Dodatkowo, zakładając, że istnieją podstawy do stosowania prawa polskiego, bliższej analizie poddać wypada sformułowanie zawarte w art. 25 ust. 1 u.p.o.U., zgodnie z którym opiekuna tymczasowego ustala się dla małoletniego, który przebywa w Polsce „bez opieki osób dorosłych odpowiedzialnych za niego zgodnie z prawem obowiązującym w Rzeczypospolitej Polskiej”. Trzeba tu zadać pytanie, do jakich regulacji polskiego porządku prawnego odwołuje się ustawodawca i czy na pewno chodzi tu o przepisy polskiego prawa rodzinnego. Wskazane zagadnienia stanowiąc będą przedmiot rozważań w ramach niniejszego opracowania.

## **2. Reguły kolizyjne dotyczące spraw opiekuńczych w relacjach z Ukrainą**

Należy powtórzyć, że w stosunkach transgranicznych każdy organ sądowy, który staje przed zadaniem załatwienia określonej sprawy z zakresu prawa prywatnego, powinien w pierwszej kolejności zweryfikować istnienie jurysdykcji krajowej, a następnie ustalić, jakie prawo jest

---

<sup>6</sup> Zgodnie z treścią art. 25 ust. 4 u.p.o.U. jest to sąd opiekuńczy właściwy ze względu na miejsce pobytu małoletniego.

właściwe dla rozstrzygnięcia. Warto przy tym pamiętać, że gdy chodzi o stosunki rodzinne oraz sytuację osobistą osoby fizycznej, to regułą nie musi być wcale stosowanie prawa obowiązującego w miejscu aktualnego przebywania danej osoby, zwłaszcza gdy — jak to jest zwykle w przypadku uchodźców — ma ono charakter przejściowy. Zasadą jest raczej stosowanie przepisów kraju pochodzenia, np. prawa ojczystego albo prawa miejsca zamieszkania lub zwykłego pobytu<sup>7</sup>. Chodzi o porządek prawny obowiązujący w państwie, z którym daną osobą łączą odpowiednio silne więzi prawne, takie jak obywatelstwo, lub więzi faktyczne, wynikające ze stałego przebywania na danym terytorium. Wniosek dotyczący właściwości określonego prawa oraz występowania jurysdykcji krajowej powinien każdorazowo wynikać z treści odpowiednich norm kolizyjnych dotyczących spraw z danego zakresu.

Regulacje kolizyjne są domeną szczególnej dyscypliny, jaką jest prawo prywatne międzynarodowe — w szerokim znaczeniu tego pojęcia. Autor niniejszego artykułu przyłącza się w tym miejscu do stanowiska A. Mączyńskiego, zgodnie z którym normy wskazujące prawo właściwe (należące do prawa prywatnego międzynarodowego *sensu stricto*), podobnie jak regulacje poświęcone jurysdykcji krajowej oraz uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń (zaliczane tradycyjnie do międzynarodowego postępowania cywilnego), w ujęciu funkcjonalnym należy klasyfikować jako elementy tej samej dziedziny prawa. W sprawach transgranicznych pełnią one wspólną, „usługową” funkcję wobec norm prawa materialnego (prywatnego)<sup>8</sup>. Idąc za wzorem wielu innych państw<sup>9</sup>, dla określenia tej dziedziny prawa należy posługiwać się pojęciem „prawo prywatne międzynarodowe” w szerokim znaczeniu<sup>10</sup>.

Pora zatem spojrzeć na obowiązujące w Polsce przepisy kolizyjne, by zobaczyć, w jaki sposób określają one jurysdykcję i właściwość prawa w odniesieniu do zagadnień opiekuńczych pojawiających się w relacjach z Ukrainą. Zidentyfikowanie tych przepisów nie jest wcale oczywiste. Katalog źródeł prawa kolizyjnego jest współcześnie bardzo rozbudowany.

<sup>7</sup> Do wniosków takich uprawniają m.in. przepisy kolizyjne polskiej ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe z dnia 4 lutego 2011 r., t.j. Dz.U. 2015, poz. 1792 [dalej: p.p.m.]. W treści art. 48—62 p.p.m., które dotyczą stosunków rodzinnych, ustawodawca posłużył się przede wszystkim łącznikami personalnymi — łącznikiem obywatelstwa, miejsca zamieszkania lub miejsca zwykłego pobytu.

<sup>8</sup> Zob. A. Mączyński, *Pojęcie prawa prywatnego międzynarodowego i jego związek z prawem prywatnym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2022, z. 1, s. 62—65.

<sup>9</sup> Chodzi m.in. o kraje z kręgu prawa romańskiego (Francja, Włochy, Hiszpania), ale również państwa *common law*.

<sup>10</sup> Nie stoi to na przeszkodzie stosowaniu nazwy „prawo prywatne międzynarodowe” także w znaczeniu ścisłym, dla określenia regulacji kolizyjnych służących wskazaniu prawa właściwego.

Oprócz krajowej ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe<sup>11</sup> (w której zawarto reguły wskazujące prawo właściwe dla różnych kategorii spraw) oraz przepisów części IV Kodeksu postępowania cywilnego<sup>12</sup> (gdzie znalazły się regulacje z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego) w grę wchodzi konwencje międzynarodowe (wielostronne i dwustronne), a także prawo Unii Europejskiej. Zgodnie z wynikającą z konstytucji RP<sup>13</sup> hierarchią źródeł prawa pierwszeństwo zastosowania mają przy tym akty o proveniencji międzynarodowej (ratyfikowane konwencje i prawo unijne)<sup>14</sup>. W praktyce — jak będzie o tym mowa — niekiedy powstają problemy przy ustalaniu wzajemnej relacji różnych aktów tej samej rangi, w szczególności konwencji wielostronnych i umów bilateralnych<sup>15</sup>.

Gdy chodzi o stosunki cywilnoprawne funkcjonujące w relacjach polsko-ukraińskich, analizę wypada rozpocząć od spojrzenia na umowę dwustronną między Rzeczpospolitą Polską a Ukrainą o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, którą podpisano w Kijowie dnia 24 maja 1993 r.<sup>16</sup> Część druga tej konwencji została poświęcona sprawom cywilnym (art. 20—53). Znalazły się tam regulacje wskazujące prawo właściwe oraz określające kompetencje organów w poszczególnych typach spraw (rozdziały I—V), a także przepisy normujące uznawanie i wykonywanie orzeczeń (rozdział VII). Sprawom rodzinnym dedykowano rozdział II (art. 28—31), w którym zamieszczono m.in. art. 31 dotyczący opieki i kuratel. Powołany przepis zawiera dość rozbudowaną regulację. Z punktu widzenia przedmiotu niniejszych rozważań kluczowe są postanowienia zawarte w art. 31 ust. 1 i 5:

1. W sprawach dotyczących opieki i kuratel właściwe są, jeżeli umowa nie stanowi inaczej, organy i prawo tej Umawiającej się Strony, której obywatelem jest osoba, dla której jest lub ma być ustanowiona opieka lub kuratela.  
[...]

<sup>11</sup> Ustawa cytowana w przyp. 7.

<sup>12</sup> Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r., t.j. Dz.U. 2021, poz. 1805 ze zm. [dalej: k.p.c.].

<sup>13</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U., nr 78, poz. 483 ze zm.

<sup>14</sup> Art. 91 ust. 2 i 3 konstytucji RP.

<sup>15</sup> W literaturze coraz częściej pojawia się krytyka umów dwustronnych jako zbędnego (nadmiarowego) źródła przepisów kolizyjnych. Zob. m.in. M. Szpunar, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014, s. 156, nb. 391; M. Wojewoda, *Problematyka kolizyjnoprawna w praktyce urzędów stanu cywilnego oraz w ustawie — Prawo o aktach stanu cywilnego z 2014 r.*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2015, T. 17, s. 33—34; P. Czubik, *Obowiązki norm kolizyjnych z umów o pomocy prawnej zawartych z Białorusią, Ukrainą i Rosją w obrębie materii objętej zakresem zastosowania rozporządzeń europejskich*, „Nowy Przegląd Notarialny” 2015, nr 3, s. 26.

<sup>16</sup> Dz.U. 1994, nr 96, poz. 465 ze zm. [dalej: umowa z Ukrainą z 1993 r.].

5. W wypadkach nie cierpiących zwłoki organ drugiej Umawiającej się Strony zastosuje konieczne środki według własnego prawa i niezwłocznie zawiadomi o tym organ właściwy wymieniony w ustępie 1. Podjęte środki pozostają w mocy do czasu podjęcia przez ten organ innych zarządzeń.

Jak wynika z przywołanych przepisów, w celu wskazania prawa właściwego oraz przesądzenia kompetencji organów, w umowie z 1993 r. w ramach zasady ogólnej posłużono się łącznikiem obywatelstwa (art. 31 ust. 1). W przypadku dzieci będących obywatelami Ukrainy właściwe jest zatem prawo ukraińskie, a decyzje opiekuńcze winny być podejmowane przez organy tego właśnie państwa. W ramach wyjątku, w przypadkach niecierpiących zwłoki, w art. 31 ust. 5 przewidziano możliwość, by w drugim umawiającym się państwie (w tym przypadku w Polsce) różne „konieczne środki” były podejmowane według prawa lokalnego z obowiązkiem niezwłocznego zawiadomienia o tym właściwych organów drugiej strony.

Czy zatem regulacja polskiej ustawy z 12 marca 2022 r., przewidująca konstrukcję opiekuna tymczasowego ustanawianego dla ukraińskich dzieci przez polski sąd, jest w pełni zgodna z wnioskami, jakie płyną z lektury art. 31 umowy z 1993 r.? *Prima facie* można mieć co do tego wątpliwości. Już w tym miejscu należy jednak zastrzec, że w odniesieniu do spraw opiekuńczych powołana umowa dwustronna ustępuje pierwszeństwa innemu aktowi prawnemu. Chodzi o konwencję haską z 1996 r. o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci<sup>17</sup>. To jej postanowienia należy dokładniej przeanalizować.

Skąd jednak wynika pierwszeństwo zastosowania powołanej konwencji multilateralnej? Wypada odnotować, że jej stroną jest zarówno Ukraina, która przystąpiła do konwencji ze skutkiem od 2008 r.<sup>18</sup>, jak i Polska, która aktu ratyfikacji dokonała w 2010 r.<sup>19</sup> Dla określenia wzajemnego stosunku konwencji z 1996 r. oraz umowy z Ukrainą z 1993 r. konieczne jest zestawienie przepisów wskazujących na ich relacje z innymi aktami prawa międzynarodowego. Jak stanowi art. 52 konwencji haskiej, konwencja ta „nie narusza porozumień międzynarodowych, których Umawiające się Państwa są stronami, a które zawierają postanowienia w dziedzinach uregulowanych przez niniejszą Konwencję, chyba że odmienne oświadczenie zostanie złożone przez Państwa związane tymi porozumieniami”.

<sup>17</sup> Dz.U. 2010, nr 172, poz. 1158 [dalej: konwencja haska lub: konwencja z 1996 r.].

<sup>18</sup> Zob. zestawienie państw stosujących konwencję: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=70> [Dostęp: 17.08.2022 r.].

<sup>19</sup> Zob. oświadczenie rządowe z dnia 23 sierpnia 2010 r. w sprawie mocy obowiązującej Konwencji o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci, sporządzonej w Hadze dnia 19 października 1996 r., Dz.U., nr 172, poz. 1159.

Ani Polska, ani Ukraina nie złożyła tego rodzaju oświadczeń w odniesieniu do wiążącej obie strony umowy bilateralnej z 1993 r.<sup>20</sup> Nie oznacza to jednak wcale pierwszeństwa tej ostatniej. Prymat konwencji haskiej można bowiem wyprowadzić z treści klauzuli uzgadniającej, która znalazła się w art. 97 umowy z Ukrainą z 1993 r. Powołany przepis stanowi, że „Umowa niniejsza nie narusza postanowień innych umów obowiązujących jedną lub obie Umawiające się Strony”. Do takich umów należy zaliczyć m.in. konwencję haską z 1996 r. Istotne znaczenie ma przy tym okoliczność, że konwencja ta zaczęła obowiązywać w Polsce i w Ukrainie już po zawarciu umowy z 1993 r., co uzasadnia odwołanie do zasady *lex posterior derogat legi priori*. Zgodnie z brzmieniem art. 30 ust. 3 konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów<sup>21</sup> wspomniana zasada znajduje zastosowanie także przy rozstrzyganiu kolizji umów międzynarodowych. Dodatkowo, należy się zgodzić z M. Pilichem, że za pierwszeństwem konwencji haskiej przemawiają także cele i funkcje prawa prywatnego międzynarodowego. Jest to konwencja wielostronna stanowiąca ujednoczenie norm kolizyjnych dotyczących stosunków rodzicielskich i opiekuńczych w relacjach między wieloma państwami, a więc stanowi „krok dalej” w porównaniu do umowy bilateralnej<sup>22</sup>. W efekcie należy uznać, że to właśnie konwencja z 1996 r. reguluje kwestie jurysdykcji, prawa właściwego oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach szeroko rozumianej odpowiedzialności rodzicielskiej w relacjach polsko-ukraińskich<sup>23</sup>. Dotyczy to m.in. zagadnień opiekuńczych, stanowiących przedmiot niniejszego opracowania. Jak bowiem wynika z art. 1 ust. 2 konwencji haskiej, pojęcie „odpowiedzialność rodzicielska” oznacza władzę rodzicielską lub wszelki inny podobny stosunek władzy, który określa prawa, uprawnienia i obowiązki rodziców,

<sup>20</sup> Co ciekawe, Polska złożyła oświadczenia dotyczące kilku innych umów dwustronnych, wskazując na ich podrzędność wobec konwencji haskiej. Zob. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/notifications/?csid=189&disp=resdn> [Dostęp: 17.08.2022 r.]. Oświadczenia te dotyczyły jednak tylko tych umów, w których nie znalazła się tzw. klauzula uzgadniająca, o której mowa dalej.

<sup>21</sup> Konwencja sporządzona w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r., Dz.U. 1990, nr 74, poz. 439.

<sup>22</sup> M. Pilich, w: *Umowa polsko-ukraińska o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych. Komentarz do przepisów o sprawach cywilnych*, red. M. Pilich, Wolters Kluwer, Warszawa, 2023, uwagi do art. 28, pkt 7.

<sup>23</sup> Podobna sytuacja dotyczy relacji z Rosją. Mimo istnienia umowy bilateralnej z Federacją Rosyjską z 1996 r., w związku z zawartą w niej klauzulą uzgadniająca przyjmuje się pierwszeństwo konwencji multilateralnej, co czyni zbędnym składanie oświadczenia przewidzianego w art. 52 konwencji haskiej. Bardziej skomplikowana jest sytuacja dotycząca umowy dwustronnej z Białorusią z 1994 r. Zawiera ona wprawdzie klauzulę uzgadniająca, ale wobec faktu, że Białoruś nie jest stroną konwencji haskiej z 1996 r., wydaje się, że w relacjach bilateralnych Polska powinna stosować reguły kolizyjne dotyczące stosunków rodzicielskich i opiekuńczych ustalone w umowie dwustronnej.



opiekunów lub innych przedstawicieli ustawowych w stosunku do osoby lub majątku dziecka. Nie może być wątpliwości, że w tym określeniu mieści się również opieka tymczasowa, przewidziana w art. 25 u.p.o.U.

Jak zatem przedstawiają się unormowania dotyczące jurysdykcji oraz prawa właściwego w sprawach opiekuńczych na gruncie przywołanej konwencji z 1996 r.? Prawodawca międzynarodowy na plan pierwszy wysunął zagadnienia jurysdykcyjne i przewidział w art. 5, że właściwe do podejmowania środków zmierzających do ochrony osoby lub majątku dziecka są organy sądowe lub administracyjne państwa, w którym dziecko ma zwykły pobyt. Łącznik zwykłego pobytu jest coraz bardziej popularny w prawie kolizyjnym, zwłaszcza w ramach aktów prawa zharmonizowanego<sup>24</sup>. Na gruncie konwencji haskiej, tak zresztą jak w innych przypadkach, nie ma on jednak definicji legalnej<sup>25</sup> i powinien być rozumiany autonomicznie<sup>26</sup>. W literaturze zwraca się uwagę, że zwykły pobyt to fizyczne przebywanie na danym terytorium, które charakteryzuje się określoną trwałością, czyli trwa zwykle przez dłuższy czas<sup>27</sup>. Chodzi o miejsce głównego ośrodka stosunków życiowych i centrum egzystencji danej osoby<sup>28</sup>.

Wydaje się, że w przypadku uchodźców z Ukrainy, przynajmniej w pierwszych miesiącach przebywania w Polsce, nie można mówić o ich zwykłym pobycie na terytorium naszego kraju. Dotyczy to w szczególności małoletnich, którzy znaleźli się na terenie RP bez rodziców lub opiekunów prawnych<sup>29</sup>. Nadzwyczajny charakter ich przybycia do Polski powoduje, że za miejsce zwykłego pobytu tych dzieci przez dłuższy jeszcze czas przyjdzie uznawać Ukrainę. To jednak oznacza, że jurysdykcja w sprawach opiekuńczych — zgodnie z ogólną zasadą przewidzianą w art. 5 konwencji haskiej — wciąż należy do organów ukraińskich. Co więcej, ze względu na brzmienie art. 15 konwencji z 1996 r., który przewiduje, że kompetentne organy (posiadające jurysdykcję) stosują zasadniczo własne

<sup>24</sup> Powszechnie posługują się nim liczne konwencje multilateralne, a także rozporządzenia Unii Europejskiej.

<sup>25</sup> Propozycja zdefiniowania zwykłego pobytu w treści konwencji haskiej nie spotkała się z akceptacją. Zob. P. Lagarde, *Explanatory report on the 1996 Hague Child Protection Convention*, s. 553, <https://assets.hcch.net/upload/expl34.pdf> [Dostęp: 17.08.2022 r.].

<sup>26</sup> P. Mostowik, *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Jak, Kraków, 2014, s. 234—235.

<sup>27</sup> Zob. P. Mostowik, O. Bobrzyńska, *Zwykły pobyt dziecka jako podstawa jurysdykcji krajowej oraz łącznik kolizyjny*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego” 2014, nr 821, s. 531—532.

<sup>28</sup> P. Mostowik, *Władza rodzicielska...*, s. 234—235.

<sup>29</sup> W literaturze podkreśla się, że przy ustalaniu miejsca zwykłego pobytu dziecka duże znaczenie ma to, czy razem z nim przebywają także rodzice. Zob. P. Mostowik, *Władza rodzicielska...*, s. 235.

prawo<sup>30</sup>, rozstrzygnięcia opiekuńcze powinny opierać się na regulacjach obowiązujących w Ukrainie. Podstawowym aktem prawnym w tym zakresie jest Kodeks rodzinny Ukrainy z 10 stycznia 2002 r.<sup>31</sup>

Jak się jednak okazuje, także ostatnio przedstawione wnioski wcale nie są ostateczne. Konwencja z 1996 r. zawiera bowiem kilka reguł szczególnych, które pozwalają na podejmowanie działań przez organy innego państwa niż państwo zwykłego pobytu dziecka. Tak jak w umowie z Ukrainą z 1993 r., tak też w konwencji haskiej znalazła się np. regulacja dotycząca przypadków niecierpiących zwłoki, kiedy do zastosowania koniecznych środków ochrony są upoważnione organy aktualnego miejsca przebywania dziecka lub położenia jego majątku (zob. art. 11)<sup>32</sup>. Analogiczne rozwiązanie przyjęto też w odniesieniu do środków tymczasowych (art. 12). Jednak w sprawach opiekuńczych dotyczących małoletnich obywateli Ukrainy, którzy przybyli do Polski w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium ich państwa ojczystego, w grę wchodzi zupełnie inny przepis szczególny. Chodzi o art. 6 ust. 1 konwencji haskiej, który w sposób generalny uzasadnia jurysdykcję polskich organów, a w konsekwencji — w związku z brzmieniem art. 15 ust. 1 — także właściwość prawa polskiego. Powołany przepis stanowi, że „wobec dzieci uchodźców oraz dzieci, które wskutek rozruchów mających miejsce w ich kraju zostały przemieszczone za granicę, jurysdykcję przewidzianą w artykule 5 ustęp 1 posiadają organy tego Umawiającego się Państwa, w którym dzieci przebywają w wyniku przemieszczenia”. To właśnie ta regulacja kolizyjna daje odpowiednią podstawę do działania polskich organów i do stosowania prawa polskiego (w tym ustawy z 12 marca 2022 r.) w kontekście rozstrzygnięć opiekuńczych odnoszących się do dzieci ukraińskich, które znalazły w Polsce schronienie przed wojną.

---

<sup>30</sup> W drodze wyjątku, zgodnie z art. 15 ust. 2 konwencji haskiej, jeżeli wymaga tego ochrona osoby lub majątku dziecka, organy rozstrzygające mogą zastosować lub wziąć pod rozwagę prawo innego państwa, z którym dana sytuacja ma ścisły związek.

<sup>31</sup> Oficjalny tekst kodeksu w języku ukraińskim, uwzględniający liczne późniejsze nowelizacje, można znaleźć na stronie: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>. Wersja angielska (niestety z błędami merytorycznymi, redakcyjnymi i językowymi) została opublikowana pod adresem: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2947-14#Text> [Dostęp: 17.08.2022 r.]. Obszerny wyciąg z Kodeksu rodzinnego Ukrainy w polskiej wersji językowej (tłumaczenie M. Żaby) został opublikowany w czasopiśmie „Metryka” 2022, nr 1—2, s. 219 i n.

<sup>32</sup> Podobną regulację można znaleźć również w art. 1107 § 3 k.p.c., który stanowi, że w drodze wyjątku, mimo braku ogólnej właściwości, sądy polskie mogą wydawać zarządzenia w zakresie opieki i kurateli, jeżeli zachodzi pilna potrzeba udzielenia ochrony cudzoziemcowi, który przebywa w Rzeczypospolitej Polskiej, mającemu miejsce zamieszkania i miejsce zwykłego pobytu za granicą. Raz jeszcze przypomnieć tu jednak należy, że pierwszeństwo przed regulacją kodeksową mają przepisy aktów międzynarodowych.

Sformułowanie powyższego wniosku wymagało starannej analizy przepisów prawa prywatnego międzynarodowego. Można wątpić, czy analiza taka była udziałem projektodawców ustawy z 12 marca 2022 r. Jak zostanie dalej wykazane, ustawodawca zakładał raczej, że stosowanie polskiej ustawy — także w zakresie stosunków prywatnoprawnych — jest oczywiste i nie wymaga dodatkowego uzasadnienia. Aby jednak przepisy te miały dochodzić do głosu całkowicie niezależnie od wskazania kolizyjnego — jako tzw. normy wymuszające (regulacje koniecznego zastosowania, przepisy międzynarodowo imperatywne)<sup>33</sup> — należałoby najpierw ustalić, że prawodawca rzeczywiście nadał im taki szczególny walor. Rozważeniu tej hipotezy jest poświęcony kolejny fragment wywodów.

### **3. Ustawa z 12 marca 2022 r. jako regulacja koniecznego stosowania?**

Motywację polskiego ustawodawcy, który wprowadził instytucję opieki tymczasowej w odniesieniu do małoletnich obywateli Ukrainy przebywających w Polsce, można odtworzyć, analizując treść uzasadnienia projektu ustawy z 12 marca 2022 r. Znalazły się tam następujące sformułowania:

W związku z masowym wjazdem na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej cudzoziemców będących obywatelami Ukrainy, którzy opuścili terytorium Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa, zaistniała konieczność wprowadzenia rozwiązań służących zabezpieczeniu dobra małoletnich, którzy przekroczyli granicę bez rodziców lub opiekunów prawnych, a nierzadko bez jakiegokolwiek opieki osób dorosłych. Polskie sądy rodzinne nie mają bowiem możliwości ustanowienia opiekuna prawnego w sytuacji, gdy małoletni jest pozbawiony opieki tylko dlatego, że rodzice znajdują się na terytorium innego państwa. Należy stworzyć takie regulacje prawne, które będą skutecznie chronić szeroko rozumiany interes takiego dziecka. Wyjątkowo trudna sytuacja małoletnich obywateli Ukrainy bez opieki wymaga objęcia ich właściwą formą ochrony, a także zagwarantowania szybkiej możliwości uzyskania dokumentu uprawniającego osobę dorosłą do reprezentowania małoletniego oraz

---

<sup>33</sup> Odnośnie do omawianej konstrukcji, w doktrynie polskiej od lat toczy się spór terminologiczny. Do języka prawnego należy zwrot „przepisy wymuszające swoje zastosowanie”, który wykorzystano w polskiej wersji rozporządzeń unijnych Rzym I (art. 9) oraz Rzym II (art. 16), określających prawo właściwe dla zobowiązań umownych i pozaumownych. Jednak pojęcia „normy koniecznego stosowania” czy „przepisy międzynarodowo imperatywne” także funkcjonują w literaturze. Wszystkie powołane określenia są w niniejszym opracowaniu rozumiane synonimicznie.

wykonywania pieczy nad jego osobą i majątkiem. Wobec powyższego w projekcie wprowadza się rozwiązania dotyczące opiekuna tymczasowego, określając jego kompetencje oraz procedurę jego ustanawiania przez sąd. Zaakcentowania wymaga, że projektowane rozwiązania są nieznanne dotychczasowemu prawu rodzinnemu i opiekuńczemu, a potrzeba ich skonstruowania powstała w związku z nadzwyczajną sytuacją, jaka nastąpiła na skutek konfliktu zbrojnego w Ukrainie w kontekście konieczności zabezpieczenia w trybie niezwłocznym dobra małoletnich obywateli tego państwa. Opiekun tymczasowy reprezentuje oraz sprawuje pieczę nad osobą i majątkiem jedynie małoletniego obywatela Ukrainy. Sąd może inaczej orzec o zakresie jego praw i obowiązków<sup>34</sup>.

Przytoczony fragment uzasadnienia skłania do ciekawych wniosków. Po pierwsze, projektodawcy najwyraźniej nie dostrzegli problemu konfliktu praw i konfliktu jurysdykcji, jaki zachodzi w sprawach transgranicznych. Jak już wcześniej zaznaczono, w takich sprawach należy najpierw zadać pytania dotyczące jurysdykcji krajowej i prawa właściwego. Tymczasem w uzasadnieniu projektu ustawy z 12 marca 2022 r. próżno szukać jakichkolwiek odniesień do przepisów prawa prywatnego międzynarodowego. Można odnieść wrażenie, że prawodawca nie zdawał sobie sprawy z potrzeby oparcia przygotowanych regulacji na odpowiednio silnych fundamentach, wynikających ze wskazania kolizyjnego. Wyposażenie polskich organów w szczególne kompetencje w sprawach opiekuńczych dotyczących małoletnich obywateli Ukrainy uznano za oczywistość. Po drugie, autorzy projektu zaznaczyli, że zaistniała sytuacja wymaga wprowadzenia przepisów szczególnych, podnosząc (skądinąd trafnie), iż istniejące polskie unormowania rodzinne i opiekuńcze nie dają podstaw do ustanowienia opieki nad dzieckiem tylko dlatego, że jego rodzice przebywają w innym państwie. Wprowadzono zatem specjalną konstrukcję opiekuna tymczasowego nieznaną wcześniej prawu polskiemu. Po trzecie, warto dostrzec samoograniczający charakter nowej regulacji, która ma się stosować wyłącznie do małoletnich obywateli Ukrainy, którzy trafili do Polski w następstwie wojny<sup>35</sup>. Po czwarte wreszcie, na podkreślenie zasługują powtarzające się w uzasadnieniu odwołania do nadrzędnej zasady dobra dziecka, potrzeby ochrony jego interesów, przy jednoczesnym zwróceniu uwagi na nadzwyczajność sytuacji, w jakiej stanowiąte są nowe przepisy.

Mimo braku jakiegokolwiek nawiązania przez projektodawców do problematyki kolizyjnej poczynione spostrzeżenia pozwalają uzasadnić tezę, że regulacje dotyczące opieki tymczasowej wprowadzone ustawą z 12 marca 2022 r. rzeczywiście można postrzegać jako tzw. normy wymuszające.

<sup>34</sup> Zob. uzasadnienie projektu ustawy z 12 marca 2022 r., s. 10, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2069> [Dostęp: 17.08.2022 r.].

<sup>35</sup> Szczegółowy zakres podmiotowy ustawy z 12 marca 2022 r. określa art. 1 u.p.o.U.

Mają one charakter nadzwyczajny, a przy tym został im nadany ściśle określony zakres zastosowania. W tej roli mogą one dochodzić do głosu niezależnie od regularnych mechanizmów prawa prywatnego międzynarodowego. Stanowią przykład tzw. *lois de police*, których wprowadzenie jest uzasadnione imperatywnymi motywami porządku publicznego — w tym przypadku przede wszystkim potrzebą urzeczywistnienia zasady dobra dziecka<sup>36</sup>.

Konstrukcja przepisów wymuszających jest dobrze znana we współczesnym prawie prywatnym międzynarodowym. Dotyczy jej m.in. unormowanie zawarte w art. 8 p.p.m. Lektura powołanego przepisu pozwala stwierdzić, że chodzi o przepisy prawa materialnego, z których treści lub celów w sposób niewątpliwy wynika, iż „regulują one podlegający ocenie stosunek prawny bez względu na to, jakiemu prawu on podlega”. Wprawdzie wskazanie prawa właściwego w rozważanych tu sprawach opiekuńczych dotyczących dzieci z Ukrainy nie dokonuje się na podstawie ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe, a w konwencji haskiej z 1996 r. (ani w umowie bilateralnej z Ukrainą z 1993 r.) nie ma regulacji dotyczącej przepisów wymuszających, niemniej sięgnięcie do tej konstrukcji z pewnością jest możliwe. W literaturze trafnie zauważa się, że w przypadku przepisów wymuszających należących do porządku prawnego państwa *forum* nie jest konieczna odrębna (wyrażna) podstawa kolizyjna, aby sąd przepisy takie zastosował<sup>37</sup>. Organy każdego państwa znają własne prawo i w przypadku, gdy stwierdzą, że wolą ustawodawcy w sprawie transgranicznej jest bezwzględne stosowanie określonej krajowej regulacji materialnoprawnej, to są one zobowiązane, by taką regulację zastosować. Z taką sytuacją mamy — jak się zdaje — do czynienia w przypadku art. 25 i art. 27 u.p.o.U. O wymuszającym (międzynarodowo imperatywnym) charakterze tych przepisów świadczy m.in. to, że mają być one stosowane tylko w sytuacjach transgranicznych, w celu ochrony małoletnich obywateli Ukrainy przybyłych do Polski w związku z działaniami wojennymi w ich ojczyźnie. Opieka tymczasowa jest instytucją dotyczącą wyłącznie tej grupy podmiotów i nie ma racji bytu w innych sferach relacji (w szczególności w stosunkach czysto krajowych).

Fakt niedostrzegania (pomijania) przez polskiego ustawodawcę zagadnień kolizyjnych przy podejmowaniu działań legislacyjnych zasługuje na negatywną ocenę, której nie zmieniają nadzwyczajne okoliczności, w jakich została przyjęta ustawa z 12 marca 2022 r. Warto jednak podkreślić,

<sup>36</sup> Wydaje się, że w tym przypadku chodzi o międzynarodowy porządek publiczny (w ramach którego powszechnie uznawana jest zasada dobra dziecka), a nie tylko krajowy *ordre public* obowiązujący w państwie, które ustanawia daną regulację imperatywną.

<sup>37</sup> Zob. M. Wojewoda, *Zakres prawa właściwego dla zobowiązań umownych*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2007, s. 167 i powołana tam literatura.

że nawet przypisanie zawartym w ustawie przepisom charakteru wymuszającego nie powinno wpływać na ostateczny wniosek dotyczący podstawy ich stosowania. Skoro w rozważanym przypadku, w świetle norm kolizyjnych konwencji haskiej (art. 6 w zw. z art. 15 ust. 1), prawo polskie jest generalnie właściwe, to za podstawę sięgnięcia do art. 25 i art. 27 u.p.o.U. należy mimo wszystko uznać ogólne wskazanie kolizyjne. Wskazanie to legitymuje zastosowanie wszystkich przepisów prawa właściwego, które zgodnie z jego postanowieniami odnoszą się do danej sprawy. Obejmuje to zatem także normy koniecznego stosowania<sup>38</sup>.

Kwestia należytego określenia podstaw wskazania prawa i stwierdzenia jurysdykcji krajowej nie ma znaczenia tylko teoretycznego. Ustalenie, że w danej sprawie prawidłowo zastosowano postanowienia kolizyjne konwencji haskiej (w tym art. 6 konwencji), pozwala odpowiednio uzasadnić jurysdykcję polskich sądów. To z kolei jest szczególnie istotne w kontekście międzynarodowego uznawania orzeczeń wydawanych przez polskie organy. Wprawdzie, zgodnie z art. 23 ust. 1 konwencji z 1996 r., rozstrzygnięcia wydane przez „organy jednego Umawiającego się Państwa są z mocy prawa uznawane w innych Umawiających się Państwach”, ale niekiedy możliwa jest odmowa uznania. Dotyczy to w szczególności przypadków podjęcia określonych działań przez organ, którego jurysdykcja nie była oparta na podstawach przewidzianych w konwencji (art. 23 ust. 2 lit. a). Jeżeli jednak kompetencja polskich organów zostanie wywiedziona z art. 6 konwencji haskiej, to ryzyko kwestionowania skuteczności zapadłych w Polsce rozstrzygnięć opiekuńczych zostanie zminimalizowane.

W kontekście uznawania w Ukrainie (oraz w innych państwach) wydanych w Polsce postanowień o ustanowieniu opiekuna tymczasowego warto zasygnalizować na marginesie kilka dodatkowych wątków. O ile nie budzi wątpliwości stwierdzenie, że opieka tymczasowa pozostaje skuteczna tak długo, jak długo małoletni znajduje się na terytorium RP (przy założeniu, że cały czas pozostaje bez opieki odpowiedzialnych za niego osób dorosłych), o tyle bardziej skomplikowane jest zagadnienie dalszego obowiązywania postanowień opiekuńczych po przekroczeniu przez dziecko granic Polski. Jeżeli małoletni wróci do Ukrainy i ponownie znajdzie się pod pieczęią własnych rodziców, to oczywiście wydaje się, że opieka tymczasowa ustanowiona w Polsce wygasa (wobec odpadnięcia podstaw jej wykonywania). Jeśli jednak dziecko znajdzie się w państwie trzecim, w okolicznościach, gdy — z różnych względów — wciąż brak jest osób odpowiedzialnych za nie na zasadach ogólnych (zgodnie z prawem Ukrainy), to zasadne wydaje się stwierdzenie, że ustanowiony w Polsce

---

<sup>38</sup> Pogląd taki zdaje się dominować w literaturze przedmiotu. Zob. M.A. Zachariasiewicz, w: *System...*, T. 20A, s. 454, nb. 254; por. M. Wojewoda, *Zakres prawa...*, s. 142.

opiekun tymczasowy zachowuje swe kompetencje, o ile dziecko nadal przebywa pod jego faktyczną pieczęcią<sup>39</sup>. Kwestia ta nie jest jednak oczywista i wymaga dokładniejszego rozważenia<sup>40</sup>.

#### 4. Osoba odpowiedzialna za małoletniego w rozumieniu art. 25 u.p.o.U.

Na zakończenie niniejszych rozważań, akceptując wniosek dotyczący właściwości prawa polskiego oraz jurysdykcji polskich sądów przy ustanawianiu opieki tymczasowej wobec dzieci ukraińskich przybyłych do Polski, kilka uwag należy poświęcić wybranym elementom regulacji z art. 25 u.p.o.U. Dokonując wykładni powołanego przepisu, raz jeszcze napotykamy bowiem problemy związane z „konkurencją” różnych systemów prawnych.

Formułując przesłanki ustanowienia opieki tymczasowej, ustawodawca posłużył się zwrotami, które mają określone zabarwienie prawne i którym można przypisać różne znaczenie, w zależności od tego, na gruncie jakich przepisów krajowych je oceniamy (polskich czy ukraińskich). Już samo określenie „małoletni” (kilkakrotnie wykorzystane w art. 25 u.p.o.U.) może rodzić pewne wątpliwości. Jak wiadomo, z art. 10 § 1 i 2 polskiego Kodeksu cywilnego<sup>41</sup> wynika, że małoletnim jest ten, kto nie ukończył lat 18, chyba że wcześniej zawarł związek małżeński. Warto jednak wiedzieć, że na gruncie prawa ukraińskiego ten sam zwrot (малолітний) został zastrzeżony dla osób poniżej 14. roku życia. Z kolei osoby w wieku 14—18 lat są w Ukrainie określane jako niepełnoletnie (неповнолітні). Pojęciem ogólnym, stosowanym do wszystkich, którzy nie osiągnęli 18 lat, jest natomiast pojęcie „dziecko” (дитина). W tych okolicznościach — mimo że badając przesłanki stosowania art. 25 u.p.o.U., oceniamy element statusu

<sup>39</sup> Dotyczy to przypadków, gdy jako opiekuna tymczasowego wyznaczono członka rodziny podróżującego z dzieckiem, co traktuje się jako zasadę (zob. art. 25 ust. 5 u.p.o.U.). Jeżeli jednak opiekunem tymczasowym jest osoba wskazana w trybie art. 25 ust. 6 u.p.o.U., czyli w praktyce najczęściej obywatel Polski, np. adwokat czy radca prawny, to oczywiste jest, że nie będzie się on przemieszczał z podopiecznym poza granice RP.

<sup>40</sup> Podstawę dla utrzymania w mocy na terytorium innego państwa uprawnień opiekuna tymczasowego ustanowionego w Polsce może dawać stosowany odpowiednio art. 16 ust. 3 konwencji haskiej. Przepis ten stanowi, że odpowiedzialność rodzicielska istniejąca według prawa państwa zwykłego pobytu dziecka trwa także po zmianie zwykłego pobytu na inne państwo.

<sup>41</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r., t.j. Dz.U. 2022, poz. 1360 ze zm. [dalej: k.c.].

personalnego obywatela Ukrainy, co mogłoby sugerować właściwość prawa ukraińskiego<sup>42</sup> — z racji na sens regulacji trzeba się zgodzić, że chodzi o małoletniość w rozumieniu prawa polskiego<sup>43</sup>. Przepis dotyczy zatem dzieci, począwszy od urodzenia do ukończenia przez nie 18. roku życia<sup>44</sup>, bo właśnie w stosunku do osób w tym wieku powstaje pytanie o wykonywanie wobec nich odpowiedzialności rodzicielskiej. Jest to zbieżne z podejściem, jakie znajdujemy w konwencji haskiej z 1996 r., która swój podmiotowy zakres zastosowania określa przy wykorzystaniu tak samo ukształtowanego kryterium wieku<sup>45</sup>.

Więcej problemów powstaje przy ustalaniu znaczenia kolejnego określenia, jakim posłużono się w art. 25 u.p.o.U. Chodzi o sformułowanie, w ramach którego zastrzega się, że opieka tymczasowa może być ustanowiona dla małoletniego, „który przebywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bez opieki osób dorosłych odpowiedzialnych za niego zgodnie z prawem obowiązującym w Rzeczypospolitej Polskiej”. Czy rzeczywiście, jak się zwykle sugeruje, chodzi o ocenę występowania relacji rodzicielskiej lub opiekuńczej w świetle przepisów polskiego prawa rodzinnego? Czy może cytowana fraza powinna być raczej rozumiana jako odwołanie do obowiązujących w Polsce przepisów kolizyjnych, które dopiero wskażą prawo właściwe dla ustalenia, kto jest odpowiedzialny za małoletniego?

Poczynione wcześniej uwagi, inspirowane lekturą uzasadnienia ustawy z 12 marca 2022 r., każą wątpić, by projektodawcy brali pod uwagę obowiązywanie jakichkolwiek regulacji kolizyjnych. Nie jest to jednak przesadzające. Podejmując wysiłek interpretacyjny, należy się bowiem kierować założeniem racjonalności ustawodawcy (powszechnie akceptowanym w nauce polskiej)<sup>46</sup>. Wolno nam zatem abstrahować od rzeczywistego przebiegu procesu legislacyjnego, koncentrując uwagę na skutkach, jakie przynosi dana regulacja przy przyjęciu określonego rozumienia przepisów.

---

<sup>42</sup> Por. art. 11 p.p.m., który przewiduje, że zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych osoby fizycznej podlegają jej prawu ojczystemu.

<sup>43</sup> Zob. M. Pszczołkowski, w: *Ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy. Komentarz z wzorami dotyczącymi pobytu, dostępu do rynku pracy, świadczeń społecznych, edukacji i opieki zdrowotnej*, red. P. Dremlowski, C.H. Beck, Warszawa, 2022, uwagi do art. 25 u.p.o.U., pkt 2.

<sup>44</sup> Por. A. Sukiennik, *Regulacje dotyczące...*, pkt 2.1.

<sup>45</sup> Zgodnie z art. 2 konwencji haskiej znajduje ona zastosowanie do dzieci, począwszy od ich urodzenia aż do ukończenia przez nie 18. roku życia.

<sup>46</sup> Na temat koncepcji racjonalnego prawodawcy zob. m.in. A. Borowicz, *Argument interpretacyjny odwołujący się do woli rzeczywistego prawodawcy*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2009, t. 79, s. 9 i n.; P. Kantor-Kozdrowicki, *Racjonalność prawodawcy jako paradygmat nauk prawnych*, „Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis” 2018, nr 7, s. 95 n.



Jak podkreślił w jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy<sup>47</sup>, „ustawodawca, którego »wola« podlega uwzględnieniu w procesie wykładni, to nie ustawodawca realny, faktyczny [...], lecz tzw. ustawodawca racjonalny, wykreowany. »Wolę ustawodawcy« należy zatem odczytywać wyłącznie na podstawie tekstu stanowionego prawa, starając się ją racjonalizować i obiektywizować, m.in. przez odniesienie do celów (funkcji) instytucji prawnych w całokształcie materiału normatywnego”.

Pamiętając o paradygmacie racjonalnego prawodawcy, wypada zatem skonfrontować dwie opcje interpretacyjne, które pojawiają się na gruncie art. 25 ust. 1 u.p.o.U. w kontekście ustalania, jakie osoby są odpowiedzialne za małoletniego. Pierwsza z opcji opiera się na założeniu, że odwołanie do „prawa obowiązującego w RP” oznacza obowiązek zastosowania polskiego prawa rodzinnego. W tym kierunku idzie m.in. M. Pszczółkowski, który powołując przepisy polskiego Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego<sup>48</sup>, konstatuje, iż opieki tymczasowej nie ustanawia się dla małoletniego obywatela Ukrainy, który przebywa w Polsce wraz z osobami sprawującymi nad nim władzę rodzicielską (art. 92 i n. k.r.o.), pieczę zastępczą (art. 112<sup>1</sup> i n. k.r.o.) lub opiekę (art. 145 k.r.o.)<sup>49</sup>. Jednak przyjęcie takiej interpretacji może powodować niekiedy zaskakujące rezultaty, a to ze względu na różnice między prawem polskim i ukraińskim. Wprawdzie Kodeks rodzinny Ukrainy zna odpowiedniki powołanych wyżej konstrukcji rodzinnoprawnych<sup>50</sup>, ale w kilku przypadkach ujawniają się istotne odmienności. Przykładowo: w prawie ukraińskim samodzielne wykonywanie praw i obowiązków rodzicielskich wobec dziecka zostało zagwarantowane także rodzicom, którzy nie są pełnoletni, jeżeli ukończyli 14. rok życia (art. 156 w zw. z art. 6 ust. 1 k.r.U.). W Polsce natomiast dla wykonywania władzy rodzicielskiej niezbędna jest pełna zdolność do czynności prawnych, co zawsze oznacza konieczność osiągnięcia pełnoletniości (art. 94 § 1 k.r.o. w zw. z art. 11 k.c.). Dodatkowo, w Kodeksie rodzinnym Ukrainy przewidziano szczególną konstrukcję patronatu nad dzieckiem (патронат над дитиною — art. 256 i n. k.r.U.), która nie jest znana prawu polskiemu. Warto też wiedzieć, że według prawa Ukrainy dopuszczalne jest udzielenie generalnego pełnomocnictwa do wykonywania władzy rodzicielskiej<sup>51</sup>. W takim razie nie ulega wątpliwości, że zarówno rodzic

<sup>47</sup> Uchwała 7 sędziów SN z 17.01.2001 r., III CZP 49/00, OSNC 2001, nr 4, poz. 53.

<sup>48</sup> Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., t.j. Dz.U. 2020, poz. 1359 [dalej: k.r.o.].

<sup>49</sup> M. Pszczółkowski, w: *Ustawa...*, 2022, uwagi do art. 25 u.p.o.U., pkt 2 *in fine*.

<sup>50</sup> Zob. art. 141 i n. k.r.U., gdy chodzi o prawa i obowiązki rodziców, oraz art. 243 i n. k.r.U., gdy chodzi o opiekę i różne formy pieczy zastępczej, uregulowane w kolejnych rozdziałach kodeksu.

<sup>51</sup> W Polsce orzecznictwo konsekwentnie przyjmuje natomiast, że nie jest dopuszczalne udzielenie przez rodzica pełnomocnictwa ogólnego do wykonywania wszystkich

w wieku 14—18 lat, jak i patron ustanowiony dla dziecka lub należycie umocowany pełnomocnik są „osobami za nie odpowiedzialnymi” w rozumieniu prawa ukraińskiego. Jeśli jednak dokonywalibyśmy oceny na gruncie polskiego prawa rodzinnego, to wniosek byłby przeciwny i na podstawie art. 25 ust. 1 u.p.o.U. dla dziecka należałoby ustanowić opiekuna tymczasowego, mimo że w Polsce towarzyszy mu patron, pełnomocnik lub rodzic, który nie ukończył 18 lat. To ostatnie podejście stoi w sprzeczności z celem regulacji przyjętej w ustawie z 12 marca 2022 r. Nie jest zasadne ustanawianie opieki tymczasowej w odniesieniu do małoletniego, który przebywa na terytorium RP wraz z osobami odpowiedzialnymi za niego, według przepisów państwa pochodzenia. Skoro piecza ze strony tych osób jest uznawana za wystarczającą przez prawo ukraińskie, to nie ma powodu, by dodatkowo powoływać opiekuna tymczasowego według przepisów polskiej ustawy<sup>52</sup>.

Dlatego prawidłowa wydaje się druga opcja interpretacyjna, zgodnie z którą zawarte w art. 25 ust. 1 u.p.o.U. odwołanie do „prawa obowiązującego w RP” należy rozumieć szerzej, tak by uwzględnić również stosowane w Polsce regulacje kolizyjne. Warto zauważyć, że — inaczej niż w innych ustępach art. 25 u.p.o.U. — ustawodawca nie przywołał tu wprost konkretnego aktu prawnego obowiązującego w Polsce<sup>53</sup> (np. Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego). Dlatego usprawiedliwione jest, aby przy ustalaniu, kto jest „odpowiedzialny za małoletniego”, w pierwszej kolejności sięgnąć do analizowanej już konwencji haskiej z 1996 r., która przecież także stanowi element polskiego porządku prawnego. Konwencja posługuje się pojęciem „odpowiedzialność rodzicielska”, które dobrze koresponduje z brzmieniem badanej przesłanki. Jak zaś wynika z art. 16 ust. 3 konwencji, „Odpowiedzialność rodzicielska istniejąca według prawa państwa zwykłego pobytu dziecka trwa także po zmianie zwykłego pobytu dziecka na inne państwo”. Jak wcześniej zaznaczono, uchodźcy z Ukrainy po przekroczeniu granicy nie uzyskują od razu w Polsce nowego miejsca zwykłego pobytu. Skoro zatem nie dochodzi do zmiany zwykłego pobytu, to tym bardziej należy honorować odpowiedzialność rodzicielską ukształtowaną

---

czynności z zakresu władzy rodzicielskiej. Zob. m.in. uchwała SN z 13.05.2015 r., III CZP 19/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 59.

<sup>52</sup> Warto zauważyć, że także w zwykłych okolicznościach (abstrahując od sytuacji wojennej), gdyby w Polsce znalazło się ukraińskie dziecko przybyłe z Ukrainy wraz z 17-letnią matką, to nie byłoby podstaw do kwestionowania jej odpowiedzialności rodzicielskiej na terytorium RP.

<sup>53</sup> W innych ustępach art. 25 u.p.o.U. powołano ściśle określone regulacje obowiązujące w Polsce, np. Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks postępowania cywilnego, ustawę o realizowaniu usług społecznych przez centrum usług społecznych, ustawę o nieodpłatnej pomocy prawnej, ustawę o nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej czy ustawę o pomocy społecznej.

w Ukrainie (*argumentum a maiori ad minus*). Dotyczy to każdej formy odpowiedzialności rodzicielskiej znanej prawu ukraińskiemu. W szczególności w pełni zasadny jest wniosek, że jeśli dziecko przebywa na terytorium RP z patronem, pełnomocnikiem (upoważnionym do wykonywania władzy rodzicielskiej) lub rodzicem, który nie ukończył lat 18, to pozostaje pod pieczę osoby, której — w świetle obowiązującego w Polsce prawa (kolizyjnego) — przysługuje odpowiedzialność rodzicielska. W powołanych przypadkach nie jest wypełniona przesłanka braku „osoby dorosłej odpowiedzialnej za małoletniego”. Co przy tym ważne, okoliczność, iż art. 25 ust. 1 u.p.o.U. stanowi o „osobie dorosłej”, nie powinna prowadzić do pomijania ukraińskich rodziców poniżej 18. roku życia. Zgodnie bowiem z wyraźnym brzmieniem art. 156 ust. 1 k.r.U. rodzice tacy mają wobec dziecka „takie same prawa i obowiązki jak dorośli rodzice i mogą je samodzielnie wykonywać”.

Pora zrekapitulować ostatnią część wywodu, dokonując jedocześnie podsumowania całości opracowania. Należy powtórzyć, że w kwestiach opiekuńczych dotyczących dzieci ukraińskich, które w Polsce znalazły schronienie przed wojną, prawem właściwym jest prawo polskie. Podstawę dla tego stwierdzenia stanowi unormowanie konwencji haskiej z 1996 r. (art. 6 w zw. z art. 15). Dlatego też, nawet jeśli przepisy ustawy z 12 marca 2022 r. uznać za normy koniecznego stosowania, w tym przypadku ich dojście do głosu opiera się na ogólnym wskazaniu kolizyjnym. Jak jednak próbowano wykazać, sam fakt, że zastosowanie ma prawo polskie, nie stoi na przeszkodzie sięgnięciu — w pewnych przypadkach — do określonych regulacji prawa ukraińskiego. Dzieje się tak w szczególności przy ocenie jednej z przesłanek ustanowienia opieki tymczasowej, jaką przewidziano w art. 25 ust. 1 u.p.o.U. Obowiązek zbadania, czy małoletni przebywa w Polsce „bez opieki osób dorosłych odpowiedzialnych za niego zgodnie z prawem obowiązującym w Rzeczypospolitej Polskiej”, trzeba rozumieć jako odwołanie do funkcjonujących w Polsce regulacji kolizyjnych. Prowadzona przy tym założeniu analiza wiedzie do wniosku, że osobami odpowiedzialnymi za dziecko są podmioty wykonujące wobec niego „odpowiedzialność rodzicielską” w rozumieniu art. 2 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r. Zgodnie zaś z art. 16 ust. 3 powołanej konwencji, dokonując *ad casum* stosownej oceny, trzeba uwzględnić wszelkie relacje rodzicielskie i opiekuńcze dotyczące małoletniego, funkcjonujące zgodnie z prawem ukraińskim jako prawem ostatniego zwykłego pobytu dziecka. Warto zauważyć, że sięgnięcie do prawa Ukrainy dokonuje się tu w istocie z woli polskiego ustawodawcy, który — dla zbadania analizowanej przesłanki — nie nakazuje stosowania Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z 1964 r., lecz kieruje nas raczej do polskich przepisów kolizyjnych. Efektem końcowym jest konstatacja, że katalog przypadków, w których

powinno się ustanowić opiekę tymczasową, jest węższy, niż by to się mogło *prima facie* wydawać. Osobą odpowiedzialną za dziecko może być bowiem również ustanowiony w Ukrainie patron, pełnomocnik wykonujący władzę rodzicielską albo rodzic, który nie ukończył 18. roku życia. Jest tak niezależnie od faktu, że polskie prawo rodzinne nie przewiduje instytucji patronatu, a władzę rodzicielską zastrzega wyłącznie dla pełnoletnich rodziców, nie pozwalając przy tym na delegowanie jej wykonywania na rzecz innych osób.

## Bibliografia

- Borowicz A., *Argument interpretacyjny odwołujący się do woli rzeczywistego prawodawcy*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2009, t. 79.
- Czubik P., *Obowiązywanie norm kolizyjnych z umów o pomocy prawnej zawartych z Białorusią, Ukrainą i Rosją w obrębie materii objętej zakresem zastosowania rozporządzeń europejskich*, „Nowy Przegląd Notarialny” 2015, nr 3.
- Kantor-Kozdrowicki P., *Racjonalność prawodawcy jako paradygmat nauk prawnych*, „Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis” 2018, nr 7.
- Lagarde P., *Explanatory report on the 1996 Hague Child Protection Convention*, <https://assets.hcch.net/upload/expl34.pdf> [Dostęp: 17.08.2022 r.].
- Maczyński A., *Pojęcie prawa prywatnego międzynarodowego i jego związek z prawem prywatnym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2022, z. 1.
- Mostowik P., Bobrzyńska O., *Zwykły pobyt dziecka jako podstawa jurysdykcji krajowej oraz łącznik kolizyjny*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego” 2014, nr 821.
- Mostowik P., *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Jak, Kraków, 2014.
- Pilich M., w: *Umowa polsko-ukraińska o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych. Komentarz do przepisów o sprawach cywilnych*, red. M. Pilich, Wolters Kluwer, Warszawa, 2023.
- Pszczółkowski M., w: *Ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy. Komentarz z wzorami dotyczącymi pobytu, dostępu do rynku pracy, świadczeń społecznych, edukacji i opieki zdrowotnej*, red. P. Drebnkowski, C.H. Beck, Warszawa, 2022.
- Sukiennik A., *Regulacje dotyczące matoletnich dzieci z Ukrainy przybywających do Polski w związku z konfliktem zbrojnym*, LEX/el. 2022.
- Szpunar M., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Wojewoda M., *Problematyka kolizyjnoprawna w praktyce urzędów stanu cywilnego oraz w ustawie — Prawo o aktach stanu cywilnego z 2014 r.*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2015, T. 17.

Wojewoda M., *Rejestracja urodzin dzieci obywaterek Ukrainy przybyłych do Polski w związku z agresją rosyjską*, „Metryka” 2022, nr 1—2.

Wojewoda M., *Zakres prawa właściwego dla zobowiązań umownych*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2007.

Zachariasiewicz M.A., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014.