

**Problemy  
Prawa  
Prywatnego  
Międzynarodowego**



**TOM 31**



UNIWERSYTET ŚLĄSKI  
WYDAWNICTWO

# **Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego**

**Tom 31**

pod redakcją  
Maksymiliana Pazdana

### **Zespół Redakcyjny**

Maksymilian Pazdan (redaktor naukowy, Akademia Leona Koźmińskiego)  
Wojciech Popiołek (zastępca redaktora naukowego, Uniwersytet Śląski w Katowicach)  
Witold Kurowski (sekretarz Redakcji, Uniwersytet Śląski w Katowicach)  
Maciej Zachariasiewicz (sekretarz Redakcji, Akademia Leona Koźmińskiego)

### **Rada Naukowa**

Christian von Bar (Universität Osnabrück), Andrea Bonomi (University of Lausanne),  
Cristina González Beilfuss (University of Barcelona), Paul Lagarde (Université Paris I),  
Rett R. Ludwikowski (The Catholic University of America), Heinz-Peter Mansel (Uni-  
versität zu Köln), Dieter Martiny (Europa-Universität Viadrina), Andrzej Mączyński  
(Uniwersytet Jagielloński), Paul Meijknecht (Universiteit Utrecht), Cezary Mik (Uni-  
wersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego), Jerzy Poczobut (Uniwersytet Warszawski),  
Jerzy Rajski (Uniwersytet Warszawski), Andrzej Szumański (Uniwersytet Jagielloń-  
ski), Luboš Tichý (Univerzita Karlova), Zdeněk Kučera (Univerzita Karlova)

### **Recenzenci**

Joanna Buchalska (Akademia Leona Koźmińskiego), Łukasz Dyrda (Uniwersytet Jagiel-  
loński), Dariusz Fuchs (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego), Ewa Kamarad  
(Uniwersytet Jagielloński), Jakub Krysa (Akademia Leona Koźmińskiego), Paweł Księżak  
(Uniwersytet Łódzki), Elwira Macierzyńska-Franaszczyk (Akademia Leona Koźmiń-  
skiego), Marcin Margoński (Collegium Polonicum Słubice), Mateusz Pilich (Uniwersytet  
Warszawski), Marek Świerczyński (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego),  
Monika Wałachowska (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu), Michał Wojewoda  
(Uniwersytet Łódzki), Anna Wysocka-Bar (Uniwersytet Jagielloński), Mariusz Załucki  
(Akademia Frycza Modrzewskiego), Jacek Zrałek (Uniwersytet Śląski w Katowicach),  
Łukasz Żarnowiec (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego)

### **Adres Redakcji**

„Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego”  
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach  
40-007 Katowice, ul. Bankowa 11b  
tel. (032) 359 18 03; e-mail: pppm@us.edu.pl

Publikacja jest dostępna w wersji elektronicznej:

**[www.journals.us.edu.pl](http://www.journals.us.edu.pl)**

Central and Eastern European Online Library

**[www.ceeol.com](http://www.ceeol.com)**

## Spis treści

|  |     |
|--|-----|
| Mateusz Pilich: Jurysdykcja i prawo właściwe dla stosunków między rodzicami a dzieckiem w relacjach polsko-ukraińskich . . . . .   | 5   |
| Bogusława Gnela: Prawo właściwe dla przysposobienia według polsko-ukraińskiej umowy o pomocy prawnej . . . . .   | 61  |
| Michał Wojewoda: O podstawach stosowania wobec dzieci ukraińskich rozstrzygnięć opiekuńczych przewidzianych w ustawie o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa . . . . . | 81  |
| Mariia Zeniv: Obowiązek alimentacyjny w prawie materialnym i prawie prywatnym międzynarodowym Ukrainy . . . . .  | 103 |
| Maksymilian Pazdan: Sprawy spadkowe w umowie polsko-ukraińskiej z 1993 r. . . . .  | 133 |
| Iryna Dikovska, Monika Wałachowska: How Does the Displacement of Natural Persons during War Influence the Applicable Law . . . . .   | 163 |

# Contents

|  |     |
|--|-----|
| Mateusz Pilich: Jurisdiction and the Law Applicable in the Relations between Parents and Children in the Polish-Ukrainian Relations . . . . .  | 5   |
| Bogusława Gnela: The Law Applicable to Adoption according to the Polish-Ukrainian Agreement on Legal Assistance . . . . .  | 61  |
| Michał Wojewoda: On the Legal Basis for Applying to Ukrainian Children the Guardianship Decisions Envisaged in the Act on Assistance to Citizens of Ukraine in Connection with Armed Conflict on the Territory of This State . . . . . | 81  |
| Mariia Zeniv: Maintenance Obligation in the Ukrainian Substantive and Private International Law . . . . .  | 103 |
| Maksymilian Pazdan: Matters of Succession in the Agreement of 1993 between Poland and Ukraine . . . . .  | 133 |
| Iryna Dikovska, Monika Wałachowska: How Does the Displacement of Natural Persons during War Influence the Applicable Law . . . . .   | 163 |



Mateusz Pilich<sup>a)</sup>

 <https://orcid.org/0000-0001-7934-1606>

## Jurysdykcja i prawo właściwe dla stosunków między rodzicami a dzieckiem w relacjach polsko-ukraińskich

**Abstract:** The article pertains to the matter of jurisdiction and the law applicable to relations between parents and children in Polish-Ukrainian relations. In recent years, in particular since the beginning of Russia's military aggression against Ukraine, large waves of Ukrainian immigrants have come to Poland. The structure of the migration, with the domination of women and children, oblige Polish courts and other authorities to deal with the issues of parental responsibility, contacts with children, custody and maintenance in the cross-border context. In this situation, the bilateral Agreement between the Republic of Poland and Ukraine on legal assistance and legal relations in civil and criminal matters, signed in Kiev on 24 May 1993, acquires a new significance. It contains both the procedural rules (on jurisdiction, international legal aid, service of documents, as well as the recognition and enforcement of judgments) and conflict of law provisions in the field of broadly understood civil matters, including relations between parents and children. The author undertakes a critical analysis of the provisions of Polish-Ukrainian Agreement as with respect to filiation (children's origin), parental responsibility and child maintenance. The anachronism of its solutions and the need for its termination is emphasized.

**Keywords:** private international law — family matters — parentage (filiation) — parental responsibility — maintenance obligations — Polish-Ukrainian agreement on mutual assistance and legal relations — conflicts of treaty law instruments — primacy of laws — jurisdiction — law applicable

---

<sup>a)</sup> Dr hab., prof. UW, Uniwersytet Warszawski.

# 1. Wprowadzenie

## 1.1. Zarys problemu

Agresja zbrojna Federacji Rosyjskiej na Ukrainę, mówiąc nieco metaforycznie, odnowiła zainteresowanie nie tylko opinii publicznej, lecz także środowisk naukowych owym historycznie bardzo nam bliskim krajem. Według stanu na koniec sierpnia 2022 r. (moment przygotowania niniejszego tekstu) granicę z Polską przekroczyło łącznie blisko 5,8 mln wjeżdżających i niemal 4 mln wyjeżdżających obywateli Ukrainy<sup>1</sup>. Rzeczpospolita jest dla naszych południowo-wschodnich sąsiadów głównym punktem tranzytowym oraz celem imigracyjnym; innymi słowy, nawet jeśli nie każdy obecny tutaj Ukraińiec lub Ukrainka kwalifikuje się jako imigrant w znaczeniu socjologicznym oraz prawnym<sup>2</sup>, a część z podanej liczby przyjezdnych już opuściło lub wkrótce opuści nasz kraj w drodze albo do innych państw, albo z powrotem do kraju pochodzenia, to jednak trudno zaprzeczyć trafności przewidywań eksperckich, że Polska ma dość duże szanse stać się krajem dwunarodowym: różne warianty sytuacyjne przebiegu wojny pozwalają założyć, że liczba ludności ukraińskiej ustabilizuje się na poziomie od ok. 1,75 mln (pod warunkiem przetrwania państwowości ukraińskiej w stanie zbliżonym do *status quo ante* i szybkiego zakończenia działań zbrojnych) do nawet 10 mln (w razie wygranej militarnej Rosji, która trwale okupowałaby większą część kraju, dawniej liczącego aż 603,7 tys. km<sup>2</sup> powierzchni)<sup>3</sup>.

Stała obecność w kraju istotnej liczby obywateli innego państwa, którym przecież nie zostanie szybko przyznane obywatelstwo polskie<sup>4</sup>,

---

<sup>1</sup> Dane cyt. za postem polskiej Straży Granicznej na kanale Twitter z 24.08.2022 r., zob. *Ilu uchodźców z Ukrainy jest w Polsce [AKTUALNE DANE]*, <https://300gospodarka.pl/news/uchodzczy-z-ukrainy-w-polsce-liczba> [Dostęp: 31.08.2022 r.].

<sup>2</sup> Szerzej na temat pojęcia migracji w świetle dorobku nauk społecznych, zob. m.in. M. Pilich, *Prawo prywatne międzynarodowe wobec wyzwań współczesności: migracje i multicytryczność*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” [dalej: KPP] 2019, vol. 28, nr 2, s. 335 i n.

<sup>3</sup> Zob. M. Balicki et al., *Gościnna Polska 2022+*, raport „WiseEuropa” Fundacji Warszawski Instytut Studiów Ekonomicznych i Europejskich, 10.06.2022 r., <https://wise-europa.eu/2022/08/23/goscinna-polska-2022/> [Dostęp: 31.08.2022 r.]; omówienie raportu, zob. J. Theus, *Ukraińcy w Polsce. „Polska stanie się krajem dwunarodowym. System musi się zmienić” [RAPORT]*, 24.06.2022 r., <https://oko.press/ukraincy-w-polsce-polska-stanie-sie-krajem-dwunarodowym-system-musi-sie-zmienic-raport/> [Dostęp: 31.08.2022 r.].

<sup>4</sup> Korzystnej dla imigrantów zmianie ustawy o obywatelstwie (poszerzenie katalogu ścieżek naturalizacji, złagodzenie wymagań w tym zakresie), co ostatecznie nastąpiło w 2012 r., nie towarzyszyły dalsze zmiany strukturalne w systemie prawnym, które

nie stanowi jedynie fenomenu socjologicznego ani nie ogranicza się do sfery stosunków międzynarodowych. Poważne ciężary i obowiązki powstają w odniesieniu do sądów i organów państwowych oraz samorządowych we wszystkich sferach życia. Dotyczą one przede wszystkim obrotu cywilnoprawnego, jakże bliskiego codziennym sprawom jednostek; w tych zaś ramach stosunki między rodzicami a dziećmi bezdyskusyjnie należą do najważniejszych. Szczególnego znaczenia tym kwestiom w aktualnych relacjach polsko-ukraińskich przydaje fakt, że absolutną większość przebywających w Polsce Ukraińców stanowią kobiety z dziećmi. Niektóre z nich są ich matkami, inne — sprawują nad nimi opiekę prawną lub jedynie pieczę faktyczną. Niejednokrotnie bowiem nie tylko ojciec dziecka, lecz nawet i jego matka — choć żyją — z różnych, obiektywnie ważnych przyczyn nie mogą towarzyszyć dziecku w czasie pobytu na polskim terytorium. W licznych wypadkach obywatelki Ukrainy, które schroniły się przed wojną, urodziły lub urodzą tutaj dzieci. Bezprecedensową skalę migracji dzieci z tego państwa dostrzegła nawet Komisja Europejska w swoim oficjalnym komunikacie, traktując ten fakt jako wyzwanie prawne stojące przed państwami członkowskimi UE<sup>5</sup>.

Na Polsce spoczywa międzynarodowe zobowiązanie m.in. do: a) sporządzenia niezwłocznie po urodzeniu dziecka jego aktu urodzenia, obejmującego imię i nazwisko oraz pochodzenie<sup>6</sup>; b) uszanowania stosunków rodzinnych, włącznie z pieczę (władzą, odpowiedzialnością) rodzicielską nad dzieckiem, oraz nieingerowania w nią bez uzasadnionych powodów; c) zapewnienia integralności rodziny, w tym pozostawania dziecka pod bezpośrednią pieczę rodziców, kontaktu dziecka z rodzicami itp.<sup>7</sup>

---

faktycznie ułatwiłyby naturalizację ludności o niepolskim pochodzeniu, np. ułatwienia w nauce i poświadczaniu znajomości języka polskiego; zob. I. Kacprzak, *Coraz trudniej dostać polskie obywatelstwo*, „Rzeczpospolita”, 15.02.2019 r., <https://www.rp.pl/spoleczenstwo/art1485311-coraz-trudniej-dostac-polskie-obywatelstwo> [Dostęp: 31.08.2022 r.]. Na tle dylematy jurysprudencki niemieckiej wobec szybkich przemian struktury ludności RFN w dekadach powojennych; zob. A.M. Seibel, *Deutschland ist doch ein Einwanderungsland geworden: Proposals to Address Germany's Status as a „Land of Immigration”*, „Vanderbilt Journal of Transnational Law” 1997, vol. 30, s. 905 i n.

<sup>5</sup> Komunikat Komisji w sprawie wytycznych operacyjnych dotyczących wykonania decyzji wykonawczej Rady 2022/382 stwierdzającej istnienie masowego napływu wysiedleńców z Ukrainy w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2001/55/WE i skutkującej wprowadzeniem tymczasowej ochrony (2022/C 126 I/01).

<sup>6</sup> Zob. art. 7 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. 1991, nr 120, poz. 526 z późn. zm.) [dalej: KPD].

<sup>7</sup> Zob. art. 8 ust. 1, art. 9 ust. 1 KPD; art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284 z późn. zm.); bliżej na temat kontekstu międzynarodowego stosowania norm kolizyjnych statutu stosunków rodzice—dzieci, zob. P. Mostowik, w: *Prawo*



Jeżeli zachodzi potrzeba interwencji władz i ukształtowania stosunków między rodzicami a dzieckiem, organem do tego uprawnionym w Polsce jest sąd opiekuńczy. Kompetencje innych organów władzy publicznej w RP należy uznać, przynajmniej z perspektywy prywatnoprawnej, za mniej istotne, co oczywiście nie oznacza, że sytuacja prawnorodzinna dziecka przedstawia znaczenie tylko dla sądu opiekuńczego. W sytuacji masowego napływu imigrantów z Ukrainy polskie sądy i organy administracji publicznej — zwłaszcza urzędy stanu cywilnego oraz ośrodki pomocy społecznej — aktualnie bardzo często stają wobec konieczności oceny, kto jest rodzicem dziecka, komu przysługuje władza rodzicielska oraz czy ewentualnie ustanowiona piecza nad dzieckiem skutkuje jakimś jej ograniczeniem<sup>8</sup>. Konieczne staje się częste decydowanie o rozgraniczeniu kompetencji sądów — zwłaszcza polskich lub ukraińskich — oraz sfer właściwości prawa merytorycznego (polskiego, ukraińskiego lub innego) w sprawach dotyczących stosunków rodzice—dzieci.

Zakres niniejszego artykułu obejmuje nie tylko te stosunki w znaczeniu ścisłym, lecz także konieczne do ich powstania zagadnienia pochodzenia dziecka od określonych rodziców oraz obowiązku dostarczania środków utrzymania i wychowania. Należy zauważyć, że zależnie od przyjętych założeń, statut filiacyjny może być rozważany odrębnie lub jako element szerzej pojętego statutu stosunków rodzice—dzieci i zasadniczo podobnie można podejść do kwestii alimentacji. Właściwość prawa i sądów w tym zakresie, w przypadku umów dwustronnych między Polską a innymi państwami, niejednokrotnie jest uregulowana łącznie, w jednym przepisie. Z oczywistych przyczyn istotna w tym kontekście jest zwłaszcza treść — obszernie rozważanej w tym artykule — umowy między Rzeczpospolitą Polską a Ukrainą o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, sporządzonej w Kijowie dnia 24 maja 1993 r.<sup>9</sup> Umowa obejmuje zarówno normy prawa procesowego (jurysdykcyjne, dotyczące

---

*prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 847—848, art. 55 nt. 2.

<sup>8</sup> I tak, zasadniczo to rodzicom dzieci będących obywatelami Ukrainy (opiekunom zaś w szczególnych okolicznościach, określonych w ustawie) przysługuje prawo do ubiegania się o świadczenie wychowawcze (tzw. 500+); por. decyzję SKO we Wrocławiu z 28.02.2020 r., SKO 4318/14/20, OwSS 2020, nr 2, s. 9 i n. Z bardziej ogólnej perspektywy można stwierdzić, że wszelkie kwestie wstępne, jakie powstają przy stosowaniu norm polskiego prawa publicznego na tle stosunków z zakresu prawa prywatnego z elementem zagranicznym, wymagają rozstrzygnięcia przez organy administracji publicznej z uwzględnieniem norm prawa prywatnego międzynarodowego i wskazanego przez nie prawa; zob. m.in. wyroki NSA: z 28.02.2022 r., III FSK 577/21, LEX nr 3324988; z 16.05.2019 r., II FSK 1811/18, LEX nr 2684531 (oba dot. stosowania ustawy o podatku od spadków i darowizn).

<sup>9</sup> Dz.U. 1994, nr 96, poz. 465 z późn. zm. [dalej: konwencja polsko-ukraińska lub: umowa polsko-ukraińska].

międzynarodowej pomocy prawnej, doręczania dokumentów, a także uznawania i wykonywania orzeczeń), jak i normy kolizyjne z zakresu szeroko pojętych spraw cywilnych, w tym oczywiście spraw stosunków rodzice—dzieci. Tytułowe relacje polsko-ukraińskie sygnalizują zamiar objęcia zakresem artykułu wyłącznie takich transgranicznych stosunków rodzice—dzieci, które są powiązane z Polską i Ukrainą, tj. w których nie występuje istotny element, który wiązałby dany stan faktyczny z państwem trzecim — obojętne, czy należącym, czy nienależącym do Unii Europejskiej.

Dalszy ciąg artykułu zostanie uporządkowany w sposób następujący. W ramach zagadnień wstępnych i wykraczających poza prawo prywatne międzynarodowe — choć fundamentalnie dlań ważnych — przeanalizowane zostaną konflikty norm stosowanych w sprawach filiacji, odpowiedzialności rodzicielskiej i kontaktów rodziców z dzieckiem, a także alimentacji dzieci przez rodziców, wynikających z różnych źródeł prawa międzynarodowego i krajowego. Przyjęta na użytek opracowania szeroka formuła prawa prywatnego międzynarodowego obejmuje, jak wspomniano, również normy międzynarodowego prawa procesowego cywilnego, wprawdzie tradycyjnie w polskiej doktrynie wykluczane z jej definicji, choć funkcjonalnie usytuowane bardzo blisko niej<sup>10</sup>. Niezależnie od przyjętej definicji, w tym wypadku łączne rozważanie norm kolizyjnych oraz prawnoprocesowych dla wspomnianych stosunków może być usprawiedliwione przede wszystkim omówioną niżej treścią umowy polsko-ukraińskiej, która ma charakter kompleksowy. Z tego względu tok rozważań obejmie kolejno: 1) jurysdykcję krajową (kolizje władz), 2) wskazanie prawa właściwego (kolizje praw). Ograniczone ramy artykułu nie pozwalały uwzględnić — oczywiście ważnej dla obrotu dwustronnego, lecz merytorycznie oddzielonej od spraw rodzice—dzieci — problematyki uznawania i wykonywania wyroków oraz dokumentów pozasądowych. Celem badawczym niniejszego studium będzie przede wszystkim ustalenie, czy umowa polsko-ukraińska realizuje cele ułatwienia obrotu prawnego między Polską a Ukrainą oraz nadrzędne wartości międzynarodowego prawa rodzinnego, na czele z zasadą dobra (najlepszego interesu) dziecka.

<sup>10</sup> Pomimo dostrzegalnych więzi funkcjonalnych obu dyscyplin założenie odrębności prawa kolizyjnego i międzynarodowego procesu cywilnego jest wciąż uznawane w polskiej doktrynie za aksjomatyczne; por. m.in. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, wyd. 15, LexisNexis, Warszawa, 2012, s. 26; idem, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014, s. 30 (§ 1, nb. 74). Warto jednak odnotować obserwowalną w ostatnich latach, zasadniczą zmianę zapatrywań niektórych z naszych czołowych badaczy na zakres prawa prywatnego międzynarodowego jako dziedziny nauk prawnych; zob. zwłaszcza A. Mączyński, *Pojęcie prawa prywatnego międzynarodowego i jego związek z prawem prywatnym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2022, vol. XXXI, nr 1, s. 33 i n.

## 1.2. Źródła prawa prywatnego międzynarodowego i ich kolizje

Statut stosunków między rodzicami a dzieckiem jest wskazany w polskim, autonomicznym prawie kolizyjnym przez dwa przepisy, zawarte w rozdziale 12 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe<sup>11</sup>. Pierwszy z nich, art. 55 p.p.m., wskazuje prawo właściwe dla ustalenia, uznania oraz zaprzeczenia pochodzenia dziecka; drugi, art. 56 p.p.m., informuje o obowiązywaniu w Polsce Konwencji o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci, sporządzonej w Hadze w dniu 19 października 1996 r.<sup>12</sup> Zgodnie z art. 56 ust. 1 p.p.m. przepisy wspomnianej konwencji określają prawo właściwe dla spraw z zakresu władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem; w razie zmiany zwykłego pobytu dziecka na pobyt w państwie niebędącym stroną konwencji, o której mowa w ust. 1, prawo tego państwa określa od chwili tej zmiany warunki stosowania środków podjętych w państwie dawnego zwykłego pobytu dziecka (ust. 2). Poszczególne elementy stosunków między rodzicami a dziećmi mogą również należeć do zakresów odrębnych norm kolizyjnych, których wyszczególnienie i analizę trzeba w tym miejscu pominąć. Jedynym przepisem wymagającym wskazania jest art. 63 p.p.m., który informuje, że statut alimentacyjny — włącznie z alimentacją dziecka przez jego rodziców — jest określony przez akt prawa unijnego<sup>13</sup>; to wskazanie jest o tyle nieprecyzyjne, że art. 15 rozporządzenia nr 4/2009 zawiera przepis odsyłający, nakazując stosowanie — w państwach członkowskich, dla których jest on wiążący, a zatem m.in. w Polsce — Protokołu haskiego z 23 listopada 2007 r. o prawie właściwym w sprawach zobowiązań alimentacyjnych<sup>14</sup>. Jurysdykcję oraz uregulowanie kwestii uznawania i wykonywania orzeczeń w tych sprawach zawarto w aktach różnego pochodzenia: krajowego<sup>15</sup>, międzynaro-

<sup>11</sup> T.j. Dz.U. 2015, poz. 1792 [dalej: p.p.m.].

<sup>12</sup> Dz.U. 2010, nr 172, poz. 1158; Dz.Urz. UE L 151 z 11.06.2008, s. 39 [dalej: konwencja haska z 1996 r.].

<sup>13</sup> Zob. rozporządzenie Rady (WE) nr 4/2009 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń oraz współpracy w zakresie zobowiązań alimentacyjnych (Dz.Urz. UE L 7 z 10.01.2009, s. 1) [dalej: rozporządzenie nr 4/2009].

<sup>14</sup> Por. załącznik do decyzji Rady nr 2009/941/WE z dnia 30 listopada 2009 r. w sprawie zawarcia przez Wspólnotę Europejską Protokołu haskiego z dnia 23 listopada 2007 r. o prawie właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych (Dz.Urz. UE L 331 z 16.12.2009, s. 17) [dalej: protokół haski z 2007 r.].

<sup>15</sup> Zob. art. 1103, 1103<sup>2</sup>—1103<sup>3</sup>, 1106<sup>3</sup> (jurysdykcja) oraz art. 1145—1153 (uznawanie i wykonywanie) k.p.c.

dowego<sup>16</sup> oraz europejskiego<sup>17</sup>. Z uwagi na tematykę opracowania o tych ostatnich będzie mowa jedynie w niezbędnym zakresie.

Zasadniczo nie budzi wątpliwości, że przepisy takie jak art. 56 i 63 p.p.m. nie stanowią przepisów odsyłających we właściwym znaczeniu<sup>18</sup>, lecz jedynie sygnalizują w niewiążący sposób potrzebę zastosowania przepisów umowy międzynarodowej — w tym wypadku: konwencji haskiej z 1996 r.; ostatecznie do zastosowania przepisów tej umowy dojdzie lub nie w zależności od tego, czy dana kwestia mieści się w jej temporalnym, podmiotowym oraz przedmiotowym zakresie regulowania. Swego czasu w piśmiennictwie toczył się spór o potrzebę zawarcia w ustawie kolizyjnej takich uregulowań. Zdaniem części doktryny, błędne jest założenie, że ustawa może pełnić funkcję czysto „informacyjną”, wskazując sądom na obowiązywanie pozaustawowych aktów prawa międzynarodowego lub europejskiego, zawierających normy kolizyjne<sup>19</sup>; akt normatywny nie może bowiem pełnić takiej funkcji w stosunku do adresatów jej przepisów (*lex imperat non docet*)<sup>20</sup>. Trzeba jednak podkreślić, że podobne przepisy bywają częścią obowiązującej — nie tylko w polskim prawie kolizyjnym — regulacji prawnej<sup>21</sup>. Czy są one rzeczywiście tak bardzo potrzebne i czy w gruncie rzeczy nie dezinformują adresatów norm kolizyjnych, to już

<sup>16</sup> Zob. art. 5—14 (jurysdykcja) oraz art. 23—28 (uznawanie i wykonywanie) konwencji haskiej z 1996 r.

<sup>17</sup> Zob. rozporządzenie Rady nr 4/2009 oraz art. 7—16 (jurysdykcja) i art. 30—68 (uznawanie i wykonywanie) rozporządzenia Rady (UE) nr 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie wprowadzenia dziecka za granicę (Dz.Urz. UE L 178 z 2.07.2019, s. 1).

<sup>18</sup> Jednakże por. M. Pazdan, *O projekcie nowej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2007, T. 1, s. 17 (przepis zawarty w roboczym projekcie polskiego p.p.m., wskazujący na potrzebę stosowania konwencji rzymskiej o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, autor niezbyt szczęśliwie określił mianem „przepisu odsyłającego”). W późniejszych publikacjach główny współtwórca projektu polskiej ustawy już bardziej poprawnie określa przepisy ustawy, takie jak choćby art. 56 ust. 1 p.p.m., mianem „przepisów informacyjnych”, odnotowując zresztą podobne rozwiązania w ustawach kolizyjnych innych państw europejskich; zob. M. Pazdan, *O potrzebie uchwalenia nowej ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2009, nr 1, s. 44.

<sup>19</sup> A. Mączyński, *Ustawowe odesłania do umów międzynarodowych i rozporządzeń unijnych dotyczących prawa prywatnego międzynarodowego*, w: *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka*, red. J. Gołaczyński, P. Machnikowski, C.H. Beck, Warszawa, 2010, s. 377.

<sup>20</sup> A. Mączyński, *Polskie prawo prywatne międzynarodowe u progu XXI wieku*, w: *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, red. W. Czaplinski, Scholar, Warszawa, 2006, s. 569.

<sup>21</sup> Zob. zwłaszcza art. 35 § 1 belg. kodeksu p.p.m., gdzie przewiduje się, że władza rodzicielska, opieka i kuratela nad osobą do 18. roku życia i jej majątkiem podlegają

zupełnie inna kwestia. Jednak generalnie wydaje się, że w razie potrzeby polskie sądy są w stanie prawidłowo je zinterpretować<sup>22</sup>.

O ile stosunek regulacji ustawowej oraz konwencyjnej jest jednoznacznie określony w art. 91 ust. 2 Konstytucji (przy czym, z mocy art. 241 ust. 1 Konstytucji, przepis ten odnosi się również do umów międzynarodowych zawartych przez Polskę przed jej wejściem w życie), o tyle narastającym problemem staje się ustalenie zakresu objętych daną konwencją sytuacji i rozwiązanie „kolizji konwencji”, która powstaje wówczas, gdy ten sam problem jest uregulowany w dwóch lub więcej normach pochodzenia traktatowego<sup>23</sup>. Jest dość oczywiste, że stwierdzenie ewentualnej niezgodności przepisów umów międzynarodowych zawierających normy procesowe i kolizyjne dla stosunków rodzice—dzieci w obrocie polsko-ukraińskim każdorazowo wynika z oceny danego stanu faktycznego oraz porównania zakresu podmiotowego, przedmiotowego i temporalnego każdej umowy międzynarodowej, jaka zawiera odpowiednie uregulowania prawne. Dodatkowo należy zwrócić uwagę na pewną specyfikę umowy

---

prawa wskazanemu przez konwencję haską z 1996 r.; tłum. S. van Bogaart, P. Tereszkiwicz, zob. KPP 2005, z. 3, s. 863 i n.

<sup>22</sup> Zob. m.in. postanowienie SO w Nowym Sączu z 7.02.2022 r., III Ca 876/21 (LEX nr 3314589), w którym sąd prawidłowo ocenił potrzebę zastosowania w sprawie spadkowej z elementem ukraińskim norm jurysdykcyjnych i kolizyjnych dwóch miarodajnych konwencji: umowy między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Związkiem Socjalistycznych Republik Radzieckich o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisanej w Warszawie dnia 28 grudnia 1957 r. (Dz.U. 1958, nr 32, poz. 147) oraz umowy polsko-ukraińskiej; sąd ten nie przywiązał wagi do obowiązującego w dacie orzekania art. 64<sup>1</sup> p.p.m. Por. również wyrok SO w Łodzi z 6.12.2019 r., I C 518/18, LEX nr 2766639, w którym sąd — dla kwestii braku zgody ukraińskiego organu opieki i kurateli na ewentualne zrzeczenie się przez przedstawiciela małoletniego poszkodowanego roszczeń odszkodowawczych — sięgnął do konwencji polsko-ukraińskiej, w ogóle przechodząc do porządku nad art. 59 ust. 1 p.p.m.

<sup>23</sup> A. Mączyński, *O potrzebie, zakresie i sposobie reformy polskiego prawa prywatnego międzynarodowego*, w: *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Soltysińskiemu*, red. M. Kępiński et al., Wydawnictwo Naukowe UAM, Poznań, 2005, s. 866. Należy dodać, że wbrew niezbyt przejrzytemu sformułowaniu art. 91 ust. 2 Konstytucji, który formalnie warunkuje pierwszeństwo konwencji „niemożnością pogodzenia umowy międzynarodowej i ustawy”, pierwszeństwo instrumentu prawa międzynarodowego przed prawem krajowym wynika z samego faktu związania się przez państwo umową międzynarodową i ma miejsce tak długo, jak umowa obowiązuje; zob. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2008, s. 130—133; 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*, red. A. Dańko-Roesler, J. Jacyszyn, M. Pazdan, W. Popiołek, Stowarzyszenie Notariuszy RP, Warszawa, 2012, s. 341.



dwustronnej o obrocie prawnym i pomocy prawnej. Dalsze wywody, zmierzające do wyjaśnienia pierwszeństwa odpowiednich norm międzynarodowych, należy zacząć właśnie od tego.

Ukraina jest jednym z przeszło 30 państw<sup>24</sup>, z jakimi Polska zawarła dwustronne umowy o pomocy prawnej i obrocie prawnym w sprawach cywilnych i karnych. Opiera się ona na modelu sięgającym korzeniami jeszcze międzywojnia<sup>25</sup>, wszakże konwencje bilateralne o obrocie prawnym nabrały szczególnego znaczenia dopiero w latach powojennych, kiedy to zaczęto je postrzegać jako jeden z instrumentów zacieśniania integracji państw byłego bloku sowieckiego. Za trafnością tej konstatacji przemawiać może celowy dobór kontrahentów, bardzo szeroki przedmiotowy zakres regulowania, a także celowe wyeliminowanie z przepisów tych konwencji zarówno procesowej, jak i kolizyjnej klauzuli porządku publicznego. Potrzebę wiązania się tymi umowami tłumaczono niekiedy czynnikami faktycznymi (powojenna wymiana ludności oraz potrzeba ochrony interesów osobistych i majątkowych jednostek), jednak główną rolę odgrywała ideologicznie podbudowana zasada szczególnego zaufania w ramach tzw. obozu socjalistycznego<sup>26</sup>. Ocena rzeczywistego znaczenia tych umów jest niejednoznaczna: o ile w latach sześćdziesiątych legislacja międzynarodowa w dziedzinie obrotu cywilnoprawnego była jeszcze stosunkowo uboga, co istotnie mogło przemawiać na korzyść zawierania przez Polskę umów dwustronnych, o tyle kontynuacja tego trendu po 1990 r. — kiedy to konwencje, o jakich mowa, musiały już „konkurować” z bardzo bogatym dorobkiem traktatowym, zwłaszcza Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego, Organizacji Narodów Zjednoczonych i Rady Europy — wydaje się dość zaskakująca. Jedynym racjonalnym wytłumaczeniem dla podpisania i ratyfikacji traktatów bilateralnych regulujących transgraniczny obrót cywilnoprawny wydaje się zamiar szczególnego podkreślenia przez nasz kraj suwerenności nowych partnerów w świecie postsowieckim, w tym Ukrainy, oraz fundamentalnego znaczenia

<sup>24</sup> Liczbę dokładnie 33 takich umów podaje P. Czubik, *O ratyfikacji przez Polskę konwencji haskiej znoszącej wymóg legalizacji dokumentów zagranicznych raz jeszcze*, „Palestra” 2005, nr 7—8, s. 115.

<sup>25</sup> A. Wysocka-Bar, *Wybór prawa w międzynarodowym prawie spadkowym*, Lexis-Nexis, Warszawa, 2013, s. 102. Por. zwłaszcza umowę między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Austriacką w przedmiocie wzajemnego obrotu prawnego, podpisaną w Wiedniu dnia 19 marca 1924 r. (Dz.U. 1926, nr 84, poz. 467).

<sup>26</sup> Po wojnie pierwsze trzy konwencje tego rodzaju zawarto z: Czechosłowacją (1949), NRD i Związkiem Radzieckim (1957), przy czym szczególnie ta trzecia była w dalszym ciągu traktowana jako wzorcowa dla celów przygotowania kolejnych instrumentów prawnych; zob. E. Wierzbowski, *Umowa o pomocy prawnej i stosunkach prawnych między Polską a Związkiem Radzieckim w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych*, „Palestra” 1958, nr 5—6, s. 63 i n.

dwustronnych stosunków z tymi państwami również na poziomie relacji między jednostkami<sup>27</sup>.

Umowa polsko-ukraińska obowiązuje w polskim porządku prawnym po jej ratyfikacji<sup>28</sup>. Weszła w życie w obrocie międzynarodowym po upływie 60 dni od wymiany dokumentów ratyfikacyjnych (art. 98 konwencji), tj. z dniem 14 sierpnia 1994 r.<sup>29</sup>, zastępując wcześniej dwustronnie obowiązującą konwencję polsko-radziecką<sup>30</sup>; natomiast jej stosowanie stało się możliwe, przez analogię do art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych<sup>31</sup>, dopiero po upływie 14 dni od daty promulgacji (14 września 1994 r.), tj. od dnia 29 września 1994 r.<sup>32</sup> Umowę polsko-ukraińską zawarto na okres lat pięciu, ulegający wydłużeniu o kolejnych pięć lat w razie braku wypowiedzenia przez którąkolwiek ze Stron najpóźniej na sześć miesięcy przed upływem danego okresu. Oznacza to, że wypowiedzenie — prowadzące do wygaśnięcia umowy — jest możliwe raz w okresie każdych pięciu lat, licząc od daty (międzynarodowego) wejścia konwencji w życie, najbliższy zaś termin *ad quem* do złożenia oświadczenia notyfikującego wolę Polski lub Ukrainy wypowiedzenia rzeczony umowy upłynie 14 lutego 2024 r. (art. 99)<sup>33</sup>.

Jurysdykcję oraz właściwość prawa dla stosunków rodzice—dzieci uregulowano w art. 28 umowy polsko-ukraińskiej. Abstrahując od bliższych

---

<sup>27</sup> W konkretnym wypadku Ukrainy chodziło z pewnością również o zastąpienie konwencji polsko-radzieckiej, którą można było uważać za obowiązującą nadal kraje WNP mimo uzyskanej przez nie niepodległości. W praktyce jednak decydowały o tym poszczególne państwa, przy czym Ukraina wyraziła w swoim ustawodawstwie ogólną wolę respektowania zobowiązań międzynarodowych ZSRR. Nowa umowa miała zapobiegać trudnościom wynikającym z niedostosowania jej do wykonywania przez inne państwo; por. J. Ciszewski, *Aktualne zagadnienia dotyczące umów w obrocie prawnym w stosunkach między Polską a innymi państwami (sukcesja umów przez nowe państwa, nowe umowy i zakres terytorialnego zastosowania)*, KPP 1994, z. 2, s. 242—245.

<sup>28</sup> Strona polska dokonała tego 17.08.1993 r., ukraińska — 4.02.1994 r.

<sup>29</sup> Zob. oświadczenie rządowe z 16.06.1994 r. (Dz.U. nr 96, poz. 466).

<sup>30</sup> Zob. wyżej, przyp. 22.

<sup>31</sup> Dz.U. 2019, poz. 1461.

<sup>32</sup> Promulgacja umowy międzynarodowej jest w Polsce warunkiem jej obowiązywania w wewnętrznym porządku prawnym (zob. art. 91 ust. 1 Konstytucji RP), a tym samym jej bezpośredniego stosowania; zob. m.in. P. Mostowik, *Promulgatio et vacatio legis jako warunek powszechnego obowiązywania prywatnoprawnych umów międzynarodowych*, „Radca Prawny” 2009, nr 1, s. 23 i n.; w judykaturze, zob. wyrok SN z 29.11.2012 r., II CSK 96/12, OSP 2014, nr 11, poz. 102 (z głosem M. Pilicha, s. 1422 i n.).

<sup>33</sup> M. Pilich, w: *Polsko-ukraińska umowa o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych. Komentarz do przepisów o sprawach cywilnych*, red. M. Pilich, Wolters Kluwer, Warszawa, 2023, s. 254.

uwag na temat struktury łączników oraz zakresów (hipotez)<sup>34</sup> zawartych tam norm, trzeba w tym miejscu podkreślić ich swoistość, wynikającą z natury aktu. Mianowicie, obowiązujące na mocy tej umowy normy kolizyjne (prawa prywatnego międzynarodowego *sensu stricto*) nie mają charakteru zupełnego (wszechstronnego), lecz dwustronny; znajdują zatem zastosowanie, tylko jeśli prawem wskazanym jako właściwe jest prawo jednej z umawiających się stron. Relevantne okoliczności faktyczne, wypełniające hipotezę konwencyjnej normy kolizyjnej, co do zasady (jeżeli z konwencji co innego nie wynika) powinny być zawsze związane ściśle z umawiającymi się państwami, w innym bowiem wypadku — jeżeli związek ten ma miejsce z innymi państwami — regulowana sytuacja wykracza poza tzw. sytuacyjny zakres regulowania umowy dwustronnej. Zakres ów kształtuje się różnie w zależności od przepisu konwencji oraz jest silnie determinowany zwłaszcza przez łącznik danej normy (jak np. obywatelstwo lub zamieszkanie podmiotu stosunków rodzice—dzieci). Generalnie można jednak przyjąć, że zakresem norm wyrażonych w konwencjach dwustronnych są objęte sprawy, w których jurysdykcja przysługuje sądom jednej strony, a prawem właściwym jest prawo drugiej strony. Z pewnością nadmiernym uproszczeniem byłoby natomiast twierdzenie, że chodzi jedynie o takie przypadki, w których sprawa rozpoznawana przez sąd umawiającego się państwa dotyczy obywateli drugiej strony<sup>35</sup>. Stąd też można stwierdzić, że normy kolizyjne wynikające z przepisów konwencji mają charakter *legis specialis* w stosunku do ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe<sup>36</sup>.

Można roboczo założyć, że do zakresu norm jurysdykcyjnych i kolizyjnych umowy polsko-ukraińskiej, których przedmiotem jest wskazanie jurysdykcji oraz prawa właściwego dla stosunków rodzice—dzieci, należą sytuacje, w których polski sąd lub inny organ władzy publicznej (a nawet notariusz — przy sporządzaniu czynności notarialnej) ma ocenić własną kompetencję lub właściwość systemu prawnego dla stosunku między rodzicami lub jednym z rodziców a dzieckiem: 1) w przypadku posiadania przez rodzica obywatelstwa jednego, a przez dziecko — obywatelstwa drugiego umawiającego się państwa; lub 2) jeżeli rodzice i dziecko posiadają

<sup>34</sup> Odnośnie do wyjaśnienia pojęcia „zakresu” oraz „hipotezy” w normach kolizyjnych, zob. H. Trammer, *Z rozważań nad strukturą normy kolizyjnej prawa prywatnego międzynarodowego*, „Studia Cywilistyczne” 1964, t. XIII/XIV, s. 399 i n.

<sup>35</sup> A. Mączyński, *Wielość...*, s. 342; M. Czepelak, *Umowa...*, s. 176—180.

<sup>36</sup> A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Ustawowe i konwencyjne uregulowanie problematyki formy*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego CCCXXVI. Prace Prawnicze” 1976, z. 75, s. 35—38; M. Czepelak, *Umowa...*, s. 174; A. Wysocka-Bar, *Wybór...*, s. 100; zob. również postanowienie SN z 19.12.2003 r., III CZP 94/03, OSNC 2005, nr 2, poz. 32.



podwójne obywatelstwo — polskie i ukraińskie — jednak w przypadku każdego z nich inne obywatelstwo jest „efektywne”; lub 3) jeżeli rodzice (rodzic) i dziecko posiadają co prawda to samo obywatelstwo umawiającego się państwa, jednak zamieszkują w drugim umawiającym się państwie; lub 4) jeżeli rodzice (rodzic) i dziecko, posiadając różne obywatelstwa umawiających się państw, zamieszkują w różnych umawiających się państwach. Przy tym wypada wyjaśnić, że tzw. efektywność obywatelstwa, czyli najściślejszy związek osoby z danym państwem (wyrażany zwłaszcza, choć nie wyłącznie, przez zamieszkanie), jest w świetle konwencji ogólnym warunkiem uznania jednostek za obywateli umawiających się stron. Nie mieści się zatem w zakresie umowy polsko-ukraińskiej sprawa przed sądem polskim dotycząca stosunku między rodzicami a dzieckiem posiadającymi równoległe obywatelstwa np. Ukrainy i Kanady, jeżeli podmioty tego stosunku efektywnie są związane z Kanadą, a nie Ukrainą<sup>37</sup>. Zastosowanie zasady najściślejszego związku do obywatelstwa — jako okoliczności faktycznej decydującej zarówno o stosowaniu konwencji bilateralnej, jak i o usuwaniu kolizji obywatelstw państw umawiających się na jej gruncie — wydaje się obecnie niekontrowersyjne na tle orzecznictwa i doktryny prawa prywatnego międzynarodowego<sup>38</sup>. Stany faktyczne niemieszczące się w zakresie sytuacyjnym norm umowy polsko-ukraińskiej będą poddane innym normom jurysdykcyjnym lub kolizyjnym, jakie obowiązują w siedzibie sądu. Mogą to być normy pochodzenia krajowego lub (współcześnie najczęściej) międzynarodowego oraz (w Polsce, lecz nie w Ukrainie) europejskiego.

Artykuł 28 analizowanej konwencji zawiera kilka norm kolizyjnych i jurysdykcyjnych odnoszących się do różnych spraw oraz stosunków życiowych. W ust. 2 zawarto szczególną normę kolizyjną dotyczącą kwestii filiacji (ustalenia pochodzenia, uznania lub zaprzeczenia pochodzenia dziecka od określonych rodziców), która nie „konkuruje” — oczywiście w zakresie jej zastosowania — z innymi normami kolizyjnymi pochodzenia

<sup>37</sup> Zasada uznania jednostki za obywatela danego państwa według kryterium „efektywności” stanowi w prawie międzynarodowym istotną regułę kolizyjną od czasów wyroku MTS z 6.04.1955 r. w sprawie *Nottebohm*, zob. *Liechtenstein v. Guatemala*, ICJ Rep. 1953, s. 111 (*Preliminary Objection*), ICJ Rep. 1955, s. 4 (*Second Phase*); w doktrynie na ten temat, zob. m.in. W. Czapliński, *Międzynarodowe aspekty obywatelstwa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” [dalej: RPEiS] 1984, vol. XLVI, nr 3, s. 110—112; R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, LexisNexis, Warszawa, 2004, s. 259—260.

<sup>38</sup> Nie jest zatem możliwe proste uznanie za Polaka obywatela polskiego, który posiada również inne obywatelstwo jako „efektywne”; szerzej, por. M. Czepelak, *Umowa...*, s. 465—467; M. Pilich, *Zasada obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym. Zagadnienia podstawowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015, s. 356; postanowienie SN z dnia 15.04.2011 r., III CSK 223/10, OSNC 2012, nr 1, poz. 13.

ponadkrajowego<sup>39</sup>; stąd też norma art. 28 ust. 2 umowy polsko-ukraińskiej będzie stosowana w okolicznościach, o których była mowa w poprzednim akapicie, i podobnie będzie również w przypadku normy jurysdykcyjnej art. 28 ust. 3 w zw. z ust. 2<sup>40</sup>.

Trudniej natomiast rozstrzygnąć wzajemną relację pozostałych norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego w znaczeniu ścisłym, aktualnie zawartych w art. 28 umowy polsko-ukraińskiej z jednej strony i odnośnych przepisach umów międzynarodowych lub rozporządzeń UE — z drugiej strony. Analizę należy zacząć od spostrzeżenia, że zakres art. 28 ust. 1 interesującej nas konwencji dwustronnej zawiera normę kolizyjną mieszczącą w swoim zakresie „stosunki prawne między rodzicami i dziećmi, w tym roszczenia alimentacyjne na rzecz dzieci”. Uregulowanie właściwości prawa ma zatem charakter kompleksowy; mieści w sobie materię odpowiadającą zakresom różnych norm kolizyjnych w innych instrumentach prawnych.

Jeśli chodzi o stosunki prawne rodzice—dzieci, to zasadnicze kwestie zawierające się w tym pojęciu podlegają konwencji haskiej z 1996 r., o czym świadczy dość szerokie sformułowanie jej art. 1 i 3<sup>41</sup>. Ostatnio wspomniana konwencja, która integruje w sobie normy zarówno kolizyjne, jak i jurysdykcyjne oraz dotyczące uznawania i wykonywania orzeczeń i dokumentów pozasądowych, nie dotyczy jednak alimentacji dzieci przez rodziców; w tym zakresie należy zatem rozważyć potencjalne zastosowanie w Polsce odrębnych przepisów, zawartych w rozporządzeniu nr 4/2009 oraz protokole haskim z 2007 r.<sup>42</sup>

Wobec kolizji norm wymienionych aktów prawa międzynarodowego oraz unijnego należy rozstrzygnąć, czy konwencja polsko-ukraińska ma bezwzględne pierwszeństwo przed umowami i rozporządzeniami unijnymi, czy też przeciwnie — czy należy je przypisać z jakichś względów tym ostatnim (lub jakimś innym) przepisom?

W przypadku stwierdzenia rzeczywistej, a nie pozornej kolizji norm umów międzynarodowych dotyczących kwestii z zakresu szeroko pojętego prawa prywatnego międzynarodowego warto w pierwszej kolejności zastanowić się, czy normy te prowadzą do zbieżnego rezultatu (wskazania sądu lub prawa tego samego państwa). Nie jest naruszeniem norm prawa

---

<sup>39</sup> Pierwszeństwo przed normami art. 55 p.p.m. jest ogólnie oczywiste z uwagi na art. 91 ust. 2 Konstytucji. Z kolei art. 4 lit. a konwencji haskiej z 1996 r. wyklucza z jej zakresu przedmiotowego sprawy ustalenia i zaprzeczenia rodzicielstwa, prawo europejskie zaś nie ingeruje jak na razie w ogóle w zagadnienia statutu filiacyjnego.

<sup>40</sup> Zob. niżej, uwagi w pkt 2.1.

<sup>41</sup> Zob. niżej, uwagi w pkt 2.2.

<sup>42</sup> Zob. niżej, uwagi w pkt 2.3.

krajowego ani międzynarodowego współstosowanie umów międzynarodowych, które nie są ze sobą niezgodne<sup>43</sup>.

Jeżeli jednak takiej zgodności brak, to wobec braku formalnej hierarchii źródeł prawa międzynarodowego — w tym umów międzynarodowych<sup>44</sup> — kolizje między kolejno zawieranymi przez państwa umowami międzynarodowymi należy rozstrzygać zgodnie z regułami zwyczajowymi, które częściowo skodyfikowano w przepisach art. 30 Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatów, sporządzonej w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r.<sup>45</sup> Należy od razu zastrzec dyspozytywny charakter tego przepisu — pierwszeństwo ma bowiem zawsze wola stron danej umowy międzynarodowej. Stąd konieczność uważnego badania treści postanowień potencjalnie kolidujących umów, co może „oszczędzić” stosującemu prawo trudu szczególnie wtedy, gdy w umowie zawarto tzw. klauzulę kolizyjną<sup>46</sup>. Tego rodzaju przepis znajduje się w art. 97 umowy polsko-ukraińskiej, gdzie zastrzeżono, że konwencja „nie narusza postanowień innych umów obowiązujących jedną lub obie Umawiające się Strony”. Chodzi zatem o typ klauzuli kolizyjnej ogólnie przewidziany w art. 30 ust. 2 KWPT: przyznaje ona prymat traktatowi kolidującemu z rzezoną umową lub — inaczej ujmując — działa zawsze „na rzecz” innych umów niż ta, w której została zamieszczona<sup>47</sup>. Działanie to jest względne, dotyczy bowiem jedynie stron danego traktatu; klauzula kolizyjna nie nakłada zobowiązań na strony trzecie, które daną umową się nie związały (*pacta tertiis non nocent*).

<sup>43</sup> M. Szpunar, w: *System...*, T. 20A, s. 154, § 5, nb. 383; M. Czepelak, *Umowa...*, s. 147–148.

<sup>44</sup> Wprawdzie powszechnie uznawany jest priorytet Karty Narodów Zjednoczonych jako swoistej „konstytucji” prawa międzynarodowego nad wszelkimi traktatami — również zawartymi później — jednak to stwierdzenie nie ma większego znaczenia w kontekście bieżących rozważań; por. K. von der Decken, in: *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, eds. O. Dörr, K. Schmalerbach, 2nd ed., Springer, Berlin, 2018, s. 545, art. 30, nb. 14.

<sup>45</sup> Dz.U. 1990, nr 74, poz. 439 (zał.) [dalej: KWPT].

<sup>46</sup> Najczęściej występujące terminy w języku ang.: *conflict clause*, *savings clause*, *compatibility clause*; zamiast wielu, zob. K. von der Decken, in: *Vienna Convention...*, 2018, s. 546, art. 30, nb. 16. W literaturze polskiej używa się na ogół określeń: „klauzula uzgadniająca” lub — co jednak zdaje się już odbiegać od właściwego sensu terminu ang. *compatibility clause* — „klauzula zgodności”; ten ostatni termin, zob. M. Czepelak, *Umowa...*, s. 243 i n.

<sup>47</sup> M. Czepelak, *Umowa...*, s. 243. W piśmiennictwie mówi się o tego rodzaju przepisach jako o swego rodzaju normach derogujących (ang. *derogation norms*) — oczywiście nie w znaczeniu pozbawienia mocy obowiązującej traktatu ustępującego pierwszeństwa, a jedynie jego niestosowania w razie kolizji; zob. J.B. Mus, *Conflicts between Treaties in International Law*, „Netherlands International Law Review” 1998, vol. 45, no. 2, s. 211; por. również M.E. Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Brill, Leiden, 2009, s. 404, art. 30, nb. 11.

Realne znaczenie art. 97 umowy polsko-ukraińskiej jest w naszym kraju przedmiotem sporu doktrynalnego, który wydaje się wciąż nierozstrzygnięty; można w związku z tym przewidywać, że prędzej lub później przełoży się on na praktykę sądową i notarialną. Poglądy nauki można podzielić generalnie na dwie grupy. Według pierwszego stanowiska chodzi o typową klauzulę kolizyjną (uzgadniającą), skuteczną w razie kolizji rzeczowej umowy z wszelkimi innymi traktatami zawierającymi uregulowania właściwości prawa i procedury, również gdy chodzi o zobowiązania zaciągnięte później<sup>48</sup>. Natomiast według stanowiska drugiego, art. 97 nie ma żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia o potrzebie stosowania lub nie umowy z Ukrainą. Uzasadnienie tego stanowiska nie zawsze jest dość jasne. Jako chyba jedyny zdecydował się je sformułować P. Czubik: uważa on, że badany art. 97 nie jest w istocie klasyczną klauzulą zgodności — rozstrzyga tylko o niesprzeczności zawieranej umowy ze zobowiązaniami państw-stron na chwilę zawarcia umowy, jednak absolutnie nie oznacza każdorazowego dostosowywania się umowy do zakresu późniejszych zobowiązań państw-stron umowy<sup>49</sup>. Inni autorzy, traktując art. 97 jako klauzulę kolizyjną, ograniczają jej skuteczność do *status quo ante* w dniu jej wejścia w życie — jednak bez bliższego wyjaśnienia swojego stanowiska<sup>50</sup>.

Podjmując próbę rozwiązania opisanego dylematu, z jednej strony trzeba zdecydowanie odrzucić twierdzenie, że art. 97 umowy polsko-ukraińskiej nie zawiera klauzuli uzgadniającej w znaczeniu zbieżnym z art. 30 ust. 2 KWPT; przeciwnie — wyraża on właśnie uregulowanie o takiej funkcji, jak każda inna klauzula kolizyjna spotykana w prawie

---

<sup>48</sup> *Implicite* ku takiemu postrzeganiu art. 97, zob. zwłaszcza M. Czepelak, *Europejskie przepisy o prawie właściwym dla zobowiązań umownych a umowy międzynarodowe*, „Europejski Przegląd Sądowy” [dalej: EPS] 2008, z. 10, s. 14; K. Zawada, *Europeizacja międzynarodowego prawa zobowiązań umownych. Od konwencji rzymskiej do rozporządzenia rzymskiego w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych*, „Przegląd Sądowy” [dalej: PS] 2010, nr 5, s. 26—27; J. Pazdan, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 678, § 122, nb. 71.

<sup>49</sup> P. Czubik, w: *Unijne rozporządzenie spadkowe nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 349, art. 75, nb. 6; idem, *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, s. 27—28; aprobujać, zob. M. Szywniewski, *Dopuszczalność wyboru prawa właściwego dla stosunku pracy z obywatelem Ukrainy*, EPS 2019, nr 3, s. 13.

<sup>50</sup> Tak chyba zob. M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *Highlights and Pitfalls of the EU Succession Regulation*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” [dalej: PPPM] 2020, T. 26, s. 144.

traktatowym<sup>51</sup>. Świadczy o tym zwykle znaczenie, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom w ich kontekście oraz w świetle jego przedmiotu i celu (por. art. 31 ust. 1 KWPT), i to w obu językach autentycznych konwencji<sup>52</sup>. Artykuł 97 zawiera generalną klauzulę uzgadniającą, nieograniczoną jedynie do konkretnych umów ani nawet do takich, którymi są związane oba państwa (wystarczy związanie się kolidującą umową przez jedną ze stron).

Z drugiej strony już znacznie trudniej odrzucić stanowisko, że art. 97 zawiera klauzulę uzgadniającą skuteczną wyłącznie *pro praeterito*, a zatem oddziałującą wstecz — tylko na korzyść zobowiązań międzynarodowych aktualnych w chwili wiązania się umową przez umawiające się państwa. Teoretycznie bowiem zwrot: „umowy obowiązujące jedną lub obie Umawiające się Strony” może być rozumiany albo zgodnie z paradygmatem interpretacji statycznej (z pozycji bliższej założeniom historycznego prawodawcy) — jako wskazujący na umowy, które obowiązywały w chwili wejścia umowy w życie, albo zgodnie z paradygmatem wykładni dynamicznej (z pozycji aktualnych potrzeb życia prawnego) — jako obejmujący całość zobowiązań międzynarodowych, aktualnych w dacie stosowania konwencji w konkretnej sprawie<sup>53</sup>.

Ponieważ nie są publicznie dostępne materiały z prac przygotowawczych do konwencji (art. 31 ust. 2 KWPT), a także nic nie wiadomo o późniejszych dokumentach dotyczących interpretacji spornego przepisu przez umawiające się strony (art. 31 ust. 3 KWPT), nie jest również możliwe potwierdzenie ani zaprzeczenie intencji stron co do którejkolwiek z tych dwóch wersji rozumienia tekstu. Rolą interpretatora jest wybór takiej, która będzie zgodna z celem regulacji, ten zaś wyraża się — jak wynika z preambuły konwencji — w rozwoju przyjaznych stosunków między

---

<sup>51</sup> Nie poszukując daleko, por. art. 52 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r., zgodnie z którym „niniejsza Konwencja 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”. Nie wydaje się kontrowersyjne stanowisko, iż chodzi tutaj o klauzulę uzgadniającą, jakich wiele znajduje się w konwencjach międzynarodowych; P. Lagarde, *Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children: Explanatory Report*, in: *Proceedings of the Eighteenth Session (1996)*, tome II, *Protection of children*, s. 601, <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=2943> [Dostęp: 28.02.2023 r.].

<sup>52</sup> Por. tekst ukraiński: „Цей Договір не порушує положень інших Договорів, відносно яких одна або обидві Договірні Сторони мають зобов'язання”.

<sup>53</sup> Odnośnie do rozróżnienia na wykładnię statyczną (subiektywną) i dynamiczną (adaptacyjną) oraz ograniczeń w tym zakresie, zob. T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. 6, C.H. Beck, Warszawa, 2011, s. 239—241.

obydwoma państwami oraz pogłębianiu i doskonaleniu wzajemnej współpracy w dziedzinie stosunków prawnych. Ułatwienie rozstrzygnięcia kolizji zobowiązań międzynarodowych z pewnością służy temu celowi lepiej niż jego utrudnienie. Wykładnia dynamiczna art. 97 wydaje się korzystniejsza z punktu widzenia organów stosujących prawo, nie mówiąc już o tym, że nadaje realne znaczenie regulacji prawnej, które w przeciwnym razie można zbyt łatwo zredukować.

Pewną pomocą mogłoby być również porównanie do innych umów dwustronnych o obrocie prawnym, jakimi w zbliżonym czasie zawiązała się Polska. Dostarczają one poszlak — co bynajmniej nie stanowi rozstrzygającej wskazówki — przemawiających na rzecz wykładni dynamicznej; zwykle bowiem w takich wypadkach starano się wyraźnie stwierdzić, że umowa dwustronna nie narusza umów obowiązujących jedną lub obie strony w chwili wejścia w życie tej pierwszej. Zakładając racjonalność działania obu stron umowy polsko-ukraińskiej, można uznać, że powinny być świadome dotychczasowej praktyki traktatowej, obejmującej dodawanie takiej ujednoznaczniającej wzmianki. Tymczasem wyraźnego zastrzeżenia skutku *pro praeterito* w art. 97 umowy polsko-ukraińskiej zabrakło<sup>54</sup>.

Artykuł 97 umowy polsko-ukraińskiej pochodzi z okresu sprzed akcesji Polski do UE. Nie dziwi zatem brak w konwencji odniesienia do prawa Unii Europejskiej. Wątpliwości dotyczące stosowania konwencji dwustronnej, w konfrontacji z nowoczesnym dorobkiem prawnym UE, są wbrew pozorom wcale nie mniejsze niż w przypadku konwencji międzynarodowych. Unikając nadmiernie drobiazgowego referatu, ograniczmy się do spostrzeżenia, iż część doktryny broni „efektywności” prawa unijnego, które jakoby kategorycznie domaga się pierwszeństwa stosowania przed dawniejszymi zobowiązaniami dwustronnymi w dziedzinie prawa prywatnego międzynarodowego<sup>55</sup>; część autorów obstaje natomiast przy odwrotnym stanowisku — pierwszeństwa umów dwustronnych przed prawem unijnym. Generalnie ta druga opcja wydaje się bardziej przekonująca, i to niekoniecznie dlatego, że prawo Unii Europejskiej *explicite* ustępuje pierwszeństwa umowom z państwami trzecimi w klauzulach

---

<sup>54</sup> Por. np. art. 64 umowy między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Austrii o wzajemnych stosunkach w sprawach z zakresu prawa cywilnego oraz o dokumentach, podpisanej w Wiedniu dnia 11 grudnia 1963 r. (Dz.U. 1974, nr 6, poz. 33 z późn. zm.); art. 32 umowy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Cypru o współpracy prawnej w sprawach cywilnych i karnych, sporządzonej w Nikozji dnia 14 listopada 1996 r. (Dz.U. 1999, nr 39, poz. 383 z późn. zm.).

<sup>55</sup> Zob. zwłaszcza M. Czepelak, *Europejskie...*, s. 15; K. Zawada, *Europeizacja...*, s. 27, 32.



uzgadniających poszczególnych rozporządzeń<sup>56</sup>. Poważniejszym argumentem, który za tym przemawia, jest generalna relacja prawa międzynarodowego i unijnego. Zobowiązania wynikające z członkostwa nie są „lepsze” ani „silniejsze” od zobowiązań zaciągniętych przez Polskę jako suwerennego członka społeczności międzynarodowej. Mają więc priorytetowe znaczenie w dziedzinie współpracy sądowej w sprawach cywilnych między państwami członkowskimi, lecz już nie w stosunkach państw członkowskich z państwami trzecimi<sup>57</sup>. Z samego faktu suwerenności państw członkowskich wynika konieczność poszanowania stosunków zewnętrznych tych ostatnich, włącznie z przyjętymi przez nie zobowiązaniami, które stały się skuteczne, zanim UE (a wcześniej: Wspólnota Europejska) zaczęła wykonywać w sposób wyłączny kompetencje wynikające z art. 81 TFUE. Przyjęcie zobowiązań wynikających z członkostwa nie może szkodzić stosunkom z państwami trzecimi, które mają prawo oczekiwać wykonywania dawnych traktatów w dobrej wierze i zgodnie z ich treścią — jak długo nie będą one wypowiedziane lub nie wygasną. W tej sytuacji dla spraw odpowiednio związanych z umowami dwustronnymi z państwami trzecimi — w tym z umową polsko-ukraińską — należy stosować odpowiednie przepisy konwencji bilateralnych, a nie prawa pochodnego Unii Europejskiej<sup>58</sup>.

<sup>56</sup> Jak np. art. 75 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz.Urz. UE L 2012, nr 201, s. 107 z późn. zm.); zob. J. Pazdan, w: *System...*, T. 20C, s. 678—679, § 122, nb. 71.

<sup>57</sup> Zob. art. 351 al. 1 TFUE, w myśl którego postanowienia Traktatów nie naruszają praw i obowiązków wynikających z umów zawartych przed 1 stycznia 1958 r. lub, wobec Państw przystępujących, przed datą ich przystąpienia, między jednym lub większą liczbą Państw Członkowskich z jednej strony a jednym lub większą liczbą państw trzecich z drugiej strony. Wsparciem dla tej interpretacji jest również zasada *pacta sunt servanda* (art. 26 KWPT), obligująca państwa członkowskie do określonego postępowania względem państw trzecich.

<sup>58</sup> Analogicznie, zob. P. Czubik, w: *Unijne...*, 2015, s. 349—350, art. 75, nb. 7 (autor docenia pewność stosowania jednolitych norm kolizyjnych i jurysdykcyjnych w obrocie dwustronnym). Jednakże por. zawiśłą przed TSUE sprawę o sygn. C-21/22, *OP*: postanowienie SO w Opolu z 10.12.2021 r., II Cz 438/21 (LEX nr 3351002) przedstawia m.in. pytanie o wykładnię art. 75 w zw. z art. 22 rozporządzenia nr 650/2012, czy w sytuacji, w której umowa bilateralna łącząca państwo członkowskie z państwem trzecim nie reguluje wyboru prawa w sprawie spadkowej, ale wskazuje prawo właściwe w sprawie spadkowej, obywatel takiego państwa trzeciego zamieszkujący państwo członkowskie związane ową umową bilateralną może dokonać wyboru prawa. W uzasadnieniu sąd pytający sygnalizuje m.in. rozbieżności stanowisk w państwach członkowskich co do znaczenia art. 75 rozporządzenia oraz podkreśla dysfunkcjonalność absolutnego pierwszeństwa

Na zakończenie bieżącej części rozważań wypada podkreślić, że nawet ewentualne pozytywne rozstrzygnięcie zasięgu klauzuli kolizyjnej art. 97 umowy polsko-ukraińskiej — *pro futuro* lub *pro praeterito* — i tak nie zawsze umożliwi rozstrzygnięcie, jakie przepisy należy ostatecznie zastosować. Nie wystarczy bowiem ustalić, czy konwencja kolidująca z umową polsko-ukraińską zawiera klauzulę uzgadniającą, czy też jest jej pozbawiona; jeżeli nawet klauzula uzgadniająca znajduje się w konwencji kolidującej, to i tak konieczna jest jej wykładnia. W wielu wypadkach klauzule uzgadniające zawarte w sprzecznych ze sobą aktach normatywnych znoszą (neutralizują) się wzajemnie, tzn. każda z tych klauzul nakazuje ustępowanie pierwszeństwa innym umowom międzynarodowym. Takie ustalenie musi prowadzić do posłużenia się przez interpretatora dalszymi regułami kolizyjnymi, przede wszystkim *lex posterior derogat priori*, którą zawarto w art. 30 ust. 3 i 4 KWPT.

## 2. Jurysdykcja w sprawach stosunków rodzice—dzieci

### 2.1. Sprawy filiacyjne

Do zakresu spraw określanych w tytule jako „filiacyjne” należą wszelkie sprawy ustalenia lub zaprzeczenia pochodzenia dziecka na drodze sądowej, a także przyjęcia oświadczeń o uznaniu pochodzenia dziecka od rodziców przez sąd, organ pozasądowy (jak np. polski kierownik urzędu stanu cywilnego) lub notariusza. W myśl konwencji dwustronnej w sprawach ustalenia i zaprzeczenia pochodzenia dziecka od określonej osoby oraz uznania dziecka jurysdykcję mają tej umawiającej się strony, której obywatelem jest dziecko, jak również organy tej umawiającej się strony, na której terytorium dziecko ma miejsce zamieszkania (art. 28 ust. 3 w zw. z ust. 2 umowy polsko-ukraińskiej). Ponieważ, jak już wcześniej zaznaczono, sprawy pochodzenia dziecka nie są przedmiotem regulacji żadnego innego instrumentu prawa międzynarodowego ani europejskiego, nie ma ryzyka kolizji, ewentualnie zaś sprawa mogłaby podlegać co najwyżej przepisom krajowym<sup>59</sup>.

Jurysdykcja na podstawie omawianej normy ma charakter przemienny, tj. postępowanie sądowe może być wszczęte, praktycznie według wyboru

---

konwencji bilateralnej przed prawem unijnym z punktu widzenia efektywności współpracy sądowej w sprawach cywilnych.

<sup>59</sup> W Polsce, zob. art. 1103<sup>2</sup> k.p.c.



powoda lub wnioskodawcy, w umawiającym się państwie: ojczystym lub zamieszkania<sup>60</sup>. Przemienność należy natomiast wykluczyć w razie posiadania przez dziecko równolegle dwóch obywatelstw: polskiego i ukraińskiego, co zapewne będzie coraz częstsze w praktyce<sup>61</sup>. Wbrew dość rozpowszechnionej opinii prawo ukraińskie bynajmniej nie stoi na przeszkodzie równoległemu nabyciu i posiadaniu obywatelstwa innego państwa, w tym obywatelstwa polskiego<sup>62</sup>; biorąc jednak pod uwagę stanowisko wyrażone w orzecznictwie odnośnie do kolizji obywatelstw w umowach dwustronnych<sup>63</sup>, należy wyeliminować zbieg obywatelstw zgodnie z wolą umawiających się państw, jeśli zaś nic innego nie wynika z umowy — poprzez zastosowanie wspomnianej już reguły tzw. efektywności obywatelstwa.

Negatywnym rezultatem przemienności jurysdykcji jest zwiększenie ryzyka *forum shopping* oraz równoległej zawisłości postępowań w Polsce i Ukrainie. Temu ostatniemu ma zapobiegać uregulowanie art. 20 umowy polsko-ukraińskiej, zgodnie z którym, jeżeli zgodnie z postanowieniami niniejszej umowy do podjęcia czynności właściwe są organy obu umawiających się stron, a wniosek o wszczęcie postępowania wniesiony został do organu jednej z nich, wyłączona jest właściwość organu drugiej umawiającej się strony. W ten sposób zawisłość sprawy przed sądem jednego z umawiających się państw powoduje w drugim państwie automatyczne powstanie przeszkody procesowej, którą sąd uwzględni z urzędu<sup>64</sup>; postępowanie zatem nie może już zostać wszczęte w drugim państwie

<sup>60</sup> Oczywiście tylko przy założeniu, że dziecko mające obywatelstwo jednego z umawiających się państw będzie miało swoje miejsce zamieszkania w drugim państwie.

<sup>61</sup> Przede wszystkim przy nabywaniu obywatelstwa przez urodzenie, przy czym w myśl prawa każdego z państw wystarcza posiadanie obywatelstwa odpowiednio polskiego i ukraińskiego tylko przez jedno z rodziców; por. art. 14 pkt 1 ustawy z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (t.j. Dz.U. 2022, poz. 465); art. 7 ustawy Ukrainy „O obywatelstwie Ukrainy” (Закон України від 18.01.2001 № 2235-III „Про громадянство України”), Відомості Верховної Ради України [BWP] 2001, № 13, ст. 65.

<sup>62</sup> Jako źródło tych nieporozumień można wskazać m.in. art. 4 Konstytucji Ukrainy, z którego wynika istnienie w kraju „tylko jednego obywatelstwa”: „В Україні існує єдине громадянство”; chodzi zatem wyraźnie o uznanie jedynie obywatelstwa Ukrainy i zakaz ustanawiania odrębnych obywatelstw. Przepis konstytucyjny nie narzuca jednak innym państwom żadnych ograniczeń w przyznawaniu obywatelstwa ani nie ma na celu zapobieżenia przyjmowaniu obcego obywatelstwa przez jednostki. Szerzej na ten temat, zob. J. Turłukowski, *Podwójne obywatelstwo w prawie polskim i niektórych krajów obszaru postradzieckiego*, w: *Polska inteligencja na Wschodzie. Teraźniejszość i perspektywy*, red. M. Głowacka-Grajper, R. Wyszynski, Wydawnictwo ProLog, Warszawa, 2011, s. 62 i n.

<sup>63</sup> Por. postanowienie SN z 15.04.2011 r., III CSK 223/10, OSNC 2012, nr 1, poz. 13 (dot. stosowania umowy polsko-austriackiej).

<sup>64</sup> T. Ereciński, w: T. Ereciński, J. Ciszewski, *Międzynarodowe postępowanie cywilne*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa, 2000, s. 86.

pomimo formalnego istnienia podstawy międzynarodowej właściwości sądu w oparciu o przepisy konwencji (*lis alibi pendens*), co oznacza, że ewentualne złożenie pozwu o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka przed sądem polskim, kiedy toczy się już postępowanie w Ukrainie, doprowadzi do odrzucenia pozwu (art. 1099 § 1 pol. k.p.c.). Pozew może jednak zostać złożony w Polsce, jeżeli wszczęte wcześniej postępowanie w Ukrainie zakończy się z przyczyn formalnych (bez wydania merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie).

Konwencja — co nie dziwi na tle innych uregulowań z zakresu szeroko rozumianego prawa prywatnego międzynarodowego — nie definiuje pojęć obywatelstwa ani zamieszkania. O ile obywatelstwo w roli łącznika norm jurysdykcyjnych i kolizyjnych nie wywołuje poważniejszych wątpliwości interpretacyjnych<sup>65</sup>, o tyle mogą one powstać w przypadku łącznika zamieszkania. Zgodnie z prawem merytorycznym można byłoby uważać to pojęcie za pochodne od zamieszkania obojga rodziców (lub tego z nich, komu przysługuje odpowiedzialność rodzicielska) i w rezultacie zależne od przebywania przez nich na określonym terytorium: Polski lub Ukrainy. W rezultacie mogłoby dochodzić do powstania fikcji zamieszkania dziecka w państwie, w którym jest ono w istocie nie nieobecne<sup>66</sup>. Polska doktryna prawa kolizyjnego trafnie odrzuca podobną konstrukcję łącznika; jednocześnie zatem przyjmuje się, że miejsce zamieszkania w prawie prywatnym międzynarodowym ma, przynajmniej co do zasady, charakter względnie autonomiczny wobec prawa merytorycznego, a zatem nie podlega kwalifikacji ani według prawa miejsca, gdzie dana osoba ma zamieszkiwać (według *legis loci*), ani bezpośrednio według prawa państwa siedziby sądu (według *legis fori*)<sup>67</sup>. Z jednej zatem strony uważa się (w czym zresztą widać

<sup>65</sup> Mówiąc obrazowo, prawo prywatne międzynarodowe „korzysta” z obywatelstwa jako okoliczności faktycznej, która wyraża najściślejszy związek osoby fizycznej i sfery jej interesów osobistych z danym systemem prawnym. Samo jednak powstanie lub ustanie obywatelstwa jako więzi polityczno-prawnej jednostki z państwem podlega przepisom publicznoprawnym tego państwa, o którego obywatelstwo chodzi. Prawo o obywatelstwie jest odrębną gałęzią prawa publicznego; M. Pilich, *Zasada...*, s. 107 i n.

<sup>66</sup> W prawie polskim, zob. art. 26 k.c., który całkowicie pomija wolę dziecka, jeśli chodzi o wskazanie miejsca stałego przebywania; nieco inaczej w prawie ukraińskim, por. art. 160 Сімейного кодексу України (kodeksu rodzinnego Ukrainy [dalej: ukr. k.r.]), zgodnie z którym miejsce zamieszkania dziecka do ukończenia 10. roku życia ustala się za zgodą rodziców, natomiast od ukończenia 10. roku życia — za zgodą rodziców oraz dziecka, natomiast dziecko, które ukończyło lat 14, samo ustala swoje miejsce zamieszkania w przypadku oddzielnego zamieszkiwania rodziców; tłum. polskie kodeksu, zob. [https://rzeszow.so.gov.pl/sites/default/files/2022-04/Kodeks%20Rodzinny%20Ukr...%20\\_%2010%20stycznia%202002%20r.%20%E2%84%96%202947-III.pdf](https://rzeszow.so.gov.pl/sites/default/files/2022-04/Kodeks%20Rodzinny%20Ukr...%20_%2010%20stycznia%202002%20r.%20%E2%84%96%202947-III.pdf) [Dostęp: 6.09.2022 r.].

<sup>67</sup> A. Maczyński, *Zamieszkanie jako podstawa łącznika normy kolizyjnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego DX. Prace Prawnicze” 1978, z. 8, s. 54; M. Czeplak, *Stosunki majątkowe między małżonkami w prawie prywatnym międzynarodowym*,

analogię do koncepcji miejsca zamieszkania w polskim prawie merytorycznym), że zamieszkanie dziecka implikuje istnienie elementu obiektywnego (*corpus*) — fizycznego przebywania na terytorium danego umawiającego się państwa, a także elementu subiektywnego (*animus*) — zamiaru pozostania. Z drugiej natomiast strony jednak trzeba uznać, że dla określenia łącznika zamieszkania dziecka nie ma bezpośredniego znaczenia miejsce zamieszkania tego z rodziców, który sprawuje nad nim pieczę (wykonuje władzę rodzicielską), tj. nie stosuje się przepisów krajowego prawa cywilnego regulujących tzw. pochodny domicyl<sup>68</sup>. Zamieszkanie rodzica lub rodziców w danym państwie może być jedynie faktyczną wskazówką odnośnie do ustalenia, gdzie znajduje się miejsce zamieszkania dziecka, biorąc pod uwagę jego wiek i stopień życiowej zależności od tych pierwszych.

W związku z tym, co napisano w poprzednim akapicie, należy zwrócić uwagę na poważne utrudnienie prowadzenia spraw o ustalenie pochodzenia dziecka przed sądami i organami polskimi: wynika ono z dość nieprzewidywalnej i skomplikowanej sytuacji osobistej ludności ukraińskiej w Polsce. Osoby przybywające do Polski na ogół korzystają ze statusu tymczasowej ochrony zgodnie z prawem europejskim<sup>69</sup>; jej istota, zgodna z samą nazwą instytucji, nie polega jednak na osiedleniu się w kraju przyjmującym, a co za tym idzie, status publicznoprawny Ukraińców w Polsce zmniejsza prawdopodobieństwo uznania pobytu za wystarczająco ustabilizowany dla celów wskazania miejsca zamieszkania. W ten sposób art. 28 ust. 3 konwencji — ułożony w innej epoce i z myślą o innej rzeczywistości — już na pierwszy rzut oka poważnie utrudnia obywatelom Ukrainy układanie ich spraw życiowych w Polsce, zmuszając do poszukiwania ochrony prawnej przed sądami państwa pochodzenia, choć przecież zapewne łatwiejsze byłoby dla nich rozstrzygnięcie spraw w miejscu faktycznego przebywania. Czy to utrudnienie należy uznać za uzasadnione

---

Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego, Kraków, 2004, s. 43—44; M. Pilich, *Zasada...*, s. 231 i n.; idem, *Łączniki personalne osób fizycznych w prawie prywatnym międzynarodowym (zagadnienia wybrane)*, PPPM 2016, T. 19, s. 17.

<sup>68</sup> P. Mostowik, *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Jak, Kraków, 2014, s. 231—234; A. Mączyński, *Zamieszkanie...*, s. 58—59; jako nietrafne należy w związku z tym ocenić stanowisko wyrażone w wyroku SR w Otwocku z 6.12.2016 r., III RC 226/16 (LEX nr 2196381), zgodnie z którym miejsce zamieszkania matki małoletniego wierzyciela alimentacyjnego na terytorium Polski świadczy o tym, że również dziecko podlegające jej władzy rodzicielskiej ma miejsce zamieszkania na terytorium RP.

<sup>69</sup> Zob. decyzję wykonawczą Rady (UE) 2022/382 z dnia 4 marca 2022 r. stwierdzającą istnienie masowego napływu wysiedleńców z Ukrainy w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2001/55/WE i skutkującą wprowadzeniem tymczasowej ochrony (Dz.Urz. UE L 2022, nr 71, s. 1).

oraz czy istnieje przestrzeń prawna do odstępstw od dość mało elastycznych norm jurysdykcyjnych art. 28 ust. 3 umowy polsko-ukraińskiej?

Zdaniem jednego z autorów, jedną z możliwości „obejścia” problemu braku jurysdykcji organów polskich w sprawach filiacyjnych obywateli ukraińskich na gruncie umowy dwustronnej mogłaby być analogia z art. 6 konwencji haskiej z 1996 r.<sup>70</sup>: w ust. 1 przewiduje on, że wobec dzieci uchodźców oraz dzieci, które wskutek rozruchów mających miejsce w ich kraju zostały przemieszczone za granicę, jurysdykcję posiadają organy tego umawiającego się państwa, w którym dzieci przebywają w wyniku przemieszczenia. Analogia uzasadniająca przyznanie kompetencji organom miejsca aktualnego pobytu dziecka miałaby zatem być uzasadniona zwłaszcza w odniesieniu do prostych, niespornych procedur, do których należą uznanie dziecka oraz znane prawu ukraińskiemu przypadki zaprzeczenia ojcostwa w drodze odpowiednich oświadczeń. W aktualnie istniejących okolicznościach, jak dalej stwierdza cytowany autor, rygorystyczne stosowanie art. 28 ust. 3 umowy dwustronnej i odmowa przeprowadzania stosownych postępowań przed polskimi organami (zwłaszcza wtedy, gdy sporządzono polski akt urodzenia dziecka) prowadziłyby do naruszenia nadrzędnej zasady dobra dziecka<sup>71</sup>.

Powyższa argumentacja nie jest wprawdzie pozbawiona merytorycznego uzasadnienia, jednak dla zachowania równowagi w debacie naukowej wypada wskazać przynajmniej dwa argumenty merytoryczne, które mogą prowadzić do wniosków przeciwnych.

Po pierwsze, zasada dobra dziecka — jakkolwiek fundamentalnie ważna — może nie wystarczyć do dokonania wykładni norm konwencyjnych *contra legem*<sup>72</sup>. Normy jurysdykcyjne nie działają jedynie w (najszlachetniejszym nawet) interesie strony wszczynającej postępowanie i nie mogą realizować wyłącznie polityki ułatwienia dostępu do sądu. Ważny jest również interes państw, który wyraża się w poszanowaniu ich suwerenności — nie mówiąc nawet o jednostkowych interesach podmiotu, który w danej sprawie powinien uczestniczyć, a nie przebywa w państwie forum (np. ukraińskiego ojca dziecka, pozwanego przed sąd polski o ustalenie

<sup>70</sup> Przepis ten będzie jeszcze przedmiotem rozważań w niniejszym artykule, zob. niżej, pkt 2.2.

<sup>71</sup> M. Wojewoda, *Rejestracja urodzin dzieci obywaterek Ukrainy przybyłych do Polski w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa*, „Metryka” 2022, nr 1, s. 46—47.

<sup>72</sup> Konwencja haska, o czym już była mowa wcześniej, wyraźnie wyklucza sprawy ustalenia i zaprzeczenia rodzicielstwa ze swojego zakresu regulowania (art. 4 lit. a). Nawiasem mówiąc, warto odnotować, że wykładnia *contra legem* stanowi dość wyraźne ograniczenie wspomnianej już wcześniej wykładni dynamicznej w prawie (zob. wyżej, przyp. 53); T. Chauvin, T. Stawicki, P. Winczorek, *Wstęp...*, s. 241.

jego ojcostwa)<sup>73</sup>. Orzekanie lub podejmowanie czynności urzędowych przez sąd lub inny organ ochrony prawnej w jednym z państw wbrew wiążącej oba państwa umowie międzynarodowej spowoduje w drugim państwie odmowę uznania orzeczenia lub dokumentu urzędowego<sup>74</sup>, co będzie godzić w interesy zarówno podmiotu, który uzyskał w takich okolicznościach ochronę prawną w państwie tymczasowego pobytu, jak i innych osób zainteresowanych, może bowiem spowodować powstanie tzw. ułomnych stosunków prawnorodzinnych<sup>75</sup>.

Po drugie, poszukiwanie podstawy jurysdykcji polskich sądów i organów w umowie międzynarodowej, która nie zawiera odpowiedniej normy i celowo wyklucza dany zakres spraw ze swojego przedmiotowego zakresu regulowania, wydaje się ogólnie niewłaściwym trybem rozwiązania problemu. Należy w związku z tym wskazać inne możliwości. Pomimo warunków wojennych oraz związanych z nimi utrudnień w Ukrainie względnie normalnie funkcjonują sądy, organy administracji publicznej i notariat. Sprawy należące do właściwości miejscowej sądów w okupowanych miejscowościach przekazuje się sądom działającym na terenach faktycznie kontrolowanych przez władze ukraińskie, stosownie do aktualnego stanu działań wojskowych<sup>76</sup>. Nie sposób zarazem całkowicie abstrahować od obiektywnych trudności życiowych Ukraińców przebywających w Polsce: brak środków na opłacenie podróży lub wynagrodzenia prawników ukraińskich lub inne szczególne okoliczności mogą doprowadzić sąd lub inny organ do wniosku, że sprawa wyjątkowo powinna jednak zostać wszczęta i przeprowadzona w kraju. Tak zwana jurysdykcja konieczna (art. 1099<sup>1</sup> k.p.c.) wchodzi w grę, gdyby przeprowadzenie sprawy przed sądem lub innym organem ukraińskim napotykało na niedające się pokonać przeszkody lub wiązałoby się z nadmiernym niebezpieczeństwem dla uczestników postępowania, których osobiste stawiennictwo w Ukrainie byłoby warunkiem dokonania czynności lub uzyskania decyzji bądź

---

<sup>73</sup> Odnośnie do konieczności konfrontowania ze sobą różnych interesów jako uzasadnienie norm jurysdykcyjnych, por. K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa, 2005, s. 13.

<sup>74</sup> Zob. art. 50 pkt 2 umowy polsko-ukraińskiej (ustalenie właściwości sądu jednego z umawiających się państw na podstawie ww. umowy jako pozytywna przesłanka uznania i wykonania w drugim państwie).

<sup>75</sup> Obszerniej na ten temat, zob. K. Dorenberg, *Hinkende Rechtsverhältnisse im internationalen Familienrecht*, Duncker & Humblot, Berlin, 1968.

<sup>76</sup> Dostosowania właściwości miejscowej do aktualnej sytuacji dokonuje Prezes Sądu Najwyższego Ukrainy w trybie rozporządzeń wydawanych na podstawie delegacji z art. 147 ustawy Ukrainy „O ustroju sądów i statusie sędziów” (Закон України «Про судоустрій і статус суддів» [BBP] 2016, № 31, ст. 545). Stan aktualny na stronie WWW NSU, [https://supreme.court.gov.ua/supreme/gromadyanam/terutor\\_pidsudnist/](https://supreme.court.gov.ua/supreme/gromadyanam/terutor_pidsudnist/) [Dostęp: 5.09.2022 r.].

orzeczenia. W takim wypadku sprawa należy do jurysdykcji krajowej, gdy wykazuje wystarczający związek z polskim porządkiem prawnym<sup>77</sup>. Nawet pozytywna decyzja w tym zakresie nie usuwa jednak ryzyka braku uznania w Ukrainie orzeczenia, jakie wiąże się dla zainteresowanych stron, zwłaszcza dla wszczynającej postępowanie w Polsce, z pominięciem jurysdykcji sądu lub organu właściwego w normalnym toku rzeczy. Warto, aby było ono brane pod uwagę zarówno przez sąd, jak i przez strony lub uczestników postępowania.

Rozwiązanie problemu braku wyraźnej podstawy międzynarodowej właściwości kierownika USC do odebrania oświadczenia o uznaniu jest jednak prostsze, niż się wydaje, i bynajmniej nie wymaga analogicznego stosowania art. 6 konwencji haskiej z 1996 r. Konwencję polsko-ukraińską należy wyklądać w sposób jak najbardziej zgodny z innymi aktami prawa międzynarodowego, zwłaszcza z konwencją haską z 1996 r., a także z ogólnymi zasadami prawa krajowego i międzynarodowego, do których należy ochrona najlepszego interesu (dobra) dziecka (ang. *child's best interests*)<sup>78</sup>. Uznanie ojcostwa przed polskim kierownikiem USC, choćby nawet brak było przesłanek dla ustalenia, że dziecko ma zamieszkanie na terytorium Polski, jest w pełni możliwe dlatego, że organ ten jedynie rejestruje pochodzenie dziecka (nie działa zatem w formie władczej — aktu administracyjnego — lecz podejmuje czynność faktyczną). W tej zaś sytuacji przepisy o jurysdykcji krajowej w art. 28 konwencji nie powinny znaleźć w ogóle zastosowania, tak jak np. do notariusza uczestniczącego przy dokonywaniu czynności notarialnej.

Na krótką wzmiankę zasługuje element czasowy przy ustalaniu właściwości międzynarodowej sądów. Nie został on wyraźnie rozstrzygnięty w przepisach konwencji, wobec czego należy kierować się zasadami ogólnymi. O istnieniu bezwzględnej, pozytywnej przesłanki procesowej w postaci jurysdykcji decyduje stan rzeczy z chwili wszczęcia postępowania (wniesienia pozwu lub wniosku) — a zatem miarodajne jest posiadane wówczas obywatelstwo i miejsce zamieszkania. Następcza zmiana tych okoliczności nie stoi jednak na przeszkodzie kontynuacji postępowania<sup>79</sup>.

<sup>77</sup> Bliżej, zob. T. Ereciński, *Kilka uwag o tzw. jurysdykcji koniecznej*, w: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Zakamycze, Kraków, 2005, s. 65 i n.

<sup>78</sup> Zob. zwłaszcza art. 3 ust. 1 konwencji o prawach dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. 1991, nr 120, poz. 526 z późn. zm.).

<sup>79</sup> W błąd może wprowadzać teza jednego z dawniejszych orzeczeń Sądu Najwyższego, w którym zanegowano stanowisko sądów niższych instancji o tym, że na gruncie art. 33 w zw. z art. 31 ust. 2 umowy polsko-radzieckiej o wskazaniu właściwego prawa i sądu w sprawach ze stosunków pomiędzy rodzicami a dziećmi decydują okoliczności



## 2.2. Sprawy stosunków rodzice—dzieci

W sprawach stosunków rodzice—dzieci<sup>80</sup> podstawa jurysdykcji sądów polskich w obrocie dwustronnym może być kwestionowana z uwagi na konkurowanie art. 28 ust. 3 umowy polsko-ukraińskiej z przepisami konwencji haskiej z 1996 r. przed konwencją dwustronną. Odsyłając do kwestii teoretycznych, które były przedmiotem wcześniejszych rozważań<sup>81</sup>, w tym miejscu wystarczy odnotować następujące okoliczności:

- 1) Zarówno Polska, jak i Ukraina są stronami konwencji haskiej z 1996 r.<sup>82</sup>
- 2) Normy jurysdykcyjne art. 28 ust. 3 umowy polsko-ukraińskiej oraz art. 5—14 konwencji haskiej z 1996 r. prowadzą do zasadniczo sprzecznych rezultatów i nie dają się zgodnie zastosować.
- 3) Zarówno konwencja bilateralna, jak i konwencja haska z 1996 r. zawierają klauzule kolizyjne (uzgadniające), przy czym, zgodnie z art. 52 ust. 1 tej ostatniej konwencji, nie narusza ona porozumień międzynarodowych, których umawiające się państwa są stronami, a które zawierają postanowienia w dziedzinach uregulowanych przez niniejszą Konwencję, chyba że odmiennie oświadczenie zostanie złożone przez Państwa związane tymi porozumieniami.

W związku z pkt. 3 nasuwa się wniosek, że brak wyraźnie odmiennego rozstrzygnięcia przez Polskę i Ukrainę, w drodze oświadczeń złożonych na podstawie art. 52 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r., kwestii uzgodnienia stosowania owej konwencji wielostronnej z wcześniejszą umową dwustronną wskazuje na wzajemne „neutralizowanie” się klauzul uzgadniających, tj. na potrzebę ich całkowitego pominięcia i rozwiązanie kolizji źródeł prawa zgodnie z innymi regułami. Polegając na najbardziej oczywistej zasadzie *lex posterior derogat priori*, wypada dojść do konkluzji, że dorozumianą wolą państw jest stosowanie konwencji haskiej (traktatu chronologicznie późniejszego) z pierwszeństwem przed konwencją

---

(zamieszkanie dziecka) nie z daty wniesienia pozwu, lecz urodzenia się dziecka. Pogląd ten dotyczył jednak specyficznego stanu faktycznego, w którym chodziło o wykładnię przepisu uzgodnioną przez strony konwencji, która w dodatku rzutowała na niestosowanie umowy dwustronnej dla określonych stanów faktycznych sprzed jej wejścia w życie. Tak więc mimo pozornego podobieństwa rozważanej kwestii, nie ma ona znaczenia dla wykładni art. 28 umowy polsko-ukraińskiej; por. postanowienie SN z 3.02.1962 r., 4 CR 895/61, OSNC 1963, nr 10, poz. 220.

<sup>80</sup> Bliżej na temat kwalifikacji pojęcia „dziecka”, zob. dalsze uwagi artykułu.

<sup>81</sup> Zob. wyżej, pkt 1.2.

<sup>82</sup> Konwencja haska z 1996 r. została ratyfikowana przez Ukrainę 14.09.2006 r., natomiast weszła w życie 1.02.2008 r. (Відомості Верховної Ради України [BVR] 2008 p., № 11, str. 328); pełna i aktualizowana lista państw-stron konwencji haskiej z 1996 r., zob. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=70> [Dostęp: 5.09.2022 r.].

bilateralną (traktatem wcześniejszym). Rozwiązanie problemu znajduje oparcie w domniemaniu racjonalności stron umowy, które były świadome stanu prawnego obowiązującego w obrocie dwustronnym<sup>83</sup>.

Jednocześnie wypada zaznaczyć, że w przypadku sprawy przed sądami polskimi dotyczącej dziecka — nawet ukraińskiego — mającego miejsce pobytu na terytorium Polski jako państwa członkowskiego UE jurysdykcję należy w pierwszej kolejności ustalić w oparciu o przepisy rozporządzenia nr 1111/2019<sup>84</sup>. Nie ma to jednak poważniejszego wpływu na wynik stosowania przepisów w obu państwach, gdyż podstawy jurysdykcji w myśl rozporządzenia i konwencji haskiej z 1996 r. praktycznie niemal się pokrywają. Rzecz jasna w analogicznych sprawach w obrocie dwustronnym sądy ukraińskie wyprowadzają swoją właściwość międzynarodową z przepisów konwencji, a nie rozporządzenia, które Ukrainy jako państwa nieczłonkowskiego nie wiąże.

Jak wynika z art. 1 w zw. z art. 3 konwencji haskiej z 1996 r., jej przedmiotowy zakres regulowania jest bardzo szeroki i obejmuje zdecydowaną większość zagadnień, jakie powstają w stosunkach rodzice—dzieci o charakterze transgranicznym (zob. art. 1 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r.), niewyczerpujące zaś doprecyzowanie zakresu takich spraw zostało zawarte w katalogu art. 3 konwencji haskiej z 1996 r. Z pewnością objęte nim są sprawy, które na gruncie polskiego prawa merytorycznego są określane jako np. rozstrzyganie o istotnych sprawach dziecka, regulowanie kontaktów z dzieckiem, wydanie niezbędnych zarządzeń dla dobra dziecka, udzielenie zgody na dokonanie czynności prawnej w imieniu małoletniego dziecka itp. Do zakresu norm jurysdykcyjnych przynależy każda sprawa dotycząca szeroko pojętej odpowiedzialności rodzicielskiej lub środków ochrony osoby, lub majątku dziecka<sup>85</sup>. Zakres spraw podlegających konwencji zdecydowanie łatwiej

<sup>83</sup> Podobnie, zob. P. Mostowik, *Władza...*, s. 158—159.

<sup>84</sup> Klauzule kolizyjne rozporządzenia nr 2019/1111, w szczególności zaś art. 97 ust. 1 lit. a, prowadzą do wniosku, że należy je generalnie stosować w stosunkach między państwem członkowskim a państwem trzecim związanym konwencją haską z 1996 r. — z pierwszeństwem przed tą ostatnią; wyjątki od tej reguły wynikają z art. 97 ust. 2 tegoż rozporządzenia. Obywatelstwo państwa trzeciego nie uzasadnia wyłączenia stosowania rozporządzenia nr 2019/1111 w przypadku istnienia rzeczywistej więzi z państwem członkowskim, która odpowiada podstawie jurysdykcji w myśl rozporządzenia; por. wyrok TS z 29.11.2007 r., C-68/07, *Kerstin Sundelind Lopez p. Miguel Enrique Lopez Lizazo*, EU:C:2007:740, pkt 26.

<sup>85</sup> P. Mostowik, *Władza...*, s. 150—151. Zwłaszcza kluczowe w konwencji pojęcie „odpowiedzialności rodzicielskiej” należy rozumieć szeroko, włączając w to również prawa i obowiązki innych osób, w szczególności dziadków lub opiekunów. Podobszary odpowiedzialności rodzicielskiej w rozumieniu ust. 2 obejmują, oprócz opieki nad osobą, również opiekę nad majątkiem i reprezentowanie dziecka. Pojęcie to jest zatem szersze niż pojęcie



dookreślić od strony negatywnej — tj. jakie sprawy jej nie podlegają. I tak, w myśl art. 4 konwencji haskiej z 1996 r. jurysdykcję w oparciu o odrębne normy kolizyjne należy ustalić w odniesieniu do spraw:

- 1) ustalenia i zaprzeczenia rodzicielstwa;
- 2) orzeczeń w sprawach adopcji i środkach przygotowujących do adopcji, jak również unieważnienia i odwołania adopcji;
- 3) nazwiska i imion dziecka;
- 4) stwierdzenia pełnoletności;
- 5) obowiązków alimentacyjnych;
- 6) powiernictwa oraz dziedziczenia;
- 7) ubezpieczenia społecznego;
- 8) środków publicznych o charakterze ogólnym w sprawach wychowania i zdrowia;
- 9) środków podejmowanych w wyniku przestępstw popełnionych przez dzieci;
- 10) orzeczeń o prawie azylu oraz dotyczących imigracji.

Pomijając ostatnie cztery punkty, które nie dotyczą spraw cywilnych w znaczeniu materialnym, nie ulega wątpliwości, że pozostałe mają taki charakter. W tej sytuacji kwalifikacja rozgraniczająca powinna doprowadzić do przyporządkowania tych spraw do zakresów innych norm jurysdykcyjnych, pochodzenia międzynarodowego lub ewentualnie krajowego. W szczególności należy zwrócić uwagę na pkt 3 i 5, tzn. sprawy ustalenia lub zmiany imion i nazwisk oraz sprawy alimentacyjne. Niewątpliwie w sytuacji odpowiednio ścisłego związku stanu faktycznego sprawy z Polską i Ukrainą (i zarazem braku jednoczesnego związku z państwem trzecim) należy w ich przypadku rozważyć przede wszystkim stosowanie art. 28 umowy dwustronnej. Do zakresu spraw wspomnianych w art. 28 można zaliczyć sprawy o ustalenie lub ukształtowanie imienia i nazwiska (włącznie z tzw. patronimikiem), a także dotyczące obowiązku alimentacyjnego między rodzicami a dzieckiem.

Konwencja haska z 1996 r. dotyczy jedynie spraw odpowiedzialności rodzicielskiej i środków ochrony dzieci — „od ich urodzenia aż do ukończenia przez nie 18 roku życia” (art. 2 tej konwencji). Jest to rozwiązanie zasadniczo spójne z art. 1 konwencji o prawach dziecka<sup>86</sup> oraz prawa wewnętrznego — przede wszystkim Ukrainy<sup>87</sup>. Ubocznie warto zarazem już

---

„opieki”, które dotyczy jedynie osoby dziecka; D. Widemann, in: *Münchener Kommentar zum FamFG*, Bd. 2, Hrsg. T. Rauscher, C.H. Beck, München, 2019, art. 1 KSÜ, nb. 5—6.

<sup>86</sup> Por. konwencję cyt. wyżej, przyp. 6 (KPD nie stosuje się jednak do osoby poniżej 18. roku życia, jeżeli zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność).

<sup>87</sup> Zob. art. 6 ust. 1 ukr. k.r.; w odniesieniu do pełnoletnich bezpośrednich zstępnych ukraińskie prawo rodzinne konsekwentnie używa nie terminu „dziecko” (ukr.

w tym miejscu zasygnalizować pewne problemy kwalifikacyjne na pograniczu statutów: stosunków rodzicielskich i alimentacyjnego, a konkretniej w związku z zaspokajaniem potrzeb materialnych pełnoletnich zstępnych przez ich rodziców; w odniesieniu do tych ostatnich posługiwanie się pojęciem „alimentacja dzieci” może wydawać się dyskusyjne właśnie z uwagi na specyfikę pojęcia dziecka.

Wyższość rozwiązań konwencji haskiej z 1996 r. (i jeśli chodzi o jurysdykcję w sprawie dziecka ukraińskiego przebywającego w Polsce — rozporządzenia nr 2019/1111) na tle konwencji dwustronnej wydaje się ewidentna, i to na wielu płaszczyznach. Zdecydowanie bardziej optymalny z punktu widzenia interesu dziecka jest już nawet podstawowy łącznik, jaki w konwencji haskiej z 1996 r. stanowi jego miejsce zwykłego pobytu (art. 5 ust. 1 konwencji)<sup>88</sup>. Podstawa jurysdykcji jest zmienna: z zastrzeżeniem art. 7 (dotyczącego bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania), w razie zmiany zwykłego pobytu dziecka na inne umawiające się państwo, właściwe są organy państwa nowego zwykłego pobytu (art. 5 ust. 2 konwencji)<sup>89</sup>. Wskazanie właściwości międzynarodowej sądów w państwie zwykłego pobytu współgra z ogólną właściwością prawa siedziby sądu dla istoty rozstrzyganych przez nie spraw (art. 15 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r.) oraz, w razie braku udziału organu sądowego lub administracyjnego w regulowaniu danego stosunku, prawa państwa zwykłego pobytu dziecka (art. 16 konwencji haskiej z 1996 r.)<sup>90</sup>. Jako pojęcie prawne, zwykły pobyt nie wywołuje tych wątpliwości, które towarzyszą zamieszkaniu (np. co do właściwości prawa merytorycznego dla kwalifikacji łącznika, a także w kwestii domicylu pochodnego)<sup>91</sup>. Niewątpliwie jurysdykcja na

---

дитина; art. 6 ust. 1 ukr. k.r.), lecz terminu „pełnoletnia córka lub syn” (ukr. повнолітні дочка, син).

<sup>88</sup> Por. art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2019/1111.

<sup>89</sup> W tym zakresie dość nieznaczne odstępstwo rozporządzenia nr 2019/1111 od zasad konwencji haskiej z 1996 r. wyraża się w przejściowym utrzymaniu jurysdykcji w sprawie zmiany orzeczenia w przedmiocie osobistej styczności z dzieckiem przez sądy i organy dotychczasowego państwa zwykłego pobytu dziecka przez okres trzech miesięcy od zmiany tego łącznika, chyba że osoba uprawniona do styczności z dzieckiem uznała jurysdykcję nowego państwa zwykłego pobytu przez wzięcie udziału w postępowaniu (por. art. 8 rozporządzenia); szerzej, zob. M. Wojewoda, M. Kostwiński, *Wybrane zagadnienia dotyczące transgranicznej zmiany miejsca zwykłego pobytu dziecka, którego rodzice żyją w rozłączeniu*, „Forum Prawnicze” 2020, nr 2, s. 22 i n.

<sup>90</sup> Szerzej, zob. niżej, uwagi w pkt 3.2.

<sup>91</sup> O. Bobrzyńska, *Zwykły pobyt w konwencjach Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego*, KPP 2019, z. 2, s. 418; O. Bobrzyńska, P. Mostowik, *Zwykły pobyt dziecka jako podstawa jurysdykcji krajowej oraz łącznik kolizyjny*, „Acta Iuris Stetinensis” 2014, nr 6, s. 530. Nie oznacza to oczywiście braku związku pomiędzy zwykłym pobytom dziecka i rodzica lub rodziców sprawujących pieczę nad osobą i majątkiem dziecka (korelacja jest zaś tym ściślejsza, im dziecko młodsze), chodzi jednak co

omawianej podstawie będzie przysługiwała sądom polskim w stosunku do dzieci mających obywatelstwo ukraińskie w znacząco większej liczbie przypadków, niż gdyby to miało wynikać z art. 28 ust. 3 konwencji dwustronnej.

Oczywiście również w omawianej sytuacji mogą powstać problemy nieco zbliżone do tych, przed jakimi stosujący prawo staje w wypadku oparcia jurysdykcji na łączniku miejsca zamieszkania: skoro ustalenie zwykłego pobytu następuje na podstawie ześrodkowania interesów życiowych osoby fizycznej<sup>92</sup>, to tym samym konwencja zakłada dość wysoki stopień intensywności więzi osoby z terytorium państwa, który jednak nadal trudno osiągnąć przy jedynie tymczasowym przemieszczeniu dziecka między państwami. Innymi słowy, wyjazd z Ukrainy do Polski jedynie w celu uchronienia się przed niebezpieczeństwami wojny nie pociąga za sobą automatycznej utraty dotychczasowego — w tym pierwszym — i ustanowienia nowego miejsca zwykłego pobytu — w tym drugim państwie, zwłaszcza kiedy dziecko nie wykazuje oznak integracji ze społeczeństwem przyjmującym, nie uczęszcza tutaj do szkoły, nie podejmuje wysiłku nauki języka itp. Sama konwencja przynosi jednak dość elastyczne rozwiązanie mogących pojawić się problemów: zgodnie ze wspomnianym już art. 6 ust. 1, wobec dzieci uchodźców oraz dzieci, które wskutek rozruchów mających miejsce w ich kraju zostały przemieszczone za granicę, jurysdykcję

---

najwyżej o domniemanie faktyczne, a nie prawne. Dobrą ilustracją jest orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, szczególnie w sprawie C-497/10 PPU *Mercredi p. Chaffe*, EU:C:2010:829; zob. O. Bobrzyńska, *Miejsce zwykłego pobytu dziecka — uwagi na tle wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 28 czerwca 2018 r. (C-512/17) oraz z dnia 17 października 2018 r. (C-393/18 PPU)*, PPPM 2020, T. 27, s. 319 i n.; M. Wojewoda, M. Kostwiński, *Wybrane...*, s. 28; M. Pilich, *Łącznik zwykłego pobytu dziecka w unijnym międzynarodowym prawie rodzinnym*, EPS 2021, nr 9, s. 46 i n.

<sup>92</sup> Obrazowe i klarowne wyjaśnienie tego sformułowania znaleźć można w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, zgodnie z którym o ustanowieniu zwykłego pobytu w państwie (członkowskim UE), poza samą fizyczną obecnością dziecka na danym terytorium, świadczą m.in. takie okoliczności, jak: trwałość, zgodność z prawem, warunki oraz motywy pobytu i przenosin rodziny do danego państwa (członkowskiego), obywatelstwo dziecka, miejsce i warunki uczęszczania do szkoły, znajomość języków, a także więzi rodzinne i społeczne dziecka w tym państwie (członkowskim). Obecność dziecka w państwie nie może w żadnym razie mieć tylko charakteru tymczasowego lub okazjonalnego, lecz powinna wskazywać na jego pewną integrację w środowisku społecznym i rodzinnym w tym państwie; wyrok TS z 2.04.2009 r. C-523/07, A, EU:C:2009:225, pkt 38—39 motywów i pkt 2 sentencji. Zob. również m.in. O. Bobrzyńska, *Ujednolicenie pojęć „zamieszkania” i „pobytu” w rezolucji (72) 1 Komitetu Ministrów Rady Europy*, KPP 2015, z. 3, s. 739; M. Pilich, *Łączniki...*, s. 19, oraz cyt. tam dalsza literatura i orzecznictwo, m.in. wyrok SN z 13.03.2014 r., I CSK 274/13, LEX nr 1530784; w literaturze zagranicznej, zob. zwłaszcza D. Baetge, *Der gewöhnliche Aufenthalt im Internationalen Privatrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1994, s. 70; I.L. de Winter, *Nationality or Domicile? The Present State of Affairs*, „Recueil des Cours” 1969, III, vol. 128, s. 430—431.

przewidzianą w art. 5 ust. 1 posiadają organy tego umawiającego się państwa, w którym dzieci przebywają w wyniku przemieszczenia. Jako łącznik w takich okolicznościach wystarcza już pobyt prosty (ang. *ordinary residence*)<sup>93</sup>. Możliwość zastosowania tej normy do dzieci ukraińskich, które opuściły kraj ojczysty w wyniku działań wojennych i znalazły tymczasową ochronę w Polsce lub jakimkolwiek innym państwie związanym konwencją haską z 1996 r., nie powinna budzić wątpliwości<sup>94</sup>.

Uregulowania konwencyjne (art. 8—9 konwencji haskiej z 1996 r.) pozwalają również — co nie jest dopuszczalne w trybie art. 28 ust. 3 umowy polsko-ukraińskiej — na przekazanie sprawy do innego umawiającego się państwa; przejście sprawy dziecka będącego obywatelem Ukrainy przez sądy ukraińskie wydaje się możliwe przede wszystkim w trybie art. 8, a ponadto art. 10 konwencji haskiej z 1996 r. Powyższe przepisy służą dalszemu uelastycznieniu regulacji konwencyjnej, tak aby jak najpełniej zabezpieczyć respektowanie zasady dobra (najlepszego interesu) dziecka. Skoro jednak są to odstępstwa od ogólnej zasady, jaką stanowi jurysdykcja sądów i organów państwa miejsca zwykłego pobytu<sup>95</sup> dziecka, to generalnie nie służą one systematycznemu zastąpieniu jurysdykcji sądów polskich w stosunku do przebywających tutaj dzieci objętych tymczasową ochroną w związku z działaniami wojennymi.

Ze złożonego przez Polskę zastrzeżenia w myśl art. 55 konwencji haskiej z 1996 r. wynika, że nie podlegają jej przepisom środki ochrony dziecka dotyczące jego majątku nieruchomego położonego w Polsce. W tym zakresie zatem w stosunkach dwustronnych polsko-ukraińskich właściwe pozostają sądy polskie, przy czym zastrzeżono również nieuznanie odpowiedzialności rodzicielskiej lub środka dotyczącego takiej nieruchomości, jeżeli nie dałyby się one pogodzić z prawem polskim. Faktycznie, w związku z art. 23 konwencji haskiej z 1996 r., oznacza to wyłączną jurysdykcję polskich sądów i właściwość tutejszego prawa w odniesieniu do nieruchomości będących własnością dziecka — i to nawet ukraińskiego — które przebywa w Ukrainie<sup>96</sup>.

<sup>93</sup> Por. art. 11 rozporządzenia nr 2019/1111.

<sup>94</sup> W tym kierunku, zob. materiały Europejskiej Sieci Sądowniczej w sprawach cywilnych i handlowych, [https://e-justice.europa.eu/38593/EN/children\\_from\\_ukraine\\_\\_civil\\_judicial\\_cooperation](https://e-justice.europa.eu/38593/EN/children_from_ukraine__civil_judicial_cooperation) [Dostęp: 5.09.2022 r.].

<sup>95</sup> Ewentualnie pobytu prostego, w trybie art. 6 konwencji haskiej z 1996 r.

<sup>96</sup> P. Mostowik, *Władza...*, s. 153; zob. Oświadczenie rządowe z dnia 23 sierpnia 2010 r. w sprawie mocy obowiązującej Konwencji o jurysdykcji, prawie właściwym, uznaniu, 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).

## 2.3. Sprawy alimentacyjne

Jurysdykcja w sprawach alimentów na rzecz dzieci w stosunkach dwustronnych polsko-ukraińskich na pierwszy rzut oka wydaje się dość złożona. Polska nie jest wprawdzie stroną innych umów międzynarodowych zawierających odpowiednie normy jurysdykcyjne<sup>97</sup>, jednak jako państwo członkowskie UE jest związana rozporządzeniem nr 4/2009, które w art. 3 przewiduje cztery alternatywne podstawy jurysdykcji: 1) miejsce zwykłego pobytu pozwanego; 2) miejsce zwykłego pobytu wierzyciela; 3) jurysdykcja pochodna sądu, który zgodnie z prawem sądu ma jurysdykcję do prowadzenia postępowania dotyczącego statusu osoby, w przypadku gdy sprawa dotycząca zobowiązań alimentacyjnych jest związana z tym postępowaniem, chyba że jurysdykcja ta wynika tylko z obywatelstwa jednej ze stron; lub 4) siedziba sądu, który zgodnie z prawem sądu jest właściwy do prowadzenia postępowania dotyczącego odpowiedzialności rodzicielskiej, w przypadku gdy sprawa dotycząca zobowiązań alimentacyjnych jest związana z tym postępowaniem, chyba że jurysdykcja ta wynika tylko z obywatelstwa jednej ze stron. Nietrudno zauważyć, że w myśl art. 3 rozporządzenia wszczęcie postępowania w przedmiocie alimentów należnych dziecku od rodzica lub rodziców statystycznie najczęściej nastąpi w miejscu jego zwykłego pobytu, co wynika z lit. b) lub lit. d) w związku z przepisami rozporządzenia nr 2019/1111 i konwencji haskiej z 1996 r. Jurysdykcja może wynikać również z innych podstaw przewidzianych w rozporządzeniu nr 4/2009, w tym z wyboru stron (*prorogatio fori*) dokonanej zgodnie z jego art. 4<sup>98</sup>.

Rezultat stosowania tych przepisów dalece różni się od przestarzałych i mało elastycznych podstaw jurysdykcji sądów polskich i ukraińskich w podobnych sprawach na podstawie umowy dwustronnej. Warto w tym

<sup>97</sup> Nasz kraj związał się wyłącznie umowami zawierającymi normy kolizyjne dla zobowiązań alimentacyjnych lub normy merytoryczne ułatwiające ich dochodzenie w relacjach transgranicznych. Ta ostatnia kategoria umów jest w mocy w stosunkach dwustronnych Polski (Unii Europejskiej) z Ukrainą, co jednak bezpośrednio nie ma wpływu na właściwość sądów polskich i ukraińskich do orzekania w przedmiocie alimentów na rzecz dziecka. Zob. zwłaszcza konwencję o dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych za granicą, sporządzoną w Nowym Jorku dnia 20 czerwca 1956 r. (Dz.U. 1961, nr 17, poz. 87; Офіційний вісник України [ОВУ] 2010 р., № 45 / № 31, 2006, ст. 2199 / стор. 105, стаття 1496, код акта 51507/2010); konwencję haską z dnia 23 listopada 2007 r. o międzynarodowym dochodzeniu alimentów na rzecz dzieci i innych członków rodziny (Dz.Urz. L 192, 22.07.2011, s. 39; ОВУ 2013 р., № 86 / № 12, 2013, ст. 453 / стор. 104, стаття 3194, код акта 69704/2013).

<sup>98</sup> Por. K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w sprawach alimentacyjnych w świetle rozporządzenia nr 4/2009*, w: *Europejskie prawo procesowe cywilne i kolizyjne*, red. P. Grzegorzczak, K. Weitz, LexisNexis, Warszawa, 2012, s. 214 i n.

miejscu raz jeszcze przypomnieć, że dla wszelkich spraw wskazanych w zakresach norm art. 28 konwencji dwustronnej — a zatem m.in. dla alimentów na rzecz dzieci (ust. 1) — właściwe są organy tej Umawiającej się Strony, której obywatelem jest dziecko, jak również organy tej Umawiającej się Strony, na której terytorium dziecko ma miejsce zamieszkania (art. 28 ust. 3 umowy polsko-ukraińskiej).

Wydaje się, że kwestia tego, które normy jurysdykcyjne stosować — unijne czy konwencji dwustronnej — w sprawie dziecka mającego obywatelstwo państwa trzeciego, jak np. ukraińskie, po raz kolejny musi być rozwiązana zgodnie z opisanymi wyżej zasadami, przede wszystkim zasadą *pacta sunt servanda*, która w razie kolizji prawa unijnego i międzynarodowych zobowiązań państw członkowskich wobec państw trzecich nakazuje przyznać pierwszeństwo tym ostatnim. Konkretnym wyrazem tego podejścia jest art. 69 ust. 1 rozporządzenia nr 4/2009: nie uchybia ono stosowaniu konwencji i umów dwustronnych lub wielostronnych, których stroną, w chwili przyjęcia niniejszego rozporządzenia, jest jedno lub kilka państw członkowskich, a które dotyczą dziedzin regulowanych przepisami niniejszego rozporządzenia, z zastrzeżeniem zobowiązań państw członkowskich na mocy art. 307 Traktatu<sup>99</sup>. Cytowany przepis zawiera klauzulę uzgadniającą, która wprowadzie wzajemnie znosi się z art. 97 umowy polsko-ukraińskiej, niemniej jednak pierwszeństwa konwencji przed prawem unijnym, zgodnie z opisanymi już założeniami, nie należy poszukiwać w regułach kolizyjnych, lecz raczej w ogólnym charakterze zobowiązań wynikających z członkostwa w Unii.

W konsekwencji konwencja bilateralna, pomimo anachroniczności jej rozwiązań, nadal musi być stosowana w obrocie dwustronnym. Zarazem zasadnicza niezgodność jej podstaw jurysdykcji, w myśl art. 28 ust. 3, z rozporządzeniem nr 4/2009 uzasadniałaby obowiązek zastosowania wszelkich właściwych środków w celu wyeliminowania stwierdzonych niezgodności (art. 69 ust. 1 rozporządzenia w zw. z art. 351 TFUE). Inaczej mówiąc, na Polsce spoczywa ogólny obowiązek podjęcia negocjacji ze stroną ukraińską, zmierzających do odpowiedniej modernizacji dwustronnych uregulowań traktatowych. Leży on nie tylko w interesie ogólnym, lecz przede wszystkim w interesie jednostek. Konwencja bilateralna utrudnia im bowiem dostęp do wymiaru sprawiedliwości w sprawach alimentacyjnych; jest również wyraźnie sprzeczna z dobrem dzieci ukraińskich, tymczasowo przemieszczonych do Polski z uwagi na wojnę. Aby uzyskać alimenty, obecnie powinny one wytaczać powództwa przed sądami ukraińskimi jako sądami ojczystymi lub miejsca zamieszkania w myśl art. 28 ust. 3 konwencji, aby następnie podejmować procedurę

<sup>99</sup> Obecnie, zob. art. 351 TFUE.



wykonania ukraińskiego wyroku alimentacyjnego przed sądem polskim. Takie utrudnienie uzyskania alimentów na rzecz dziecka jest sprzeczne z prawem międzynarodowym oraz zwyczajnie nieracjonalne.

Świadomość niekorzyści wynikających z przepisów umowy dwustronnej każe z tym większą uwagą oczekiwać rezultatu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-21/22, *OP*<sup>100</sup>. Odpowiedź TSUE w kwestii ewentualnego pierwszeństwa stosowania rozporządzenia spadkowego przed umową polsko-ukraińską będzie miała fundamentalne znaczenie również dla jurysdykcji i prawa właściwego w sprawach rodzice—dzieci oraz niemal na pewno wywoła dyskusję o konieczności zmiany lub wypowiedzenia przez Polskę umowy dwustronnej<sup>101</sup>.

### 3. Prawo właściwe dla stosunków rodzice—dzieci

#### 3.1. Sprawy filiacyjne

W myśl przepisów umowy dwustronnej polsko-ukraińskiej ustalenie i zaprzeczenie pochodzenia dziecka od określonej osoby oraz uznanie dziecka podlega prawu tej Umawiającej się Strony, której obywatelem jest matka dziecka w chwili jego urodzenia. Wystarczy jednak zachowanie formy uznania dziecka przewidzianej przez prawo tej Umawiającej się Strony, na której terytorium uznanie ma być lub było dokonane (art. 28 ust. 2). Normom kolizyjnym konwencji przysługuje pierwszeństwo przed uregulowaniami art. 55 p.p.m.<sup>102</sup>, które zresztą znacząco się od nich różnią — i to nie tylko ze względu na przyjęcie przez polskiego ustawodawcę ogólnej

<sup>100</sup> Zob. wyżej, przyp. 58.

<sup>101</sup> Trzeba podkreślić, że sama właściwość polskich władz publicznych w tej materii zasługiwałaby na osobne opracowanie naukowe. Unia Europejska realizuje bowiem wyłączną kompetencję w dziedzinie międzynarodowego prawa rodzinnego, choć zarazem prawo europejskie warunkowo dopuszcza, aby państwa członkowskie w tej dziedzinie negocjowały i zawierały umowy międzynarodowe; zob. rozporządzenie Rady (WE) nr 664/2009 z dnia 7 lipca 2009 r. ustanawiające procedurę negocjowania i zawierania umów pomiędzy państwami członkowskimi a państwami trzecimi dotyczących jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń i decyzji w sprawach małżeńskich, w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawach związanych ze zobowiązaniami alimentacyjnymi, a także prawa właściwego w sprawach dotyczących zobowiązań alimentacyjnych (Dz.Urz. UE L 2009, nr 200, s. 46 z późn. zm.).

<sup>102</sup> Bliżej ten temat uregulowań ustawowych statutu filiacyjnego, zob. P. Mostowik, w: *Prawo...*, 2017, s. 846 i n.

zasady właściwości prawa ojczystego dziecka, a nie matki (z wyjątkiem jedynie uznania dziecka poczętego przed jego urodzeniem), lecz także dlatego, że w krajowym prawie kolizyjnym zdecydowano się na posłużenie się techniką tzw. alternatywnego wskazania korygującego na korzyść ustalenia pochodzenia lub uznania dziecka<sup>103</sup>.

Łącznik art. 28 ust. 2 nie wymaga obszerniejszego wyjaśnienia. Statutem pochodzenia dziecka jest wyłącznie prawo ojczyste matki, a zatem w przypadku urodzenia dziecka przez obywatelkę Ukrainy będzie to zawsze prawo ukraińskie, niezależnie od tego, jakie jest obywatelstwo ojca — i ostatecznie samego dziecka<sup>104</sup>. W celu prawidłowego zastosowania właściwego prawa — polskiego lub obcego — obywatelstwo matki, jako tzw. fakt kolizyjny, powinno zostać z urzędu ustalone przez właściwy sąd lub organ polski, z uwzględnieniem wszelkich obowiązujących w tym zakresie uregulowań<sup>105</sup> — włącznie z zakazem automatycznego preferowania obywatelstwa polskiego przed ewentualnie posiadanym obywatelstwem ukraińskim, gdyby to z tym ostatnim matka była związana ściślej niż z polskim. Umawiające się państwa ustaliły również stały subokreślnik temporalny — decyduje prawo właściwe z chwili urodzenia bez względu na to, czy pochodzenie dziecka zostało ustalone przez sąd lub uznane.

W związku z tym powstają dwa problemy wymagające wyjaśnienia. Pierwszą kwestią, jaka nasuwa się przy lekturze przepisu, jest to, czy pojęcie „matki” odnosi się do faktu biologicznego — urodzenia dziecka. Jak ogólnie wiadomo, prawo ukraińskie umożliwia wpisanie w akcie urodzenia — jako matki — kobiety, która wspólnie z mężem zleciła urodzenie dziecka z zarodka powstałego z ich materiału genetycznego w wyniku procedury medycznie wspomaganą prokreacji. W myśl prawa merytorycznego Ukrainy fakt urodzenia nie ma wówczas znaczenia prawnego dla oznaczenia rodziców, którymi są zlecający małżonkowie (art. 123 ust. 2 ukr. k.r.), matce zastępczej zaś nie przysługuje legitymacja czynna do wytoczenia powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa przeciwko matce genetycznej

<sup>103</sup> P. Mostowik, w: *Prawo...*, 2017, s. 853, art. 55, nt. 9; odnośnie do pojęcia „wskazania korygującego”, zob. 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*, Wydawnictwo i Drukarnia „Secesja”, Kraków, 1994, s. 239 i n.

<sup>104</sup> Po Polaku dziecko nabywa obywatelstwo polskie; por. wyżej, przyp. 61.

<sup>105</sup> Zob. zwłaszcza § 35 i n. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 stycznia 2002 r. w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych (t.j. Dz.U. 2014, poz. 1657 z późn. zm.); szerzej na temat ustalenia obywatelstwa jako elementu stanu faktycznego, zob. M. Pilich, *Zasada...*, s. 430 i n.; M. Cichomska, *Wybór prawa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa, 2015, s. 53 in., <https://depotuw.ceon.pl/handle/item/1212> [Dostęp: 8.09.2022 r.].



(art. 139 ust. 2 ukr. k.r.)<sup>106</sup>. Możliwości w tym zakresie, wynikające z prawa merytorycznego jednego z umawiających się państw, nie mają jednak wpływu na kwalifikację pojęć prawnych łącznika normy kolizyjnej. Biorąc pod uwagę kontekst użycia terminu „matka” (w związku z chwilą „urodzenia dziecka”), a także funkcję prawa prywatnego międzynarodowego, która polega na zapewnieniu przewidywalności rezultatu wskazania prawa właściwego, trudno mieć wątpliwości, że matką w rozumieniu art. 28 ust. 2 umowy polsko-ukraińskiej jest tzw. matka biologiczna (rodząca), a nie tzw. matka genetyczna, która zgodnie z prawem ukraińskim byłaby wpisana do aktu urodzenia dziecka. Zresztą prawo ukraińskie — podobnie jak polskie — za podstawę systemu ustalenia pochodzenia dziecka również uznaje pochodzenie od matki biologicznej<sup>107</sup>; skoro zaś w chwili zawierania umowy dwustronnej technika zapłodnienia *in vitro* nie była jeszcze rozpowszechniona<sup>108</sup>, to nawet hipotetycznie nie mogła ona być przedmiotem refleksji, a tym bardziej konsensu, umawiających się państw.

Druga kwestia dotyczy złożenia oświadczenia o uznaniu dziecka poczętego przed jego urodzeniem, co prawo polskie dopuszcza w art. 75 § 1 k.r.o. W takim wypadku poszukiwanie prawa właściwego byłoby co najmniej utrudnione, wykładając bowiem przepis art. 28 ust. 2 konwencji dwustronnej zgodnie z jego dosłownym brzmieniem, należałoby „pocze-kać” z ustaleniem statutu filiacyjnego do chwili urodzenia. Taka sytuacja nie wydaje się jednak możliwa do zaakceptowania, choćby dlatego, że kierownik urzędu stanu cywilnego lub inny właściwy organ, przed którym dokonuje się uznania, powinien móc zbadać dopuszczalność procedury oraz określić wszelkie inne wymagania na podstawie miarodajnych norm merytorycznych, w konsekwencji wskazania przez odpowiednią normę kolizyjną; obowiązkiem polskich organów — nie wyłączając kierownika USC — jest stosowanie nie tylko ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe, lecz także wszelkich innych norm kolizyjnych, w tym wynikających z umów bilateralnych<sup>109</sup>. Stąd też jedynym racjonalnym

<sup>106</sup> Bliżej zob. M. Zeniv, *Macierzyństwo zastępcze w prawie ukraińskim*, Warszawa, 2017, [https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2021/12/2017\\_PPodst-453-MZeniv-Macierzynstwo-zastepcze-w-prawie-ukrainskim.pdf](https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2021/12/2017_PPodst-453-MZeniv-Macierzynstwo-zastepcze-w-prawie-ukrainskim.pdf) [Dostęp: 6.09.2022 r.].

<sup>107</sup> А.О. Дутко, *Визначення походження дитини*, w: *Сімейне право України: підручник*, red. А.О. Дутко, Львівський державний університет внутрішніх справ, Львів, 2018, s. 267.

<sup>108</sup> Wprawdzie znano ją w nauce od końca lat siedemdziesiątych, jednak upowszechnienie praktyki zawierania i wykonywania w Ukrainie umów o zastępcze macierzyństwo oraz odpowiednie zmiany w systemie prawnym miały miejsce już po 2000 r.; por. M. Zeniv, *Macierzyństwo...*, s. 5—9.

<sup>109</sup> Zob. M. Wojewoda, *Problematyka kolizyjnoprawna w praktyce urzędów stanu cywilnego oraz w ustawie — Prawo o aktach stanu cywilnego z 2014 roku*, PPPM 2020, T. 17, s. 29.

sposobem interpretacji i zastosowania art. 28 ust. 2 wydaje się dopasowanie *ad hoc* subokreślника temporalnego do szczególnej sytuacji, w jakiej ma nastąpić złożenie oświadczenia o uznaniu; należy zatem przyjąć, że dokonanie uznania w sposób wynikający z prawa właściwego, na jakie wskazuje obywatelstwo posiadane wówczas przez matkę, czyni zadość normie art. 28 ust. 2.

Do zakresu normy kolizyjnej art. 28 ust. 2 umowy polsko-ukraińskiej należy „ustalenie i zaprzeczenie pochodzenia dziecka od określonej osoby oraz uznanie dziecka”; chodzi zatem zarówno o ustalenie pochodzenia przez sąd, jak i o uznanie ojcostwa lub macierzyństwa w drodze złożenia oświadczenia. Prawo właściwe dla ustalenia lub zaprzeczenia pochodzenia w szczególności określa legitymację oraz terminy do wytoczenia powództwa o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka (choć sam tryb postępowania jest uregulowany *legem fori processualis*), zagadnienie pochodzenia dziecka od matki biologicznej (rodzącej), domniemania prawne dotyczące pochodzenia dziecka od mężczyzny, problematykę zbiegu domniemań itp. Dotyczy to również rozkładu ciężaru dowodu; jednakże poza tym zakresem trzeba umiejscowić kwestię tego, jakie dowody są wymagane w celu wykazania faktu pochodzenia<sup>110</sup>. Prawu właściwemu podlega skutek materialnoprawny orzeczenia sądu, jak również dopuszczalność ustalenia pochodzenia dziecka lub jego uznania w przypadku uprzedniego ustalenia lub uznania na rzecz innej osoby niż zainteresowana. Statut uznania rozstrzyga, kto ma złożyć oświadczenie: ojciec czy też wspólnie oboje rodzice. Prawo właściwe dla uznania dziecka określa także znaczenie wad oświadczeń woli uznającego (uznających) oraz pozostaje właściwe dla ewentualnego odwołania, unieważnienia lub stwierdzenia nieważności bądź nieistnienia uznania<sup>111</sup>.

Zdanie drugie art. 28 ust. 2 konwencji polsko-ukraińskiej za wystarczające uznaje zachowanie formy uznania dziecka przewidzianej przez prawo tej Umawiającej się Strony, na której terytorium uznanie ma być lub było dokonane. Nie jest to regulacja o charakterze samoistnym — wraz ze zdaniem pierwszym tego przepisu tworzy ona jedną normę kolizyjną, gdzie przedmiotem wskazania jest więcej niż jedno prawo właściwe. Forma uznania zasadniczo podlega, tak jak całość dotyczących go zagadnień, prawu właściwemu dla tej czynności (*legi causae*), tzn. prawu ojczySTEMU matki z chwili urodzenia<sup>112</sup>. Właściwość *legis loci actus* — dla

<sup>110</sup> Por. m.in. P. Mostowik, w: *Prawo...*, 2017, s. 855, art. 55, nt. 13.

<sup>111</sup> P. Mostowik, *Pochodzenie dziecka oraz odpowiedzialność rodzicielska*, w: *System...*, T. 20C, s. 326, § 87, nb. 70; M. Wojewoda, *Problematyka...*, s. 47; por. również wyrok SN z 2.12.2004 r., V CK 323/04, OSNC 2005, nr 12, poz. 209.

<sup>112</sup> Z chwili uznania, jeżeli uznanie ma miejsce przed urodzeniem dziecka (zob. wyżej). Na marginesie należy podkreślić, że nie tylko w przypadku ustalenia pochodzenia

formy uznania, potraktowanej jako tzw. kwestia cząstkowa (niem. *Teilfrage*), wyodrębniona celowo z całości zagadnień ustalenia i zaprzeczenia pochodzenia oraz uznania dziecka<sup>113</sup> — została tutaj wskazana jako alternatywa na wypadek, gdyby uznanie rzeczywiście miało być lub zostało dokonane w formie przewidzianej właśnie przez prawo tego umawiającego się państwa. Posłużenie się przez Strony konwencji określeniem: „zachowanie formy” prowadzi do wniosku, że wyrażony w zdaniu drugim nakaz zastosowania prawa obowiązującego w miejscu uznania dziecka obejmuje swoim zakresem wyłącznie normy merytoryczne regulujące to, jak sporządzić ważną pod względem formy czynność, nie obejmuje natomiast skutków niedochowania wymaganej formy<sup>114</sup>. W rezultacie konsekwencje uznania dokonanego bez wymaganej formy według *legis causae* lub *legis loci actus* będą podlegały zawsze prawu tej Umawiającej się Strony, której obywatelstwo posiada matka w miarodajnej chwili. Pojęcie „formy” obejmuje wymagania dotyczące sposobu ucieleśnienia oświadczenia woli, takie jak: ustność lub pisemność, uwierzytelnienie, obecność świadków, udział organu państwowego lub osoby zaufania publicznego przy dokonywaniu czynności<sup>115</sup>.

Zakres art. 28 ust. 2 nie obejmuje, co oczywiste, zdolności osób fizycznych do czynności prawnych — w zakresie, w jakim posiadanie tej zdolności wymagane jest do złożenia ważnego oświadczenia o uznaniu. Prawem właściwym dla zdolności osoby fizycznej, zgodnie z art. 21 ust. 1 konwencji, jest w stosunkach polsko-ukraińskich prawo tego umawiającego się państwa (Polski, Ukrainy), którego obywatelem jest dana osoba fizyczna. Wobec tego statutowi zdolności do czynności prawnych należy pozostawić rozstrzygnięcie, czy dana osoba jest ograniczona w zdolności do czynności prawnych, o ile jest to *conditio iuris* określonej formy uznania<sup>116</sup>. Jednak szczególne wymagania odnośnie do osoby uznającego (jak np. ukończenie określonego wieku) należy poddać statutowi uznania, a nie personalnemu.

Nie brakuje w stosunkach polsko-ukraińskich istotnych problemów związanych z filiacją, zwłaszcza gdy chodzi o dopuszczalne w myśl prawa

---

dziecka przez sąd lub organ administracji, lecz także gdy chodzi o czynności administracyjne lub notarialne w ramach procedury uznania, sposób wykonywania czynności sądowych, urzędowych lub notarialnych również trzeba podporządkować prawu obowiązującemu w siedzibie odpowiednio sądu, innego organu lub notariusza. Nie przeczy to ogólnej zasadzie kolizyjnoprawnej, w myśl której czynności prywatnoprawne są dokonywane w formie przewidzianej przez prawo dla nich właściwe (*lex causae*).

<sup>113</sup> Wyjaśnienie znaczenia terminu, zob. M. Pazdan, *Prawo...*, s. 65.

<sup>114</sup> A. Mączyński, *Wskazanie...*, s. 237.

<sup>115</sup> Por. postanowienie SN z 20.01.1998 r., I CKN 345/97, OSNC 1998, nr 9, poz. 137.

<sup>116</sup> Jak zwłaszcza uznanie wyłącznie przed sądem, zob. art. 77 § 2 k.r.o.

ukraińskiego — wątpliwe zaś w świetle prawa polskiego — tzw. macierzyństwo surogacyjne. Zasadnicze rozbieżności w aksjologii systemów prawnych obu państw niewątpliwie mogą rzutować na treść sporządzanych w Polsce aktów urodzenia dzieci, a w konsekwencji nie da się wykluczyć problemu powstawania w relacjach dwustronnych tzw. ułomnych stosunków rodzinnych. Jego zwięzłe omówienie — czy może raczej zasygnalizowanie — pozostawmy jednak na koniec niniejszego opracowania, przy okazji omawiania kwestii wspólnych<sup>117</sup>.

### 3.2. Sprawy stosunków rodzice—dzieci

Wskazanie prawa właściwego dla stosunków rodzice—dzieci generalnie podlega konwencji haskiej z 1996 r.<sup>118</sup> Jej bardziej szczegółowa analiza w tym miejscu nie wydaje się możliwa ani celowa, wypada więc ograniczyć się tylko do kilku zasadniczych punktów, które charakteryzują wskazanie prawa właściwego na mocy jej przepisów.

Jeśli chodzi o stosowanie prawa („wykonywanie jurysdykcji”) przez organ sądowy lub administracyjny umawiającego się państwa, art. 15 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r. przewiduje stosowanie przez te organy ich własnego prawa (*lex fori*). W raporcie wyjaśniającym do konwencji zauważono, że zobligowanie w każdym wypadku do stosowania prawa państwa zwykłego pobytu dziecka niepotrzebnie skomplikowałoby udzielanie mu ochrony prawnej<sup>119</sup>. Nie zmienia to faktu, że skoro — z uwagi na ukształtowanie art. 7 i następnych konwencji haskiej z 1996 r., a także w myśl odrębnych przepisów ustanawiających jurysdykcję sądów polskich — statystycznie przeważa sytuacja wykonywania jurysdykcji przez organy państwa zwykłego pobytu dziecka<sup>120</sup>, to w rezultacie prawo tego właśnie państwa jest najczęściej stosowane przez owe sądy paralelnie do przysługującej im jurysdykcji (*lex fori in foro proprio*)<sup>121</sup>. Właściwe sądy

<sup>117</sup> Zob. niżej, pkt 3.4.

<sup>118</sup> Wyjaśnienie, zob. wyżej, pkt 1.2 i 2.2.

<sup>119</sup> P. Lagarde, *Convention...*, s. 573, pkt 86.

<sup>120</sup> Por. wcześniejsze uwagi, pkt 2.2.

<sup>121</sup> Por. M. Requejo Isidro, *Lex fori (lex fori in proprio foro)*, in: *European Encyclopedia of Private International Law*, ed. J. Basedow, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017, s. 105 i n. Odnosnie do kwestii rozumienia pojęcia „wykonywania jurysdykcji” w art. 15 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r. wypada zgodzić się ze stanowiskiem, że nie wynika z niej potrzeba oparcia jurysdykcji tylko na jej przepisach, aby zaktualizować wskazanie prawa obowiązującego w siedzibie organu orzekającego jako statutu odpowiedzialności rodzicielskiej i środków ochrony dzieci. W warunkach polskich podstawy jurysdykcji — nawet w stosunku do Ukraińców — równie dobrze mogą wynikać z rozporządzenia nr 2019/1111; zob. również P. Mostowik, *Władza...*, s. 167—168.

lub organy mogą ewentualnie zastosować lub uwzględnić inne prawo, z którym dana sytuacja ma ścisły związek, w celu ochrony osoby lub majątku dziecka (art. 15 ust. 2 konwencji haskiej z 1996 r.); jest to jednak kompetencja o charakterze wyjątkowym<sup>122</sup>.

Z tymi uregulowaniami spójny jest art. 16 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r., w którym przewidziano, iż powstanie i ustanie odpowiedzialności rodzicielskiej z mocy prawa, bez udziału organu sądowego lub administracyjnego, podlega prawu państwa zwykłego pobytu dziecka. Treść oraz kontekst umiejscowienia przepisu<sup>123</sup>, w łączniku którego literalnie nie zawarto subokreślnika temporalnego, wskazuje dość wyraźnie, że statut odpowiedzialności rodzicielskiej jest zmienny, co oznacza, że zmiana okoliczności faktycznych łącznika powoduje, co do zasady, zmianę właściwości prawa<sup>124</sup>. Innymi słowy, przemieszczenie dziecka ukraińskiego na terytorium Polski w sposób wskazujący na zamiar ustanowienia w kraju centrum interesów życiowych dziecka będzie prowadzić do wniosku, że zmianie ulega również prawo właściwe dla odpowiedzialności rodzicielskiej, którą od chwili przekroczenia granicy państwowej wypada oceniać już według prawa polskiego, a nie ukraińskiego. Wbrew pozorom jednak nie oznacza to zupełnej zmiany dotychczasowej sytuacji prawnej dziecka ani ignorowania zdarzeń prawnych w zakresie stosunków rodzice—dzieci, jakie miały miejsce na terytorium Ukrainy i zgodnie z obowiązującym tam porządkiem prawnym. Należy tutaj wskazać w szczególności następujące uregulowania, które stoją temu na przeszkodzie:

- 1) Artykuł 16 ust. 2 konwencji haskiej z 1996 r.: powstanie i ustanie odpowiedzialności rodzicielskiej z mocy porozumienia lub jednostronnej czynności prawnej, bez udziału organu sądowego lub administracyjnego, podlega prawu państwa zwykłego pobytu dziecka z chwili, gdy porozumienie lub czynność jednostronna stają się skuteczne. Przepis w tym kształcie prowadzi do wniosku, że tzw. zamknięte stany faktyczne<sup>125</sup>, w których doszło już do skutecznego prawnie ukształtowania sytuacji prawnej dziecka w konsekwencji dokonania czynności

<sup>122</sup> I tak, np. sąd polski musiałby, z oczywistych przyczyn, uwzględnić stanowisko prawa ukraińskiego odnośnie do zgody na rozporządzenie przez rodzica nieruchomości dziecka położoną na terytorium Ukrainy; por. R. Zegadło, *Prawo właściwe w sprawach opiekuńczych według Konwencji haskiej z 1996 r.*, „Rodzina i Prawo” 2012, nr 20—21, s. 86.

<sup>123</sup> W szczególności, por. art. 7 ust. 2 konwencji haskiej z 1996 r. (przewidujący zmianę podstaw jurysdykcji wraz z legalnym przemieszczeniem dziecka do nowego państwa zwykłego pobytu).

<sup>124</sup> Bliżej na temat teorii zmiany statutu, zob. m.in. M. Sośniak, *Zmiana statutu w prawie międzynarodowym prywatnym*, RPEiS 1964, vol. 26, z. 1, s. 27 i n.; M. Pazdan, *Prawo...*, s. 72.

<sup>125</sup> Podział stosunków życiowych, dla celów określenia zakresu oddziaływania na nie ze strony nowego statutu, na trzy kategorie: stosunki zamknięte, otwarte oraz mieszane

prawnej, jak np. wyrażenie przez rodziców zgody na dokonanie przez małoletniego rozporządzenia określonym przedmiotem należącym do jego majątku, podlegają zasadniczo dotychczasowemu statutowi (*tempus regit actum*) i nie mogą być już następczo inaczej ocenione wskutek zmiany statutu odpowiedzialności rodzicielskiej, tj. ze względu na właściwość nowego systemu prawnego w miejsce dawnego. Nie wymaga szerszego zaś uzasadnienia teza, że zmiany właściwości prawa potencjalnie wywołują bardzo istotne ryzyko podważenia skuteczności czynności prawnych<sup>126</sup>.

- 2) Artykuł 16 ust. 3 konwencji haskiej z 1996 r.: odpowiedzialność rodzicielska istniejąca według prawa państwa zwykłego pobytu dziecka trwa także po zmianie zwykłego pobytu dziecka na inne państwo. Prawidłowo rozumiany, przepis nie implikuje wniosku, że do odpowiedzialności rodzicielskiej, którą przyporządkowało do konkretnej osoby lub osób prawo ukraińskie, należy wciąż stosować ten porządek prawny, nawet jeśli dziecko będące obywatelem Ukrainy ustabilizowało już swoje stosunki życiowe w Polsce. Przeciwnie, stosowane jest polskie prawo merytoryczne, zgodnie ze wskazaniem art. 16 ust. 1 konwencji, i również zgodnie z tutejszym prawem (art. 15 ust. 1 konwencji) sądy mogą kształtować sytuację prawną dziecka, np. ograniczając władzę rodzicielską w myśl art. 109 k.r.o. Niemniej jednak stosowanie przepisów polskich, w szczególności zaś art. 92 i następnych k.r.o., należy dopasować<sup>127</sup> do ich odpowiedników w ukraińskim porządku prawnym, szanując prawa i obowiązki rodziców wynikające z dotychczasowego statutu.
- 3) Artykuł 15 ust. 3 konwencji haskiej z 1996 r.: w razie zmiany miejsca zwykłego pobytu dziecka na pobyt w innym państwie-stronie konwencji, prawo tego innego państwa, od chwili nastąpienia zmiany, określa warunki stosowania środków podjętych w państwie dawnego zwykłego pobytu. Należy odnotować brak podobnej regulacji w sytuacji nabycia nowego zwykłego pobytu po wydaniu środków przez sąd lub organ

---

przyjął się zwłaszcza w nauce niemieckiej; por. M. Pazdan, w: *System...*, T. 20A, s. 413, § 13, nb. 172—173.

<sup>126</sup> Por. np. art. 177 ukr. k.r. i art. 101 k.r.o. (inne ukształtowanie zakresu samodzielnego zarządu majątkiem dziecka, odmienny sposób uregulowania katalogu czynności wymagających zgody organu, zasadniczo różne instytucje nadzoru państwa nad przedstawicielstwem ustawowym małoletniego dziecka itp.).

<sup>127</sup> W świetle teorii prawa prywatnego międzynarodowego tzw. dostosowanie (inaczej: dopasowanie; niem. *Anpassung*) stanowi ogół zabiegów podejmowanych na podstawie prawa merytorycznego, których celem jest usuwanie sprzeczności lub dysharmonii norm należących do dwóch lub więcej porządków prawnych. Może ona polegać np. na syntezie norm lub usunięciu sprzecznych uregulowań i zastąpieniu ich *ad hoc* odpowiednią normą tzw. prawa sędziowskiego; M. Pazdan, *Prawo...*, s. 85—86.



wykonyjący jurysdykcję na innej podstawie niż zwykły pobyt dziecka<sup>128</sup> (np. przez sąd niemiecki, gdzie dziecko ukraińskie przebywało przez niedługi czas po opuszczeniu Ukrainy, zanim osiedliło się wraz z matką na terytorium Polski). Zgodny zatem z konwencją będzie taki sposób procedowania sądów i organów polskich, w myśl którego w zajmujących nas sprawach — kiedy już sytuacja osób objętych tymczasową ochroną w naszym kraju ulegnie stabilizacji, wskazującej na przeniesienie tutaj z Ukrainy ośrodka interesów życiowych dziecka — nastąpi dopasowanie środków orzeczonych przez sądy ukraińskie do polskiego porządku prawnego i ich dalsze wykonywanie (choć już na warunkach określonych przez prawo polskie).

Z powyższych uwag wynika, że konwencja haska z 1996 r., pomimo preferencji dla paralelności jurysdykcji (*forum*) i wskazania prawa właściwego (*ius*), która na ogół kończy się zastosowaniem do istoty rozstrzygnięcia własnego prawa<sup>129</sup>, bynajmniej nie usuwa do końca potrzeby stwierdzenia treści i zastosowania prawa obcego — np. prawa ukraińskiego — w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci. W praktyce weryfikowanie skuteczności czynności prawnych dokonanych według prawa ukraińskiego, tak jak „uznanie” odpowiedzialności rodzicielskiej powstałej według tego prawa, będą w pewnym sensie wpisane w konstrukcję zmienności statutu odpowiedzialności rodzicielskiej, która wynika zwłaszcza z brzmienia art. 7 ust. 2 i art. 17 konwencji haskiej z 1996 r. W razie potrzeby ustalenia treści prawa ukraińskiego sposób postępowania sądu jest taki sam jak ogólnie przyjęty w sprawach o charakterze transgranicznym.

Na koniec tej części rozważań warto poświęcić nieco uwagi niedocenianemu — bo pozornie marginalnemu — problemowi kolizyjnoprawnego

<sup>128</sup> P. Mostowik, *Władza...*, s. 169.

<sup>129</sup> Nie trzeba przekonywać, że ustalanie treści, wykładnia oraz stosowanie obcych norm merytorycznych na ogół nie tylko nie są rzeczą łatwą, lecz przede wszystkim rzadko kończą się tak dobrym rezultatem, jaki na ogół udałoby się zapewnić, gdyby sąd mógł stosować własne prawo. Instytucje obcego prawa funkcjonują w innym kontekście i często bywa, że mogą być wręcz opacznie postrzegane przez sędziego z innej jurysdykcji. Jako przykład można wskazać powszechnie występującą w praktyce zgodę notarialną rodziców na wykonywanie pieczy nad dzieckiem przez wskazaną, pełnoletnią osobę podczas pobytu dziecka za granicą. Nie musi ona jednak występować jako opiekun prawny dziecka — zgoda rodziców może bowiem zostać złożona jedynie w celu umożliwienia dziecku, które nie ukończyło 16 lat, samodzielnego wyjazdu z Ukrainy; por. art. 313 ust. 3 kodeksu cywilnego Ukrainy (Цивільний кодекс України) w zw. z art. 4 ukr. ustawy o porządku wyjazdu z Ukrainy i wjazdu do Ukrainy obywateli Ukrainy (Закон України „Про порядок виїзду з України і вїзду в Україну громадян України” [BBP] 1994, № 18, ст. 101). Znaczenie oświadczenia w danych okolicznościach sprawy jest niewątpliwie trudniej ocenić sędziemu polskiemu niż ukraińskiemu.

przyporządkowania kwestii, które w zakresie konwencji haskiej z 1996 r. się nie mieszczą, choć należą do szeroko pojętego zakresu stosunków rodzice—dzieci. Taką kwestią jest przede wszystkim imię i nazwisko dziecka; ponieważ o jego ukształtowaniu decyduje wola rodziców, chodzi bez wątpienia o materię prawa prywatnego, a zatem — co do właściwości prawa w tym zakresie — powinny wypowiedzieć się normy kolizyjne<sup>130</sup>.

Nie ulega wątpiwości, że w zasadzie kompletny zakres przedmiotowy umowy polsko-ukraińskiej pozwala uznać imię i nazwisko dziecka za materię wskazania przez jej normy kolizyjne (o ile tylko sprawa mieści się w jej sytuacyjnym zakresie zastosowania). Można jednak powątpiewać w poprawność stanowiska, zgodnie z którym imię i nazwisko powinno podlegać statutowi pochodzenia dziecka (tzn. ustalenia ojcostwa lub macierzyństwa względnie uznania dziecka), co w rozważanym tutaj przypadku umowy polsko-ukraińskiej oznaczałoby wskazanie *legis patriae* matki dziecka (art. 28 ust. 2)<sup>131</sup>. Taka kwalifikacja nie przekonuje przede wszystkim dlatego, że statut filiacyjny z natury rzeczy nie obejmuje skutków ustalenia pochodzenia dziecka, poza tym zaś nosicielem imienia i nazwiska jest dziecko jako odrębna osoba fizyczna, a nie jego matka, wobec czego prawo wskazane normą art. 28 ust. 2 konwencji bilateralnej wcale nie jest najściślej związane z kwestią, o jaką w danym wypadku chodzi. Zdecydowanie najbardziej przekonujące jest przyporządkowanie zagadnienia imienia i nazwiska do zakresu statutu personalnego dziecka (art. 21 ust. 1 umowy polsko-ukraińskiej) lub ewentualnie do zakresu ogólnej normy konwencyjnej dla stosunków rodzice—dzieci (art. 28 ust. 1 tejże umowy)<sup>132</sup>. Tak czy inaczej, zarówno art. 21 ust. 1, jak i art. 28 ust. 1 jako właściwe wskażą prawo tego umawiającego się państwa, którego

---

<sup>130</sup> Normy kolizyjne konwencji dwustronnej nie obejmują natomiast takich kwestii (o czysto publicznoprawnym charakterze), jak zwłaszcza: uznanie zagranicznego orzeczenia o nabyciu lub zmianie imienia i nazwiska, transkrypcja zagranicznego aktu stanu cywilnego, w którym ujawnione zostało imię lub nazwisko zainteresowanego, jak również administracyjna zmiana imion i nazwisk; zob. M. Wojewoda, *Problematyka...*, s. 52.

<sup>131</sup> W tym kierunku, zob. również K. Miksza, *Nazwisko w prawie prywatnym międzynarodowym*, Technika IT, Gliwice, 2015, s. 172—177; wyraźnie inaczej, por. M. Wojewoda, *Problematyka...*, s. 56.

<sup>132</sup> Pomiąć w tym miejscu wypada spór w polskiej doktrynie, czy kwestię imienia i nazwiska włączyć do statutu skutków zdarzenia wywołującego jego nabycie lub zmianę, czy też potraktować raczej jako element statutu personalnego jego nosiciela; por. A. Maćczyński, *Statut personalny osób fizycznych. Refleksje de lege lata i de lege ferenda*, w: *Leges sapere. Studia i prace dedykowane Profesorowi Januszowi Sondlowi w pięćdziesiątą rocznicę pracy naukowej*, red. W. Uruszczak, P. Święcicka, A. Kremer, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 2008, s. 326—327.

obywatelem jest dane dziecko<sup>133</sup>. Statut imienia i nazwiska jest zmienny<sup>134</sup> i obejmuje swoim zakresem również patronimikum, tj. tzw. imię odojcowskie (ukr. ім'я по батькові, патронім)<sup>135</sup>.

### 3.3. Sprawy alimentacyjne

Zgodnie z wcześniejszym wyjaśnieniem, w myśl aktualnej regulacji prawnej obowiązującej w Polsce statutem alimentacyjnym jest prawo wskazane przez przepisy protokołu haskiego z 2007 r. Został on przyjęty na mocy decyzji Rady przewidującej jego tymczasowe stosowanie w (ówczesnie jeszcze) Wspólnocie Europejskiej od dnia 18 czerwca 2011 r., tj. dnia, od którego stosowane jest rozporządzenie (WE) nr 4/2009, jeśli do tego dnia protokół jeszcze nie wejdzie w życie (art. 4 ust. 1 decyzji)<sup>136</sup>. Polska jest związana protokołem haskim z 2007 r. jako państwo członkowskie UE, natomiast Ukraina ratyfikowała protokół jako ostatnia z dotychczas nim związanych stron<sup>137</sup> — dokumenty ratyfikacyjne złożyła bowiem 29 sierpnia 2022 r., co oznacza, że wszedł on w życie w stosunku do tego państwa z dniem 1 grudnia 2022 r. Czy fakt ten oznacza zastąpienie

<sup>133</sup> Zob. K. Miksza, *Nazwisko...*, s. 181.

<sup>134</sup> Zgodnie z ogólnymi zasadami dotyczącymi zmiany statutu, dla nabycia lub zmiany imienia lub nazwiska trzeba stosować prawo właściwe z chwili zdarzenia, które wywołało to nabycie lub zmianę. Tak ukształtowane imię i nazwisko, w interesie osoby fizycznej, podlega prawnemu uznaniu w innych państwach, do czego nadal najprostszą drogą — wobec braku powszechnie przyjętych unormowań merytorycznych — jest poddanie tej kwestii prawu ojczystemu osoby zainteresowanej; zob. A. Mączyński, *Uznanie nazwiska w świetle konwencji nr 31 Międzynarodowej Komisji Stanu Cywilnego z 2005 r.*, w: *Ochrona danych osobowych wczoraj, dziś, jutro — Personal Data Protection Yesterday, Today, Tomorrow*, Biuro Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, Warszawa, 2006, s. 242 i n.

<sup>135</sup> Patronimikum jest w prawie ukraińskim częścią obowiązkowego oznaczenia osoby fizycznej i podlega rejestracji we wszelkich aktach stanu cywilnego (zob. art. 147 ukr. k.r.). W akcie polskim sporządzonym dla obywatela ukraińskiego jego odnotowanie nie jest jednak możliwe z braku odpowiedniej rubryki.

<sup>136</sup> Podpisany przez 70 państw i WE protokół wszedł w życie, zgodnie z jego art. 25 ust. 1, pierwszego dnia miesiąca następującego po upływie trzech miesięcy od złożenia drugiego dokumentu ratyfikacyjnego, dokumentu przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia, o których mowa w art. 23. Drugą stroną protokołu, po Wspólnocie (obecnie: Unii) Europejskiej, stała się Serbia, która złożyła dokumenty ratyfikacyjne 10.04.2013 r. W tym stanie rzeczy protokół wszedł w życie 1.08.2013 r.; por. tabelę aktualnego statusu protokołu, <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=133> [Dostęp: 7.09.2022 r.].

<sup>137</sup> Podmiotów prawa międzynarodowego, które ratyfikowały protokół lub przystąpiły do protokołu, jest obecnie ogółem sześć: UE, Serbia, Kazachstan, Brazylia, Ekwador i Ukraina (w kolejności związania się traktatem).

w stosunkach dwustronnych, z tą ostatnią datą, dotychczasowej regulacji art. 28 ust. 1 umowy polsko-ukraińskiej?

Odpowiedź twierdząca na powyższe pytanie jest wynikiem analizy konwencji bilateralnej oraz protokołu haskiego z 2007 r. W tym wypadku nie ma decydującego znaczenia ani art. 97 umowy dwustronnej, ani art. 19 ust. 1 protokołu haskiego z 2007 r., który również zawiera klauzulę uzgadniającą (i to bez wątplenia o charakterze generalnym — *pro futuro* i *pro praeterito*); liczy się natomiast fakt, że oba państwa: Polska i Ukraina są od 1 grudnia 2022 r. związane tym samym instrumentem prawa traktatowego, który jest późniejszy od obowiązującej między nimi konwencji dwustronnej. Wprawdzie dla Polski — inaczej niż dla Ukrainy — zobowiązanie do przestrzegania i stosowania traktatu jest obowiązkiem wynikającym z członkostwa w Unii Europejskiej, która sama jest w interesie państw członkowskich stroną rzeczzonego protokołu, niemniej jednak, właśnie z uwagi na działanie UE w interesie państw członkowskich, nie zaś własnym, wydaje się niekontrowersyjne stwierdzenie, że niezależnie od wyłącznej kompetencji UE<sup>138</sup> w stosunkach między państwami trzecimi a państwami członkowskimi, dla których Unia związała się umową międzynarodową, trzeba kierować się regułą kolizyjną *lex posterior derogat priori*, o której mowa w art. 30 ust. 3 KWPT.

Zmiana reżimu kolizyjnoprawnego zobowiązań alimentacyjnych rodziców na rzecz dziecka będzie fundamentalną zmianą „na lepsze”. Protokół haski z 2007 r. — choć zdecydowanie nie należy do aktów nieskomplikowanych pod względem techniki prawodawczej — zawiera szereg udogodnień, na tle których anachronizm umowy dwustronnej wręcz razi. Podsumowując krótko to stanowisko, wskażmy zasadnicze różnice między obu aktami:

- 1) Z perspektywy umowy dwustronnej uregulowanie prawa właściwego dla alimentów w stosunkach rodzice—dzieci jest jedynie wycinkiem zakresu owych stosunków, co sprawia, że sama kwestia została potraktowana „ryczałtowo”, bez szczególnej uwagi umawiających się państw. Statutem alimentacyjnym, zgodnie z art. 28 ust. 1 konwencji dwustronnej, jest prawo ojczyste (*lex patriae*) dziecka — w znaczeniu prawa odpowiednio polskiego lub ukraińskiego. Statut jest zmienny, tzn. zmiana obywatelstwa dziecka — z polskiego na ukraińskie lub odwrotnie — prowadzi do objęcia omawianych stosunków właściwością innego prawa niż dotychczasowe.

<sup>138</sup> Na temat kształtowania się kompetencji UE w dziedzinie umów międzynarodowych unifikujących prawo kolizyjne, zob. zwłaszcza M. Niedźwiedź, P. Mostowik, *Wspólnota Europejska jako strona umów międzynarodowych w dziedzinie prawa prywatnego międzynarodowego. Uwagi na tle opinii Trybunału Sprawiedliwości WE w sprawie 1/03*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2009, T. 7, s. 71 i n.

- 2) W odróżnieniu od tych postanowień protokołów haski z 2007 r. jest umową wyspecjalizowaną, dotyczącą tylko prawa właściwego dla alimentów i tworzoną z należytą troską o interes wierzyciela alimentacyjnego, uważanego za stronę słabszą<sup>139</sup>. Kwestia prawa właściwego dla alimentów na rzecz dzieci została potraktowana priorytetowo, co wyraża się w zastosowaniu techniki tzw. wskazania preferencyjnego (art. 4 w zw. z art. 3 protokołu haskiego z 2007 r.), a także w nieprzyznaniu dłużnikowi prawa sprzeciwu (art. 6 protokołu); zarazem jednak strony stosunku alimentacyjnego mogą dokonać wyboru prawa właściwego, i to zarówno dla celów danego postępowania (art. 7 protokołu), jak i dla całego stosunku alimentacyjnego (art. 8 protokołu), co nie tylko jest zgodne z aktualnymi trendami w prawie kolizyjnym, lecz niewątpliwie znacząco ułatwia dochodzenie alimentów oraz zawieranie między stronami porozumień w przedmiocie ich dobrowolnego uregulowania i zaspokojenia.
- 3) Przepisy umowy dwustronnej są partykularne, dotyczą jedynie stosunków dwustronnych, odpowiednio ściśle związanych z państwami umawiającymi się, a prawem wskazanym jej normami kolizyjnymi może być tylko prawo umawiających się państw — podczas gdy przepisy protokołu haskiego z 2007 r. mają charakter uniwersalny, jednolity dla całokształtu transgranicznych stosunków alimentacyjnych w państwach nim związanych. W ten sposób zatem dochodzi do znaczącego uproszczenia obrotu cywilnoprawnego w sprawach alimentacyjnych w Polsce i w Ukrainie.

Do chwili wejścia w życie protokołu haskiego z 2007 r. w stosunku do Ukrainy art. 28 ust. 1 umowy polsko-ukraińskiej znajduje w relacjach dwustronnych zastosowanie do zobowiązań alimentacyjnych rodziców na rzecz dzieci<sup>140</sup>. Regulacja ta ma w ramach konwencji charakter *legis specialis*, ponieważ wszystkie pozostałe zobowiązania alimentacyjne (w tym również dzieci na rzecz ich rodziców) podlegają normie art. 29, która w ust. 1 wskazuje jako właściwe prawo tej Umawiającej się Strony, na której terytorium ma miejsce zamieszkania osoba dochodząca alimentów. Przyczyn, dla których kategorię zobowiązań alimentacyjnych na rzecz dziecka włączono do zakresu przepisu regulującego stosunki rodzice—dzieci, można się jedynie domyślać; zapewne u podstaw decyzji

<sup>139</sup> A. Juryk, *Alimenty w prawie prywatnym międzynarodowym*, LexisNexis, Warszawa, 2012, s. 191.

<sup>140</sup> Klauzule kolizyjne art. 97 umowy polsko-ukraińskiej oraz art. 19 ust. 1 protokołu haskiego z 2007 r. „neutralizują” się wzajemnie, jednak pierwszeństwo protokołu jest rezultatem wspomnianego już priorytetu zasady poszanowania zobowiązań traktatowych państwa członkowskiego wobec państwa trzeciego; por. również A. Juryk, *Alimenty...*, s. 162—164; A. Mączyński, *Wielość...*, s. 348.

państw-stron umowy dwustronnej tkwiło przekonanie, że ten właśnie łącznik zapewnia najlepszą ochronę uprawnionym, a także wyraża najbliższą więź stosunku z prawem dlań właściwym. Oba te powody wydają się z dzisiejszej perspektywy dość wątpliwe.

W związku z tym szczególnego znaczenia nabiera prawidłowa wykładnia oraz kwalifikacja pojęć prawnych art. 28 ust. 1, w tym zwłaszcza ustalenie znaczenia terminu „dziecko”. W postanowieniu SN z 8.05.2019 r., V CZ 19/19<sup>141</sup>, wyrażono stanowisko, zgodnie z którym w komentowanym przepisie chodzi również o zobowiązania alimentacyjne rodziców wobec pełnoletnich dzieci; podobna kwalifikacja wynika również z wcześniejszego, publikowanego wyroku SN z 19.12.2003 r., III CK 155/02<sup>142</sup>. Na jej rzecz przemawiają rezultaty wykładni językowej art. 28 ust. 1 konwencji: mowa tutaj o dzieciach bez określenia, że chodzi tylko o niepełnoletnie. Brak definicji legalnej pojęcia „dziecka” mógłby świadczyć o tym, że zamiarem umawiających się państw nie było ograniczenie zakresu art. 28 jedynie do stosunków z udziałem osób niepełnoletnich<sup>143</sup>. Jednocześnie jednak nie można wykluczyć wykładni odmiennej, opartej na argumentach natury funkcjonalnej. W świetle prawa międzynarodowego przez „dziecko” na ogół rozumie się tylko osobę, która nie ukończyła lat 18<sup>144</sup>. Również w ustawodawstwie ukraińskim pojęcie „dziecka” (ukr. дитина) ogranicza się dość konsekwentnie jedynie do osób, które nie osiągnęły pełnoletności (art. 6 ust. 1 ukr. k.r.), a w przypadku obowiązku alimentacyjnego wobec pełnoletnich zstępnych kodeks ukraiński posługuje się zupełnie innym terminem: „pełnoletnia córka lub syn” (ukr. повнолітні дочка, син), przy czym przewiduje się odrębną regulację stosunku alimentacyjnego między rodzicami a dzieckiem pełnoletnim (zob. art. 198—201 ukr. k.r.) — w odróżnieniu od prawa polskiego, w którym jest ona bardziej ogólna i odwołuje się do pojęcia „dziecka, które nie jest jeszcze w stanie utrzymać się samodzielnie” (art. 133 § 1 pol. k.r.o.) — termin ten oznacza więc zstępnego, a nie osobę małoletnią i podlegającą władzy rodzicielskiej. Oczywiście trudnym do zanegowania argumentem, który mógłby skłaniać do poparcia stanowiska pierwszego, byłaby korzyść wynikająca z jednolitego traktowania w normach kolizyjnych konwencji dwustronnej wszystkich zobowiązań alimentacyjnych wobec dzieci, niezależnie od ich wieku. Jest to zresztą wniosek spójny z autonomią pojęciową prawa kolizyjnego, o której była już kilkakrotnie mowa.

<sup>141</sup> LEX nr 2683372.

<sup>142</sup> OSNC 2005, nr 1, poz. 18.

<sup>143</sup> Por. P. Mostowik, *Władza...*, s. 138.

<sup>144</sup> Zob. art. 1 KPD; art. 2 konwencji haskiej z 1996 r.



Protokół haski z 2007 r. nie zawiera norm prawa międzyczasowego. Zważywszy jednak na ogólną zasadę nieretroakcji w prawie traktatów (art. 28 KWPT), wydaje się, że w stosunkach polsko-ukraińskich jego przepisy nie powinny mieć mocy wstecznej, wobec czego powinno się wykluczyć jego stosowanie do zobowiązań alimentacyjnych za okres do jego wejścia w życie w Ukrainie.

Prawu właściwemu, wskazanemu aktualnie przez art. 28 ust. 1 (alimenty należne od rodziców na rzecz dziecka) lub art. 29 ust. 1 (alimenty należne od dziecka na rzecz rodziców) konwencji polsko-ukraińskiej, podlega całość zagadnień dotyczących określenia stron stosunku alimentacyjnego (uprawnionego — wierzyciela i zobowiązanego — dłużnika alimentacyjnego), zakres i podstawa obliczenia świadczeń, legitymacja czynna i bierna w sprawach alimentacyjnych, terminy przedawnienia itp. Odrębnym statutom podlega reprezentacja stron — zwłaszcza uprawnionego do alimentów — zdolność prawna i do czynności prawnych, a także zdolność sądowa i procesowa. Zasadniczo podobny jest zakres norm kolizyjnych protokołu haskiego z 2007 r. (zob. art. 11)<sup>145</sup>.

### 3.4. Kwestie wspólne

Konwencje międzynarodowe z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego rzadko kiedy regulują w sposób wyczerpujący zagadnienia ogólne prawa kolizyjnego. Kwestią często pomijaną jest nie tylko kolizja obywatelstw (jeżeli obywatelstwo — jak w analizowanej umowie dwustronnej — stanowi łącznik kolizyjnoprawny), lecz także odesłanie. To ostatnie współcześnie może mieć znaczenie na gruncie umów wielostronnych, gdy chodzi o relacje z państwami trzecimi (tzn. nieumawiającymi się), natomiast w konwencjach bilateralnych, jakie Polska zawarła z innymi partnerami — w tym z Ukrainą — nie ma o nim w ogóle mowy.

Milczenie nie oznacza dopuszczalności odesłania, szczególnie zwrotnego, w oparciu o prawo wewnętrzne, które mogłoby „uzupełnić lukę” w konwencji; wprost przeciwnie — stosowanie art. 5 ust. 1 pol. p.p.m. trzeba całkowicie wykluczyć. W przeciwnym bowiem razie dochodziłoby do podważenia jednolitości rozstrzygnięć w państwach związanych konwencją<sup>146</sup>. Normy kolizyjne konwencji polsko-ukraińskiej wskazują

<sup>145</sup> Por. M. Jagielska, w: *System...*, t. 20C, s. 650, § 120, nb. 72.

<sup>146</sup> K. Przybyłowski, *Des effets de la non-récognition de compétence par l'ordre juridique d'un État étranger, désigné selon les règles du droit international privé*, „Archivum Iuridicum Cracoviense” 1969, vol. II, s. 107.

zawsze bezpośrednio prawo merytoryczne właściwe dla danej kwestii<sup>147</sup>. Podobnie, z uwagi na wyłączenie odesłania między państwami-stronami norm konwencji multilateralnych, będzie w odniesieniu do zagadnień regulowanych konwencją haską z 1996 r. oraz — od chwili wejścia w życie w stosunku do Ukrainy protokołu haskiego z 2007 r. — kwestii statutu alimentacyjnego objętych jego zakresem stosowania.

Poważniejszy problem stanowi dopuszczalność powoływania się na kolizyjnoprawną klauzulę porządku publicznego, której — w przeciwieństwie do konwencji haskiej z 1996 r. oraz protokołu haskiego z 2007 r. — w umowie polsko-ukraińskiej nie przewidziano. Źródłem tej decyzji należy poszukiwać w ogólnym modelu umowy dwustronnej o pomocy prawnej i obrocie prawnym, w której szczególne zaufanie między stronami (po drugiej wojnie światowej uzasadniane ideologicznie) w pewnym sensie eliminowało podstawy do odmowy zastosowania prawa drugiej strony konwencji. Brak przepisu wysławiającego klauzulę *ordre public* nie stoi jednak na przeszkodzie uznaniu zasady respektowania międzynarodowego porządku publicznego *fori* za obowiązującą w systemie każdego z umawiających się państw. Zaufanie w obrocie prawnym między państwami — nawet decydującymi się na związanie umową dwustronną — nigdy nie jest nieograniczone i nie eliminuje sytuacji, w której aksjologia obu porządków prawnych wywołuje w konkretnej sprawie konflikt wymagający interwencji na rzecz wartości chronionych przez własny porządek prawny. Porządek publiczny jest potrzebny dla dobrego funkcjonowania traktatu, ponieważ oznacza, że strony *in globo* akceptują obce ustawodawstwo — nawet to przyszłe. Jeżeli zatem np. po zawarciu umowy międzynarodowej zostaną wydane w drugim umawiającym się państwie przepisy sprzeczne z porządkiem publicznym danej Umawiającej się Strony, to sąd orzekający w tym ostatnim państwie może odmówić stosowania obcych przepisów nawet wbrew przepisom traktatowym, również bez dodatkowej klauzuli porządku publicznego, zamieszczonej w przepisach umowy międzynarodowej<sup>148</sup>.

<sup>147</sup> Podobnie w związku z normami kolizyjnymi umów dwustronnych, zob. A. Mączyński, *Dziedziczenie...*, s. 51; M. Czepelak, *Umowa...*, s. 496—497.

<sup>148</sup> M. Sośniak, *Klauzula porządku publicznego w prawie międzynarodowym prywatnym*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa, 1961, s. 151—152; podobnie, zob. M. Zachariasiewicz, *Klauzula porządku publicznego jako instrument ochrony materialnoprawnych interesów i wartości fori*, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 26—27, którego zdaniem „klauzula porządku publicznego — jako instrument ochrony wartości konstytucyjnych — istnieje w systemie prawa w sposób immanentny i nieusuwalny”.

## 4. Zakończenie

W bieżącym roku przypada trzydziestolecie podpisania umowy polsko-ukraińskiej. Wydaje się, że jest to dobry czas na podsumowanie. Jak zaznaczono, przyczyny jej podpisania są relatywnie mało powiązane z prawem, a zdecydowanie bliższe polityce — konwencję polsko-radziecką zastąpiono polsko-ukraińską, co miało wymiar symboliczny i niejako przekreślało podporządkowanie Ukrainy jej sowieckiej przeszłości. Nie ulega również wątpliwości częste stosowanie konwencji w porównaniu z jej bliźniaczymi odpowiednikami; na jej gruncie powstał całkiem spory dorobek prawny i praktyka, znacznie wykraczające poza rezultaty stosowania wszystkich innych umów dwustronnych. Niektóre uregulowania — choć akurat tutaj niedyskutowane — wydają się nawet wartościowe z punktu widzenia intensyfikacji dwustronnej współpracy.

Generalnie jednak wartość dodana konwencji, jako narzędzia usprawniającego obrót prawny między umawiającymi się krajami, w obszarze prawa rodzinnego jest współcześnie niewielka. Nawet drobny wycinek tej problematyki, który zwięźle naświetlono w ramach tego opracowania, pozwala dostrzec anachroniczność przepisów tkwiących korzeniami głęboko w pierwszej połowie XX w. Właściwość prawa ojczystego dziecka nie jest dzisiaj symbolem postępu i poszanowania praw jednostek. Dobro dziecka wymaga bowiem czegoś zupełnie innego: sprawności postępowania sądowego oraz zapewnienia dziecku wysokiego standardu bezpieczeństwa i ochrony prawnej ze strony państwa jego pobytu. Z tymi postulatami nie współgra utrudnianie i przedłużanie procedur stosowania prawa, wynikające choćby z ograniczenia Ukraińcom dostępu do sądu w Polsce, będącego swego rodzaju „ubocznym skutkiem” wojny w ich ojczyźnie. Sądy ukraińskie są daleko i borykają się z codziennymi, poważnymi problemami (jak brak wody, prądu, ogrzewania i materiałów biurowych oraz mobilizacja części personelu), a sądy lokalne — nie dla nich. O wielu zaś innych przykładach poważnych utrudnień w obrocie dwustronnym, np. w dziedzinie uznawania i wykonywania orzeczeń, nie było tutaj nawet mowy<sup>149</sup>.

Konkludując, wypada wyrazić opinię, że trzydziestolecie podpisania konwencji powinno też stanowić jej zmierzch. Nie dlatego, że Ukraina nie jest dla Polski tak ważna jak w 1993 r. — jest przecież dokładnie odwrotnie. Wydaje się jednak, że sami Ukraińcy widzą międzynarodowe

---

<sup>149</sup> Na ten temat, zob. zwłaszcza *Mechanizm uznania lub odmowy uznania orzeczenia sądu państwa obcego w sprawach cywilnych przez sąd polski*, red. T. Demendecki, Wydawnictwo Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa, 2019, s. 107—108.

położenie swojego kraju w innym świetle niż świeżo po upadku „ojczyzny międzynarodowego proletariatu”. Ukraina interesuje się światem, jest już świadoma bogactwa dorobku Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego i umie z niego skorzystać. Zakończmy zatem pytaniem tyleż retorycznym, co prowokacyjnym: do czego Anno Domini 2023 ukraińskim dzieciom w Polsce jeszcze potrzebna jest umowa polsko-ukraińska?

## Bibliografia

- Baetge D., *Der gewöhnliche Aufenthalt im Internationalen Privatrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1994.
- Balicki M. et al., *Gościnna Polska 2022+*, raport „WiseEuropa” Fundacji Warszawski Instytut Studiów Ekonomicznych i Europejskich, 10.06.2022 r., <https://wise-europa.eu/2022/08/23/goscinna-polska-2022/> [Dostęp: 31.08.2022 r.].
- Bierzanek R., Symonides J., *Prawo międzynarodowe publiczne*, LexisNexis, Warszawa, 2004.
- Bobrzyńska O., *Miejsce zwykłego pobytu dziecka — uwagi na tle wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 28 czerwca 2018 r. (C-512/17) oraz z dnia 17 października 2018 r. (C-393/18 PPU)*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 27.
- Bobrzyńska O., Mostowik P., *Zwykły pobyt dziecka jako podstawa jurysdykcji krajowej oraz łącznik kolizyjny*, „Acta Iuris Stetinensis” 2014, nr 6.
- Bobrzyńska O., *Ujednoczenie pojęć „zamieszkania” i „pobytu” w rezolucji (72) 1 Komitetu Ministrów Rady Europy*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2015, z. 3.
- Bobrzyńska O., *Zwykły pobyt w konwencjach Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2019, z. 2.
- Chauvin T., Stawecki T., Winczorek P., *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. 6, C.H. Beck, Warszawa, 2011.
- Cichomska M., *Wybór prawa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa, 2015, <https://depotuw.ceon.pl/handle/item/1212> [Dostęp: 8.09.2022 r.].
- Ciszewski J., *Aktualne zagadnienia dotyczące umów w obrocie prawnym w stosunkach między Polską a innymi państwami (sukcesja umów przez nowe państwa, nowe umowy i zakres terytorialnego zastosowania)*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1994, z. 2.
- Czapliński W., *Międzynarodowe aspekty obywatelstwa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1984, vol. XLVI, nr 3.
- Czepelak M., *Europejskie przepisy o prawie właściwym dla zobowiązań umownych a umowy międzynarodowe*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2008, z. 10.
- Czepelak M., *Stosunki majątkowe między małżonkami w prawie prywatnym międzynarodowym*, Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego, Kraków, 2004.

- Czepelak M., *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2008.
- Czubik P., *O ratyfikacji przez Polskę konwencji haskiej znoszącej wymóg legalizacji dokumentów zagranicznych raz jeszcze*, „Palestra” 2005, nr 7–8.
- 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.
- Czubik P., w: *Unijne rozporządzenie spadkowe nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- von der Decken K., in: *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, eds. O. Dörr, K. Schmalerbach, 2nd ed., Springer, Berlin, 2018.
- Dorenberg K., *Hinkende Rechtsverhältnisse im internationalen Familienrecht*, Duncker & Humblot, Berlin, 1968.
- Dutko A.O., *Vyznachennya pokhodzhennya dytyny* [A.O. Дутко, *Визначення походження дитини*], w: *Simejne pravo Ukraïny: pidruchnyk* [Сімейне право України: підручник], red. A.O. Dutko, Lvivskyy derzhavnyy universytet vnutrishnykh sprav, Lviv [Львівський державний університет внутрішніх справ, Львів], 2018.
- Ereciński T., *Kilka uwag o tzw. jurysdykcji koniecznej*, w: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Zakamycze, Kraków, 2005.
- Ereciński T., w: T. Ereciński, J. Ciszewski, *Międzynarodowe postępowanie cywilne*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa, 2000.
- Jagielska M., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Juryk A., *Alimenty w prawie prywatnym międzynarodowym*, LexisNexis, Warszawa, 2012.
- Kacprzak I., *Coraz trudniej dostać polskie obywatelstwo*, „Rzeczpospolita”, 15.02.2019 r., <https://www.rp.pl/spoleczenstwo/art1485311-coraz-trudniej-dostac-polskie-obywatelstwo> [Dostęp: 31.08.2022 r.].
- Lagarde P., *Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children: Explanatory Report*, in: *Proceedings of the Eighteenth Session (1996)*, tome II, *Protection of children*, <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=2943> [Dostęp: 28.02.2023 r.].
- Maczyński A., *Dziedziczenie testamentowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Ustawowe i konwencyjne uregulowanie problematyki formy*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego CCCCXXVI. Prace Prawnicze” 1976, z. 75.
- Maczyński A., *O potrzebie, zakresie i sposobie reformy polskiego prawa prywatnego międzynarodowego*, w: *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Soltysińskiemu*, red. M. Kępiński et al., Wydawnictwo Naukowe UAM, Poznań, 2005.
- Maczyński A., *Pojęcie prawa prywatnego międzynarodowego i jego związek z prawem prywatnym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2022, vol. XXXI, nr 1.



- Maczyński A., *Polskie prawo prywatne międzynarodowe u progu XXI wieku*, w: *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, red. W. Czapliński, Scholar, Warszawa, 2006.
- Maczyński A., *Statut personalny osób fizycznych. Refleksje de lege lata i de lege ferenda*, w: *Leges sapere. Studia i prace dedykowane Profesorowi Januszowi Sondłowi w pięćdziesiątą rocznicę pracy naukowej*, red. W. Uruszczak, P. Święcicka, A. Kremer, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 2008.
- Maczyński A., *Ustawowe odesłania do umów międzynarodowych i rozporządzeń unijnych dotyczących prawa prywatnego międzynarodowego*, w: *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka*, red. J. Gołaczyński, P. Machnikowski, C.H. Beck, Warszawa, 2010.
- Maczyński A., *Uznanie nazwiska w świetle konwencji nr 31 Międzynarodowej Komisji Stanu Cywilnego z 2005 r.*, w: *Ochrona danych osobowych wczoraj, dziś, jutro — Personal Data Protection Yesterday, Today, Tomorrow*, Biuro Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, Warszawa, 2006.
- Maczyński A., *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*, red. A. Dańko-Roesler, J. Jacyzyn, M. Pazdan, W. Popiołek, Stowarzyszenie Notariuszy RP, Warszawa, 2012.
- Maczyński A., *Wskazanie kilku praw przez normę kolizyjną prawa prywatnego międzynarodowego*, w: *Rozprawy z polskiego i europejskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Józefowi Skąpskiemu*, Wydawnictwo i Drukarnia „Secesja”, Kraków, 1994.
- Maczyński A., *Zamieszkanie jako podstawa łącznika normy kolizyjnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego DX. Prace Prawnicze” 1978, z. 8.
- Mechanizm uznania lub odmowy uznania orzeczenia sądu państwa obcego w sprawach cywilnych przez sąd polski*, red. T. Demendecki, Wydawnictwo Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa, 2019.
- Miksza K., *Nazwisko w prawie prywatnym międzynarodowym*, Technika IT, Gliwice, 2015.
- Mostowik P., *Pochodzenie dziecka oraz odpowiedzialność rodzicielska*, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Mostowik P., *Promulgatio et vacatio legis jako warunek powszechnego obowiązywania prywatnoprawnych umów międzynarodowych*, „Radca Prawny” 2009, nr 1.
- Mostowik P., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczubot, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Mostowik P., *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Jak, Kraków, 2014.
- Mus J.B., *Conflicts between Treaties in International Law*, „Netherlands International Law Review” 1998, vol. 45, no. 2.



- Niedźwiedź M., Mostowik P., *Wspólnota Europejska jako strona umów międzynarodowych w dziedzinie prawa prywatnego międzynarodowego. Uwagi na tle opinii Trybunału Sprawiedliwości WE w sprawie 1/03, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego”* 2009, T. 7.
- Pazdan J., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Pazdan M., *O potrzebie uchwalenia nowej ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2009, nr 1.
- Pazdan M., *O projekcie nowej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2007, T. 1.
- Pazdan M., *Prawo prywatne międzynarodowe*, wyd. 15, LexisNexis, Warszawa, 2012.
- Pazdan M., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Pazdan M., Zachariasiewicz M., *Highlights and Pitfalls of the EU Succession Regulation*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26.
- Pilich M., *Łącznik zwykłego pobytu dziecka w unijnym międzynarodowym prawie rodzinnym*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 9.
- Pilich M., *Łączniki personalne osób fizycznych w prawie prywatnym międzynarodowym (zagadnienia wybrane)*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2016, T. 19.
- Pilich M., *Prawo prywatne międzynarodowe wobec wyzwań współczesności: migracje i multcentryczność*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2019, nr 2.
- Pilich M., w: *Polsko-ukraińska umowa o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych. Komentarz do przepisów o sprawach cywilnych*, red. M. Pilich, Wolters Kluwer, Warszawa, 2023.
- Pilich M., *Zasada obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym. Zagadnienia podstawowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015.
- Przybyłowski K., *Des effets de la non-récognition de compétence par l'ordre juridique d'un État étranger, désigné selon les règles du droit international privé*, „Archivum Iuridicum Cracoviense” 1969, vol. II.
- Requejo Isidro M., *Lex fori (lex fori in proprio foro)*, in: *European Encyclopedia of Private International Law*, ed. J. Basedow, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017.
- Seibel A.M., *Deutschland ist doch ein Einwanderungsland geworden: Proposals to Address Germany's Status as a "Land of Immigration"*, „Vanderbilt Journal of Transnational Law” 1997, vol. 30.
- Sośniak M., *Klauzula porządku publicznego w prawie międzynarodowym prywatnym*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa, 1961.
- Sośniak M., *Zmiana statutu w prawie międzynarodowym prywatnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1964, vol. 26.
- Szpunar M., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Szypniewski M., *Dopuszczalność wyboru prawa właściwego dla stosunku pracy z obywatelem Ukrainy*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, nr 3.

- Theus J., *Ukraińcy w Polsce. „Polska stanie się krajem dwunarodowym. System musi się zmienić” [RAPORT]*, 24.06.2022 r., <https://oko.press/ukraincy-w-polsce-polska-stanie-sie-krajem-dwunarodowym-system-musi-sie-zmienic-raport/> [Dostęp: 31.08.2022 r.].
- Trammer H., *Z rozważań nad strukturą normy kolizyjnej prawa prywatnego międzynarodowego*, „*Studia Cywilistyczne*” 1964, t. XIII/XIV.
- Turlukowski J., *Podwójne obywatelstwo w prawie polskim i niektórych krajów obszaru postradzieckiego*, w: *Polska inteligencja na Wschodzie. Teraźniejszość i perspektywy*, red. M. Głowacka-Grajper, R. Wyszynski, Wydawnictwo Pro-Log, Warszawa, 2011.
- Villiger M.E., *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Brill, Leiden, 2009.
- Weitz K., *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa, 2005.
- Weitz K., *Jurysdykcja krajowa w sprawach alimentacyjnych w świetle rozporządzenia nr 4/2009*, w: *Europejskie prawo procesowe cywilne i kolizyjne*, red. P. Grzegorzczak, K. Weitz, LexisNexis, Warszawa, 2012.
- Widemann D., in: *Münchener Kommentar zum FamFG*, Bd. 2, Hrsg. T. Rauscher, C.H. Beck, München, 2019.
- Wierzbowski E., *Umowa o pomocy prawnej i stosunkach prawnych między Polską a Związkiem Radzieckim w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych*, „*Palestra*” 1958, nr 5—6.
- de Winter I.L., *Nationality or Domicile? The Present State of Affairs*, „*Recueil des Cours*” 1969, III, vol. 128.
- Wojewoda M., Kostwiński M., *Wybrane zagadnienia dotyczące transgranicznej zmiany miejsca zwykłego pobytu dziecka, którego rodzice żyją w rozłączeniu*, „*Forum Prawnicze*” 2020, nr 2.
- Wojewoda M., *Problematyka kolizyjnoprawna w praktyce urzędów stanu cywilnego oraz w ustawie — Prawo o aktach stanu cywilnego z 2014 roku*, „*Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego*” 2020, t. 17.
- Wojewoda M., *Rejestracja urodzin dzieci obywaterek Ukrainy przybyłych do Polski w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa*, „*Metryka*” 2022, nr 1.
- Wysocka-Bar A., *Wybór prawa w międzynarodowym prawie spadkowym*, LexisNexis, Warszawa, 2013.
- Zachariasiewicz M., *Klauzula porządku publicznego jako instrument ochrony materialnoprawnych interesów i wartości fori*, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Zawada K., *Europeizacja międzynarodowego prawa zobowiązań umownych. Od konwencji rzymskiej do rozporządzenia rzymskiego w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych*, „*Przegląd Sądowy*” 2010, nr 5.
- Zegadło R., *Prawo właściwe w sprawach opiekuńczych według Konwencji haskiej z 1996 r.*, „*Rodzina i Prawo*” 2012, nr 20—21.
- Zeniv M., *Macierzyństwo zastępcze w prawie ukraińskim*, Warszawa, 2017, [https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2021/12/2017\\_PPodst-453-MZeniv-Macierzynstwo-zastepcze-w-prawie-ukrainskim.pdf](https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2021/12/2017_PPodst-453-MZeniv-Macierzynstwo-zastepcze-w-prawie-ukrainskim.pdf) [Dostęp: 6.09.2022 r.].





Bogusława Gnela<sup>a)</sup>

 <https://orcid.org/0000-0001-7778-2360>

## Prawo właściwe dla przysposobienia według polsko-ukraińskiej umowy o pomocy prawnej

**Abstract:** The subject of the study is the analysis of the conflict of law rules contained in Article 30 of the Agreement between the Republic of Poland and Ukraine on legal assistance and legal relations in civil and criminal matters, made in Kiev on May 24, 1993 (Journal of Laws of 1994, No. 96, item 465) determining the jurisdiction and applicable law for establishing, amending, terminating and canceling the adoption. Before proceeding with this analysis, some differences in the substantive and procedural/technical rules relating to adoption in Polish and Ukrainian law are pointed out. Furthermore, it is emphasized that under Article 30 of the Agreement the institution of *renvoi* plays no part. In the event of multiple Polish and Ukrainian citizenship, the decisive factor becomes the “effective” citizenship. Article 30, on the other hand, offers no solution for stateless persons. Next, the jurisdiction designated by Article 30 sec. 5 sentence 1 of the Agreement (dealing with matters of adoption, as well as the amendment, termination or annulment of the adoption) is analyzed. Subsequently, the author takes up the questions relating to determination of the law applicable to adoption by one person and the joint adoption by spouses. The author contends that the law applicable to the adoption is fixed and so it is not subject to changes. The article assumes that the effects of a full adoption “transform” — on the conflict-of-laws level — into relations between parents and children, and the effects of a partial adoption are governed by the law applicable to the establishment of adoption.

The article shows that the law applicable to its establishment of the adoption is applicable also to the amendment, termination and annulment of adoption. The author further submits that in theory the public policy clause may be used under the Polish-Ukrainian

---

<sup>a)</sup> Prof. dr hab., Katedra Prawa Cywilnego, Gospodarczego i Prywatnego Międzynarodowego, Instytut Prawa, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie.

Agreement, but in practice this should not occur too often because there are no provisions of the Ukrainian adoption law, the application of which would result in consequences contrary to the fundamental principles of the Polish legal order.

**Keywords:** Polish-Ukrainian Agreement — intensive citizenship — conflict of law convention rules — law applicable to adoption

## 1. Wprowadzenie

W polskim systemie prawnym prawo właściwe dla przysposobienia wskazują normy kolizyjne zawarte w ustawie Prawo prywatne międzynarodowe<sup>1</sup> oraz w wielu wiążących Polskę bilateralnych umowach o pomocy prawnej. W stanach faktycznych objętych zakresem tego rodzaju umowy bilateralnej, ratyfikowanej za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie lub uznanej za tak ratyfikowaną (art. 241 ust. 1 Konstytucji)<sup>2</sup>, stosuje się tę umowę (konwencję), a nie ustawę Prawo prywatne międzynarodowe, co wynika z art. 91 ust. 2 Konstytucji<sup>3</sup>.

Spośród wiążących Polskę umów bilateralnych prawo właściwe dla przysposobienia<sup>4</sup> regulują umowy zawarte z: Węgrami<sup>5</sup> (art. 36); państwami byłej Jugosławii<sup>6</sup> (art. 30), tj. Bośnią i Hercegowiną, Czarnogorą,

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe, t.j. Dz.U. 2015, poz. 1792.

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

<sup>3</sup> Przepisu art. 91 ust. 2 Konstytucji nie należy interpretować literalnie, normie konwencyjnej przysługuje bowiem pierwszeństwo przed normą ustawową bez względu na to, czy jest z nią zgodna, czy sprzeczna. Por. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2008, s. 131.

<sup>4</sup> Sposoby wskazywania prawa właściwego dla przysposobienia na gruncie umów bilateralnych omawiają np. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 323—325; B. Gnela, *Kolizyjna problematyka przysposobienia w konwencjach międzynarodowych*, w: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Zakamycze, Kraków, 2005, s. 81—87; eadem, *Przysposobienie*, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 485—492; J. Gołańczyński, *Prawo prywatne międzynarodowe*, C.H. Beck, Warszawa, 2017, s. 342—344.

<sup>5</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Węgierską Republiką Ludową o obrocie prawnym w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisana w Budapeszcie dnia 6 marca 1959 r. (Dz.U. 1960, nr 8, poz. 54).

<sup>6</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Federacyjną Ludową Republiką Jugosławii o obrocie prawnym w sprawach cywilnych i karnych, podpisana w Warszawie dnia 6 lutego 1960 r. (Dz.U. 1963, nr 27, poz. 162 i 163).

Macedonią, Serbią i Słowenią; Bułgarią<sup>7</sup> (art. 28); Austrią<sup>8</sup> (art. 30); Francją<sup>9</sup> (art. 12—14); Kubą<sup>10</sup> (art. 29); Koreańską Republiką Ludowo-Demokratyczną<sup>11</sup> (art. 21); Czechami i Słowacją<sup>12</sup> (art. 31); Litwą<sup>13</sup> (art. 31); Wietnamem<sup>14</sup> (art. 30—32); Ukrainą<sup>15</sup> (art. 30); Łotwą<sup>16</sup> (art. 33); Białorusią<sup>17</sup> (art. 32); Rosją<sup>18</sup> (art. 30); Estonią<sup>19</sup> (art. 32) i Rumunią<sup>20</sup> (art. 35).

<sup>7</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Ludową Republiką Bułgarii o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisana w Warszawie dnia 4 grudnia 1961 r. (Dz.U. 1963, nr 17, poz. 88 i 88 ze zm.).

<sup>8</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Austrii o wzajemnych stosunkach w sprawach z zakresu prawa cywilnego oraz o dokumentach, podpisana w Wiedniu dnia 11 grudnia 1963 r. (Dz.U. 1974, nr 6, poz. 33 i 35 z uzupełnieniem).

<sup>9</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Francuską o prawie właściwym, jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w zakresie prawa osobowego i rodzinnego, sporządzona w Warszawie dnia 5 kwietnia 1967 r. (Dz.U. 1969, nr 4, poz. 22).

<sup>10</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Kuby o pomocy prawnej w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisana w Hawanie dnia 18 listopada 1982 r. (Dz.U. 1984, nr 47, poz. 247).

<sup>11</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Koreańską Republiką Ludowo-Demokratyczną o pomocy prawnej w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisana w Phenianie dnia 28 września 1986 r. (Dz.U. 1987, nr 24, poz. 135).

<sup>12</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Czechosłowacką Republiką Socjalistyczną o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, podpisana w Warszawie dnia 21 grudnia 1987 r. (Dz.U. 1989, nr 39, poz. 210).

<sup>13</sup> Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Litewską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, sporządzona w Warszawie dnia 26 stycznia 1993 r. (Dz.U. 1994, nr 35, poz. 130).

<sup>14</sup> Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Socjalistyczną Republiką Wietnamu o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, sporządzona w Warszawie dnia 22 marca 1993 r. (Dz.U. 1995, nr 55, poz. 289).

<sup>15</sup> Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Ukrainą o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych sporządzona w Kijowie dnia 24 maja 1993 r. (Dz.U. 1994, nr 96, poz. 465).

<sup>16</sup> Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Łotewską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, sporządzona w Rydze dnia 23 lutego 1994 r. (Dz.U. 1995, nr 110, poz. 534).

<sup>17</sup> Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Białorusi o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, sporządzona w Mińsku dnia 26 października 1994 r. (Dz.U. 1995, nr 128, poz. 619; sprost. Dz.U. 2015, poz. 1218).

<sup>18</sup> Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, sporządzona w Warszawie dnia 16 września 1996 r. (Dz.U. 2002, nr 83, poz. 750).

<sup>19</sup> Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, pracowniczych i karnych, sporządzona w Tallinie dnia 27 listopada 1998 r. (Dz.U. 2000, nr 5, poz. 49).

<sup>20</sup> Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Rumunią o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, sporządzona w Bukareszcie dnia 15 maja 1999 r.



Przedmiotem niniejszego opracowania jest analiza prawa właściwego dla przysposobienia według wyżej wymienionej polsko-ukraińskiej umowy o pomocy prawnej. Ze względu na bestialską napaść Rosji na Ukrainę miliony obywateli ukraińskich opuściło terytorium swojego państwa w ucieczce przed wojną, wielu z nich przebywa na terytorium Polski. Sytuacja faktyczna i prawna obywateli Ukrainy, w tym dzieci<sup>21</sup>, jest bardzo trudna. Nie ulega wątpliwości, że konsekwencje wojny toczącej się na terytorium Ukrainy będą trwały przez lata. Wydaje się zatem, że wymieniona polsko-ukraińska umowa będzie miała coraz większe znaczenie w praktyce, także dla kolizyjnej problematyki przysposobienia.

Przed omówieniem problematyki kolizyjnej warto nadmienić, że Polska jest związana Europejską konwencją o przysposobieniu dzieci, sporządzoną w Strasburgu dnia 24 kwietnia 1967 r.<sup>22</sup> Zmieniona wersja tej konwencji została uchwalona przez Radę Europy dnia 27 listopada 2008 r. w Strasburgu, jako Europejska konwencja o przysposobieniu dzieci (poprawiona)<sup>23</sup>, która weszła w życie 1 września 2011 r. Polska nie jest stroną tej zmienionej wersji konwencji, natomiast jest nią Ukraina<sup>24</sup>, która zgłosiła zastrzeżenie niestosowania jej art. 7 ust. 2<sup>25</sup>. Ten przepis stwarza państwom członkowskim m.in. możliwość regulacji, że przysposabiającymi mogą być osoby tej samej płci, które są ze sobą w związku małżeńskim lub w zarejestrowanym związku partnerskim<sup>26</sup>. W myśl poprawionej wersji konwencji strasburskiej prawa krajowe mogą przewidywać, że

---

(Dz.U. 2002, nr 83, poz. 752). Nadal obowiązuje art. 79 Umowy o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisanej w Bukareszcie dnia 25 stycznia 1962 r. (Dz.U. 1962, nr 63, poz. 301).

<sup>21</sup> *Children from Ukraine — civil judicial cooperation*, [https://e-justice.europa.eu/38593/EN/children\\_from\\_ukraine\\_\\_civil\\_judicial\\_cooperation](https://e-justice.europa.eu/38593/EN/children_from_ukraine__civil_judicial_cooperation); e-justice.europa.eu [Dostęp: 4.05.2022 r.]. Zamieszczone tam zostały informacje przygotowane przez Europejską Sieć Sądową w sprawach cywilnych i handlowych, w związku z inwazją militarną Rosji na Ukrainę i powstającymi pytaniami o sytuację ukraińskich dzieci, które po ewakuacji z Ukrainy znalazły się na terytorium państw należących do Unii Europejskiej. Znajdują się tam opisy systemu ochrony dzieci na Ukrainie oraz apele do rządów państw, do których ewakuowane są dzieci-obywatele Ukrainy w związku ze wspomnianą inwazją Rosji na Ukrainę, o niedopuszczalności prowadzenia działalności w zakresie międzypaństwowej adopcji dzieci-obywateli Ukrainy w warunkach stanu wyjątkowego lub stanu wojennego.

<sup>22</sup> Dz.U. 1999, nr 99, poz. 1157 i 1158. Konwencja weszła w życie w stosunku do Polski dnia 22 września 1996 r.

<sup>23</sup> European convention on the adoption children (revised), Strasbourg, 27.09.2008, Council of Europe Treaty Series — No. 202.

<sup>24</sup> Ta konwencja została ratyfikowana przez Ukrainę w dniu 15 lutego 2011 r.

<sup>25</sup> Zob. P. Mostowik, *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Jak, Kraków, 2014, s. 185 przyp. 161.

<sup>26</sup> B. Gnela, *Przysposobienie*, w: *System...*, T. 20C, s. 481.

przysposabiający wspólnie mogą pozostawać ze sobą tylko w trwałym związku faktycznym, a nie formalnym<sup>27</sup>.

Wobec ratyfikowania przez Ukrainę poprawionej wersji konwencji strasburskiej ze wspomnianym zastrzeżeniem, art. 211 ust. 3 zd. 2 KRU<sup>28</sup> stanowi, że rodzice adopcyjni nie mogą być tej samej płci, a przysposobienie wspólne może być dokonane tylko przez małżonków (art. 211 ust. 4 zd. 1 KRU) lub przez osoby wskazane w art. 211 ust. 5 i 6 KRU, od czego przewidziane są odstępstwa<sup>29</sup>. Wynika z nich m.in., że przysposobienia wspólne mogą dokonać także mężczyzna i kobieta, którzy nie są w związku małżeńskim, jeżeli „żyją razem jak rodzina”.

Konwencja strasburska (obydwie wersje) zobowiązuje państwa członkowskie do stanowienia prawa adopcyjnego zgodnego z jej postanowieniami. Ratyfikowanie tej konwencji przez Polskę w pierwotnej wersji, a przez Ukrainę w wersji poprawionej powoduje, że polskie i ukraińskie merytoryczne regulacje problematyki przysposobienia jednak różnią się od siebie.

Niektóre różnice w merytorycznej i proceduralno-technicznej regulacji adopcji „międzynarodowej” wynikają z tego, że Polska jest stroną konwencji o ochronie dzieci i współpracy w dziedzinie przysposobienia międzynarodowego, sporządzonej w Hadze dnia 29 maja 1993 r.<sup>30</sup>, a Ukraina nie jest stroną tej konwencji. Wymieniona konwencja stworzyła zabezpieczenia i system współpracy, który gwarantuje dokonanie przysposobienia międzynarodowego w najlepszym interesie dziecka oraz zapewnia uznawanie przysposobień dokonanych zgodnie z tą konwencją. Ta konwencja ma wpływ na procedurę przysposobienia „międzynarodowego” i uznawanie skutków przysposobienia dokonanego w jej trybie w innym państwie-stronie konwencji.

<sup>27</sup> P. Mostowik, *Władza rodzicielska...*, s. 186.

<sup>28</sup> Kodeks Rodzinny Ukrainy (Сімейн України ий кодекс) z 10 stycznia 2002 r., <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> [Dostęp: 4.05.2022 r.].

<sup>29</sup> Według art. 211 KRU przysposabiającymi mogą być małżonkowie oraz osoby wymienione w ust. 5 i 6 niniejszego artykułu. W myśl art. 211 ust. 3 KRU przysposabiającymi nie mogą być osoby tej samej płci. Osoby niepozostające w związku małżeńskim nie mogą przysposobić tego samego dziecka, ale jeżeli takie osoby żyją razem jak rodzina, sąd może wydać orzeczenie o przysposobieniu przez nie dziecka (ust. 4). Jeżeli dziecko ma tylko matkę, nie może zostać przysposobione przez mężczyznę, z którym matka nie pozostaje w związku małżeńskim. Jeżeli dziecko ma tylko ojca, nie może zostać przysposobione przez kobietę, z którą ojciec nie jest w związku małżeńskim. Jeżeli takie osoby stanowią jedną rodzinę, sąd może wydać orzeczenie o przysposobieniu przez nie dziecka (ust. 5). Jeżeli dziecko ma tylko matkę lub tylko ojca, którzy na skutek przysposobienia utracą związek prawny z dzieckiem, przysposabiającym może zostać sam mężczyzna lub sama kobieta (ust. 6).

<sup>30</sup> Dz.U. 2000, nr 39, poz. 448 i 449 ze sprost.; Dz.U. 2002, nr 1, poz. 17. Konwencja ta weszła w życie w stosunku do Polski dnia 1 października 1995 r.

Natomiast w prawie wewnętrznym Ukrainy kwestie dotyczące adopcji dzieci w sprawach „z elementem międzynarodowym” regulują przepisy art. 282—287, zamieszczone w Dziale IV KRU oraz w innych aktach<sup>31</sup>. Wynika z nich, że procedura adopcji zagranicznej, w której przysposabiający nie są obywatelami ukraińskimi, jest jednakowa<sup>32</sup>.

Warto wreszcie nadmienić, że Polska i Ukraina są stronami konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r.<sup>33</sup>, której art. 20 i 21 dotyczą przysposobienia. W art. 20 konwencji adopcja została wymieniona jako jedna z form opieki zastępczej nad dzieckiem. Natomiast art. 21 konwencji wylicza wymogi, które powinny być spełnione, aby adopcja dziecka związana ze zmianą jego pobytu z dotychczasowego państwa do innego była dokonana w taki sposób, aby dobro dziecka było celem najwyższym<sup>34</sup>. Ta konwencja wpłynęła na regulację polskiego prawa rodzinnego (art. 114<sup>2</sup> KRO)<sup>35</sup> i ustawowego prawa kolizyjnego<sup>36</sup> (uwzględnia jej treść także brzmienie art. 58 *in fine* PrPrywM z 2011 r.), a także na unormowanie adopcji międzynarodowej w prawie ukraińskim, w którym dobro dziecka jest również celem najwyższym.

<sup>31</sup> Postanowienie Gabinetu Ministrów Ukrainy „O zatwierdzeniu trybu prowadzenia działalności dotyczącej przysposobienia oraz nadzoru nad przestrzeganiem praw przysposobionych dzieci” № 905 z dnia 8 października 2008 r. (Постанова Кабінету Міністрів України № 905 від 8.10.2008 р. „Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей”); Nakaz Ministerstwa Polityki Socjalnej Ukrainy „O trybie i warunkach przyjmowania do celów składania wniosków przez obywateli Ukrainy zamieszkujących poza terytorium Ukrainy oraz cudzoziemców pragnących przysposobić dziecko w Ukrainie” № 445 z dnia 17 listopada 2011 r. (Наказ Міністерства Соціальної Політики України № 445 від 17.11.2011 р. „Про порядок та умови прийому громадян України, які проживають за межами України, та іноземців, які бажають усиновити дитину в Україні, для подання ними справ”); ustawa Ukrainy „O ochronie dzieciństwa” № 2402-III z dnia 26 kwietnia 2001 r. (Закон України „Про охорону дитинства” № 2402-III від 26.04.2001 р.), która zawiera w zasadzie powtórzenie postanowień z Kodeksu Rodzinnego Ukrainy. Według art. 24 ust. 8 tej ustawy: „Przysposobienia dziecka będącego obywatelem Ukrainy przez cudzoziemców dokonuje się, jeśli wyczerpane zostały wszystkie możliwości oddania dziecka pod opiekę, do przysposobienia lub na wychowanie rodzinie obywateli Ukrainy”.

<sup>32</sup> D. Dziewaluk, *Polityka oświatowa. Przegląd ekspertyz z wybranych obszarów oświatowych (lata 2008—2018)*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa, 2020, <https://doi.org/10.31268/d.dziewulak.2020.01>. Wybrane zagadnienia prawa adopcyjnego na Białorusi, Litwie i Ukrainie, s. 645.

<sup>33</sup> Dz.U. 1991, nr 120, poz. 526.

<sup>34</sup> Zob. B. Gnela, *Kolizyjna problematyka przysposobienia...*, s. 79—80.

<sup>35</sup> Ustawa z dnia 26 lutego 1964 r. — Kodeks rodzinny i opiekuńczy, t.j. Dz.U. 2020, poz. 1359

<sup>36</sup> B. Gnela, *Kolizyjna problematyka przysposobienia...*, s. 79—80.

## 2. Stosowanie norm kolizyjnych konwencji bilateralnych — zagadnienia wybrane

Przed omówieniem prawa właściwego dla nawiązania, zmiany rozwiązania oraz unieważnienia przysposobienia, a także jurysdykcji w tych sprawach (art. 30 umowy polsko-ukraińskiej) warto nadmienić, że w umowach bilateralnych nie stosuje się instytucji odesłania<sup>37</sup>. Zatem w razie jurysdykcji sądów polskich i wskazania przez art. 30 umowy na właściwość prawa ukraińskiego w sprawach dotyczących przysposobienia normy kolizyjne zawarte w tym przepisie wskażą wprost na ukraińskie prawo materialne, a nie na normy kolizyjne zawarte w ustawie Ukrainy o prawie prywatnym międzynarodowym z dnia 23 czerwca 2005 r.<sup>38</sup>, wyznaczające prawo właściwe dla przysposobienia<sup>39</sup>.

Zasadniczą podstawą łącznika norm kolizyjnych zawartych w art. 30 umowy jest obywatelstwo. Jeżeli osoba fizyczna posiada obywatelstwo polskie i ukraińskie, uważa się ją za obywatela tego z tych państw, z którym jest najściślej związana. W przypadku zbiegu polskiego obywatelstwa z obywatelstwem państwa drugiej strony umowy nie preferuje się obywatelstwa polskiego<sup>40</sup>, lecz obywatelstwo „efektywne”<sup>41</sup>, a więc tego państwa, z którym osoba fizyczna jest najściślej związana poprzez inne okoliczności (np. poprzez miejsce stałego pobytu na terytorium tego państwa), chyba że dana konwencja (umowa) przewiduje wyraźnie inne rozstrzygnięcie omawianej kwestii.

Pojawia się pytanie, czy w sprawach o przysposobienie ma zastosowanie konwencja polsko-ukraińska, jeżeli przysposabiający lub przysposabiany są bezpaństwowcami zamieszkałymi na terytorium umawiających się stron (Polski lub Ukrainy). Bilateralne konwencje z zakresu prawa

<sup>37</sup> Por np. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 496—497.

<sup>38</sup> Закон України „Про міжнародне приватне право” № 2709-IV z dnia 23 czerwca 2005 r., Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, № 32, ст. 422.

<sup>39</sup> Według art. 69 ustawy Ukrainy o p.p.m.: 1. Przysposobienie i jego uchylenie podlegają prawu osobistemu dziecka i prawu osobistemu przysposabiającego. Jeżeli przysposabiającymi są małżonkowie, którzy nie mają wspólnego prawa osobistego, stosuje się prawo określające skutki prawne małżeństwa. 2. Zdolność osoby do bycia przysposabiającym określa prawo osobiste przysposabiającego. 3. Skutki prawne przysposobienia lub jego rozwiązania podlegają prawu osobistemu przysposabiającego. 4. Sprawowanie nadzoru i prowadzenie ewidencji dzieci, przysposobionych zgodnie z postanowieniami niniejszego artykułu, podlega prawu osobistemu dziecka.

<sup>40</sup> Zob. np. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 462—463, 647.

<sup>41</sup> M. Pilich, *Zasada obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym. Zagadnienia podstawowe*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015, s. 223.

prywatnego międzynarodowego z zasady nie dotyczą bezpaństwowców zamieszkałych na terytorium umawiających się państw, od czego są wyjątki<sup>42</sup>. Skoro w sprawach dotyczących przysposobienia art. 30 umowy odwołuje się do okoliczności obywatelstwa umawiających się stron lub do miejsca zamieszkania takich obywateli na terytorium jednej z umawiających się stron, to znaczy, że przypadki bezpaństwowości nie są objęte zakresem norm kolizyjnych zawartych w art. 30 umowy.

Kolejny problem dotyczy posiadania przez przysposabiającego lub przysposobianego wielorakiego obywatelstwa polskiego oraz innego niż ukraińskie, a także ukraińskiego oraz innego niż polskie. Jeżeli przysposabiający — obywatel polski — ma także obywatelstwo inne niż ukraińskie, np. francuskie, i zamieszkuje we Francji, a przysposobiany jest obywatelem ukraińskim, to zgodnie z zasadą preferencji obywatelstwa polskiego obowiązującej na gruncie ustawy o obywatelstwie polskim<sup>43</sup> uznać należałoby sprawę za objętą zakresem konwencji. Jednakże na gruncie konwencji polsko-ukraińskiej przy wskazywaniu prawa właściwego przy pomocy normy kolizyjnej zawierającej łącznik o podstawie obywatelstwa stosuje się zasadę obywatelstwa efektywnego (intensywnego). Czy w takim razie należy uznać, że sprawa o przysposobienie jest objęta zakresem zastosowania konwencji, czy że nie jest nim objęta?

Drugi przypadek: przysposabiający — obywatel ukraiński — ma także obywatelstwo francuskie i stale przebywa we Francji, przysposobiany jest obywatelem polskim. Czy zgodnie z zasadą obywatelstwa efektywnego (intensywnego) należy uznać przysposabiającego tylko za obywatela francuskiego i odmówić stosowania konwencji polsko-ukraińskiej?

Wydaje się, że należy odróżnić problem ustalenia zakresu terytorialnego obowiązywania konwencji bilateralnej od kwestii stosowania jej norm kolizyjnych w konkretnej sprawie<sup>44</sup>. Do ustalenia zakresu obowiązywania wspomnianej konwencji na terytorium Polski i Ukrainy wystarczy fakt jej podpisania i ratyfikowania przez umawiające się strony. Jeżeli konkretna sprawa prywatna jest związana w jakiś sposób z Polską i Ukrainą, należy zbadać, co jest podstawą łącznika normy kolizyjnej umowy polsko-ukraińskiej, w której zakres wchodzi ta sprawa. Jeżeli jest nią obywatelstwo odniesione do osoby fizycznej o określonym statusie (np. w sprawie o przysposobienie obywatelstwo przysposabiającego), należy odmówić stosowania tej konwencyjnej normy kolizyjnej, jeżeli ta osoba fizyczna posiada obywatelstwo polskie lub ukraińskie, ale także obywatelstwo

<sup>42</sup> Zob. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 469.

<sup>43</sup> Art. 3 ustawy z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim, t.j. Dz.U. 2022, poz. 465.

<sup>44</sup> M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 167.

państwa trzeciego, z którym jest najściślej związana (np. przez stały pobyt). Normy konwencji bilateralnych mają bowiem z reguły charakter dwustronny i niezupełny<sup>45</sup>, a zatem mogą wskazywać tylko na właściwość prawa jednego albo obu umawiających się państw, nie mogą wskazywać na właściwość prawa państwa trzeciego. Przy rozstrzygnięciu kwestii prawa właściwego dla przysposobienia w podanej przykładowo sprawie sądy polskie, zgodnie z zasadą obywatelstwa efektywnego, musiałyby zastosować w niej prawo francuskie, które jest prawem państwa trzeciego z punktu widzenia umowy polsko-ukraińskiej, a to jest niedopuszczalne. Natomiast w podanych przykładach posiadania obywatelstwa polskiego i efektywniejszego obywatelstwa francuskiego, albo ukraińskiego i efektywniejszego francuskiego, nie byłoby przeszkód do stosowania umowy polsko-ukraińskiej w sprawie, w której prawo dla niej właściwe wskazuje się w inny sposób, niż przy pomocy łącznika obywatelstwa (np. art. 27 ust. 1 umowy), albo przy pomocy takiego łącznika, ale odniesionego do innej osoby fizycznej posiadającej wielorakie obywatelstwo o efektywnym obywatelstwie polskim lub ukraińskim.

### 3. Jurysdykcja w sprawach z zakresu przysposobienia

Jurysdykcję w sprawach z zakresu przysposobienia w pierwszym rzędzie wyznacza art. 30 ust. 5 zd. 1 umowy, według którego w sprawach o przysposobienie, zmianę, rozwiązanie i unieważnienie przysposobienia właściwy jest organ tej umawiającej się strony, której obywatelem jest **przysposobiany** „w czasie zgłoszenia wniosku”.

Wydaje się, że pod pojęciem „przysposobiany” w sprawach zmiany, rozwiązania czy unieważnienia przysposobienia należy rozumieć **przysposobionego**. Zatem w sprawach o nawiązanie przysposobienia jurysdykcję wyznacza obywatelstwo **przysposobianego** w czasie złożenia wniosku o przysposobienie, natomiast w sprawach zmiany, rozwiązania czy unieważnienia przysposobienia jurysdykcję wyznacza obywatelstwo przysposobionego „w czasie złożenia wniosku” (pozwu), odpowiednio o zmianę, rozwiązanie lub o unieważnienie przysposobienia, bez względu na to, kto taki wniosek składa. Można jednak bronić odmiennego stanowiska, a mianowicie, że intencją konwencyjnej regulacji jest to, aby wszystkie sprawy związane z już dokonany przysposobieniem rozstrzygał organ tej

<sup>45</sup> Np. ibidem, s. 177.



umawiającej się strony, który orzekł o przysposobieniu<sup>46</sup>. Wydaje się jednak, że pierwsze stanowisko jest trafne, o czym przesądza art. 30 ust. 5 zd. 2 umowy. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli przysposabiany jest obywatelem jednej umawiającej się strony, a ma miejsce zamieszkania na terytorium drugiej umawiającej się strony, gdzie ma miejsce zamieszkania także przysposabiający, właściwy w sprawach wskazanych w art. 30 ust. 5 zd. 1 umowy jest również organ tej umawiającej się strony. Jeżeli zatem przysposabiany jest obywatelem ukraińskim, ale ma miejsce zamieszkania na terytorium Polski, podobnie jak przysposabiający, to w sprawie właściwy jest sąd polski.

Uwzględnianie w regulacji jurysdykcji w sprawach przysposobienia, zawartej w art. 30 ust. 5 umowy, nie tylko obywatelstwa przysposobianego, lecz także jego miejsca zamieszkania i miejsca zamieszkania przysposabiającego na terytorium drugiej umawiającej się strony zasługuje na aprobatę.

Pojęcie „miejsce zamieszkania” w konwencyjnych normach jurysdykcyjnych należy rozumieć tak samo, jak w konwencyjnych normach kolizyjnych wskazujących prawo właściwe, to znaczy w sposób autonomiczny<sup>47</sup> (w obydwu rodzajach norm chodzi o rozstrzygnięcie „kolizji”). W rozumieniu pojęcia „miejsce zamieszkania” chodzi o fakt „trwałego” przebywania na terytorium określonego państwa, a nie o zamieszkanie „pod wspólnym dachem” czy w określonej miejscowości na terytorium tego państwa.

#### **4. Prawo właściwe dla przysposobienia przez jedną osobę i jego skutków**

Zgodnie z art. 30 ust. 1 umowy polsko-ukraińskiej: „Do przysposobienia właściwe jest prawo tej Umawiającej się Strony, której obywatelem jest przysposabiający w czasie zgłoszenia wniosku. Jeżeli przysposabiający jest obywatelem jednej Umawiającej się Strony, a ma miejsce zamieszkania na terytorium drugiej Umawiającej się Strony, właściwe jest prawo tej Umawiającej się Strony”. Ten przepis dotyczy przysposobienia

<sup>46</sup> Takie stanowisko jest wyrażone w art. 77 pkt 9 ukraińskiej ustawy p.p.m., według którego właściwość sądów Ukrainy jest wyłączna w sprawach dotyczących przysposobienia, które nastąpiło lub dokonuje się na terytorium Ukrainy i być może miało wpływ na treść konwencji.

<sup>47</sup> Na temat pojęcia zamieszkania w prawie kolizyjnym zob. np. M. Pilich, *Zasada obywatelstwa...*, s. 231 i n., szczególnie s. 240.

dokonywanego przez jedną osobę, wobec odrębnego uregulowania prawa właściwego dla przysposobienia dokonywanego przez małżonków (art. 30 ust. 3 umowy).

Użycie w normie kolizyjnej zawartej w art. 30 ust. 1 zd. 1 umowy subokreślnika temporalnego „w czasie zgłoszenia wniosku” oznacza po pierwsze, że zmiana obywatelstwa, które „w czasie” zgłoszenia wniosku miał przysposabiający, na inne obywatelstwo przed zapadnięciem orzeczenia o przysposobieniu nie ma wpływu na wyznaczenie prawa właściwego dla przysposobienia, a po drugie — że statut przysposobienia jest stały. Czyli wszystkie kwestie związane z nawiązaniem przysposobienia (zob. jednak art. 30 ust. 2 umowy) i jego funkcjonowaniem podlegają prawu ojczystemu przysposabiającego „z czasu złożenia wniosku”, chyba że wchodzące w grę normy kolizyjne stanowią inaczej.

Należy zaznaczyć, że znane prawu polskiemu przysposobienie pełne i jego postać nazywana przysposobieniem całkowitym<sup>48</sup>, a także występujące w prawie ukraińskim przysposobienie pełne<sup>49</sup> wywołują skutki prawne, które na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego wchodzą w zakres normy kolizyjnej wskazującej prawo właściwe dla stosunków między rodzicami a dziećmi<sup>50</sup>.

Natomiast w przypadku przysposobienia niepełnego wiadomo, że chodzi o relacje między przysposabiającym a przysposobionym, zatem będą one podlegały prawu wskazanemu przez art. 30 ust. 1 zd. 1 umowy, czyli prawu ojczystemu przysposabiającego z chwili złożenia wniosku o przysposobienie, chyba że wchodząca w grę norma kolizyjna stanowi inaczej.

Jednakże nawiązanie przysposobienia nie podlega prawu ojczystemu przysposabiającego z chwili złożenia wniosku o przysposobienie, jeżeli ma on miejsce zamieszkania na terytorium drugiej umawiającej się strony. Wówczas do nawiązania przysposobienia stosuje się prawo tej drugiej strony, czyli prawo miejsca zamieszkania przysposabiającego z chwili złożenia wniosku o przysposobienie (art. 30 ust. 1 zd. 2 umowy). To uwzględnianie miejsca zamieszkania jako podstawy łącznika normy kolizyjnej wskazującej prawo właściwe dla przysposobienia przez jedną osobę zasługuje na

<sup>48</sup> Zob. np. T. Smoczyński, M. Andrzejewski, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, C.H. Beck, Warszawa, 2020, s. 319—324. Przysposobienie pełne reguluje art. 121 KRO, do jego specyficznej postaci odnoszą się art. 1191 KRO, art. 1241 KRO oraz art. 1251 KRO. Ta postać charakteryzuje się przede wszystkim niedopuszczalnością ustalenia pochodzenia przysposobionego oraz nierozwiązywalnością przysposobienia i jest nazywana w literaturze przysposobieniem całkowitym lub anonimowym. Przysposobienie niepełne reguluje art. 124 KRO.

<sup>49</sup> To przysposobienie tworzy stosunki takie jak między rodzicami a dziećmi (art. 232 KRU), a kwestie zachowania tajemnicy przysposobienia regulują art. 226—228 KRU.

<sup>50</sup> Analiza prawa właściwego dla stosunków między rodzicami a dziećmi nie jest przedmiotem niniejszego opracowania.

aprobate. Z tak wskazanym prawem sprawa o nawiązanie przysposobienia jest bowiem ściślej związana, niż z prawem państwa, którego obywatelem jest przysposabiający, ale nie ma miejsca zamieszkania na jego terytorium. Jak już wyżej wspomniano, pojęcie „miejsce zamieszkania” na gruncie konwencyjnym należy rozumieć autonomicznie. Trafny jest pogląd, że konwencyjne rozumienie miejsca zamieszkania zbliża to pojęcie do pojęcia miejsca zwykłego pobytu<sup>51</sup>.

W obydwu przypadkach wskazywania prawa właściwego dla przysposobienia przy pomocy łącznika o podstawie obywatelstwa lub miejsca zamieszkania przysposabiającego (art. 30 ust. 1 zd. 1 i zd. 2 umowy) stosuje się art. 30 ust. 2 umowy, w myśl którego „Do przysposobienia stosuje się **także** prawo tej Umawiającej się Strony, której obywatelem jest przysposabiany w zakresie jego zgody, zgody jego przedstawiciela ustawowego, zezwolenia właściwego organu państwowego oraz ograniczeń przysposobienia z powodu zmiany miejsca zamieszkania przysposabianego na miejsce zamieszkania w innym państwie”, chyba że art. 30 ust. 2 umowy wskazałby na prawo właściwe według art. 30 ust. 1 lub ust. 2 umowy.

Problem stosowania prawa ojczystego przysposabianego do wskazanych wyżej kwestii przy nawiązaniu przysposobienia, do którego właściwe jest prawo ojczyste przysposabiającego, był i jest sporny na gruncie polskich ustaw prawa prywatnego międzynarodowego<sup>52</sup>. W wypowiedziach dotyczących umów bilateralnych zawierających takie rozwiązanie, jak w art. 30 ust. 2 umowy polsko-ukraińskiej, twierdzi się, że prawo ojczyste przysposabianego „powinno być brane pod uwagę”<sup>53</sup>. Trafny wydaje się pogląd, że do zgód wymienionych w art. 30 ust. 2 umowy stosuje się prawo przysposabiającego lub przysposobionego w zależności od tego, które z nich jest prawem „dalej idącym” w ochronie przysposabianego. Tak np. według art. 218 KRU do przysposobienia dziecka potrzebna jest jego zgoda, jeśli jego wiek i stopień rozwoju na to pozwalają. Zgoda dziecka na przysposobienie powinna być wyrażona w formie odpowiedniej do jego wieku i stanu zdrowia. Dziecko powinno zostać poinformowane o skutkach prawnych przysposobienia. Przysposobienie następuje bez zgody dziecka, jeżeli ze względu na wiek lub stan zdrowia nie jest ono

<sup>51</sup> Np. M. Czapelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 483—484.

<sup>52</sup> Por. M. Pazdan, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 516—517; B. Gnela, *Prawo właściwe dla przysposobienia według nowej ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe*, w: *Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego*, red. nauk. J. Poczobut, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2013, s. 111 oraz literatura tam cytowana; eadem, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. nauk. J. Poczobut, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 889—890.

<sup>53</sup> M. Pazdan, *Prawo...*, s. 323; J. Gołaczyński, *Prawo...*, s. 342—343.

zdolne pojąć istoty przysposobienia. Zgoda dziecka nie jest wymagana, jeżeli mieszka ono w rodzinie przysposabiających i uważa ich za swoich rodziców.

Prawo polskie przewiduje podobne rozwiązania. W myśl art. 118 § 1 KRO do przysposobienia potrzebna jest zgoda przysposobianego, który ukończył lat 13. W myśl § 2 tego przepisu sąd opiekuńczy powinien wysłuchać przysposobianego, który nie ukończył lat 13, jeżeli może on pojąć znaczenie przysposobienia. Z kolei art. 118 § 3 KRO stanowi, że sąd opiekuńczy może wyjątkowo orzec przysposobienie bez żądania zgody przysposobianego lub bez jego wysłuchania, jeżeli nie jest on zdolny do wyrażenia zgody lub jeżeli z oceny stosunku między przysposabiającym a przysposobianym wynika, że uważa się on za dziecko przysposabiającego, a żądanie zgody lub wysłuchanie byłoby sprzeczne z dobrem przysposobianego.

W związku z powyższym w konkretnej sprawie przysposobienia obywatela polskiego przez obywatela ukraińskiego do wymogu zgody przysposobianego w wieku np. 11 lat należy zastosować prawo ukraińskie, jeżeli stopień rozwoju dziecka na to pozwala. W takiej sytuacji według prawa polskiego sąd opiekuńczy powinien tylko wysłuchać 11-letniego przysposobianego, a zatem w podanym przykładzie prawo ukraińskie jest „dalej idące” w ochronie przysposobianego, wobec tego to prawo powinno być stosowane w kwestii jego zgody na przysposobienie.

Takie samo rozstrzygnięcie kompetencji powinno dotyczyć zgody przedstawiciela ustawowego. Wydaje się, że pod pojęciem „przedstawiciel ustawowy” należy rozumieć zgody wszystkich osób, poza przysposobianym, które są wymagane w konkretnej sprawie o przysposobienie przez prawo materialne przysposabiającego i przysposobianego. Na gruncie konwencji nie chodzi zatem tylko o zgodę przedstawicieli ustawowych w rozumieniu materialnego prawa polskiego i ukraińskiego<sup>54</sup>.

Z kolei do zezwolenia (zgody) właściwego organu publicznego (państwowego) na przysposobienie występujące po stronie przysposabiającego stosuje się prawo państwa, którego jest on obywatelem, natomiast do zezwolenia występującego po stronie przysposobianego stosuje się prawo państwa, którego obywatelem jest tenże przysposobiany. Zezwolenie jest kwestią z zakresu prawa publicznego, a zatem prawo ojczyste przysposabiającego jest właściwe do oceny, czy może on dokonać przysposobienia cudzoziemca bez zezwolenia lub za zezwoleniem właściwego

---

<sup>54</sup> Według prawa ukraińskiego do przysposobienia dziecka wymagana jest, w zależności od jego sytuacji prawnej, między innymi zgoda jego rodziców (art. 217 KRU) lub zgoda opiekuna, albo kuratora bądź placówki opiekuńczej (art. 221 KRU), lub zgoda zakładu opieki zdrowotnej albo wychowawczej (art. 22 KRU).

organu, a prawo ojczyste przysposobianego do oceny, czy może on być przysposobiony przez cudzoziemca bez zezwolenia lub tylko za zezwoleniem właściwego organu państwowego (publicznego). Przy stosowaniu norm umowy polsko-ukraińskiej stwierdzić należy, że w omawianej kwestii prawo polskie i prawo ukraińskie nie przewidują zezwolenia na przysposobienie cudzoziemca przez własnego obywatela, natomiast tylko prawo ukraińskie przewiduje zezwolenie na przysposobienie dziecka będącego obywatelem ukraińskim przez cudzoziemca. Według art. 282 KRU, dotyczącego przysposobienia dziecka będącego obywatelem Ukrainy i zamieszkałego poza Ukrainą, jeżeli rodzic adopcyjny nie jest obywatelem Ukrainy, adopcja dziecka będącego obywatelem Ukrainy **wymaga zgody centralnego organu wykonawczego realizującego politykę państwa w zakresie adopcji i ochrony praw dziecka**. Przysposobienie przez cudzoziemca dziecka będącego obywatelem Ukrainy, dokonane za pośrednictwem właściwych organów państwa, w którym dziecko przebywa, jest ważne pod warunkiem uzyskania uprzedniej zgody centralnego organu wykonawczego realizującego politykę państwa w sprawie adopcji i ochrony dzieci.

Warto nadmienić, że zgodnie z art. 283 ust. 4 KRU przysposobienie przez cudzoziemca dziecka będącego obywatelem Ukrainy i zamieszkałego na jej terytorium także wymaga zgody centralnego organu wykonawczego realizującego politykę państwa w zakresie adopcji i ochrony praw dziecka.

Jeżeli chodzi o ograniczenia w nawiązaniu przysposobienia „z powodu zmiany miejsca zamieszkania przysposobianego na miejsce zamieszkania w innym państwie”, o którym mowa w art. 30 ust. 2 umowy, to należy zaznaczyć, że muszą być one brane pod uwagę tylko w przypadku przysposobienia dziecka (prawo ukraińskie przewiduje także przysposobienie osoby pełnoletniej — art. 208 KRU) oraz w sprawie, w której dziecko w związku z przysposobieniem zmieni dotychczasowe miejsce zamieszkania na miejsce zamieszkania na terytorium drugiej umawiającej się strony. Jeżeli zatem obywatel polski dokonuje przysposobienia obywatela ukraińskiego mającego miejsce zamieszkania w Polsce albo obywatel ukraiński przysposabia dziecko będące obywatelem polskim zamieszkałym na terytorium Ukrainy, to wspomniane ograniczenia nie wchodzą w grę.

## 5. Prawo właściwe dla przysposobienia wspólnego przez małżonków i jego skutków

Prawo właściwe dla przysposobienia wspólnego przez małżonków wskazuje art. 30 ust. 3 umowy polsko-ukraińskiej. Według normy zawartej w tym przepisie, jeżeli jeden z małżonków ma obywatelstwo polskie, a drugi obywatelstwo ukraińskie, przysposobienie wspólne przez małżonków może nastąpić tylko wtedy, gdy spełnione są wymogi obu tych praw. Twierdzi się, że te prawa stosuje się kumulatywnie<sup>55</sup>. Jak już wspomniano, między polskim i ukraińskim prawem adopcyjnym są duże podobieństwa, ale występują także różnice. W tej sytuacji spełnienie wszystkich wymogów przysposobienia przewidzianych w prawach adopcyjnych obydwu tych państw może być trudne. Dlatego na aprobatę zasługuje brzmienie art. 30 ust. 3 zd. 2 umowy. Wynika z niego, że jeżeli małżonkowie, z których jeden jest obywatelem polskim, a drugi ukraińskim, mają miejsce zamieszkania na terytorium Polski, wówczas właściwe dla przysposobienia wspólnego jest prawo polskie, a jeżeli mają miejsce zamieszkania na terytorium Ukrainy, wtedy właściwe dla takiego przysposobienia jest prawo ukraińskie. Tu również nie chodzi o „zamieszkanie pod jednym dachem” czy w jednej miejscowości, lecz o zamieszkanie na terytorium tego samego państwa będącego stroną umowy polsko-ukraińskiej.

Pojawia się pytanie: czy art. 30 ust. 2 umowy ma także zastosowanie w przypadku przysposobienia przez małżonków, dla którego prawo właściwe wskazuje art. 30 ust. 3 umowy? Wydaje się, że tylko w przypadku, w którym prawem właściwym dla przysposobienia przez małżonków nie jest jednocześnie prawo ojczyste przysposobianego. Wobec braku wyraźnego przesądzenia tej kwestii na gruncie umowy polsko-ukraińskiej należy przychylić się do interpretacji, że stosowanie także prawa ojczystego przysposobianego, jako prawa dalej idącego w jego ochronie, do kwestii zgód wskazanych w art. 30 ust. 2 umowy powinno mieć miejsce zawsze, gdy prawem właściwym dla nawiązania przysposobienia przez małżonków jest prawo jednej umawiającej się strony, a prawem ojczystym przysposobianego jest prawo drugiej umawiającej się strony. Oczywiście chodzi o właściwość prawa polskiego i ukraińskiego.

Uwagi dotyczące zezwolenia organu państwowego i ograniczeń związanych z przysposobieniem dziecka, które powoduje zmianę jego miejsca zamieszkania na terytorium jednej umawiającej się strony na miejsce

<sup>55</sup> Np. M. Pazdan, *Przysposobienie*, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz...*, 2018, s. 522; K. Bagan-Kurluta, *Przysposobienie międzynarodowe dzieci*, Temida 2, Białystok, 2009, s. 181; B. Gnela, *Przysposobienie*, w: *System...*, T. 20C, s. 490.



zamieszkania na terytorium państwa będącego drugą stroną umowy, przedstawione przy omawianiu przysposobienia dokonywanego przez jedną osobę, są aktualne także na gruncie przysposobienia wspólnego przez małżonków.

Norma kolizyjna zawarta w art. 30 ust. 3 umowy nie zawiera jednak subokreślnika temporalnego. Wydawałoby się zatem, że statut przysposobienia wspólnego jest zmienny. Jednak taka interpretacja budzi wątpliwości. Wiadomo bowiem, że pod uwagę przy orzekaniu o przysposobieniu należy wziąć fakt występowania obywatelstw (lub miejsca zamieszkania na terytorium jednej z umawiających się stron) w chwili złożenia wniosku o przysposobienie. Poza wykładnią literalną nie ma innych argumentów uzasadniających stanowisko, że w razie przysposobienia przez małżonków statut przysposobienia jest zmienny. Skoro statut przysposobienia dokonanego przez jedną osobę jest stały, to również statut przysposobienia wspólnego powinien mieć taki sam charakter. Wykładnia literalna nie może prowadzić do skutków trudnych do przyjęcia, a mianowicie do różnicowania tych statutów w zależności od tego, czy przysposabia jedna osoba, czy wspólnie małżonkowie. Zasada, że do związków o charakterze trwałym właściwy jest statut zmienny, jest dyskusyjna, szczególnie na gruncie konwencji bilateralnych. Ewentualna zmiana statutu przysposobienia w omawianej umowie polsko-ukraińskiej mogłaby prowadzić do zmiany stosowania prawa jednej umawiającej się strony na prawo drugiej umawiającej się strony, w innych przypadkach ta bilateralna umowa nie miałaby zastosowania. Zatem statut przysposobienia niepełnego jest stały, a przysposobienie pełne nierozwiązywalne wchodzi w zakres normy właściwej dla „stosunków między rodzicami a dziećmi” i podlega prawu wskazanemu dla tych stosunków.

Skutki przysposobienia wspólnego pełnego podlegają zatem prawu właściwemu dla stosunków między rodzicami a dziećmi, analogicznie jak przy przysposobieniu pełnym dokonanym przez jedną osobę. Jednakże podkreślić należy, że kwestia ustalenia, czy dla tych stosunków właściwa jest norma kolizyjna umowy polsko-ukraińskiej, czy też norma kolizyjna innego aktu prawnego, nie jest przedmiotem omówienia w niniejszym opracowaniu. Natomiast skutki przysposobienia wspólnego niepełnego podlegają prawu właściwemu dla przysposobienia lub innej wchodzącej w grę normie kolizyjnej, podobnie jak skutki przysposobienia niepełnego dokonane przez jedną osobę.

## 6. Prawo właściwe dla zmiany, rozwiązania i unieważnienia przysposobienia

Normy zawarte w art. 30 ust. 1—3 umowy polsko-ukraińskiej stosuje się odpowiednio do zmiany, rozwiązania i unieważnienia przysposobienia z mocy art. 30 ust. 4 tej umowy.

Wydaje się, że „odpowiednie” stosowanie art. 30 ust. 1—3 umowy polsko-ukraińskiej do **zmiany** przysposobienia oznacza, że do tej zmiany stosuje się odpowiednio: art. 30 ust. 1 w przypadku przysposobienia pojedynczego, art. 30 ust. 3 do zmiany przysposobienia wspólnego, a w obydwu przypadkach uwzględnia się art. 30 ust. 2, mając na uwadze fakt, że przysposobienie jest już dokonane.

Odpowiednie stosowanie do **rozwiązania** przysposobienia prawa właściwego dla nawiązania przysposobienia następuje w analogiczny sposób, jak do zmiany przysposobienia. Prawo wskazane w art. 30 ust. 1 lub 3 umowy przesądza, czy przysposobienie jest rozwiązywalne, natomiast art. 30 ust. 2 umowy — czy na rozwiązanie przysposobienia potrzebne są zgody i zezwolenia występujące po stronie przysposobionego. Tak wskazane prawo decyduje także o skutkach rozwiązania przysposobienia.

Podobnie wygląda problem ustalenia prawa właściwego dla **unieważnienia** przysposobienia i jego skutków z tym zastrzeżeniem, że odpowiednio stosowane normy zawarte w art. 30 ust. 1—3 umowy wskażą w tej sprawie jako właściwe prawo ukraińskie<sup>56</sup>. Polskie prawo adopcyjne nie zna bowiem instytucji nieważności ani unieważnienia przysposobienia. Sądy polskie stosujące prawo polskie nie mogą ustalać ani orzekać o nieważności przysposobienia. Jeżeli jednak mają jurysdykcję w sprawie, w której właściwe jest prawo ukraińskie, mogą orzec o nieważności przysposobienia na podstawie tego prawa<sup>57</sup>.

Wobec powyższego można stwierdzić, że na gruncie umowy polsko-ukraińskiej dla zmiany, rozwiązania i unieważnienia przysposobienia oraz dla skutków zastosowania tych instytucji prawnych właściwe jest prawo, na podstawie którego przysposobienie zostało orzeczone. Umowa polsko-ukraińska ma zastosowanie tylko wówczas, gdy tym prawem jest prawo polskie lub ukraińskie.

<sup>56</sup> Problem nieważności oraz unieważnienia przysposobienia, a także skutki prawne tych zdarzeń regulują art. 236—242 KRU.

<sup>57</sup> Por. K. Sznajder-Peroń, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014, s. 532.

## 7. Problem stosowania klauzuli porządku publicznego w sprawach dotyczących przysposobienia na gruncie umowy polsko-ukraińskiej

Pozostaje rozważyć, czy wskazania norm kolizyjnych umowy polsko-ukraińskiej dotyczących przysposobienia mogą być modyfikowane przez klauzulę porządku publicznego. Chodzi np. o przypadki przysposobienia pełnoletniego oraz o przysposobienie wspólne przez mężczyznę i kobietę niepozostających ze sobą w związku małżeńskim, lecz „żyjących razem jak rodzina” w sprawach, w których właściwe jest prawo ukraińskie. To prawo dopuszcza bowiem przysposobienie osoby pełnoletniej oraz przysposobienie wspólne przez określone wyżej osoby niebędące małżeństwem. Wydaje się, że pomimo faktu, iż stosowanie klauzuli porządku publicznego na gruncie konwencji międzynarodowych jest dopuszczalne, nawet gdyby tej klauzuli nie przewidywały<sup>58</sup>, to na gruncie konwencji polsko-ukraińskiej w praktyce jej stosowanie raczej nie będzie miało miejsca. Zgodnie z utrwalonym już poglądem przysposobienie osoby pełnoletniej nie wywołuje skutków sprzecznych z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego<sup>59</sup>, a pojęcie rodziny, chociaż budzi spory, nie jest już w tym porządku prawnym związane wyłącznie z małżeństwem. Inne, podobne do małżeństwa związki nieformalne też tworzą rodzinę. Związki nieformalne mogą tworzyć więzi trwalsze niż te wynikające z małżeństwa, albowiem opierają się na chęci wspólnego życia bez formalnej podstawy prawnej<sup>60</sup>. Polskiemu ustawodawcy i polskim sądom wolno bronić przy pomocy klauzuli porządku publicznego tradycyjnych wartości także na gruncie kolizyjnej problematyki przysposobienia, chyba że w społeczeństwie dokonały się zmiany świadczące o odchodzeniu od tych tradycyjnych wartości<sup>61</sup>. Takie zmiany się dokonały — więzi rodzinne tworzone przez konkubinat, nieformalny związek mężczyzny i kobiety, występują bowiem często w naszym społeczeństwie i są akceptowane, należy zatem także na gruncie kolizyjnej problematyki przysposobienia wspólnego, dla którego właściwe jest prawo obce, uznawać je za niewywołujące skutków uzasadniających ingerencję klauzuli porządku publicznego. Wobec powyższego orzeczenie wspólnego przysposobienia dziecka-obywatela polskiego przez

<sup>58</sup> Np. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 507; M. Zachariasiewicz, *Klauzula porządku publicznego jako instrument ochrony materialnoprawnych interesów i wartości fori*, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 21—22.

<sup>59</sup> Zob. B. Gnela, *Przysposobienie*, w: *System...*, T. 20C, s. 439—440.

<sup>60</sup> B. Bagan-Kurluta, *Przysposobienie...*, s. 410.

<sup>61</sup> B. Gnela, *Przysposobienie*, w: *System...*, T. 20C, s. 420.

mężczyznę i kobietę posiadających obywatelstwo ukraińskie i żyjących ze sobą w konkubinacie „jak rodzina” nie wywołuje skutków sprzecznych z podstawowymi zasadami polskiego porządku publicznego.

## 8. Wnioski

Normy kolizyjne umowy polsko-ukraińskiej w sprawach dotyczących przysposobienia wskazują wprost na właściwość polskiego lub/i ukraińskiego prawa merytorycznego. Podstawą łącznika tych norm jest obywatelstwo, a w razie wielorakiego obywatelstwa polskiego i ukraińskiego przysposabiającego lub przysposabianego pod uwagę brane jest obywatelstwo tego z tych państw, z którym wymienione podmioty są ściślej związane. W sprawach dotyczących przysposobienia umowa (konwencja bilateralna) nie ma zastosowania do bezpaństwowców, a jej normy kolizyjne mogą wskazywać tylko na właściwość prawa umawiających się państw. Na gruncie kolizyjnym da się zidentyfikować statut przysposobienia niepełnego, który jest stały. Natomiast orzeczone (nawiązane) przysposobienie pełne tworzy stosunki takie jak między rodzicami a dziećmi, które na gruncie kolizyjnym podlegają prawu właściwemu dla tych stosunków, ale ustalenie wchodzącej w grę normy kolizyjnej wskazującej prawo dla nich właściwe nie jest przedmiotem niniejszego opracowania. Dla zmiany, rozwiązania i unieważnienia przysposobienia oraz dla skutków zastosowania tych instytucji prawnych właściwe jest prawo, na podstawie którego przysposobienie zostało orzeczone. Umowa polsko-ukraińska ma zastosowanie tylko wówczas, gdy tym prawem jest prawo polskie lub ukraińskie.

## Bibliografia

- Bagan-Kurluta K., *Przysposobienie międzynarodowe dzieci*, Temida 2, Białystok, 2009.
- Czepelak M., *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2008.
- Dziewaluk D., *Polityka oświatowa. Przegląd ekspertyz z wybranych obszarów oświatowych (lata 2008—2018)*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa, 2020, <https://doi.org/10.31268/d.dziewulak.2020.01>.

- Gnela B., *Kolizyjna problematyka przysposobienia w konwencjach międzynarodowych*, w: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Zakamycze, Kraków, 2005.
- Gnela B., *Prawo właściwe dla przysposobienia według nowej ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe*, w: *Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego*, red. nauk. J. Poczobut, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2013.
- Gnela B., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. nauk. J. Poczobut, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Gnela B., *Przysposobienie*, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Gołaczyński J., *Prawo prywatne międzynarodowe*, C.H. Beck, Warszawa, 2017.
- Mostowik P., *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Jak, Kraków, 2014.
- Pazdan M., *Prawo prywatne międzynarodowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Pazdan M., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Pilich M., *Zasada obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym. Zagadnienia podstawowe*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015.
- Smyczyński T., Andrzejewski M., *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, C.H. Beck, Warszawa, 2020.
- Sznajder-Peron K., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Zachariasiewicz M., *Klauzula porządku publicznego jako instrument ochrony materialnoprawnych interesów i wartości fori*, C.H. Beck, Warszawa, 2018.



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 rzymskiego (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 szczególnie. 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 wyводу, 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. Drembkowski, 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.





Mariia Zeniv<sup>a)</sup>

 <https://orcid.org/0000-0002-3456-6032>

## Obowiązek alimentacyjny w prawie materialnym i prawie prywatnym międzynarodowym Ukrainy

**Abstract:** The article presents an analysis of the provisions of substantive law and private international law in force in Ukraine regarding the maintenance obligation, as well as their application in judicial practice.

When presenting the issues regarding determination of the law applicable to maintenance obligations, the author first refers to the possibility for the parties to choose the law applicable to maintenance obligations. Further attention is devoted to the determination of the applicable law on the basis of objective connecting factors to be considered by default when parties have not chosen the law applicable. General issues of private international law, such as circumvention of law and public policy clause, are also addressed in this context.

It has been underlined that in addition to the domestic law on private international law, the conflict-of-law rules are contained in bilateral international agreements on legal assistance and legal relations in civil matters binding on Ukraine, and in the 1993 multilateral Minsk Convention, which has a regional scope of application.

**Keywords:** maintenance obligation — applicable law — choice of law — circumvention of law — public order clause

---

<sup>a)</sup> Mgr, Uniwersytet Jagielloński.

## 1. Uwagi wstępne

Obecnie, w czasie globalizacji i procesów migracyjnych, w praktyce coraz częściej rozpoznawane są sprawy rodzinne z elementem zagranicznym, w tym sprawy dotyczące dochodzenia roszczeń alimentacyjnych. Przed organami orzekającymi w takich sprawach powstaje konieczność ustalenia prawa właściwego dla danego stosunku prawnego. Instytucji obowiązku alimentacyjnego w ukraińskim prawie materialnym oraz prawie kolizyjnym poświęcone są dalsze rozważania.

## 2. Ogólna charakterystyka obowiązku alimentacyjnego w ukraińskim prawie materialnym

### 2.1. Istota obowiązku alimentacyjnego

W prawie ukraińskim, podobnie jak w większości systemów prawnych na świecie<sup>1</sup>, znany jest obowiązek alimentacyjny. Określa się go jako obowiązek systematycznego dostarczania osobie uprawnionej środków utrzymania w celu zaspokojenia jej bieżących potrzeb, z tym że w odniesieniu do dziecka obowiązek alimentacyjny może polegać także na osobistych staraniach o jego utrzymanie i wychowanie<sup>2</sup>.

W doktrynie prawa ukraińskiego wskazuje się na takie cechy prawa do alimentów i odpowiadającego mu obowiązku alimentacyjnemu, jak: trwałość, nieodpłatność oraz ściśle osobisty charakter, co oznacza, że prawo do alimentów i odpowiadający mu obowiązek alimentacyjny nie podlegają zrzeczeniu się ani zbyciu w drodze czynności prawnych, w tym nie podlegają dziedziczeniu, z wyjątkiem zaległości alimentacyjnych. Zatem należności alimentacyjne, które zostały prawomocnie zasądzone za życia spadkodawcy, przechodzą — w drodze dziedziczenia — na ich spadkobierców<sup>3</sup>. Oprócz tego w doktrynie podkreśla się, że obowiązek alimentacyjny

---

<sup>1</sup> Na temat obowiązku alimentacyjnego w prawie merytorycznym w prawie polskim oraz szeregu państw obcych, zob. A. Juryk, *Alimenty w prawie prywatnym międzynarodowym*, LexisNexis, Warszawa, 2012, s. 24—81.

<sup>2</sup> Zob. M.M. Diakovich, *Simeine pravo*, Pravova Yednist, Kyiv, 2009, s. 194.

<sup>3</sup> Zob. Z.V. Romovska, *Ukraińskie simeine pravo*, Pravova Yednist, Kyiv, 2009, s. 380; M.M. Diakovich, *Simeine pravo...*, s. 194.

ma charakter bezwzględny i wzajemny, co oznacza, że w razie zaistnienia przewidzianych przepisami prawa przesłanek osoby związane stosunkiem alimentacyjnym są wzajemnie uprawnione i zobowiązane do dostarczania sobie środków utrzymania<sup>4</sup>.

W Kodeksie rodzinnym Ukrainy [dalej: k.r. Ukrainy] przepisy określające zasady przyznawania alimentów podzielono na trzy podstawowe grupy stosunków rodzinnych, z których wynikają zobowiązania alimentacyjne: 1) między małżonkami i byłymi małżonkami, w tym także między konkubentami (art. 75—91); 2) między rodzicami i dziećmi (art. 180—206); 3) między innymi krewnymi (art. 265—274). Podkreślenia wymaga, że zgodnie z prawem ukraińskim krąg osób uprawnionych i zobowiązanych do alimentacji jest zamknięty, co oznacza, że obowiązek alimentacyjny nie powstaje między osobami innymi niż wskazane powyżej, a zawarcie przez strony spoza określonego prawem kręgu osób uprawnionych i zobowiązanych umowy, w której one uzgodniłyby powstania w stosunkach między nimi obowiązku alimentacyjnego, nie wywołuje skutku prawnego<sup>5</sup>. Jednakże strony mogą zawrzeć umowę alimentacyjną, w której ustaliłyby warunki, wysokość i termin płatności alimentów<sup>6</sup>.

W k.r. Ukrainy uregulowano kolejność wykonania obowiązku alimentacyjnego. W szczególności za zobowiązanych do alimentacji w pierwszej kolejności uznano małżonków i byłych małżonków oraz rodziców i dzieci. W drugiej kolejności obowiązek alimentacyjny obciąża dziadków i pradiadków, wnuków i prawnuków oraz rodzeństwo. W ostatniej kolejności obowiązek ten spoczywa na powinowatych, a mianowicie powstaje on między macochą/ojczymem i pasierbicą/pasierbem, a także między faktycznym opiekunem lub wychowawcą a wychowankiem<sup>7</sup>. Zauważyć przy tym należy, że obowiązek alimentacyjny wynikający ze stosunku przysposobienia mieści się w ramach pierwszej kolejności wykonania obowiązku alimentacyjnego. Jak bowiem wynika z przepisu art. 207 k.r. Ukrainy, przez przysposobienie między przysposabiającym a przysposobionym powstaje

<sup>4</sup> Zob. Yu.V. Trufanova, *Okremi vydy alimentnykh zoboviazan*, w: *Problemy suchasnoho simeinoho prava*, red. I.S. Lukasevych-Krutnyk, ZUNU, Ternopil, 2020, s. 123, 125.

<sup>5</sup> Zob. O.S. Volokhov, *Alimentni oboviazky inshykh chleniv simi ta rodychiv*, „Derzhava i pravo” 2010, nr 47, s. 419.

<sup>6</sup> Prawo ukraińskie przewiduje następujące główne sposoby dochodzenia alimentów: 1) przez dobrowolne wykonanie obowiązku alimentacyjnego; 2) na podstawie umowy alimentacyjnej; oraz 3) na drodze sądowej. Zob. V.Yu. Yevko, *Naslidky ukhyleneia vid nadania koshtiv na utrymania dytyny dytyny*, „Mala entsyklopedia notariusa” 2015, nr 5 (83), s. 108.

<sup>7</sup> Zob. O.S. Volokhov, *Alimentni oboviazky...*, s. 419.



stosunek o charakterze prawnym podobny do tego, który istnieje między rodzicami a dziećmi<sup>8</sup>.

Podkreślić trzeba, że cechą obowiązku alimentacyjnego ciążyącego na osobach zobowiązanych do alimentacji w pierwszej kolejności jest to, że przy ustaleniu wysokości należnych uprawnionemu alimentów pod uwagę brane są możliwości majątkowe wszystkich osób należących do zobowiązanych do alimentacji w pierwszej kolejności, czyli małżonka osoby uprawnionej, jego pełnoletnich dzieci i rodziców (zgodnie z art. 80 ust. 2 w powiązaniu z art. 200 ust. 2 i art. 205 ust. 2 k.r. Ukrainy). Natomiast obowiązek alimentacyjny spoczywający na osobach zobowiązanych do alimentacji w drugiej i trzeciej kolejności ma charakter subsydiarny (dodatkowy) względem osób zobowiązanych w pierwszej kolejności, co oznacza, że powstaje on dopiero wtedy, gdy nie ma osoby zobowiązanej w bliższej kolejności lub gdy osoba ta nie jest w stanie uczynić zadość swojemu obowiązkowi<sup>9</sup>. Przy określaniu wysokości należnych alimentów powinny być brane pod uwagę usprawiedliwione potrzeby uprawnionego do alimentów oraz możliwości majątkowe zobowiązanego do alimentów, z wyjątkiem spraw dotyczących dochodzenia alimentów na rzecz dziecka<sup>10</sup>.

## 2.2. Krąg uprawnionych i zobowiązanych do alimentacji oraz przesłanki powstania obowiązku alimentacyjnego

W świetle prawa ukraińskiego źródłem obowiązku alimentacyjnego są łączące uprawnionego i zobowiązanego powiązania rodzinne (pokrewieństwo, małżeństwo, powinowactwo i przysposobienie) oraz więzi podobne do rodzinnych (przyjęcie na wychowanie dziecka oraz pozostawanie w związku faktycznym).

<sup>8</sup> Zgodnie z art. 232 ust. 1 k.r. Ukrainy przysposobienie powoduje ustanie praw i obowiązków osobistych i majątkowych między osobą przysposobioną a jej rodzicami genetycznymi i innymi krewnymi. Zob. także postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 8.07.2020 r. w sprawie № 754/3147/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90436478> [Dostęp: 19.07.2022 r.]. Więcej o wykonywaniu obowiązku alimentacyjnego względem przysposobionego dziecka: L.M. Zilkovska, *Deiaki pytania utrymania dytyny u razi ii usynovlenia*, w: *Metodolohichni zasady vdoskonalenia tsyvilnoho protsesualnoho prava: materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii do 150-richchia vid dnia narodzhennia Ye.V. Vaskovskoho*, red. I.V. Andronov, N.V. Volkova, O.V. Satanovska, *Jurydychna Literatura*, Odesa, 2016, s. 26—29.

<sup>9</sup> Zob. Yu.S. Chervonyi, *Naukovo-praktychnyi komentar Simeinoho kodeksu Ukrainy*, Istyna, Kyiv, 2003, s. 266; Z.V. Romovska: *Ukrainske simeine...*, s. 380; O.S. Volokhov, *Alimentni oboviazky...*, s. 419.

<sup>10</sup> Zob. Yu.V. Trufanova, *Okremi vydy...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 131—133.

W doktrynie ukraińskiej do ogólnych zasad powstania obowiązku alimentacyjnego odnosi się takie okoliczności, jak: po pierwsze, istnienie między uprawnionym a zobowiązanym do alimentacji stosunku rodzinnego lub stosunku podobnego do rodzinnego; po drugie, niemożność zaspokojenia przez uprawnionego swoich podstawowych potrzeb; po trzecie, zdolności zarobkowe i majątkowe zobowiązanego; po czwarte, brak osoby zobowiązanej do alimentacji w bliższej kolejności albo gdy osoba ta, z ważnych powodów, nie jest w stanie wykonywać swego obowiązku alimentacyjnego, a ważność powodów podlega ustaleniu przez sąd w każdej konkretnej sytuacji (np. niezdolność do pracy, konieczność wypełnienia obowiązku alimentacyjnego w stosunku do bliższych krewnych w przypadku niskich dochodów)<sup>11</sup>.

### **2.2.1. Obowiązek alimentacyjny w stosunkach między rodzicami i dziećmi (w tym obowiązek alimentacyjny wynikający z przysposobienia)**

Zgodnie z prawem ukraińskim obowiązek dostarczania dziecku środków utrzymania i wychowania ciąży na rodzicach do momentu osiągnięcia przez dziecko pełnoletności. Rodzice są zobowiązani do alimentacji także swojego pełnoletniego dziecka, które kontynuuje naukę, ale nie dłużej niż do momentu ukończenia przez nie 23 lat. W tym kontekście należy zwrócić uwagę, jak słusznie podkreśla się w doktrynie ukraińskiej, że zawarcie przez dziecko małżeństwa, chociaż skutkuje — w myśl art. 34 ust. 2 Kodeksu cywilnego Ukrainy — automatycznym nabyciem przez dziecko zdolności do czynności prawnych, nie stanowi jednak podstawy ustania względem niego obowiązku alimentacyjnego jego rodziców<sup>12</sup>.

Zgodnie z art. 141 ust. 1 k.r. Ukrainy matka i ojciec mają równe prawa i obowiązki wobec swojego dziecka; dotyczy to także obowiązku zapewnienia dziecku środków utrzymania, niezależnie od tego, czy dziecko pochodzi z małżeństwa, ani od tego, czy mieszkają razem z dzieckiem<sup>13</sup>. Prawo ukraińskie (art. 189 ust. 1 k.r. Ukrainy) przewiduje możliwość zawarcia między rodzicami umowy alimentacyjnej, która regulowałaaby wysokość, sposób i regularność wypłaty alimentów na rzecz dziecka.

<sup>11</sup> Zob. ibidem; O.S. Volokhov, *Alimentni obowiazky...*, s. 420.

<sup>12</sup> Zob. Z.V. Romovska, *Simeinyi kodeks Ukrainy: naukowo-praktychnyi komentar*, In Yure, Kyiv, 2006, s. 274.

<sup>13</sup> Zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Odeskiego z 21.03.2014 r. w sprawie № 523/2919/13, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/38062182> [Dostęp: 20.07.2022 r.]; orzeczenie Sądu Apelacyjnego obwodu Odeskiego z 23.09.2014 r. w sprawie № 495/1565/14, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40864066> [Dostęp: 20.07.2022 r.].

Należy podkreślić, że chociaż wysokość alimentów podlega dobrowolnemu określeniu przez strony w umowie, jednak nie może być niższa niż przewidziane w przepisie art. 182 ust. 2 k.r. Ukrainy 50% minimum egzystencji na dziecko w odpowiednim wieku. Przy tym umowa alimentacyjna powinna być zawarta na piśmie i zostać poświadczona notarialnie, a niezachowanie tej formy skutkuje jej nieważnością<sup>14</sup>. Taka umowa, jak każda umowa prawna zawierana w formie aktu notarialnego, jest tytułem wykonawczym stanowiącym podstawę wszczęcia postępowania egzekucyjnego, co wskazuje się w art. 3 ust. 1 pkt 3) ukraińskiej ustawy o postępowaniu egzekucyjnym<sup>15</sup>. Oprócz tego, jak wynika z art. 97 ust. 4 k.r. Ukrainy, wykonanie obowiązku alimentacyjnego rodziców względem dziecka może być przedmiotem ich umowy małżeńskiej<sup>16</sup>.

W przypadku braku osiągnięcia między rodzicami porozumienia w kwestii alimentów na dziecko, rodzic, z którym dziecko stale mieszka, jest uprawniony do dochodzenia alimentów na rzecz dziecka od drugiego z rodziców na drodze sądowej. Przy zasądzaniu alimentów na rzecz dziecka sąd powinien wziąć pod uwagę okoliczności przewidziane w art. 182 k.r. Ukrainy: 1) stan zdrowia i sytuacja majątkowa dziecka; 2) stan

---

<sup>14</sup> Zob. K.M. Hlyniana, *Osoblyvosti prava na utrymania*, „Aktualni problemy derzhavy i prava” 2008, nr 43, s. 187; O.V. Rozhon, *Poriadok rozrachunku alimentiv na dytynu mizh batkami sudom*, „Mała encyklopedia notariusza” 2016, nr 6 (90), s. 138. Zob. także postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 27.11.2019 r. w sprawie № 456/1836/16, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86364918> [Dostęp: 20.07.2022 r.].

<sup>15</sup> Zob. ustawa Ukrainy „O postępowaniu egzekucyjnym” (Закон України «Про виконавче провадження») № 1404-VIII z 2.06.2016 r., *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy* (VVR), 2016, № 30, st. 542.

<sup>16</sup> Zob. I. Novytska, *Shliubnyi dohovir ta yoho osoblyvosti*, „Notariat dla vas” 2010, nr 7—8, s. 72—73; I. Zhylinkova, *Zmist shliubnogo dohovoru: problemy zakonodavstva ta praktyku yoho zastosovania*, „Notariat dla vas” 2010, nr 9, s. 24. Zob. także postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 7.06.2022 r. w sprawie № 175/4362/20, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104712678> [Dostęp: 20.07.2022 r.]. Ponadto prawo ukraińskie pozwala na zawarcie przez rodziców dziecka umowy o wygaśnięciu obowiązku alimentacyjnego jednego z rodziców w związku z przekazaniem przez niego na rzecz dziecka prawa własności nieruchomości lub jednorazowej wypłaty pieniężnej (zgodnie z art. 190 k.r. Ukrainy). W tym kontekście dodać należy, że jak wskazuje przepis art. 190 ust. 3 k.r. Ukrainy, zawarcie takiej umowy nie zwalnia rodzica mieszkającego oddzielnie od dziecka z obowiązku uczestniczenia w wydatkach dodatkowych na dziecko związanych z jego zdrowiem lub rozwojem szczególnych zdolności. Więcej na temat umownego uregulowania przez rodziców kwestii alimentacji dziecka zob. H.M. Akhmach, *Dohovirnyi poriadok urehuliuwania alimentnykh zoboviazan shchodo utrymania batkami svoich ditei: problemy i perspektyvy rozvytku*, „Aktualni problemy derzhavy i prava” 2008, nr 43, s. 199—205; O. Niekrasova, *Dohovirne rehuliuвання simeinykh vidnosyn*, „Pravo Ukrainy” 2013, nr 10, s. 53—65.

zdrowia i sytuacja majątkowa zobowiązanego do płacenia alimentów; 3) czy zobowiązany do alimentów ma inne dzieci potrzebujące utrzymania<sup>17</sup> lub niepełnosprawnego męża, żonę, rodziców lub dziecko; 4) posiadanie przez zobowiązanego do płacenia alimentów prawa własności lub użytkowania majątku (ruchomego bądź nieruchomości), praw majątkowych, środków pieniężnych, praw wyłącznych do wyników działalności intelektualnej, praw korporacyjnych; 5) udowodnione przez uprawnionego do alimentów wydatki zobowiązanego, w tym wydatki poniesione przez niego na zakup nieruchomości lub ruchomości, których wartość przekracza dziesięciokrotność minimum egzystencji ustanowionego przez prawo dla osoby pełnosprawnej w braku udowodnienia przez zobowiązanego źródła pochodzenia tych kosztów; 6) inne okoliczności mające istotne znaczenie dla sprawy.

Warto nadmienić, że jak zauważył Sąd Najwyższy Ukrainy w postanowieniu z 23.12.2019 w sprawie № 344/10971/16-П<sup>18</sup>, wśród okoliczności branych pod uwagę przez sąd przy ustalaniu wysokości alimentów na rzecz dziecka nie wspomina się o niemożności zapewnienia dziecku środków utrzymania. Wyjaśnia się to tym, że obowiązek alimentacyjny rodzica względem jego niepełnoletniego dziecka jest absolutny. Okoliczność ta zatem nie zwalnia zobowiązanego do alimentów rodzica od obowiązkułożenia na utrzymanie dziecka, a wręcz przeciwnie — rodzice powinni dzielić się z dziećmi nawet bardzo skromnymi dochodami<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> W tym kontekście wskazać należy, że zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego Ukrainy, samego faktu pojawienia się nowego dziecka w rodzinie zobowiązanego nie uznaje się za bezwarunkową podstawę zmiany (obniżenia) alimentów, jak również nie powoduje to automatycznego ustania obowiązku alimentacyjnego. W praktyce orzeczniczej przyjmuje się, że uzasadnieniem obniżenia alimentów mogą być zmniejszenie się potrzeb uprawnionego lub pogorszenie sytuacji materialnej i majątkowej zobowiązanego. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 16.09.2020 r. w sprawie № 565/2017/19. Jak wynika z orzecznictwa sądów ukraińskich, podstawą obniżenia alimentów nie może być znaczne pogorszenie sytuacji materialnej zobowiązanego do alimentów na skutek zaciągnięcia przez niego zobowiązania kredytowego. Zob. decyzja Sądu Apelacyjnego obwodu Odeskiego z 11.11.2014 r. w sprawie № 501/3364/14, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41519870> [Dostęp: 21.07.2022 r.].

<sup>18</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 23.12.2019 w sprawie № 344/10971/16-П, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86607305> [Dostęp: 21.07.2022 r.].

<sup>19</sup> Zob. Yu.V. Trufanova, *Okremi vydy...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 125. Zob. także postanowienie Odeskiego Sądu Apelacyjnego z 3.09.2020 r. w sprawie № 521/20452/15, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91432112> [Dostęp: 21.07.2022 r.]. W orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że raz zasądzone przez sąd alimenty nie są niezmiennie. W szczególności, jeżeli dojdzie do uzasadnionej zmiany okoliczności w zakresie usprawiedliwionych potrzeb uprawnionego lub zarobkowych i majątkowych możliwości

Ponadto w przytoczonym postanowieniu Sądu Najwyższego podkreślono, że niezależnie od tego, że przepis art. 182 ust. 2 k.r. Ukrainy przewiduje zasądzenie na rzecz dziecka alimentów w wysokości nie niższej niż 50% minimum egzystencji na dziecko w odpowiednim wieku, to jeżeli możliwości finansowe zobowiązanego do alimentacji rodzica pozwalają na zasądzenie alimentów wyższych niż gwarantowane prawem minimum, to rodzice powinni zapewnić dziecku utrzymanie i zaspokojenie jego potrzeb na poziomie wyższym<sup>20</sup>. Należy przy tym zauważyć także — co niejednokrotnie podnoszono w orzecznictwie sądów ukraińskich, w tym przez Sąd Najwyższy Ukrainy — że ustalając alimenty, sąd bierze pod uwagę rzeczywiste możliwości zarobkowe i dochodowe zobowiązanego do alimentacji rodzica, czyli jego możliwości co do zarobkowania przy wykorzystywaniu w pełni jego kwalifikacji i sił. Ponadto w tym kontekście w judykaturze podkreśla się, że zobowiązany do alimentacji rodzic powinien dążyć do uzyskania dochodów umożliwiających zaspokojenie usprawiedliwionych potrzeb swojego dziecka<sup>21</sup>.

zobowiązanego, dotychczasowa wysokość alimentów może ulec zwiększeniu bądź zmniejszeniu. Zob. postanowienie Plenum Sądu Najwyższego Ukrainy „W sprawie stosowania przez sądy niektórych norm Kodeksu Rodzinnego Ukrainy przy rozpatrywaniu spraw dotyczących ojcostwa, macierzyństwa i dochodzenia alimentów” („Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів”) z 15.05.2006 № 3 (pkt 23), dostępne na stronie internetowej: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-06#Text> [Dostęp: 22.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 27.06.2019 r. w sprawie № 161/10751/16, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82769247> [Dostęp: 21.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 30.10.2019 r. w sprawie № 462/4973/15, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85354210> [Dostęp: 22.07.2022 r.].

<sup>20</sup> Zob. postanowienie Iwano-Frankowskiego Sądu Apelacyjnego w z 26.12.2018 r. w sprawie № 347/1143/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78918516> [Dostęp: 22.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 23.12.2019 w sprawie № 344/10971/16-п, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86607305> [Dostęp: 22.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Charkowie z 14.02.2019 r. w sprawie № 646/7058/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79864059> [Dostęp: 22.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Kijowie z 30.09.2019 r. w sprawie № 752/22110/17, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84845129> [Dostęp: 21.07.2022 r.].

<sup>21</sup> Zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Odeskiego z 21.03.2014 r. w sprawie № 523/2919/13, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej <https://reyestr.court.gov.ua/Review/38062182> [Dostęp: 23.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Rówieńskiego z 6.12.2018 r. w sprawie № 566/389/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych



W przeciwieństwie do obowiązku alimentacyjnego względem dzieci małoletnich obowiązek alimentacyjny wobec dzieci pełnoletnich nie jest bezwzględny. Zgodnie z art. 199 k.r. Ukrainy przy zasądzeniu przez sąd alimentów na rzecz pełnoletniego dziecka pod uwagę brana jest okoliczność, czy możliwości finansowe zobowiązanego do alimentacji rodzica pozwalają nałożenie na utrzymanie swojego dziecka, co także podkreśla się w judykaturze<sup>22</sup>. W Postanowieniu Plenum Sądu Najwyższego Ukrainy № 3 z 15.05.2006 „W sprawie stosowania przez sądy niektórych norm Kodeksu Rodzinnego Ukrainy przy rozpatrywaniu spraw dotyczących ojcostwa, macierzyństwa oraz dochodzenia alimentów”<sup>23</sup> wskazuje się, że przesłankami obowiązku alimentacyjnego rodziców względem swojego pełnoletniego dziecka do momentu ukończenia przez nie 23 lat, które kontynuuje studia (niezależnie od formy kształcenia), są łącznie następujące okoliczności: 1) wiek dziecka — obowiązek alimentacji pełnoletniego

---

na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78405673> [Dostęp: 22.07.2022 r.]; orzeczenie Sądu Apelacyjnego obwodu Odeskiego z 23.09.2014 r. w sprawie № 495/1565/14, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40864066> [Dostęp: 23.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Dnieprze z 17.11.2020 r. w sprawie № 201/233/20, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92914773> [Dostęp: 23.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Mikołajewskiego z 23.01.2018 r. w sprawie № 477/1887/17, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71757629> [Dostęp: 23.07.2022 r.]; postanowienie Połtawskiego Sądu Apelacyjnego z 5.12.2018 r. w sprawie № 535/464/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78463532> [Dostęp: 23.07.2022 r.]

<sup>22</sup> Zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Tarnopolu z 30.10.2019 r. w sprawie № 607/10891/19, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85344208> [Dostęp: 23.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Kijowie z 14.01.2019 r. w sprawie № 753/24002/17, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79247216> [Dostęp: 25.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Zaporoskiego z 18.06.2018 r. w sprawie № 336/3658/17, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74731290> [Dostęp: 22.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Donieckiego z 6.12.2016 r. w sprawie № 237/2456/16, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/63272550> [Dostęp: 25.07.2022 r.]

<sup>23</sup> Zob. Postanowienie Plenum Sądu Najwyższego Ukrainy „W sprawie stosowania przez sądy niektórych norm Kodeksu Rodzinnego Ukrainy przy rozpatrywaniu spraw dotyczących ojcostwa, macierzyństwa i dochodzenia alimentów” („Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів”) z 15.05.2006 № 3, dostępne na stronie internetowej: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-06#Text> [Dostęp: 25.07.2022 r.]



dziecka istnieje do ukończenia przez nie 23 lat; 2) kontynuacja nauki przez pełnoletnie dziecko; 3) potrzeba środków utrzymania; 4) możliwości materialne rodziców pozwalające na zapewnienie dziecku utrzymania<sup>24</sup>.

Wspomnieć także należy o obowiązku alimentacyjnym rodzica wobec swojego pełnoletniego dziecka nieposiadającego zdolności do pracy i potrzebującego wsparcia materialnego, pod warunkiem, że rodzic ma możliwość zapewnienia mu środków utrzymania. W tej sytuacji, jak wskazuje przepis art. 200 ust. 2 k.r. Ukrainy, przy określeniu wysokości alimentów sąd powinien brać pod uwagę również możliwości majątkowe małżonka pełnoletniego dziecka i jego pełnoletnich dzieci<sup>25</sup>.

Dodać też trzeba, że obowiązek alimentacyjny, który wynika ze stosunków między rodzicami i dziećmi, ma charakter wzajemny, a zatem pełnoletnie dzieci również obciąża obowiązek łżenia na utrzymanie rodziców w razie zaistnienia przewidzianych prawem przesłanek<sup>26</sup>. W szczególności, jak podsumował Sąd Najwyższy Ukrainy, obowiązek alimentacyjny pełnoletnich dzieci względem rodziców wynika łącznie z kilku okoliczności faktycznych: 1) istnienie więzi pokrewieństwa między rodzicem a dzieckiem lub stosunku prawnego przysposobienia; 2) niezdolność rodzica do pracy; 3) potrzeba wsparcia materialnego. Uznaje się, że w razie braku którejś z wymienionych przesłanek obowiązek alimentacyjny dziecka wobec rodziców nie powstaje. Zauważyć przy tym należy, że powołując się na postanowienia przepisu art. 202 k.r. Ukrainy, Sąd Najwyższy Ukrainy wskazał, że przy ustalaniu, czy rodzic pełnoletniego dziecka potrzebuje wsparcia materialnego, pod uwagę powinny być brane wszelkie okoliczności. Jednocześnie podkreślono, że sam fakt otrzymywania przez rodzica dochodu przekraczającego minimum egzystencji dla osoby dorosłej nie powinien oznaczać, że rodzic nie potrzebuje wsparcia materialnego<sup>27</sup>. Zauważyć należy ponadto, że prawo ukraińskie, zgodnie z art. 202 ust. 2 k.r. Ukrainy, pozbawia prawa dochodzenia alimentów od swojego pełnoletniego dziecka rodzica, który został pozbawiony wobec niego władzy rodzicielskiej i której nigdy mu nie przywrócono.

W tym kontekście odnotować także należy, że jak już wspomniano wyżej, w stosunkach między przysposobionym i przysposabiającym

---

<sup>24</sup> Zob. *ibidem*.

<sup>25</sup> Zob. Yu.V. Trufanova, *Okremi vydy...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 126—127.

<sup>26</sup> Zob. *ibidem*, s. 126.

<sup>27</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 5.09.2019 r. w sprawie № 212/1055/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84182574> [Dostęp: 25.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 30.10.2019 r. w sprawie № 401/1222/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85582084> [Dostęp: 25.07.2022 r.].

obowiązują te same zasady, które dotyczą realizacji obowiązku alimentacyjnego w stosunkach między rodzicami i dziećmi<sup>28</sup>.

### 2.2.2. Obowiązek alimentacyjny w stosunkach między małżonkami i byłymi małżonkami oraz między konkubentami

Ukraińskie prawo rodzinne przewiduje obowiązek wzajemnego wspierania się małżonków, który powstaje z chwilą zawarcia małżeństwa. Jak słusznie podkreśla się w doktrynie, obowiązek ten ma swoje źródło w zasadach moralnych<sup>29</sup>. Ustawowy obowiązek alimentacji w trakcie trwania małżeństwa wynika z przepisu art. 75 k.r. Ukrainy. Obowiązek alimentacyjny między małżonkami powstaje przy spełnieniu następujących przesłanek: 1) pozostawanie w związku małżeńskim; 2) uprawniony do alimentów małżonek jest niezdolny do pracy<sup>30</sup>; 3) uprawniony do alimentów małżonek potrzebuje wsparcia materialnego<sup>31</sup>; 4) zobowiązany do alimentów ma możliwość ich płacenia. Jak wynika z przepisu art. 76 ust. 1 k.r. Ukrainy, rozwiązanie małżeństwa przez rozwód nie powoduje ustania obowiązku alimentacyjnego, który powstał w trakcie trwania małżeństwa<sup>32</sup>. W szczególności w przypadku ustania małżeństwa

<sup>28</sup> Zob. Yu.V. Trufanova, *Okremi vydy...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 124.

<sup>29</sup> Zob. K.M. Hlyniana, *Osoblyvosti prava...*, s. 186; Yu.V. Trufanova, *Okremi vydy...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 114—115. W literaturze przedmiotu trafnie zauważa się, że mimo posługiwania się w k.r. Ukrainy pojęciami „utrzymanie” („утримання”) i „alimenty” („аліменти”) ustawodawca ukraiński nie ma na celu odmiennego rozumienia tych pojęć. Wskazuje się, że podobieństwo danych pojęć usprawiedliwia ich zamienne stosowanie na określenie dostarczania środków utrzymania zarówno na zasadzie dobrowolnej, jak i na podstawie orzeczenia sądu. Zob. K.M. Hlyniana, *Osoblyvosti prava...*, s. 186; L.V. Afanasieva, *Alimentni pravovidnosyny v Ukraini*, autoref. dys., Kharkiv, 2002, s. 8; Yu.V. Trufanova, *Okremi vydy...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 115.

<sup>30</sup> W myśl art. 75 ust. 3 k.r. Ukrainy za niezdolnego do pracy uważa się małżonka, który osiągnął ustawowy wiek emerytalny bądź posiada niepełnosprawność I, II lub III stopnia.

<sup>31</sup> W myśl art. 75 ust. 4 k.r. Ukrainy jednego z małżonków uznaje się za znajdującego się w niedostatku i potrzebującego wsparcia finansowego, jeżeli jego pensja, emerytura, dochody z posiadanego majątku lub inne dochody nie zapewniają mu minimum egzystencji, określanego w ustawie o budżecie państwowym Ukrainy na odpowiedni rok.

<sup>32</sup> Zob. Yu.V. Trufanova, *Okremi vydy...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 115. Zob. także postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 28.03.2018 r. w sprawie № 296/5385/17, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73156827> [Dostęp: 26.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 27.12.2018 r. w sprawie № 165/1728/17, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78979459> [Dostęp: 26.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 11.02.2019 r. w sprawie № 281/697/16, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/8011>

poprzez orzeczenie rozwodu jedno z małżonków może dochodzić roszczeń alimentacyjnych od drugiego z małżonków, jeżeli niezdolność do pracy uprawnionego powstała w trakcie trwania małżeństwa lub w ciągu roku od jego rozwiązania, pod warunkiem, że potrzebuje on wsparcia materialnego, a możliwości zarobkowe i majątkowe zobowiązanego pozwalają na płacenie alimentów. Zgodnie z art. 76 ust. 2 k.r. Ukrainy, jeżeli w chwili rozwiązania małżeństwa małżonkowi pozostało nie więcej niż pięć lat do osiągnięcia przewidzianego ustawą wieku emerytalnego, to po jego osiągnięciu będzie on uprawniony do alimentów, pod warunkiem, że związek małżeński trwał co najmniej dziesięć lat<sup>33</sup>. W przypadku orzeczenia nieważności małżeństwa, zgodnie z art. 46 ust. 1 pkt 1 k.r. Ukrainy, małżonkowi przysługuje prawo do alimentów przewidziane w przepisach art. 75, 84, 86 i 88 k.r. Ukrainy, jeżeli uprawniony do alimentów nie wiedział i nie mógł wiedzieć o przeszkodach do zawarcia małżeństwa.

W tym kontekście dodać należy, że w k.r. Ukrainy przewidziano także obowiązek alimentacyjny między konkubentami<sup>34</sup>. Regulację tego

---

2187 [Dostęp: 27.07.2022 r.]. Jak podkreśla się w orzecznictwie Sądu Najwyższego Ukrainy, zawierając umowę małżeńską, małżonkowie mogą na zasadzie dobrowolności dodatkowo przewidzieć powstanie względem siebie lub jednego z nich obowiązku alimentacyjnego w określonych w tej umowie okolicznościach (np. przy rozwiązaniu małżeństwa), czyli powstanie obowiązku alimentacyjnego niezależnie od spełnienia ustawowych przesłanek powstania obowiązku alimentacyjnego w stosunkach między nimi. Oprócz tego mogą oni w takiej umowie uzgodnić warunki, wysokość i termin płatności alimentów. Na ten temat zob. postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 7.06.2022 r. w sprawie № 175/4362/20, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104712678> [Dostęp: 27.07.2022 r.].

<sup>33</sup> Zob. O.I. Safonchuk, *Deiaki pytania shchodo utrymanna podruzzhzia za zakonodavstvom Ukrainy*, „Aktualni problemy derzhavy i prava” 2008, nr 43, s. 196; K.M. Hlyniana, *Osoblyvosti prava...*, s. 186. Zob. także postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 15.08.2018 r. w sprawie № 486/1226/16, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75975941> [Dostęp: 27.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 16.08.2017 r. w sprawie № 175/1382/15, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68480656> [Dostęp: 27.07.2022 r.].

<sup>34</sup> W doktrynie i judykaturze ukraińskiej za konkubentów uznaje się kobietę i mężczyznę pozostających w związku nieformalnym, których łączy wspólne pożycie i prowadzenie wspólnego gospodarstwa domowego przez odpowiedni okres czasu, uzasadniający istnienie między nimi związku o charakterze rodzinnym. Zob. O.I. Safonchuk, *Deiaki pytania pravovoho rehuliuвання pravovidnosyn «faktychnoho podruzzhzia» shchodo vzaiemnoho utrymanna*, „Aktualni problemy derzhavy i prava” 2010, nr 53, s. 199—204; I.S. Lukasevych-Krutnyk, *Konkubinat yak pidstava vynykennia simeinykh pravovidnosyn*, w: *Problemy suchasnoho simeinoho prava*, red. I.S. Lukasevych-Krutnyk, ZUNU, Ternopil, 2020, s. 33. Zob. także decyzja Trybunału Konstytucyjnego Ukrainy №1-8/99 z 3.06.1999 r., *Ofitsiinyi visnyk Ukrainy* z 02.07.1999 — 1999 r., № 24, stor. 180, statia 1122, kod akta 7927/1999, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń

obowiązku zawiera przepis art. 91 k.r. Ukrainy, odwołujący się w tym celu do przepisów art. 76, art. 84 ust. 2—4, art. 86 i 88 k.r. Ukrainy, regulujących obowiązek alimentacji w stosunkach między małżonkami i byłymi małżonkami. W odniesieniu do wykonania obowiązku alimentacyjnego między konkubentami zauważyć należy, że przepis art. 91 k.r. Ukrainy nie zawiera jako warunku powstania obowiązku alimentacyjnego wymagania, że konkubenci nie powinni pozostawać w związku małżeńskim, co trzeba uznać za pewną lukę prawną wymagającą odpowiedniego uzupełnienia, a w praktyce wypełnianą przez jej właściwą wykładnię<sup>35</sup>.

W odniesieniu do obowiązku alimentacyjnego w stosunkach zarówno między małżonkami, jak i między konkubentami wskazać należy, że w sytuacji, gdy ze względu na wychowanie dziecka, prowadzenie gospodarstwa domowego, opiekę nad członkami rodziny, chorobę lub inne istotne okoliczności jeden z małżonków nie miał możliwości zdobycia wykształcenia, pracy zawodowej czy zajęcia odpowiedniego stanowiska, w związku z rozwiązaniem małżeństwa przysługuje mu prawo do alimentów nawet wtedy, jeżeli posiada zdolność do pracy, pod warunkiem, że potrzebuje wsparcia materialnego, a zobowiązany był małżonek ma możliwość

---

Sądowych na stronie internetowej: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/v005p710-99> [Dostęp: 27.07.2022 r.]. Dodać należy, że nazwa „konkubinat” pochodzi od łacińskich słów *com* (wspólnie) i *cubare* (leżeć). Zob. I.S. Lukasevych-Krutnyk, *Konkubinat...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 29. W k.r. Ukrainy brak jest definicji związku faktycznego (konkubinatu), jak również brak przepisu, który precyzyjnie określałby okres czasu, którego upływanie przemawiałoby za uznaniem, że związek konkubencki ma charakter trwały. Przy tym w prawie spadkowym, jak wynika z art. 1264 k.c. Ukrainy, za taki okres przyjmuje się okres pięcioletni, a mianowicie stwierdzenie przez sąd pozostawania ze spadkodawcą w takim związku faktycznym uprawnia jego konkubenta do ustawowego dziedziczenia w czwartej kolejności osób ustawowo powołanych do dziedziczenia. W literaturze i judykaturze Sądu Najwyższego Ukrainy wskazuje się, że dla ustalenia istnienia między konkubentami obowiązku alimentacyjnego ustawodawca celowo nie określił precyzyjnego okresu czasu, który wskazywałby na trwałość związku konkubenckiego, a to z kolei przemawia za koniecznością brania pod uwagę okoliczności każdej konkretnej sprawy. Przy tym z przepisu art. 91 k.r. Ukrainy wynikają takie podstawowe cechy konkubinatu jak to, że jest to związek kobiety i mężczyzny, którzy nie pozostają między sobą w związku małżeńskim, a przez trwały okres czasu zamieszkują wspólnie jako rodzina. Zob. O.I. Safonchuk, *Deiaki pytania pravovoho rehuliuвання...*, s. 199—204; I.S. Lukasevych-Krutnyk, *Konkubinat...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 33.

<sup>35</sup> W doktrynie prawa ukraińskiego słusznie krytycznie ocenia się brak doprecyzowania w tym zakresie, a także zgłaszane są obawy, że literalne rozumienie przepisu mogłoby *de facto* oznaczać usankcjonowanie poligamii. Zob. Yu.S. Chervonyi, *Simeine pravo Ukrainy*, Istyna, Kyiv, 2004; L. Shapoval, *Pravo na utrymannia u osib, yaki ne perebuvaiut u shliubi mizh soboiu*, w: *Shliubno-simeini vidnosyny: vyklyky kohodennia: zbirnyk tez dopovidei uchasnykiv kruhloho stolu (29 zhovtnia 2021 roku)*, red. V.O. Kucher, L'vDUVS, Lviv, 2021, s. 103—105; I.S. Lukasevych-Krutnyk, *Konkubinat...*, w: *Problemy...*, 2020, s. 41—42.

płacenia alimentów. W danym przypadku prawo do alimentów trwa przez trzy lata od dnia rozwiązania małżeństwa (zgodnie z art. 76 ust. 4 k.r. Ukrainy)<sup>36</sup>. W judykaturze podkreśla się, że w omawianej sytuacji nie jest konieczne ustalenie faktu niezdolności do pracy uprawnionego byłego małżonka<sup>37</sup>. Wymienione przesłanki powstania obowiązku alimentacyjnego po rozwiązaniu małżeństwa znajdują zastosowanie także w przypadku obowiązku alimentacyjnego względem byłego konkubenta (zgodnie z art. 91 ust. 1 w powiązaniu z art. 76 k.r. Ukrainy).

Oprócz tego k.r. Ukrainy (w art. 84 i 86) przewiduje, że uprawnionym do alimentów jest ten z małżonków, byłych małżonków lub konkubentów, z którym zamieszkuje ich wspólne dziecko, niezależnie od jego sytuacji majątkowej i zawodowej bądź zdolności do pracy, pod warunkiem, że drugi z małżonków/konkubentów ma możliwość zapewnienia wsparcia finansowego. W danym przypadku alimenty przysługują do momentu osiągnięcia przez dziecko wieku 3 lat, a jeżeli dziecko to jest niepełnosprawne fizycznie lub umysłowo — do osiągnięcia przez nie wieku 6 lat<sup>38</sup>. Szczególną podstawą powstania obowiązku alimentacyjnego na rzecz małżonka albo konkubenta przewidzianą w prawie ukraińskim (art. 88 oraz art. 91 ust. 2 k.r. Ukrainy) jest sytuacja zamieszkania i opiekowania się przez małżonka albo konkubenta ich wspólnym dzieckiem niepełnosprawnym, które potrzebuje stałej opieki. W takiej sytuacji prawo do

<sup>36</sup> Zob. K.M. Hlyniana, *Osoblyvosti prava...*, s. 186.

<sup>37</sup> Zob. decyzja Sądu Apelacyjnego obwodu Dnieprowskiego z 15.02.2017 r. w sprawie № 202/6866/16, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64812452> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; decyzja Sądu Apelacyjnego obwodu Zaporoskiego z 18.07.2012 r. w sprawie № 22-3937/12, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/25429715> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; uchwała Sądu Apelacyjnego obwodu Iwano-Frankowskiego z 5.07.2011 r. w sprawie № 22-ii-1001/2011, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/16870704> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; decyzja Sądu Apelacyjnego obwodu Ługańskiego z 22.11.2006 r. w sprawie № 22ii-3215/2006, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/403472> [Dostęp: 29.07.2022 r.].

<sup>38</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego Ukrainy z 29.01.2018 r. w sprawie № 299/2357/17, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <http://reestr.court.gov.ua/Review/71941011> [Dostęp: 29.07.2022 r.]. Szerzej na temat problematyki wykonywania obowiązku alimentacyjnego względem małżonki lub byłej małżonki w okresie ciąży lub względem drugiego z małżonków lub byłych małżonków w sytuacji zamieszkania z ich wspólnym dzieckiem, zob. V.Yu. Yevko, *Pravo druzhyny na utrymania pid tsas vahitnosti ta v razi prozhyvannia z neiu dytyny u vitsi do trokh rokov*, „Pravo i bezpeka” 2021, nr 4 (83), s. 156—166. Autor słusznie zauważa, że przepis art. 84 ust. 1 k.r. Ukrainy przewiduje obowiązek małżonka łożenia na utrzymanie małżonki lub byłej małżonki w okresie ciąży, czyli dany obowiązek alimentacyjny nie zależy od ustalenia ojcostwa w stosunku do dziecka poczętego.



alimentów przysługuje opiekującemu się takim dzieckiem małżonkowi albo konkubentowi, niezależnie od ich sytuacji materialnej i zdolności do pracy, przez cały okres zamieszkania z dzieckiem niepełnosprawnym do momentu osiągnięcia przez nie pełnoletności, pod warunkiem, że możliwości zarobkowe i majątkowe drugiego małżonka/konkubenta pozwalają na zapewnienie wsparcia materialnego<sup>39</sup>.

Wskazać także należy, że zgodnie z art. 84 ust. 1 i 4 k.r. Ukrainy małżonke lub byłej małżonce przysługuje prawo do alimentów w ciągu całego okresu ciąży, niezależnie od jej sytuacji majątkowej i zawodowej ani jej zdolności do pracy, pod warunkiem, że jej małżonek ma możliwość zapewnienia jej wsparcia finansowego. W tym kontekście zauważyć trzeba, że mimo iż reguły dotyczące alimentów między małżonkami mają co do zasady zastosowanie także do konkubentów, to omawiany rodzaj obowiązku alimentacyjnego nie przysługuje w stosunkach między konkubentami<sup>40</sup>.

<sup>39</sup> Choć w przepisie 88 k.r. Ukrainy, regulującym obowiązek alimentacyjny na rzecz małżonka opiekującego się i zamieszkującego z ich wspólnym dzieckiem niepełnosprawnym, nie sprecyzowano, że obciążony nim jest również były małżonek, dany obowiązek wynika z wykładni tego przepisu w praktyce orzeczniczej sądów ukraińskich. Zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Czerkaskiego z 30.06.2021 r. w sprawie № 711/7479/20, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97958312> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Dnieprowskiego z 28.05.2019 r. w sprawie № 185/9116/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82063828> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Czernihowskiego z 1.12.2020 r. w sprawie № 739/842/20, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93203074> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Mikołajewskiego z 26.11.2018 r. w sprawie № 487/3799/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78240338> [Dostęp: 29.07.2022 r.]. Z orzecznictwa sądów ukraińskich wynika, że przy zasądzeniu alimentów na rzecz tego z małżonków, który zamieszkuje z dzieckiem niepełnosprawnym, pod uwagę brać należy potencjalne możliwości zarobkowe zobowiązanego do alimentów małżonka, a nie jego faktyczne dochody. Zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Odeskiego z 9.11.2018 r. w sprawie № 500/4022/16, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77811762> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Czernihowskiego z 10.06.2019 r. w sprawie № 750/12993/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82281717> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; postanowienie Sądu Apelacyjnego obwodu Chmielnickiego z 14.03.2022 r. w sprawie № 675/925/21, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103670630> [Dostęp: 29.07.2022 r.].

<sup>40</sup> O problemach, które w praktyce powstają w związku ze stosowaniem omawianego rozwiązania prawnego, zob. V.Yu. Yevko, *Pravo družyny...*, s. 156—166. Tytułem porównania — na uwagę zasługuje przewidziany w prawie polskim obowiązek ojca



### 2.2.3. Obowiązek alimentacyjny w stosunkach między dalszymi krewnymi

#### Obowiązek alimentacyjny między dziadkami i wnukami

Do niniejszej kategorii osób wzajemnie uprawnionych i zobowiązanych do alimentów ustawodawca ukraiński zalicza dziadków i wnuków, rodzeństwo, powinowatych (jedynie w stosunkach między macochą/ojczymem i pasierbicą/pasierbem) oraz rodziny zastępcze i ich wychowanków.

Dziadkowie są zobowiązani do alimentów wobec swoich małoletnich wnuków do momentu osiągnięcia przez nie pełnoletności, pod warunkiem, że dziecko nie ma obojga lub jednego z rodziców (np. w przypadku śmierci rodzica lub uznania go za zmarłego według art. 46 k.c. Ukrainy, gdy rodzice nie zostawili majątku, z którego możliwe byłoby zaspokojenie należności z tytułu świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka) albo jeżeli z ważnych powodów uzyskanie środków utrzymania od rodziców lub rodzica nie jest możliwe, a dziadkowie mogą dostarczać wnukom środki utrzymania i wychowania<sup>41</sup>. Podkreślenia wymaga, że jeżeli dziecko ma rodziców, którzy zostali pozbawieni wobec niego władzy rodzicielskiej (zgodnie z art. 164 ust. 3 k.r. Ukrainy), obowiązek ponoszenia kosztów utrzymania dziecka będzie nadal spoczywać na jego rodzicach, a zatem w takiej sytuacji obowiązek alimentacyjny dziadków nie powstaje.

Warto przy tym zauważyć, że prawo ukraińskie nie przewiduje obowiązku alimentacyjnego dziadków względem pełnoletnich wnuków kontynuujących naukę ani pełnoletnich niepełnosprawnych wnuków. W doktrynie wyrażono słuszny pogląd, że jeżeli jednak zachodziłyby szczególne okoliczności przemawiające za nałożeniem na dziadków obowiązku alimentacyjnego bez uszczerbku dla ich sytuacji finansowej, sąd, powołując się na przewidzianą w art. 10 k.r. Ukrainy analogię prawa w stosunkach rodzinnoprawnych, mógłby nałożyć na dziadków obowiązek płacenia alimentów na rzecz ich pełnoletnich wnuków kontynuujących naukę do osiągnięcia przez nie 23 lat<sup>42</sup>. Analiza orzecznictwa sądów ukraińskich pozwala stwierdzić, że sądy odmawiają przyznawania alimentów na pełnoletnich wnuków od ich dziadków, co uzasadniają brakiem przewidzenia tego obowiązku alimentacyjnego w k.r. Ukrainy<sup>43</sup>.

---

pozamałżeńskiego dziecka zapewnienia środków utrzymania matce tego dziecka przez określony okres czasu (art. 141 i 142 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego).

<sup>41</sup> Jak słusznie wskazuje się w literaturze przedmiotu, sąd w każdym konkretnym przypadku powinien oceniać wagę przyczyny stanowiącej ewentualną podstawę zwolnienia rodziców z obowiązku alimentacji. Zob. O.S. Volokhov, *Alimentni obowiazky...*, s. 420.

<sup>42</sup> Zob. ibidem, s. 420—421.

<sup>43</sup> Zob. decyzja Ternińskiego Sądu Rejonowego w Krzywym Rogu z 18.02.2008 r. w sprawie № 2-401/2008, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/6215066> [Dostęp:

Z kolei jak wskazuje przepis art. 266 k.r. Ukrainy, w określonych sytuacjach na pełnoletnich wnukach ciąży obowiązek alimentacji swoich dziadków, którzy potrzebują pomocy materialnej, pod warunkiem, że wnuki taką pomoc są w stanie im zapewnić. Ponieważ dziadkowie i wnuki są zobowiązani do alimentacji w drugiej kolejności, przy zasądzeniu alimentów sąd powinien ustalić, że uprawnieni do alimentów dziadkowie nie mają małżonka lub pełnoletnich dzieci, którzy byliby zobowiązani do alimentacji w pierwszej kolejności, lub że osoby te z ważnych powodów nie są w stanie uczynić zadość swemu obowiązkowi<sup>44</sup>. W orzecznictwie sądów ukraińskich podkreśla się, że sam fakt niezdolności do pracy babci czy dziadka nie powoduje powstania obowiązku alimentacyjnego wnuków wobec ich dziadków, ponieważ takiej niezdolności do pracy powinna towarzyszyć potrzeba otrzymania pomocy materialnej, której uzasadnieniem jest otrzymywanie przez babcię lub dziadka dochodu poniżej przewidzianego prawem minimum egzystencji. Podkreśla się także, że przewidziane w przepisie art. 266 k.r. Ukrainy przesłanki powstania obowiązku alimentacyjnego wnuków wobec ich dziadków mają zaistnieć łącznie<sup>45</sup>.

### Obowiązek alimentacyjny rodzeństwa

Do zobowiązanych do alimentacji w drugiej kolejności prawo ukraińskie zalicza także rodzeństwo. W szczególności przepis art. 267 k.r. Ukrainy przewiduje dwa rodzaje obowiązku alimentacyjnego w stosunkach między rodzeństwem: 1) obowiązek alimentacyjny pełnoletniego brata /

---

29.07.2022 r.]; decyzja Perejasław-Chmielnickiego Sądu Rejonowego obwodu Kijowskiego z 26.09.2011 r. w sprawie № 2-595/2011, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/21302851> [Dostęp: 29.07.2022 r.].

<sup>44</sup> Zob. O.S. Volokhov, *Alimentni obowiazky...*, s. 421.

<sup>45</sup> Zob. postanowienie Dniprowskiego Sądu Apelacyjnego z 28.02.2019 r. w sprawie № 214/5929/18, dostępne w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80177502> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; uchwała Sądu Apelacyjnego obwodu Czerniowieckiego z 8.05.2013 r. w sprawie № 720/2-147/13, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/31182757> [Dostęp: 25.07.2022 r.]; decyzja Zawodskiego Sądu Rejonowego w mieście Mikołajowie z 18.11.2016 r. w sprawie № 487/3756/16, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/63006235> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; decyzja Krasnogwardijskiego Sądu Rejonowego w mieście Dnieprze z 13.12.2018 r. № 204/5755/18, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78581721> [Dostęp: 29.07.2022 r.]; decyzja Ternińskiego Sądu Rejonowego w Krzywym Rogu z 18.02.2008 r. w sprawie № 2-401/2008, dostępna w Jedynym Państwowym Rejestrze Orzeczeń Sądowych na stronie internetowej: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/6215066> [Dostęp: 29.07.2022 r.].

pełnoletniej siostry wobec swoich małoletnich brata/siostry; 2) obowiązek alimentacyjny pełnoletniego brata / pełnoletniej siostry wobec swoich pełnoletnich niepełnosprawnych brata/siostry. Przesłanki aktualizacji obowiązku alimentacyjnego względem małoletnich brata/siostry odpowiadają przesłankom aktualizacji obowiązku alimentacyjnego w stosunkach między dziadkami i wnukami. Inaczej ukształtowano przesłanki zaistnienia obowiązku alimentacyjnego na rzecz pełnoletniego niepełnosprawnego rodzeństwa, ponieważ zgodnie z art. 267 ust. 2 k.r. Ukrainy obowiązek ten powstaje tylko w sytuacji, gdy uprawnieni do alimentów siostra lub brat nie mają męża/żony, rodziców lub pełnoletnich dzieci, a ich rodzeństwo jest w stanie zapewnić im środki utrzymania. Przy tym, zgodnie z art. 267 ust. 2 k.r. Ukrainy, niemożność uzyskania środków utrzymania od męża/żony, rodziców lub pełnoletnich dzieci rodzeństwa nie stanowi podstawy powstania obowiązku alimentacyjnego w stosunkach między rodzeństwem<sup>46</sup>. W myśl art. 272 ust. 1 k.r. Ukrainy przy ustalaniu wysokości świadczenia alimentacyjnego na rzecz dziadków, wnuków lub rodzeństwa sąd powinien uwzględniać sytuację materialną i rodzinną uprawnionego i zobowiązanego.

### **Obowiązek alimentacyjny powinowatych**

Jak już wspomniano, do osób uprawnionych i zobowiązanych do alimentów w trzeciej kolejności ustawodawca ukraiński zalicza powinowatych (wyłącznie w relacjach między pasierbem lub pasierbicą a ojczymem lub macochą) oraz rodziców zastępczych i ich wychowanków, a obowiązek alimentacyjny powstający w stosunkach między tymi osobami ma charakter subsydiarny.

Specyfiką powstania obowiązku alimentacyjnego w relacjach między pasierbem lub pasierbicą a ojczymem lub macochą jest ustalenie faktu ich wspólnego zamieszkania w momencie powstania obowiązku alimentacyjnego. Przy tym w ustalonych przez sąd okolicznościach faktycznych macocha lub ojczym mogą być zwolnieni z obowiązku alimentacji swoich pasierba/pasierbicy lub obowiązek ten może zostać ograniczony czasowo. W szczególności dotyczy to sytuacji: 1) krótkotrwałości związku małżeńskiego macochy/ojczyma z rodzicem dziecka<sup>47</sup>; 2) niegodnego zachowania

<sup>46</sup> Zob. O.S. Volokhov, *Alimentni oboviazky...*, s. 421.

<sup>47</sup> W k.r. Ukrainy brak określenia, który okres wspólnego pożycia małżeńskiego w tym celu należy uznawać za trwały lub krótkotrwały. Jednak w odniesieniu do obowiązku alimentacyjnego między macochą lub ojczymem a pasierbem lub pasierbicą przepis art. 270 k.r. Ukrainy przewiduje okres pięcioletniego łożenia na utrzymanie małoletnich pasierba lub pasierbicy jako jedną z przesłanek powstania obowiązku alimentacyjnego po stronie pasierba lub pasierbicy wobec macochy lub ojczyma. Z uwagi na powyższe w literaturze przedmiotu słusznie wskazuje się, że do celów przepisu art. 268 ust. 2 k.r. Ukrainy za przybliżone kryterium ustalenia trwałości lub krótkotrwałości

w małżeństwie rodzica dziecka w stosunku do macochy lub ojczyma (zgodnie z art. 268 ust. 2 k.r. Ukrainy)<sup>48</sup>.

Obowiązek alimentacyjny pasierba lub pasierbicy względem macochy lub ojczyma, zgodnie z art. 270 k.r. Ukrainy, powstaje przy łącznym spełnieniu następujących przesłanek: 1) pasierb/pasierbica są pełnoletni; 2) macocha/ojczym są niezdolni do pracy; 3) macocha/ojczym potrzebują wsparcia materialnego; 4) pasierb/pasierbica są w stanie zapewnić im środki utrzymania; 5) w ciągu co najmniej pięcioletniego okresu wspólnego zamieszkania macocha/ojczym ponosili koszty utrzymania niepełnoletnich pasierba/pasierbicy. Jak słusznie zauważa się w literaturze przedmiotu, ten obowiązek powstaje niezależnie od tego, czy macocha/ojczym nadal wspólnie zamieszkują lub czy są w związku małżeńskim z rodzicem pasierba/pasierbicy<sup>49</sup>. Jak już wyżej podkreślano i co wynika z przepisu art. 270 ust. 2 k.r. Ukrainy, obowiązek alimentacyjny pasierba/pasierbicy względem ich macochy/ojczyma powstaje dopiero w trzeciej kolejności, a mianowicie wtedy, gdy macocha lub ojczym nie mają małżonka, pełnoletnich dzieci lub rodzeństwa albo jeżeli z ważnych powodów uzyskanie od nich środków utrzymania jest niemożliwe.

### **Obowiązek alimentacyjny powinowatych w stosunkach między rodzicami zastępczymi i ich wychowankami**

Jako uprawnionych i zobowiązanych do alimentacji w trzeciej kolejności prawo ukraińskie wskazuje także rodziców zastępczych i ich wychowanków (zgodnie z art. 269 i 271 k.r. Ukrainy). W szczególności rodzina, która przyjęła dziecko na wychowanie, ma obowiązek zapewnić mu utrzymanie, jeżeli dziecko to nie ma rodziców, babci, dziadka, pełnoletnich brata/siostry, pod warunkiem, że jest w stanie zapewnić dziecku pomoc materialną. W przypadku, gdy wychowanek zamieszkiwał z krewnymi lub innymi osobami jako jedna rodzina przez co najmniej pięcioletni okres przed osiągnięciem pełnoletności, jest on zobowiązany do wspierania tych osób, gdyby zostały one niezdolne do pracy i w niedostatku, pod warunkiem, że wychowanek może zapewnić pomoc materialną, a uprawnieni do niej rodzice zastępczy nie mają małżonka, pełnoletnich dzieci, brata/siostry (czyli osób zobowiązanych do alimentacji w pierwszej i drugiej kolejności) lub gdy osoby te z uzasadnionych powodów nie mogą zapewnić im środków utrzymania. Jak zasadnie podkreśla się w literaturze

---

należy przyjmować okres pięcioletni, z tym że w każdej konkretnej sytuacji będzie to przedmiotem oceny i rozstrzygnięcia przez sąd, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy. Zob. O.S. Volokhov, *Alimentni obowiazky...*, s. 421—422.

<sup>48</sup> Zob. ibidem, s. 421.

<sup>49</sup> Zob. Z.V. Romovska, *Simeinyi kodeks...*, s. 388; O.S. Volokhov, *Alimentni obowiazky...*, s. 422.

przedmiotu, omawiany obowiązek alimentacyjny ma charakter subsidiarny i powstaje w ostatniej kolejności, gdy nie ma osób zobowiązanych do utrzymania dziecka według poprzednich kolejności, niezależnie od ich stanu zdrowia i sytuacji materialnej. Zatem jeżeli dziecko ma tylko ojca uznanego za niezdolnego do pracy lub tylko babcię, która nie jest w stanie zapewnić wnukowi środków utrzymania, to obowiązek alimentacyjny nie przechodzi na „faktycznego opiekuna”, który przyjął dziecko na wychowanie. Natomiast w sytuacji, gdy wychowanek nie ma rodziców ani dziadków, gdy np. po śmierci rodziców sąsiedzi przyjęliby dziecko na wychowanie do swojej rodziny, będą oni zobowiązani zapewnić dziecku utrzymanie<sup>50</sup>.

### 3. Wskazanie prawa właściwego dla obowiązku alimentacyjnego

#### 3.1. Wybór prawa właściwego

Współczesne prawo prywatne międzynarodowe charakteryzuje się tym, że coraz większą rolę w regulowaniu stosunków prywatnych z elementem obcym przypisuje się samym uczestnikom stosunków prawnych. Głównym celem tego procesu jest umożliwienie stronom wywierania wpływu na kształtowanie swojej sytuacji prawnej przez dokonanie wyboru prawa właściwego, które będzie miało zastosowanie dla uregulowania ich praw i obowiązków<sup>51</sup>. Tendencja ta dotyczy także spraw z zakresu prawa rodzinnego<sup>52</sup>.

Choć instytucja autonomii woli stron znana jest również prawu prywatnemu międzynarodowemu Ukrainy, jej zastosowanie ogranicza się co do zasady do spraw z zakresu prawa zobowiązaniowego<sup>53</sup> i nie obej-

<sup>50</sup> Zob. Z.V. Romovska, *Simeinyi kodeks...*, s. 387.

<sup>51</sup> Zob. V. Kysil, *Autonomiia voli, pryntsyv tishnoho zviyazku ta vidsylannia v suchasnomu mizhnarodnomu pryvatnomu pravi*, w: *Suchasni problemy pryvatnoho prava: zb. nauk. pr., prysviach. 80-ii richnytsi z Dnia narodzh. Ya.M. Shevchenko*, RUTA, Kamianets-Podilskyi, 2012, s. 78.

<sup>52</sup> Szczegółowo o tym, zob. A. Sapota, *Wybór prawa w międzynarodowym prawie rodzinnym*, C.H. Beck, Warszawa, 2016; P. Rodziewicz, *Autonomia woli stron w zakresie prawa właściwego dla zobowiązań alimentacyjnych w świetle Protokołu haskiego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2011, nr 7, s. 13—19. Zob. także M. Czepelak, *Autonomia woli w prawie prywatnym międzynarodowym Unii Europejskiej*, Poltext, Warszawa, 2015.

<sup>53</sup> W doktrynie słusznie zauważa się, że w zawartych w ukraińskiej ustawie p.p.m. z 2005 r. normach kolizyjnych, które dopuszczają możliwość dokonania przez strony

muje spraw rodzinnych, z wyjątkiem dopuszczenia wyboru prawa dla małżeńskich stosunków majątkowych, mającego charakter wyboru ograniczonego do możliwości wyboru jednego spośród praw określonych w przepisie, a także dopuszczenia nieograniczonego wyboru prawa właściwego dla umowy małżeńskiej<sup>54</sup>, zgodnie z przepisami artykułów 59 i 61 ukraińskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 23.06.2005 r. [dalej: ukraińska ustawa p.p.m.]<sup>55</sup>. Podkreślić przy tym należy, że jak wynika z przepisu art. 5 ust. 1 niniejszej ustawy, dokonanie przez strony wyboru prawa właściwego jest dopuszczalne tylko w sytuacjach przewidzianych prawem, a zatem oznacza to brak umożliwienia stronom dokonania wyboru prawa dla zobowiązań alimentacyjnych<sup>56</sup>. W tym kontekście na uwagę zasługuje przepis art. 5 ust. 6 omawianej ustawy, który wyraźnie stanowi, że wyboru prawa nie dokonuje się, jeżeli określony stosunek prawny nie zawiera elementu obcego.

### 3.2. Wskazanie prawa właściwego w braku wyboru prawa

W obecnym stanie prawnym dochodzenie roszczeń alimentacyjnych za granicą uległo znacznemu uproszczeniu i przyspieszeniu ze względu na obowiązywanie szeregu umów międzynarodowych w tym zakresie. W stosunku do Ukrainy obowiązują dwie konwencje o zasięgu globalnym, które regulują m.in. kwestie współpracy administracyjnej, mające ułatwić przekazywanie wniosków alimentacyjnych i ich procesowanie: konwencja o dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych za granicą, sporządzona w Nowym Jorku dnia 20 czerwca 1956 r. [dalej: konwencja nowojorska z 1956 r.]<sup>57</sup>, którą Ukraina stosuje od dnia 19 października 2006 r., oraz konwencja o międzynarodowym dochodzeniu alimentów na rzecz dzieci i innych

---

wyboru prawa właściwego, z reguły posługuje się w tym celu sformułowaniem „chyba że porozumienie stron stanowi inaczej”. Zob. V. Kysil, *Avtonomiia voli...*, w: *Suchasni problemy...*, 2012, s. 80.

<sup>54</sup> Zob. więcej: O.V. Rozhon, *Znachennia pryntsyphu avtonomii voli u shliubnomu dohovori*, „Aktualni problemy vitchyznianoj yurysprudentsii” 2018, nr 3, s. 242—245.

<sup>55</sup> Zob. ustawa Ukrainy „O prawie prywatnym międzynarodowym” (Закон України „Про міжнародне приватне право”) № 2709-IV z 23.06.2005 r., *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR)*, 2005, № 32, st. 422.

<sup>56</sup> Warto zaznaczyć, że na poziomie regulacji o zasięgu globalnym możliwość dokonania przez strony wyboru prawa właściwego dla zobowiązania alimentacyjnego, choć i mającego charakter wyboru ograniczonego, po raz pierwszy przewidziano w protokole haskim o prawie właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych z 30.11.2009 r., *Dz.Urz. UE L 331 z 16.12.2009*, s. 17—18. Zob. A. Juryk, *Alimenty w prawie...*, s. 219—220, 224.

<sup>57</sup> Zob. Konwencja o dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych za granicą, sporządzona w Nowym Jorku dnia 20 czerwca 1956 r., *Dz.U.* 1961, nr 17, poz. 87.



członków rodziny, sporządzona w Hadze dnia 23 listopada 2007 r. [dalej: konwencja haska z 2007 r.]<sup>58</sup>, która obowiązuje w stosunku do Ukrainy od dnia 1 listopada 2013 r. Konwencje te istotnie ułatwiają wierzycielowi alimentacyjnemu dochodzenie swoich roszczeń za granicą, zapewniając mu prawo do bezpłatnej pomocy prawnej i skuteczny dostęp do wymiaru sprawiedliwości oraz pozwalając na złożenie wniosku alimentacyjnego w państwie swojego miejsca zamieszkania za pośrednictwem specjalnie wyznaczonego do tych celów organu<sup>59</sup>. Jednakże dotychczas Ukraina nie ratyfikowała żadnej z konwencji haskich regulujących kwestie prawa właściwego dla zobowiązań alimentacyjnych<sup>60</sup>.

Kwestie kolizyjne stosunków prawnych z elementem zagranicznym, w tym stosunków alimentacyjnych, są regulowane przez obowiązujące Ukrainę konwencje i dwustronne umowy międzynarodowe dotyczące pomocy prawnej i stosunków prawnych w sprawach cywilnych (np. wielostronną konwencję mińską z 1993 r.<sup>61</sup> oraz szereg umów dwustronnych) oraz ukraińską ustawę o prawie prywatnym międzynarodowym z 2005 r. [dalej: ukraińska ustawa p.p.m.]<sup>62</sup>. Zauważyć należy, że w większości zawartych przez Ukrainę umów dwustronnych dotyczących pomocy prawnej i stosunków prawnych w sprawach rodzinnych nie przewidziano odrębnego przepisu dotyczącego roszczeń alimentacyjnych (np. umowa między Ukrainą a Republiką Litewską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych z dnia 7 lipca 1993 r.<sup>63</sup>,

---

<sup>58</sup> Zob. Konwencja o międzynarodowym dochodzeniu alimentów na rzecz dzieci i innych członków rodziny, sporządzona w Hadze dnia 23 listopada 2007 r., Dz.Urz. UE 2011 L 192.

<sup>59</sup> Zob. szerzej: A. Juryk, *Dochodzenie alimentów za granicą w dobie częstych nowelizacji międzynarodowego prawa prywatnego i postępowania cywilnego*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2014, vol. XII, s. 84—105.

<sup>60</sup> W dniu 21 marca 2016 r. Ukraina podpisała protokół haski o prawie właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych z 23.11.2007 r., który na dzień dzisiejszy wciąż nie został przez nią ratyfikowany.

<sup>61</sup> Zob. Konwencja o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisana w Mińsku dnia 22 stycznia 1993 r., Ofitsiyni visnyk Ukrainy z 16.11.2005 — 2005 r., № 44, stor. 328, stattia 2824, kod akta 34196/2005. Zob. szerzej: M. Zeniv, *Próba ujednoczenia prawa prywatnego międzynarodowego w państwach Wspólnoty Niepodległych Państw na mocy porozumienia kijowskiego z 1992 roku, konwencji mińskiej z 1993 roku oraz konwencji kiszyniowskiej z 2002 roku*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2017, T. 20, s. 115—137.

<sup>62</sup> Zob. Ustawa Ukrainy „O prawie prywatnym międzynarodowym” (Закон України „Про міжнародне приватне право”) № 2709-IV z 23.06.2005 r., Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR), 2005, № 32, st. 422.

<sup>63</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Republiką Litewską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych z dnia 7 lipca 1993 r.,

umowa między Ukrainą a Republiką Estońską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 15 lutego 1995 r.<sup>64</sup>, umowa między Ukrainą a Republiką Gruzji o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 9 stycznia 1995 r.<sup>65</sup>, umowa między Ukrainą a Rumunią o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych z dnia 30 stycznia 2002 r.<sup>66</sup>, umowa między Ukrainą a Socjalistyczną Republiką Wietnamu o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 6 kwietnia 2000 r.<sup>67</sup>, umowa między Ukrainą a Republiką Kuby o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 27 marca 2003 r.<sup>68</sup>). Ustalenie prawa właściwego dla alimentów odbywa się w nich w sposób pośredni, za pośrednictwem normy kolizyjnej wskazującej prawo właściwe dla stosunku prawnorodzinny (pokrewieństwo, małżeństwo, rozwód, przysposobienie), który stanowi podstawę obowiązku alimentacyjnego. Tytułem przykładu: prawo właściwe dla alimentów między byłymi małżonkami z reguły ustalane jest za pomocą łącznika używanego do wskazania prawa właściwego dla rozwodu.

Co do obowiązku alimentacyjnego w stosunkach między rodzicami i dziećmi, to w celu ustalenia prawa właściwego dla jego określenia, w szeregu wspomnianych wyżej umów dwustronnych przewidziano łącznik wspólnego miejsca zamieszkania rodziców i dzieci, a jako łącznik subsydiarny — łącznik obywatelstwa dziecka (np. art. 28 ust. 2 i 3 umowy dwustronnej między Ukrainą a Republiką Estońską z dnia 15 lutego 1995 r.; art. 28 ust. 2 i 3 umowy dwustronnej między Ukrainą a Republiką Litewską z dnia 7 lipca 1993 r.; art. 27 ust. 2 i 3 umowy dwustronnej między

---

Ofitsiinyi visnyk Ukrainy z 4.12.2006 — 2006 r., № 47, stor. 234, stattia 3170, kod akta 37920/2006.

<sup>64</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Republiką Estońską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 15 lutego 1995 r., Ofitsiinyi visnyk Ukrainy z 4.12.2006 — 2006 r., № 47, stor. 279, stattia 3173, kod akta 37909/2006.

<sup>65</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Republiką Gruzji o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 9 stycznia 1995 r., Ofitsiinyi visnyk Ukrainy z 4.12.2006 — 2006 r., № 47, stor. 266, stattia 3172, kod akta 37890/2006.

<sup>66</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Rumunią o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych z dnia 30 stycznia 2002 r., Ofitsiinyi visnyk Ukrainy z 10.09.2007 — 2007 r., № 65, stor. 93, stattia 2533, kod akta 40844/2007.

<sup>67</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Socjalistyczną Republiką Wietnamu o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 6 kwietnia 2000 r., Ofitsiinyi visnyk Ukrainy z 16.08.2006 — 2006 r., № 31, stor. 482, stattia 2283.

<sup>68</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Republiką Kuby o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 27 marca 2003 r., Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR), 2004, № 15, st. 223.

Ukrainą a Republiką Łotewską z dnia 23 maja 1995 r.<sup>69</sup>; art. 28 ust. 2 i 3 umowy dwustronnej między Ukrainą a Republiką Gruzji z dnia 9 stycznia 1995 r.; art. 27 ust. 1 i 2 umowy dwustronnej między Ukrainą a Socjalistyczną Republiką Wietnamu z dnia 6 kwietnia 2000 r.)<sup>70</sup>. Warto zwrócić uwagę, że w umowie dwustronnej między Ukrainą a Rumunią z dnia 30 stycznia 2002 r. (art. 28) dla stosunków między rodzicami i dziećmi, w tym stosunków dotyczących obowiązku alimentacyjnego, jako właściwe w pierwszej kolejności przewidziano prawo państwa obywatelstwa dziecka, a jako właściwe subsydiarnie przewidziano prawo państwa zamieszkania dziecka, pod warunkiem, że jest ono korzystniejsze dla interesów dziecka<sup>71</sup>.

Szereg umów dwustronnych zawiera dwa odrębne przepisy kolizyjne dotyczące alimentów: jeden — wskazujący prawo właściwe dla roszczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka, w którym posłużono się łącznikiem obywatelstwa dziecka, oraz drugi — wskazujący prawo właściwe dla pozostałych kategorii roszczeń alimentacyjnych, w którym użyto łącznika miejsca zamieszkania osoby dochodzącej alimentów (np. art. 28 i 29 umowy między Ukrainą a Rzeczpospolitą Polską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych sporządzonej dnia 24 maja 1993 r.<sup>72</sup> oraz art. 28 i 29 umowy między Ukrainą a Republiką Mołdawii o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 13 grudnia 1993 r.<sup>73</sup>). Natomiast w umowie między Ukrainą a Republiką Łotewską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych z dnia 23 maja 1995 r. (art. 29) przewidziano normę kolizyjną, której zakres obejmuje wszystkie rodzaje roszczeń alimentacyjnych.

W sytuacji braku obowiązywania umowy międzynarodowej prawo właściwe dla stosunku prawnego z elementem obcym ustala się na podstawie ukraińskiej ustawy p.p.m. z 2005 r. Ustaleniu prawa właściwego dla zobowiązań alimentacyjnych w ustawie tej poświęcono postanowienia

---

<sup>69</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Republiką Łotewską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych z dnia 23 maja 1995 r., *Ofitsiinyi visnyk Ukrainy* z 4.12.2006 — 2006 r., № 47, stor. 292, stattia 3174, kod akta 37917/2006.

<sup>70</sup> Zob. Ye. Khanovych, *Pravove rehuliuвання alimentnykh zobov'iazan batkiv z utrymannia ditei u mizhnarodnykh vidnosynakh*, „Pidpriemnytstvo, gospodarstvo i pravo” 2018, nr 5, s. 287.

<sup>71</sup> Zob. *ibidem*.

<sup>72</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Rzeczpospolitą Polską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych sporządzona dnia 24 maja 1993 r., *Dz.U.* 1994, nr 96, poz. 465.

<sup>73</sup> Zob. Umowa między Ukrainą a Republiką Mołdawii o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 13 grudnia 1993 r., *Ofitsiinyi visnyk Ukrainy* z 4.12.2006 — 2006 r., № 47, stor. 247, stattia 3171, kod akta 37916/2006.

art. 66—68. W przepisie art. 67 tej ustawy, która w swoim tytule wskazuje na określenie prawa właściwego dla zobowiązań alimentacyjnych, zawarto odrębne zasady ustalenia prawa właściwego dla obowiązku alimentacyjnego rodziców względem ich dziecka oraz dla obowiązków alimentacyjnych wynikających z innych stosunków rodzinnych. W szczególności, w celu ustalenia prawa właściwego dla obowiązku alimentacyjnego, z wyjątkiem obowiązku alimentacyjnego rodziców względem dziecka, wykorzystano technikę trójstopniowego wskazania korygującego, z tym że na pierwszym miejscu kaskady łączników przewidziano łącznik miejsca zamieszkania osoby uprawnionej do alimentów, na drugim łącznik wspólnego prawa ojczystego uprawnionego i zobowiązanego do alimentów, a na trzecim miejscu wskazania korygującego znalazł się łącznik miejsca zamieszkania zobowiązanego do alimentacji. Natomiast w celu wskazania prawa właściwego dla obowiązku alimentacyjnego rodziców wobec dziecka w przepisie tym przewidziano odesłanie do art. 66 danej ustawy, regulującego prawa i obowiązki rodziców i dzieci, w którym wykorzystano technikę wskazania alternatywnego oraz przewidziano klauzulę ściślejszego związku. Wspomniany przepis art. 66 stanowi, że prawa i obowiązki rodziców i dzieci określa prawo ojczyste dziecka lub prawo ściśle związane z danym stosunkiem prawnym, pod warunkiem, że jest korzystniejsze dla dziecka<sup>74</sup>. Dodać należy, że w odniesieniu do obowiązku alimentacyjnego względem krewnych i innych członków rodziny (z wyjątkiem obowiązku alimentacyjnego w stosunkach między rodzicami i dziećmi) przewidziano, że dłużnik może sprzeciwić się żądaniu wierzyciela, jeśli taki obowiązek alimentacyjny nie istnieje w prawie państwa miejsca zamieszkania dłużnika (zgodnie z art. 68 ukraińskiej ustawy p.p.m. z 2005 r.)<sup>75</sup>.

### **3.3. Instytucja obejścia prawa i klauzula porządku publicznego w prawie prywatnym międzynarodowym Ukrainy**

Przedstawienie zagadnienia ustalenia prawa właściwego nie byłoby kompletne bez omówienia kwestii obejścia prawa i klauzuli porządku publicznego. W ukraińskiej ustawie p.p.m. z 2005 r. unormowano zarówno instytucję autonomii woli, jak i instytucję obejścia prawa jako odrębne i niewyłączające się nawzajem instytucje prawne. W doktrynie ukraińskiej

<sup>74</sup> Zob. Ye. Khanowych, *Pravove rehulivannia...*, s. 287—288.

<sup>75</sup> Por. M. Zeniv, *Dochodzenie alimentów na rzecz dziecka w sytuacjach międzynarodowych na tle prawa ukraińskiego*, w: *Dobro pojemne jak krzywdza. Prawna ochrona dziecka. Deklaracje a rzeczywistość*, red. J. Mazurkiewicz, P. Mysiak, Uniwersytet Wrocławski, Wrocław, 2017, s. 257.

istocie instytucji autonomii woli stron, polegającej na umożliwieniu stronom swobodnego wyboru dowolnego prawa, przeciwstawia się sytuację obejścia prawa, w której zachowanie stron mające na celu wybór prawa uznaje się za nieważne<sup>76</sup>. Dotychczas w doktrynie ukraińskiej nie poświęcono wiele uwagi kwestii rozgraniczenia instytucji prawnych autonomii woli i obejścia prawa i nie wypracowano w tym zakresie uzgodnionego stanowiska. Pojęcie obejścia prawa trafnie wyjaśnia się jako świadome tworzenie przez przynajmniej jedną ze stron stosunku prawnego okoliczności mających doprowadzić do zastosowania prawa określonego państwa, które w najbardziej lojalny sposób określałoby pewny stan prawny, a zatem pozwalałoby na obejście niepożądanego właściwego systemu prawnego, w tym w szczególności, gdy przewiduje on normy imperatywne w tym zakresie. Na przykład w dziedzinie statusu osobistego obchodzenie prawa mogłoby się przejawiać w dążeniu do zawarcia lub rozwiązania małżeństwa, ustanowienia opieki lub kurateli, przeprowadzenia przysposobienia dziecka według pożądanego systemu prawnego, który przewidywałby w tym zakresie najmniej uciążliwe dla stron warunki<sup>77</sup>. Ponadto w doktrynie słusznie się podnosi, że obejście prawa stanowi rodzaj nadużycia prawa, ponieważ polega ono na takim zachowaniu stron, które nie zostało uwzględnione przez ustawodawcę przy ustalaniu praw i obowiązków podmiotów stosunków prawnych, a jest celowym wykorzystaniem niedoskonałości prawa<sup>78</sup>. Przy tym wyrażono także pogląd, zgodnie z którym zakaz obejścia prawa określa się jako pozostający w sprzeczności z zasadą autonomii woli, choć stwarza on dodatkowe mechanizmy ochronne<sup>79</sup>.

Na uwagę zasługuje to, że przy analizowaniu instytucji obejścia prawa Wyższy Sąd Specjalistyczny Ukrainy do rozpatrywania spraw cywilnych i karnych nawiązał do jego związku z klauzulą porządku publicznego<sup>80</sup>,

<sup>76</sup> Zob. N.V. Pohoretska, *Instytut obkhodu zakonu v mizhnarodnomu pryvatnomu pravi*, w: *Materialy III Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii «Malynovski chytania»*, Vidavnictvo Nacional'nogo universitetu „Ostroz'ka akademiia”, Ostroh, 2014, s. 137.

<sup>77</sup> Zob. H.S. Fedyniak, L.S. Fedyniak, *Mizhnarodne pryvatne pravo*, Alerta, Kyiv, 2017, s. 93; N.V. Pohoretska, *Instytut obkhodu...*, w: *Materialy...*, s. 137.

<sup>78</sup> Zob. ibidem.

<sup>79</sup> Zob. ibidem.

<sup>80</sup> W doktrynie ukraińskiej podkreśla się, że na klauzulę porządku publicznego powołuje się dla wyłączenia zastosowania prawa obcego, choć wskazanego przez normę kolizyjną jako prawo właściwe, którego zastosowanie doprowadziłoby do skutków sprzecznych z ukraińskim porządkiem publicznym. Przy tym sprzeczność ta dotyczy skutków zastosowania prawa obcego, a nie faktu uregulowania określonej kwestii w poszczególnych systemach prawnych w odmienny sposób. Zob. A. Dovhert, *Mizhnarodne pryvatne pravo: naukovo-praktychnyi komentar zakonu*, Odisei, Kharkiv, 2008, s. 114; H.S. Fedyniak, L.S. Fedyniak, *Mizhnarodne pryvatne...*, s. 86. Zob. także pismo Wyższego Sądu Specjalistycznego Ukrainy do rozpatrywania spraw cywilnych i karnych „O praktyce rozpatrywania przez sądy spraw cywilnych z elementem zagranicznym” № 24-754/0/4-13

wskazując na konieczność powoływania się na nią w celu uniemożliwienia obejścia bezwzględnie obowiązujących norm ustawodawstwa ukraińskiego<sup>81</sup>.

## 4. Podsumowanie

Obowiązek alimentacyjny w doktrynie ukraińskiej określa się jako polegający na systematycznym dostarczaniu osobie uprawnionej środków utrzymania, a w razie potrzeby także środków wychowania, w celu zaspokojenia jej bieżących i podstawowych potrzeb.

Głównym źródłem regulacji materialnoprawnej obowiązku alimentacyjnego w prawie ukraińskim jest Kodeks rodzinny z 2002 r., w którym zakres oraz zasady przyznawania alimentów zostały uregulowane w przepisach art. 75—91, 180—206, 265—274. Przewidziano w nim trzy ogólne grupy uprawnionych i zobowiązanych do alimentacji: 1) małżonkowie i byli małżonkowie (w tym także konkubenci); 2) rodzice i dzieci; 3) inni krewni (dziadkowie/pradziadkowie i wnuki/prawnuki, rodzeństwo, macocha/ojczym i pasierbica/pasierb oraz wychowanek i rodzina zastępcza).

We współczesnym stanie prawnym i praktyce dochodzenie roszczeń alimentacyjnych uległo znacznemu ułatwieniu dzięki przystępowaniu państw do umów międzynarodowych. W szczególności istotne znaczenie dla osiągnięcia ujednoczenia na poziomie globalnym mają konwencje międzynarodowe wypracowane w ramach Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego oraz Organizacji Narodów Zjednoczonych. Częścią systemu prawnego Ukrainy są m.in. konwencja haska z 2007 r., dotycząca międzynarodowego dochodzenia alimentów na rzecz dzieci i innych członków rodziny, oraz konwencja nowojorska z 1956 r. o dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych za granicą. Przy tym w odniesieniu do regulacji prawa kolizyjnego w Ukrainie brak obowiązywania umowy międzynarodowej o zasięgu globalnym, a zatem w tym zakresie istotne znaczenie mają nadal przepisy kolizyjne zawarte w umowach dwustronnych i mińskiej umowie wielostronnej z 1993 r. o zasięgu regionalnym oraz normy kolizyjne ukraińskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2005 r.

---

z 16.05.2013 r. (Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ „Про практику розгляду судами цивільних справ з іноземним елементом”), dostępne na stronie internetowej: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-754740-13#Text> [Dostęp: 30.07.2022 r.].

<sup>81</sup> Zob. ibidem.



## Bibliografia

- Afanasieva L.V., *Alimentni pravovidnosyny v Ukraini*, autoref. dys., Kharkiv, 2002.
- Akhmach H.M., *Dohovirnyi poriadok urehuliuwania alimentnych zoboviazan shchodo utrymania batkami svoich ditei: problemy i perspektyvy rozvytku*, „Aktualni problemy derzhavy i prava” 2008, nr 43.
- Chervonyi Yu.S., *Naukovo-praktychnyi komentar Simeinoho kodeksu Ukrainy*, Istyna, Kyiv, 2003.
- Chervonyi Yu.S., *Simeine pravo Ukrainy*, Istyna, Kyiv, 2004.
- Czepelak M., *Autonomia woli w prawie prywatnym międzynarodowym Unii Europejskiej*, Poltext, Warszawa, 2015.
- Diakovich M.M., *Simeine pravo*, Pravova Yednist, Kyiv, 2009.
- Dovhert A., *Mizhnarodne pryvatne pravo: naukovo-praktychnyi komentar zakonu*, Kharkiv, Charków, 2008.
- Fedyniak H.S., Fedyniak L.S., *Mizhnarodne pryvatne pravo*, Alerta, Kyiv, 2017.
- Hlyniana K.M., *Osoblyvosti prava na utrymania*, „Aktualni problemy derzhavy i prava” 2008, nr 43.
- Juryk A., *Alimenty w prawie prywatnym międzynarodowym*, LexisNexis, Warszawa, 2012.
- Juryk A., *Dochodzenie alimentów za granicą w dobie częstych nowelizacji międzynarodowego prawa prywatnego i postępowania cywilnego*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2014, vol. XII.
- Khanovych Ye., *Pravove rehuliuвання alimentnych zoboviazan batkiv z utrymannia ditei u mizhnarodnych vidnosynach*, „Pidpriumnytstvo, gospodarstvo i pravo” 2018, nr 5.
- Kysil V., *Autonomiia woli, pryntsyv tisnogo zviyazku ta vidsylannia v suchasnomu mizhnarodnomu pryvatnomu pravi*, w: *Suchasni problemy pryvatnoho prava: zb. nauk. pr., prysviach. 80-ii richnytsi z Dnia narodzh. Ya.M. Shevchenko*, RUTA, Kamianets-Podilskyi, 2012.
- Lukasevych-Krutnyk I.S., *Konkubinat yak pidstava vynykennia simeinykh pravovidnosyn*, w: *Problemy suchasnoho simeinoho prava*, red. I.S. Lukasevych-Krutnyk, ZUNU, Ternopil, 2020.
- Niekrasova O., *Dohovirne rehuliuвання simeinykh vidnosyn*, „Pravo Ukrainy” 2013, nr 10.
- Novytska I., *Shliubnyi dohovir ta yoho osoblyvosti*, „Notariat dla vas” 2010, nr 7—8.
- Pohoretska N.V., *Instytut obkhodu zakonu v mizhnarodnomu pryvatnomu pravi*, w: *Materialy III Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii «Malynovski chytania»*, Vidavnictvo Nacional'nogo universitetu „Ostroz'ka akademiya”, Ostroh, 2014.

- Rodziewicz P., *Autonomia woli stron w zakresie prawa właściwego dla zobowiązań alimentacyjnych w świetle Protokołu haskiego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2011, nr 7.
- Romovska Z.V., *Simeinyi kodeks Ukrainy: naukowo-praktychnyi komentar*, In Yure, Kyiv, 2006.
- Romovska Z.V., *Ukrainske simeine pravo*, Pravova Yednist, Kyiv, 2009.
- Rozhon O.V., *Poriadok rozrachunku alimentiv na dytynu mizh batkami sudom*, „Mala entsyklopedia notariusia” 2016, nr 6 (90).
- Rozhon O.V., *Znachennia pryntsypu avtonomii voli u shliubnomu dohovori*, „Aktualni problemy vitchyznianoj yurysprudentsii” 2018, nr 3.
- Safonchyk O.I., *Deiaki pytania pravovoho rehuliuвання pravovidnosyn «faktychnoho podruzhzhia» shchodo vzaiemnoho utrymattia*, „Aktualni problemy derzhavy i prava” 2010, nr 53.
- Safonchyk O.I., *Deiaki pytania shchodo utrymattia podruzhzhia za zakonodavstvom Ukrainy*, „Aktualni problemy derzhavy i prava” 2008, nr 43.
- Sapota A., *Wybór prawa w międzynarodowym prawie rodzinnym*, C.H. Beck, Warszawa, 2016.
- Shapoval L., *Pravo na utrymattia u osib, yaki ne perebuvaiut u shliubi mizh soboiu*, w: *Shliubno-simeini vidnosyny: vyklyky kohodennia: zbirnyk tez dopovidei uchasnykiv kruhloho stolu (29 zhovtnia 2021 roku)*, red. V.O. Kucher, L'vDUVS, Lviv, 2021.
- Trufanova Yu.V., *Okremi vydy alimentnykh zoboviazan*, w: *Problemy suchasnogo simeinoho prava*, red. I.S. Lukasevych-Krutnyk, ZUNU, Ternopil, 2020.
- Volokhov O.S., *Alimentni oboviazky inshykh chleniv simi ta rodychiv*, „Derzhava i pravo” 2010, nr 47.
- Yevko V.Yu., *Naslidky ukhyleneia vid nadania koshtiv na utrymattia dytyny dytyny*, „Mala entsyklopedia notariusia” 2015, nr 5 (83).
- Yevko V.Yu., *Pravo druzhyny na utrymattia pid tsas vahitnosti ta v razi prozhyvania z neiu dytyny u vitsi do trokh rokov*, „Pravo i bezpeka” 2021, nr 4 (83).
- Zeniv M., *Dochodzenie alimentów na rzecz dziecka w sytuacjach międzynarodowych na tle prawa ukraińskiego*, w: *Dobro pojemne jak krzywda. Prawna ochrona dziecka. Deklaracje a rzeczywistość*, red. J. Mazurkiewicz, P. Mysiak, Uniwersytet Wrocławski, Wrocław, 2017.
- Zeniv M., *Próba ujednoczenia prawa prywatnego międzynarodowego w państwach Wspólnoty Niepodległych Państw na mocy porozumienia kijowskiego z 1992 roku, konwencji mińskiej z 1993 roku oraz konwencji kiszyniowskiej z 2002 roku*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2017, T. 20.
- Zhylinkova I., *Zmist shliubnoho dohovoru: problemy zakonodavstva ta praktyku yoho zastosovania*, „Notariat dla vas” 2010, nr 9.
- Zilkovska L.M., *Deiaki pytania utrymattia dytyny u razi ii usynovlenia*, w: *Metodolohichni zasady vdoskonalenia tsyvilnoho protsesualnoho prava: materialy Mizhnarodnoi naukowo-praktychnoi konferentsii do 150-richchia vid dnia narodzhennia Ye.V. Vaskovskoho*, red. I.V. Andronov, N.V. Volkova, O.V. Sata-novska, Jurydychna Literatura, Odesa, 2016.





Maksymilian Pazdan<sup>a)</sup>

 <https://orcid.org/0000-0001-6799-7392>

## Sprawy spadkowe w umowie polsko-ukraińskiej z 1993 r.

**Abstract:** The article is dedicated to the matters of succession in the Agreement of 1993 on Legal Aid concluded between Poland and Ukraine. The author touches upon a number of issues. First, he discusses the role of the “general compatibility clause” provided for in Article 97 of the 1993 Agreement. He concludes that the clause does not produce effects with regard to the Regulation (EU) No 650/2012. Under the “general compatibility clause”, in all situations where the 1993 Agreement does not provide for a rule being the equivalent of the rules laid down in the Hague Convention of 1961 determining the law applicable to the form of a testamentary disposition, in Poland, in relations between Poland and Ukraine, the law applicable to the form of a testament is to be determined pursuant to the provisions of the Hague Convention of 1961.

Second, the author discusses the conflict-of-laws rules set out in the Agreement which designate, as the applicable law, either Polish or Ukrainian law. He contends that where the deceased is a Polish and Ukrainian national, in order to determine which of those nationalities have to be taken into account for the purposes of Article 37 (1) of the 1993 Agreement, the criterion of the most effective (more closely connected) nationality should be relied on. However, the situations that involve a deceased of Polish or Ukrainian nationality, who is also a third-State national, do not fall within the scope of the 1993 Agreement. The application of the 1993 Agreement is, on the other hand, not barred by the fact that an immovable property in a third State forms part of the estate. Jurisdiction and the law applicable to the succession of such immovable property must be determined, both in Poland and in Ukraine, pursuant to their general conflict-of-laws regulations on matters of succession. The author explains also that the drafters of the 1993 Agreement (in Articles 37 (1) and (2)) ruled out the principle of unity of succession in favour of the

---

<sup>a)</sup> Prof. zw. dr hab., Akademia Leona Koźmińskiego.

principle of scission, employing the connecting factors of nationality and of location of the immovable property. This results in numerous complications in the determination of the applicable law and in its application. However, the law applicable to succession determined on the basis of Article 37 (1) and (2) of the 1993 Agreement of 1993 governs the succession as a whole, with the exception of issues covered by other rules provided for in that agreement (for example, Article 39) and of the issues that do not fall within its scope of the 1993 Agreement. Although Article 39 (1) of the 1993 Agreement expressly mentions only consequences of defective consent, there is no doubt that the said rule also covers the legal requirements for effective declaration of consent.

Third, the author addresses the function of Article 38 of the 1993 Agreement, which is a substantive law provision on the estate without a claimant. This provision enjoys priority over Article 33 of the Regulation No 650/2012. Article 38 solely determines the State (Poland or Ukraine) acquiring the estate without a claimant. The concerned State enjoys the competence to designate the entity that will become the subject of rights and obligations forming part of the estate without a claimant.

Finally, the author comments on the pending case resulting from the preliminary question posed by the Opole District Court (Sąd Okręgowy, case no II Czz. 438/21). The Opole Court requested from the European Court a ruling on whether a Ukrainian national residing in Poland may, under Article 22 of the Regulation No 650/2012, choose Ukrainian law. The author suggests, that — although not without a doubt — it is tempting to answer this question in the affirmative. The argument here is that the freedom to choose the applicable law in matters of succession falls entirely outside the ambit of the 1993 Agreement and so the Agreement does not preclude the choice.

**Keywords:** agreement of 1993 between Poland and Ukraine — law applicable to succession — estate without a claimant — will — general compatibility clause provided for in international agreement — choice of applicable law — jurisdiction in matters of succession, principle of equal treatment

## 1. Uwagi ogólne

W umowie polsko-ukraińskiej o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, sporządzonej w Kijowie 24 maja 1993 r.<sup>1</sup> [dalej: konwencja z 1993 r.], spraw spadkowych dotyczą art. 36—41<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Dz.U. 1994, nr 96, poz. 465 ze zm.

<sup>2</sup> Na temat kolizyjnych konwencyjnych regulacji spraw spadkowych por. M. Pazdan, *Dziedziczenie ustawowe w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice, 1973, s. 27—30, 64—65, 75, 150—155; M. Sośniak, *Les conventions conclues entre les pays socialistes sur le droit civil international et le droit international de la famille*, „Recueil des Cours” 1975, vol. I, s. 59 i n.; M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2008, s. 210 i n.; M. Szpunar, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014, s. 152 i n.; M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. 4B,

W przepisach tych uregulowano zasadę równości (art. 36), właściwość prawa w sprawach spadkowych (art. 37), losy spadku bezdziedzicznego (art. 38), właściwość prawa do oceny zdolności testowania, wad oświadczeń woli dotyczących testamentu, wymagań w zakresie formy testamentu (art. 39), otwarcie i ogłoszenie testamentu (art. 40) oraz jurysdykcję w sprawach spadkowych (art. 41). Należy też wspomnieć o klauzuli zgodności z art. 97 konwencji z 1993 r.

W Ukrainie od 1 września 2005 r. obowiązuje ustawa o prawie prywatnym międzynarodowym z 23 czerwca 2005 r. [dalej: ustawa z 2005 r.]<sup>3</sup>. Spraw spadkowych dotyczą art. 70—72 tej ustawy.

W Polsce w sprawach spadkowych obowiązuje obecnie rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego, stosowane od 17 sierpnia 2015 r. [dalej: rozporządzenie nr 650/2012]<sup>4</sup>.

Jak już wspomniano, w konwencji z 1993 r. w art. 97 znalazła się klauzula zgodności, w myśl której konwencja „nie narusza postanowień innych umów obowiązujących jedną lub obie umawiające się strony”<sup>5</sup>. Nasuwa

---

*Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz*, red. K. Osajda, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 118 i n.; M. Szpunar, K. Pacuła, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 26—35 [dalej: PPM. Komentarz 2018]; J. Pazdan, *Umowy dotyczące spadku w rozporządzeniu spadkowym Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 130 i n.; F. Nowak, *Podstawy prawne wskazania statutu formy rozporządzeń na wypadek śmierci*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” [dalej: KPP] 2020, z. 4, s. 701 i n.; P. Czubik, *Białorusin, Ukrainiec, Rosjanin — jako klient polskiego notariusza: zagadnienia wybrane*, cz. 1, *Pełnomocnictwo, stosunki majątkowe małżeńskie*, „Rejent” 2021, nr 8, s. 11 i n.; idem, *Białorusin, Ukrainiec, Rosjanin — jako klient polskiego notariusza: zagadnienia wybrane*, cz. 2, *Prawo spadkowe*, „Rejent” 2021, nr 9, s. 35 i n.

<sup>3</sup> Tłumaczenie polskie ustawy ogłoszono w KPP 2008, z. 2, s. 571—590. Autorzy tłumaczenia: J. Czubik, W. Macokina, I. Kotlyarska pod kierunkiem P. Mostowika. Por. też na temat ustawy A. Dowgert, *Ukraińska kodyfikacja prawa prywatnego międzynarodowego*, KPP 2008, z. 2, s. 349 i n.; R. Süß, *Ukraine*, in: *Erbrecht in Europa*, Hrsg. R. Süß, zerb verlag, Bonn, 2020, s. 1547 i n.

<sup>4</sup> Dz.Urz. UE 2012 L 201/107-134.

<sup>5</sup> Na temat klauzuli zgodności por. w szczególności M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 243—247 (nb. 245—249), 296—303 (nb. 326—332); M. Szpunar, w: *System...*, T. 20A, s. 152 i n., nb. 378—391; P. Czubik, w: *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, wyd. 1., red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 349, nb. 6; wyd. 2., 2018, s. 406—407, nb. 7; M. Pazdan, *Zakres zastosowania rozporządzenia spadkowego*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015, s. 33; J. Pazdan, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 995—996, nb. 115—116; M. Margoński, w: *Komentarze...*, T. 4B, s. 122 i n., nt. 10, 11.



się więc pytanie, czy klauzula ta może mieć znaczenie przy rozstrzygnięciu w Polsce kolizji pomiędzy normami kolizyjnymi konwencji z 1993 r. dotyczącymi spraw spadkowych a normami kolizyjnymi ustanowionymi w rozporządzeniu nr 650/2012.

Zważyć należy, że rozporządzenie nie jest konwencją. Należy do źródeł prawa o innym charakterze. Jest aktem prawa wspólnotowego (europejskiego), który powstał w procesie legislacyjnym w ramach działalności prawotwórczej organów Unii Europejskiej. Wypada też podkreślić, że rozporządzenie samo określa swój stosunek do prawa krajowego państw członkowskich. Z reguły oparty jest on na zasadzie pierwszeństwa prawa wspólnotowego wobec prawa krajowego<sup>6</sup>. W państwach członkowskich prawo wspólnotowe obowiązuje *ex proprio vigore*<sup>7</sup>.

Początkowo próbowano tworzyć europejskie prawo prywatne międzynarodowe przy wykorzystaniu instrumentu konwencyjnego<sup>8</sup>. Towarzyszyły temu liczne niedogodności. Aby im zapobiec, zdecydowano się na instrument rozporządzenia.

Rozporządzenie nr 650/2012 określa w art. 75 także swój stosunek do konwencji międzynarodowych, których stronami są wyłącznie państwa członkowskie lub także państwa trzecie<sup>9</sup>.

W myśl art. 75 ust. 1 „rozporządzenie nie stanowi przeszkody dla stosowania konwencji międzynarodowych, których stroną, w chwili przyjęcia niniejszego rozporządzenia, jest jedno lub większa liczba państw”. Wyrażona w tym przepisie zasada urzeczywistnia ideę wyrażoną w art. 351 § 1 TFUE<sup>10</sup> (dawny art. 307 § 1 TCE<sup>11</sup>), nakazującą respektowanie zobowiązań międzynarodowych państw członkowskich.

Jedynie w stosunkach między wyłącznie państwami członkowskimi — zgodnie z art. 75 ust. 2 — pierwszeństwo przysługuje rozporządze-

<sup>6</sup> Por. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 351, nb. 398; A. Bonomi, in: A. Bonomi, P. Wautelet avec collaboration d'Ilaria Pretelli et Azardi Öztürk, *Le droit européen des succession. Commentaire de Règlement (UE) n° 650/2012 du 4 juillet 2012*, Bruylant, Bruxelles, 2016, s. 303—305, nb. 1—7 (zwłaszcza nb. 3); M. Szpunar, K. Pacuła, w: PPM. Komentarz 2018, s. 33, nb. 47; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1174, nb. 46.

<sup>7</sup> Por. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 353, nb. 402.

<sup>8</sup> Por. ibidem, s. 317—318, nb. 356—358.

<sup>9</sup> Zob. szerzej R. Magnus, in: *Rom-Verordnungen*, Bd. 6, Hrsg. R. Hüsstege, H.-P. Mansel, Nomos, Baden-Baden, 2015, s. 1103—1104, nb. 1—13; A. Bonomi, in: A. Bonomi, P. Wautelet..., s. 938 i n.; M. Szpunar, K. Pacuła, w: PPM. Komentarz 2018, s. 35, nb. 53, s. 1269 i n.; F. Bauer, R. Süß, in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. A. Dutta, J. Weber, C.H. Beck, München, 2021, s. 516 i n., nb. 2—10.

<sup>10</sup> TFUE = Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej), Dz.Urz. UE z 7.06.2016, C 202/47.

<sup>11</sup> TCE (TUE) = Traktat o Unii Europejskiej, wersja skonsolidowana. Dz.Urz. UE z 7.06.2016, C 202/13.

niu<sup>12</sup>. Natomiast konwencje podpisane przez państwo (państwa) członkowskie z państwami trzecimi pozostają w mocy po wejściu w życie rozporządzenia nr 650/2012 (dotyczy to także stosunków między państwami członkowskimi będącymi stronami konwencji z państwem trzecim)<sup>13</sup>.

Przewidziano też dalsze stosowanie w państwach członkowskich stronach konwencji haskiej z 5 października 1961 r. dotyczącej kolizji praw w przedmiocie formy rozporządzeń testamentowych postanowień tej konwencji, zamiast art. 27 rozporządzenia<sup>14</sup>.

W świetle dotychczasowych wywodów rozporządzenie nr 650/2012 nie wyłącza stosowania w zakresie spraw spadkowych w stosunkach polsko-ukraińskich konwencji z 1993 r.

Nasuwa się jednak pytanie: czy sama konwencja z 1993 r., poprzez wyrażoną w art. 97 zasadę zgodności, nie zrezygnowała (choćby częściowo) z jej stosowania na rzecz rozporządzenia nr 650/2012? W polskim piśmiennictwie pojawiły się propozycje zarówno twierdzącej<sup>15</sup>, jak i przeczącej<sup>16</sup> odpowiedzi na to pytanie.

Jestem zwolennikiem odpowiedzi przeczącej. Opowiadając się za takim stanowiskiem, pragnę zauważyć, że granice, w jakich wolno stosować klauzulę zgodności, wyznacza przepis, który ją ustanawia. Brzmienia art. 97 konwencji z 1993 r. nie wolno więc ignorować.

Brak podstaw do poszerzania jego zasięgu w drodze rozszerzającej wykładni. Wskazano w nim *expressis verbis*, że konwencja nie narusza

<sup>12</sup> Por. A. Bonomi, in: A. Bonomi, P. Wautelet..., s. 940, nb. 7.

<sup>13</sup> Por. ibidem, s. 940, nb. 8; M. Szpunar, K. Pacuła, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1270, nb. 4.

<sup>14</sup> Por. A. Bonomi, in: A. Bonomi, P. Wautelet..., s. 940—941, nb. 9; F. Bauer, R. Süß, in: *Internationales...*, 2021, s. 517—518, nb. 11—15; J. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1288 nb. 11.

<sup>15</sup> Za pierwszeństwem rozporządzeń Rzym I i Rzym II w stosunku do art. 33 ust. 1 i art. 35 ust. 1 konwencji z 1993 r. opowiedział się M. Czepelak, *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*, LexisNexis, Warszawa, 2012, s. 99; co do pierwszeństwa rozporządzenia Rzym I — K. Zawada, *Europeizacja międzynarodowego prawa zobowiązań umownych. Od konwencji rzymskiej do rozporządzenia rzymskiego w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych*, „Przeegląd Sądowy” 2010, nr 5, s. 26—27; za pierwszeństwem rozporządzenia nr 650/2012 w stosunku do konwencji z 1993 r. opowiedziała się A. Wysocka-Bar, *Wybór prawa w międzynarodowym prawie spadkowym*, LexisNexis, Warszawa, 2013, s. 165.

<sup>16</sup> Za przeczącą odpowiedzią opowiedzieli się J. Pazdan, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 678—679, nb. 71; eadem, w: *Prawo...*, 2017, s. 996, nb. 116; M. Pazdan, *Zakres zastosowania...*, s. 33; M.A. Zachariasiewicz, *Przepisy wymuszające swoje zastosowanie a statut spadkowy*, w: *Nowe europejskie prawo...*, s. 328, 329, przyp. 51, 53; P. Czubik, w: *Unijne rozporządzenie...*, 2015, s. 406, nb. 6; M. Szpunar, K. Pacuła, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1273, nb. 17; M. Margoński, w: *Komentarze...*, T. 4B, s. 123, nt. 111.

postanowień innych umów (międzynarodowych) wiążących jedną lub obie umawiające się strony. Wcześniejsze ustalenie, iż rozporządzenie nr 650/2012 nie jest umową międzynarodową w ścisłym tych słów znaczeniu, przemawia więc na rzecz odpowiedzi negatywnej na rozważane pytanie.

Z brzmienia art. 97 konwencji z 1993 r. zdaje się też wynikać, że ma ona zastosowanie tylko do umów stron będących w mocy w chwili jej wejścia w życie. Nie obejmuje więc konwencji, do podpisania których doszło po jej wejściu w życie.

Ostatecznie więc przyjmuję, że klauzuli zgodności z art. 97 konwencji z 1993 r. nie można stosować w stosunku do rozporządzenia nr 650/2012.

Zgodnie ze wskazówką wynikającą z art. 75 ust. 1 tegoż rozporządzenia normom kolizyjnym dotyczącym spraw spadkowych znajdującym się w konwencji polsko-ukraińskiej z 1993 r. przysługuje pierwszeństwo w stosunku do postanowień rozporządzenia.

## 2. Zasięg konwencji z 1993 r.

Zgodzić się trzeba z apelem o staranność (rozwagę) przy ustalaniu zakresu zastosowania konwencji bilateralnych<sup>17</sup>. Dotyczy to także zabiegów interpretacyjnych podejmowanych wobec konwencji z 1993 r.

Już z jej tytułu wynika, że obejmuje ona sprawy cywilne i karne. W art. 1 ust. 3 konwencji stwierdzono, że sprawy cywilne to również sprawy rodzinne i pracownicze. Nie ma wątpliwości, że sprawy spadkowe są sprawami cywilnymi.

O tym, czy normy kolizyjne konwencji z 1993 r., dotyczące spraw spadkowych, stanowią wyczerpującą kolizyjnoprawną ich regulację, czy też dostrzegalne są w niej pominięcia (luki), będzie mowa w dalszych rozważaniach.

Normy kolizyjne ustanowione w konwencji bilateralnej obejmują z natury rzeczy wyłącznie sytuacje życiowe (stany faktyczne) powiązane z obu państwami-stronami konwencji<sup>18</sup>. Konwencja z 1993 r. odnosi się więc do spraw powiązanych z Polską i Ukrainą. Nasuwa się pytanie o następstwa

<sup>17</sup> Por. A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Ustawowe i konwencyjne unormowanie problematyki formy*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa—Kraków, 1976, s. 37; M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 180, nb. 157.

<sup>18</sup> Por. A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe...*, s. 37; M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 179, nb. 156; M. Pilich, *Zasada obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015, s. 161.

powiązania sytuacji życiowej nadto z państwem trzecim oraz o to, jakie okoliczności mogą być brane pod uwagę przy omawianej operacji.

Podstawowym kryterium powiązania rozstrzygającym o zasięgu konwencji z 1993 r. jest obywatelstwo. Przy ustalaniu zakresu zastosowania norm kolizyjnych dotyczących spraw spadkowych liczy się w pierwszym rzędzie obywatelstwo spadkodawcy.

Zgodnie z powszechnie akceptowaną na świecie zasadą o tym, czy ktoś jest obywatelem danego państwa, rozstrzyga prawo tego państwa (właściwość *legis causae*)<sup>19</sup>. Zasada ta znalazła potwierdzenie w art. 2 konwencji haskiej z 12 kwietnia 1930 r. w sprawie pewnych zagadnień dotyczących kolizji ustaw o obywatelstwie<sup>20</sup>. Z przepisu tego wynika nadto obowiązek respektowania obywatelstwa danego państwa przez inne państwa<sup>21</sup>, o ile jest ono zgodne z określonymi w tym przepisie standardami.

Odpowiedzi na pytanie, czy spadkodawca był obywatelem polskim, należy poszukiwać w prawie polskim, czy zaś był obywatelem ukraińskim — w prawie ukraińskim. Może się więc zdarzyć, że ten sam spadkodawca uważany będzie za swego obywatela zarówno przez Polskę, jak i przez Ukrainę. Może być i tak, że spadkodawca (obywatel polski lub ukraiński) uważany jest przez prawo państwa trzeciego za obywatela tego państwa.

Pojawia się więc pytanie o sposób usuwania kolizji wynikłych z wielorakiego obywatelstwa zarówno przy ustalaniu zasięgu konwencji z 1993 r., jak i przy korzystaniu z występującego w tej konwencji łącznika obywatelstwa.

Sama konwencja na pytania te nie udziela odpowiedzi. Rozwiązania na tle innych konwencji bilateralnych poszukiwała doktryna. Kuszająca była propozycja, by do głosu dopuścić regulacje spotykane w krajowym prawie prywatnym międzynarodowym<sup>22</sup>.

<sup>19</sup> Por. K. Przybyłowski, *Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna*, nakł. Księgarni Gubrynowicza i Syna, Lwów, 1935, s. 111; idem, *Kodyfikacyjne zagadnienia polskiego prawa międzynarodowego prywatnego*, „Studia Cywilistyczne” 1964, t. 5, s. 11; A.N. Makarov, *Allgemeine Lehren des Staatsangehörigkeitsrechts*, W. Kohlhammer Verlag, Stuttgart, 1962, s. 161 i n.; M. Pilich, *Zasada obywatelstwa...*, s. 117 i n., 151 i n.

<sup>20</sup> Dz.U. 1937, nr 37, poz. 361.

<sup>21</sup> Por. M. Pilich, *Zasada obywatelstwa...*, s. 117.

<sup>22</sup> Por. J. Jodłowski, *Konwencja polsko-francuska o prawie właściwym, jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w zakresie prawa osobowego i rodzinnego*, „Państwo i Prawo” 1970, z. 12, s. 881, którego zdaniem „gdy osoby zainteresowane mają podwójne obywatelstwo [...], *lex fori* będzie decydować czy daną osobę uznać za obywatela własnego czy też obywatela drugiej strony”. Z kolei A. Mączyński, *Rozwód w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa, 1983, s. 145 uważa, że — wobec tego konwencji bilateralne „nie wypowiedają się na temat dopuszczalności ich stosowania do osób o wielorakim obywatelstwie” — „można przypuszczać, że organy każdej ze stron konwencji, działając zgodnie z przyjętymi w tym zakresie regułami swego prawa wewnętrznego, rozstrzygną te przypadki, uwzględniając tylko obywatelstwo własnego

*De lege lata* oznaczałoby to stosowanie w Polsce przepisów art. 2 ustawy z 2011 r. przyznających w ust. 1 pierwszeństwo obywatelstwu polskiemu, jeśli jednym z kolidujących obywatelstw jest obywatelstwo polskie, lub w ust. 2 kierujących do państwa, z którym osoba mająca obywatelstwa innych państw jest najściślej związana. W Ukrainie stosowano by zapewne art. 16 ust. 2 ustawy z 2005 r., nakazujący wykorzystanie zasady najściślejszego związku. Przedstawiono też inne propozycje<sup>23</sup>.

Przy poszukiwaniu odpowiedzi na postawione wyżej pytanie należy rozważyć najpierw kwestię usuwania kolizji wynikłych z wielorakiego obywatelstwa przy ustalaniu zasięgu konwencji, a następnie tę samą kwestię w kontekście stosowania konwencyjnych norm kolizyjnych posługujących się łącznikiem obywatelstwa.

Przystępując do rozważenia pierwszej kwestii, należy zauważyć, że wspomniane wyżej reguły ustanowione w krajowych ustawach kolizyjnych Polski i Ukrainy mają na celu usuwanie kolizji wynikłych z wielorakiego obywatelstwa przy posługiwaniu się łącznikiem obywatelstwa. Ich stosowanie w państwach-stronach konwencji z góry zakłada możliwość rozbieżnych wyników. Przemawia to przeciw ich stosowaniu przy ustalaniu zasięgu konwencji bilateralnej<sup>24</sup>. Przy ustalaniu zasięgu konwencji bilateralnej badaniu podlega tylko to, czy określone państwo trzecie uznaje daną osobę (spadkodawcę) za swego obywatela<sup>25</sup>. Liczenie się z uzyskanym wynikiem przy ustalaniu zasięgu konwencji oznacza respektowanie prawa każdego państwa do decydowania o tym, kto jest jego obywatelem. Przy ustalaniu, czy jakaś sytuacja życiowa objęta jest zakresem zastosowania konwencji, nie powinna mieć znaczenia ani siła więzi osoby fizycznej (spadkodawcy) z państwem, którego jest obywatelem, ani to, jakie inne państwo osobę tę uznaje za swego obywatela. Powiązanie sprawy spadkowej poprzez obywatelstwo spadkodawcy nie tylko z Polską

---

państwa”. A więc „że w razie zbiegu obywatelstwa drugiej strony konwencji i państwa trzeciego należy dążyć do osiągnięcia zgodności rozstrzygnięć między uczestniczącymi w konwencji państwami przez uwzględnienie tego obywatelstwa, które uwzględniłby organ drugiej strony konwencji, nawet jeżeli nie jest to obywatelstwo państwa, z którym dana osoba jest najściślej związana”.

<sup>23</sup> Za wykorzystaniem przy rozstrzyganiu kolizji obywatelstwa strony konwencji bilateralnej z obywatelstwem państwa trzeciego kryterium ściślejzego związku por. M. Pazdan, *Sprawy spadkowe w konwencji polsko-jugosłowiańskiej z 1960 roku*, „*Studia Iuridica Silesiana*” 1990, t. 14, s. 114. Por. też wypowiedź M. Pilicha, *Zasada obywatelstwa...*, s. 161 i n.

<sup>24</sup> Por. M. Pilich, *Zasada obywatelstwa...*, s. 161, 162.

<sup>25</sup> Niejasne jest stwierdzenie M. Pilicha, *Zasada obywatelstwa...*, s. 162, że obywatelstwo stanowi dla prawa kolizyjnego okoliczność faktyczną, a nie prawną. O przysługiwaniu obywatelstwa przesądza wszak prawo, natomiast przy badaniu efektywności obywatelstwa trzeba brać pod uwagę ogół okoliczności faktycznych.

i Ukrainą, lecz nadto z państwem trzecim eliminuje taką sprawę z zasięgu konwencji z 1993 r.

Przechodząc do sytuacji podwójnego polskiego i ukraińskiego obywatelstwa spadkodawcy, należy stwierdzić, że oczywiście nie wchodzi w grę wyłączenie takich sytuacji z zasięgu konwencji z 1993 r. Zważywszy, iż w konwencji brak jest wskazówek dotyczących rozstrzygania sytuacji wielorakiego obywatelstwa, nasuwa się pytanie, czy na użytek konwencyjnych norm kolizyjnych posługujących się łącznikiem obywatelstwa nie powinno się dopuścić stosowania uregulowań krajowego prawa prywatnego międzynarodowego. Oznaczałoby to dopuszczenie do głosu w rozważanym zakresie kolizyjnej *legis fori*.

Wydaje się, że należy w rozważanym zakresie dążyć do znalezienia rozwiązania autonomicznego na użytek konwencji, mogącego liczyć na akceptację zarówno w Ukrainie, jak i w Polsce. Obie strony konwencji powinny być usatysfakcjonowane wykorzystaniem przy rozstrzygnięciu na tle konwencji omawianych sytuacji idei najściślejszego związku. Prowadzi to do przyznania znaczenia obywatelstwu w danej sytuacji najbardziej efektywnemu<sup>26</sup>. Należałoby przy tym brać pod uwagę ogół okoliczności danego przypadku.

Poza obywatelstwem na uwagę zasługuje nadto miejsce położenia nieruchomości należącej do spadku. Przepis art. 37 ust. 2 konwencji z 1993 r. z miejscem położenia nieruchomości wchodzącej do spadku wiąże właściwość prawa, natomiast art. 41 ust. 2 tejże konwencji jurysdykcję. Oznacza to, że położenie nieruchomości na terytorium państwa-strony konwencji z 1993 r. może niekiedy mieć znaczenie przy ustalaniu zasięgu konwencji. Stanie się tak w przypadku, gdy wprawdzie cała sytuacja życiowa powiązana jest z jednym państwem-stroną konwencji, z wyjątkiem jednak nieruchomości spadkowej znajdującej się na terytorium drugiego państwa-strony konwencji.

Nie wydaje się, by przynależność do spadku nieruchomości położonej na terytorium państwa trzeciego miała eliminować tę sytuację życiową spod zasięgu konwencji z 1993 r.

Przepisy konwencji otworzą w takim przypadku drogę do rozpoznania tylko części sprawy spadkowej. Poszukiwanie prawa właściwego i ustalenie jurysdykcji w odniesieniu do nieruchomości spadkowej położonej w państwie trzecim wymagać będzie sięgnięcia do ogólnej regulacji kolizyjnoprawnej w państwie-stronie konwencji (w Polsce będą to postanowienia rozporządzenia nr 650/2012).

I na koniec ogólne spostrzeżenie: prawem właściwym wskazanym przez konwencyjne normy kolizyjne do oceny sprawy spadkowej może

<sup>26</sup> W tym duchu M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 467, nb. 571.



być wyłącznie prawo jednej ze stron konwencji<sup>27</sup>. Jest to wyłącznie prawo merytoryczne. Nie wchodzi więc w grę w razie właściwości prawa drugiej strony konwencji stosowanie przez sąd państwa pierwszej strony konwencji norm kolizyjnych regulujących właściwość prawa dla spraw spadkowych, jeśli nawet zastosowanie tych norm prowadziłoby do właściwości prawa obowiązującego w siedzibie sądu (wykluczone jest więc odesłanie).

### 3. Zasada równego traktowania

Przepis art. 36 konwencji ustanawia dwie zasady gwarantujące równe traktowanie obywateli drugiej strony z obywatelami własnymi. Pierwsza obejmuje nabywanie praw w drodze dziedziczenia (art. 36 ust. 1), druga zaś możliwość rozrządzania na wypadek śmierci „mieniem” znajdującym się na terytorium drugiej strony. Należy zaliczyć go do tzw. prawa obcych (prawa cudzoziemców). Jest przepisem merytorycznym wspólnego polsko-ukraińskiego konwencyjnego prawa obcych.

Zasada równego traktowania nie stanowi jedynie deklaracji, lecz wywiera wpływ na stosowanie prawa<sup>28</sup>. Zobowiązuje organy stosujące własne prawo w państwach-stronach konwencji do niebrania pod uwagę (pomijania) przepisów przewidujących ograniczenia w obszarach objętych działaniem zasad z art. 36 konwencji tylko w stosunku do cudzoziemców<sup>29</sup>. Nie ma natomiast przeszkód do stosowania tego rodzaju przepisów, jeśli wynikające z nich ograniczenia oddziałują na sytuację obywateli zarówno obcych, jak i własnych.

### 4. Statut spadkowy

W art. 37 ust. 1 i ust. 2 konwencji z 1993 r., regulującym wskazanie prawa właściwego w sprawach spadkowych (czyli statutu spadkowego), odrzucono zasadę jednolitości statutu spadkowego na rzecz jego rozczłonkowania.

<sup>27</sup> Por. A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe...*, s. 35; M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 179, nb. 156; M. Pilich, *Zasada obywatelstwa...*, s. 160 i n.

<sup>28</sup> Por. M. Sośniak, *Les conventions...*, s. 60.

<sup>29</sup> Por. przykład omówiony przez P. Czubika, *Białorusin, Ukrainiec, Rosjanin...*, „Rejent” 2021, nr 9, s. 42, 43.

Dziedziczenie „mienia ruchomego” poddano więc prawu państwa-strony konwencji, którego obywatelem był spadkodawca w chwili śmierci (art. 37 ust. 1), natomiast dla dziedziczenia „mienia nieruchomego” przyjęto właściwość prawa państwa-strony konwencji, na którego terytorium mienie to jest położone (art. 37 ust. 2). Norma z art. 37 ust. 2 nie odnosi się do „mienia nieruchomego” położonego w państwach trzecich.

Jednocześnie w art. 37 ust. 3 ustanowiono poprawnie ujętą regułę kwalifikacyjną. Zgodnie z nią o tym, czy przedmiot należący do spadku jest „mieniem ruchomym”, czy też „mieniem nieruchomym”, rozstrzyga prawo tej strony konwencji, na której terytorium oceniany przedmiot się znajduje. Nie ulega wątpliwości, że kryterium miejsca położenia należy posługiwać się nie tylko w przypadku, gdy punktem odniesienia są wchodzące do spadku prawa na rzeczach, lecz także wtedy, gdy chodzi o przyporządkowanie do określonej kategorii „mienia nieruchomego” innych praw majątkowych wchodzących do spadku. W tych ostatnich przypadkach nie chodzi o miejsce położenia podmiotowego prawa majątkowego rozumiane w sposób dosłowny (*situs naturalis*), ale o jego powiązanie z określonym państwem za pomocą innych więzi<sup>30</sup>.

Przyjęte w konwencji rozwiązanie obciążone jest całym bagażem nieogodności zarówno w trakcie poszukiwania, jak i w trakcie stosowania prawa właściwego, stwarzanych przez rozczłonkowanie statutu spadkowego. Do tego dochodzi jeszcze rozczłonkowanie jurysdykcji w sprawach spadkowych (zob. art. 41 konwencji z 1993 r.).

Statut spadkowy ustalony na podstawie art. 37 ust. 1 i ust. 2 konwencji z 1993 r. obejmuje ogół zagadnień prawnospadkowych z wyjątkiem kwestii objętych odrębnymi normami konwencyjnymi lub kwestii nieobjętych zasięgiem regulacji konwencyjnej.

---

<sup>30</sup> Por. propozycje doktryny dotyczące posługiwania się łącznikiem miejsca położenia przedmiotu prawa przy ustalaniu statutu rzeczowego: F. Zoll, *Międzynarodowe prawo prywatne w zarysie*, Księgarnia Powszechna, Kraków, 1947, s. 50 i n.; H. Trammer, *Sprawy czysto majątkowe w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*, „Prawo w handlu zagranicznym” 1968, nr 19—20, s. 19 i n.; J. Kosik, *Prawo rzeczowe ograniczone w kodeksie cywilnym i w artykule 24 prawa prywatnego międzynarodowego*, „Studia Prawnicze” 1970, nr 26—27, s. 62 i n.; E. Drozd, *Nabycie i utrata praw rzeczowych na rzeczy ruchomej w prawie prywatnym międzynarodowym (wpływ zmiany miejsca położenia na właściwość prawa)*, nakł. Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 1977, s. 8 i n.; M.P. Zachariasiewicz, *Zastaw na wierzytelności w prawie prywatnym międzynarodowym*, KPP 2008, nr 1, s. 127; M. Tomaszewski, w: *Prawo...*, 2017, s. 691—693, nb. 16—19; M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 862—865, nb. 328—334; J. Górecki, w: PPM. Komentarz 2018, s. 382—383, nb. 22—25; idem, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20B, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 958—959.

Statut spadkowy ustalony na podstawie norm kolizyjnych z art. 37 ust. 1 i ust. 2 konwencji z 1993 r. rozstrzyga więc w szczególności o otwarciu spadku, zdolności dziedziczenia, niegodności dziedziczenia, możliwości wydziedziczenia, o dziedziczeniu (sukcesji uniwersalnej), do którego dochodzi bądź w ramach reżimu dziedziczenia ustawowego, bądź w wyniku dziedziczenia testamentowego. Podlegają mu ocena zachowku lub rezerwy (udziału obowiązkowego), rozrządzeń testamentowych, odpowiedzialności za długi spadkowe, oświadczenie o przyjęcie lub odrzucenie spadku, uprawnienia służące do ochrony dziedziczenia, uprawnienia wykonawców testamentu lub innych zarządców spadku.

Istnieje wiele podobieństw pomiędzy prawem spadkowym polskim i ukraińskim. Przykład stanowi uregulowana tak samo zdolność dziedziczenia dziecka poczętego, lecz nienarodzonego (art. 1222 ust. 1 k.c. ukr., art. 927 k.c. pol.). Dziedziczenie w obu porządkach prawnych oparte jest zasadniczo na koncepcji sukcesji uniwersalnej. Jednakże według art. 1269 k.c. ukr. przesłankę nabycia spadku stanowi oświadczenie spadkobiercy o jego przyjęciu, złożone w ciągu sześciu miesięcy przed notariuszem, z wyjątkami przewidzianymi w art. 1268 ust. 3, 4<sup>31</sup>. W art. 1269 chodzi o sytuację, gdy spadkobierca nie zamieszkiwał stale ze spadkodawcą za jego życia.

Z praktycznego punktu widzenia na większą uwagę zasługują odmienności. Sąd polski lub ukraiński niejednokrotnie stanie przed koniecznością zastosowania prawa drugiej strony, różniącego się od prawa obowiązującego w jego siedzibie.

Oto kilka przykładów odmienności spotykanych w spadkowym prawie ukraińskim.

Nieco inaczej niż w prawie polskim ujęty jest krąg spadkobierców ustawowych i porządek ich dziedziczenia<sup>32</sup>. Przepis art. 1264 k.c. ukr. do czwartego kręgu spadkobierców ustawowych zalicza tzw. wychowanców, czyli osoby, które mieszkały ze spadkodawcą jako jedna rodzina przez co najmniej pięć lat przed otwarciem spadku. Natomiast art. 1265 k.c. ukr., określający w ust. 1 piąty krąg krewnych jako spadkobierców ustawowych, piąte pierwszeństwo — w ust. 2 — przyznaje osobom pozostającym na utrzymaniu spadkodawcy, które nie były członkami jego rodziny. Prawo ukraińskie (inaczej niż prawo polskie) dopuszcza testament wspólny małżonków<sup>33</sup>, obejmujący ich majątek wspólny (art. 1243). Przyznaje małoletnim, niepełnoletnim oraz pełnoletnim niepełnosprawnym dzieciom spadkodawcy, niepełnosprawnemu małżonkowi spadkodawcy oraz niepełnosprawnym rodzicom obowiązkowy udział w spadku, wynoszący

<sup>31</sup> Por. R. Süß, *Ukraine...*, s. 1550, nb. 16.

<sup>32</sup> Por. *ibidem*, s. 1548, nb. 6—9.

<sup>33</sup> Por. *ibidem*, s. 1549, nb. 11.

połowę udziału, który przypadałby tym osobom w ramach dziedziczenia ustawowego, niezależnie od treści testamentu (art. 1241 k.c. ukr.), bez możliwości odrzucenia<sup>34</sup>. Prawo do udziału obowiązkowego jest uprawnieniem osobistym, nie wchodzi do spadku po uprawnionych. Spadkobierca może jednak zrzec się prawa do udziału obowiązkowego w oświadczeniu złożonym przed notariuszem po zapoznaniu się z treścią testamentu i uzyskaniu informacji o treści art. 1241 k.c. ukr. Spadkobierca testamentowy według prawa ukraińskiego może odmówić przyjęcia spadku *in favorem tertii* (na rzecz innego spadkobiercy testamentowego — art. 1274 ust. 1 k.c. ukr.), z kolei spadkobierca ustawowy może zrzec się przyjęcia spadku na rzecz któregokolwiek (bez względu na kolejność) spadkobiercy ustawowego. W prawie polskim możliwości odrzucenia spadku na korzyść określonej osoby brak.

Z kolei prawu ukraińskiemu obca jest instytucja zapisu windykacyjnego.

Przepis art. 1259 ust. 1 k.c. ukr. dopuszcza możliwość zmiany kolejności, w jakiej spadkobiercy ustawowi dziedziczą, w notarialnej umowie zainteresowanych spadkobierców, zawartej po otwarciu spadku, z zastrzeżeniem, że nie narusza ona praw spadkobiercy, który nie bierze udziału w jej zawarciu, ani spadkobiercy uprawnionego do udziału obowiązkowego<sup>35</sup>.

Nieznana prawu polskiemu umową jest tzw. umowa spadkowa<sup>36</sup> uregulowana w art. 1302 i n. k.c. ukr. Na jej podstawie jedna ze stron (nabywca) zobowiązuje się do dokonania określonych w umowie czynności na rzecz drugiej strony (zbywcy), a po śmierci zbywcy jego majątek przypada nabywcy.

Przynależność umowy uregulowanej w art. 1259 ust. 1 k.c. ukr. do zakresu zastosowania statutu spadkowego nie nasuwa wątpliwości.

Trudności kwalifikacyjne stwarza natomiast tzw. umowa spadkowa uregulowana w art. 1302 i n. k.c. ukr. Z jednej strony jest umową zobowiązującą, co mogłoby przemawiać za statutem kontraktowym. Z drugiej

<sup>34</sup> Por. *ibidem*, s. 1550, nb. 14.

<sup>35</sup> Por. O.E. Kuhariiev, *Teoretyczeni ta praktyczni problemy dispozytywnosti w spadkovomu pravi*, Alerta, Kyiv, 2019, s. 75, 239, 257 i n., 308 i n., 417.

<sup>36</sup> Por. V.V. Vasylenko, *Spadkovyi dohovor: dejaki mirkuwannya z pryvodu normotvorczosti*, „Pidpryjemnytvo, gospodarstvo i pravo” 2003, nr 12, s. 34 i n.; S.V. Mazurenko, *Osoblivosti ukladennia spadkovogo dohovoru*, „Pravo Ukrainy” 2004, nr 2, s. 11 i n.; N.P. Shama, *Zmist sladkovoho dohovoru*, „Visnik Akademii advokatury Ukrainy” 2007, VIP. 9, s. 40 i n.; eadem, *Storony spadkovoho dohovoru*, „Naukovij visnyk — seria jurydyczna” 2009, nr 4, s. 83 i n.; E.U. Svoboda, *Spadkovyi dohovor v ukrainskomu civilnomu pravi*, „Pravovi zasady navczannia, vychovannia ta pracevlaszttuvania liudej z osoblivimi potrebami: Zbirnik naukovych prac” 2009, nr 8, s. 410 i n.; D.S. Kuczerenko, *Spadkovyi dohovor: teoria ta praktyka*, „Casopis Kyivskoho universitetu prava” 2010, nr 4, s. 201—206; T.V. Kyrvilo, *Osoblivosti ukladennia spadkovoho dohovoru v civilnomu pravi Ukraini*, „Nase pravo” 2014, nr 6, s. 157—161; R. Süß, *Ukraine...*, s. 1549—1550, nb. 12.

jednak strony wywołuje skutki prawnospadkowe (w postaci dziedziczenia). Ustawodawca ukraiński jej regulację umieścił w dziale poświęconym prawu spadkowemu. Spotkało się to jednak z krytyką w literaturze ukraińskiej<sup>37</sup>. Pokusę, by jej część obligacyjną poddać statutowi kontraktowemu, a skutki spadkowe statutowi spadkowemu, należy odrzucić. Stwarzałoby to trudne do wyobrażenia trudności w praktyce. Mamy tu zresztą do czynienia z umową, która została pomyślana jako określona całość. Waga jej skutków prawnospadkowych jest — jak się wydaje — dominująca. Dlatego też należy w całości przyporządkować ją do zakresu zastosowania statutu spadkowego ustalonego na podstawie art. 37 ust. 1 i ust. 2 konwencji z 1993 r.

Nie ulega natomiast wątpliwości, że o istnieniu prawa majątkowego należącego (jeśli istnieje) do spadku o tym, kto jest z jego tytułu uprawniony, a kto zobowiązany, oraz czy jest ono dziedziczne, rozstrzyga prawo państwa, któremu to prawo majątkowe podlega<sup>38</sup>.

## 5. Testamenty

5.1. Przepisem szczególnym w stosunku do art. 37 ust. 1 i ust. 2 konwencji z 1993 r. jest przepis art. 39, regulujący właściwość prawa do oceny zdolności do sporządzenia lub odwołania testamentu, skutków prawnych wad oświadczenia woli w odniesieniu do testamentów i formy sporządzenia lub odwołania testamentu. Przepis ten nie obejmuje więc ani wymagań dotyczących ważności testamentu, ani jego skutków. Podlegają one statutowi spadkowemu, ustalonemu według wskazówek płynących z art. 37 konwencji z 1993 r.

Szerszy zasięg niż art. 39 konwencji z 1993 r. miał art. 35 polskiej ustawy z 1965 r., który wskazywał prawo właściwe do oceny ważności nie tylko testamentów, lecz także innych czynności prawnych na wypadek śmierci.

---

<sup>37</sup> Np. O.O. Byczkivskiyi, *Spadkovyi dohovir: problemni pytanja zakonodavczoho vrehuluvannia*, „Visnyk Zaporiskoho natsionalnoho universytetu” 2010, nr 2, s. 136—141; Pro sudovu praktyku u spravach pro spadkuvannia: Postanova Plenum Verchovnoho Sudu Ukrainy vid 30 travnia 2008 roku, nr 7, <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08> [data zvernennia: 18.12.2022]; I.A. Samojlova, *Spadkovyi dohovir: pravova pryroda zhidno zakonodavstva Ukrainy i krain Evropy*, „Pidpryjemnytvo, gospodartvo i pravo” 2021, nr 3, s. 55.

<sup>38</sup> Por. M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1181, nb. 4—6.

Pełniejsza regulacja rozrządzeń na wypadek śmierci znalazła się w rozporządzeniu nr 650/2012. Oddzielnie uregulowano tam właściwość prawa dla rozrządzeń na wypadek śmierci innych niż umowy dotyczące spadku (art. 24) oraz umów dotyczących spadku (art. 25). Na użytek obu grup tych rozrządzeń w art. 26 objaśniono elementy składające się na ważność materialną czynności prawnych, o które chodzi. I wreszcie, także na użytek obu tych grup rozrządzeń w art. 27 wskazano prawo właściwe do oceny wymagań dotyczących formy, z tym jednak, że w art. 75 ust. 2 rozporządzenia nr 650/2012 nakazano — w państwach członkowskich, które są stronami konwencji haskiej z 5 października 1961 r. dotyczącej kolizji praw w przedmiocie rozrządzeń testamentowych — dalsze stosowanie postanowień tej konwencji, zamiast art. 27 rozporządzenia nr 650/2012.

Zasięg norm z art. 72 ustawy ukraińskiej z 2005 r. jest węższy nawet od zasięgu art. 39 konwencji z 1993 r., obejmuje bowiem jedynie zdolność testowania i wymagania dotyczące formy, pomija zaś wady oświadczenia woli.

5.2. W myśl art. 39 ust. 1 konwencji z 1993 r. zdolność testowania (zdolność do sporządzenia i odwołania testamentu) podlega prawu tej strony konwencji, której obywatelem był spadkodawca w chwili sporządzenia lub odwołania testamentu.

Podobny wniosek (o uniwersalnym jednak zasięgu) płynął z art. 35 polskiej ustawy z 1965 r.

Natomiast ustawodawca ukraiński w ustawie z 2005 r. w art. 72 zd. 1 posłużył się łącznikiem miejsca zamieszkania spadkodawcy w chwili sporządzenia testamentu lub w chwili śmierci.

W rozporządzeniu nr 650/2012 przepis art. 26 ust. 1 lit. a) zdolność do rozrządzenia na wypadek śmierci zalicza do elementów składowych ważności materialnej rozrządzenia na wypadek śmierci, a sposoby ustalania prawa właściwego dla ważności materialnej rozrządzeń *mortis causa* wskazują postanowienia art. 24 i art. 25 rozporządzenia.

W stosunkach polsko-ukraińskich zdolność testowania obywatela ukraińskiego — zgodnie z art. 39 ust. 1 konwencji z 1993 r. — oceniana będzie w obu państwach według prawa ukraińskiego, natomiast obywatela polskiego według prawa polskiego.

W myśl art. 1234 k.c. ukr. zdolność testowania ma osoba o pełnej zdolności do czynności prawnych<sup>39</sup>. Testament jest uważany za czynność prawną o charakterze osobistym, co wyłącza działanie w tym zakresie przy wykorzystaniu przedstawiciela (zarówno ustawowego, jak i pełnomocnika).

---

<sup>39</sup> Por. J. Turłukowski, *Zdolność testowania w ukraińskim prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 2007, nr 7, s. 107 i n.



Pełną zdolność do czynności prawnych mają osoby pełnoletnie, a więc osoby, które przekroczyły 18. rok życia. Jednakże w myśl art. 34 k.c. ukr. zawarcie małżeństwa przez osobę niepełnoletnią z chwilą rejestracji tego małżeństwa prowadzi do uzyskania pełnej zdolności do czynności prawnych. Podobny sposób nabycia pełnej zdolności do czynności prawnych znany jest również prawu polskiemu (zob. art. 10 ust. 2 k.c.).

W prawie ukraińskim lista przypadków nabycia pełnej zdolności do czynności prawnych (tzw. emancypacji) jest szersza<sup>40</sup>. Poza zawarciem (i zarejestrowaniem) małżeństwa na liście tej znajdują się: a) nadanie rodzicom, w związku z urodzeniem się dziecka, pełnej zdolności do czynności prawnych (art. 35 ust. 1 k.c. ukr.); b) nadanie pełnej zdolności do czynności prawnych osobie, która ukończyła lat 16 i pracuje na podstawie umowy o pracę mocą decyzji organu opieki po wyrażeniu zgody przez rodziców lub przysposabiających (art. 35 ust. 1—2 k.c. ukr.); c) nadanie pełnej zdolności do czynności prawnych w wyniku rejestracji osoby mającej co najmniej 16 lat życia, podejmującej działalność gospodarczą w charakterze przedsiębiorcy (art. 35 ust. 3 k.c. ukr.). Osobom takim, wobec spełnienia wymagania przewidzianego w art. 1234 k.c. ukr., zdolność testowania przysługuje<sup>41</sup>.

W doktrynie ukraińskiej pojawiają się jednak również pomysły, by wycinkową zdolność testowania przyznać osobom niepełnoletnim (są to osoby od 14. do 18. roku życia — art. 32 k.c. ukr.) w tym zakresie, w jakim prawo przyznaje im możliwość samodzielnego działania<sup>42</sup>. Osoby takie mogą samodzielnie:

- a) rozporządzać swoim zarobkiem, stypendium lub innymi dochodami;
- b) zawrzeć umowę rachunku bankowego i dysponować wniesionym wkładem;
- c) uczestniczyć w założeniu osoby prawnej;
- d) korzystać z ochrony przysługującej w ramach ochrony własności intelektualnej (działalności twórczej).

Nie wydaje się, by w świetle dość stanowczego brzmienia art. 1234 k.c. ukr. można było akceptować koncepcję wycinkowej zdolności testowania w opisanym wyżej zakresie<sup>43</sup>.

Ocenę zdolności testowania na tle konwencji z 1993 r. obywatela polskiego należy rozpocząć od art. 944 § 1 k.c. pol., który zdolność tę

<sup>40</sup> Zob. szerzej ibidem, s. 111 i n.

<sup>41</sup> Tak też J. Turłukowski, *Zdolność testowania...*, s. 115—116. Por. też przytoczone tamże poglądy odmienne.

<sup>42</sup> Przedstawia je J. Turłukowski, *Zdolność testowania...*, s. 109—110.

<sup>43</sup> W tym duchu także J. Turłukowski, *Zdolność testowania...*, s. 110—111 (choć — jego zdaniem — „w kodeksie istnieją podstawy do udzielenia zarówno pozytywnej, jak i negatywnej odpowiedzi na pytanie o zdolność testowania niepełnoletnich”).

przyznaje tylko osobie mającej pełną zdolność do czynności prawnych. Tę zaś — stosownie do art. 11 k.c. pol. — nabywa się z chwilą uzyskania pełnoletniości, a także — zgodnie z art. 10 § 2 k.c. pol. — przez zawarcie małżeństwa.

Ubezważnienie, choćby tylko częściowe, wyłącza zdolność testowania zarówno w prawie polskim, jak i w prawie ukraińskim<sup>44</sup>.

5.3. W art. 39 ust. 1 konwencji z 1993 r. wyraźnie wspomniano jedynie o skutkach prawnych wad oświadczenia woli, poddając je prawu tej strony konwencji, której obywatelem był testator sporządzający lub odwołujący testament w chwili dokonania tej czynności, przemilczano natomiast kwestię właściwości prawa dla przesłanek prawnej doniosłości tychże wad. Nasuwa się więc pytanie, czy wypowiedzianą w art. 39 ust. 1 regułą należy objąć także owe przesłanki, czy też prawa dla nich właściwego poszukiwać w postanowieniach statutu spadkowego, ustalonego na podstawie art. 37 ust. 1 lub ust. 2 konwencji z 1993 r.

Wydaje się, że w omawianym przypadku mamy do czynienia z niedostatkami redakcyjnymi tekstu konwencji, a nie z zamierzonym zachowaniem właściwości postanowień statutu spadkowego do oceny przesłanek prawnej doniosłości wad oświadczeń woli. Zakresem zastosowania normy z art. 39 ust. 1 konwencji z 1993 r. należy więc objąć nie tylko skutki prawne wad oświadczenia, lecz także przesłanki ich prawnej doniosłości<sup>45</sup>. Przemawia za tym funkcjonalne sprzężenie skutków wad oświadczeń woli z ich przesłankami. Zwalczane rozwiązanie stwarzałoby możliwość właściwości różnych porządków prawnych do oceny z jednej strony istnienia określonej wady (przesłanek jej prawnej doniosłości), z drugiej zaś strony jej skutków prawnych (a więc jej doniosłości prawnej). Prowadziłoby to do dokuczliwych trudności praktycznych w trakcie poszukiwania i stosowania prawa właściwego.

Wypada dodać, że podobny niedostatek redakcyjny spotkać można także w tekstach wielu innych konwencji bilateralnych<sup>46</sup>. Wyjątek stanowi w tym zakresie konwencja polsko-austriacka<sup>47</sup>, której norma z art. 37 odnosi się do wad oświadczeń woli przy „rozporządzeniu ostatniej woli”, co

<sup>44</sup> Por. J. Turłukowski, *Zdolność testowania...*, s. 117 (przytacza tamże także odmienne poglądy wyrażone w piśmiennictwie ukraińskim).

<sup>45</sup> Por. J. Pazdan, *Umowy dotyczące spadku...*, s. 135. Podobnie na tle art. 37 konwencji polsko-jugosłowiańskiej z 1960 r. (Dz.U. 1963, nr 27, poz. 162) M. Duży, *Prawo właściwe do oceny ważności testamentu według konwencji polsko-jugosłowiańskiej z 1960 r.*, „*Studia Iuridica Silesiana*” 1990, t. 134, s. 128.

<sup>46</sup> Szerzej J. Pazdan, *Umowy dotyczące spadku...*, s. 135.

<sup>47</sup> Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Austrii o wzajemnych stosunkach w sprawach z zakresu prawa cywilnego oraz o dokumentach, podpisana w Wiedniu 11 grudnia 1963 r., Dz.U. 1974, nr 6, poz. 33.

otwiera drogę do objęcia zakresem tej normy zarówno przesłanek prawnej doniosłości wad, jak i ich skutków.

5.4. Przepis art. 39 ust. 2 konwencji 1993 r. formę testamentu poddaje zasadniczo prawu państwa-strony konwencji, którego obywatelem był spadkodawca w chwili sporządzenia lub odwołania testamentu (zd. 1). Zadowala się jednak dopełnieniem wymagań przewidzianych przez prawo państwa-strony konwencji, na którego terytorium testament sporządzono (zd. 2).

Konstrukcją w pełni alternatywnej właściwości prawa dla formy testamentu posłużył się ustawodawca ukraiński w art. 72 zd. 2, dopuszczając możliwość dopełnienia wymagań co do formy testamentu z chwili sporządzenia aktu lub chwili śmierci spadkodawcy przewidzianych w prawie: a) miejsca sporządzenia testamentu; b) ojczystym spadkodawcy; lub c) miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy; albo d) w prawie państwa, na którego terytorium nieruchomości jest położona.

O wiele szersze możliwości w ramach przyjętej koncepcji właściwości w pełni alternatywnej stwarza konwencja haska dotycząca kolizji praw w przedmiocie formy „rozporządzeń” testamentowych z 5 października 1961 r. (Dz.U. 1969, nr 34, poz. 284). Przepis art. 1 tej konwencji zadowala się dopełnieniem wymagań dotyczących formy testamentu przewidzianych przez prawo obowiązujące w: a) miejscu, w którym spadkodawca dokonał rozrządzenia; b) państwie, którego spadkodawca był obywatelem w chwili dokonania rozrządzenia lub w chwili śmierci; c) miejscu, w którym spadkodawca miał miejsce zamieszkania w chwili dokonania rozrządzenia lub w chwili śmierci; d) miejscu, w którym spadkodawca miał miejsce zwykłego pobytu w chwili dokonania rozrządzenia lub w chwili śmierci; albo e) w odniesieniu do nieruchomości — w miejscu ich położenia<sup>48</sup>.

Stroną konwencji haskiej z 1961 r. jest nie tylko Polska, lecz także Ukraina. Konwencja haska weszła w życie w stosunku do Polski 2 listopada 1969 r. (oświadczenie rządowe z 19 listopada 1969 r., Dz.U. nr 34, poz. 285). Oznacza to, że w chwili wejścia w życie konwencji polsko-ukraińskiej z 1993 r. (co nastąpiło 14 sierpnia 1994 r.) w Polsce obowiązywała już konwencja haska z 1961 r.

Jak już wspomniano wyżej, w konwencji z 1993 r. w art. 97 znajduje się postanowienie, w myśl którego konwencja ta nie narusza postanowień innych umów obowiązujących jedną lub obie strony konwencji (tzw. klauzula zgodności).

---

<sup>48</sup> Na temat tej konwencji por. M. Tomaszewski, *Konwencja haska o kolizji praw w zakresie formy rozporządzeń testamentowych*, „Nowe Prawo” 1996, nr 5, s. 616 i n.; A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe...*, s. 43 i n.; A. Margoński, w: *Komentarze...*, T. 4B, s. 209—228; J. Pazdan, w: *PPM. Komentarz 2018*, s. 1283—1296.

Nasuwa się więc pytanie, czy klauzulę tę, przełamującą zasadę pierwszeństwa umów bilateralnych przed umowami multilateralnymi<sup>49</sup> (a taką jest konwencja haska z 1961 r.), można w Polsce stosować w odniesieniu do konwencji haskiej z 1961 r.

Na pytanie to należy udzielić odpowiedzi twierdzącej<sup>50</sup>. W omawianej sytuacji spełnione są bowiem wszystkie przesłanki, od których zależy dopuszczalność powołania się na tę klauzulę.

W piśmiennictwie rozważane jest pytanie czy — w odniesieniu do zagadnień unormowanych w konwencji haskiej z 1961 r. — dochodzi do pełnego wyłączenia postanowień konwencji bilateralnej, czy też jedynie do poszerzenia możliwości (swobody testatora) o te, które stwarza konwencja haska, przy dopełnieniu wymagań w zakresie formy testamentu<sup>51</sup>.

Sąd polski, oceniający testament pod kątem wymagań w zakresie formy, staje zatem przed dylematem, czy w sytuacji, gdy stosuje do oceny formy określonego testamentu prawo wskazane przez łącznik, który występuje zarówno w konwencji bilateralnej, jak i w konwencji multilateralnej (prawo państwa X), powinien w uzasadnieniu zastosowania prawa właściwego powołać normę kolizyjną znajdującą się w konwencji zarówno bilateralnej, jak i multilateralnej, czy też tylko jedną z tych norm (powstaje wówczas pytanie — którą?).

Brzmienie klauzuli zgodności w art. 97 konwencji z 1993 r. przemawia za drugim rozwiązaniem, przy czym uzasadnione wydaje się powołanie w takim przypadku normy kolizyjnej mieszczącej się w konwencji bilateralnej (a więc art. 39 ust. 2 konwencji z 1993 r.).

Tak więc sąd polski rozstrzygający sprawę spadkową, w której pojawiła się konieczność oceny formy testamentu, w celu ustalenia prawa w tym zakresie właściwego, do normy kolizyjnej ustanowionej w konwencji z 1993 r. sięgnie tylko wtedy, gdy norma ta ma swój odpowiednik w konwencji haskiej z 1961 r. Chodzić tu może np. o ocenę formy testamentu z punktu widzenia prawa państwa-strony konwencji z 1993 r., którego obywatelem był spadkodawca (testator) w chwili sporządzenia

<sup>49</sup> Por. F. Nowak, *Podstawy prawne...*, s. 719.

<sup>50</sup> Por. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 296, nb. 326; A. Margoński, w: *Komentarze...*, T. 4B, s. 219, nt. 1; P. Czubik, *Białorusin, Ukrainiec, Rosjanin...*, „Rejent” 2021, nr 9, s. 42; F. Nowak, *Podstawy prawne...*, s. 719, przyp. 97. Podobnie w odniesieniu do klauzuli zamieszczonej w art. 64 konwencji polsko-austriackiej z 1963 r., która weszła w życie 20 lutego 1974 r. (Dz.U. 1974, nr 6, poz. 33 ze zm.) A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe...*, s. 50.

<sup>51</sup> Zob. M. Czepelaka, *Umowa międzynarodowa...*, s. 210 i n., s. 296, nb. 326 rozważania o konfliktach między konwencyjnymi normami kolizyjnymi i ich rozwiązywaniu przy użyciu klauzuli zgodności.

testamentu. W takim przypadku uzasadnione będzie powołanie się na art. 39 ust. 2 zd. 1 konwencji z 1993 r.<sup>52</sup>

We wszystkich tych przypadkach, gdy w konwencji z 1993 r. brak jest normy będącej odpowiednikiem norm ustanowionych w konwencji haskiej z 1961 r., prawa właściwego do oceny formy testamentu w Polsce w stosunkach polsko-ukraińskich poszukiwać należy w postanowieniach konwencji z 1961 r.

Z tego, co powiedziano, wynika, że w przypadku klauzuli zgodności sformułowanej w sposób zastosowany w art. 97 konwencji z 1993 r. można mówić jedynie o częściowym (wycinkowym) ustąpieniu przez konwencję bilateralną pierwszeństwa konwencji multilateralnej. Nie zachodzi pełne pierwszeństwo.

Na uboczu tych rozważań pozostawiam wątpliwości dotyczące stosowania w Ukrainie klauzuli zgodności z art. 97 konwencji z 1993 r. względem konwencji haskiej z 1961 r. w związku z obowiązywaniem tej ostatniej konwencji w Ukrainie dopiero od 14 maja 2011 r.

## 6. Spadek bezdziedziczny

Oddzielnie uregulowano w konwencji z 1993 r. losy spadku bezdziedzicznego. Chodzi tu o losy spadku w sytuacji, gdy spadkodawca nie wykorzystał możliwości rozrządzenia na wypadek śmierci swoim majątkiem w sposób przewidziany przez prawo w tym zakresie właściwe, jednocześnie zaś brak jest osoby fizycznej mogącej i chcącej dziedziczyć *ab intestato* stosownie do postanowień statutu spadkowego.

Spotykane na świecie unormowania losów spadku bezdziedzicznego różnią się znacznie. Według jednego rozwiązania spadek taki przypada państwu z racji jego funkcji zwierzchnich (a więc *iure imperii*) na określonym terytorium, według drugiego — odpowiedni podmiot (najczęściej gmina lub skarb państwa) zaliczany jest do kręgu spadkobierców ustawowych<sup>53</sup>, co uzasadnia w tym zakresie kompetencję statutu spadkowego.

<sup>52</sup> W tym duchu M. Szpunar, w: *System...*, T. 20A, s. 154, nb. 383.

<sup>53</sup> Zob. szerzej E. Rabel, *The Conflict of Laws*, vol. 4, University of Michigan Press, Ann Arbor, 1958, s. 371 i n.; G.S. Maridakis, *Les bona vacantia d'après le droit international privé*, „*Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*” 1958, z. 3—4, s. 804 i n.; M. Heckel, *Das Fiskuserbrecht im Internationalen Privatrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2006, s. 60 i n.; M. Pazdan, *Bona vacantia według rozporządzenia Unii Europejskiej Nr 650/2012*, w: *Sine ira et studio. Księga dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, red. T. Ereciński, P. Grzegorzczak, K. Weitz, Wolters Kluwer,

Różnica ta stanowi inspirację do oddzielnego regulowania losów spadku bezdziedzicznego przy wykorzystaniu bądź regulacji kolizyjnoprawnej (por. np. art. 31 polskiej ustawy z 2 sierpnia 1926 r. o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych)<sup>54</sup>, bądź regulacji merytorycznoprawnej.

Regulacja szczególna pojawiła się zarówno w konwencji polsko-ukraińskiej, jak i w rozporządzeniu nr 650/2012.

W myśl art. 33 rozporządzenia „jeżeli na podstawie prawa właściwego dla dziedziczenia na mocy niniejszego rozporządzenia nie ma spadkobiercy ani zapisobiercy co do żadnych składników majątku na podstawie rozrządzenia na wypadek śmierci, ani osoby fizycznej powołanej do spadku na podstawie ustawy, stosowanie prawa tak ustalonego nie wyklucza uprawnienia państwa członkowskiego lub podmiotu wyznaczonego w tym celu przez to państwo członkowskie do przejęcia na mocy prawa tego państwa składników majątku spadkowego położonych na jego terytorium, pod warunkiem że wierzyciele są uprawnieni do ubiegania się o zaspokojenie swoich roszczeń ze wszystkich składników majątku spadkowego”.

Przepis ten koryguje skutki stosowania art. 23 ust. 2 lit. b) rozporządzenia, który kompetencję do wyznaczenia beneficjariuszy spadkowych przyznał statutowi spadkowemu ustalonemu na podstawie art. 21 lub art. 22 rozporządzenia<sup>55</sup>. Jest więc przepisem prawa merytorycznego.

Z kolei zgodnie z art. 38 konwencji z 1993 r., jeżeli według postanowień statutu spadkowego, ustalonego na podstawie art. 37 ust. 1 i 2 konwencji, „nie ma spadkobierców, to mienie ruchome przypada tej Umawiającej się Stronie, której obywatelem był spadkodawca w chwili śmierci, a mienie nieruchomości przypada tej Umawiającej się Stronie, na której terytorium jest położone”. Także ten przepis spełnia funkcje przepisu merytorycznego<sup>56</sup>.

Jak wynika z art. 75 ust. 1 rozporządzenia nr 650/2012, zamieszczonemu w nim art. 33 nie przysługuje pierwszeństwo w stosunku do art. 38 konwencji z 1993 r. (konwencji z państwem, które nie jest członkiem UE)<sup>57</sup>. Przepisowi art. 38 konwencji z 1993 r. trzeba więc poświęcić należną mu uwagę.

---

Warszawa, 2016, s. 1043 i n.; Ł. Żarnowiec, *Wpływ statutu rzeczowego na rozstrzygnięcie spraw spadkowych — na styku statutów*, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 337 i n.; J. Weber, in: *Internationales...*, 2021, s. 317, nb. 2—5.

<sup>54</sup> Dz.U. R.P. 1926, nr 101, poz. 581.

<sup>55</sup> Por. M. Pazdan, *Bona vacantia...*, s. 1046 i n. Korygującą rolę art. 33 rozporządzenia stara się ograniczyć Ł. Żarnowiec, *Wpływ statutu rzeczowego...*, s. 386 i n.

<sup>56</sup> Tak też M. Sośniak, *Les conventions...*, s. 67.

<sup>57</sup> Por. J. Turłukowski, w: *Unijne rozporządzenie...*, 2018, s. 257, nb. 3; Ł. Żarnowiec, *Wpływ statutu rzeczowego...*, s. 371.



Wątpliwości budzi wspomniany już wyżej zwrot „nie ma spadkobierców”, jeśli się zważy, że ściśle rzecz biorąc, prawo polskie nie dopuszcza do sytuacji braku spadkobierców. W myśl bowiem art. 935 k.c. „w braku małżonka spadkodawcy, jego krewnych i dzieci małżonka spadkodawcy, powołanych do dziedziczenia z ustawy, spadek przypada gminie ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy jako spadkobiercy ustawowemu. Jeżeli ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy w Rzeczypospolitej Polskiej nie da się ustalić albo ostatnie miejsce zamieszkania spadkodawcy znajdowało się za granicą, spadek przypada Skarbowi Państwa jako spadkobiercy ustawowemu”.

Działanie tego przepisu może być wyłączone przez spadkodawcę przy użyciu testamentu, zawierającego rozrządzenia majątkiem na wypadek śmierci na rzecz dowolnych osób.

Nasuwa się więc pytanie: co państwa-strony konwencji chciały osiągnąć przez wprowadzenie do konwencji art. 38, jaką rolę mu przypisały?

W art. 38 konwencji uregulowano jedynie to, któremu państwu, będącemu stroną konwencji przypada należące do spadkodawcy mienie ruchome i nieruchome, wchodzące w skład spadku bezdziedzicznego. W tekście polskim konwencji użyto słowa „przypada”, w tekście ukraińskim występuje zwrot „przechodzi na własność”.

Nie wydaje się, by przepis ten nadawał państwom-stronom konwencji (Polsce i Ukrainie) charakter podmiotu stosunków cywilnoprawnych. Owo „przypadanie” określone państwu spadku bezdziedzicznego, o którym mowa w art. 38 konwencji z 1993 r., oznacza jedynie kompetencję tego państwa do wskazania jednostki (osoby prawnej), która stanie się podmiotem stosunków cywilnoprawnych wchodzących w skład spadku bezdziedzicznego. W Polsce na tej zasadzie dojdzie do głosu art. 935 k.c.<sup>58</sup> W Ukrainie sprawa losów spadku bezdziedzicznego jest nieco bardziej skomplikowana.

Zacząć wypada od stwierdzenia, że w myśl art. 1222 k.c. ukr. spadkobiercami mogą być osoby fizyczne, osoby prawne oraz inni uczestnicy stosunków cywilnoprawnych, o których mowa w art. 2 k.c. ukr. Do tych innych podmiotów zaliczane jest też państwo. Może ono jednak dziedziczyć wyłącznie na podstawie testamentu.

W myśl art. 1277 k.c. ukr. w przypadku braku spadkobierców testamentowych i ustawowych spadek może być uznany za „bezpieczny” (*vidymerla spadščina*). Przypada on „na własność” wspólnocie terytorialnej miejsca otwarcia spadku, a wchodząca w jego skład nieruchomości — wspólnocie terytorialnej w miejscu jej położenia (art. 1277 ust. 3)<sup>59</sup>. Rucho-

<sup>58</sup> Zob. M. Pazdan, *Bona vacantia...*, s. 1043; idem, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. II, red. K. Pietrzykowski, C.H. Beck, Warszawa, 2021, s. nb. 12.

<sup>59</sup> N.B. Soltys, *Nabuttya terytorialnoyu gromadoyu prava vlasnosti na zhytlo, vyznane vidumerlym. Aktualni pyttannia pravovoho reguluvannia uchnasti subiektyv publicznego*

mości związane z nieruchomością dzielą losy nieruchomości (art. 1277 ust. 1 zd. 2 k.c. ukr.).

Wniosek o uznanie spadku za „bezzański”, po upływie roku od otwarcia spadku, składa do sądu organ samorządu terytorialnego w miejscu otwarcia spadku, a gdy w skład spadku wchodzi nieruchomość — w miejscu jej położenia (art. 1277 ust. 1 i ust. 2 k.c. ukr.). Wniosek o uznanie spadku za bezdziedziczny mogą złożyć także wierzyciele spadkodawcy oraz właściciele lub użytkownicy działek sąsiednich względem wchodzących do spadku działek rolnych (art. 1277 ust. 1 zd. 3 k.c. ukr.).

W Ukrainie dojdzie więc do głosu — w sytuacji, gdy spadek bezdziedziczny przypada Ukrainie — przedstawione wyżej uregulowanie.

## 7. Czy w sprawach spadkowych polsko-ukraińskich dopuszczalny jest wybór prawa?

Postanowieniem z dnia 10 grudnia 2021 r. (II Czz 438/21) Sąd Okręgowy w Opolu skierował do TSUE następujące pytania prejudycjalne:

- 1) Czy art. 22 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego należy interpretować w ten sposób, że osoba niebędąca obywatelem Unii Europejskiej uprawniona jest do dokonania wyboru swojego prawa ojczystego jako prawa, któremu podlega ogół spraw dotyczących spadku?
- 2) Czy art. 75 w zw. z art. 22 powołanego rozporządzenia nr 650/2012 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji, w której umowa bilateralna łącząca państwo członkowskie z państwem trzecim nie reguluje wyboru prawa w sprawie spadkowej, ale wskazuje prawo właściwe w sprawie spadkowej, obywatel takiego państwa trzeciego zamieszkujący państwo członkowskie związane ową umową bilateralną może dokonać wyboru prawa?

---

*prava v pryvatnykh vidnosynah*, zbirnyk naukovykh prac Naukovo Doslidnytskyi Instytut pryvatnoho prava i pidpryjemnytstva za red. O.D. Krupchana, O.O. Pervomaiskoho, Redakciya zhurn. Pravo Ukrainy, 2013, s. 235—254; L.B. Zhuk, *Pravovij status terytorialnoi gromady v konteksti osoblyvostej pravovoi pryrody ta procedury vyznannya spadshchyny vidumerloyu*, „Alerta”, Kyiv, 2012, s. 188—190; A. Himmelreich, *Ukraine: Rechtliches Schicksal erbenloser Grundstücke*, „Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge” 2017, s. 203; T. Volynets, *Vielumerla spadshchyna jak pidstava viniknennija prava komunalnoj vlasnosti*, Visnyk Natsionalnoho uniwersytetu, Lvivska politechnika, Seria: Iurydyczni nauky, 2017, s. 374 i n.

Tło stanowiła odmowa notariusza dokonania czynności notarialnej obejmującej sporządzenie przez obywatelkę Ukrainy, zamieszkałą w Polsce i będącą (wraz z mężem) współwłaścicielką lokalu mieszkalnego położonego w Polsce, testamentu notarialnego zawierającego wybór prawa ojczystego (ukraińskiego).

Konwencja z 1993 r. posługuje się w sprawach spadkowych wyłącznie łącznikami obiektywnymi. Natomiast w Polsce już ustawa z 2011 r. w art. 64 ust. 1 dopuściła poddanie w testamencie lub w innym rozrządzeniu na wypadek śmierci sprawy spadkowej prawu ojczystemu, prawu miejsca zamieszkania albo prawu miejsca pobytu zwykłego spadkodawcy z chwili dokonania czynności lub z chwili śmierci. Wybór prawa w rozważanym zakresie reguluje też obowiązujące obecnie w Polsce rozporządzenie nr 650/2012 (art. 22).

Wybór prawa ojczystego spadkodawcy dla sprawy spadkowej dopuścił ustawodawca ukraiński w art. 70 ustawy z 2005 r., w miejsce prawa jego ostatniego miejsca zamieszkania. Pamiętać przy tym należy o art. 71 zd. 1 ustawy z 2005 r., który dziedziczenie nieruchomości poddaje *legi rei sitae*, stanowi odstępstwo od reguły ogólnej wyrażonej w art. 70 zd. 1 ustawy z 2005 r., co zasygnalizowano w tekście tego przepisu. Oznacza to, że w zakresie uregulowanym w art. 71 ustawy z 2005 r. wybór prawa według kolizyjnego prawa ukraińskiego jest niedopuszczalny.

Poszukując odpowiedzi na pierwsze pytanie prejudycjalne, należy zauważyć, że z powodów wyluszczonej już w uwagach wstępnych nie wchodzi w grę wykorzystanie klauzuli zgodności z art. 97 konwencji z 1993 r. w celu uzasadnienia zastosowania art. 22 rozporządzenia nr 650/2012. Kuszące jest natomiast, choć niepozbawione wątpliwości, odwołanie się do koncepcji zakładającej, że kolizyjnoprawna autonomia woli w zakresie spraw spadkowych nie jest objęta zakresem regulacji konwencji z 1993 r., co otwiera drogę do stosowania w tym zakresie w Ukrainie art. 70 zd. 1 ustawy z 2005 r., w Polsce zaś art. 22 (a także art. 24 ust. 2 i 3 oraz art. 25 ust. 3) rozporządzenia nr 650/2012<sup>60</sup>. Przemawiają za tym: a) walory wyboru prawa w zakresie spraw spadkowych<sup>61</sup>; b) strony konwencji w chwili jej podpisania w ogóle nie brały pod uwagę możliwości dopuszczenia w sprawach spadkowych wyboru prawa; c) wybór prawa pozwoli łagodzić negatywne następstwa przyjętej w konwencji zasady rozczłonkowania statutu spadkowego; d) jest to rozwiązanie wychodzące naprzeciw oczekiwaniom licznej grupy obywateli Ukrainy, którzy mają miejsce

<sup>60</sup> W tym duchu M. Szpunar, w: *System...*, T. 20A, s. 155, 156, nb. 389 i 390.

<sup>61</sup> Por. argumentację i piśmiennictwo, które przytaczają A. Wysocka-Bar, *Wybór prawa...*, s. 168 i n.; J. Pazdan, *Umowy dotyczące spadku...*, s. 236 i n.; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1176, nb. 9.

zwyczajnego pobytu w Polsce; e) odmienne rozstrzygnięcie byłoby „w sposób oczywisty niesprawiedliwe i prowadziłyby do oczywistego naruszenia pewności obrotu”<sup>62</sup>.

## 8. Jurysdykcja

Jurysdykcję w sprawach spadkowych uregulowano w art. 41 konwencji z 1993 r. W przepisie tym przewidziano:

- a) w sprawach dotyczących mienia ruchomego właściwość organów tego państwa-strony konwencji, którego obywatelem był spadkodawca w chwili śmierci (art. 41 ust. 1);
- b) w sprawach dotyczących mienia nieruchomego właściwość organów tego państwa-strony konwencji, na którego terytorium mienie to jest położone (art. 41 ust. 2); i wreszcie
- c) w sytuacji, gdy całe mienie ruchome, pozostałe po śmierci obywatela jednej strony konwencji, znajduje się na terytorium drugiej strony konwencji, to wówczas — na wniosek spadkobiercy, za zgodą wszystkich znanych innych spadkobierców — „postępowanie przeprowadzi” organ drugiej strony konwencji (art. 41 ust. 3).

Słabą stroną tego uregulowania stanowi rozczłonkowanie jurysdykcji w zależności od tego, jakie przedmioty majątkowe wchodzi w skład spadku. Jeśli są to zarówno ruchomości, jak i nieruchomości, a nieruchomość położona jest na terytorium tej strony konwencji, której obywatelem spadkodawca nie był w chwili śmierci, zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowań przed organami obu państw.

Jedynie wtedy, gdy spełnione są przesłanki, od których zależy stosowanie reguły trzeciej, jurysdykcyjnie właściwe mogą się okazać organy tylko jednego państwa.

Przepisy jurysdykcyjne konwencji z 1993 r. nie regulują jurysdykcji w sprawie spadkowej dotyczącej nieruchomości położonej w państwie trzecim. W tym zakresie dojdzie do głosu ogólne unormowanie jurysdykcji w sprawach spadkowych w państwach-stronach konwencji (w Polsce będą to przepisy znajdujące się w rozporządzeniu nr 650/2012).

---

<sup>62</sup> M. Szpunar, w: *System...*, T. 20A, s. 156, nb. 389.

O tym, jakim organom danego państwa-strony konwencji przysługują określone kompetencje w sprawach spadkowych, rozstrzyga prawo tego państwa<sup>63</sup>.

## Bibliografia

- Bauer F., Süß R., in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. A. Dutta, J. Weber, C.H. Beck, München, 2021.
- Bonomi A., in: A. Bonomi, P. Wautelet avec collaboration d'Ilaria Pretelli et Azardi Öztürk, *Le droit européen des successions. Commentaire de Règlement (UE) n° 650/2012 du 4 juillet 2012*, Bruylant, Bruxelles, 2016.
- Byczkivskiy O.O., *Spadkovyi dohovir: problemni pytanja zakonodavczoho vrehuluvannia*, „Visnyk Zaporiskoho natsionalnoho universytetu” 2010, nr 2.
- Czepelak M., *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*, LexisNexis, Warszawa, 2012.
- Czepelak M., *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2008.
- Czubik P., *Białorusin, Ukraińiec, Rosjanin — jako klient polskiego notariusza: zagadnienia wybrane*, cz. 1, *Pełnomocnictwo, stosunki majątkowe małżeńskie*, „Rejent” 2021, nr 8.
- Czubik P., *Białorusin, Ukraińiec, Rosjanin — jako klient polskiego notariusza: zagadnienia wybrane*, cz. 2, *Prawo spadkowe*, „Rejent” 2021, nr 9.
- Czubik P., w: *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, wyd. 1., red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Czubik P., w: *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, wyd. 2., red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Dowgert A., *Ukraińska kodyfikacja prawa prywatnego międzynarodowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2008, z. 2.
- Drozd E., *Nabycie i utrata praw rzeczowych na rzeczy ruchomej w prawie prywatnym międzynarodowym (wpływ zmiany miejsca położenia na właściwość prawa)*, nakł. Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 1977.
- Duży M., *Prawo właściwe do oceny ważności testamentu według konwencji polsko-jugosłowiańskiej z 1960 r.*, „Studia Iuridica Silesiana” 1990, t. 134.
- Górecki J., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Górecki J., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20B, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015.

---

<sup>63</sup> Por. K. Sularz, *Jurysdykcja w sprawach spadkowych według konwencji polsko-jugosłowiańskiej z 1960 roku*, „Studia Iuridica Silesiana” 1990, t. 14, s. 150.

- Heckel M., *Das Fiskuserbrecht im Internationalen Privatrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2006.
- Himmelreich A., *Ukraine: Rechtliches Schicksal erbenloser Grundstücke*, „Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge” 2017.
- Jodłowski J., *Konwencja polsko-francuska o prawie właściwym, jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w zakresie prawa osobowego i rodzinnego*, „Państwo i Prawo” 1970, z. 12.
- Kosik J., *Prawo rzeczowe ograniczone w kodeksie cywilnym i w artykule 24 prawa prywatnego międzynarodowego*, „Studia Prawnicze” 1970, nr 26—27.
- Kuczerenko D.S., *Spadkovyi dohovir: teoria ta praktyka*, „Casopis Kyivskoho universitetu prava” 2010, nr 4.
- Kuhariiev O.E., *Teoretyczeni ta praktyczni problemy dispozytyvnosti w spadkovomu pravi*, Alerta, Kyiv, 2019.
- Kyrvilo T.V., *Osoblivosti ukladennia spadkovhoo dohovoru v cyvilnomu pravi Ukraini*, „Nase pravo” 2014, nr 6.
- Magnus R., in: *Rom-Verordnungen*, Bd. 6, Hrsg. R. Hüsstege, H.-P. Mansel, Nomos, Baden-Baden, 2015.
- Makarov A.N., *Allgemeine Lehren des Staatsangehörigkeitsrechts*, W. Kohlhammer Verlag, Stuttgart, 1962.
- Margoński M., w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. 4B, *Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz*, red. K. Osajda, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Maridakis G.S., *Les bona vacantia d'après le droit international privé*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 1958, z. 3—4.
- Mazurenko S.V., *Osoblivosti ukladenniia spadkovogo dohovoru*, „Pravo Ukrainy” 2004, nr 2.
- Mączyński A., *Dziedziczenie testamentowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Ustawowe i konwencyjne unormowanie problematyki formy*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa—Kraków, 1976.
- Mączyński A., *Rozwód w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa, 1983.
- Nowak F., *Podstawy prawne wskazania statutu formy rozporządzeń na wypadek śmierci*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2020, z. 4.
- Pazdan J., *Umowy dotyczące spadku w rozporządzeniu spadkowym Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Pazdan J., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Pazdan J., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Pazdan J., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Pazdan M., *Bona vacantia według rozporządzenia Unii Europejskiej Nr 650/2012*, w: *Sine ira et studio. Księga dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, red. T. Ereciński, P. Grzegorzczak, K. Weitz, Wolters Kluwer, Warszawa, 2016.
- Pazdan M., *Dziedziczenie ustawowe w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice, 1973.



- Pazdan M., *Prawo prywatne międzynarodowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Pazdan M., *Sprawy spadkowe w konwencji polsko-jugosłowiańskiej z 1960 roku*, „*Studia Iuridica Silesiana*” 1990, t. 14.
- Pazdan M., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. II, red. K. Pietrzykowski, C.H. Beck, Warszawa, 2021.
- Pazdan M., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Pazdan M., *Zakres zastosowania rozporządzenia spadkowego*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015.
- Pilich M., *Zasada obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015.
- Przybyłowski K., *Kodyfikacyjne zagadnienia polskiego prawa międzynarodowego prywatnego*, „*Studia Cywilistyczne*” 1964, t. 5.
- Przybyłowski K., *Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna*, nakł. Księgarnii Gubrynowicza i Syna, Lwów, 1935.
- Rabel E., *The Conflict of Laws*, vol. 4, University of Michigan Press, Ann Arbor, 1958.
- Samojlova I.A., *Spadkovyi dohovir: pravova pryroda zhidno zakonodavstva Ukrainy i krain Evropy*, „*Pidpryjemnytstvo, gospodarstvo i pravo*” 2021, nr 3.
- Shama N.P., *Storony spadkovoho dohovoru*, „*Naukovij visnyk — seria jurydyczena*” 2009, nr 4.
- Shama N.P., *Zmist sladkovoho dohovoru*, „*Visnik Akademii advokatury Ukrainy*” 2007, VIP. 9.
- Sołtys N.B., *Nabuttya terytorialnoyu gromadoyu prava vlasnosti na zhytlo, vyznane vidumerłym. Aktualni pytannia pravovoho reguluvannia uchnasti subiektiv publicznego prava v pryvatnych vidnosynah*, zbirnyk naukowych prac Naukovo Doslidnytskyi Instytut pryvatnoho prava i pidpryjemnytstva za red. O.D. Krupchana, O.O. Pervomaiskoho, Redakciya zhurn. Pravo Ukrainy, 2013.
- Sośniak M., *Les conventions conclues entre les pays socialistes sur le droit civil international et le droit international de la famille*, „*Recueil des Cours*” 1975, vol. I.
- Sularz K., *Jurysdykcja w sprawach spadkowych według konwencji polsko-jugosłowiańskiej z 1960 roku*, „*Studia Iuridica Silesiana*” 1990, t. 14.
- Süss R., *Ukraine*, in: *Erbrecht in Europa*, Hrsg. R. Süss, zerb verlag, Bonn, 2020.
- Svoboda E.U., *Spadkovyi dohovir v ukraïnskomu civilnomu pravi*, „*Pravovi zasady navczannia, vychovannia ta pracevlasztuvania liudej z osoblivimi potrebami: Zbirnik naukowych prac*” 2009, nr 8.
- Szpunar M., Pacuła K., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Szpunar M., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Tomaszewski M., *Konwencja haska o kolizji praw w zakresie formy rozporządzeń testamentowych*, „*Nowe Prawo*” 1996, nr 5.

- Tomaszewski M., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Trammer H., *Sprawy czysto majątkowe w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*, „Prawo w handlu zagranicznym” 1968, nr 19—20.
- Turłukowski J., w: *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Turłukowski J., *Zdolność testowania w ukraińskim prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 2007, nr 7.
- Vasylchenko V.V., *Spadkovyi dohovir: dejaki mirkuvannya z pryvodu normotvorczosti*, „Pidpryjemnyctvo, gospodartvo i pravo” 2003, nr 12.
- Volynets T., *Vielumerla spadshchyna jak pidstava viniknenija prava komunalnoj vlasnosti*, Visnyk Natsionalnoho uniwersytetu, Lvivska politechnika, Seria: Iurydyczni nauky, 2017.
- Weber J., in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. A. Dutta, J. Weber, C.H. Beck, München, 2021.
- Wysocka-Bar A., *Wybór prawa w międzynarodowym prawie spadkowym*, Lexis-Nexis, Warszawa, 2013.
- Zachariasiewicz M.A., *Przepisy wymuszające swoje zastosowanie a statut spadkowy*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015.
- Zachariasiewicz M.P., *Zastaw na wierzytelności w prawie prywatnym międzynarodowym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2008, nr 1.
- Zawada K., *Europeizacja międzynarodowego prawa zobowiązań umownych. Od konwencji rzymskiej do rozporządzenia rzymskiego w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych*, „Przegląd Sądowy” 2010, nr 5.
- Zhuk L.B., *Pravovij status terytorialnoi gromady v konteksti osoblyvostej pravovoi pryrody ta procedury vyznannya spadszczyny vidumerloyu*, „Alerta”, Kyiv, 2012.
- Zoll F., *Międzynarodowe prawo prywatne w zarysie*, Księgarnia Powszechna, Kraków, 1947.
- Żarnowiec Ł., *Wpływ statutu rzeczowego na rozstrzygnięcie spraw spadkowych — na styku statutów*, C.H. Beck, Warszawa, 2018.





Iryna Dikovska<sup>a)</sup>

 <https://orcid.org/0000-0002-0728-3934>

Monika Wałachowska<sup>b)</sup>

 <https://orcid.org/0000-0002-4930-0595>

## How Does the Displacement of Natural Persons during War Influence the Applicable Law

**Abstract:** In this article the authors analyse the consequences of displacement of natural persons during war, in the field of private international law. That displacement may affect the determination of applicable law if the factors to be taken into account include domicile, habitual residence, permanent residence, residence or sojourn of natural person. Apart from discussing the general understanding of these factors, we present the situations where a person has lost links with the country of his or her nationality because of the war but has not acquired strong links with any other country. All of the issues are discussed in the light of legal assistance agreements, EU law, and national laws.

**Keywords:** forced displacement — war — Ukraine — applicable law

---

<sup>a)</sup> Prof., Taras Shevchenko National University of Kyiv. The author is grateful to the Max Planck Institute for Comparative and Private International Law in Hamburg for the hospitality and financial support, which allowed her to write this paper as a visiting researcher of the Institute.

<sup>b)</sup> Prof., Faculty of Law and Administration, Nicolaus Copernicus University in Toruń, Poland.

## 1. Introduction

As of May 22, 2022, the number of refugees from Ukraine due to the full-scale invasion of Ukraine by Russia was 6,552,971.<sup>1</sup> A significant number of them stay in the EU countries (e.g. in Poland — 3,505,890; in Romania — 961,270; in Hungary — 644,474; in Slovakia — 442,316;<sup>2</sup> in Germany — 700,000).<sup>3</sup> And despite the fact that as of May 22, 2022, more than 2,000,000 Ukrainians had returned to Ukraine, due to the instability of the situation, it is impossible to assert whether or not they will leave Ukraine again.<sup>4</sup> In addition, it can be assumed that some Ukrainians will not return to Ukraine even when the war ends.<sup>5</sup> This situation raises many questions, including legal ones. Among the latter is a question regarding the determination of the applicable law to private relations involving displaced natural persons.

If such a question comes up before a court or an official of any of the EU countries, it will be resolved on the basis of international treaty between the relevant EU country and Ukraine<sup>6</sup> (e.g. legal assistance

---

<sup>1</sup> Operational Data Portal: *Ukraine Refugee Situation*, <https://data2.unhcr.org/en/situations/ukraine> (accessed: 22.05.2022).

<sup>2</sup> *Ibidem*.

<sup>3</sup> The Number of refugees in Germany as of May 14, 2022. Over 700,000 refugees from Ukraine registered in Germany. Reuters: *Welt am Sonntag reports*, <https://www.reuters.com/world/europe/over-700000-refugees-ukraine-registered-germany-welt-2022-05-14> [accessed: 22.05.2022].

<sup>4</sup> Operational Data Portal: *Ukraine Refugee Situation*, <https://data2.unhcr.org/en/situations/ukraine> (accessed: 22.05.2022).

<sup>5</sup> S.F. Joireman: *Ukrainian Refugees Might Not Return Home, Even Long After The War Eventually Ends*, *The Conversation*, 5.04.2022, <https://theconversation.com/ukrainian-refugees-might-not-return-home-even-long-after-the-war-eventually-ends-180294> [accessed: 22.05.2022].

<sup>6</sup> Ukraine has concluded agreements on legal assistance with the following EU Member States: Republic of Poland, Republic of Bulgaria, Romania, Republic of Estonia, Republic of Lithuania, Republic of Latvia, Czech Republic, Hungary, the Hellenic Republic, Republic of Cyprus. In addition, according to the information provided by the Ministry of Justice of Ukraine, some agreements on legal assistance, concluded by the former USSR, remain in force under the Law of Ukraine on the Succession of Ukraine from 12.09.1991. See Ministerstvo yustytstii Ukrainy: *Dohovirno-pravova baza v haluzi pravovykh vidnosyn u tsyvilnykh i kryminalnykh spravakh*, [https://minjust.gov.ua/m/str\\_9385](https://minjust.gov.ua/m/str_9385) [accessed: 27.05.2022]. They include: 1) Convention between the USSR and the Italian Republic on legal assistance (although the Ministry of Justice of Italy does not mention this Convention, among the treaties that are in force between Italy and Ukraine). See Ministero della Giustizia. *Atti internazionali: Materia selezionata: Cooperazione giudiziaria in materia civile e commerciale. Paese selezionato: Ucraina*, [https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_3.page?tabait=y&tab=a&aia=&aip=AIP32634&ait=AIT32786#TopAi](https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_3.page?tabait=y&tab=a&aia=&aip=AIP32634&ait=AIT32786#TopAi)

agreement)<sup>7</sup>; in the absence of the international treaty (or if it does not contain conflict of laws rules allowing to determine the law applicable to certain relations or substantive law rules which exclude the necessity to determine the applicable law), the applicable law will be determined on the basis of the EU law rules. In the absence of the EU law rules, the applicable law will be determined on the basis of national rules of private international law of a certain EU country.<sup>8</sup>

The Ukrainian court or an official may determine the applicable law on the basis of the conflict rules of international treaties, and in their absence (and in the absence of unified substantive rules that exclude the necessity of the determination of applicable law) — on the basis of the Law of Ukraine on Private International Law from 23.06.2005<sup>9</sup> (hereinafter — UPILA). The Polish court or an official would apply the private international law rules in a manner mentioned above, therefore the absence of EU law or international treaties (either bilateral or multilateral), the Polish Act on Private International Law from 4.02.2011<sup>10</sup> would be applied (hereinafter — Polish PIL).

---

[accessed: 22.05.2022]. At the same time, some Italian authorities note that “Ukraine is no stranger to the Convention between the USSR and the Italian Republic on legal assistance.” See M. Di Marzio, S. Matteini Chiari: *Comunicazioni e notificazioni nel processo civile*. Giuffrè Editore Milano, 2008, p. 162. 2) The agreement between the USSR and the Republic of Finland on legal assistance (the Ukraine’s succession was formalized by exchange of notes); 3) The agreement between the USSR and the Federal People’s Republic of Yugoslavia on legal assistance. However, the Ministry of Foreign and European Affairs of the Republic of Croatia does not consider this treaty among the treaties in force. See Republic of Croatia Ministry of Foreign and European Affairs: *Overview of Bilateral Treaties of the Republic of Croatia by Country. List of international treaties and international acts concluded between the Republic of Croatia and Ukraine*, <https://mvep.gov.hr/foreign-policy/bilateral-relations/overview-of-bilateral-treaties-of-the-republic-of-croatia-by-country/22801?country=144> [accessed: 27.05.2022].

<sup>7</sup> This conclusion follows, for example, from Article 28(1) of Rome II Regulation, Article 25(1) of Rome I Regulation, Article 75(1) of the Succession Regulation; 62(1) of Matrimonial Property Regulation.

<sup>8</sup> As to the primacy of the EU law over national law of the Member States, see: EUR-Lex. An official website of the European Union: *Primacy of EU Law*, <https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/primacy-of-eu-law.html> [accessed: 22.05.2022].

<sup>9</sup> International treaties in Ukraine are subject to preferential application in comparison with the national legislation of Ukraine, since in accordance with Article 19(2) the Law of Ukraine On International Treaties from 29.06.2004: “If the international treaty of Ukraine, which entered into force in accordance with the established procedure, provides other rules than those provided for in the relevant act of Ukrainian legislation, then the rules of the international treaty shall be applied.”

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 4.02.2011 r. Prawo prywatne międzynarodowe, Dz.U. [Official Journal] of 2015 item 1792.



That is why in this article we will consider how the forced displacement of natural persons during the war influences the applicable law if it is determined on the basis of the conflict of laws rules of: 1) the agreements of legal assistance between Ukraine and certain EU countries<sup>11</sup>; 2) national PIL rules of Ukraine; 3) the EU law; 4) national PIL of Poland.

## **2. The displacement of natural persons during the war and its influence on the applicable law as determined on the basis of the agreements of legal assistance**

### **2.1. The connecting factors of agreements on legal assistance dependent on the place of person's stay**

Some of the conflict of laws rules of the international treaties in question use the connecting factors which are not dependent on the location of persons (e.g. nationality,<sup>12</sup> party autonomy,<sup>13</sup> *lex loci actus* (in its different variations)<sup>14</sup>). Consequently, in some cases the question of how the displacement of persons affects the determination of the applicable law

---

<sup>11</sup> There are other international treaties in which Ukraine and various EU countries are the Parties. Moreover, it may happen that it is not the conflict of laws rule of the legal assistance agreement, but of another international treaty will apply. For example, there is an Agreement between the Republic of Poland and Ukraine on legal assistance and legal relations in civil and criminal matters from 24.05.1993 (hereinafter: Agreement between Poland and Ukraine) which, among the other things, contains conflict of laws rules defining the law applicable to the form of the will. At the same time, Poland and Ukraine participate in the Convention of 5 October 1961 on the Conflicts of Laws Relating to the Form of Testamentary Dispositions (hereinafter: the Hague Convention). Since Article 97 of the Agreement between Poland and Ukraine states that: "this Agreement shall not prejudice the application of international treaties to which one or both Parties are bound" and the Hague Convention does not specify its relationships with the other international treaties, the law applicable to the form of wills shall be determined on the bases of the Hague Convention. However, it seems impossible to analyse all the treaties in which Ukraine and the EU Member States participate in this paper, so we shall focus only on the treaties on legal assistance.

<sup>12</sup> See for example, Articles 21(1), 23(3), 24(2), 25(1), 26(1), 28(1) of the Agreement between Poland and Ukraine.

<sup>13</sup> Article 33(1) of the Agreement between Poland and Ukraine.

<sup>14</sup> Articles 27(1), 33(1) of the Agreement between Poland and Ukraine.

will not arise at all. In the other cases, the place of residence,<sup>15</sup> the place of permanent residence,<sup>16</sup> the place of last permanent residence<sup>17</sup> are the important factors in the determination of the applicable law. However, none of the legal assistance agreements explains the meaning of these terms. Accordingly, there is a need for their interpretation. Of course, in this article we will not be able to analyse all the agreements on legal assistance to which Ukraine is a party, so we will focus only on some of them.

For example, the Agreement between Poland and Ukraine does not contain rules regarding its interpretation. This Agreement was concluded in Polish and Ukrainian, and both texts have equal legal force (Article 99 of the Agreement). The Ukrainian text in the number of rules determines the applicable law as the law of the Party to the Agreement where a person or persons have their *mistse prozhyvannia* (Articles 25, 26, 29, 30), which can be translated as a ‘place of residence’. The Polish version uses the term “miejsce zamieszkania” in the same articles, which also can be translated as a ‘place of residence’. Since the Parties to this Agreement have not expressed any intention to give a special meaning to the term *mistse prozhyvannia* (“miejsce zamieszkania”) it should be interpreted in accordance with Article 31(1–3) of Vienna Convention on the Law of Treaties from 23.05.1969 (hereinafter: the Vienna Convention).<sup>18</sup>

<sup>15</sup> For example, under Article 26(2) of the Agreement between Poland and Ukraine “If at the time of commencement of proceedings, one of the spouses is a citizen of one Contracting Party, and the other is a citizen of the other Contracting Party, the dissolution of the marriage occurs under the laws of the Contracting Party, in the territory of which they have their residence. If one of the spouses has a place of residence in the territory of one Contracting Party and the other in the territory of the other Contracting Party, the law of the Contracting Party whose authority opened the proceedings shall apply.” See also Articles 27, 28 (2,3), 29 of Agreement between Ukraine and Republic of Lithuania on legal assistance on civil, family and criminal matters from 7.07.1993 (hereinafter: the Agreement between Ukraine and Lithuania).

<sup>16</sup> Articles 35(1), 38 (1) of the Agreement between Ukraine and Lithuania.

<sup>17</sup> Article 34(1) of the Agreement between Ukraine and Republic of Estonia on legal assistance and legal relationships on civil and criminal matters from 15.02.1995 (hereinafter: the Agreement between Ukraine and Estonia); Article 18(1) of the Agreement between Ukraine and Republic of Cyprus on legal assistance in civil matters from 6.09.2004.

<sup>18</sup> Under Article 31(1–3) of the Vienna Convention: “1. A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose 2. The context for the purpose of the interpretation of a treaty shall comprise, in addition to the text, including its preamble and annexes: (a) any agreement relating to the treaty which was made between all the parties in connection with the conclusion of the treaty; (b) any instrument which

Article 31(1) of the Vienna Convention requires to interpret the terms of international treaties “in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose.” That is why it is considered that “if no special meaning was given to the treaty provision by the parties, than it is necessary to look for ordinary meaning of the term.”<sup>19</sup>

It is not customary to interpret the terms of international treaties by reference to national law. But in this case, we will address it precisely in order to establish whether there is any ordinary meaning of the term “place of residence” and, if so, to what extent its understanding is compatible in Poland and Ukraine. First, it should be said that the concept of “miejsce zamieszkania” is determined as “a place in which the person lives and intends to live permanently.”<sup>20</sup> Therefore to decide if a person has a “miejsce zamieszkania” what needs to be analysed are both: “the external factor that is the physical presence of the person in that given place”<sup>21</sup> and “the internal factor, that is, the desire of the person to live in that place.”<sup>22</sup> The closest concept to the concept of “miejsce zamieszkania” from the EU law is the concept of the place of habitual residence,<sup>23</sup> however, the habitual residence focuses on the presence of a person, not so strongly taking into account the will (*animus*) to stay in a given country.

There is no official or doctrinal interpretation of the term *mistse prozhyvannia* used in the Ukrainian version of the Agreement between Poland and Ukraine. This term is used in UPILA, but as it will be shown

---

was made by one or more parties in connection with the conclusion of the treaty and accepted by the other parties as an instrument related to the treaty. 3. There shall be taken into account, together with the context: (a) any subsequent agreement between the parties regarding the interpretation of the treaty or the application of its provisions; (b) any subsequent practice in the application of the treaty which establishes the agreement of the parties regarding its interpretation; (c) any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties.”

<sup>19</sup> Z. Nový: *Evolutionary Interpretation of International Treaties*. “Czech Yearbook of International Law” 2017, vol. VIII, p. 217.

<sup>20</sup> European Commission: *Employment, Social Affairs and Inclusion: Poland — Place of Residence*, <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1124&langId=en&intPageId=4731> [accessed: 27.05.2022]. See also S. Kalus, in: *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1–125)*. Eds. M. Habdas, M. Fras. Warszawa 2018, p. 137, who emphasises that also in cross-border cases the notion of “miejsce zamieszkania” (‘domicile’) should encompass both *corpus* and *animus manendi*, assuming that the court applies Polish PIL. If therefore the notion of “domicile” has a different meaning in another country (applying its own PIL), the applicable law may differ. See also M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2014, p. 54.

<sup>21</sup> European Commission: *Employment...*

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

in the text that follows, there is no single approach to its interpretation, so we cannot claim that there is any “ordinary meaning” of it in Ukrainian law. Therefore, in our opinion, to interpret the term *mistse prozhyvannia* in Ukrainian version of this Agreement one may use the Polish approach of understanding the term “miejsce zamieszkania,” and therefore, when determining whether the forced displacement of Ukrainians affected their *mistse prozhyvannia* analyse both their intention and external factors, especially the fact of centring of vital activities.<sup>24</sup>

At the same time, it should be noted that Ukrainian versions of legal assistance agreements with some other countries use slightly different terminology, namely, in their conflict of laws rules they employ the term *postiine mistse prozhyvannia*,<sup>25</sup> which can be translated as ‘place of permanent residence’.

As for the term *postiine mistse prozhyvannia* in the Ukrainian versions of the relevant treaties, it most likely means ‘domicile’. This assumption is confirmed by the texts of Ukrainian versions of other treaties, which indicate that the term *postiine mistse prozhyvannia* is used as a translation of the term ‘domicile’. For example, French and English versions of Article 1(c) of Convention of October 1964 on the Conflicts of Laws Relating to the Form of Testamentary Dispositions use the term “domicile”; the Ukrainian version translates this term as *postiine mistse prozhyvannia*.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> See judgment of Court of Appeal in Białystok of 13.08.2014, III AUa 1529/11, judgment of Administrative Court of Szczecin of 5.03.2015, II SA/SZ 1135/14. See also M. Czepelak: *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*. Warszawa 2012, pp. 62—63. That means that the factual centre of living is taken into account — see D. Baetge, in: *Rome Regulations. Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*. Eds. G.P. Callies. Alphen aan den Rijn 2011, p. 313. The factors at stake are the duration of stay, regularity, conditions, and reason for the stay in a certain country, family and social relationships, school attendance, accommodation, access to social services etc. — *ibidem*. See also J. van Hein, *ibidem*, p. 415. See also ECJ cases no. C-262/99, C-523/07. See also P. Franzina, in: *European Commentaries on Private International law. Commentary. Volume III. Rome II Regulation*. Eds. U. Magnus, P. Mankowski. Köln 2019, pp. 629—630

<sup>25</sup> For example, according to Article 26 (1) of the Agreement between Ukraine and Lithuania the personal and property relations of the spouses are governed by the law of the Contracting Party in whose territory they have their permanent residence; under Article 36(1) of the Agreement between Ukraine and Republic of Latvia on legal assistance and legal relations in civil, family, labour and criminal matters from 23.05.1995 succession of movable property is governed by the law of the Contracting Party in whose territory the testator had his or her last permanent residence.

<sup>26</sup> According to Article 1(c) of Convention of October 1964 on the Conflicts of Laws Relating to the Form of Testamentary Dispositions: “A testamentary disposition shall be valid as regards form if its form complies with the internal law of a place in which the

“Domicile,” as a connecting factor, originated in common law, but its understanding differs from one common law country to another.<sup>27</sup> However, when this concept is used in civil law systems or in international conventions, it is understood differently than in common law.<sup>28</sup> In civil law and international conventions it is “often more akin to habitual residence.”<sup>29</sup>

In this connection it should be said that some agreements on legal assistance use the term *postiine mistse prozhyvannia* in Ukrainian version, and the term ‘habitual residence’ in the text in the language of the other Party to the agreement. This is the case of, for example, of the Agreement between Ukraine and Estonia which in its Article 34 defines the law applicable to inheritance of movable property as “selle lepingupoole seadusandlusega, kelle territooriumil pärandajal oli viimane alaline elukoht”<sup>30</sup> (‘law of the state where the deceased had his “alaline elukoht”’). The connecting factor “alaline elukoht” used in this article is translated in English in different ways: as ‘last domicile’<sup>31</sup> or ‘last habitual residence’.<sup>32</sup> Notwithstanding this, in our opinion, when this Agreement uses the connecting factor “alaline elukoht” it means ‘habitual residence’. This idea is confirmed by the text of the Estonian version of the EU Succession Regulation, which uses the same term (“alaline elukoht”) for the translation of the term “habitual residence” of the deceased.

---

testator had his domicile either at the time when he made the disposition, or at the time of his death.”

<sup>27</sup> A. Dutta, in: *Encyclopedia of Private International Law*, Vol. 1, *Domicile, Habitual Residence and Establishment*. Eds. J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari, P. de Miguel Asensio. Cheltenham 2017, p. 556.

<sup>28</sup> Ibidem.

<sup>29</sup> Ibidem.

<sup>30</sup> Riigi Feataja, Riigi Teataja, Eesti Vabariigi ja Ukraina leping õigusabi ja õigussuhete kohta tsiviil- ning kriminaalasjades. Vastu võetud 15.02.1995, <https://www.riigiteataja.ee/akt/13119066> [accessed: 28.05.2022].

<sup>31</sup> Nam H Nguyen: *Essential 25000 English-Estonian Law Dictionary*, 2018, Number of the term: 7785—7787.

<sup>32</sup> M. Atallah: *Surnud isiku viimane alaline elukoht kui peamine ühendav tegur Pärismääruse (650/2012) kontekstis. The Last Habitual Residence of the Deceased as the Principal Connecting Factor in the Context of the Succession Regulation (650/2012)*, <https://digikogu.taltech.ee/et/item/12ef6230-1018-4a15-ac33-12fa812896e1> [accessed: 28.05.2022].

## 2.2. Factors taken into account for the determination of “residence,” “permanent residence,” and “last permanent residence” of displaced persons during the war

As was already shown, the concepts of “resident,” “permanent resident,” and “last permanent resident,” employed by the agreements on legal assistance, are similar to the concept of “habitual residence” or very close to it. Despite the fact that the understanding of the concept of “habitual residence” may vary depending on what category of cases it relates to,<sup>33</sup> it can be assumed that the determination of habitual residence requires an analysis of the circumstances of a person’s stay in a particular country, and since “there is some uncertainty as to the degree of importance to be given to the intention in deciding whether the residence is habitual,”<sup>34</sup> one should be cautious when assessing whether a person’s intentions can be taken into account when determining their habitual residence. Such intentions must be proved by the actual circumstances of the case. They usually include: the duration of the stay in a particular country; the status a person has obtained (for which status they have applied); the degree of the integration into the society of the country in which that person stays. At the same time, given the fact that today many activities can be carried out online, one can foresee the difficulty of determining habitual residence based on the degree of integration into the societies of a particular country. For example, a child who left Ukraine with their mother because of the war, can study at a Polish or German school, but at the same time can have online lessons at a Ukrainian school. The mother may work a few hours per day for a Polish or German company and another few hours per day online for a Ukrainian company. Therefore, the country in which a person works or studies may be taken into account for the determination of the place of habitual residence of a person. However, this factor needs to be considered very carefully along with the remaining circumstances of the case.<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> P. Lagarde, in: *EU Regulation on Succession and Wills*. Eds. U. Bergguist, D. Damascelli, R. Frimston, P. Lagarde, F. Odersky, B. Reinhartz. Köln 2015. Commentary to Article 21, p. 122.

<sup>34</sup> D. Hayton: *The Problems of Diversity*. In: *European Succession Laws*. Ed. D. Hayton. Bristol 2002, p. 5.

<sup>35</sup> Yet, if a Polish court, for example, had the jurisdiction for the purposes of Article 23(2) of Rome I, it should establish if a refugee (e.g. a physical therapist) has moved his or her principal place of business to Poland, and if so, Polish law should be applied without an exception, no matter if such a person is willing to come back to a home country or not.



In addition, although habitual residence was introduced, among other things, to avoid the application of nationality principle,<sup>36</sup> nationality can be used as one of the factors for determining habitual residence.<sup>37</sup> Perhaps, the nationality factor will play a decisive role in determining the habitual residence of people who were forced to leave their country due to war, when the other factors cannot be applied to the specific case.

If a place of habitual residence is defined for the purpose of determination of the law applicable to property relations (including succession relations), the location of the property or a significant portion thereof may be an important factor in its determination. Of course, property can be severely damaged during war, but if someone is still interested in acquiring property rights to it (e.g. by accepting an inheritance), it means that the property is of some value to that person even in a damaged form. Therefore, the location of the property can be taken into account for the determination of the habitual residence in the cases connected with property relations.

And, of course, if the conflict of laws rule refers to the law of the country of habitual (permanent) residence, it is not enough to analyse the external factors to determine the applicable law. It is also necessary to find out whether a particular person has the intention to live in the future in the country to which they moved due to war when the war ends. In succession matters where it is not possible to establish the intention of the deceased in person, their intention to have habitual (permanent) residence in a certain country, in which they arrived because of war in their country of origin, should be evidenced by the circumstances of their life (e.g. learning the language of the respective country, being gainfully employed in this country (or trying to find an employment), and involvement in social life.

### **2.3. The consequences of a change of “residence,” “permanent residence,” “last permanent residence,” and of the impossibility to determine them**

Obviously, a change of “residence,” “permanent residence,” and “last permanent residence” will lead to a change in the applicable law in cases where the conflict of laws rule uses a respective connecting factor. In addition, in some cases, such a change will increase the number of

---

<sup>36</sup> R. Frimston: *A practical guide to the EU Succession Regulation outside the EU: the regulation and its impact on inheritance, and estate administration and planning in the United Kingdom and other third states*. Minehead 2020, p. 43.

<sup>37</sup> A. Dutta: *Domicile, Habitual Residence...*, p. 557.

alternatives in the choice of applicable law by the enforcing authority. For example, under Article 28(2) of the Agreement between Ukraine and Romania on legal assistance and legal relationships in civil matters from 30.01.2002, “the legal relations between parents and children shall be governed by the legislation of the Party to the Agreement, whose nationality a child possesses. If the child’s place of residence is in the territory of another party to the Agreement, the legislation of this Party may apply, if it is more favourable to the child’s interests.” Thus, the change of the place of residence of a child — citizen of Ukraine — from Ukrainian to Romanian opens up the possibility of choosing between Ukrainian and Romanian law, depending on which of these laws is more favourable for the child.

At the same time, we accept that there may be situations in which it will not be possible to determine a person’s place of residence. None of the legal assistance agreements we have examined contains a solution to this issue. Therefore, in such a case, one can refer to the EU law<sup>38</sup> (if the issue arises before a court or an EU Member State official). If, however, the EU law does not contain relevant rules, the answer should be sought in the national law of a respective Member State. If a court or an official in Ukraine face such a question, they have to solve it on the basis of the UPILA (which case will be further discussed in the present article’s subsection 3.3).

### **3. How the forced displacement of natural persons during war influences the applicable law when it is determined on the basis of the UPILA**

#### **3.1. The connecting factors of UPILA “sensitive” to the displacement of persons**

It should be noted that the connecting factors of UPILA operate within some concepts “sensitive” to the displacement of persons: *mistse*

---

<sup>38</sup> It can lead, for example, to the application of the law of the country with which the relationship is closer (See e.g. Article 4(4) of Rome I Regulation). However, the number of the EU regulations do not answer the question what law should be applied if the place of the individual’s habitual residence cannot be determined. For example, the EU Succession Regulation does not contain such a rule, although it is possible to apply the law of the state with which the deceased was manifestly closer connected at the time of death (in comparison with the state where they had their habitual residence at the time of death).

*prozhyvannia* ('place of residence'),<sup>39</sup> *mistse perebuвання* ('place of sojourn')<sup>40</sup> and *zvychnaine mistse perebuвання* ('place of habitual sojourn').<sup>41</sup>

<sup>39</sup> The law of the state where the party who has made an offer has the residence — is one of the connecting factors applicable to the form of the transaction (Article 31(1) of UPILA). The law of the state, where the party required to effect the characteristic performance of the contract has his residence, can be recognised as the law which is most closely connected with the transaction, unless otherwise is provided for or arising out of the terms and the substance of the transaction or the circumstances of the case (Article 32(3) of UPILA). (The law that has the closest connection to the transaction is the main connecting factor for the determination of the law applicable to the contracts that are not consumer contracts in the absence of parties' choice). The law of the state in which the consumer has his residence is applicable in the absence of the parties to consumer contract choice of law (Article 45(3) of UPILA). If the parties to the obligation arising out of the infliction of harm abroad have their residence in one state, the rights and duties under this is governed by the law of that state (Article 49(2) of UPILA). The claim for damages, at victim's choice can be submitted to the law of the state where he/she has their place of residence or where the main place of his/her activity is located; or to the law of the state in which manufacturer of goods or the performer of work (service) has their place of residence (Article 50(1) (1,2) of UPILA). If the spouses do not have a common personal law, the legal effects of the marriage are governed by the law of the state in which the spouses last had their common residence (Article 60(1) of UPILA). Maintenance obligations arising from family relationships (other than child maintenance) may be governed by the law of the state in which the person entitled to maintenance resides (Article 67(1) of UPILA), or the law of the state, in which the person obliged to provide maintenance resides (Article 67(3) of UPILA). A claim for maintenance of relatives and other family members (other than parents and children) cannot be satisfied if, according to the law of residence of the person obligated to provide maintenance, no such obligation of maintenance exists (Article 68 of UPILA).

Some variations of the 'place of residence' are used to determine the law applicable to succession relations. The succession relations are governed by the law of the state where the deceased had their last place of residence (Article 70 of UPILA). However, since Ukraine follows a dualistic approach in conflict of laws regulations for succession, this connecting factor is applicable only to succession of movable property which is not a subject to state registration in Ukraine. This conclusion follows from Article 71 of UPILA, which provides special connecting factors applicable to the succession of immovable property or assets, subject to state registration in Ukraine (Article 71 of UPILA provides *lex loci rei sitae* for succession of immovable property and the law of Ukraine for the assets subject to state registration in Ukraine). In addition, the law of permanent residence of the deceased at the time of making a will or at the time of death is one of the connecting factors applicable to the form of will by virtue of Article 72 of UPILA.

<sup>40</sup> A legal entity may not invoke restrictions on the powers of its body or representative to enter into a transaction that are not known to the law of the state in which the other party has its place of sojourn or location, unless the other party knew or could not have been unaware of such restrictions under all the circumstances (Article 28 of UPILA).

<sup>41</sup> The law of the state in which one of the spouses has his or her habitual sojourn may be chosen by the spouses to govern the property consequences of the marriage by virtue of Article 61(1) of UPILA (Under Article 61(2) of UPILA, if such habitual sojourn changes, that law shall cease to apply). The law of the state where the deceased had his

As for the term 'habitual sojourn', in our opinion, the legislator used it by mistake. Since the content of the term 'sojourn' does not allow us to speak of its 'habitualness'. Most likely, what is meant here is 'the habitual residence'. This idea is confirmed by the fact that, for example, in the Ukrainian doctrine it is considered that Article 61 of UPILA repeats the approaches of the Convention of 14 March 1978 on the Law Applicable to Matrimonial Property Regimes,<sup>42</sup> which, among other things, allows spouses to choose the law of the country of their 'habitual residence' as applicable to matrimonial property regime.

At the same time, UPILA does not define the notion of the place of residence or the place of sojourn. According to Article 7(1) of UPILA to determine the applicable law, a court or other authority is guided by the interpretation of rules and notions according to the law of Ukraine. The foreign law may be taken into account if the rules and notions that are to be characterised are unknown to Ukrainian law or are known under another name or have another content and cannot be determined by interpretation under Ukrainian law (Article 2) of UPILA. Therefore, due to the fact that the place of residence and sojourn of an individual is known to Ukrainian legislation, according to one point of view, the terms of UPILA should be interpreted in accordance with the definitions of these terms in the other laws, namely in Civil Code of Ukraine<sup>43</sup> (hereinafter: CCU) or in Law of Ukraine on Foreign Economic Activity from 16.04.1991 and the Law of Ukraine on Freedom of Movement and Free Choice of Place of Residence in Ukraine from 29.06.2004<sup>44</sup> (hereinafter: the Law on Freedom of Movement).

Article 29(1) of the Civil Code of Ukraine defines a place of residence of an individual as a dwelling in which he/she resides permanently or temporarily. However, in our opinion, this understanding of the place of residence is not very suitable for the purposes of the UPILA as it applies to both permanent and temporary residence and, therefore, does not allow to separate domicile from residence.

Paragraph 44 of Article 1 of the Law of Ukraine on Foreign Economic Activity defines permanent residence as a place of residence of an individual in the territory of any state for at least one year, if this individual

---

habitual sojourn is one of the laws to which the form of the will may correspond (Article 72 of UPILA).

<sup>42</sup> V.I. Kalakura: *Mizhnarodne simejne pravo*. In: *Mizhnarodne pryvatne pravo: pidruchnyk*. Eds. A.S. Dovherta, V.I. Kysilia. Kyiv 2014, p. 537.

<sup>43</sup> V. Vasylchenko: *Naukovo-praktychnyi komentar Zakonu Ukrainy 'Pro mizhnarodne pryvatne pravo'*. Kyiv 2007, p. 59.

<sup>44</sup> V. Kysil: *Mizhnarodne spadkove pravo*. In: *Mizhnarodne pryvatne pravo: pidruchnyk*. Eds. A. Dovherta, V. Kysilia. Kyiv 2014, p. 349.

has no permanent residence in the territory of other states and has the intention to reside in the territory of this state for an unlimited period, without limiting such residence to a certain purpose, and provided that such residence is not the result of the performance of official duties or obligations under the contract.

This definition has characteristics that can be used when examining whether a person has a permanent residence; at the same time it includes the attributes that in some cases will make it difficult to determine permanent residence for the purposes of private international law. In particular, we agree that a person's intention to reside in a certain state without a particular purpose must be taken into account when determining the permanent residence. At the same time, we cannot agree that the law must set a clear minimum period of residence in order it can be considered as permanent. Moreover, it cannot be accepted that the performance of a person's official duties or contractual obligations in a certain country would necessarily preclude their ability to have a permanent residence in that country in all cases.

The Law on Freedom of Movement distinguishes between the place of residence and place of sojourn. Place of residence is determined here as a housing with a legally assigned address, where the person lives as well as an institution for the homeless or another provider of social services and accommodation, residential social and medical institution and other institutions of social support (care), in which the person receives social services (Article 3(5) of the Law of Freedom of Movement). Place of sojourn is defined as a housing or a specialised social institution for homeless persons, another provider of social services and accommodation, in which the person who received a certificate of application for protection in Ukraine, lives for less than six months a year or receives social services (Article 3(4) of the Law of Freedom of Movement).

However, as follows from the title of the said Law and its content, it determines these concepts only within the territory of Ukraine. According to the Preamble of this Law, it governs relations regarding the freedom of movement and free choice of residence in Ukraine, guaranteed by the Constitution of Ukraine and enshrined in the Universal Declaration of Human Rights, the International Covenant on Civil and Political Rights and the Convention for the Protection of Human Right and Fundamental Freedoms and protocols to it, other international treaties of Ukraine. Besides, it determines the procedure for exercising freedom of movement and free choice of residence and provides the grounds for their restriction. Therefore, this Law governs the issues of administrative law exclusively. That is why, in our opinion the definitions of the terms "residence" and "sojourn" given by this Law cannot be employed for the interpretation of UPILA's provisions.

Unfortunately, in case law, the place of residence of an individual or variations thereof (e.g. the place of last residence of the deceased) for the purposes of UPILA is understood simply as the place where he was registered,<sup>45</sup> that is, where a person had their residence under the Law on Freedom of Movement; or as a place of residence in accordance with Article 29 of CCU.<sup>46</sup>

In this regard, it is interesting to refer to the opinion of the drafters of UPILA. Thus, for example, A. Dovgert, while describing the process of creation of UPILA notes that “since the concepts of ‘residence’ and ‘sojourn’ in international private law differ from those sounding similarly in domestic civil law, our version of the draft codification of international private law contained the definitions of their content. In particular, it was proposed to consider that an individual has his residence in the country in which he lives with the intention of residing there permanently; his sojourn is in the country in which he lives for a certain period of time, even if that time was originally limited. Unfortunately, these provisions did not find their way into UPILA.”<sup>47</sup> Thus, according to the drafters of UPILA, the criterion for distinguishing “place of residence” and “place of sojourn” should be the intention of the individual.

On this basis, it can be noted that according to the drafters of UPILA, the concept of “residence” is very close to the concept of “domicile,” and the concept of “sojourn” is close to the concept of “residence,” as the Council of Europe recommends them to be understood in the international field.<sup>48</sup>

Namely, according to the Council of Europe “the concept of domicile imports a legal relationship between a person and a country governed by a particular system of law or a place within such a country. This relationship is inferred from the fact that that person voluntarily establishes or retains their sole or principal residence within that country or at that place with the intention of making and retaining in that country or place the centre of their personal, social and economic interests. This intention

---

<sup>45</sup> *Rishennia Shevchenkivskoho raionnoho sudu m. Lvova vid 30 lypnia 2011 roku. Sprava № 2-26/11*, Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen <https://reyestr.court.gov.ua/Review/17573419> [accessed: 1.07.2022].

<sup>46</sup> *Lyst Vyshchoho Spetsializovanoho Sudu Ukrainy z rozghliadu tsyvilnykh i kryminalnykh sprav vid 16.05.2013 № 24-754/0/4-13 ‘Pro praktyku rozghliadu sudamy tsyvilnykh sprav z inozemnym elementom’*. Zakonodavstvo Ukrainy, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-754740-13#Text> [accessed: 1.07.2022].

<sup>47</sup> A. Dovhert, A. Merezhko: *Kodyfikatsiia mezhdunarodnoho chastnoho prava v Ukrainy*. In: *Ocherky mezhdunarodnoho chastnoho prava*. Ed. A. Dovherta. Kharkiv 2007, p. 48.

<sup>48</sup> Council of Europe, Committee of Ministers: *Resolution (72) 1 On the Standardization of the Legal Concepts of “Domicile” and of “Residence”*. 18 January 1972, <https://www.refworld.org/docid/510115e12.html> [accessed: 1.07.2022].



may be inferred, inter alia, from the period of his residence, past and prospective, as well as from the existence of other ties of a personal or business nature between that person and that country or place.” It is recommended to determine the term “residence” “solely by factual criteria; it does not depend upon the legal entitlement to reside. A person has a residence in a country governed by a particular system of law or in a place within such a country if he dwells there for a certain period of time. That stay need not necessarily be continuous.”<sup>49</sup>

It seems to us that of all the possible interpretations of “residence” and “sojourn” used in UPILA, the interpretation of these terms by its drafters is the only one suitable for the purposes of private international law. It also seems important to take into account the Resolution of the Council of Europe, because the explanation of the drafters of UPILA shows that the concepts of “residence” and “sojourn” were inspired by the concepts of “domicile” and “residence” of the Resolution.

Therefore, the main characteristics of the state where the person has their residence in understanding of this term by UPILA are as follows: 1) a person voluntarily lives in that state; 2) this country is the centre of their vital interests. In turn, the state of a person’s sojourn is the state where a person lives for a certain period of time; this place is not the centre of the person’s vital interests, nor does it depend on whether they go there voluntarily or not.

### **3.2. Factors which should be analysed for the determination of “sojourn” or “residence” of displaced natural persons during war**

The place of sojourn is acquired by simply staying in the territory of a country for a certain period and does not depend on other factors. That is why to determine whether Ukrainians have acquired a place of sojourn in the territory of a foreign state, one should analyse if they have stayed there for a certain period of time (e.g. six months).

The answer to the question of whether they have changed their residence is however not so simple. First of all, it requires an analysis to what extent an individual’s stay in a certain country is voluntary. If a person is there solely because they cannot return to their home country due to the war, in our view, the place of residence has not been changed. Second, the answer to this question depends on whether the person wishes the

---

<sup>49</sup> Council of Europe, Committee of Ministers: *Resolution (72)*..., see also — discussing Polish PIL — M. Świerczyński, in: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*. Ed. M. Pazdan. Warszawa 2018, p. 105.

country in which he/she is now to be the centre of their life interests, and whether the external circumstances of their life confirm such a wish. Third, the period of time, during which he/she stays in a particular country must be taken into account. Although we are not in favour of the view that the residence requires living in a country for a fixed period of time, in our opinion, it is not possible to assert that the place of residence of a person who left his country three or four months ago has changed. Even if a person does have such an intention, it is likely that he/she has not yet had such a strong link with the country of its stay to assert that the external circumstances of their life confirm the change in the place of residence.

At the same time, we admit that there may be situations where a person does not have a place of residence at all. For example, if a person definitely does not want to return to the country of their nationality, even when the war is over, and if he/she has nothing to do with it other than a passport (none of their relatives no longer lives in the country of their nationality, all their property in this country is destroyed, so that person has no longer a job in the country of his/her nationality). However, that person may still not have any particular links with the country in which he/she stays (has neither property nor job in this country; their family is partly in the same country with him/her, partly — in the other country).

### **3.3. The consequences of a change of sojourn or residence and impossibility to determine the residence**

Obviously, a change of sojourn or residence will change the applicable law where the connecting factor refers to the law of the state in the territory of which a person has its sojourn or residence. In addition, changing the place of residence of a Ukrainian will lead to the emergence of a foreign element in the relationship, since UPILA considers a citizen of Ukraine residing abroad as one of the possible manifestations of a foreign element in the subject composition of the relation.<sup>50</sup> Consequently, conflict of laws rules of UPILA may be applied to the private-law relations of such a citizen of Ukraine with another citizen of Ukraine or a legal entity registered in Ukraine. This, in turn, may refer to the application

---

<sup>50</sup> According to Article 1 of UPILA, the “foreign element” appears in relationships in which: at least one of the parties to the legal relationship is a citizen of Ukraine, who resides abroad, a foreigner, a stateless person or a foreign legal entity; the object of the legal relationship is in the territory of a foreign state; or a legal fact that creates, changes or terminates legal private relationship exists in the territory of the foreign state.

of foreign law (even if there are no other foreign elements in the private relationship).

Third, sometimes the change of state of sojourn or residence will lead to the change of personal law, since they are used as criteria for determination the personal law of an individual in certain cases.<sup>51</sup> Based on the fact that the personal law of a refugee is determined as the state in which he/she has their place of sojourn (Article 16(4) of UPILA), it can be argued that the citizens of Ukraine, who received the status of refugees in another state, have changed their personal law to the law of the state where they have their sojourn now. However, since Article 16(4) of UPILA refers only to refugees, it has no effect on the personal law of citizens of Ukraine who received temporary protection status in foreign countries.

Since personal law is a connecting factor used to determine the applicable law in many cases,<sup>52</sup> its change will lead to the change of the applicable law to all the relationships which are governed by a personal law.

---

<sup>51</sup> Namely, according to Article 16(2—4) of UPILA: “2. If an individual is a citizen of two or more states, their personal law shall be that of the state with which he/she has the closest connection, in particular their place of residence or main activity. 3. The personal law of a stateless person is the law of the state in which that person has their place of residence or, failing that, their place of sojourn. 4. The personal law of a refugee is the law of the state in which he/she has his (her) sojourn.”

<sup>52</sup> The personal law of the natural person governs: the emergence and termination of their civil passive legal capacity (Article 17(1) of UPILA); their civil active legal capacity (Article 18(1) (the first sentence) of UPILA (at the same time, civil legal capacity of a natural person with regard to transactions and obligations arising out of infliction of harm may also be governed by the law of the state, where the transactions were concluded or where obligations arising out of infliction of harm arose, unless otherwise stipulated by law (Article 18(1) (the second sentence) of UPILA); the grounds and legal consequences of declaring a natural person legally incapable, or limiting his (her) civil legal capacity (Article 18(2) of UPILA); the natural person’s right to his or her name, its use and protection (Article 21 of UPILA). The grounds and legal consequences of recognition of a natural person missing or declared him or her dead are governed by the last of the known personal laws of that natural person (Article 20 of UPILA). The establishment and cancellation of guardianship and custody over minors, juveniles, incapacitated persons, and persons whose civil legal capacity is limited, is governed by the personal law of the ward. The obligation of the guardian (custodian) to accept guardianship (custody) is governed by the personal law of the person who is appointed guardian (Article 24(1,2) of UPILA). The right to marry is governed by the personal law of each person who applies for marriage (Article 55(1) (the first sentence) of UPILA). The common personal law of spouses is one of the connecting factors applicable for the determination of the law applicable to the legal consequences of marriage (Article 60(1) of UPILA). The personal law of one of the spouses is one of the connecting factors that spouses may choose to govern the property consequences of marriage (Article 61(1) of UPILA). At the same time, such a law ceases to be applied in the event of a change such a personal law (Article 61(2) of UPILA). Establishment and contestation of paternity is governed by the personal law of the child at the time of birth (Article 65 of UPILA). The rights and duties of parents and children

In cases where the conflict of laws rule refers to the place of residence of the person, and it is impossible to determine such a place, the law applicable to the relevant relationship will be the law of the state with which the relationship has the closest connection.<sup>53</sup>

We must also mention that natural persons, forced to live their country because of war, are treated as refugees, therefore some factors as to the understanding of the notion of “residence” or “habitual residence” can be found in the Convention Relating to the Status of Refugees of 28.07.1951<sup>54</sup> (hereinafter: Geneva Convention). In the light of Article 12(1) of this Convention, which is clearly a conflict of laws rule, the personal status of a refugee shall be governed by the law of the country of his domicile or, if he has no domicile, by the law of the country of his residence.<sup>55</sup> Therefore if a person has home country based on a well-founded fear of prosecution for example based on nationality, it can obtain an international protection in a country of residence. Also the EU Common European Asylum System (CEAS), based on Article 78 of EU Treaty and the Directive of the European Parliament and the Council no. 2011/95 of 13.12.2011 on standards for the qualification of third-party nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted (hereinafter: the qualification Directive),<sup>56</sup> provides the refugees with the protection. The CEAS provides

---

are governed by the child's personal law (Article 66 of UPILA). Personal law plays an important role in determining the law applicable to the adoption relationship. In particular under Article 69 of UPILA: “1. Adoption and its revocation are governed by the personal law of the child and the personal law of the parent. If the adoptive parents are spouses who do not have a common personal law, the law that governs the legal consequences of marriage is to be applied. 2. A person's capacity to be an adoptive parent is determined according to their personal law. 3. The legal consequences of adoption and its termination are determined by the personal law of the adoptee. 4. The care and registration of adopted children shall be governed in accordance with the personal law of the child.”

<sup>53</sup> This conclusion follows from the Article 4(1, 2) of UPILA, under which: “The law to be applied to private legal relations with a foreign element is determined in accordance with the conflict of laws rules and other provisions of this law, other laws, international treaties of Ukraine. (2.2) If, in accordance with paragraph 1 of this Article, it is impossible to determine the law to be applied, the law, which is more closely connected to the private legal relations shall be applicable.”

<sup>54</sup> Available at <https://www.unhcr.org/3b66c2aa10> [accessed: 25.08.2022].

<sup>55</sup> As some Authors point out — the ‘domicile’ should be nowadays interpreted as ‘habitual residence’ and ‘residence’ as a “simple residence” (Polish *pobyt prosty*) — see M. Pilich: *Uchodźcy w prawie prywatnym międzynarodowym* [Refugees in Private International Law]. “Gdańskie Studia Prawnicze” 2022, no. 1, p. 26 and the references to the German literature.

<sup>56</sup> Official Journal of 20.12.2011, L 337/9.

also the possibility to obtain a subsidiary protection. Moreover, in some cases a person who cannot be treated as a refugee in the light of Geneva Convention, can obtain a subsidiary protection, if that person cannot return to the home country as there is a risk of “serious harm” (see Article 15 of the qualification Directive). Moreover, the law of a Member State can provide some regulations on asylum or some other forms of temporary protection.<sup>57</sup> It is clear that various statuses in the light of public law can influence the determination of applicable law, especially when it comes to the personal status of a foreigner (having a refugee status or not). In the light of Polish law, the Geneva Convention prevails over the Polish PIL, if the latter contradicts with the international law (see Article 93 of the Polish Constitution of 1997). The notion of “personal status” used in Article 12(1) of the Geneva Conventions seems to encompass various cases, connected to a natural person, which can be seen as too wide,<sup>58</sup> such as legal status, legal capacity, family affairs, affairs between spouses and the inheritance cases, however the interpretation of ‘personal status’ may differ in the convention countries.<sup>59</sup> On the other hand, the qualification Directive treats similarly non-refugees and the refugees to whom the Geneva Convention applies, so perhaps the common interpretation of ‘residence’ should be applied.<sup>60</sup> It also seems, taking into account the purposes of the Convention, that the forced displacement should not be a determining factor (usually when taking about the ‘habitual residence’ or simple ‘residence’ (sojourn), it is underlined that it should be voluntary<sup>61</sup> for the purposes of applying PIL<sup>62</sup>), so even if a natural person was forced to leave the home country, he obtains at least a ‘simple residence’ or even a habitual residence in the “new” country.

Moreover, Polish PIL envisions in Article 3(1) that if the statutory law provides that the law of a person’s nationality shall apply, and the nationality of this person cannot be determined, or this person is not a national of any country, or the content of their national law cannot be ascertained,

---

<sup>57</sup> In Poland — see Ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Act on protection of foreigners by the Republic of Poland) of 13.06.1993, Dz.U. (Official Journal) of 2003 no. 128, item 1176.

<sup>58</sup> M. Pilich: *Uchodźcy w prawie prywatnym międzynarodowym...* pp. 17—20, 23.

<sup>59</sup> *Ibidem*, pp. 24—25 and the literature cited there.

<sup>60</sup> *Ibidem*, p. 24.

<sup>61</sup> See M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2017, pp. 72—73; *idem*, in: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*. Ed. M. Pazdan. Warszawa 2018, p. 41.

<sup>62</sup> However D. Baetge argues that voluntariness is not a prerequisite of having “habitual residence” in most cases — *idem*, in: *Rome Regulations. Commentary...*, p. 313. The same point of view is presented by J. von Hein, *ibidem*, p. 416, based on cited German cases.

then the law of the country of their place of domicile shall apply; in the absence of the place of domicile, the law of the place of their habitual residence shall apply. Provision of Paragraph (1) shall accordingly apply to a person who was granted the protection in the country other than the country of their nationality due to the fact that its links with the country of nationality were breached because of violations of fundamental human rights in the latter country (Article 3.2 of Polish PIL). As a consequence it is likely that such person will integrate easier in a welcoming country as well as the “closer” law (of a country of de facto residence) will be applied. Article 3 of Polish PIL provides therefore norms to non-convention refugees and is complementary with the Geneva Convention.<sup>63</sup> If neither domicile nor habitual residence can be applied, the law of the country most closely connected shall apply (Article 10.1 Polish PIL, however some authors argue that this article does not apply to personal status, treating Article 3.2 as *lex specialis*<sup>64</sup>). The need to interpret the notions of ‘(habitual) residence’ more functionally, poses a question if a “traditional” understanding of them, as encompassing only voluntary residence, is still practical, especially during an on-going war, without any signs as to the possible date of its end and result. We believe that it can be argued that the notion of ‘habitual residence’ should be interpreted functionally, focusing on the factual factors, even if the displacement of persons was not voluntary. If therefore the life of a person is *in casu* centred in a welcoming country, for instance, for the purposes of applying Article 6 of Rome I Regulation (habitual residence of a consumer when there was no choice of law clause in a sales contract), we could argue that for example Polish law applies. On the other hand, it seems that the future practice of courts of officials in Poland or other countries which have become “new homes” for millions of Ukrainians since February 2022, will determine how the notion of “breach of links with the country of nationality” will be interpreted. As we discussed earlier, it is almost certain that many of those who have left Ukraine are willing to come back, hoping for the rapid end of the war. It seems that the need for functional and practical interpretation of law might lead to a broader understanding of ‘(habitual) residence’, encompassing also cases when the displacement was forced, but lasting many months or years, leading to the concentration of life in the welcoming country. As we do not need to analyse the willingness to stay in a country (no *animus manendi* is needed, as opposed to domicile), only facts should be taken into account, even if the change of residence was

---

<sup>63</sup> M. Pilich: *Uchodźcy w prawie prywatnym międzynarodowym...*, p. 30.

<sup>64</sup> See M. Świerczyński, *ibidem*, p. 101. On the contrary — J. Poczobut, in: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*. Ed. J. Poczobut. Warszawa 2017, pp. 257—260.



not voluntary (that can be especially an argument in cases when a person knows that perhaps there is no possibility of going back as for example their house was destroyed or the whole town/city is no longer habitable).

We could also argue, taking into account the traditional understanding of (habitual) residence as being voluntary,<sup>65</sup> that in the light of Article 10(1) of Polish PIL, as well as for the purposes of Rome I Regulation, in many cases when applying the law of the country the most closely connected, we would apply the law of the welcoming country (e.g. of the consumer, of the place of where the contract was concluded or performed etc., or where the movables were placed when for example the pledge was made). The same would be grounded when applying Article 4(3) of Rome II Regulation (instead of common habitual residence of parties — law with the closest connection). Perhaps that would be a bit contrary to the autonomous interpretation of EU law, however it seems well based in the discussed circumstances.

## 4. Conclusions

The displacement of natural persons during the war may affect the determination of applicable law if the conflict of laws rule links it to domicile, habitual residence, permanent residence, residence or sojourn of natural person. In addition, it may affect the determination of the personal law, where it is defined as the law of the country of domicile, habitual residence, permanent residence, residence or sojourn of natural person. The displacement due to the war also affects the factors that will be analysed to determine domicile, habitual residence, permanent residence, and residence per se. Some of the factors (such as the location of property, the place where the family lives, etc.) that would normally be analysed cannot be applied. There may be situations in which a person has lost links with the country of his or her nationality because of the war but has not acquired strong links with any other country. In such cases, the it may not be feasible to determine either a habitual place of residence or, for that matter, a permanent residence. Legal assistance agreements do not contain an answer to the question of how to act in such a case, so the answer must be based on the rules of the EU law (should such a question arise before a court or an official of the EU member state); while in

---

<sup>65</sup> See also K. Bagan-Kurluta: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2021, p. 129.

the absence thereof — on the basis of the national law of the concerned member state; or on the rules of UPILA (should the question arise before a court or an official of Ukraine). In the last mentioned case, the applicable law will be determined as the law which is more closely connected with the respective relationship.

## References

- Bagan-Kurluta K.: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2021.
- Callies G.P. (Ed.): *Rome Regulations. Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*. Alphen aan den Rijn 2011.
- Czepelak M.: *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*. Warszawa 2012.
- Dovhert A., Merezhko A.: *Kodyfikatsiia mezhdunarodnoho chastnoho prava v Ukrainy*. In: *Ocherky mezhdunarodnoho chastnoho prava*. Red. A. Dovherta. Kharkiv—Odysee 2007.
- Dutta A.: *Domicile, Habitual Residence and Establishment*. In: *Encyclopedia of Private International Law*, Vol. 1. Eds. J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari, P. de Miguel Asensio. Cheltenham 2017.
- Frimston R.: *A practical guide to the EU Succession Regulation outside the EU: The regulation and its impact on inheritance, and estate administration and planning in the United Kingdom and other third states*. Minehead 2020.
- Hayton D.: *The Problems of Diversity*. In: *European Succession Laws*. Ed. D. Hayton. Jordans, 2002.
- Kalakura V.Ia.: *Mizhnarodne simeine pravo*. In: *Mizhnarodne pryvatne pravo: pidruchnyk*. Eds. A.S. Dovherta, V.I. Kysilia. Kyiv 2014.
- Kalus S., in: *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1—125)*. Eds. M. Habdas, M. Fras. Warszawa 2018.
- Kysil V.: *Mizhnarodne spadkove pravo*. In: *Mizhnarodne pryvatne pravo: pidruchnyk*. Eds. A.S. Dovherta, V.I. Kysilia. Kyiv 2014.
- Lagarde P.: *Commentary to Art. 21*. In: *EU Regulation on Succession and Wills*. Eds. U. Bergguist, D. Damascelli, R. Frimston, P. Lagarde, F. Odersky, B. Reinhartz. Verlag Dr. Otto Schmidt, 2015.
- Magnus U., Mankowski P. (Eds.): *European Commentaries on Private International law. Commentary. Volume III. Rome II Regulation*. Ed. O. Schmidt. Köln 2019.
- Di Marzio M., Matteini Chiari S.: *Comunicazioni e notificazioni nel processo civile*. Giuffrè Editore, 2008.
- Nový Z. : *Evolutionary Interpretation of International Treaties*, “Czech Yearbook of International Law” 2017, Vol. VIII.

- Nguyen Nam H.: *Essential 25000 English-Estonian Law Dictionary*. 2018.
- Pazdan M.: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2014.
- Pazdan M.: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2017.
- Pazdan M. (Ed.): *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*. Warszawa 2018.
- Pilich M., *Uchodźcy w prawie prywatnym międzynarodowym* [Refugees in Private International Law]. “Gdańskie Studia Prawnicze” 2022, no. 1.
- Poczobut J. (Ed.): *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*. Warszawa 2017.
- Vasylchenko V.: *Naukovo-praktychnyi komentar Zakonu Ukrainy ‘Pro mizhnarodne pryvatne pravo’*. Kyiv 2007.

## Online sources

- Atallah M.: *Surnud isiku viimane alaline elukoht kui peamine ühendav tegur Pärismääruse (650/2012) kontekstis. The Last Habitual Residence of the Deceased as the Principal Connecting Factor in the Context of the Succession Regulation (650/2012)*, available at: <https://digikogu.taltech.ee/et/item/12ef6230-1018-4a15-ac33-12fa812896e1>
- Council of Europe: Committee of Ministers: *Resolution (72) 1 On the Standardization of the Legal Concepts of “Domicile” and of “Residence”*, 18.01.1972, available at: <https://www.refworld.org/docid/510115e12.html>
- European Commission: Employment, Social Affairs and Inclusion: *Poland — Place of Residence*, available at: <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1124&langId=en&intPageId=4731>
- EUR-Lex, an official website of the European Union: *Primacy of EU Law*, available at: <https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/primacy-of-eu-law.html>
- Joireman S.F.: *Ukrainian Refugees Might Not Return Home, Even Long After The War Eventually Ends*, The Conversation, 5.04.2022, available at: <https://theconversation.com/ukrainian-refugees-might-not-return-home-even-long-after-the-war-eventually-ends-180294>
- Lyst Vyshchoho Spetsializovanoho Sudu Ukrainy z rozghliadu tsyvilnykh i kryminalnykh sprav vid 16.05.2013 № 24-754/0/4-13 ‘Pro praktyku rozghliadu sudamy tsyvilnykh sprav z inozemnym elementom’, Zakonodavstvo Ukrainy, available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-754740-13#Text>
- Operational Data Portal: *Ukraine Refugee Situation*, available at: <https://data2.unhcr.org/en/situations/ukraine>
- Rishennia Shevchenkivskoho raionnoho sudu m. Lvova vid 30 lypnia 2011 roku. Sprava № 2-26/11, Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen, available at: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/17573419> [access: 01.07.2022].
- The Number of refugees in Germany as of May 14, 2022. Over 700,000 refugees from Ukraine registered in Germany*. Welt am Sonntag reports, available at: <https://www.reuters.com/world/europe/over-700000-refugees-ukraine-registered-germany-welt-2022-05-14/> [access: 22.05.2022].



Redakcja i korekta: Anna Piwowarczyk (teksty polskie), Krystian Wojcieszuk (tekst angielski)

Projekt okładki: Grzegorz Nowak

Przygotowanie okładki do druku: Paulina Dubiel

Łamanie: Ireneusz Olsza

**ISSN 2353-9852**

Czasopismo wcześniej ukazywało się w formie drukowanej  
ISSN 1896-7604

Publikacja na licencji Creative Commons Uznanie autorstwa-Na tych samych warunkach 4.0 Międzynarodowe (CC BY-SA 4.0)



Wersją pierwotną (referencyjną) czasopisma jest wersja elektroniczna, ukazująca się na platformie [www.journals.us.edu.pl](http://www.journals.us.edu.pl)

W formie elektronicznej publikacja dostępna jest również w zasobach Central and Eastern European Online Library ([www.ceeol.com](http://www.ceeol.com))

Wydawca

**Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego**

**ul. Bankowa 12B, 40-007 Katowice**

[www.wydawnictwo.us.edu.pl](http://www.wydawnictwo.us.edu.pl)

e-mail: [wydawnictwo@us.edu.pl](mailto:wydawnictwo@us.edu.pl)

---

Wydanie I. Ark. druk. 11,75. Ark. wyd. 14,0.

---

Egzemplarz bezpłatny

ISSN 2353-9852



Więcej o książce

