

# Ewa Mędrzycka, Krystyna Olejniczak

---

## Przysposobienie dzieci polskich przez cudzoziemców

---

Palestra 4/9(33), 3-18

---

1960

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

EWA MĘDRZYCKA  
KRYSTYNA OLEJNICZAK

---

## Przysposobienie dzieci polskich przez cudzoziemców

W ostatnich latach na wokandach sądowych pojawiły się sprawy o przysposobienie dzieci polskich przez osoby zamieszkałe za granicą. Obserwacja praktyki sądowej wykazała, że sprawy te, nietypowe dla codziennej praktyki sądów, następują poważne trudności ze względu na swoistość zagadnienia. Dlatego też mimo że wpływu tych spraw nie można uznać za masowy, wydaje się rzeczą celową omówienie podstawowych zagadnień wiążących się z tym typem spraw w organie przeznaczonym dla prawników, którzy w swej praktyce mogą się z nimi zetknąć<sup>1</sup>.

### 1. Przysposobienie w świetle przepisów prawa międzynarodowego prywatnego

Swoistość omawianego zagadnienia polega na tym, że z wnioskiem o przysposobienie występuje cudzoziemiec. Omawiane sprawy będą się więc tym różniły od innych spraw o przysposobienie, że wywołane nimi skutki prawne wybiegać będą poza granice państwa, w którym dokonuje się czynności prawnej. Nauka prawa międzynarodowego prywatnego mówi o takich wypadkach, że w stanie faktycznym stosunku cywilnoprawnego zawarty jest element obcy.

Istnienie w stanie faktycznym elementu obcego pociąga za sobą tę konsekwencję, że sąd, oceniając stan faktyczny pod względem prawnym, staje wobec pytania, jakie prawo należy zastosować do danego

---

<sup>1</sup> Praktyka sądów w omawianych sprawach była przedmiotem analizy przeprowadzonej przez Ministerstwo Sprawiedliwości, której wyniki opublikowane zostały w „Biuletynie Ministerstwa Sprawiedliwości” nr 5—6/60.

wypadku. Odpowiedź na to pytanie zawarta jest w przepisach prawa międzynarodowego prywatnego (ustawa z dnia 2.VIII.1926 r. o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych — Dz. U. Nr 101, poz. 581), nazywanego w teorii (prawo również prawem kolizyjnym).

Stosowanie norm prawa międzynarodowego prywatnego odbywa się w ten sposób, że sąd *meriti* stwierdziwszy, iż rozpatrywany stan faktyczny zawiera w sobie element obcy, bada najpierw prawo kolizyjne swego kraju w celu znalezienia wskazówki, czy do rozwiązania zastosować prawo własne, czy też obce. Prawo kolizyjne nie wskazuje bowiem konkretnej normy prawnej, lecz wyznacza tylko system prawny, w którym należy szukać normy dla konkretnego wypadku<sup>2</sup>.

Artykuł 23 prawa międzynarodowego prywatnego stanowi, że dla przysposobienia właściwe jest prawo państwa, do którego należy przysposabiający. Powyższa norma kolizyjna wskazała zatem system prawny, mianowicie odesłała do prawa obcego.

Z kolej wyjaśnienia wymaga przytoczone wyżej przez ustawodawcę określenie „właściwe jest prawo państwa, do którego należy przysposabiający”. W szczególności może nasuwać się wątpliwość, czy chodzi tu o prawo państwa, w którym przysposabiający zamieszkuje (*lex domicilii*), czy też o prawo obowiązujące w państwie, którego jest obywatelem (*lex patriae*). Polskie prawo międzynarodowe prywatne przyjmuje dla oceny praw osobistych zasadę *lex patriae*<sup>3</sup>.

W tym miejscu należy podkreślić, że powyższa zasada odnosi się do przepisów prawa materialnego. Oznacza to, że w sprawie o przysposobienie, w której przysposabiający jest obywatelem obcego państwa, sąd stosować będzie przepisy prawa materialnego państwa, którego obywatelem jest przysposabiający. Natomiast przy stosowaniu przepisów prawa procesowego należy stosować przepisy prawne obowiązujące w Polsce (*lex fori*), albowiem jedną z podstawowych zasad międzynarodowego prawa procesu cywilnego, powszechnie stosowaną i nie kwestionowaną, jest rozpoznawanie spraw według prawa procesowego obowiązującego w siedzibie sądu działającego. Trudno zresztą byłoby przyjąć inne rozwiązanie, gdyż stosowanie przepisów obcego systemu postępowania

<sup>2</sup> Witalis Ludwiczak: Międzynarodowe prawo prywatne, PWN, Poznań 1955 r. i PWW, Poznań 1958 r.

<sup>3</sup> Fryderyk Zoll: Międzynarodowe i międzydzielnicowe prawo prywatne w zarysie, Kraków 1945 r., str. 8—9.

Witalis Ludwiczak: Międzynarodowe prawo prywatne, PWN, Poznań 1958 r.

Jan Namitkiewicz: Międzynarodowe prawo prywatne, PWN, Łódź 1951 r.

cywilnego byłoby najczęściej w praktyce niewykonalne. Natomiast pewne trudności może nasunąć problem, jakie instytucje należy zaliczyć do prawa materialnego, a jakie do prawa procesowego.

Jak z powyższego wynika, sąd przystępując do rozpoznawania sprawy o przysposobienie, w której wnioskodawcą jest osoba zamieszkała za granicą, powinien przede wszystkim wyjaśnić najbardziej zasadniczą okoliczność, a mianowicie zagadnienie obywatelstwa tej osoby. Należy przy tym zaznaczyć, że w myśl teorii prawa międzynarodowego prywatnego kwestię, czy określona osoba jest, czy też nie jest obywatelem danego państwa, oceniać należy wyłącznie według prawa tego państwa<sup>4</sup>.

Na tle spraw rozpoznanych przez sądy w latach 1958—1960 można zaobserwować, że wnioskodawcami w większości wypadków były osoby pochodzenia polskiego<sup>5</sup>. Osoby te na tle zbadanych spraw można podzielić na trzy grupy:

1. Przysposabiający, chociaż pochodzenia polskiego, nigdy obywatelstwa polskiego nie posiadali. Będą tu wchodziły w grę sytuacje, gdy osoby te wyemigrowały przed odzyskaniem przez Państwo Polskie niepodległości bądź też urodziły się za granicą już jako dzieci obywateli obcych. Konieczność stosowania w tych wypadkach prawa obcego jest niewątpliwa.

2. Przysposabiający byli obywatelami polskimi, a obywatelstwo obce nabyli pod rządem ustawy z dnia 20.I.1920 r. o obywatelstwie Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 7, poz. 44), a więc w latach 1920—1951. W myśl przepisów powołanej ustawy osoby, które nabyły obywatelstwo obce, traciły automatycznie obywatelstwo polskie. Jedyny wyjątek zawierał przepis, w myśl którego osoby obowiązane do czynnej służby wojskowej mogły nabyć obywatelstwo obce nie inaczej, jak po uzyskaniu zwolnienia od powszechnego obowiązku wojskowego zgodnie z obowiązującymi przepisami; w przeciwnym razie wobec Państwa Polskiego nie przestawały być uważane za obywateli polskich. Również pod rządem tej ustawy obywatelka polska, która poślubiając obywatela obcego, nabywała tym samym w myśl obcego prawa obywatelstwo obce, traciła obywatelstwo polskie.

<sup>4</sup> Fryderyk Zoll: op. cit., str. 19.

Jan Namitkiewicz: op. cit., str. 42.

<sup>5</sup> Wspomniana poprzednio analiza przeprowadzona przez Ministerstwo Sprawiedliwości wykazała, że przytłaczająca większość wniosków wpłynęła z USA i Kanady.

3. Przynależący byli obywatelami polskimi i nabyli obywatelstwo obce dopiero pod rządami obowiązującej obecnie ustawy z dnia 8.I.1951 r. o obywatelstwie polskim (Dz. U. Nr 4, poz. 25). W myśl cytowanej ustawy obywatel polski nie może być jednocześnie obywatelem innego państwa. Obywatel polski może nabyć obywatelstwo obce jedynie po uzyskaniu zezwolenia władz polskich na zmianę obywatelstwa. Jeżeli zatem obywatel polski nabył obywatelstwo obce po wejściu w życie ustawy o obywatelstwie z 1951 r. bez uzyskania w tej mierze zezwolenia władz polskich, to w świetle powyższej ustawy będzie on nadal uważany za obywatela polskiego i sąd polski rozpoznający sprawę z wniosku takiego obywatela będzie stosował w stosunku do niego przepisy prawa polskiego, mimo że w państwie miejsca stałego zamieszkania jest on uważany za obywatela tego państwa.

Jak z powyższego wynika, punktem wyjścia w omawianych sprawach powinna się stać ocena, czy w świetle polskich przepisów o obywatelstwie należy uważać wnioskodawcę za obywatela obcego, czy też za obywatela polskiego, od tego bowiem zależy, jakiego państwa przepisy będą miały zastosowanie w sprawie.

Dodać wypada, że zastosowanie właściwych przepisów prawa ma znaczenie nie tylko teoretyczne. Przede wszystkim bowiem może ono mieć znaczenie dla ewentualnego uznania orzeczenia sądu polskiego przez obcą władzę. Ponadto, jak wykazało doświadczenie, niektóre władze obce (np. władze USA) w kilku wypadkach nie udzieliły wiz dzieciom przysposobionym już przez polskie sądy tylko dlatego, że sądy nie zastosowały przepisów prawa amerykańskiego.

## 2. Stosowanie właściwych przepisów prawa materialnego

W razie ustalenia, że wnioskodawcą jest obywatel obcy, należy zgodnie z przepisem art. 23 pr.m.pr. stosować prawo materialne obce.

W braku odpowiednich tekstów praw obcych, które należy zastosować w konkretnym wypadku, sąd zgodnie z przepisami art. 39 pr.m.pr. i art. 331 k.p.c. może zwrócić się do Ministerstwa Sprawiedliwości o udzielenie tekstu tych praw lub o wyjaśnienie obcej praktyki sądowej. Należy przy tym zaznaczyć, że jeśli chodzi o Stany Zjednoczone Ameryki Północnej, to każdy ze stanów tego państwa ma własne przepisy prawne. Zwracający się zatem do Ministerstwa Sprawiedliwości o podanie tekstu przepisów obcego prawa powinien zaznaczyć, jaki stan jest stałym miejscem zamieszkania wnioskodawcy. Należy bowiem pod-

kreślić, że zastosowanie właściwych przepisów stanowych jest dlatego ważne, iż ustawodawstwa poszczególnych stanów wykazują w zakresie przysposobienia często znaczne różnice (o tym będzie jeszcze mowa niżej).

Ponadto nasuwa się uwaga, że stosowane najczęściej w omawianych sprawach przepisy prawa anglosaskiego różnią się w sposób zasadniczy od prawa polskiego tym, iż cechuje je kazuistyka. Dlatego niewątpliwie poważnego wysiłku ze strony prawnika, stykającego się z tymi przepisami, wymaga zarówno samo zgłębienie tych przepisów, jak i konieczność wnikięcia w intencję obcego ustawodawstwa.

### 3. Ważniejsze przepisy szczególne praw obcych

Przeważająca w praktyce sądowej ilość spraw z terenu USA i Kanady sprawiła, że zawarte poniżej uwagi nawiązują przede wszystkim do ustawodawstw tych państw.

Zbadane przepisy prawne poszczególnych stanów Ameryki Północnej oraz Kanady wykazują następujące charakterystyczne cechy:

Niektóre z tych ustawodawstw zawierają szczególne ograniczenia w zakresie przysposobienia, nie znane naszemu prawu. Tak więc np. przepisy stanu Ontario w Kanadzie z 1954 r. zawierają zakaz przysposobienia, jeżeli przysposabiający jest mężczyzną, a osoba mająca być przysposobioną jest płci żeńskiej liczącą mniej niż 21 lat. To samo ustawodawstwo zawiera zakaz przysposobiania przez osoby samotne, chyba że sąd uzna, iż istnieją szczególne okoliczności uzasadniające odstępianie od tego warunku. W stanie znowu Massachusetts Ameryki Północnej istnieje zakaz przysposobiania pewnej kategorii krewnych, jak brata, siostry, ciotki i wuja. Przepisy zaś stanu Kalifornia wprowadzają choroby umysłowej i epilepsji oraz niedorozwoju umysłowego jako przesłanki uniemożliwiającej przysposobienie, jednakże stwierdzenie takich chorób u przysposobionego może stanowić podstawę do rozwiązania przysposobienia, jeśli przysposabiający o tym przed przysposobieniem nie wiedział. Istnienie takiego przepisu nakłada na sąd stosujący prawo stanu Kalifornia obowiązek badania stanu zdrowotnego dziecka, a to celem zabezpieczenia go przed ewentualnymi skutkami.

Szereg ustawodawstw, jak np. w stanach Illinois, Pensylwania, Massachusetts czy Rhode Island, zawiera postulat wspólnego wyznania wnioskodawcy i przysposobionego. Postulat ten w zasadzie nie jest bezwzględny, gdyż na ogół prawo stanowe przewiduje możliwość odstąpienia od niego, jeżeli wymaga tego dobro dziecka.

Specyficznym warunkiem nie znanym prawu polskiemu jest obowiązek pobytu małoletniego w domu przysposabiającego w okresie poprzedzającym przysposobienie. Warunek ten z różnymi wariantami dotyczącymi czasu trwania tego okresu oraz możliwości odstąpienia od niego powtarza się w większości zbadanych ustawodawstw północnoamerykańskich, w szczególności w ustawach stanów: Illinois, Michigan, New Jersey, Ohio, Wisconsin, Pensylwania, New York, Massachusetts, Karolina, Rhode Island i Ontario (Kanada). Większość ustawodawstw przewiduje okres sześciomiesięcznego pobytu przysposobionego w domu przysposabiającego przed wydaniem orzeczenia o przysposobieniu. Możliwość odstąpienia od powyższego warunku większość ustawodawstw pozostawia do uznania sądu orzekającego w sprawie. Natomiast przepisy stanu Pensylwania przewidują możliwość odstąpienia od tego warunku jedynie w wypadku pokrewieństwa.

Zagadnienie obowiązku sześciomiesięcznego pobytu dziecka w domu przysposabiających znalazło wyraz w jednym z orzeczeń Sądu Najwyższego. Sąd Najwyższy, w którym pewna sprawa znalazła się na skutek przedstawienia jej przez Sąd Wojewódzki w Krakowie, przyjął ją do własnego rozpoznania i orzekając przysposobienie, stwierdził, że aczkolwiek przepisy stanu Illinois przewidują, iż dziecko, które ma być przysposobione, powinno mieszkać u przyszyłych wnioskodawców w ciągu co najmniej sześciu miesięcy bezpośrednio poprzedzających złożenie wniosku, to jednak w myśl powyższych przepisów sąd władny jest odstąpić od tej zasady z każdego słusznego powodu wyłuszczonego w sprawie. Za okoliczność uzasadniającą odstąpienie od obowiązku wspólnego zamieszkania uznał Sąd Najwyższy łączące małoletnią z przysposabiającą więzy krwi oraz okoliczność, że wnioskodawczyni i małoletnia poznały się w czasie wizyty wnioskodawczyni w Polsce (orzecz. Sądu Najwyższego z dnia 1.II.1960 r. 3 Cr 33/59).

#### 4. Zagadnienie warunków, jakim powinni odpowiadać przysposabiający

Rozpoznając sprawę na gruncie obcych ustaw, sąd musi również zwrócić uwagę na odrębności obcego ustawodawstwa w zakresie dolnej granicy wieku przysposabiającego lub różnicy wieku, jaka powinna dzielić osobę przysposabiającą od przysposobioną.

Na przykład obowiązująca w zakresie przysposobienia kanadyjska ustawa stanu Ontario przewiduje, że przysposabiający musi mieć co najmniej 25 lat oraz że między przysposabiającym a przysposobionym musi istnieć różnica wieku najmniej 21 lat.

Również przepisy stanu Kalifornia przewidują, że między przysposabiającym a przysposobionym musi istnieć różnica wieku co najmniej dziesięciu lat. Taką samą różnicę wieku przewiduje ustawa stanu New Jersey.

Ustawodawstwa innych stanów nie przewidują na ogół warunku istnienia konkretnej różnicy wieku, podkreślając jedynie, że każda osoba pełnoletnia (np. przepis stanu Massachusetts: „*any person of full age*”) bądź dorosła (określenia takiego używa ustawa stanu Kalifornia: „*any adult person*”) może przysposobić osobę od siebie młodszą. Oczywiście jest przy tym rzeczą, że pełnoletność przysposabiających oceniana będzie według *lex patriae* przysposabiających.

Również zwrócić należy uwagę na przepisy ograniczające możliwość przysposobienia przez osoby pozostające w związku małżeńskim. Podczas gdy prawo polskie stanowi, że wspólnie mogą przysposobić tylko małżonkowie, ale nie stawia przeszkód do przysposobienia przez jednego z małżonków za zgodą drugiego, niektóre amerykańskie przepisy stanowe stwierdzają, że małżonkowie mogą przysposobić tylko wspólnie (nie znana więc jest instytucja przysposobienia przez jednego z małżonków za zgodą drugiego).

Na przykład ustawa stanu Illinois przewiduje w art. 1, że jeżeli wniosek o przysposobienie pochodzi od osoby, która ma męża lub żonę, to wniosek taki nie będzie uwzględniony, chyba że mąż lub żona przyłączy się do wniosku, a jeżeli się przyłączy, to przysposobienie dokonane jest przez nich wspólnie. Podobny przepis obowiązuje w stanach Michigan, Massachusetts, New York, Płn. Karolina, Rhode Island.

Przepisy stanu Indiana stwierdzają, że każdy mieszkaniec tego stanu może przysposobić inną osobę; jeżeli jednak pozostaje w związku małżeńskim, to małżonek jego powinien przyłączyć się do wniosku. Wystarczy wyrażenie zgody na przysposobienie, jeżeli drugi małżonek jest ojcem lub matką osoby mającej być przysposobioną.

Natomiast ustawy np. stanów New Jersey i Pensylwania dopuszczają możliwość przysposobienia przez jednego z małżonków za zgodą drugiego.

##### 5. Zagadnienie warunków, jakim powinni odpowiadać przysposobiani

Dotychczas omówione zostały warunki prawnomaterialne zachodzące po stronie przysposabiających. Obecnie parę słów należy powiedzieć o tych samych warunkach zachodzących po stronie przysposobionych. Będą tu wchodziły w szczególności w grę kwestie górnej granicy wieku



i oświadczenia o wyrażeniu zgody na przysposobienie przez osoby, które mają być przysposobione.

Zagadnienie warunków, jakim powinna odpowiadać osoba mająca być przysposobiona, należą do zakresu tak zwanej zdolności osobistej<sup>6</sup>. Pojęcie to obejmuje zdolność wszelkiego rodzaju, a więc przede wszystkim zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych, a następnie wszelką zdolność szczególną, jak np. zdolność do zawarcia związku małżeńskiego, zdolność do testowania czy zdolność do nabycia spadku. Pojęcie to obejmuje również kwestię małoletności czy pełnoletności.<sup>7</sup>

Na ogół w większości ustawodawstw zdolność ocenia się według prawa ojczystego, to znaczy według prawa obowiązującego w państwie, którego dana osoba jest obywatelem. Konstrukcję taką przyjmuje również nasze prawo międzynarodowe prywatne, które w art. 1 ust. 1 poddaje ocenę prawną zdolności osoby fizycznej prawu tego państwa, którego ta osoba jest obywatelem. Ocena zdolności osobistej jest zatem oparta na zasadzie prawa ojczystego (*lex patriae*).

W powołanym już w przypisku podręczniku prof. Fryderyka Zolla stwierdza on na str. 24, że przepisy prawa międzynarodowego prywatnego, określające prawo merytoryczne właściwe dla oceny zdolności osobistej, umieszczone zostały w czołowych artykułach prawa międzynarodowego, a tym samym — postawione jakoby przed nawias dalszych norm prawa międzynarodowego — będą one miały pełne zastosowanie nawet przy ocenie zdolności osobistej osób sporządzających czynność prawną, choćby co do warunków ważności danej czynności było na ogół właściwe inne prawo aniżeli prawo personalne sporządzającego czynność.

Przenosząc powyższe stanowisko Zolla na płaszczyznę przysposobienia, należy, zdaniem naszym, przepis art. 23 prawa międzynarodowego prywatnego stosować z uwzględnieniem art. 1 tego prawa. Będziemy więc mieli taką sytuację, że jeżeli przysposabiającym jest obywatel obcy, to trzeba stosować prawo materialne obce, z tym jednak wyjątkiem, że zdolność osobista osoby przysposobionej będącej obywatelem polskim podlegać będzie ocenie według przepisów prawa polskiego, a zwłaszcza odpowiednich przepisów kodeksu rodzinnego.

Jak już wspomniano poprzednio, w zakres zdolności osobistej osoby mającej być przysposobioną wchodzi warunki, jakim osoba ta powin-

<sup>6</sup> Witalis Ludwiczak: op. cit., str. 66 i 112.

<sup>7</sup> Fryderyk Zoll: op. cit., str. 19.

na odpowiadać. Powoływani w niniejszym opracowaniu autorzy (Ludwiczak, Namitkiewicz, Zoll) są zgodni co do tego, że warunki te należy oceniać według prawa ojczystego osoby, która ma być przysposobiona, przy czym wymieniają przykładowo w charakterze tych warunków kwestię wyrażenia zgody na przysposobienie przez przysposabiającego i jego przedstawiciela ustawowego. Zdaniem naszym — również zagadnienie granicy wieku osoby przysposabianej należy do zakresu zdolności osobistej, wobec czego, zgodnie z tym, co zostało poprzednio powiedziane, powinno ono podlegać ocenie według *lex patriae*. Skoro zaś art. 65 § 1 kod. rodz. stwierdza, że przysposobić można jedynie osobę małoletnią, to niedopuszczalne jest naszym zdaniem wydanie orzeczenia o przysposobieniu pełnoletniego obywatela polskiego, choćby nawet przepisy prawa materialnego państwa, do którego należy przysposabiający, przewidywały możliwość przysposobienia osoby pełnoletniej. Należy przy tym dodać, że ustawodawstwa stanowe USA z reguły dopuszczają możliwość przysposobienia osoby pełnoletniej.

Jak już wspomniano, do zakresu zdolności osobistej przysposobionego należy także kwestia wyrażenia przez niego zgody na przysposobienie, jak również kwestia wyrażenia zgody na przysposobienie przez jego przedstawiciela ustawowego. Skoro zatem przepis art. 67 § 2 kod. rodz. wymaga zgody na przysposobienie udzielonej przez małoletniego, który ukończył lat 13, to w każdym wypadku zgłoszenia żądania przez obywatela obcego konieczne jest uzyskanie takiej zgody od małoletniego, który ukończył lat trzynaście — niezależnie zgoła od tego, w jaki sposób regulują to zagadnienie przepisy państwa, do którego należy przysposabiający.

Należy przy tym zauważyć, że szereg ustawodawstw amerykańskich wymaga zgody osoby adoptowanej dopiero po ukończeniu przez nią czternastu lat (Illinois, Wisconsin, New York, Connecticut, Rhode Island, Indiana).

Na ogół sądy przy odbieraniu zgody na przysposobienie trzymają się granicy wieku przewidzianej przez prawo polskie.

Stosując konsekwentnie zasadę, że ocena zdolności osobistej osoby mającej być przysposobioną podlega jej prawu ojczystemu, sąd polski nie jest związany przepisami prawa obcego, które ustalają niższą niż prawo polskie granicę wieku dla wyrażenia zgody na przysposobienie (np. ustawy stanów Kalifornia, Pensylwania, Massachusetts, Płn. Karolina, Ohio przewidują granicę lat 12, a prawo stanu Michigan — lat 10). Jak wykazała jednak praktyka, niektóre sądy przesłuchują

małoletnich mających mniej niż trzynaście lat w celu stwierdzenia, czy wyrażają zgodę na przysposobienie, jeżeli prawo obce stawia niższą granicę wieku niż prawo polskie.

Aczkolwiek sądy wybiegają w takich wypadkach ponad obowiązujące w tym zakresie przepisy prawa polskiego, praktyka ta wydaje się słuszną. Celową bowiem rzeczą wydaje się uwzględnienie postulatów prawa obcego nawet w zakresie unormowanym przez prawo polskie, jeżeli oczywiście postulaty te nie kolidują w sposób zasadniczy z właściwymi przepisami prawa polskiego, uwzględnienie zaś postulatów obcego prawa może przyczynić się do lepszego wyjaśnienia sprawy. Natomiast, jak już wspomniano wyżej, niedopuszczalne byłoby odstępianie od wymagań prawa polskiego i zastosowanie prawa obcego, według którego np. do wyrażenia zgody na przysposobienie potrzebne jest ukończenie lat 14, gdyż kolidowałoby to z wyraźnym przepisem polskim określającym w tym zakresie odmiennie zdolność osobistą osoby mającej być przysposobioną.

#### 6. Zagadnienie nazwisko przysposobianego

Zagadnienie nazwiska dziecka, które zostało przysposobione, jest w większości ustawodawstw północnoamerykańskich uregulowane odmiennie niż w prawie polskim. Podczas gdy prawo polskie w art. 68 stanowi, że przysposobiony otrzymuje nazwisko przysposabiającego, niektóre amerykańskie ustawy stanowe uzależniają nadanie przysposobionemu nazwiska przysposabiającego od wniosku tegoż ostatniego. W systemie prawa polskiego zatem zmiana nazwiska osoby przysposobionej następuje z mocy samego prawa i wzmianka o tym w sentencji orzeczenia jest zbędna. Natomiast przy konstrukcji fakultatywnego nadania nazwiska, przyjętej w zasadzie w ustawodawstwie amerykańskim, decyzja co do nadania przysposobionemu nazwiska przysposabiającego powinna być zamieszczona w sentencji orzeczenia.

Przepisy związane z nazwiskiem przysposobionego dotyczą skutków przysposobienia, a te podlegają prawu ojczystemu przysposabiającego<sup>8</sup>. W tym względzie zatem będą miały zastosowanie odpowiednie przepisy prawa obcego. Zagadnienie powyższe ma ten praktyczny skutek, że brak decyzji co do nazwiska przysposobionego będzie na terenie tych państw, w których wymagana jest decyzja sądu, interpretowany — prawdopodobnie wbrew intencji sądu polskiego orzekającego przyspo-

<sup>8</sup> F. Zoll: op. cit., str. 49.

sobienie — w ten sposób, jakoby dziecko nie nabyło nazwiska przysposabiającego. A zatem w tych sprawach, w których prawo obce przewiduje fakultatywne nadanie dziecku nazwiska przysposabiającego, wniosek o przysposobienie powinien zawierać odpowiednio w tym względzie żądanie.

#### 7. Zagadnienie dobra dziecka

Podstawową przesłanką polskiego prawa w zakresie przysposobienia jest dobro dziecka. Przesłanka ta ma tak zasadnicze znaczenie, że gdyby nawet prawo obce, które w konkretnym wypadku należy stosować, dopuszczało przysposobienie wbrew tej przesłance, to orzeczenie przysposobienia przez sąd polski nie mogłoby nastąpić (art. 38 pr. międzynarod. pr.).

Na tle stosowanych w praktyce naszych sądów ustawodawstw obcych kolizja tego rodzaju nie zachodziła, gdyż ustawodawstwa te w mniej lub bardziej wyraźny sposób przesłankę dobra dziecka uwzględniają.

Na przykład przepisy stanów Michigan i Ohio stwierdzają, że przysposobienie może być orzeczone wtedy, gdy sędzia stwierdzi, iż leży to w interesie dziecka. Podobne stwierdzenia zawarte są również w przepisach stanów Rhode Island i Illinois. Przepis zaś stanu Connecticut stwierdza, że wniosek o przysposobienie nie będzie uwzględniony, jeśli się okaże, że to nie jest zgodne z dobrem dziecka. Jakkolwiek ustawodawstwa innych stanów nie zawierają tak wyraźnych norm jak wyżej przytoczone, to jednak z kazuistycznych przepisów dotyczących warunków przysposobienia wynika w sposób niewątpliwy, że i w tych innych stanach głównym celem przysposobienia jest ochrona interesów dziecka. Wyraża się to w szczególności w przepisach zawierających wymaganie przeprowadzania przez odpowiednie instytucje wywiadów, umieszczania dziecka na okres próbny poprzedzający przysposobienie u przysposabiających, badanie wzajemnego stosunku przysposabiających i dziecka itp. Skoro więc stosowane przez sądy przepisy praw obcych, zbieżne w tym zakresie z przepisami prawa polskiego, przyjmują jako podstawową przesłankę prawnomaterialną dobro dziecka, to niedopuszczalne byłoby orzeczenie przysposobienia bez uprzedniego wnikliwego zbadania, czy z tego punktu widzenia wnioski zasługują na uwzględnienie.

Celem dokonania oceny, czy przysposobienie jest zgodne z interesem dziecka, konieczne jest uzyskanie materiałów dotyczących aktualnej sytuacji dziecka i kwalifikacji podmiotowych wnioskodawców, przy czym zbędne wydaje się podkreślanie, że właśnie w omawianych sprawach,

których normalną konsekwencją jest wyjazd dziecka za granicę, wymagana jest daleko posunięta wnikliwość i ostrożność. W tego rodzaju bowiem wypadkach przysposobienia kryje się ogromne ryzyko polegające na tym, że osoby, mające nawet jak najszczerze intencje, mogą się rozczarować, jeśli dziecko nie będzie odpowiadać tym wyobrażeniom, jakie sobie o nim wyrobili.

Wydaje się, że w tych wypadkach, gdy wnioskodawcy chcą przysposobić nie znane im osobiście dziecko, konieczne jest rozważenie, czy istnieją podstawy do ułatwienia przysposobienia w postaci odstąpienia od warunku wspólnego zamieszkania, przewidzianego przez większość ustawodawstw USA. Zagadnienie badania kwalifikacji podmiotowych wnioskodawców nie wyczerpuje obowiązku sądu badania sprawy pod kątem widzenia ochrony interesu dziecka. Sąd musi zwłaszcza zbadać aktualną sytuację dziecka i rozważyć, czy z tego punktu widzenia przysposobienie będzie celowe. Należy przy tym podkreślić, że sama poprawa sytuacji materialnej dziecka (moment ten często podkreślają uzasadnienia postanowień) nie może przesądzać o przysposobieniu. Dodać przy tym należy, że sądy, kiedy ustalają, że sytuacja materialna rodziny dziecka jest ciężka, opierają się w tym względzie dość często na gołosłownych twierdzeniach osób zainteresowanych, natomiast nie przeprowadzają odpowiednich wywiadów środowiskowych i nie dość wnikliwie oceniają dojrzałość decyzji po stronie przedstawicieli ustawowych dziecka i samego dziecka. Przykładem tego, jakie mogą być skutki takiego zbyt pochopnie orzeczonego przysposobienia, może być jedna ze spraw sądowych, w której matka małoletniej (wdowa) wyraziła przed sądem w dniu 18.VIII.1958 r. zgodę na przysposobienie swej dziesięcioletniej córki przez zamieszkałych w Ameryce krewnych, a już w dniu 6.VII.1959 r. wniosła do tegoż sądu sprawę o rozwiązanie przysposobienia, motywując to tym, że „po głębszym zastanowieniu się doszła do wniosku, iż dziecko z dala od rodziny w obcym kraju będzie bardzo tęsknić, co może wpłynąć na dalsze jego życie”. W tym samym wniosku podaje też, że dziecko — już po załatwieniu wszystkich formalności związanych z wyjazdem — oświadczyło, że „za nic w świecie” nie chce opuścić matki i jechać do Ameryki.

Na tle powyższej sprawy nasuwa się uwaga, że aczkolwiek przepisy naszego prawa wymagają udziału w sprawie (i zgody na przysposobienie) dziecka dopiero powyżej lat trzynastu, to jednak wydaje się celowe zbadanie woli dziecka młodszego, jeżeli jest ono w takim wieku, iż zdaje sobie sprawę ze skutków ewentualnego przysposobienia. Wysłuchanie dziecka może dostarczyć sądowi cennego materiału dla oceny, czy

orzeczenie przysposobienia jest istotnie celowe. Przypuszczać należy, że wysłuchanie owej jedenastoletniej dziewczynki przez sąd przyczyniło się do słusznego orzeczenia oddalającego wniosek o przysposobienie mimo wyrażenia zgody na przysposobienie przez matkę dziecka. Charakterystyczne w tej sprawie są wyjaśnienia małoletniej, która powiedziała przed sądem, że chce jechać do Ameryki, bo pan M. (wnioskodawca) obiecał jej rower i mówił, iż będzie miała dobrze. Powiedziała nadto, że jak jej się nie będzie podobało, to wróci do mamy. Sąd stwierdził ponadto w protokole rozprawy, że matka i dziecko bardzo płaczą. Sąd, oddalając wniosek, stwierdził, że orzeczenie przysposobienia byłoby sprzeczne z interesem dziecka, zwłaszcza że matka do tej chwili w sposób należyty wykonywała swoje obowiązki.

Znaczna ilość orzeczonych przez sądy przysposobień dotyczyła dzieci mających oboje rodziców.

Jeśli chodzi o przepisy praw obcych w zbadanych przez nas sprawach, to jedynie ustawa stanu New Jersey z 1953 r. zawiera wyraźny warunek ochrony dziecka przed niepotrzebnym rozłączeniem z jego naturalnymi rodzicami, jak również warunek ochrony naturalnych rodziców przed pochopną i nagłą decyzją oddania dziecka. Chociaż inne zbadane przez nas przepisy takiej wyraźnej normy nie zawierają, to jednak niewątpliwie zagadnienie ochrony dziecka przed niepotrzebnym rozłączeniem z naturalną rodziną wynika z podstawowej przesłanki, jaką jest dobro dziecka. Rozłączenie dziecka z naturalną rodziną należy uznać za szczególnie niepożądane wówczas, gdy rodzice należycie wykonują władzę rodzicielską i gdy dziecko ma zapewnione przeciętne w kraju warunki życiowe, przesłanką zaś przysposobienia byłaby jedynie poprawa sytuacji materialnej. Na przykład w jednej ze spraw sąd orzekł przysposobienie małoletniej mającej 16 lat i posiadającej oboje rodziców. Prócz niej rodzice mieli jeszcze dwoje dzieci. Z akt sprawy nie wynikało, żeby sytuacja materialna rodziny była trudna. Sąd w motywach orzeczenia podał, że „przysposabiający są ludźmi zamożnymi, gdyż Józef M. jest architektem. Zapewnią oni należyty byt na przyszłość małoletniej i dadzą jej wyższe wykształcenie i dlatego sąd dla dobra małoletniej orzekł jak w sentencji”. Należy przy tym dodać, że małoletnia, jak wynikało z akt sprawy, mimo ukończonych lat szesnastu miała ukończoną jedynie szkołę podstawową i nie zdradzała chęci do dalszej nauki (choć niewątpliwie posiadała ku temu warunki), wobec czego prognoza sądu, że za granicą uzyska ona wyższe wykształcenie, była co najmniej dowolna.

Oceniając omawiane sprawy z punktu widzenia dobra dziecka, nale-

ży wziąć pod uwagę jeszcze jeden aspekt tego typu spraw. Chodzi mianowicie o to, żeby dziecko po orzeczeniu przysposobienia nie tylko mogło połączyć się ze swoją nową rodziną, lecz również żeby na terenie obcego kraju mogło korzystać z tych wszystkich uprawnień, jakie zapewnia instytucja przysposobienia. Obawy tego rodzaju mogą zachodzić szczególnie w pewnych określonych sytuacjach, np. gdy przysposabiający w myśl obowiązujących przepisów prawa polskiego uważany jest za obywatela polskiego, natomiast w kraju swego stałego zamieszkania uważany jest za obywatela tego kraju.

W omawianym wypadku, jak to już wyjaśniono na wstępie niniejszego opracowania, sąd polski stosować będzie prawo polskie, Sąd przed wydaniem orzeczenia o przysposobieniu powinien wówczas upewnić się, czy orzeczone na podstawie prawa polskiego przysposobienie będzie honorowane przez władze państwa, do którego dziecko ma wyjechać. Gdyby bowiem miało się okazać, że władze tego państwa orzeczenia takiego nie uznają, to przysposobienie dziecka byłoby, zdaniem naszym, mimo spełnienia warunków wymaganych przez prawo polskie, niecelowe i sprzeczne z interesem dziecka, gdyż skazywałoby dziecko na niepewną sytuację prawną i sprowadzało jego pozycję w kraju przysposabiającego do pozycji „wychowanka”. Celem uzyskania w tym względzie odpowiednich informacji sąd może oprzeć się na dokumentach urzędowych przedstawionych przez zainteresowane strony bądź też w myśl przepisu art. 39 pr. międz. pr. zwrócić się do Ministerstwa Sprawiedliwości o wyjaśnienie obcej praktyki.

Sądy powinny również interesować się stanem zdrowia dziecka. Warunek ten jest potrzebny nie tylko dlatego, że pewne choroby mogą stanowić przeszkodę do wyjazdu dziecka ze względu na przepisy sanitarne danego kraju, lecz także dlatego, że w razie stwierdzenia u dziecka chorób przysposabiający powinni zdawać sobie z tego sprawę. Należy również zbadać, czy warunki klimatyczne danego kraju będą dla dziecka odpowiednie.

#### 8. Klauzula porządku publicznego

Dla wyczerpania zagadnień materialnoprawnych należy jeszcze pokrótce omówić zagadnienie tak zwanej klauzuli porządku publicznego.

O klauzuli porządku publicznego mówi się wtedy, gdy dla danej czynności właściwe jest prawo państwa obcego, natomiast z punktu widzenia państwa sądu orzekającego zastosowanie tego prawa będzie niemożliwe. Wówczas obce prawo wskazane przez normę kolizyjną nie będzie mogło być zastosowane. Wyłącza się je w tych wypadkach,

w których stałoby ono w sprzeczności z porządkiem publicznym panującym w państwie sądu. Zasadę, na podstawie której wyłącza się stosowanie obcego prawa, przewiduje art. 38 pr. międz. pr.

Z tego punktu widzenia można by stwierdzić, że sąd polski nie mógłby uwzględnić przepisu prawa obcego zawierającego np. dyskryminację rasową albo dyskryminację dzieci pozamałżeńskich. Seweryn Szer w swej pracy „Prawo rodzinne” (PWN, Warszawa 1954) podaje, że np. w stanie Luisiana w USA istnieje zakaz przysposobienia osoby „białej” przez osobę „kolorową” i na odwrót. Gdyby więc np. zamieszkały stale w Polsce Murzyn z Luisiany wystąpił o przysposobienie dziecka polskiego, z którego matką się ożenił, zakaz zawarty w *lex patriae* przysposabiającego nie obowiązywałby sądu polskiego w świetle klauzuli porządku publicznego. Wprawdzie w zbadanych przez nas sprawach potrzeba uciekania się do klauzuli porządku publicznego nie zachodziła, niemniej jednak zasygnalizowanie powyższego zagadnienia wydawało się celowe.

#### 9. Umowy międzynarodowe

Normy prawa międzynarodowego powstają w dwojaki sposób: albo ustawodawca wydaje je automatycznie, jednostronnie, nie troszcząc się o to, czy nie wejdą one w kolizję z przepisami prawa międzynarodowego obowiązującymi w innych państwach (takim typem jest obowiązująca u nas omawiana poprzednio ustawa z 1926 r. o prawie międzynarodowym prywatnym), albo też państwo zawiera w zakresie przepisów prawa międzynarodowego umowy (konwencje, traktaty) z innymi państwami, tak że państwa zawierające takie umowy międzypaństwowe zobowiązują się do przestrzegania ustalonych w nich jednolitych norm w zakresie prawa międzynarodowego.<sup>9</sup>

Polska Rzeczpospolita Ludowa zawarła cztery umowy o wzajemnym obrocie prawnym w sprawach cywilnych i karnych. Są to mianowicie:

1) Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Czechosłowacją, podpisana w Warszawie w dniu 21.I.1949 r. (Dz. U. Nr 20, poz. 133);

2) Umowa między PRL a NRD, podpisana w Warszawie w dniu 1.II.1957 r. (Dz. U. Nr 27, poz. 114);

3) Umowa między PRL a ZSRR, podpisana w Warszawie w dniu 28.XII.1957 r. (Dz. U. Nr 32, poz. 147);

4) Umowa między PRL a Węgierską Republiką Ludową, podpisana w Budapeszcie w dniu 6.XII.1959 r. (Dz. U. Nr 8, poz. 54).

<sup>9</sup> F. Zoll: op. cit., str. 4.



Wszystkie wymienione konwencje zawierają przepisy dotyczące przysposobienia i wskazują prawo, które należy stosować, oraz jurysdykcję.

Najważniejszą zasadą przyjętą we wszystkich wymienionych konwencjach jest przyjęcie właściwości organu tego kraju, którego obywatelem jest przysposabiający. Jeżeli np. obywatel radziecki zamieszkały w Kijowie pragnie przysposobić dziecko polskie, to do orzeczenia przysposobienia będzie właściwy organ radziecki. I na odwrót: jeżeli obywatel polski pragnie przysposobić dziecko będące obywatelem radzieckim, sądem właściwym do orzeczenia przysposobienia będzie sąd polski.

Wszystkie konwencje przyjmują zasadę, że do przysposobienia stosuje się prawo państwa tej umawiającej się Strony, której obywatelem jest przysposabiający.

Istnienie przytoczonych wyżej konwencji sprawia, że jeśli do sądu polskiego wpłynie sprawa o przysposobienie, w której przysposabiający bądź przysposobiony są obywatelami państw, z jakimi zawarte zostały powyższe umowy, to sąd polski nie będzie się wtedy opierał na przepisach omówionej w poprzednich rozdziałach ustawy z 1926 r. o prawie międzynarodowym prywatnym, lecz oceni zagadnienie jurysdykcji i stosowanie właściwego prawa według zasad zawartych w odpowiedniej konwencji.