

**Egzamin na tłumacza
przysięgłego. Przewodnik
po prawie rodzinnym.
Język angielski**

Przejdź do produktu na **ksiegarnia.beck.pl**

Dziecko

W myśl Konwencji o prawach dziecka (**Convention on the Rights of the Child**), przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych (**UN General Assembly**) 20.11.1989 r., „dziecko” (**child**) oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej 18 lat (**every human being below the age of eighteen years**), chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność (**majority is attained earlier**). Podobną definicję znajdziemy w Europejskiej konwencji o wykonywaniu praw dzieci, która w myśl art. 1 pkt 1 uznaje za dziecko każdą osobę, która nie ukończyła 18. roku życia.

Trzeba jednak zaznaczyć, że w wielu aktach prawa międzynarodowego obok terminu „dziecko” pojawiają się także inne określenia odnoszące się do osób młodych. I tak w art. 10 ust. 2 lit. b oraz w art. 14 ust. 1 i 4 Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych (**International Covenant on Civil and Political Rights**) z 1966 r. użyto pojęcia „młodociany” (**juvenile**). Natomiast art. 24 ust. 1 tego samego paktu posługuje się terminem „małoletni” (**minor**). Z kolei w art. 76 IV Konwencji genewskiej o ochronie osób cywilnych podczas wojny z 1949 r. (**Fourth Geneva Convention of 1949 relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War**) zastosowano określenie „nieletni” (**underage person**). W Międzynarodowym pakcie praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych (**International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights**) z 1966 r. (art. 10 ust. 3) dokonano rozróżnienia między „dziećmi” (**chidren**) a „młodzieżą” (**youth**), co odpowiada terminologii użytej również w art. 94 IV konwencji genewskiej. Artykuł 6 ust. 5 paktu praw obywatelskich i politycznych odwołuje się do sformułowania „osoba w wieku poniżej 18 lat” (**person under the age of eighteen**). Z kolei art. 132 IV konwencji genewskiej posługuje się określeniami „dzieci” (**children**), „niemowlęta” (**infants**) oraz „małe dzieci” (**small children**) (P. Jaros 2015: 53).

W polskim porządku prawnym dzieckiem jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności. Taką definicję podaje art. 2 ustawy o Rzeczniku Praw Dziecka. Brak natomiast normatywnej definicji dziecka zarówno w Kodeksie cywilnym, który posługuje się wyłącznie pojęciem „małoletniego” (**minor**), jak i w samej Konstytucji RP.

1.1. Granica wiekowa dorosłości

Nawet pobieżny przegląd dawnych systemów prawnych pozwala stwierdzić, że granicę dorosłości (**threshold of adulthood**) często wyznaczano w przeszłości znacznie później, niż ma to miejsce współcześnie. Na przykład w prawie rzymskim pełną dojrzałość wiązano z ukończeniem 25. roku życia – podobną cezurę wiekową stosowano również w państwie Inków. Z kolei w średniowiecznym prawie polskim wiek niedojrzałości (łac. *aetas impubes*) (**period of immaturity**) mógł trwać do 20. roku życia. Jeszcze w pierwszej połowie XX wieku w Polsce pełnia praw obywatelskich była uzależniona od osiągnięcia wieku 21, 25, a w niektórych przypadkach nawet 30 lat. Współczesne badania neurobiologiczne potwierdzają zasadność dawnych uregulowań. Wyniki badań mózgu metodą rezonansu magnetycznego wskazują, że proces osiągania pełnej dojrzałości biologicznej kończy się około 25.–26. roku życia. Według J.N. Giedda z National Institute of Mental Health kluczową rolę w procesie dojrzewania odgrywa rozwój kory przedczołowej, która odpowiada za procesy logicznego rozumowania, rozwiązywanie złożonych problemów oraz kontrolę impulsów. U osób w wieku dorastania struktura ta nie jest jeszcze w pełni ukształtowana, przez co dominuje ciało migdałowe – ośrodek zawiadujący bezpośrednimi reakcjami emocjonalnymi. Ta różnica w tempie rozwoju sprawia, że młodzież – nawet ta wykazująca wysoki poziom intelektualny – częściej kieruje się emocjami niż chłodną logiką. Wynika to z faktu, że przebudowa mózgu i pełne ukształtowanie się kory mózgowej kończą się dopiero około 25. roku życia (V. Konarska-Wrzosek 2013: 21–23). Uświadomienie sobie, że dzieci i młodzież nie są jeszcze w pełni dojrzałe, doprowadziło do stworzenia osobnych przepisów prawnych. Celem tych regulacji jest zapewnienie młodym ludziom opieki i ochrony przed zagrożeniami, takimi jak przestępczość czy wykluczenie, wobec których są jeszcze bezbronni. Z tego powodu w polskim prawie nie poprzestaje się na ogólnych określeniach, lecz stosuje się trzy różne terminy: małoletni, nieletni oraz młodociany. Każda z tych nazw ma inne znaczenie prawne i odnosi się do różnych grup wiekowych lub sytuacji, co pozwala precyzyjniej dopasować przepisy do poziomu dojrzałości młodej osoby (V. Konarska-Wrzosek 2013: 29).

1.1.1. Małoletni

W polskim systemie prawnym pojęcie małoletniego (**minor**) nie posiada jednej, uniwersalnej definicji legalnej, choć występuje w wielu ustawach. Zgodnie z Kodeksem cywilnym pełnoletność osiąga się z ukończeniem 18. roku życia, co oznacza, że status małoletniego przysługuje osobie fizycznej od chwili urodzenia do dnia poprzedzającego osiemnaste urodziny. Jedynym wyjątkiem od tej zasady jest zawarcie małżeństwa przez kobietę po ukończeniu 16. roku życia – w takim przypadku uzyskuje ona pełnoletność z chwilą zawarcia związku (art. 10 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego).

Samo pojęcie „małoletni” ma charakter neutralny i odnosi się do osób, które ze względu na wiek nie mogą jeszcze w pełni samodzielnie decydować o wszystkich swoich sprawach. W przeciwieństwie do dorosłych małoletni mają ograniczoną zdolność do czynności prawnych (**limited active legal capacity**) oraz ograniczone prawo do samostanowienia (**self-determination**). Pojęcie to występuje przede wszystkim w prawie cywilnym, rodzinnym oraz medycznym. Natomiast na gruncie prawa karnego termin „małoletni” jest wykorzystywany głównie w kontekście ochrony ofiar przestępstw (**victims**), przy czym przepisy często wskazują konkretne granice wiekowe, na przykład poniżej 15. roku życia (V. Konarska-Wrżosek 2013).

1.1.2. Nieletni

W języku polskim termin „nieletni” (**juvenile**) ma zabarwienie pejoratywne: w prawie karnym oznacza osobę, która w chwili popełnienia przestępstwa miała ukończone 13 lat, ale nie osiągnęła jeszcze 17. roku życia. Innymi słowy, to sprawca czynu zabronionego (lub innego typu zachowania nagannego), który nie ukończył 17 lat. W polskiej literaturze przedmiotu rozróżnia się nieletnich sprawców (**juvenile offenders**) od sprawców dorosłych (**adult offenders**). Rozróżnienie to wynika z faktu, że odpowiedzialność karna opiera się na winie (**based on guilt**), a ponieważ młode osoby nie są jeszcze w pełni dojrzałe, nie można im przypisać takiej samej odpowiedzialności za czyny (**accountability**) jak dorosłym. Z tego powodu system prawny odchodzi od stosowania wobec nieletnich typowych kar przewidzianych dla dorosłych. Uznaje się, że mogłyby one przynieść skutki odwrotne do zamierzonych (**be counterproductive**): zaburzyć naturalny proces rozwoju młodego człowieka oraz doprowadzić do jego napiętnowania społecznego i marginalizacji. Dlatego zamiast klasycznego karania priorytetem stają się działania wychowawcze, które mają zapobiec wykluczeniu „nieletnich” (**prevent social exclusion**) i są bardziej korzystne z punktu widzenia interesu społecznego (V. Konarska-Wrżosek 2013: 29–30).

1.1.3. Młodociany

W Polsce termin „młodociany” (**young adult offender**) pojawia się głównie w prawie karnym (**criminal**) i prawie pracy (**labour law** lub **employment law**). Zgodnie z przepisami młodocianym jest sprawca, który w momencie popełnienia czynu nie miał 21 lat, a w chwili wydawania wyroku przez sąd pierwszej instancji – 24 lat. W praktyce dotyczy to osób między 17. a 21. rokiem życia. Choć z punktu widzenia prawa karnego młodociany jest traktowany jak dorosły, przepisy przewidują wobec niego szczególne rozwiązania. Na przykład jeśli sprawca ma mniej niż 18 lat, a jego stopień rozwoju lub okoliczności sprawy na to pozwalają, sąd zamiast zwykłej kary może zastosować wobec niego środki wychowawcze (**rehabilitative measures**) lub poprawcze (**correctional measures**) (takie

jak wobec osób nieletnich). W przypadku starszych młodocianych sąd stosuje normalne kary (**standard penalty**), ale ma obowiązek kierować się przede wszystkim celem wychowawczym (**prioritize rehabilitative goals**). Chodzi o to, by pomóc młodemu człowiekowi wrócić do przestrzegania prawa, a nie tylko go ukarać. Ze względu na młody wiek sprawcy prawo przewiduje z jednej strony surowszy nadzór (**stricter supervision**), np. obowiązkowy dozór kuratora przy wyroku w zawieszeniu (**mandatory probation officer supervision for suspended sentences**), a z drugiej – daje sądom możliwość nadzwyczajnego złagodzenia kary (**extraordinary leniency**). Warto zaznaczyć, że pojęcie młodocianego nie istnieje w prawie wykroczeń (**law of petty offences**) – tam młodzi sprawcy są traktowani na ogólnych zasadach (V. Konarska-Wrzosek 2013: 32).

1.1.4. *Child* w prawie angielskim

W Anglii i Walii terminologia prawna dotycząca małoletniego jest uregulowana zarówno w ustawach, jak i w orzecznictwie. Kluczową rolę odgrywa słowo „**child**”, które swym znaczeniem obejmuje osoby poniżej 18. roku życia. Termin ten pojawia się w szeregu ustaw, m.in. w ustawie z 1989 r. o dzieciach (**Children Act 1989**), w ustawie z 2014 r. o dzieciach i rodzinach (**Children and Families Act 2014**), w ustawie z 1996 r. o prawie rodzinnym (**Family Law Act 1996**). Również w orzecznictwie, zwłaszcza w sądach rodzinnych (**Family Court**), pojawia się głównie termin „**child**” w znaczeniu osoby, która nie ukończyła 18 lat. Jednocześnie należy zaznaczyć, że termin ten nie od razu uzyskał prymat w języku ustawowym.

W przeszłości używano określenia „**infant**”, które na mocy ustawy z 1969 r. o reformie prawa rodzinnego (**Family Law Reform Act 1969**) (art. 1 ust. 1 i 2) mogło być zastępowane innymi terminami, takimi jak „**minor**”. Przepis ten określał, że „osoba osiąga pełnoletność w momencie ukończenia 18. roku życia” (**attain full age on attaining the age of eighteen**). Pierwotnie termin „**infancy**” w angielskim prawie prywatnym dotyczył spraw związanych z osobami, których wiek nie przekraczał 21 lat, chociaż samo pojęcie miało niewiele wspólnego z faktycznym dzieciństwem, poza wspólnym punktem wyjścia (H.J. Hartwig 1966: 784).

Angielski ustawodawca posługuje się terminem „**young person**”, który w pierwotnym brzmieniu ustawy z 1933 r. o dzieciach i młodych osobach (**Children and Young Persons Act 1933**, art. 107 ust. 1) oznaczał osobę w wieku od 14 do poniżej 17 lat. Na mocy ustawy z 1991 r. o wymiarze sprawiedliwości w sprawach karnych (**Criminal Justice Act 1991**), górna granica tego wieku została podwyższona do 18 lat. Dzięki zmianie tej ostatecznie dostosowano definicję na gruncie prawa karnego do wcześniejszego obniżenia wieku pełnoletności na mocy ustawy z 1969 r. o reformie prawa rodzinnego (**Family Law Reform Act 1969**).

Obecnie, w kontekście postępowań przed sądami dla nieletnich (**Youth Court**), przyjmuje się, że „**child**” oznacza osobę poniżej 14. roku życia (art. 107 ust. 1 ustawy z 1933 r.

o dzieciach i młodych osobach *Children and Young Persons Act 1933*), natomiast „**young person**” oznacza osobę, która ukończyła 14 lat, lecz nie osiągnęła 18. roku życia. Rozróżnienie to ma znaczenie przede wszystkim dla określenia statusu procesowego sprawcy w ramach systemu sądownictwa dla nieletnich, nie zaś dla ustalenia właściwości sądu — **Youth Court** rozpoznaje bowiem sprawy wszystkich osób w wieku od 10 do 17 lat, a zatem zarówno „children”, jak i „young persons” w powyższym rozumieniu.

Należy przy tym zaznaczyć, że w innych gałęziach prawa angielskiego pojęcie „**child**” bywa definiowane odmiennie. Przykładowo ustawa z 2000 r. o uprawnieniach sądów karnych w zakresie orzekania kar (**Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000**) posługuje się zwrotem „**child or young person**” jako jednolitą kategorią obejmującą wszystkie osoby poniżej 18. roku życia. Świadczy to o braku jednolitej, przekrojowej definicji tych pojęć w prawie angielskim — ich znaczenie zależy każdorazowo od kontekstu oraz celu danej regulacji.

1.2. Prawa dziecka

Historia praw dziecka (**child's rights**) jest stosunkowo krótka. Dopiero na przełomie wieków XVIII i XIX zaczęto zdawać sobie sprawę, że dzieci wymagają szczególnej opieki i ochrony – nie tylko jako przyszli dorośli, ale też jako osoby, które przecież już wcześniej mają swoje własne prawa i potrzeby. Pierwszym oficjalnym dokumentem, który odnosił się do praw dziecka, była deklaracja genewska, czyli Deklaracja praw dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Ligi Narodów w 1924 r. Choć stanowiła ważny krok w rozwoju ochrony praw najmłodszych, dopiero Konwencja o prawach dziecka, uchwalona przez ONZ, stała się najpełniejszym i najbardziej kompleksowym dokumentem w tej dziedzinie. Konwencja ta, często nazywana „światową konstytucją praw dziecka”, została ratyfikowana przez Polskę w 1991 r. To właśnie na jej podstawie określa się dziś prawa przysługujące dzieciom na całym świecie – niezależnie od ich kraju pochodzenia, płci czy statusu społecznego (Unicef.pl 2020: par. 7, 10).

1.2.1. Prawa dziecka wspólnego lub przysposobionego w związku partnerskim osób płci przeciwnej

Jeśli kobieta i mężczyzna żyją w związku partnerskim i razem wychowują dziecko – własne lub przysposobione – dziecko to ma zasadniczo takie same prawa jak dziecko rodziców, którzy zawarli związek małżeński. Kluczowe znaczenie ma tutaj uznanie ojcostwa (**recognition of paternity**), zgodne z przepisami Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (art. 72 i kolejne), albo formalne przysposobienie dziecka, czyli adopcja (**adoption**) (uregulowana w art. 114–127 k.r.o.).

Po spełnieniu powyższych warunków dziecko zyskuje pełnię praw – może dziedziczyć majątek po swoich rodzicach, ma prawo do renty rodzinnej po ich śmierci, a także do alimentów (**child support** lub **child maintenance**). Jeżeli nie zostanie uwzględnione w testamencie, w Polsce przysługuje mu prawo do zachowku, czyli do części majątku, która mu się ustawowo należy (*M. Wąsik 2024: 57*).

Rodzina

2.1. Familia w prawie rzymskim

W łacinie brakuje odpowiednika rodziny (**family**) we współczesnym tego słowa znaczeniu. W prawie rzymskim „rodzinę” określano terminem *familia*, jednak pojęcie to miało znacznie szerszy zakres znaczeniowy niż współcześnie; mogło bowiem dotyczyć zarówno rzeczy [i wówczas oznaczało majątek (**property**)], jak i osób (**persons**). Warto podkreślić, że terminem *familia* określano także niewolników należących do jednego właściciela (**slaves of the household**), dokonując przy tym podziału na *familia urbana* oraz *rustica*. Natomiast w węższym sensie oznaczała ona grupę osób powiązanych podległością władzy tego samego zwierzchnika lub więzami pokrewieństwa. W skład tak pojętej rodziny poza *pater familias* [paterfamilias (**father of the family**)] wchodził też synowie (*fili familias*), córki (*filiae familias*), żony, o ile weszły pod władzę w drodze *conventio in manum* (*matres familias*), a także kolejne osoby: wnuki, prawnuki oraz dalsi zstępni.

2.2. Definicja rodziny – Polska

W polskim prawie pojęcie „rodzina” (**family**) funkcjonuje w dwóch podstawowych formach: jako termin zdefiniowany – choć występuje to rzadziej i ma charakter punktowy – oraz jako pojęcie niezdefiniowane, używane najczęściej w ramach klauzul generalnych lub terminów nieostrych. Polskie ustawodawstwo nie wypracowało bowiem jednej, uniwersalnej definicji rodziny. Z tego powodu prawnicy często odwołują się do pojęć sformułowanych w innych naukach społecznych, w szczególności w socjologii czy psychologii.

W piśmiennictwie socjologicznym rodzina bywa definiowana jako „duchowe zjednoczenie szczupłego grona osób skupionych we wspólnym ognisku domowym aktami wzajemnej pomocy i opieki, oparte na wierze w prawdziwą lub domniemaną łączność biologiczną, tradycję rodzinną i społeczną” (F. Adamski 2002: 29). Z kolei w literaturze prawniczej termin ten odnosi się zwykle do małżonków (**spouses, married couple**), ich

krewnych (**relatives**) oraz powinowatych (**affined**), czyli osób połączonych prawami i obowiązkami wynikającymi z więzów krwi (**blood ties**) lub formalnych czynności prawnych, takich jak zawarcie małżeństwa (**formation of a marriage**).

Choć brakuje definicji ogólnej, rodzina pojawia się w konkretnych aktach prawnych, m.in. w ustawie o pomocy społecznej, ustawie o świadczeniach rodzinnych czy ustawie „Za życiem”. Jak zauważa M. Drapalska-Grochowicz (2023: 151), definicje te mają jednak charakter lokalny – są przydatne wyłącznie w kontekście danej ustawy i nie mają szerszego zastosowania. Przykładowo art. 6 pkt 14 ustawy o pomocy społecznej stanowi, że rodziną są „osoby spokrewnione lub niespokrewnione pozostające w faktycznym związku, wspólnie zamieszkujące i gospodarujące”. W tym ujęciu kluczowe stają się więzi faktyczne, a formalnoprawna więź między członkami nie zawsze jest wymagana.

Ewolucję w postrzeganiu rodziny widać wyraźnie w orzecznictwie sądowym. Sądy coraz częściej podkreślają, że rodzinę tworzą osoby połączone nie tylko formalnymi więzami prawnymi (**legal ties**), ale także więziami faktycznymi (**de facto ties**), przejawiającymi się w rzeczywistym wspólnym życiu i wzajemnym wsparciu. Przykładem jest interpretacja art. 23 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (k.r.o.) czy przepisów Kodeksu cywilnego dotyczących zadośćuczynienia (art. 446 § 3 i 4 k.c.), gdzie dla uznania kogoś za członka rodziny istotna jest trwała wspólnota życia i więź emocjonalna, a nie wyłącznie stopień pokrewieństwa.

Mimo tych zmian w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym wciąż dominuje model rodziny małej, zwanej nuklearną, w skład której wchodzi kobieta i mężczyzna pozostający w związku małżeńskim wraz z ich małoletnimi dziećmi. Część przedstawicieli doktryny akcentuje trwałą i „nieprzemijającą” charakter tak rozumianej rodziny, wywodząc ją od czasownika „rodzić”. W tym tradycyjnym ujęciu fundamentem rodziny jest para osób różnej płci. Takie rozumienie determinują obecne polskie przepisy, choć regulacje unijne sukcesywnie poszerzają zakres ochrony osób LGBT+, m.in. poprzez wymóg uznawania skutków małżeństw jedнопłciowych zawartych w innych krajach członkowskich (A. Czerederecka 2020: 26).

2.2.1. Członek rodziny w rozumieniu prawa polskiego

W polskim ustawodawstwie pojęcie „członek rodziny” (**family member**) występuje w różnych aktach prawnych, jednak – podobnie jak w przypadku rodziny – brak jest jednej, spójnej definicji tego terminu. Przykładowo „członek rodziny” pojawia się w ustawie o przeciwdziałaniu przemocy domowej oraz w Ordynacji podatkowej. Jak zauważa M. Drapalska-Grochowicz (2023: 152), definicje te różnią się między sobą w zależności od celu danej ustawy. Trudno zatem mówić o uniwersalnym rozumieniu tego pojęcia – należy raczej stwierdzić, że coraz większe znaczenie przypisuje się więziom faktycznym, czyli rzeczywistemu współżyciu (**cohabitation**) i wzajemnemu wsparciu (**mutual support**) między osobami, niezależnie od ich statusu formalnego.

2.2.2. Rodziny wielodzietne i rodziny niepełne

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej odnosi się do pojęcia rodziny, wyróżniając jej dwa typy: rodziny wielodzietne (**large families**) oraz rodziny niepełne (**single-parent families**). Co istotne, konstytucyjne gwarancje ochrony i wsparcia dotyczą rodzin w tradycyjnym rozumieniu. Nie obejmują one wprost związków partnerskich – a więc relacji, które nie zostały formalnie potwierdzone zawarciem małżeństwa. W praktyce oznacza to, że rodzice wychowujący dziecko, ale niepozostający w związku małżeńskim często nie mogą w pełni korzystać z rozwiązań prawnych i świadczeń przewidzianych dla rodzin. Dotyczy to m.in. różnych form pomocy socjalnej czy ulg podatkowych, które są zarezerwowane dla osób spełniających kryteria formalne.

2.3. Definicja rodziny – USA

W USA rodzina definiowana jest w kontekście autonomii rodzinnej (**family autonomy**) – jako formalny związek małżeński, chroniony przed ingerencją państwa i stanowiący podstawę dla innych praw rodzinnych (**family rights**). Definicja rodziny pojawia się również w kontekście obowiązków alimentacyjnych i praw dzieci [np. do ustalania ojcostwa (**paternity determination**)] na podstawie genetyki, niezależnie od formalnego statusu prawnego, choć w praktyce prawo nadal opiera się głównie na formule małżeństwa jako źródle praw rodzicielskich. Natomiast w sprawach dotyczących świadczeń socjalnych (**welfare benefits**), planowania przestrzennego (**zoning regulations**) czy wspólnego gospodarstwa domowego (**shared household management**) rodzina rozumiana jest jako jednostka funkcjonalna, w której osoby dzielą wspólne gospodarstwo domowe, zasoby (**resources**) i codzienne obowiązki (**daily responsibilities**) nawet bez więzi prawnych czy biologicznych (**legal or biological ties**).

Filiacja

Filiacja (**legal establishment of parentage** lub **filiation**) oznacza prawnie stwierdzone pochodzenie dziecka od określonych rodziców. W szerszym znaczeniu termin ten obejmuje ogół norm regulujących ustalanie i zaprzeczanie tego pochodzenia (**establish a child's origin**). Normy dotyczące filiacji mają na celu wykreowanie prawnego stosunku rodzicielstwa. Ustalenie filiacji ma bezpośredni wpływ na sytuację prawną dziecka, ponieważ decyduje o jego stanie cywilnym. Nowe regulacje w sferze filiacji coraz częściej odchodzą od zasady prawdy biologicznej, rozumianej jako pochodzenie dziecka od jednej kobiety i jednego mężczyzny (P. Twardoch, A. Koziol 2023: 6, 9, 10).

3.1. Rodzicielstwo – Polska

Według P. Mostowika (2023: 86) rodzicielstwo (**parentage** lub **legal parentage**) oznacza pochodzenie dziecka od rodziców oraz wynikający z tego faktu stosunek prawny łączący dziecko z matką i ojcem. Może ono przyjmować dwie formy: macierzyństwa (**maternity**) oraz ojcostwa (**paternity**). Ponieważ rodzicielstwo ma charakter normatywny, może być oparte zarówno na więzi biologicznej, jak i na więzi czysto prawnej, np. na skutek przysposobienia (**adoption**). W ujęciu konstytucyjnym rodzicielstwo ma natomiast wymiar faktyczny – nie jest bowiem uzależnione ani od stanu cywilnego rodziców, ani od tego, czy relacja rodzic–dziecko została ukształtowana w małżeństwie, czy też poza nim. Odnosi się ono bezpośrednio do osób – matki, ojca i dziecka – oraz obejmuje całość relacji i funkcji wynikających z tej więzi. Polski system prawny dopuszcza jednak rodzicielstwo wyłącznie w relacji między kobietą i mężczyzną. Oznacza to, że „dwóch ojców” ani „dwie matki” nie mogą wspólnie sprawować władzy rodzicielskiej. W konsekwencji pary jedнопłciowe pozostające w związku nieformalnym nie mają możliwości przysposobienia dziecka ani skorzystania z procedur medycznie wspomaganej prokreacji (J.M. Łukasiewicz 2024: 65).

W obcych rozwiązaniach normatywnych mogą wystąpić nieznane prawu polskiemu konstrukcje rodzicielstwa jedнопłciowego opartego na procedurze wspomaganej prokre-

acji (**assisted reproductive technology**, ART) czy też przysposobienia (**adoption**) przez związki osób tej samej płci (J.M. Łukasiewicz 2024: 65).

3.2. Rodzicielstwo – Anglia i Walia

W przeszłości, podobnie jak wiele innych systemów prawnych, angielskie prawo *common law* nie uznawało faktu rodzicielstwa (**parenthood**) za podstawę do powstania prawnie uznanego stosunku (**legally recognised relationship**) między rodzicem a dzieckiem. Uznaniu podlegał jedynie stosunek prawny pomiędzy rodzicem a dzieckiem prawowitym (**legitimate child**). Zgodnie z zasadami *common law* dziecko było uznawane za prawowite, jeżeli urodziło się lub zostało poczęte w czasie trwania ważnego małżeństwa (**born or conceived in lawful wedlock**). Natomiast dzieci nieślubne (**illegitimate children**) (tj. urodzone lub poczęte poza małżeństwem) nie posiadały żadnego stosunku prawnego z ojcem, a początkowo również z matką. Z biegiem czasu rygoryzm tego rozwiązania uległ złagodzeniu. Kolejne akty prawne stopniowo poszerzały pojęcie prawowitości. Przykładowo zaczęto przyznawać status dziecka prawowitego dzieciom urodzonym poza małżeństwem, jeżeli rodzice zawarli następnie związek małżeński (**legitimation by subsequent marriage**). Uznawano też za prawowite dzieci rodziców, których małżeństwo okazało się nieważne (**void**), o ile przynajmniej jedno z nich pozostawało w usprawiedliwionym przekonaniu (**reasonably believed**) o jego ważności. Co istotniejsze, ustawodawca sukcesywnie znosił negatywne konsekwencje prawne związane z pozamałżeńskim pochodzeniem. Obecnie, na mocy ustawy z 1987 r. o reformie prawa rodzinnego (**Family Law Reform Act 1987**), jedynym skutkiem prawnym nieślubnego pochodzenia jest ograniczenie w zakresie nabywania obywatelstwa brytyjskiego (**acquire British citizenship**) – które może nastąpić wyłącznie za pośrednictwem matki – oraz w praktyce brak zdolności dziedziczenia tytułów szlacheckich (**inability to succeed to a title of honour**).

Ustawa ta odniosła się również do samych określeń „prawowity” (**legitimate**) i „nieprawowity” (**illegitimate**), które – jak podkreśliła Law Commission – mają charakter dyskryminujący. W konsekwencji wprowadzono rozwiązanie, zgodnie z którym wszelkie niezbędne rozróżnienia pomiędzy dziećmi urodzonymi w związku małżeńskim (**born within marriage**) i poza nim opierają się wyłącznie na statusie prawnym rodziców (tj. na tym, czy pozostawali oni w związku małżeńskim w chwili narodzin dziecka), a nie na samym dziecku (N.V. Lowe 1994: 334).

Współczesne prawo angielskie przewiduje możliwość uzyskania pieczy rodzicielskiej nad dzieckiem poprzez zawarcie tzw. umowy rodzicielskiej z jednym z rodziców – za zgodą drugiego. Alternatywnie opiekę nad dzieckiem można uzyskać na mocy konstytutywnego orzeczenia sądu, które formalnie przyznaje prawa rodzicielskie.

3.3. Macierzyństwo

Współczesne orzecznictwo coraz częściej podważa tradycyjne domniemania macierzyństwa i ojcostwa (**presumptions of motherhood and fatherhood**) wynikające z *common law*. Źródłem tej zmiany są przypadki narodzin dzieci z udziałem surogatek oraz dawczyń komórek jajowych (**surrogates and/or egg donors**), komplikujące dotychczasowe rozumienie więzi biologiczno-prawnych między dzieckiem a rodzicami. Najwięcej precedensów w tej dziedzinie pojawiło się w Stanach Zjednoczonych – kraju, w którym prawo macierzyństwa zastępczego rozwija się dynamicznie. W przeciwieństwie do USA wiele państw zdecydowało się na całkowity zakaz surogacji (**ban on surrogacy**), ograniczyło ją jedynie do niekomercyjnych przypadków (**non-commercial surrogacy** lub **altruistic surrogacy**) lub w ogóle nie uregulowało tej kwestii ustawowo.

W Europie obowiązują restrykcyjne zasady. Artykuł 21 konwencji z Owiedo (Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny, 1999 r.; **European Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine**) stanowi: „Ciało ludzkie i jego części nie mogą, jako takie, przynosić korzyści finansowych” (**give rise to financial gain**). Przepis ten w praktyce ogranicza możliwość rekompensat za oddanie komórek jajowych, spermy czy za samą rolę surogatki – co sprawia, że komercyjne formy surogacji w znacznej części Europy są zakazane.

Macierzyństwo zastępcze budzi silne emocje i prowadzi do diametralnie różnych rozwiązań legislacyjnych. Można tutaj wyróżnić trzy podstawowe podejścia. Pierwsze z nich to stanowisko zakazujące, które jednoznacznie zabrania surogacji (często zarówno komercyjnej, jak i altruistycznej). W przypadku drugiego podejścia dopuszcza się macierzyństwo zastępcze przy zachowaniu odpowiednich regulacji. Istnieje również stanowisko neutralne lub nieuregulowane: nie zakazuje surogacji wprost, ale też nie wprowadza szczegółowych przepisów regulujących jej przebieg.

W odpowiedzi na restrykcyjne przepisy w niektórych krajach część przyszłych rodziców decyduje się na tzw. turystykę płodności (**fertility tourism**), udając się do państw, w których komercyjne macierzyństwo zastępcze jest legalne – takich jak Indie, Stany Zjednoczone, Rosja czy Ukraina. Niektóre kraje, np. Nepal i Meksyk, zdecydowały się zaostrzyć przepisy. Powodem były obawy o nadużycia i nieetyczne praktyki związane z szybkim rozwojem rynku surogacji (**proliferation in surrogacy**) w warunkach braku odpowiednich regulacji prawnych. Inne państwa, np. Tajlandia – mimo że stały się popularnym kierunkiem dla przyszłych rodziców – nadal nie posiadają jasnych unormowań w tej dziedzinie (**clear regulations governing surrogacy**), co dodatkowo komplikuje sytuację prawną dzieci urodzonych w takich okolicznościach (A.B. Frieder 2021: 158).

3.3.1. Macierzyństwo – Anglia i Walia

Kiedy po raz pierwszy zwrócono się do sądu o zdefiniowanie pojęcia „matka” w prawie angielskim w sprawie *TT i YY przeciwko The Registrar General for England and Wales* [(2019) EWHC 2384 (Fam)], potrzebował on aż 58 stron, aby to uczynić. We wrześniu 2019 r. w tej precedensowej sprawie najwyższy rangą sędzia prawa rodzinnego w Anglii rozpatrywał wniosek złożony przez *Freddy’ego McConnella* – transpłciowego mężczyznę, który po urodzeniu został zarejestrowany jako kobieta, lecz później przeszedł proces korekty płci i od tego czasu funkcjonuje jako mężczyzna, a w kwietniu 2017 r. uzyskał certyfikat uznania płci (**Gender Recognition Certificate**) potwierdzający tę zmianę. W tym samym miesiącu poddał się leczeniu niepłodności i następnie urodził syna, YY. Po jego narodzinach zażądał, aby w akcie urodzenia został wpisany jako „ojciec” lub ogólnie „rodzic” (**be listed as either the “father” or the “parent”**), a nie jako „matka”. Sąd oddalił jednak jego żądanie, orzekając, że zgodnie z obowiązującym prawem każda osoba, która urodziła dziecko – niezależnie od swojej tożsamości płciowej (**gender identity**) – musi być uznana za „matkę” dziecka. W uzasadnieniu podkreślono, że decydujące znaczenie ma tutaj biologiczna rola w procesie narodzin czy też płeć przypisana przy urodzeniu (**biological role or assigned gender at birth**). Sąd przyjął zatem podejście „gestacyjne” lub „genetyczne” do definiowania macierzyństwa, zgodnie z którym macierzyństwo przypisuje się osobie, która fizycznie urodziła dziecko. Punktem wyjścia dla sądu – i w istocie jedynym autorytetem w prawie *common law* – był fragment *obiter dicta* z orzeczenia *Committee for Privileges: The Amptill Peerage* z 1977 r.:

„[M]acierzyństwo, choć stanowi relację prawną, opiera się na fakcie, który można wykazać w sposób niepodważalny poprzez poród” [(1978) A.C. 547, 577, per Lord Simon].

Choć sędzia *McFarlane* ostrzegł, że była to jedynie wypowiedź odzwierciedlająca ówczesne „oczywiste” przekonanie, sam fakt uznania jej za tak oczywistą dowodził, że nie istniały żadne wątpliwości prawne co do tożsamości matki. Brak innych precedensów jedynie podkreślał niepodważalny charakter macierzyństwa: prawo odzwierciedlało „podstawowe fakty życia”, a rola „matki” była przypisywana osobie, która nosiła ciążę i urodziła dziecko. W prawie *common law* bycie „matką” oznaczało więc udział w biologicznym procesie narodzin, niezależnie od płci przypisanej przy urodzeniu czy tożsamości płciowej (**gender identity**).

Sąd następnie rozważał, czy ustawa z 2004 r. o uznaniu zmiany płci (**Gender Recognition Act 2004**, GRA) uchyla stanowisko prawa *common law* w sytuacji, gdy osobą, która nosiła i urodziła dziecko, jest mężczyzna po zmianie płci. Zgodnie z art. 9 ust. 1 GRA płeć nabyta przez osobę, która uzyskała certyfikat uznania płci, powinna być uznawana we wszystkich celach prawnych, co – jak twierdził TT – zostałoby naruszone, gdyby w akcie urodzenia został wpisany jako „matka” dziecka. Choć art. 12 GRA stanowi, że „fakt, iż płeć danej osoby stała się płcią nabytą na mocy niniejszej ustawy, nie wpływa na status tej osoby jako ojca lub matki dziecka”, *McConnell* twierdził, że przepis ten należy interpretować wyłącznie retroaktywnie, tj. w odniesieniu do rodzicielstwa powstałego przed

wydaniem certyfikatu. Argumentował, że gdyby stosować ww. artykuł prospektywnie, nadanie certyfikatu skutku w zakresie określania płci „do wszelkich celów” z wyłączeniem rodzicielstwa pozostawiałoby jednostki w stanie zawieszenia pomiędzy dwiema płciami, co niweczyłoby cel ustawy.

Jednak – jak wskazał przewodniczący składu orzekającego *McFarlane* – argument ten ma znaczenie jedynie wówczas, gdy przypisanie statusu „matki” lub „ojca” postrzega się jako ściśle związane z płcią. Odwołując się do definicji w prawie *common law*, odrzucił pogląd, że bycie kobietą stanowi istotny lub decydujący atrybut macierzyństwa – w istocie, chociaż *McConnell* jest pierwszym znanym prawnym mężczyzną, który urodził dziecko w Anglii, inni posiadacze **Gender Recognition Certificates** mogą już mieć dzieci, co tworzy przypadki męskich „matek” i żeńskich „ojców” (**male „mothers” and female „fathers”**) [zob. np. R. (JK) v The Registrar General (2015) EWHC 990 (Admin)].

Freddy McConnell twierdził, że wpisanie go jako „matki” ujawniłoby jego tranżycję i byłoby dla niego stresujące, a przy tym naruszałoby jego prywatność (**respect for private life**). Terminy „matka” i „ojciec” w prawie angielskim są powiązane z tradycyjnymi rolami płciowymi, co stawia osoby transpłciowe przed trudnym wyborem pomiędzy rodzicielstwem (**have a family**) a zachowaniem uznanej płci. Sąd uznał jednak, że w tym przypadku ważniejsze jest utrzymanie spójnego systemu rejestracji urodzeń (**maintaining an administratively coherent and certain scheme for the registration of births**) i prawo dzieci do poznania swojej tożsamości (**right to establish the substance of their identity**) oraz pochodzenia (**origins**). Wydany wyrok pokazuje, że prawo angielskie opiera się na heteronormatywnych rolach „matki” i „ojca”. Podobne zasady widoczne są w ustawie z 2008 r. o zapłodnieniu i embriologii człowieka [**Human Fertilisation and Embryology Act 2008 (HFEA 2008)**], która uznaje partnerkę kobiety rodzącej dziecko nie jako matkę, lecz jako „drugiego żeńskiego rodzica” (**second female parent**).

Sprawa *McConnella* wywołała szeroką debatę społeczną i prawną oraz wykazała złożoność i „płynność” pojęcia rodzicielstwa w kontekście zmian społecznych, medycyny i tożsamości płciowej.

W przypadku gdy kobieta urodziła dziecko, z którym nie jest spokrewniona genetycznie, np. gdy wszczepiono jej zarodek lub komórki jajowe i nasienie, powstaje pytanie, czy prawną matką jest kobieta, która urodziła dziecko, czy ta, która jest z nim spokrewniona genetycznie. Kwestię tę rozstrzyga art. 27 ustawy z 1990 r. o zapłodnieniu i embriologii człowieka (**Human Fertilisation and Embryology Act 1990**), która stanowi, że prawną matką jest kobieta, która urodziła dziecko, a nie „żadna inna kobieta”, nawet jeśli nie jest z nim spokrewniona genetycznie. Jednak zgodnie z art. 30 sąd może wydać orzeczenie (**make an order**), na mocy którego dziecko będzie uznane za dziecko rodziców „zamawiających” (**commissioning parents**), pod warunkiem, między innymi, że jedno z nich jest rodzicem genetycznym (**genetic parent**), są oni ze sobą w związku małżeńskim, złożyli wniosek w ciągu 6 miesięcy od narodzin dziecka, dziecko mieszka z wnioskodawcami, a „matka nosicielka” („**carrying mother**”), tj. kobieta, która urodziła dziecko, i jej mąż (jeśli go ma) bezwarunkowo (**unconditionally**) zgodzą się na wydanie takiego orzeczenia.

Przejdź do księgarni →

księgarnia.beck.pl