

**Mateusz Pilich**

Uniwersytet Warszawski

m.pilich@wpia.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0001-7934-1606

<https://doi.org/10.26881/gsp.2022.1.01>

# Uchodźcy w prawie prywatnym międzynarodowym

## 1. Wprowadzenie

### 1.1. Zarys problemu

Wydarzenia ostatnich miesięcy, szczególnie w związku z sytuacją polityczną w jednym z sąsiednich państw – Białorusi – wywołały w polskim społeczeństwie i klasie politycznej na nowo dyskusję na temat imigracji. Polska od dawna kojarzy się raczej z przeciwnym kierunkiem przepływów ludności: w XIX i na początku XX w. wyjeżdżano stąd – głównie za ocean, później częściej na zachód Europy. Sytuacja nie uległa zasadniczej zmianie nawet po wstąpieniu Polski do Unii Europejskiej w 2004 r. Również w czasie kryzysu migracyjnego na przełomie 2015 i 2016 r. nasza opinia publiczna żyła jedynie tym, co działo się w Berlinie, Rzymie lub Budapeszcie; imigrantów oglądaliśmy częściej na ekranach komputerów i telewizorów niż na własne oczy. Dopiero wojna na Ukrainie, a później zamieszki po wyborach na Białorusi i wreszcie celowo organizowany przez reżim naszego wschodniego sąsiada przymyt ludzi z południowej Azji do Europy<sup>1</sup> otworzyły Polakom oczy na fakt, że również i Rzeczpospolita Polska może stać się kierunkiem imigracji na dużą, a przynajmniej znacznie większą niż dotąd skalę. W każdym razie trend uległ w ostatnich latach widocznej zmianie.

Wśród ludzi przyzwyczajonych do pewnego poziomu dobrobytu i niespecjalnie zaangażowanych w sprawy międzynarodowe pojawienie się „obcych” wzbudza wiele emocji, choć nie jest przecież niczym nieznanym. Migracje istniały zawsze, zmianie ulegała co najwyżej forma oraz sposób reakcji społeczeństw na to zjawisko. Współcześnie, wyzwaniem pozostaje przede wszystkim ogólny obowiązek (już nie tylko moralny, lecz częściowo również prawny) udzielenia pomocy ludziom opuszczającym

---

<sup>1</sup> Zob. T. Giczán, *Operacja Śluzka. Co naprawdę się dzieje na polsko-białoruskiej granicy?*, 24.08.2021, <http://waidelotte.org/operacja-sluza-co-naprawde-sie-dzieje-na-polsko-bialoruskiej-granicy/> [dostęp: 31.08.2021]. Informacje cytowanego autora były wielokrotnie powtarzane i komentowane w różnych polskich i zagranicznych środkach masowego przekazu, bez względu na ich konkretny profil polityczny.

przymusowo kraj pochodzenia, gdyż sama skala zjawiska migracji wydaje się porównywalna jedynie z dwudziestowiecznymi przesiedleniami wojennymi<sup>2</sup>.

Nie ulega wątpliwości, że nauki społeczne, a przede wszystkim prawne, powinny podejmować tę tematykę z różnych punktów widzenia, tak aby państwo i jego organy dysponowały infrastrukturą prawną adekwatną do szybko zmieniających się potrzeb. Migracja stanowi ciekawy przedmiot studiów nie tylko dla doktryny prawa publicznego, lecz w równej mierze prywatnego<sup>3</sup>. Jest przecież oczywiste, że imigranci przynoszą z sobą kulturę i aspiracje – również w sferze prawnej – odmienne od dominujących wśród ludności państwa przyjmującego. W razie chociażby zawierania przez nich umów, małżeństw, nabywania własności czy też urodzenia dzieci zawsze rodzi się pytanie – czy uzasadnione jest stosowanie w ich przypadku lokalnego prawa?

Udział polskiej doktryny prawa prywatnego międzynarodowego w debacie nad prawną pozycją migrantów, a zwłaszcza uchodźców, był dotychczas dość umiarkowany<sup>4</sup>, być może właśnie ze względu na stosunkowo skromną liczbę cudzoziemców ubiegających się w Polsce o przyznanie im ochrony. Potrzeba badań prawnych nad zagadnieniami imigracji oraz uchodźstwa, pomimo upływu lat i coraz głębszych powiązań gospodarczych i społecznych Polski z zagranicą, bynajmniej się nie zmniejsza. Niezbędne wydaje się zwłaszcza bliższe przyjrzenie się punktom stycznym pomiędzy wyspecjalizowaną gałęzią prawa prywatnego zajmującą się stosunkami cywilnoprawnymi z elementem zagranicznym – prawem prywatnym międzynarodowym – a prawem azylowym, które stanowi część prawa publicznego, a ściślej – administracyjnego. Jest przecież oczywiste, że norm kolizyjnych, które służą wskazaniu prawa właściwego dla stosunków z udziałem przymusowych imigrantów, a zwłaszcza uchodźców, nie sposób wyklądać i stosować bez uwzględnienia publicznoprawnego kontekstu udzielania cudzoziemcom ochrony na podstawie prawa międzynarodowego oraz krajowego<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Według szacunków Agencji Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców (UNHCR) w 2015 r., 79,5 mln osób było przymusowo przemieszczonych, z czego 33,8 mln uciekło za granicę; 4,2 mln z nich czeka rozpatrzenie ich wniosków o status uchodźcy, podczas gdy 29,6 mln to uchodźcy. Oznacza to gwałtowny przyrost aż o 10 mln w stosunku do 2018 r. (choć częściowo z powodu założeń przyjętych dla celów statystycznych); por. <https://www.unhcr.org/pl/12123-jeden-procent-ludzkości-na-wygnaniu-raport-unhcr-global-trends.html> [dostęp: 31.08.2021].

<sup>3</sup> Szerzej zob. M. Pilich, *Prawo prywatne międzynarodowe wobec wyzwań współczesności: migracje i multicytryczność*, KPP 2019, z. 2, s. 335 i n. Sytuacja ostatniej z wymienionych grup w dalszym ciągu tekstu będzie analizowana głównie z perspektywy państwa przyjmującego; stąd dominujące od tej chwili określenie „imigrant”.

<sup>4</sup> Pomijając okazjonalne wypowiedzi na marginesie innych zagadnień, zob. zwłaszcza: M. Pazdan, *Uchodźcy w prawie prywatnym międzynarodowym [w:] O prawie i jego dziejach księgi dwie. Studia ofiarowane Profesorowi Adamowi Lityńskiemu w czterdziestopięciolate pracy naukowej i siedemdziesięciolecie urodzin*, red. M. Mikołajczyk et al., Białystok–Katowice 2010, s. 1089 i n.

<sup>5</sup> Związek obu dziedzin dostrzegają autorzy zagraniczni, zob. m.in. J. Verhellen, *La portabilité transfrontalière du statut personnel des réfugiés. Situer les interactions entre le droit international privé et le droit international des réfugiés*, „Revue critique de droit international privé” 2017, nr 2, s. 174.

## 1.2. Migranci a uchodźcy

Właściwe rozważania należy rozpocząć od rozróżnienia dwóch podstawowych kategorii: imigrantów i uchodźców. W potocznym dyskursie często bowiem nadużywa się tego ostatniego pojęcia, określając w ten sposób wszystkich tych, którzy opuszczają na stałe państwo pochodzenia. Dodatkowe określenia przymiotnikowe – jak np. uchodźcy „klimatyczni”, „środowiskowi” lub „ekonomiczni” – nadają pierwotnemu znaczeniu określanego rzeczownika zupełnie nowe zabarwienie, przez co wprowadzają sporo zamieszania do debaty publicznej<sup>6</sup>.

Wstępując zakładając, że „uchodźcą” – w szerszym znaczeniu tego słowa – jest osoba zmuszona do poszukiwania ochrony przed zagrożeniem poza państwem pochodzenia, zakres tego pojęcia niewątpliwie zawiera się w pojęciu migranta<sup>7</sup>. Generalnie przez migrację rozumie się przejście z jednego społeczeństwa do drugiego przez badaną jednostkę lub grupę<sup>8</sup>. Konkretnie przyczyny migracji mogą być różne. W oparciu o dorobek demografii i socjologii z zakresu pojęcia trzeba wykluczyć tzw. cyrkulację, a więc mobilność niewymagającą trwałej zmiany zamieszkania, przy jednoczesnym utrzymaniu ścisłych więzi z państwem pochodzenia<sup>9</sup>. Na potrzeby dalszych rozważań należy zatem przyjąć, że migrant (zarówno będący, jak i niebędący uchodźcą) dąży do zmiany państwa zamieszkania – i odpowiednio środowiska społecznego oraz prawnego – w sposób względnie trwały, tzn. czasowo ustabilizowany<sup>10</sup>.

Kreśląc ramy pojęciowe dyskursu towarzyszącego migracjom, nie sposób pomijać płaszczyzny regulacji prawa międzynarodowego publicznego. Wyjazd z państwa pochodzenia zawsze jest osobistą decyzją migranta, niemniej jednak w przypadku zagrożenia dość rzadko zainteresowana jednostka zwraca uwagę na wymagania prawne niezbędne do przeniesienia miejsca zamieszkania (zwykłego pobytu) zagranicę. Decyzja o wyjeździe z kraju zostaje podjęta w wielu wypadkach nagle, pod wpływem impulsu. Fakt ten niesie poważne konsekwencje prawne: migracja nieprzygotowana zwiększa skalę niepewności co do przyjęcia migranta w innym państwie, które posiada własne uregulowania prawne, przepisy proceduralne, a co najważniejsze – system

<sup>6</sup> Z perspektywy filozoficznej, zob. D. Miller, *Kryzys migracyjny okiem filozofa*, „Filozofuj!” 2016, nr 1, s. 8 i n.

<sup>7</sup> Podobnie, zob. J. Chlebny, *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011, s. 13 oraz cyt. tam autorzy.

<sup>8</sup> S.N. Eisenstadt, *Analysis of Patterns of Immigration and Absorption of Immigrants*, „Population Studies” 1953, vol. 7, nr 2, s. 1.

<sup>9</sup> Zob. A. Górny, P. Kaczmarczyk, *Uwarunkowania i mechanizmy migracji zarobkowych w świetle wybranych koncepcji teoretycznych*, „Prace Migracyjne ISS UW” 2003, z. 49, s. 6 i cyt. tam literatura przedmiotu, <http://www.migracje.uw.edu.pl/wp-content/uploads/2016/12/049-1.pdf> [dostęp: 18.01.2022].

<sup>10</sup> E.S. Lee, *A Theory of Migration*, „Demography” 1966, vol. 3, nr 1, s. 49. W badaniach statystycznych pojęcie zamieszkania niezupełnie odpowiada oczekiwaniom prawniczym; jest raczej bliższe zwyczajnemu „pobytowi”, zakłada bowiem potrzebę zaobserwowania faktycznego, ustabilizowanego pod względem czasowym przebywania badanej osoby lub grupy na określonym terytorium (*usual residence*). Dla celów uznania tak rozumianego pobytu za dostatecznie ustabilizowany zaleca się przyjąć próg 12 miesięcy poprzedzających datę spisu; zob. *UN Principles and Recommendations for Population and Housing Censuses. Revision 3*, ST/ESA/STAT/SER.M/76/Rev.3, New York 2017, s. 40, 183.

organów administracji i sądów z ukształtowaną praktyką stosowania prawa. Trzeba wyraźnie podkreślić, że prawo do swobodnego przemieszczania się za granicę i ustanowienia miejsca zamieszkania (zwykłego pobytu) w innym państwie *de lege lata* nie jest gwarantowane jednostkom bezwarunkowo, nawet jeśli stało się ono przedmiotem regulacji prawa międzynarodowego: zarówno w przepisach Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, przyjętego przez Zgromadzenie Ogólne ONZ dnia 16 grudnia 1966 r.<sup>11</sup>, jak i Protokołu Nr 4 do konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonego w Strasburgu dnia 16 września 1963 r.<sup>12</sup> Abstrahując od bliższych rozważań na temat treści obu tych aktów<sup>13</sup>, wypada ograniczyć się do uwagi, że prawo międzynarodowe szanuje suwerenność państw, których władze stanowią odpowiednie przepisy na szczeblu krajowym oraz dysponują znacznym marginesem swobodnej oceny<sup>14</sup>. Interwencja ze strony prawa traktatowego bywa konieczna jedynie w celu zapewnienia osobom przemieszczającym się ochrony, zależnie od tego, czy mobilność międzynarodowa jest podejmowana dobrowolnie, czy też można ją uznać za przymusową<sup>15</sup>. Dlatego właśnie podejście do wspomnianego zagadnienia w aktach legislacji międzynarodowej jest dość pragmatyczne: zakres regulacji prawnej jest proporcjonalny do „przymusowości” przemieszczania się jednostek.

W polskim systemie prawnym sytuacja prawna migrantów przymusowych jest uregulowana wprost na poziomie konstytucyjnym. Zgodnie z art. 56 ust. 1 Konstytucji RP, cudzoziemcy mogą korzystać z prawa azylu w Rzeczypospolitej Polskiej na zasadach określonych w ustawie; w ust. 2 tego samego artykułu stanowi się, że cudzoziemcowi, który w Rzeczypospolitej Polskiej poszukuje ochrony przed prześladowaniem, może być przyznany status uchodźcy zgodnie z wiążącymi Rzeczpospolitą Polską umowami międzynarodowymi. Jak stąd wynika, Konstytucja rozróżnia udzielenie azylu od nadania statusu uchodźcy. Obie instytucje prawne nie są bowiem tożsame: status uchodźcy służy zagwarantowaniu ochrony międzynarodowej, natomiast tradycyjnie rozumiany azyl wynika z prawa państwa do ochrony cudzoziemca i służy realizacji nie tylko celów humanitarnych, lecz również politycznych interesów państwa przyjmującego<sup>16</sup>. Źró-

<sup>11</sup> Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167, zał.; dalej: MPPOiP.

<sup>12</sup> Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175; dalej: Prot. nr 4 do EKPC.

<sup>13</sup> Szerzej na ten temat zob. m.in. H. Zięba-Załucka, *Wolność przemieszczania się w ustawodawstwie międzynarodowym i polskim*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2013, z. 2, s. 33 i n.; S.S. Juss, *Free Movement and the World Order*, „International Journal of Refugee Law” 2004, vol. 16, nr 3, s. 289 i n., <https://doi.org/10.1093/ijrl/16.3.289> [dostęp: 18.01.2022].

<sup>14</sup> Zob. art. 12 MPPOiP oraz art. 2 Prot. nr 4 do EKPC, gdzie przyznaje się prawo do swobodnego poruszania się do swobodnego wyboru miejsca zamieszkania w państwie tylko tym, którzy przebywają w nim „legalnie” (art. 12 ust. 1 MPPOiP, art. 2 ust. 1 Prot. nr 4 do EKPC), zaś korzystanie z wszelkich praw do swobodnego przemieszczania się, pobytu, a także wyjazdu z kraju (art. 12 ust. 2 MPPOiP, zob. art. 2 ust. 2) mogą być ograniczane zgodnie z, odpowiednio, art. 12 ust. 3 MPPOiP lub art. 2 ust. 3 i 4 Prot. nr 4 do EKPC. Prawo międzynarodowe przewiduje wprawdzie pewne ramy dla środków krajowych (legalizm formalny i materialny, proporcjonalność), jednak nieprzesadnie restrykcyjne.

<sup>15</sup> P. Lagrange, *L'appréhension du phénomène migratoire par le droit international*, „Revue critique de droit international privé” 2017, nr 1, s. 28.

<sup>16</sup> J. Chlebny, *Postępowanie...*, s. 17–18. Por. przesłanki udzielenia azylu zgodnie z art. 90 ust. 1

dłem prawa azylu są przepisy krajowe, podczas gdy nadanie statusu uchodźcy stanowi przedmiot prawa traktatowego.

W centrum tego ostatniego należy umiejscowić konwencję dotyczącą statusu uchodźców, sporządzoną w Genewie dnia 28 lipca 1951 r.<sup>17</sup> Jej zakres podmiotowy został rozszerzony na mocy Protokołu dotyczącego statusu uchodźców, sporządzonego w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r.<sup>18</sup> Oba akty prawa międzynarodowego obowiązują w Polsce od dnia 27 grudnia 1991 r. Niewątpliwie w Europie system konwencji genewskiej pozostaje podstawowym źródłem prawa uchodźczego; umowy międzynarodowe obowiązujące w innych regionach świata (Afryce, obu Amerykach, Azji) nie wymagają omówienia w ramach niniejszego opracowania<sup>19</sup>.

Przedmiotem regulacji konwencji genewskiej z 1951 r. są materialnoprawne przesłanki uznania za uchodźcę, ogólne zasady nadawania tego statusu przez umawiające się państwa, prawo wjazdu i pobytu na terytorium państwa udzielającego ochrony, a także prawa przyznane uchodźcom; dodatkowo art. 12 ust. 1 konw. gen. stanowi, o czym będzie mowa w dalszym ciągu tekstu, normę kolizyjnoprawną w ścisłym znaczeniu. Zgodnie z konwencją genewską z 1951 r. – w związku z przepisami protokołu nowojorskiego z 1967 r. – termin „uchodźca” znajduje zastosowanie do osoby, która spełnia przesłanki jednego z porozumień międzynarodowych, zawartych w okresie międzywojennym przed wejściem w życie konwencji<sup>20</sup>, lub która – w rozumieniu art. 1 lit. A pkt 2 konw. gen. – „w rezultacie zdarzeń, jakie nastąpiły przed dniem 1 stycznia 1951 r.”<sup>21</sup> oraz na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu swojej

---

ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r., poz. 1108; dalej: u.u.o.c.): „Cudzoziemcowi można, na jego wniosek, udzielić azylu w Rzeczypospolitej Polskiej, gdy jest to niezbędne do zapewnienia mu ochrony oraz gdy przemawia za tym ważny interes Rzeczypospolitej Polskiej”.

<sup>17</sup> Dz. U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515; dalej: konw. gen.; konwencja genewska.

<sup>18</sup> Dz. U. z 1991 r. Nr 119, poz. 517; dalej: prot. nowojor.

<sup>19</sup> Zob. przykładowo Konwencję Organizacji Jedności Afrykańskiej regulującą szczególne aspekty problemów uchodźców w Afryce, przyjętą przez Zgromadzenie Szefów Państw i Rządów na szóstej sesji zwyczajnej w Addis-Abebie dnia 10 września 1969 r. (OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa, adopted by the Assembly of Heads of State and Government at its Sixth Ordinary Session, Addis-Ababa, 10 September 1969), 1001 UNTS 45, <https://www.unhcr.org/about-us/background/45dc1a682/oau-convention-governing-specific-aspects-refugee-problems-africa-adopted.html> [dostęp: 31.08.2021].

<sup>20</sup> Zob. art. 1 lit. A pkt 1 konw. gen. Chodzi tu o tzw. uchodźców „historycznych” (*history refugees*) lub „statutowych” (*statutory refugees*), których status podlega ocenie według przepisów umów międzynarodowych zawieranych jeszcze pod auspicjami Ligi Narodów. Dotyczyły one ludności ormiańskiej, rosyjskiej i innych osób prześladowanych w związku ze zmianami politycznymi towarzyszącymi I wojnie światowej. Oczywiście znaczenie tych instrumentów jest współcześnie niewielkie. W konsekwencji, osoby kwalifikowane jako uchodźcy według owych historycznych konwencji podlegają automatycznemu włączeniu do zakresu konwencji genewskiej; zob. S. Schmahl [w:] *The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol. A Commentary*, red. A. Zimmermann, Oxford 2011, s. 251–252 (art. 1 lit. A nb. 2–3).

<sup>21</sup> Dla stron konwencji związanych protokołem nowojorskim wskazana w tym przepisie data 1 stycznia 1951 r. utraciła wszelkie znaczenie normatywne; zob. A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 322–323 (art. 1 lit. A nb. 115–116, 122); por. art. I ust. 2 prot. nowojor.

rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem, i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony tego państwa, albo która nie ma żadnego obywatelstwa i znajdując się na skutek podobnych zdarzeń<sup>22</sup> poza państwem swojego dawnego stałego zamieszkania nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa”.

Na użytek dalszych rozważań należy skonkludować, że podstawowa materialna przesłanka uznania za uchodźcę w rozumieniu konwencji genewskiej polega na opuszczeniu państwa pochodzenia na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem (*well-founded fear of persecution*) z przyczyn wskazanych w tej konwencji. Przesłanka „prześladowania” nie została zdefiniowana; uważa się jednak, że składają się na nią dwa kluczowe elementy: po pierwsze, wystarczająco poważne naruszenie praw człowieka; po drugie zaś, ustalenie sprawcy tego naruszenia. Sam katalog praw, których naruszenie upoważnia do stwierdzenia prześladowania, nie został określony i nie jest to zabieg uważany za usprawiedliwiony; w grę wchodzi np. wolność, zdrowie, życie, swoboda wyrażania opinii, wyznawania religii, prawo do życia prywatnego i rodzinnego, prawa polityczne, a także prawo do pracy. Prześladowanie generalnie powinno przynosić poważny uszczerbek godności jednostki ludzkiej; powinno cechować się istotnym natężeniem<sup>23</sup>. Naruszcicielami praw jednostek prześladowanych mogą być funkcjonariusze państwa lub ewentualnie osoby trzecie; w tym ostatnim wypadku bierna postawa państwa emigracji wobec prześladowań – zasadniczo polegająca na braku adekwatnej ochrony prześladowanych jednostek – może uzasadnić ich kwalifikację jako uchodźców<sup>24</sup>. Przyczyny prześladowania objęte konwencją dotyczą rasy, religii, narodowości, poglądów politycznych lub przynależności do określonej grupy społecznej.

Państwa-strony konwencji genewskiej zobowiązały się nie tylko do przyjęcia uchodźców oraz niewydalania ich do państwa, w którym groziłoby im niebezpieczeństwo (*non-refoulement*)<sup>25</sup>, lecz również zgodziły się na przyznanie im szeregu praw umożliwiających normalne życie na terytorium państwa przyjmującego i asymilację z miejscowym społeczeństwem. Uchodźca może uzyskiwać zatrudnienie<sup>26</sup>, podejmować i prowadzić działalność gospodarczą lub profesjonalną na własny rachunek zgodnie z klauzulą najwyższego uprzywilejowania<sup>27</sup> oraz nabywać mienie (z zastrzeżeniem uregulowań lokalnych)<sup>28</sup>. Prawo do przemieszczania się i osiedlania dotyczy uchodźcy nie tylko wewnątrz państwa, które nadało mu ten status<sup>29</sup>, lecz – choćby

<sup>22</sup> Sformułowanie „na skutek podobnych zdarzeń” jest uważane za niezastrzeżone na mocy art. 1 ust. 2 prot. nowojor.

<sup>23</sup> Zob. zwłaszcza A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 353–354 (art. 1 lit. A nb. 248).

<sup>24</sup> *Ibidem*, s. 364–355 (art. 1 lit. A nb. 293).

<sup>25</sup> Zob. zwłaszcza art. 32 ust. 1 konw. gen.

<sup>26</sup> Zgodnie z art. 17 konw. gen.

<sup>27</sup> Zob. art. 18–19 konw. gen.

<sup>28</sup> Zob. art. 13 konw. gen.

<sup>29</sup> Artykuł 26 konw. gen.

z racji wyposażenia go w dokument podróży, umożliwiający legalne wyjazdy za granicę<sup>30</sup> – dotyczy również przepływu uchodźców między państwami.

W ramach systemu prawnego Unii Europejskiej istotne znaczenie z punktu widzenia kwalifikacji imigrantów jako uchodźców ma Wspólny Europejski System Azylowy (Common European Asylum System, CEAS)<sup>31</sup>, ustanowiony w związku z przepisami art. 78 TFUE. Jego kluczowym elementem jest tzw. dyrektywa kwalifikacyjna<sup>32</sup>, a oprócz niej – dyrektywa proceduralna<sup>33</sup>, a także dalsze przepisy, dotyczące m.in. wskazania państwa właściwego do rozpatrzenia wniosku o nadanie statusu uchodźcy<sup>34</sup> oraz minimalnych standardów recepcji (przyjmowania) osób ubiegających się o status uchodźcy<sup>35</sup>. Jak wskazuje się w literaturze, przepisy dyrektywy kwalifikacyjnej mają na celu przede wszystkim ujednolicenie interpretacji pojęcia „uchodźca”, zdarzały się bowiem rozbieżności w tym zakresie między państwami członkowskimi, co mogło powodować sprzeczne z prawami człowieka, wzajemne odsyłanie cudzoziemców z jednego państwa członkowskiego do drugiego lub ich wydalenie do państw trzecich (nie zawsze bezpiecznych)<sup>36</sup>. Duże grupy ludności uchodzące przed konfliktami zbrojnymi mogą być chronione tymczasowo przez czas określony (jednego roku z możliwością pewnego przedłużenia), w oparciu o decyzję Rady UE<sup>37</sup>; dotychczas w praktyce

<sup>30</sup> Artykuł 28 konw. gen.

<sup>31</sup> Zarys ewolucji CEAS w systemie prawnym Unii Europejskiej w literaturze polskiej, zob. J. Chlebny, *Postępowanie...*, s. 49 i n. Szerzej na tle aktualnego stanu prawnego, zob. zwłaszcza F. Cherubini, *Asylum law in the European Union*, London – New York 2015.

<sup>32</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony (wersja przekształcona) (Dz. Urz. UE L 337, s. 9); dalej: dyrektywa kwalifikacyjna; dyrektywa nr 2011/95/UE.

<sup>33</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (Dz. Urz. UE L 180, s. 60).

<sup>34</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (wersja przekształcona) (Dz. Urz. UE L 180, s. 31); dalej: rozporządzenie Dublin III.

<sup>35</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową (wersja przekształcona) (Dz. Urz. UE L 180, s. 96).

<sup>36</sup> Na tle przepisów poprzednio obowiązującej dyrektywy kwalifikacyjnej nr 2004/83/WE, zob. B. Miłkołajczyk, *Nowa forma ochrony udzielanej cudzoziemcom*, PiP 2008, z. 10, s. 36. Zob. również pkt 12, 13 i 24 preambuły dyrektywy nr 2011/95/UE: „(12) Głównym celem niniejszej dyrektywy jest po pierwsze to, by państwa członkowskie stosowały wspólne kryteria identyfikacji osób rzeczywiście potrzebujących ochrony międzynarodowej, a po drugie, by osoby takie miały dostęp do minimalnego poziomu świadczeń we wszystkich państwach członkowskich. (13) Zbliżenie przepisów dotyczących uznawania oraz zakresu statusu uchodźcy i ochrony uzupełniającej powinno pomóc ograniczyć wtórny przepływ wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową między państwami członkowskimi, spowodowany wyłącznie różnicami w przepisach prawnych. [...] (24) Konieczne jest wprowadzenie wspólnych kryteriów uznawania wnioskodawców ubiegających się o azyl za uchodźców w rozumieniu art. 1 konwencji genewskiej”.

<sup>37</sup> Zob. dyrektywę Rady 2001/55/WE z dnia 20 lipca 2001 r. w sprawie minimalnych standardów

ta forma ochrony nie była jednak w Unii Europejskiej nigdzie zastosowana – nawet w okresie największego nasilenia kryzysu migracyjnego w latach 2015–2016, którego źródłem były przecież m.in. działania wojenne w Syrii<sup>38</sup>.

Wspólny Europejski System Azylowy stara się częściowo złagodzić skutki dość wąskiego rozumienia pojęcia uchodźcy na tle konwencji genewskiej. Dlatego też, obok statusu osoby chronionej wprost na podstawie konwencji<sup>39</sup>, co do którego dyrektywa przewiduje konkretne wytyczne do oceny wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej<sup>40</sup>, w przepisach europejskich przewidziano zwłaszcza status osoby potrzebującej ochrony uzupełniającej. Ochrona ta ma charakter komplementarny i dodatkowy wobec ochrony uchodźców przewidzianej w konwencji genewskiej. Dyrektywa kwalifikacyjna zmierza do ustanowienia wspólnych kryteriów, na podstawie których wnioskodawcy ubiegający się o ochronę międzynarodową będą uznawani za kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej. Kryteria ustanowione przez prawo europejskie nie ukształtowały się w próżni: zgodnie z preambułą dyrektywy kwalifikacyjnej, powinny one wynikać ze zobowiązań międzynarodowych określonych instrumentami ochrony praw człowieka i z praktyki obowiązującej w państwach członkowskich<sup>41</sup>. Materialną przesłanką objęcia ochroną uzupełniającą jest – w braku podstaw do uznania za uchodźcę w znaczeniu konwencji genewskiej – ustalenie, że powrót do państwa pochodzenia oznacza prawdopodobne narażenie na doznanie „poważnej krzywdy” określonej w art. 15 dyrektywy kwalifikacyjnej; właśnie z tego powodu cudzoziemiec nie może korzystać z ochrony państwa pochodzenia<sup>42</sup>.

Wykonaniu przepisów konwencji genewskiej oraz wspomnianych wyżej aktów prawa unijnego, w tym zwłaszcza dyrektywy nr 2011/95/UE, służy w Polsce ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. W aktualnym brzmieniu przewiduje ona cztery formy udzielania cudzoziemcowi ochrony: 1) status uchodźcy; 2) ochronę uzupełniającą; 3) udzielenie azylu; 4) udzielenie ochrony czasowej. Jak już wyjaśniono, te, o których mowa w pkt 1, 2 i 4, wywodzą się z regulacji o charakterze ponadkrajowym (międzynarodowym i europejskim); azyl natomiast zachowuje charakter instytucji prawa krajowego<sup>43</sup>. W związku z przepisami dyrektywy kwalifikacyjnej, w ustawie zawarto m.in. szczegółowe przepisy dookreślające materialne przesłanki przyznania ochrony; uregulowano również przesłanki odmowy nadania jednego z tych statusów oraz pozbawienia ochrony. Konstrukcja przepisów ustawy wskazuje na to, że rozstrzygnięcie wniosku o przyznanie ochrony międzynarodowej ma charakter złożony: po ewentualnej odmowie nadania statusu

---

przyznawania tymczasowej ochrony na wypadek masowego napływu wysiedleńców oraz środków wspierających równowagę wysiłków między Państwami Członkowskimi związanych z przyjęciem takich osób wraz z jego następstwami (Dz. Urz. UE L 212, s. 12).

<sup>38</sup> Odnośnie do przyczyn tego stanu rzeczy, zob. bliżej M. Ineli-Ciger, *Temporary Protection in Law and Practice*, Leiden 2018, s. 157 i n.

<sup>39</sup> Zob. art. 2 lit. d dyrektywy nr 2011/95/UE.

<sup>40</sup> Zob. art. 4–8 (rozdział II) dyrektywy nr 2011/95/UE.

<sup>41</sup> Zob. pkt 33 i 34 preambuły dyrektywy nr 2011/95/UE.

<sup>42</sup> B. Mikołajczyk, *Nowa forma ochrony udzielanej cudzoziemcom*, PIP 2008, z. 10, s. 38.

<sup>43</sup> Zob. art. 90–96 u.u.o.c.



uchodźcy rzeczowo właściwy organ administracji publicznej, którym jest Szef Urzędu do spraw Cudzoziemców<sup>44</sup>, ma obowiązek rozpatrzyć przesłanki udzielenia ochrony uzupełniającej. Nawet ostateczna odmowa udzielenia ochrony nadal nie oznacza, że cudzoziemiec musi opuścić polskie terytorium państwowe – może bowiem skorzystać z innych form ochrony regulowanych przez prawo krajowe<sup>45</sup>, a nawet faktycznie przebywać w RP bez uregulowania swojego statusu.

Podsumowując dotychczasowe uwagi, w świetle prawa azylowego, migracja przedstawia bardzo niejednorodny obraz rzeczy. Abstrahując od legalnego pobytu imigrantów, którzy opuścili państwo pochodzenia dobrowolnie, tj. z przyczyn ekonomicznych lub innych, które nie wiążą się z poczuciem zagrożenia (upraszczając, można nazywać ich „migrantami ekonomicznymi”)<sup>46</sup>, przybywający cudzoziemcy dzielą się na szereg kategorii o zróżnicowanym statusie publicznoprawnym. Po pierwsze, można wyróżnić grupę osób chronionych na mocy prawa konwencyjnego – są to uchodźcy. Po drugie, osoby niezakwalifikowane jako uchodźcy – przede wszystkim z uwagi na brak możliwości dowiedzenia indywidualnego zagrożenia prześladowaniem lub prześladowania z określonych przyczyn – mogą być objęte formą ochrony uregulowaną w prawie europejskim: ochroną uzupełniającą lub (nadal tylko teoretycznie w razie masowej ucieczki przed konfliktami zbrojnymi) ochroną czasową. Po trzecie, cudzoziemcy mogą zostać objęci statusem wynikającym z prawa krajowego, przede wszystkim w formie azylu lub zgody na pobyt ze względów humanitarnych. Po czwarte, osoby składające wnioski o udzielenie ochrony przebywają legalnie w państwie przyjmującym przez czas trwania danego postępowania, choć ich status nie jest jeszcze ustalony. Po piąte, na osobne rozważenie zasługuje również sytuacja członków rodziny osób chronionych. Po szóste i ostatnie, imigranci o nieuregulowanej pozycji prawnej – z uwagi na częsty brak wiarygodnych dokumentów tożsamości i urzędowego potwierdzenia ich obywatelstwa określane francuskim terminem *sans-papiers*<sup>47</sup> – mogą przebywać w państwie przyjmującym z najrozmaitszych powodów, np. dlatego, że władze krajowe nie są w stanie ustalić, dokąd ich odesłać, brak jest komunikacji z regionem świata, skąd cudzoziemiec pochodzi lub też ukrywa się on przed funkcjonariuszami właściwych służb itp.

<sup>44</sup> Zob. art. 23 u.u.o.c.

<sup>45</sup> Do jakich należy przede wszystkim zgoda na pobyt ze względów humanitarnych, udzielana zgodnie z art. 348 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 35 ze zm.), jeżeli zobowiązanie cudzoziemca do powrotu może nastąpić jedynie do państwa, w którym naruszone byłyby jego prawa bliżej określone w przepisie, np. prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa osobistego.

<sup>46</sup> Mimo to powszechnie znanym faktem jest podawanie się przez migrantów ekonomicznych za uchodźców – w nadziei na łatwiejsze przyjęcie w państwie imigracji; zob. I. Kacprzak, G. Zawadka, *Afgańczycy proszący o azyl nie chcą mieszkać w Polsce*, „Rzeczpospolita” z 1.09.2021 r., <https://www.rp.pl/spoleczenstwo/art18875401-afganczycy-proszacy-o-azyl-nie-chca-mieszkac-w-polsce> [dostęp: 2.09.2021].

<sup>47</sup> F. Heitmann, *Flucht und Migration im Internationalen Familienrechts: Was kann und muss das IPR im Spannungsfeld zwischen Integration und kultureller Identität leisten?*, Tübingen 2020, s. 53.

Już na pierwszy rzut oka widać, że różnice statusu publicznoprawnego potencjalnie mogą rzutować na powstawanie różnic w sytuacji prywatnoprawnej osób przymusowo ekspatriowanych<sup>48</sup>. Poniższe rozważania mają na celu m.in. bliższe wyjaśnienie, na czym ewentualnie one polegają. Należy zastrzec, że tytułowy termin „uchodźcy” został potraktowany dość szeroko, obejmując swoim zakresem również osoby niebędące uchodźcami sensu stricto<sup>49</sup>. Dlatego też w celu uniknięcia nieporozumień tam, gdzie to możliwe, w dalszym ciągu będzie używane określenie: „uchodźcy konwencyjni” lub „uchodźcy w rozumieniu konwencji genewskiej”.

## 2. „Status osobowy” uchodźców w świetle prawa prywatnego międzynarodowego

### 2.1. Uwagi wstępne

Prawo prywatne międzynarodowe w znaczeniu ścisłym stanowi odpowiedź na istnienie wielu różnych systemów prawnych i potrzebę rozgraniczenia sfer ich właściwości w odniesieniu do stosunków prywatnoprawnych transgranicznych (z elementem obcym). Normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego mają charakter swoistych norm kompetencyjnych (*Verweisungsnormen*), które regulują stosunki życiowe w sposób pośredni (*la réglamentation indirecte*). Inaczej mówi się o nich jako o tzw. metanormach, tj. jako o „normach o normach”<sup>50</sup>. Wskazanie prawa właściwego za pośrednictwem odpowiedniego kryterium (łącnika) dotyczy pewnego zakresu stosunków życiowych. Określenie tego zakresu zawiera się w hipotezie normy kolizyjnej; zazwyczaj ma charakter dość zwężony i następuje za pomocą sformułowań zbliżonych do słownika własnego prawa merytorycznego (cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego, handlowego, pracy)<sup>51</sup>.

Normy kolizyjne polskiego prawa prywatnego międzynarodowego zostały zawarte zasadniczo w przepisach ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe<sup>52</sup>. Dotyczą one różnych rodzajów stosunków prywatnoprawnych

<sup>48</sup> Por. P. Mankowski, *Die Reaktion des Internationalen Privatrechts auf neue Erscheinungsformen der Migration*, „Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (IPRax)” 2017, z. 1, s. 40 i n.

<sup>49</sup> Źródłem prawnego pojęcia „uchodźca” jest konwencja genewska z 1951 r. W konsekwencji, osoby migrujące przymusowo, które nie spełniają warunków uznania ich za uchodźców w znaczeniu tego aktu prawnego, bywają również określane mianem „uchodźców *de facto*”; zob. F. Heitmann, *Flucht...*, s. 20.

<sup>50</sup> W literaturze polskiej zob. K. Przybyłowski, *Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna*, Lwów 1935, s. 1–3; L. Babiński, *Zarys wykładu prawa międzynarodowego prywatnego*, t. I, Warszawa 1935, s. 6; F. Zoll, *Międzynarodowe prawo prywatne w zarysie*, Kraków 1947, s. 10–12; M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 2017, s. 24; *idem* [w:] *System prawa prywatnego*, t. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. *idem*, Warszawa 2015, s. 12 (§ 1 nb 7).

<sup>51</sup> H. Trammer, *Z rozważań nad strukturą normy kolizyjnej prawa prywatnego międzynarodowego*, „Studia Cywilistyczne” 1964, t. 13/14, s. 401–402; M. Pazdan, *Prawo...*, s. 63–64.

<sup>52</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 1792; dalej: p.p.m.; ustawa – Prawo prywatne międzynarodowe.

związanych z więcej niż jednym państwem, w tym zwłaszcza zdolności prawnej i do czynności prawnych<sup>53</sup>, możliwości zawarcia małżeństwa<sup>54</sup> oraz przysposobienia<sup>55</sup>. Prawa właściwego dla niektórych kwestii należy poszukiwać w oparciu o normy zawarte w aktach prawa międzynarodowego i europejskiego; ten pierwszy przypadek dotyczy np. roszczeń alimentacyjnych<sup>56</sup> i stosunków między rodzicami a dzieckiem<sup>57</sup>, zaś ten drugi – chociażby spraw spadkowych<sup>58</sup>. Normy konwencyjne korzystają z pierwszeństwa przed krajowymi z mocy art. 91 ust. 2 Konstytucji<sup>59</sup>; w przypadku norm europejskich do podobnych wniosków prowadzi art. 91 ust. 3 Konstytucji.

Odnosnie do tej ostatniej kwestii należy zwrócić uwagę na problematyczną pozycję omawianej niżej konwencji genewskiej z 1951 r. w polskim systemie prawnym. Zawiera ona jedną normę kolizyjną, o której będzie szerzej mowa w dalszym ciągu opracowania: art. 12 ust. 1 konw. gen. wskazuje prawo właściwe dla „statusu osobowego” uchodźców. Hipoteza opisywanej normy krzyżuje się z zakresami wielu innych elementów obowiązującego w Polsce systemu prawa krajowego i międzynarodowego.

Rozważając pierwszeństwo konwencji genewskiej przed ustawą – Prawo prywatne międzynarodowe, należałoby zwrócić uwagę, że do związania się konwencją genewską przez Rzeczpospolitą Polską doszło jeszcze pod rządem utrzymanych w mocy przepisów konstytucyjnych z 1952 r., te zaś – jak ogólnie wiadomo – nie regulowały bliżej procedury ratyfikacji<sup>60</sup>, nie wskazywały na zasadę pierwszeństwa prawa traktatowego przed wewnętrznym, ani tym bardziej nie rozstrzygały o ewentualnych warunkach prymatu umowy międzynarodowej przed ustawą, jak to czyni obecny ustrojodawca<sup>61</sup>. Z literalnego brzmienia stosownej klauzuli w treści aktu publikowanej w Dzienniku Ustaw wynikałoby, że do konwencji genewskiej Polska przystąpiła, a nie ją ratyfikowała<sup>62</sup>. Wspomniana okoliczność po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r. zaowocowała kontrowersjami w doktrynie odnośnie stosowania do tej umowy międzynarodowej

<sup>53</sup> Artykuł 11 p.p.m.

<sup>54</sup> Artykuł 48 p.p.m.

<sup>55</sup> Artykuł 57–58 p.p.m.

<sup>56</sup> Zob. Protokół haski z dnia 23 listopada 2007 r. o prawie właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych (Dz. Urz. UE L 331 z 2009 r., s. 17).

<sup>57</sup> Konwencja o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci, zawarta w Hadze dnia 19 października 1996 r. (Dz. U. z 2010 r. Nr 172, poz. 1158; dalej: konwencja haska).

<sup>58</sup> Rozporządzenie 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 201, s. 107).

<sup>59</sup> M. Pazdan, *Prawo...*, s. 51.

<sup>60</sup> Jedyne art. 30 ust. 1 pkt 8 Konstytucji PRL regulował kompetencję ówczesnej Rady Państwa do ratyfikowania umów międzynarodowych bez udziału Sejmu; P. Daranowski, *Pozycja traktatów w porządku prawnym PRL*, „Acta Universitatis Lodzianensis: Folia Iuridica 41”, Łódź 1989, s. 16.

<sup>61</sup> Zob. m.in. M. Masternak-Kubiak, *Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Kraków 2003, s. 170; P. Daranowski, *Pozycja...*, s. 17.

<sup>62</sup> Na fakt ten *obiter dicta* zwracał uwagę m.in. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 26 sierpnia 1999 r., V SA 708/99, OSP 2000, nr 9, poz. 134 (z glosą B. Adamiak).

przepisów art. 87, art. 91 ust. 2 i art. 241 ust. 1 Konstytucji RP<sup>63</sup>. Bez większego ryzyka błędu można jednak stwierdzić, że niegdysiejsze wątpliwości – wynikające zresztą z błędnego utożsamienia pojęcia ratyfikacji w prawie międzynarodowym z płaszczyzną prawa krajowego – nie mają decydującego znaczenia w świetle zarówno lakoniczności ówczesnych przepisów i praktyki konstytucyjnej, jak i późniejszej ewolucji orzecznictwa: konwencję genewską wypada potraktować jako ratyfikowaną, odpowiednio uwzględniając art. 241 ust. 1 Konstytucji<sup>64</sup>. Ta konkluzja przesądza z kolei o jej pierwszeństwie przed normami ustawowymi w polskim porządku prawnym, jeżeli nie dadzą się one pogodzić z konwencją<sup>65</sup>.

Jest dość oczywiste, że największy wpływ na właściwość prawa dla stosunków prawnoprawnych z udziałem uchodźców występuje w sytuacji, w której w treści normy kolizyjnej zawarty jest łącznik personalny, tzn. kryterium służące wskazaniu prawa właściwego nawiązuje do różnych postaci więzi pomiędzy osobą (tutaj: fizyczną) a określonym obszarem prawnym. Do takich łączników należy przede wszystkim obywatelstwo – w polskiej ustawie łącznik o charakterze zasadniczym; oprócz tego w przepisach prawa prywatnego międzynarodowego napotkać można chociażby kryterium miejsca zamieszkania i miejsca zwykłego pobytu osoby fizycznej<sup>66</sup>. Prawo wskazane przez te łączniki (i to bez względu na to, jaki konkretnie łącznik personalny wskazuje na prawo właściwe) nosi nazwę prawa personalnego. W konsekwencji, pojęcie prawa personalnego według przepisów polskiej ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe, agreguje sumę wskazań na prawo ojczyście (*lex patriae*), prawo państwa zamieszkania (*lex domicilii*) oraz prawo miejsca zwykłego pobytu osoby fizycznej<sup>67</sup>.

Z perspektywy zakresu (zakresów) norm kolizyjnych, a nie użytych w nich łączników, w doktrynie prawa kolizyjnego występuje również pojęcie „statutu”, które oznacza prawo właściwe dla pewnego zakresu stosunków życiowych. W ten sposób można mówić np. o „statucie rozwodowym” – kiedy chodzi o prawo właściwe dla rozwodu, lub o „statucie personalnym”, przez co rozumie się w znaczeniu ścisłym prawo właściwe do oceny zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych osoby (przede wszystkim fizycznej)<sup>68</sup>. Jeśli chodzi o ten ostatni przypadek, trzeba odnotować możliwość szerszego rozumienia pojęcia „statutu personalnego”, które – zależnie od kontekstu wypowiedzi – może również oznaczać wszelkie stosunki lub kwestie o charakterze ściśle osobistym, dla których właściwe jest prawo wskazane łącznikiem personalnym.

<sup>63</sup> Szerzej na ten temat, zob. J. Chlebny, *Zagadnienia proceduralne w sprawach o nadanie statusu uchodźcy w orzecznictwie NSA*, PiP 2002, z. 5, s. 49–50, oraz zreferowane zwięzłe tezy innych autorów.

<sup>64</sup> Wyrok NSA z dnia 15 października 1999 r., V SA 706/99, ONSA 2000, nr 4, poz. 160.

<sup>65</sup> Podobnie, zob. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Warszawa 2008, s. 72; M. Domański, *Zawieranie małżeństw przez uchodźców*, PiP 2009, z. 3, s. 75.

<sup>66</sup> M. Pazdan, *Prawo...*, s. 64–65, s. 68 i n.; bliżej, zob. M. Pilich, *Zasada obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 2015, s. 228 i n.

<sup>67</sup> M. Pilich, *Zasada...*, s. 185.

<sup>68</sup> M. Pazdan, *Prawo...*, s. 68.

W tym znaczeniu zacierają się różnice pomiędzy prawem personalnym a statutem personalnym<sup>69</sup>.

## 2.2. Artykuł 12 Konwencji genewskiej z 1951 r.

Z norm prawa prywatnego międzynarodowego dotyczących sytuacji uchodźców, w pierwszej kolejności wypada zwrócić uwagę na wspomniany już art. 12 konw. gen. Zgodnie z ust. 1, status osobowy każdego uchodźcy jest określony przez prawo państwa jego stałego zamieszkiwania, a jeżeli nigdzie stale nie zamieszkuje – przez prawo państwa, w którym przebywa<sup>70</sup>.

W doktrynie – zarówno zagranicznej, jak i polskiej – nie budzi większych wątpliwości stanowisko, zgodnie z którym art. 12 ust. 1 konw. gen. zawiera normę kolizyjną prawa prywatnego międzynarodowego w ścisłym znaczeniu<sup>71</sup>. Wykładnia przepisu nie jest jednak łatwa. Problemy powstają zarówno w wyniku ograniczeń zakresu przedmiotowego konwencji, jak i przez dość enigmatyczne pojęcie „statusu osobowego”, które wprawdzie nie należy do nieznanych prawu umawiających się państw, jednak właśnie z tego powodu istniało realne ryzyko rozbieżnej wykładni tego terminu. Już w toku prac nad konwencją wysuwano postulaty doprecyzowania przedmiotowego zakresu normy kolizyjnej, jednak były one odrzucane przez większość składu członków Komitetu *ad hoc* ds. Bezpieczeństwa i Powiązanych Kwestii<sup>72</sup> (Komitet *ad hoc*). Czy wobec tego jest w ogóle możliwe osiągnięcie międzynarodowej zgody co do wykładni i stosowania omawianego przepisu? Wydaje się to dość trudne przynajmniej z dwóch powodów.

Pierwsza przeszkoda na drodze osiągnięcia międzynarodowej harmonii rezultatów interpretacji i stosowania art. 12 ust. 1 konw. gen. wynika stąd, że jego zakres podmiotowy obejmuje „uchodźcę”. W świetle brzmienia art. 1 należy *prima facie* zakładać, że

<sup>69</sup> A. Mączyński, *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. Świącicka, A. Kremer, Kraków 2008, s. 310; zob. również M. Pilich, *Zasada...*, s. 186–189 oraz przywoływane tam pozycje literatury zagranicznej.

<sup>70</sup> Tłumaczenie terminu konwencyjnego (*the personal status; le statut personnel*) na potrzeby promulgacji konwencji w państwach nieanglo- i niefrancuskojęzycznych budziło zastrzeżenia. W literaturze niemieckiej zauważono, że brzmienie art. 12 ust. 1 konw. gen. w Bundesgesetzblatt RFN („statut personalny każdego uchodźcy” – *das Personalstatut jedes Flüchtlings*) jest mniej poprawne niż w dziennikach urzędowych Austrii oraz Szwajcarii („prawnoosobowy status uchodźcy” – *die personenrechtliche Stellung eines Flüchtlings*), co może utrudniać prawidłową wykładnię przepisu; A.N. Makarov, *Personalstatut und persönlicher Status* [w:] *Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung. Festschrift zum fünfzigjährigen Bestehen des Instituts für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg*, red. E. Wahl, R. Serick, Heidelberg 1967, s. 121–122; wątpliwości dotyczące jakości tłumaczenia w doktrynie polskiej, zob. K. Zawada, *O projekcie nowej kodyfikacji prawa prywatnego międzynarodowego*, KPP 2006, z. 4, s. 1085.

<sup>71</sup> A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 865 (art. 12 nb. 1); J. Verhellen, *Cross-Border Portability of Refugees' Personal Status*, „Journal of Refugee Studies” 2017, vol. 31, nr 4, s. 435; A. Mączyński, *Statut...*, s. 318; M. Pazdan, *Uchodźcy...*, s. 1090.

<sup>72</sup> A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 871 (art. 12 nb. 24).

chodzi tylko i wyłącznie o osobę bezpośrednio objętą ochroną międzynarodową na podstawie konwencji. Nie można jednak zapominać o tym, że po pierwsze, w myśl wiążącego Polskę prawa europejskiego – a zwłaszcza dyrektywy kwalifikacyjnej – osoby niebędące uchodźcami konwencyjnymi, lecz uprawnione do objęcia ochroną uzupełniającą, zostają zasadniczo zrównane z tymi pierwszymi pod względem zakresu ich praw oraz odpowiadających im obowiązków państw; różnice statusu pozostają nieistotne z punktu widzenia celu i przyczyn wprowadzenia obu porównywanych instytucji<sup>73</sup>. Po drugie, mimo że konwencja genewska nie reguluje wprost statusu członków najbliższej rodziny (tj. małżonka i dzieci własnych lub przysposobionych) uchodźcy, w praktyce – popieranej przez UNHCR – stosuje się przyznanie im wszystkim statusu ochrony pochodnego od statusu osoby, której należy się ona zgodnie z prawem międzynarodowym (*derivative refugee status*)<sup>74</sup>. W konsekwencji mogą zachodzić różnice stanowisk odnośnie do zakresu podmiotowego normy konwencyjnej.

Drugą przeszkodą jeśli chodzi o jednolitość międzynarodowej praktyki stosowania art. 12 ust. 1 konw. gen. wydaje się wykładnia pojęcia „statusu osobowego” uchodźcy. Jak wspomniano, konwencja nie zawiera w tym zakresie żadnego przepisu wyjaśniającego. Pewnym ułatwieniem dla sądów umawiających się państw mogą być jedynie wstępne projekty przepisu konwencji, rozważane w toku prac przygotowawczych przez wspomniany wyżej Komitet *ad hoc*<sup>75</sup>. Na podstawie dokumentów z prac przygotowawczych nad konwencją genewską<sup>76</sup> możliwe jest wskazanie trzech kluczowych obszarów stosunków życiowych, które powinny mieścić się w zakresie pojęcia „statusu osobowego” uchodźcy. Po pierwsze, autorzy kluczowych publikacji zagranicznych przychylają się do wniosku, że do zakresu normy art. 12 ust. 1 konw. gen. należy zdolność do czynności prawnych uchodźcy (wobec tego włączenie do niego również zdolności prawnej wydaje się dość logiczne)<sup>77</sup>. Po drugie, do zbioru kwestii prawnych

<sup>73</sup> Zob. przepisy rozdziału VII (art. 20–35) dyrektywy nr 2011/95/UE.

<sup>74</sup> Zob. m.in. K. Jastram, K. Newland, *Family Unity and Refugee Protection* [w:] *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*, red. E. Feller, V. Türk, F. Nicholson, Cambridge 2003, s. 555 i n.

<sup>75</sup> M. Domański, *Zawieranie...*, s. 75–76; zob. art. 4 ust. 2 wstępnej propozycji przedstawionej przez Sekretarza Generalnego Narodów Zjednoczonych, zgodnie z którym „family law, in particular the celebration and the dissolution of the marriages of refugees (and stateless persons) and the law respecting successions, whether *ab intestato* or under a will, shall be governed by the rules concerning substance, form and competence of the law of the country of domicile, or, failing such of the law of the country of residence. (See Article 5, 1933 Convention.)”; zob. *Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, Status of Refugees and Stateless Persons – Memorandum by the Secretary-General*, 3.01.1950, E/AC.32/2, <https://www.refworld.org/docid/3ae68c280.html> [dostęp: 2.09.2021].

<sup>76</sup> Dostępne pod adresem <https://www.refworld.org/publisher,AHCRSP,LEGHIST,,,,0.html> [dostęp: 2.09.2021].

<sup>77</sup> Stanowisko powyższe zostało jednak podane w wątpliwość w orzecznictwie niemieckim. Wyższy Sąd Krajowy (*Oberlandesgericht*) w Karlsruhe uznał, że zdolność do czynności prawnych uchodźcy nie należy do zakresu pojęcia „status osobowy”, wysuwając przede wszystkim argument, że konwencja nie zmierza do całościowego zastąpienia łącznika obywatelstwa przez łącznik zamieszkania, a jedynie do ochrony uchodźcy przed zastosowaniem prawa państwa, które dopuściło się prześladowania, w konkretnym wypadku – biorąc pod uwagę potrzebę takiej ochrony. Takiego zagrożenia sąd nie dostrzegł się w przypadku stosowania norm regulujących pełnoletność i wynikającą stąd zdolność

objętych wskazaniem przez omawianą normę kolizyjną w literaturze obcej zalicza się prawa i obowiązki rodzinne, w tym małżeństwo, rozwód, uznanie lub przysposobienie dziecka, a także stosunki między małżonkami w zakresie, w jakim nie stanowią one elementu prawa zobowiązań. W końcu po trzecie, jako zagadnienie „statusu osobowego” we wspomnianych publikacjach kwalifikuje się również sprawy spadkowe<sup>78</sup>. Z hipotezy art. 12 ust. 1 konw. gen. powszechnie wyklucza się problematykę formy testamentów; jest nim natomiast objęte zagadnienie imienia i nazwiska uchodźcy<sup>79</sup>. Orzecznictwo austriackie zalicza do kwestii „statusu personalnego” przedstawicielstwo ustawowe oraz sprawowanie opieki nad dzieckiem mającym status uchodźcy konwencyjnego<sup>80</sup>. Oczywiście powyższy katalog zagadnień, które powinny być zaliczane do zakresu „statusu osobowego”, ma jedynie charakter orientacyjny. Nie jest on zresztą w polskiej doktrynie jednomyślnie akceptowany<sup>81</sup>.

Niejasność stanowisk doktrynalnych jeśli chodzi o kwalifikację zakresu konwencyjnej normy kolizyjnej niewątpliwie może zaowocować powstawaniem rozbieżności orzeczniczych. Można pokusić się o postawienie hipotezy, że spory o wykładnię art. 12 ust. 1 konw. gen. są wynikiem jego konstrukcyjnej wadliwości, która z upływem lat staje się coraz bardziej oczywista. Błąd w założeniu polegał na próbie stworzenia syntetycznie sformułowanego przepisu, który wyrażałby normę kolizyjną pierwszego stopnia, zamiast normy posiłkowej pozwalającej zastąpić łącznik obywatelstwa uchodźcy. Wydaje się, że współcześnie – wobec regresu łącznika obywatelstwa nawet w państwach kontynentu europejskiego – zaproponowanie przepisu w takim kształcie nie byłoby potrzebne do osiągnięcia celu konwencji. Statut wielu zagadnień prawnych, które niegdyś podlegały prawu ojczystemu (i to mężczyzny, którego obywatelstwo w zasadzie wyznaczało status rodziny jako całości) uległ kolizyjnoprawnemu rozproszeniu i został poddany prawu właściwemu wskazanemu innymi łącznikami (personalnymi – jak zwykły pobyt, a nawet prawu wybranemu przez stronę lub strony). Krótko mówiąc, „status personalny” osoby fizycznej wygląda dzisiaj zasadniczo inaczej niż na początku lat 50. poprzedniego stulecia.

---

do czynności prawnych, zważywszy że mobilność uchodźcy byłaby w przeciwnym razie źródłem nieprzewidzianej zmiany statutu; zob. postanowienie OLG Karlsruhe z dnia 23 lipca 2015 r., 5 WF 74/15, „Neue Juristische Zeitschrift – Rechtsprechungs-Report (NJW-RR)” 2015, z. 21, s. 1284.

<sup>78</sup> J.C. Hathaway, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge 2021, s. 238–241; A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 871–874 (art. 12 nb. 24–29).

<sup>79</sup> A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 874 (art. 12 nb. 31).

<sup>80</sup> Postanowienie austr. Trybunału Najwyższego (*Oberster Gerichtshof*, OGH) z dnia 23 października 2012 r., 10 Ob 35/12p, <https://www.ris.bka.gv.at/> [dostęp: 18.01.2022].

<sup>81</sup> Zob. M. Pazdan (w:) *idem, System...*, t. 20A, s. 571 nb 32, s. 576, nb 41. Cytowany autor kwestionuje zaliczenie do zakresu art. 12 ust. 1 konw. gen. spraw spadkowych i „wielu spraw z zakresu prawa rodzinnego”; w innym miejscu precyzuje, że do zakresu „statusu osobowego” uchodźcy powinno się, w jego opinii, zaliczyć jedynie kwestie objęte zakresami art. 11 (zdolność prawna i do czynności prawnych), art. 13 ust. 1 (ubezwłasnowolnienie), art. 44 ust. 1 (oczywista omyłka drukarska, chodziło z pewnością o art. 14 – uznanie za zmarłego i stwierdzenie zgonu), art. 15 (imię i nazwisko osoby fizycznej oraz jego ukształtowanie lub zmiana) oraz art. 16 (dobra osobiste osoby fizycznej i ich ochrona) p.p.m.

Nie inaczej wypada ocenić również aspekt personalny (podmiotowy) zakresu normy art. 12 ust. 1 konw. gen. Uchodźstwo ewoluuje: zmienia się skala migracji przymusowych w świecie, jest również większa świadomość społeczna braku wyjątkowości tego zjawiska, które w czasie przygotowania konwencji uważano za przejściowe, bo powiązane głównie z możliwą z czasem do przewyciężenia opresyjnością reżimów totalitarnych. Restrykcyjne podejście kontraktujących państw do regulowanego problemu jest faktem. Kto zatem pozostaje adresatem art. 12 ust. 1 konwencji genewskiej z 1951 r.? Wątpliwości odnośnie zakresu podmiotowego teoretycznie można by rozstrzygnąć poprzez analogię, co jest zalecane przez doktrynę w tych państwach, które nie posiadają odpowiednich uregulowań kolizyjnych w swoim prawie wewnętrznym<sup>82</sup>. Jednak granice skuteczności takich zabiegów są trudne do określenia. Czy analogia jest uzasadniona jedynie co do członków rodzin uchodźcy o statusie pochodnym? Czy wolno posłużyć się nią w stosunku do osób objętych ochroną uzupełniającą? A co z tymi, których status ochrony reguluje wyłącznie prawo krajowe (np. z azylantami)? Zbyt optymistyczne wydaje się zatem stwierdzenie jednego z uznanych polskich autorów, jakoby norma konwencyjna w zupełności wystarczała<sup>83</sup>.

Konkludując, należy opowiedzieć się za stosowaniem normy art. 12 ust. 1 konw. gen. jedynie do uchodźców konwencyjnych i osób o statusie od nich pochodnym. Skutkiem stosowania przepisu będzie zastąpienie obywatelstwa łącznikiem „zamieszkania” lub „pobytu”, przy czym każde z tych pojęć ma charakter autonomiczny, wymagający wykładni zarówno międzynarodowo jednolitej, jak i oderwanej od konkretnego prawa krajowego<sup>84</sup>. Oba pojęcia mają charakter faktyczny i opierają się na okoliczności przebywania – z różną intensywnością – na terenie państwa przyjmującego (niekoniecznie tego, które udzieliło ochrony międzynarodowej). Zamieszkanie będzie rozumiane jako państwo pobytu stałego, inaczej niż pobyt, który w przypadku uchodźcy nieosiadłego może być nawet stosunkowo nietrwały<sup>85</sup>. Wprawdzie struktura łączników w normie konwencyjnej nieco różni się od znanej z prawa krajowego (zob. następna część opracowania), jednak ta różnica nie powinna być nadmiernie wyolbrzymiana.

Statut personalny uchodźcy (w szczególным znaczeniu art. 12 ust. 1 konw. gen.) ma charakter zmienny, co oznacza przejście ocenianych stosunków prawnych

<sup>82</sup> Jak np. Niemcy; zob. P. Mankowski, *Die Reaktion...*, s. 44; B. von Hoffmann, K. Thorn, *Internationales Privatrecht*, München 2007, s. 195–196 (§ 5 nb. 34).

<sup>83</sup> M. Czepelak, *Przepisy stare, ale wystarczające*, „Rzeczpospolita” z 11.08.2006 r., nr 187, s. C4.

<sup>84</sup> Kwestia autonomicznego rozumienia pojęcia „zamieszkania” jest co prawda nadal sporna, jednak współcześnie na ogół optuje się za koniecznością zaniechania odwoływania się do prawa jakiegokolwiek państwa, zarówno siedziby sądu (według *legis fori*), jak i miejsca, w którym uchodźca przebywa (według *legis loci*); zob. B. von Hoffmann, K. Thorn, *Internationales Privatrecht*, wyd. 9, München 2007, s. 195 (§ 5 nb. 33); D. Looschelders, *Internationales Privatrecht – Art. 3–46 EGBGB*, Berlin–Heidelberg 2004, s. 76, s. 82.

<sup>85</sup> A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 877–878 (art. 12 nb. 40–42). Według poglądów doktryny niemieckiej, zamieszkanie w art. 12 ust. 1 konw. gen. jest zasadniczo równoznaczne z pobyttem zwykłym, zaś pobyt – z pobyttem prostym uchodźcy; zob. D. Baetge, *Gewöhnlicher Aufenthalt und Personalstatut von Flüchtlingen*, „Das Standesamt (StAZ)” 2016, nr 10, s. 290; F. Heitmann, *Flucht...*, s. 57.



z kompetencji jednego do właściwości drugiego porządku prawnego z chwilą, kiedy uchodźca, o którego „status osobowy” chodzi, przenosi swoje miejsce zamieszkania lub pobytu (w wyżej wskazanym znaczeniu) za granicę<sup>86</sup>. Państwo, którego prawo jest właściwe, nie musi być państwem, które nadało status uchodźcy. Ponieważ norma kolizyjna ma charakter zupełny, nie jest również istotne, czy państwo, w którym uchodźca ma zamieszkanie lub pobyt, jest związane konwencją genewską. Również w odniesieniu do obywateli polskich, którzy uzyskaliby za granicą status uchodźcy konwencyjnego, sąd polski powinien zastosować prawo miejsca ich zamieszkania, a nie prawo polskie; art. 2 ust. 1 p.p.m. nie może w tym wypadku prowadzić do innych konkluzji. Wykładnia funkcjonalna art. 12 ust. 1 konw. gen. – z uwzględnieniem celów konwencji jako całości – stoi na przeszkodzie ewentualnemu odesłaniu przez prawo miejsca zamieszkania lub, w jego braku, pobytu uchodźcy do prawa państwa ojczystego<sup>87</sup>.

Na marginesie omawianej problematyki pozostaje kwestia stosunku art. 12 ust. 1 konw. gen. do innych norm kolizyjnych zawartych w innych wiążących Polskę konwencjach międzynarodowych, które mogą być uznane za dotyczące wskazania prawa właściwego dla statusu osobowego uchodźców. Do takich należy np. konwencja haska z dnia 19 października 1996 r. o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci. Przewiduje ona właściwość prawa państwa zwykłego pobytu dziecka w odniesieniu do powstania i ustania odpowiedzialności rodzicielskiej z mocy prawa, bez udziału organu sądowego lub administracyjnego, a także wykonywania odpowiedzialności rodzicielskiej (art. 16–17); z kolei przy wykonywaniu jurysdykcji przyznanej zgodnie z postanowieniami rozdziału II, tj. również w oparciu o łącznik zwykłego pobytu dziecka, organy umawiającego się państwa stosują zasadniczo przepisy własnego prawa (art. 15 ust. 1). Na gruncie tej konwencji właściwość prawa państwa zwykłego pobytu jest niekwestiowalną regułą, z kolei właściwości prawa ojczystego zasadniczo nie przewiduje się. Odpada więc wzgląd na ochronę uchodźcy, który mógłby stanowić ważki argument, jeśli chodzi o niestosowanie konwencji haskiej. Akt ten zabezpiecza interesy uchodźców i zapewnia równość ich traktowania w zakresie postępowania w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem w stosunku do obywateli państwa przyjmującego. Wydaje się, że ze względu na wyspecjalizowany charakter konwencji haskiej oraz system łączników zgodny z aksjologią prawa uchodźczego, powinna ona znaleźć zastosowanie z pierwszeństwem przed konwencją genewską z 1951 r. i jej art. 12 ust. 1<sup>88</sup>.

<sup>86</sup> Bliżej na temat zmiany statutu i jej skutków w prawie prywatnym międzynarodowym, zob. m.in. M. Sośniak, *Zmiana statutu w prawie międzynarodowym prywatnym*, RPEIS 1964, z. 1, s. 28 i n.; K. Przybyłowski, *Prawo prywatne międzynarodowe: część ogólna*, Lwów 1935, s. 155–156; M. Pazdan, *Prawo...*, s. 100.

<sup>87</sup> A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 875 (art. 12 nb. 36).

<sup>88</sup> Stosowanie tej oraz wielu innych konwencji, zwłaszcza sporządzonych pod auspicjami Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego, uznaje się za oczywiste w literaturze przedmiotu; zob. m.in. J. Verhellen, *Cross-Border...*, s. 438–440.

### 2.3. Artykuł 3 ust. 2 ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe

Styczeńność sądów polskich ze sprawami uchodźców jest nadal znikoma w porównaniu z państwami zachodniej części UE, jak np. Austria, Francja i Niemcy, a uregulowania konwencji genewskiej są dość słabo znane sędziom sądów powszechnych<sup>89</sup>. Obok wskazanych wyżej wad regulacji konwencyjnej był to prawdopodobnie jeden z powodów, które skłoniły polskiego ustawodawcę do tego, aby podobnie jak np. w prawie austriackim<sup>90</sup> lub szwajcarskim<sup>91</sup>, zawrzeć w ustawie kolizyjnej specjalny przepis – art. 3 ust. 2 p.p.m. – nakazujący zastąpienie łącznika obywatelstwa osoby, która uzyskała ochronę w innym państwie niż państwo ojczyste w związku z faktem, że jej więzy z państwem ojczystym uległy trwałemu zerwaniu z powodu naruszenia w tym państwie podstawowych praw człowieka, łącznikiem zamieszkania, a w jego braku – łącznikiem zwykłego pobytu.

W polskiej doktrynie zasadność zawarcia tego przepisu w ustawie spotkała się z niejednorodną oceną. Zwolennicy omawianego rozwiązania podnoszą przede wszystkim wspomnianą wyżej okoliczność, że art. 12 ust. 1 konw. gen. jest niekompletny pod względem podmiotowo-przedmiotowym: nie da się jego zakresem objąć wszystkich spraw poddanych właściwości prawa ojczystego, a co więcej, nie dotyczy on wszystkich osób chronionych. Wobec tego wymaga on odpowiedniego uzupełnienia w prawie krajowym<sup>92</sup>. Pojawiły się jednak również opinie temu przeciwnie: argumentowano,

<sup>89</sup> W dacie przygotowania niniejszej publikacji żaden z polskich elektronicznych systemów informacji prawnej (LEX, Legalis) nie ujawnia jakiegokolwiek praktyki sądowej dotyczącej stosowania art. 12 ust. 1 konw. gen. Orzecznictwa sądów powszechnych i SN z tego zakresu nie udało się również odnaleźć poprzez zapytania w internetowych bazach orzecznictwa <https://orzeczenia.ms.gov.pl> i <http://www.sn.pl/> [dostęp: 18.01.2022].

<sup>90</sup> Por. § 9 ust. 3 ustawy federalnej z dnia 5 lipca 1978 r. o prawie prywatnym międzynarodowym (BGBl. Nr 304/1978 ze zm.): „Statutem personalnym osoby, która jest uchodźcą w rozumieniu wiążących Austrię umów międzynarodowych lub której stosunki z państwem ojczystym zostały zerwane ze stosunkowo ważnych powodów, jest prawo państwa, w którym ma ona miejsce zamieszkania, a w jego braku – miejsce zwykłego pobytu; odesłania przez to prawo na prawo ojczyste (§ 5) nie uwzględnia się [*Das Personalstatut einer Person, die Flüchtling im Sinn der für Österreich geltenden internationalen Übereinkommen ist oder deren Beziehungen zu ihrem Heimatstaat aus vergleichbar schwerwiegenden Gründen abgebrochen sind, ist das Recht des Staates, in dem sie ihren Wohnsitz, mangels eines solchen ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat; eine Verweisung dieses Rechtes auf das Recht des Heimatstaates (§ 5) ist unbeachtlich.*]”; tłum. J. Poczobut, *Kodyfikacje prawa prywatnego międzynarodowego*, Warszawa 1991, s. 18.

<sup>91</sup> Por. art. 24 ust. 3 ustawy związkowej o prawie prywatnym międzynarodowym z dnia 18 grudnia 1987 r. (AS 1988 1776 ze zm.): „Przy stosowaniu niniejszej ustawy do bezpaństwowców lub uchodźców, zamiast obywatelstwa uwzględnia się miejsce zamieszkania [*Ist dieses Gesetz auf Staatenlose oder Flüchtlinge anzuwenden, so gilt der Wohnsitz an Stelle der Staatsangehörigkeit*]”; tłum. J. Poczobut, *Kodyfikacje...*, s. 93.

<sup>92</sup> Tak zwłaszcza M. Pazdan, *Uchodźcy...*, s. 1092–1093; M. Pazdan [w:] *idem, System...*, t. 20A, s. 571–572, nb. 32–33 (autor wskazuje dalsze przykłady przepisów prawa kolizyjnego różnych państw); poparcie dla planów wprowadzenia przepisu do nowej ustawy, choć bez tak gruntownego uzasadnienia, wyrażali również inni uczeni, zob. zwłaszcza T. Pajor, *Nowe tendencje w części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego państw europejskich*, „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” 1995, t. 18, s. 63; M. Domański, *Zawieranie...*, s. 84; J. Balcarczyk, *Prawo właściwe dla dobrego imienia osoby fizycznej i jego ochrony*, Warszawa 2014, s. 62.

że art. 3 ust. 2 p.p.m. stanowi *superfluum*, a wprowadzenie przepisu krajowego może zniechęcać sądy do stosowania prawa międzynarodowego<sup>93</sup>. Normie ustawowej zarzucono również niezgodność z normą konwencyjną, jeśli chodzi o użyte łączniki<sup>94</sup>.

Uwzględniając wszystkie „za” i „przeciw”, argumenty przeciwników przepisu wypada generalnie odrzucić. Wobec ewoluującej treści systemów kolizyjnoprawnych państw-stron konwencji, jej art. 12 ust. 1 wymaga dynamicznej interpretacji<sup>95</sup>, co wpływa na przesunięcie akcentów z argumentów natury językowej oraz historycznej w kierunku dyrektyw wykładni funkcjonalnej. Warto raz jeszcze podkreślić, że umawiające się państwa w gruncie rzeczy bardziej dążyły do wzmocnienia ochrony uchodźców i ich poddania jurysdykcji państw przyjmujących z wykluczeniem stosowania prawa państwa ojczystego, aniżeli chciały ustanowić jednolicie interpretowaną normę kolizyjną pierwszego stopnia. *Ratio legis* przepisów kolizyjnoprawnych prawa międzynarodowego i krajowego jest zatem tożsama: chodzi o uchylenie obawy, że do uchodźcy – jeśli nie jest bezpaństwowcem – będzie stosowane prawo państwa, którego ochrony on nie chce ani nie poszukuje. Stosowanie prawa miejsca zamieszkania lub ewentualnie pobytu przynosi korzyści nie tylko osobie zainteresowanej, lecz również zmniejsza administracyjne obciążenie organów państwa przyjmującego oraz generalnie sprzyja integracji uchodźcy ze społeczeństwem państwa przyjmującego<sup>96</sup>. Ponadto, można pokusić się o stwierdzenie, że zaniechanie normalnej procedury ustalania obywatelstwa uchodźcy jako tzw. faktu kolizyjnego przyczynia się do zwiększenia jego fizycznego bezpieczeństwa, gdyż chroni go przed jakimkolwiek kontaktem z władzami państwa pochodzenia. Stąd wniosek, że potrzeba stosowania art. 12 ust. 1 konw. gen. zachodzi wtedy i tylko wtedy, kiedy w sprawie należącej do „statusu osobowego” uchodźcy miałaby normalnie być właściwa jego *lex patriae*. Tak samo jest w wypadku art. 3 ust. 2 p.p.m.<sup>97</sup> Wobec tego również art. 12 ust. 1 konw. gen. powinien być odczytywany i stosowany raczej jako norma statuująca posiłkową właściwość prawa miejsca zamieszkania względnie pobytu uchodźcy, nie zaś jako typowa norma kolizyjna pierwszego stopnia, która „od początku do końca” ma wskazywać prawo właściwe dla statusu osobowego uchodźcy<sup>98</sup>.

<sup>93</sup> Zob. zwłaszcza A. Mączyński, *Statut...*, s. 318; M. Czepelak, *Umowa...*, s. 468–469; K. Zawada, *O projekcie...*, s. 1085.

<sup>94</sup> A. Mączyński, *Statut...*, s. 318–319.

<sup>95</sup> Na temat rozróżnienia wykładni statycznej i dynamicznej, zob. m.in. T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2011, s. 239–241.

<sup>96</sup> Por. A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 865 (art. 12 nb. 2); F. Heitmann, *Flucht...*, s. 57.

<sup>97</sup> M. Świerczyński [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, Warszawa 2018, s. 101 (art. 3 nb. 3).

<sup>98</sup> Taki sposób interpretowania art. 12 ust. 1 konw. gen. jest jednak sporny w doktrynie. Prowadzi on do niejednolitego stosowania konwencji w różnych państwach, a ponadto uprawdopodobnia odesłanie dalsze do prawa ojczystego za pośrednictwem norm kolizyjnych państwa zamieszkania lub pobytu, jeżeli taką możliwość zasadniczo dopuszcza *lex fori*; A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 875 (art. 12 nb. 36).

Przy takim założeniu istnieje wystarczająca możliwość doprowadzenia do zgodnej, komplementarnej interpretacji ustawy i konwencji; nie jest również prawidłowa teza, jakoby art. 3 ust. 2 p.p.m. stanowił na tle tej ostatniej *superfluum*. Z jednej strony, nie podlega kwestii, że zakres art. 12 ust. 1 konw. gen. ogranicza się tylko do uchodźców konwencyjnych oraz – zakładając najszerszą z możliwych wykładnię konwencji – do członków ich najbliższej rodziny, którzy cieszą się statusem pochodnym od statusu osoby bezpośrednio chronionej; z drugiej zaś strony – zważywszy na wspomnianą niżej niedookreśloność pojęcia „statusu osobowego” – sąd w umawiającym się państwie (a więc również w Polsce) powinien zastosować art. 12 ust. 1 konw. gen. w celu zupełnego wykluczenia właściwości prawa ojczystego uchodźcy w sprawach dotyczących jego praw i interesów o charakterze ściśle osobistym. Skoro oba wspomniane cele są efektywnie realizowane w ramach stosowania zarówno art. 12 ust. 1 konw. gen., jak i art. 3 ust. 2 p.p.m., to w konsekwencji wydaje się, że ten ostatni przepis w adekwatny sposób uzupełnia luki w normie konwencyjnej, pozwalając na osiągnięcie spójnych rezultatów stosowania prawa. Artykuł 12 ust. 1 konw. gen. nie powinien zatem być przez polskie sądy ani interpretowany rozszerzająco, ani stosowany przez analogię do osób chronionych na innej podstawie niż konwencja: objętych ochroną uzupełniającą, azyłem, zezwoleniem na pobyt tolerowany, ze względów humanitarnych, chronionych czasowo, a także członków rodzin takich osób. Wszystkie one podlegają art. 3 ust. 2 w zw. z ust. 1 p.p.m.<sup>99</sup>

Artykuł 3 ust. 2 p.p.m. jest normą o charakterze posiłkowym, co oznacza, że nie wskazuje samoistnie prawa właściwego dla żadnej kwestii prawnej. W związku z art. 3 ust. 1 p.p.m., w którym zawarto odpowiednie łączniki, ustawodawca określa w wyżej wspomnianym ust. 2 tzw. statut zastępczy dla wszelkich stosunków życiowych, które zgodnie z miarodajną normą kolizyjną pierwszego stopnia podlegałyby normalnie prawu ojczystemu osoby chronionej poza państwem ojczystym z uwagi na naruszenie w nim podstawowych praw człowieka, i prowadzi wprost do zastąpienia, w odpowiednim wypadku, łącznika obywatelstwa łącznikiem zamieszkania, a jeżeli brak tego ostatniego – łącznikiem zwykłego pobytu<sup>100</sup>. Układ tych łączników ma charakter kaskadowy<sup>101</sup>. Wykładnia pojęć „miejsca zamieszkania” i „zwykłego pobytu” powinna być analogiczna jak w innych przypadkach objętych regulacją kolizyjnoprawną. Pojęcia te mają zbliżony, lecz nie tożsamy charakter. Wydaje się, że wobec obszernego omówienia znaczenia obu pojęć w licznych opracowaniach naukowych nie zachodzi w tym miejscu potrzeba powtarzania zawartych w nich wniosków<sup>102</sup>. Można ogólnie powie-

<sup>99</sup> Podobnie również w Austrii przyjmuje się, że prawo właściwe dla statutu personalnego uchodźcy innego niż konwencyjny (niechronionego wprost na mocy przepisów konwencji genewskiej) wskazuje norma krajowa, tj. § 9 ust. 3 austr. prawa prywatnego międzynarodowego; zob. cyt. postanowienie OGH z dnia 23 października 2012 r., 10 Ob 35/12p.

<sup>100</sup> M. Świerczyński [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, Warszawa 2018, s. 100 (art. 3 nb 1).

<sup>101</sup> M. Pilich [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Warszawa 2017, s. 158 (art. 3 nt 4).

<sup>102</sup> Zamiast wielu, zob. zwłaszcza L.I. De Winter, *Nationality or Domicile? The Present State of Affairs*, „Recueil des cours” 1969, vol. 128, s. 347; D. Baetge, *Der gewöhnliche Aufenthalt im internationalen*

dzieć, że zwykły pobyt jest bardziej nastawiony na obiektywne fakty świadczące o środkowaniu interesów życiowych jednostki na terytorium danego państwa, podczas gdy zamieszkanie koncentruje się na subiektywnej woli stałego w nim pozostania.

Widoczne na pierwszy rzut oka odstępstwo od systemu łączników zawarte w art. 12 ust. 1 konw. gen. nie powinno być postrzegane jako poważny problem prawny. Jakkolwiek istotnie ustawa przewiduje – w braku miejsca zamieszkania – właściwość państwa zwykłego pobytu, nie zaś „pobytu” uchodźcy, to jednak również na gruncie polskiego prawa kolizyjnego do nigdzie nieosiadłego uchodźcy możliwe wydaje się zastosowanie, zamiast jego *legis patriae*, prawa państwa przemijającego przebywania, jeśli tylko okaże się, że jest to „inne prawo najściślej związane z danym stosunkiem prawnym” w rozumieniu art. 10 ust. 1 p.p.m.; ten ostatni przepis stanowi *lex generalis* odnośnie do wskazania statutu zastępczego w polskiej ustawie kolizyjnej i powinien być zastosowany w razie niestwierdzenia przez sąd okoliczności świadczących o posiadaniu przez uchodźcę w szerszym znaczeniu miejsca zwykłego pobytu w jakimkolwiek państwie<sup>103</sup>.

Obowiązujące w naszym kraju prawo prywatne międzynarodowe wprawdzie generalnie nie uwzględnia odesłania dalszego, zna jednak odesłanie zwrotne (art. 5 p.p.m.). Należy jednak podkreślić, że nawet w przypadku obywateli polskich, którzy uzyskaliby za granicą ochronę innego rodzaju niż status uchodźcy konwencyjnego, przy czym więzi z Polską uległyby zerwaniu z powodu naruszania w naszym kraju podstawowych praw człowieka, nie powinno się stosować prawa polskiego jako ojczystego w wyniku uwzględnienia odesłania zwrotnego. Ze względu na cel przyświecający regulacji art. 3 ust. 2 p.p.m., niezbędna wydaje się teleologiczna redukcja hipotezy normy art. 5 ust. 1 w zw. z art. 3 p.p.m., aby wykluczyć sytuację, w której zerwanie więzi z państwem ojczystym z tak poważnych przyczyn zostaje wtórnie pozbawione znaczenia – nawet na płaszczyźnie pozornie neutralnych stosunków prywatnoprawnych<sup>104</sup>. O aksjologicznym uzasadnieniu niedopuszczalności stosowania w sprawach uchodźcy jego *legis patriae* była już wcześniej mowa.

Przesłanki posiłkowej właściwości prawa państwa zamieszkania i następnie zwykłego pobytu, o jakich mowa w komentowanym art. 3 ust. 2 p.p.m., mają charakter

---

*Privatrecht*, Tübingen 1994; B. Rentsch, *Die Zukunft des Personalstatuts im gewöhnlichen Aufenthalt*, „Zeitschrift für Europäisches Recht (ZEuP)” 2015, z. 2, s. 288 i n.; w literaturze krajowej zob. zwłaszcza: A. Mączyński, Zamieszkanie jako podstawa łącznika normy kolizyjnej, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego: Prace Prawnicze” 1978, z. 8, s. 41 i n.; P. Mostowik, *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Kraków 2014, s. 317 i n.; M. Świerczyński [w:] *System...*, red. M. Pazdan, t. 20A, s. 231–234, nb. 107–113; M. Pilich, *Łączniki personalne osób fizycznych w prawie prywatnym międzynarodowym (zagadnienia wybrane)*, PPPM 2016, t. 19, s. 7 i n.; O. Bobrzyńska, *Ujednolicenie pojęć „zamieszkania” i „pobytu” w rezolucji (72) 1 Komitetu Ministrów Rady Europy*, KPP 2015, z. 3, s. 727 i n.

<sup>103</sup> Zob. M. Pilich [w:] *Prawo...*, red. J. Poczobut, s. 157 (art. 3 nt. 2) oraz cyt. tam dalsze źródła literatury; odmiennie, por. M. Świerczyński [w:] *Prawo...*, red. M. Pazdan, s. 106 (art. 3 nb. 9), który zauważa, że taki łącznik na gruncie ustawy polskiej nie występuje, zatem pojęcie pobytu prostego przydaje się jedynie przy interpretacji art. 3 p.p.m. w celu jego przeciwstawienia pobytowi zwykłemu.

<sup>104</sup> Wyraźnie inaczej, por. M. Świerczyński [w:] *Prawo...*, red. M. Pazdan, s. 102 (art. 3 nb. 4).

ocenny i pozostawiają sądowi znaczny margines swobody decydowania o tym, czy jako statut zastępczy należy zamiast prawa ojczystego zastosować prawo lokalne (zamieszkania, zwykłego pobytu). Przepis nie dotyczy jedynie wskazania prawa właściwego dla spraw uchodźców chronionych przez RP, lecz również i takich, którzy otrzymali ochronę w innym państwie nieojczystym. Uzyskanie ochrony należy przy tym rozumieć możliwie szeroko – jako dowolny status ochronny, choćby nie wynikał on z prawa międzynarodowego lub europejskiego, lecz wyłącznie z aktów prawa krajowego. Istotny prawnie jest nie konkretny status przyznanej ochrony, lecz materialne przyczyny, które to spowodowały, a mianowicie naruszenie w państwie ojczystym uchodźcy *sensu largo* „podstawowych praw człowieka”. Żaden przepis krajowy ani międzynarodowy nie definiuje katalogu takich praw<sup>105</sup>, co zresztą trudno uznać za przypadek<sup>106</sup>. Można ogólnie przypuszczać, że chodziło o prawa uznawane za najbardziej fundamentalne, od respektowania których państwa nie mogą uchylić w żaden sposób i w żadnych okolicznościach<sup>107</sup>. Źródłem problemów interpretacyjnych może stać się również znamię „trwałego zerwania więzi”<sup>108</sup>; wydaje się, że chodzi o demonstrowanie na zewnątrz przez osobę chronioną braku zamiaru powrotu do państwa pochodzenia i korzystania w jakimkolwiek zakresie z pomocy jego władz. Faktycznie to rolą sądu jest rozstrzygnięcie w świetle konkretnych okoliczności sprawy, czy okoliczności przedstawione przez osobę powołującą się na przepis art. 3 ust. 2 p.p.m. świadczą o zaistnieniu w państwie ojczystym stanu „naruszenia podstawowych praw człowieka”; posłużenie się klauzulą generalną oznacza pozostawienie sądowi znacznej swobody oceny faktycznej oraz prawnej, również jeśli chodzi o kwalifikację naruszanych praw.

<sup>105</sup> M. Pilich, *Prawo właściwe dla dóbr osobistych i ich ochrony*, KPP 2021, z. 3, s. 610; J. Balcarczyk, *Prawo...*, s. 63.

<sup>106</sup> Z art. 5 ust. 2 MPPOiP, zgodnie z którym „żadne z podstawowych praw człowieka uznanych lub istniejących w którymkolwiek z państw-stron niniejszego Paktu na podstawie ustaw, konwencji, zarządzeń lub zwyczaju nie może być ograniczone ani zawieszane pod pretekstem, że niniejszy Pakt nie uznaje takich praw lub że uznaje je w węższym zakresie”, zdaje się wynikać, że wszystkie prawa człowieka gwarantowane w tej umowie międzynarodowej są uważane za „podstawowe” w znaczeniu przyjętym przez prawo międzynarodowe.

<sup>107</sup> Zob. art. 15 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, z późn. zm.; dalej: EKPC), zgodnie z którym również w przypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego, zagrażającego życiu narodu, stronom konwencji nie wolno uchylić zobowiązań wynikających z art. 2, z wyjątkiem przypadków śmierci będących wynikiem zgodnych z prawem działań wojennych, oraz zobowiązań zawartych w artykułach 3, 4 (ust. 1) i 7. Przyjęcie założenia, że ustawodawca miał na uwadze przede wszystkim EKPC jako obowiązującą w Polsce, podstawową, międzynarodową kodyfikację praw człowieka, prowadzi do wniosku, że do zakresu „podstawowych praw człowieka” należą: 1) prawo do życia; 2) zakaz tortur i niehumanitarnego lub poniżającego traktowania; 3) zakaz niewoli lub poddaństwa; 4) zakaz karaniami bez podstawy prawnej (*nullum crimen/ nulla poena sine lege anteriori*).

<sup>108</sup> Krytycznie, zob. K. Bagan-Kurluta, *Nowa ustawa z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 17 (dodatek), s. 2.

## 2.4. Uznawanie stosunków prawnych z udziałem uchodźców

Zasadniczo prawo prywatne międzynarodowe w swojej klasycznej postaci nie posługuje się metodą uznania „gotowych” stosunków prawnych, mimo że ta kwestia jest dostrzegana – i z różną intensywnością dyskutowana – w piśmiennictwie od przeszło trzydziestu lat<sup>109</sup>. „Uznanie” lub „odmowa uznania” stosunku prawnego z reguły następują w sposób pośredni, a mianowicie na skutek oceny prawnej, dokonanej przez sąd lub organ administracji zgodnie z właściwym prawem merytorycznym w danym postępowaniu (zresztą niekoniecznie cywilnym).

Niejako w opozycji do powyższych twierdzeń art. 12 ust. 2 konw. gen. przewiduje, że prawa, które uchodźca nabył wcześniej, związane z jego statusem osobowym, a szczególnie prawa związane z małżeństwem, będą przestrzegane przez umawiające się państwo, pod warunkiem dopełnienia – w miarę potrzeb – formalności przewidzianych prawem tego państwa, z zastrzeżeniem, że prawa te byłyby uznane przez prawo tego państwa, gdyby zainteresowany nie stał się uchodźcą<sup>110</sup>. Z tej treści przepisu można byłoby wysnuć konkluzję odnośnie do „respektowania” nie tylko praw, lecz w istocie małżeństwa jako ich źródła. Ponadto, zależnie od przyjętego zakresu pojęcia „statusu osobowego” uchodźcy, możliwe byłoby „uznawanie” innych stosunków, które wpływają na sferę prawną uchodźcy.

Dośłowne rozumienie powyższej dyspozycji nie byłoby jednak prawidłowe. Konwencja nie wyraża żadnego prawa ani gwarancji uznania stosunków z udziałem uchodźcy. Artykuł 12 ust. 2 konw. gen. stanowi wyraz tradycyjnej doktryny praw nabytych – jakkolwiek nie rozumianej w sposób absolutny<sup>111</sup>. Zważywszy, że statut „statusu osobowego” uchodźcy jest zmienny, brak tego zastrzeżenia mógłby być w razie transgranicznego przeniesienia miejsca zamieszkania lub pobytu źródłem wątpliwości odnośnie do spełnienia wymagań zawarcia np. ważnego małżeństwa czy też przysposobienia dziecka, przez przyzmat tego prawa, które aktualnie staje się właściwe. Jak wiadomo, ponawianie oceny prawnej dawnego zdarzenia jest niedopuszczalne z punktu widzenia elementarnych zasad porządku prawnego, wyrażanych paremią *tempus regis actum*. Uchodźca nie może być zaskakiwany i w pewnym sensie „karany” za opuszczenie państwa, w którym poprzednio przebywał. Artykuł 12 ust. 2 konw. gen. zapobiega w państwie, które decyduje o nadaniu statusu ochrony, najdalej idącemu skutkowi zmiany statutu – zgaśnięciu praw i stosunków z udziałem uchodźcy, które

<sup>109</sup> Z wielu, zob. P. Picone, *La méthode de la référence à l'ordre juridique compétent en droit international privé*, Recueil des cours 1986-II, vol. 197, s. 274 i n.; K. Funken, *Das Anerkennungsprinzip im internationalen Privatrecht: Perspektiven eines europäischen Anerkennungskollisionsrechts für Statusfragen*, Tübingen 2009; w literaturze polskiej, zob. A. Dorabalska, *Uznanie stosunku prawnego powstałego za granicą*, PiP 2012, z. 4, s. 54.

<sup>110</sup> Por. autentyczny tekst francuski: „Les droits, précédemment acquis par le réfugié et découlant du statut personnel, et notamment ceux qui résultent du mariage, seront respectés par tout Etat Contractant, sous réserve, le cas échéant, de l'accomplissement des formalités prévues par la législation dudit Etat, étant entendu, toutefois, que le droit en cause doit être de ceux qui auraient été reconnus par la législation dudit Etat si l'intéressé n'était devenu un réfugié”.

<sup>111</sup> J. Verhellen, *La portabilité...*, s. 185.

powstały przed odpowiednią zmianą okoliczności odpowiadającej łącznikowi normy kolizyjnej, jedynie na skutek zmiany właściwości prawa; do takich ukształtowanych sytuacji zaliczyć można ważność małżeństwa, brzmienie imienia i nazwiska itp. Zazwyczaj mają one charakter kwestii wstępnych w sprawach rozstrzyganych przez państwo przyjmujące<sup>112</sup>. Ogólnie kluczowa jest zasada właściwości kaźdoczesnego statutu dla zdarzeń, jakie miały miejsce w okresie powiązania z tym statutem<sup>113</sup>.

Powyższe stwierdzenie nie wpływa oczywiście na zmianę treści lub rozwiązanie stosunków prawnych, które należą do zakresu aktualnego statutu personalnego uchodźcy – zmiana lub rozwiązanie stosunku powstałego gdzie indziej i „uznanego” na zasadzie art. 12 ust. 2 konw. gen. następują zgodnie z prawem, które jest aktualnie właściwe dla statusu osobowego uchodźcy. Również według aktualnego, a nie dawnego statutu muszą być oceniane bieżące prawa i obowiązki w ramach stosunków o charakterze ciągłym, takich jak np. małżeństwo, opieka lub odpowiedzialność rodzicielska.

Konsekwencją zmiany statutu może być powstanie tzw. ułomnych stosunków cywilnoprawnych, np. ułomnych małżeństw. Sytuacja taka ma miejsce wówczas, gdy państwo przyjmujące styka się z nieakceptowalną z punktu widzenia jego prawa wewnętrznego sytuacją prawną uchodźcy. Modelowym przypadkiem tego rodzaju są dość powszechne na całym Bliskim Wschodzie małżeństwa dzieci<sup>114</sup>. W wyroku z dnia 8 grudnia 2015 r. w sprawie *Z.H. i R.H. przeciwko Szwajcarii*<sup>115</sup> Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał za zgodną z art. 8 EKPC odmowę uznania przez państwo-stronę konwencji „małżeństwa” z 14-letnią wówczas imigrantką afgańską, ubiegającą się o ochronę; podstawę do wyrażenia takiej oceny stanowił fakt potwierdzonego przez sądy krajowe naruszenia szwajcarskiego porządku publicznego (*ordre public*)<sup>116</sup>. Powyższy wyrok wyraźnie wskazuje na możliwość interwencji klauzuli porządku publicznego<sup>117</sup> w odniesieniu do stosunków wchodzących – zgodnie z przeważającym

<sup>112</sup> A. Metzger [w:] A. Zimmermann, C. Mahler [w:] *The 1951 Convention...*, red. A. Zimmermann, s. 879 (art. 12 nb. 47).

<sup>113</sup> Tak jak w ramach ogólnej teorii zmiany statutu, zob. M. Pazdan, *Prawo...*, s. 102.

<sup>114</sup> Szerzej, zob. E. Kamarad, *Kolizyjnoprawne aspekty małżeństw dzieci*, PPPM 2019, t. 24, s. 4 i n.

<sup>115</sup> Skarga nr 60119/12, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159050> [dostęp: 18.01.2022].

<sup>116</sup> Zob. zwłaszcza pkt 44 cyt. wyroku: „Artykuł 8 Konwencji nie może być interpretowany jako nakładający na jakiegokolwiek Państwo-Stronę Konwencji obowiązek uznania małżeństwa, religijnego lub innego, zawartego przez 14-letnie dziecko. Obowiązek taki nie może również wynikać z art. 12 Konwencji, który [...] wyraźnie przewiduje uregulowanie małżeństwa przez prawo krajowe, a biorąc pod uwagę delikatne wybory moralne oraz wagę, jaką należy przywiązywać do ochrony dzieci i wspierania bezpiecznego środowiska rodzinnego, ten Trybunał nie powinien pośpiesznie wyręczać w wyrokowaniu władz, które są najlepiej przygotowane do oceny i reagowania na potrzeby społeczeństwa [Article 8 of the Convention cannot be interpreted as imposing on any State party to the Convention an obligation to recognise a marriage, religious or otherwise, contracted by a 14 year old child. Nor can such obligation be derived from Article 12 of the Convention, which [...] expressly provides for regulation of marriage by national law, and given the sensitive moral choices concerned and the importance to be attached to the protection of children and the fostering of secure family environments, this Court must not rush to substitute its own judgment in place of the authorities who are best placed to assess and respond to the needs of society].”

<sup>117</sup> Należałoby jednak zachować ostrożność w ferowaniu takich ocen, skoro w tej samej sprawie sądy szwajcarskie wyraźnie stwierdziły naruszenie materialnych przesłanek zawarcia małżeństwa



poglądem doktrynalnym – do zakresu pojęcia „statusu osobowego”, o którym mowa w art. 12 ust. 1 konw. gen. Wydaje się, że zastrzeżenie w końcowej części ust. 2 tego samego artykułu dość wyraźnie sugeruje swobodę oceny państwa zgodnie z zasadami zwykle stosowanymi w podobnych sprawach, co zdaje się potwierdzać również praktyka sądowa w państwach związanych konwencją genewską<sup>118</sup>.

## 2.5. Niektóre zagadnienia procesowe

W prawie polskim nie rozstrzygnięto wprost problematyki wykazania tzw. faktów kolizyjnych, tj. okoliczności, które determinują wskazanie miarodajnego systemu prawa materialnego<sup>119</sup>. Nie jest więc jasne, czy zastosowanie z urzędu norm kolizyjnoprawnych nakłada na sąd obowiązek działania z urzędu, jeśli chodzi o samo poszukiwanie takich okoliczności. Należy zauważyć, że o ile nie budził nigdy wątpliwości obowiązek ustalenia przez sąd z urzędu – w oparciu o dostępny materiał procesowy – okoliczności faktycznych, od których zależy zastosowanie normy kolizyjnej (przede wszystkim łączników)<sup>120</sup>, o tyle nie należy go mylić z obowiązkiem dowodzenia *ex officio* faktów kolizyjnych (tj. prowadzenia dochodzenia w tym kierunku). Zdania na ten temat w doktrynie są podzielone<sup>121</sup>. W kontekście bieżących rozważań wydaje się, że to na zainteresowanym, a nie na sądzie, przed którym zawisła sprawa, ciąży obowiązek wysunięcia twierdzenia, że powinien być kwalifikowany jako uchodźca (art. 12 ust. 1 konw. gen.), że jego więzy z państwem ojczystym uległy zerwaniu z powodu naruszenia w tym państwie podstawowych praw człowieka (art. 3 ust. 2 p.p.m.)<sup>122</sup>, jak również, że ma miejsce zamieszkania lub przebywa w określonym państwie. Polskie prawo procesowe cywilne nie recypuje zasady śledczej w żadnym zakresie i nie wymaga od sądu tego, aby poszukiwać podstaw do ewentualnego zastosowania prawa obcego „za wszelką cenę”. Jeżeli natomiast odpowiednie twierdzenie strony o faktach kolizyjnych dotyczących przesłanek stosowania art. 3 ust. 2 p.p.m. zostały wysunięte, to

---

zgodnie z właściwym dla niego prawem afgańskim. W tym stanie rzeczy argument dotyczący klauzuli porządku publicznego miał na celu wzmocnienie argumentacji ETPC.

<sup>118</sup> Zob. wyrok austr. Trybunału Administracyjnego (*Verwaltungsgerichtshof*) z dnia 3 lipca 2020 r., Ra 2020/14/0006, <https://www.ris.bka.gv.at/> [dostęp: 18.01.2022].

<sup>119</sup> Wnikliwe uwagi na ten temat, zob. M. Cichomska, *Wybór prawa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2015, s. 53 i n., <https://depotuw.ceon.pl/handle/item/1212> [dostęp: 18.01.2022].

<sup>120</sup> Za jego źródło można uważać obowiązujący art. 51a; zob. zwłaszcza P. Ryłski, *Stwierdzenie treści prawa obcego i obcej praktyki sądowej w polskim postępowaniu cywilnym* [w:] *Aurea praxis aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, red. J. Gudowski, K. Weitz, t. 1, Warszawa 2011, s. 1316.

<sup>121</sup> Zob. m.in. K. Sznajder-Peroń, *Zagadnienia związane z pojmowaniem i stosowaniem prawa właściwego*, „Studia Prawa Prywatnego” 2014, nr 2, s. 9–10 (generalnie opowiada się przeciwko działaniu sądu z urzędu, choć z pewnymi wątpliwościami co do niektórych faktów kolizyjnych, jak np. w przypadku obywatelstwa osoby fizycznej); inaczej por. M. Czepelak, *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 462 (nt 7.29); M. Pilich, *Zasada...*, s. 433–434 (opowiada się za działaniem sądu z urzędu w przypadku ustalania obywatelstwa).

<sup>122</sup> Tak również w orzecznictwie austriackim, zob. postanowienie OGH z dnia 2 września 2020 r., 3 Ob 71/20t, „Zivilrecht aktuell (Zak)” 2021, z. 1, s. 12; <https://www.ris.bka.gv.at/> [dostęp: 18.01.2022].

sąd powinien je zbadać niezależnie od inicjatywy dowodowej zainteresowanej strony (uczestnika) postępowania.

Sąd powszechny nie jest w sprawie rozpoznawanej w postępowaniu cywilnym związany aktami administracyjnymi – zarówno polskimi, jak i zagranicznymi – w przedmiocie nadania cudzoziemcowi statusu uchodźcy lub objęcia inną formą ochrony. Decyzje takie korzystają z mocy dowodowej na zasadach ogólnych<sup>123</sup>, stanowiąc dla sądu przesłankę ewentualnego zastosowania art. 12 ust. 1 konw. gen. lub art. 3 ust. 2 p.p.m., natomiast nie przesądzają tej kwestii definitywnie. Rolą sądu cywilnego jest odrębne, samodzielne rozstrzygnięcie, jako kwestii wstępnej w rozpoznawanej sprawie, czy dana osoba spełnia materialne przesłanki zakwalifikowania jej jako uchodźcy na potrzeby stosowania norm kolizyjnych<sup>124</sup>.

### 3. Status migrantów niebędących uchodźcami

Z tego, co dotychczas napisano, wynika w sposób dość jednoznaczny, że nie każda osoba migrująca może i powinna być kwalifikowana jako uchodźca, nawet w szerokim znaczeniu tego słowa. Decyzja o migracji podjęta mniej lub bardziej dobrowolnie (bez uzasadnionej obawy przed państwem i jego organami) raczej eliminuje możliwość powołania się zarówno na podstawy wynikające z konwencji genewskiej lub prawa europejskiego, jak i prawa krajowego. Osoby nieuznane za uchodźców dla celów stosowania norm kolizyjnoprawnych nie są traktowane „w szczególny sposób”, tzn. ich prawa i obowiązki prywatnoprawne, tam gdzie zgodnie z miarodajnymi normami kolizyjnymi pierwszego stopnia właściwe jest prawo ojczyste, należy oceniać zgodnie z tym prawem.

Zasadniczo nie jest uchodźcą, w istotnym dla celów bieżących rozważań zakresie, migrant ekonomiczny, tj. taka osoba, która opuszcza państwo pochodzenia z uwagi na słabe perspektywy znalezienia odpowiedniego zatrudnienia, niskie wynagrodzenie, bariery w prowadzeniu działalności gospodarczej itp. Podobnie postrzegać trzeba tzw. uchodźców środowiskowych. Nie zrywają oni zresztą więzów z państwem pochodzenia; nie jest to cel ich wyjazdu<sup>125</sup>.

Uchodźcą dla celów prawa kolizyjnego nie staje się również osoba oczekująca na rozpatrzenie wniosku o objęcie jej ochroną. Złożenie wniosku, które współcześnie ma miejsce w zasadzie w każdym przypadku przekroczenia granicy bez wymaganych dokumentów, nie implikuje wszak domniemania, że wnioskodawca rzeczywiście

<sup>123</sup> Zob. art. 244 i art. 1138 k.p.c.

<sup>124</sup> W orzecznictwie niemieckim, zob. wyrok niem. Trybunału Federalnego (*Bundesgerichtshof*) z dnia 11 października 2006 r., XII ZR 79/04, „Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (BGHZ)”, t. 169, s. 240; NJW-RR 2007, s. 145; w orzecznictwie austriackim, zob. postanowienia OGH: z dnia 16 lipca 1998 r., 6 Ob 183/98z, IPRax 1999, z. 4, s. 260 (z glosą C. Wenderhorst); z dnia 2 września 2020 r., 3 Ob 71/20t (przyj. 122); w literaturze polskiej, zob. m.in. M. Domański, *Zawieranie małżeństw...*, s. 79 i n.

<sup>125</sup> P. Mankowski, *Die Reaktion...*, s. 46–47.

doświadczyl prześladowania lub takich naruszeń podstawowych praw człowieka, które zmusiły go do wyjazdu<sup>126</sup>. Nie uzasadnia więc samo przez się nieuwzględnienia obywatelstwa osoby fizycznej jako łącznika kolizyjnoprawnego. W ramach art. 3 ust. 2 p.p.m. przyznanie cudzoziemcowi ochrony stanowi w zasadzie warunek *sine qua non* sięgnięcia po zastępczy łącznik personalny (*verba legis*: „uzyskała ochronę”).

W przypadku imigrantów o tożsamości niepotwierdzonej dokumentem wydanym przez państwo pochodzenia (*sans-papiers*) często nie ma podstaw do zastosowania do nich prawa konkretnego państwa jako ich *legis patriae*. Konieczną bazą do tego jest bowiem możliwość upewnienia się co do faktu posiadania przez nich obywatelstwa jakiegoś państwa za pomocą dokumentów urzędowych. Ich brak nie pozwala, co oczywiste, kwalifikować ich jako „uchodźców”. W konsekwencji, sąd powszechny w postępowaniu cywilnym powinien rozważyć zastosowanie art. 3 ust. 1 p.p.m., nie zaś ust. 2 tegoż artykułu<sup>127</sup>.

#### 4. Podsumowanie i wnioski

Przeprowadzone rozważania prowadzą do postawienia m.in. następujących wniosków:

1. Normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego przywiązują wagę do statusu osoby fizycznej jako migranta przymusowego (uchodźcy). Kwalifikacja danej osoby do zakresu tego pojęcia zależy od uwzględnienia przepisów prawa publicznego: międzynarodowego, europejskiego oraz krajowego. Kontekst tych przepisów powinien zostać odpowiednio uwzględniony przez sąd cywilny pomimo autonomii oraz odrębności celów realizowanych przez prawo prywatne międzynarodowe.
2. Artykuł 12 ust. 1 konwencji genewskiej z 1951 r. dotyczącej statusu uchodźców obejmuje normę kolizyjną korzystającą z pierwszeństwa przed normą prawa krajowego zawartą w art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe. Pierwszeństwo wynika w tym wypadku z art. 91 ust. 2 w zw. z art. 241 ust. 1 Konstytucji RP. Zakres podmiotowy art. 12 ust. 1 konw. obejmuje jedynie osoby spełniające materialne przesłanki uznania za uchodźcę w rozumieniu tej konwencji, włącznie z osobami o statusie pochodnym (dzieci uchodźcy), czego zbadanie w ramach rozstrzygania kwestii wstępnej należy ostatecznie do sądu powszechnego.
3. Osoby, które uzyskały ochronę na innej podstawie niż konwencja, np. ochronę uzupełniającą, zezwolenie na pobyt ze względów humanitarnych lub azyl, mogą być uznane na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego za adresatów normy

<sup>126</sup> W orzecznictwie austriackim, zob. zwłaszcza orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego (*Verfassungsgerichtshof*) z dnia 9 czerwca 2008 r., B 860/07, <https://www.ris.bka.gv.at/> [dostęp: 18.01.2022]; w literaturze niemieckiej, por. P. Mankowski, *Die Reaktion...*, s. 47.

<sup>127</sup> Zob. F. Heitmann, *Flucht...*, s. 53.

- art. 3 ust. 2 p.p.m. Warunkiem zastosowania – zamiast ich prawa ojczystego – prawa miejsca zamieszkania lub zwykłego pobytu jest jednak ustalenie przez sąd zerwania więzów z państwem ojczystym z powodu naruszenia w tym państwie podstawowych praw człowieka. Sąd dysponuje w tej kwestii swobodą oceny faktycznej oraz prawnej. Nie istnieje żaden powszechnie uznany i deklarowany katalog „podstawowych praw człowieka”; art. 15 ust. 2 EKPC może być traktowany najwyżej jako wskazówka.
4. Przepisy art. 12 ust. 1 konw. gen. i art. 3 ust. 2 p.p.m. są komplementarne i mogą być stosowane w zgodny sposób. Różnice w systemie łączników tych norm kolizyjnych nie powinny być przeceniane.
  5. Sąd powszechny nie jest w sprawie rozpoznawanej w postępowaniu cywilnym związany aktami administracyjnymi – zarówno polskimi, jak i zagranicznymi – w przedmiocie nadania cudzoziemcowi statusu uchodźcy lub objęcia inną formą ochrony. Decyzje takie korzystają z mocy dowodowej na zasadach ogólnych.

## Literatura

- Baetge D., *Der gewöhnliche Aufenthalt im internationalen Privatrecht*, Tübingen 1994.
- Baetge D., *Gewöhnlicher Aufenthalt und Personalstatut von Flüchtlingen*, „Das Standesamt (StAZ)” 2016, nr 10.
- Bagan-Kurluta K., *Nowa ustawa z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 17 (dodatek).
- Balcarczyk J., *Prawo właściwe dla dobrego imienia osoby fizycznej i jego ochrony*, Warszawa 2014.
- Bobrzyńska O., *Ujednolicenie pojęć „zamieszkania” i „pobytu” w rezolucji (72) 1 Komitetu Ministrów Rady Europy*, KPP 2015, z. 3.
- Chauvin T., Stawecki T., Winczorek P., *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2011.
- Cherubini F., *Asylum law in the European Union*, London – New York 2015.
- Chlebny J., *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011.
- Chlebny J., *Zagadnienia proceduralne w sprawach o nadanie statusu uchodźcy w orzecznictwie NSA*, PiP 2002, z. 5.
- Cichomska M., *Wybór prawa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2015, <https://depotuw.ceon.pl/handle/item/1212> [dostęp: 18.01.2022].
- Czepelak M., *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*, Warszawa 2012.
- Czepelak M., *Przepisy stare, ale wystarczające*, „Rzeczpospolita” z 11.08.2006 r., nr 187.
- Czepelak M., *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Warszawa 2008.
- Daranowski P., *pozycja traktatów w porządku prawnym PRL*, „Acta Universitatis Lodzianis: Folia Iuridica 41”, Łódź 1989.
- De Winter L.I., *Nationality or Domicile? The Present State of Affairs*, „Recueil des cours” 1969, vol. 128.
- Domański M., *Zawieranie małżeństw przez uchodźców*, PiP 2009, z. 3.
- Dorabalska A., *Uznanie stosunku prawnego powstałego za granicą*, PiP 2012, z. 4.
- Eisenstadt S.N., *Analysis of Patterns of Immigration and Absorption of Immigrants*, „Population Studies” 1953, vol. 7, nr 2.

- Funken K., *Das Anerkennungsprinzip im internationalen Privatrecht: Perspektiven eines europäischen Anerkennungskollisionsrechts für Statusfragen*, Tübingen 2009.
- Giczan T., *Operacja Śluza. Co naprawdę się dzieje na polsko-białoruskiej granicy?*, 24.08.2021 r., <http://waidelotte.org/operacja-sluza-co-naprawde-sie-dzieje-na-polsko-bialoruskiej-granicy/> [dostęp: 31.08.2021].
- Górny A., P. Kaczmarczyk, *Uwarunkowania i mechanizmy migracji zarobkowych w świetle wybranych koncepcji teoretycznych*, „Prace Migracyjne ISS UW” 2003, z. 49, <http://www.migracje.uw.edu.pl/wp-content/uploads/2016/12/049-1.pdf> [dostęp: 18.01.2022].
- Hathaway J.C., *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge 2021.
- Heitmann F., *Flucht und Migration im Internationalen Familienrechts: Was kann und muss das IPR im Spannungsfeld zwischen Integration und kultureller Identität leisten?*, Tübingen 2020.
- Ineli-Ciger M., *Temporary Protection in Law and Practice*, Leiden 2018.
- Jastram K., Newland K., *Family Unity and Refugee Protection* [w:] *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*, red. E. Feller, V. Türk, F. Nicholson, Cambridge 2003.
- Juss S.S., *Free Movement and the World Order*, „International Journal of Refugee Law” 2004, vol. 16, nr 3, <https://doi.org/10.1093/ijrl/16.3.289> [dostęp: 18.01.2022].
- Kacprzak I., Zawadka G., *Afgańcy proszący o azyl nie chcą mieszkać w Polsce*, „Rzeczpospolita” z 1.09.2021 r., <https://www.rp.pl/spoleczenstwo/art18875401-afganczy-proszacy-o-azyl-nie-chca-mieszka-w-polsce> [dostęp: 2.09.2021].
- Kamarad E., *Kolizyjnoprawne aspekty małżeństw dzieci*, PPPM 2019, t. 24.
- Lagrange P., *L'appréhension du phénomène migratoire par le droit international*, „Revue critique de droit international privé” 2017, nr 1.
- Lee E.S., *A Theory of Migration*, „Demography” 1966, vol. 3, nr 1.
- Looschelders D., *Internationales Privatrecht – Art. 3–46 EGBGB*, Berlin–Heidelberg 2004.
- Mączyński A., *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, Kraków 2008.
- Mączyński A., *Zamieszkanie jako podstawa łącznika normy kolizyjnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego: Prace Prawnicze” 1978, z. 8.
- Makarov A.N., *Personalstatut und persönlicher Status* [w:] *Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung. Festschrift zum fünfzigjährigen Bestehen des Instituts für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg*, red. E. Wahl, R. Serick, Heidelberg 1967.
- Mankowski P., *Die Reaktion des Internationalen Privatrechts auf neue Erscheinungsformen der Migration*, „Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (IPRax)” 2017, z. 1.
- Masternak-Kubiak M., *Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Kraków 2003.
- Mikołajczyk B., *Nowa forma ochrony udzielanej cudzoziemcom*, PiP 2008, z. 10.
- Miller D., *Kryzys migracyjny okiem filozofa*, „Filozofuj!” 2016, nr 1.
- Mostowik P., *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Kraków 2014.
- Pajor T., *Nowe tendencje w części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego państw europejskich*, „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” 1995, t. 18.
- Pazdan M., *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 2017.

- Pazdan M., *Uchodźcy w prawie prywatnym międzynarodowym [w:] O prawie i jego dziejach księgi dwie. Studia ofiarowane Profesorowi Adamowi Lityńskiemu w czterdziestopięciolecie pracy naukowej i siedemdziesięciolecie urodzin*, red. M. Mikołajczyk, Białystok–Katowice 2010.
- Picone P., *La méthode de la référence à l'ordre juridique compétent en droit international privé*, Recueil des cours 1986-II, vol. 197.
- Pilich M., *Łączniki personalne osób fizycznych w prawie prywatnym międzynarodowym (zagadnienia wybrane)*, PPPM 2016.
- Pilich M., *Prawo prywatne międzynarodowe wobec wyzwań współczesności: migracje i multicytryczność*, KPP 2019, z. 2.
- Pilich M., *Prawo właściwe dla dóbr osobistych i ich ochrony*, KPP 2021, z. 3.
- Pilich M., *Zasada obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 2015.
- Poczobut J., *Kodyfikacje prawa prywatnego międzynarodowego*, Warszawa 1991.
- Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Warszawa 2017.
- Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, Warszawa 2018.
- Przybyłowski K., *Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna*, Lwów 1935.
- Rentsch B., *Die Zukunft des Personalstatuts im gewöhnlichen Aufenthalt*, „Zeitschrift für Europäisches Recht (ZEuP)” 2015, z. 2.
- Rylski P., *Stwierdzenie treści prawa obcego i obcej praktyki sądowej w polskim postępowaniu cywilnym [w:] Aurea praxis aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, red. J. Gudowski, K. Weitz, t. 1, Warszawa 2011.
- Sośniak M., *Zmiana statutu w prawie międzynarodowym prywatnym*, RPEiS 1964, z. 1.
- System prawa prywatnego*, t. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, Warszawa 2015.
- Sznajder-Peroń K., *Zagadnienia związane z pojmowaniem i stosowaniem prawa właściwego*, „Studia Prawa Prywatnego” 2014, nr 2.
- The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol. A Commentary*, red. A. Zimmermann, Oxford 2011.
- Trammer H., *Z rozważań nad strukturą normy kolizyjnej prawa prywatnego międzynarodowego*, „Studia Cywilistyczne” 1964, t. 13/14.
- Verhellen J., *Cross-Border Portability of Refugees' Personal Status*, „Journal of Refugee Studies” 2017, vol. 31, nr 4.
- Verhellen J., *La portabilité transfrontalière du statut personnel des réfugiés. Situer les interactions entre le droit international privé et le droit international des réfugiés*, „Revue critique de droit international privé” 2017, nr 2.
- Von Hoffmann B., Thorn K., *Internationales Privatrecht*, München 2007.
- Zawada K., *O projekcie nowej kodyfikacji prawa prywatnego międzynarodowego*, KPP 2006, z. 4.
- Zięba-Załucka H., *Wolność przemieszczania się w ustawodawstwie międzynarodowym i polskim*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2013, z. 2.
- Zoll F., *Międzynarodowe prawo prywatne w zarysie*, Kraków 1947.

## Streszczenie

*Mateusz Pilich*

### Uchodźcy w prawie prywatnym międzynarodowym

Artykuł podejmuje zagadnienie statusu prawnego uchodźców w przepisach obowiązującego w Polsce prawa prywatnego międzynarodowego. Podstawowym problemem w tym obszarze jest niejednoznaczność pojęcia uchodźcy, które w szerszej perspektywie obejmuje nie tylko adresatów norm konwencji dotyczącej statusu uchodźców, sporządzonej w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (tzw. uchodźcy konwencyjni), jak i migrantów przymusowych, którzy korzystają z ochrony na innej podstawie prawnej, przede wszystkim na zasadzie prawa azylu. Artykuł 12 ust. 1 konwencji genewskiej z 1951 r. nakazuje poddanie „statusu osobowego” każdego uchodźcy prawu państwa jego stałego zamieszkiwania, a jeżeli nigdzie stale nie zamieszkuje, prawo państwa, w którym przebywa. Przedmiotem wątpliwości doktrynalnych i orzeczniczych jest zarówno wykładnia tego przepisu, jak i jego relacja do przepisów prawa krajowego, jak choćby art. 3 polskiej ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe. Przepis konwencji genewskiej korzysta w zakresie swojej regulacji z pierwszeństwa w trybie art. 91 ust. 2 w zw. z art. 241 Konstytucji RP przed jakimkolwiek przepisem krajowym. Stąd też dla spraw przynależnych do zakresu „statusu osobowego” konieczne staje się zastąpienie łącznika obywatelstwa przez łącznik zwykłego pobytu (międzynarodowego „zamieszkania”) lub ewentualnie prostego pobytu, skoro tylko zostanie ustalone, że dana osoba jest uchodźcą konwencyjnym; w przypadku pozostałych migrantów korzystających z ochrony, dość zbliżone skutki prawne wywoła stosowanie art. 3 ust. 2 p.p.m. z 2011 r. W artykule podjęta zostaje próba wykładni tego przepisu w sposób nadający właściwy sens niektórym z nieostrych wyrażen użytych przez ustawodawcę (np. „naruszanie podstawowych praw człowieka”). Podkreślono, że sąd cywilny autonomicznie – tj. bez konieczności oglądania się na decyzje polskich lub zagranicznych organów właściwych w sprawach migracji i udzielania cudzoziemcom ochrony – kwalifikuje cudzoziemca jako „uchodźcę” w znaczeniu odpowiedniej normy kolizyjnej; przy tym wskazane jest zachowanie umiaru i ostrożności, co wynika z faktu, że łącznik obywatelstwa nadal zajmuje w krajowej regulacji prawnej centralne miejsce, jeśli chodzi o wskazanie prawa właściwego dla rozlicznych stosunków prywatnoprawnych. Poza tym jest oczywiste, że nie każda osoba migrująca może i powinna być nazywana uchodźcą, nawet w najszerszym znaczeniu tego słowa.

**Słowa kluczowe:** uchodźcy; konwencja genewska z 1951 r.; status osobowy uchodźców; prawo prywatne międzynarodowe; łączniki personalne; obywatelstwo; zamieszkanie; pobyt zwykły; pobyt prosty; ochrona; azyl; uznawanie małżeństw; władza rodzicielska; opieka; zdolność prawna.

## Summary

*Mateusz Pilich*

### Refugees in Private International Law

The article deals with the issue of the legal status of refugees in the provisions of private international law in force in Poland. The main problem in this context is the ambiguity of the concept of “refugee”, which in a broader sense includes not only the addressees of the provisions of the Geneva Convention of 28 July 1951 relating to the status of refugees (the so-called “Refugee Convention”) but also other forced migrants who take advantage of protection on a different legal basis – primarily asylum. Article 12 (1) of the Geneva Convention provides that the ‘personal status’ of each refugee shall be governed by the law of the state of his/her domicile or, in the absence of domicile, by the law of the state of his/her residence. The subject of scientific and judicial debate is both the interpretation of this provision and its relationship with national law such as Article 3 of the Polish Act of 4 February 2011, Private International Law. Within the scope of its regulation, the Geneva Convention takes precedence over all national provisions pursuant to Article 91 (2) and Article 241 of the Polish Constitution. As a result, in refugee “personal status” cases, it becomes necessary to replace the connecting factor of nationality with another: habitual residence or, alternatively, simple residence, as soon as it is established that the person concerned is a refugee under the Geneva Convention. For other protected migrants, quite similar legal effects will arise from the application of Article 3 (2) of the Polish Private International Law of 2011. The aim of the contribution is to interpret the latter provision in a way that gives due meaning to some unclear wording used by the legislator (e.g. “violation of fundamental human rights”). It was emphasized that the court dealing with private law cases should characterize a foreigner as a “refugee” autonomously, i.e. without the need to consult Polish or foreign authorities competent in matters of migration and granting protection. At the same time, moderation and caution are advisable, due to the fact that the connecting factor of nationality continues to occupy a central place in the national legal provisions determining the law applicable to various private-law relationships. Moreover, it is obvious that not every migrant can and should be called a “refugee”, even in the broadest sense of the word.

**Keywords:** refugees; 1951 Geneva Convention; personal status of a refugee; private international law; personal connecting factors; nationality; domicile; habitual residence; simple residence; protection; asylum; recognition of marriages; parental care; guardianship; legal capacity.