

Andrzej Gulczyński, *Nazwisko dziecka. Ewolucja ukazywania relacji rodzinoprawnych*, Wydawnictwo Naukowe UAM, Seria Prawo nr 172, Poznań 2010, ss. 475

W dorobku Autora recenzowanej monografii wyróżnić można kilka nurtów. Część jego zainteresowań badawczych koncentruje się na archeologii prawnej (wymienić tu można m.in. prace poświęcone insygniom władzy dostojników świeckich i duchownych, pręgiarzom, symbolice państwowej). Ważny wątek w tym zakresie stanowiły badania nad zamkiem cesarskim w Poznaniu, w których wyjaśnić cele wzniesienia zamku, jego prawnego statusu i symboliki, a także funkcjonowania jako miejsca urzędowania kolejnych władz w czasie zaborów, w II Rzeczypospolitej, w okresie II wojny światowej i w Polsce Ludowej.

Jest też Autor wybitnym biografem – opublikował między innymi prace poświęcone przygotowaniu zawodowemu, działalności dydaktycznej i naukowej, a także pozazawodowej profesorów Zygmunta Lisowskiego, Antoniego Peretiatkowicza, Bronisława Stelmachowskiego, Józefa Górskiego i Witolda Maisla, pod jego redakcją ukazuje się seria „Magistri Nostri. Profesorowie Wydziału Prawa Poznańskiego Uniwersytetu”.

Do wartościowych osiągnięć naukowych Andrzeja Gulczyńskiego zaliczyć należy publikacje poświęcone historii prawa prywatnego¹ oraz problematyki nazwiska².

Podjęty przez Andrzeja Gulczyńskiego w recenzowanej pracy temat stanowi niewątpliwie problem o istotnej doniosłości społecznej, który podlega różnym ocenom społecznym i prawnym. Wpływa to na niestabilność stanu prawnego w tym względzie, polegającą na częstych zmianach odpowiednich przepisów prawnych, niestabilnym orzecznictwie oraz niejednolitym stanowisku doktryny.

Tematem rozprawy jest wprawdzie tylko nazwisko dziecka, jednakże autor trafnie rozważa tę kwestię na szerokim tle kształtowania się w ogóle pojęcia „nazwiska” w relacji do zmieniającej się w przeszłości struktury rodziny, a w konsekwencji – stosunku dziecka do poszczególnych jej członków. W rzeczywistości więc treść pracy obejmuje znacznie szerszą sferę rozważań, niż sugerowałby to jej tytuł. Dowiadujemy się z niej bowiem jak zmieniła się struktura rodziny, jej funkcja w społeczeństwie i doniosłość społeczna w przeszłości i dzisiaj. W związku z tym na uwagę zasługują rozważania autora dotyczące relacji organów państwowych do spraw rodzinnych oraz roli prawa wyznaniowego i organów kościelnych w procesie kształtowania nazwiska dziecka.

Zakresem swych badań objął Autor nie tylko Polskę, ale także dzieje nazwiska dziecka w Niemczech, Austrii, Rosji, Francji, a częściowo także w innych państwach. Przyjął przy tym racjonalną i nowoczesną metodę podziału pracy, polegającą na przedstawianiu badanego problemu wedle poszczególnych zagadnień merytorycznych, którym poświęcone zostały odpowiednio wyróżnione działy pracy (I. Nazwisko atrybutem człowieka; II. Kształtowanie się nazwiska jako instytucji prawnej; III. Nazwisko dziecka zrodzonego w małżeństwie; IV. Nazwisko dziecka pozamałżeńskie; V. Nadanie statusu dziecka z małżeństwa a kwestia nazwiska; VI. Wpływ uznania na nazwisko dziecka; VII. Sądowe ustalenie pochodzenia jako podstawa uzyskania nazwiska; VIII. Inne sposoby uzyskania nazwiska). Szczęśliwie Autor nie poszedł łatwiejszą drogą, polegającą na dzieleniu pracy wedle kryterium odręb-

¹ Zob. zwłaszcza A. Gulczyński, *Cywilnoprawne skutki cudzołóstwa na ziemiach polskich w XIX i XX wieku*, w: *Studia z dziejów państwa i prawa polskiego*, t. VII, Łódź 2002, s. 235-255.

² Zob. zwłaszcza A. Gulczyński, *Zmiana nazwiska w polskim prawie administracyjnym*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 55 (2003), z. 1, s. 99-148; idem, „Obcy” wśród „swoich”. *Uwagi o problemach zmiany nazwisk w polskim prawie XX wieku*, w: *Wielokulturowość polskiego pogranicza. Ludzie – idee – prawo. Materiały ze Zjazdu Katedr Historycznoprawnych, Augustów 15-18 września 2002 roku*, red. A. Lityński, P. Fiedorczyk, Białystok 2003, s. 732-749.

ności państwowej (każdy rozdział poświęcony jakiemuś krajowi), jak to często bywa w pracach porównawczych.

Autor analizuje poszczególne zagadnienia z niebywałą dokładnością i starannością wręcz benedyktyńską. Nie tylko więc powołuje odpowiednie teksty prawne w języku oryginalnym i w tłumaczeniu polskim, ale przedstawia zarazem stanowiska w tym względzie zajęte przez orzecznictwo i literaturę, wraz z uzasadnieniem powoływanym w toku prac legislacyjnych. Omawia także różnorodne projekty legislacyjne, które nie doczekały się realizacji, ale wyrażały potrzebę określonych zmian legislacyjnych.

W toku tych rozważań Andrzej Gulczyński nie tylko referuje obowiązujący stan prawny, ale opatruje go własnym oceniającym komentarzem, w czym upatruje jego twórczy wkład w rozwój systemu prawnego.

Oceniana praca nie ma tylko charakteru historycznoporównawczego. Odnosi się bowiem także do aktualnie obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej systemu prawnego regulującego problem nazwiska dziecka. Takie kompleksowe podejście historyków prawa do badanej instytucji spotyka się coraz częściej w polskiej literaturze – zwłaszcza w odniesieniu do instytucji cywilnoprawnych. Recenzowana monografia niewątpliwie wpisuje się w ten nurt. Uważam go za bardzo pożyteczny ze względu na to, że istotnie wspiera badania nad obowiązującym prawem – w szczególności nad prawem cywilnym.

Autor, opierając się na badaniach onomastycznych i socjologicznych, stwierdza, że pojęcie nazwiska w aktualnym tego słowa znaczeniu jest rezultatem długotrwałej ewolucji, która doprowadziła, że ów drugi człon (obok imienia identyfikujący człowieka) przybrał postać stabilnej, a w końcu odrębnej instytucji prawnej.

Pod tym względem badania Andrzeja Gulczyńskiego wzmacniają wyrażony już przez Stefana Grzybowskiego pogląd, że posługiwanie się pojęciem „nazwisko” w odniesieniu do okresu przedrozbiorowego jest obciążone błędem ahistorycznym. Jednakże Autor podkreśla zarazem, że nie przeszkadza to w poszukiwaniu nazwisk w okresie wcześniejszym, co dokumentuje stwierdzeniem, że proces kształtowania nazwisk nastąpił wcześniej w obrębie stanu szlacheckiego. Dominowała przy tym koncepcja ojca jako głowy rodziny, co determinowało nabywanie przez dziecko pochodzące z małżeństwa nazwiska ojca. Nazwisko wskazywało więc głównie na przynależność do rodu.

Dopiero na przełomie wieków XVIII i XIX nabywanie nazwiska przez dziecko zaczęło regulować w systemach prawa pisanego. Autor podkreśla, że wśród wielu funkcji nazwiska, funkcja ukazywania zależności rodzinnych (przede wszystkim od ojca) okazała się najbardziej przydatna. Nie można jednak zapominać o doniosłej funkcji nazwiska, polegającej na indywidualizacji człowieka, co dla wykonywania władzy państwowej wobec poddanych nie było pozbawione znaczenia. Jednakże upadające wówczas państwo polskie nie zdołało już tej kwestii uregulować, aczkolwiek były w tym względzie podejmowane próby w projekcie Zamojskiego i Stanisława Augusta, co autor szczegółowo przedstawia.

Później na ziemiach polskich zagadnienia te uregulowane zostały prawem francuskim i prawami państw zaborczych – dokładnie przez Autora analizowanymi. Obowiązywały one także przez pewien czas w niepodległej Polsce – po 1918 r. – dopóki nie zostały zastąpione polskim ustawodawstwem. W wyniku nader dokładnie i rzetelnie przeprowadzonej analizy prawnej i kontekstu społecznego poszczególnych systemów prawnych w odniesieniu do badanego problemu Autor dochodzi do pewnych syntetycznych i uogólniających wniosków. W tym przede wszystkim upatruje oryginalny i twórczy wkład autora w rozwój nauki o prawie rodzinnym.

Rozważając najpierw sposób uzyskiwania nazwisk w świetle ustawodawstw z końca XVIII w., Autor wskazuje, że opierał się on na podziale dzieci na „ślubne” i „nieślubne”, przy czym dziecko „ślubne” nabywało nazwisko po ojcu z tej racji, że był on głową rodziny. Drugi z kolei model przewidywał uzyskanie nazwiska ojca, ale z możliwością nadania nazwiska matki. Propozycja taka zgłoszona w projekcie polskim z 1934 r. nie została jednak przyjęta.

Trzeci model, zrealizowany między innymi w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym z 1964 r., stanowił, że dziecko nosi nazwisko męża matki. Autor wskazuje, że był to model opierający się na zasadzie, iż „najważniejsza jest matka dziecka, choć konieczne jest ustalenie ojca, a najprostszym sposobem będzie domniemanie pochodzenia z małżeństwa. Oznacza to odrzucenie patriarchalnego sposobu nadawania nazwiska, ważniejsze staje się macierzyństwo i wskazanie jako ojca męża matki” (s. 182).

Czwarty model zakłada wspólne nazwisko dla dzieci pochodzących z małżeństwa. W tym świetle drugorzędną sprawą jest, jakie to będzie nazwisko. W noweli do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z 2008 r. wspólne nazwisko całej rodziny przestało być wartością naczelną.

O wiele bardziej skomplikowana i podlegająca istotnym zmianom stała się kwestia, jakie nazwisko ma nosić dziecko pozamałżeńskie. Autor wyróżnia kilka modeli rozwiązania tej kwestii. Pierwszy z nich zakładał, że dziecko nieślubne nie ma prawa do nazwiska żadnego z rodziców, ponieważ nie wchodziło w skład rodziny swych rodziców. Kolejny, najbardziej rozpowszechniony model przewidywał uzyskiwanie przez dziecko nieślubne nazwiska matki (prawo pruskie i austriackie). Jego złagodzoną postacią był model dopuszczający możliwość uzyskania nazwiska ojca, ale tylko za zgodą rodziców lub organu władzy publicznej (dopuszczała go doktryna w prawie niemieckim; wyraźnie przyjął tę koncepcję ustawodawca polski w Prawie rodzinnym z 1946 r.).

Najnowszy model realizuje polski ustawodawca w noweli Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z 2008 r. Polega on na umożliwieniu wyboru nazwiska dziecka przez rodziców lub w razie niedokonania wyboru – narzuceniu nazwiska dwuelementowego.

Typologia ta odzwierciedla zarazem zasadnicze zmiany poglądów społecznych na rodzinę, które autor trafnie wiąże z dążeniem do usunięcia dominującej roli męża w rodzinie na rzecz zrównania praw małżonków, równouprawnienia dzieci pozamałżeńskich i zdjęcia z nich odium nielegalnego pochodzenia oraz – co najciekawsze – z osłabieniem roli społecznej rodziny głównie na rzecz promulgowania wartości, jaką przedstawia indywidualny człowiek.

Ważnym środkiem poprawy sytuacji prawnej dziecka nieślubnego stała się instytucja uprawnienia oparta na fikcji prawnej, przyjmującej, że dziecko urodziło się w małżeństwie. Wychodząc z tego ogólnego założenia Andrzej Gulczyński rozpatruje szczególne postacie realizujące tę koncepcję – zawsze jednak ograniczoną różnorodnymi przesłankami. W koncepcji recenzowanej pracy rozważenie tej kwestii jest potrzebne, ponieważ rozstrzygnięcie jej z reguły decyduje o nabyciu przez dziecko pozamałżeńskie nazwiska biologicznego ojca. Najpowszechniej i bez zasadniczych wątpliwości koncepcja ta realizowana była przez późniejsze małżeństwo zawarte przez ojca biologicznego z matką dziecka (*per subsequens matrimonium*). Autor stwierdza zarazem, że na tle Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego „do dziś zawarcie małżeństwa przez rodziców jest odrębnym sposobem uzyskania nazwiska, choć nie ma potrzeby regulowania sytuacji dziecka, w innych bowiem sferach obowiązujący Kodeks nie przewiduje różnic. Jednak błędem jest podtrzymywanie w doktrynie twierdzenia, że nie ma różnicy między dziećmi z małżeństwa a pozamałżeńskimi, skoro regulacje dotyczące między innymi nazwiska określane są w różnych miejscach i inne są sposoby uzyskiwania nazwiska” (s. 286). Mniejszą doniosłość społeczną i stopniowo tracące znaczenie prawne miała legitymacja *per rescriptum principis*, polegająca na uzyskaniu odpowiedniego przywileju władcy.

Jak wykazał Autor w swych badaniach porównawczoprawnych, uznanie dziecka pozamałżeńskiego przez jego ojca wywierało różny wpływ na nazwisko dziecka. Natomiast kwestia kto może uznać dziecko i w jakich okolicznościach, miało podrzędne znaczenie przy rozwiązywaniu problemu, czy w razie ważnego uznania dziecko mogło uzyskać nazwisko uznającego. Ujmując rzecz skrótowo: Autor wyróżnia dwa modele rozstrzygnięcia tej kwestii. W systemach prawa pruskiego, niemieckiego, austriackiego i rosyjskiego uznanie dziecka w zasadzie nie prowadziło do nabycia przez dziecko nazwiska uznającego. Wychodzono bowiem z założenia, że dziecko pozamałżeńskie, mimo jego uznania, nie wchodzi do rodziny

ojca. Natomiast drugi model, realizowany w prawie francuskim, przyjmował, że samo uznanie prowadziło do nabycia przez dziecko nazwiska tego rodzica (w szczególności ojca), który je uznał. Rozwiązania prawne oparte na tych założeniach – jak wykazał Autor – podlegały krytyce wychodzącej przede wszystkim z trzech postulatów społecznych: 1) zrównania pozycji prawnej dzieci pozamażeńskich z dziećmi pochodzącymi z małżeństwa, 2) równouprawnienia matki i ojca, 3) uznania dobra dziecka jako wartości nadrzędnej. Realizacja tych postulatów może oczywiście przybierać różną postać prawną. W każdym jednak razie postulaty te przyświecały ustawodawcy polskiemu po 1945 r., w kolejnych regulacjach nabycia nazwiska przez dziecko w razie jego uznania. Aktualnie kwestię tę reguluje znowelizowany w 2008 r. art. 89 § 1 k.r.o.

W przeciwieństwie do uznania dziecka instytucja sądowego ustalania ojcostwa realizuje ten cel wbrew woli ojca. Z tego względu w niektórych systemach prawnych była w ogóle zakazana. Andrzej Gulczyński przypominał, że już w rewolucyjnym prawie francuskim zakazano sądowego poszukiwania ojcostwa, ponieważ byłoby to sprzeczne z wolnością jednostki. Zakaz ten został wprowadzony do Kodeksu Napoleona, a jego zwolennicy powoływali następujące argumenty za jego utrzymaniem: 1) obawą przed ujawnieniem skandali, 2) trudnościami w przeprowadzeniu dowodu, 3) koniecznością ochrony instytucji małżeństwa. Łudząco się przy tym, że względy moralne skłaniają zawsze ojca dziecka pozamażeńskie do jego uznania. Zakaz ten przyjęło ustawodawstwo Królestwa Kongresowego. Obowiązywał on także w prawie rosyjskim. W konsekwencji wyłączona była w zasadzie możliwość nabycia w ten sposób nazwiska ojca pozamażeńskie przez jego dziecko. Autor przedstawił przebieg krytyki zakazu sądowego ustalania ojcostwa oraz projekty prowadzące do złagodzenia tej krzywdzącej dzieci pozamażeńskie zasady.

Natomiast w Landrechcie Pruskim i późniejszym niemieckim Kodeksie cywilnym oraz w prawie austriackim dopuszczono sądowe ustalenie ojcostwa, jednakże nie wiązało się to z uzyskaniem przez dziecko nazwiska ojca.

W II Rzeczypospolitej Polskiej obowiązywały nadal prawa porozbiorowe, lecz podjęto prace legislacyjne – głównie w Komisji Kodyfikacyjnej – nad uregulowaniem rozważanej tu kwestii, wokół której toczyła się dyskusja naukowa, co szczegółowo referuje Autor. Zmierzano do stworzenia możliwości nadania dziecku, którego ojcostwo zostało sądownie ustalone, nazwiska ojca. Dopiero jednak po 1945 r. zrealizował tę koncepcję ustawodawca polski w kolejnych aktach ustawodawczych, bliżej komentowanych przez Autora, aż po obowiązujący obecnie art. 89 § 2 k.r.o. Przepis ten stanowi, że sąd nadaje dziecku nazwisko w wyroku ustalającym ojcostwo, stosując odpowiednio przepisy o uznaniu dziecka i za zgodą dziecka, które ukończyło trzynaście lat. Przepis ten był przedmiotem obszernego i twórczego komentarza Autora. Brak ustalenia pochodzenia od ojca, a więc zwłaszcza gdy postępowanie nie osiągnęło tego celu, w myśl art. 89 § 3 k.r.o. dziecko nosi nazwisko matki, co nie budziło szczególnych wątpliwości.

Natomiast kwestia ustalenia nazwiska dziecka nieznanymi rodziców (zwłaszcza tzw. podrzutków) długo nie doczekała się jasnego uregulowania. Dopiero w prawie pruskim i niemieckim oraz austriackim w XIX w. uznano kompetencję władz państwowych do nadawania tym dzieciom nazwisk. W prawie Królestwa Polskiego (Kongresowego) oraz w prawie rosyjskim kwestia ta pozostała nieuregulowana, a w praktyce różnie ją rozwiązywano. Zasluga Andrzeja Gulczyńskiego jest, że zbadał tę praktykę, wykazując bałagan panujący w tym względzie. W konsekwencji ludzie często pozostawali bez nazwisk lub z imionami funkcjonującymi w roli nazwiska. Kres temu położyło ustawodawstwo Niepodległej Polski przyznając pierwotnie kompetencje do nadawania nazwisk tym dzieciom organom administracyjnym. Jednakże później kompetencję tę otrzymał sąd opiekuńczy, o czym jednoznacznie stanowi już obowiązujący aktualnie art. 89 § 4 k.r.o. Autor trafnie zarazem wskazuje, że kompetencja sądu w tym względzie nie jest nieograniczona, lecz przy wyborze nazwiska sąd powinien stosować

wskazania zawarte w ustawie o zmianie nazwisk. Regulacja ta nie budzi wątpliwości i utrzymała się, mimo licznych nowelizacji Kodeksu rodzinnie-opiekuńczego w ostatnich latach.

Dużo uwagi poświęcił Autor kwestii, jakie nazwisko uzyskuje dziecko w małżeństwie. Trafnie wiąże on rozstrzygnięcie tego problemu z ewolucją poglądów na funkcję i walor rodziny w wiekach XIX i XX. Przede wszystkim więc w czasie tym upadł model rodziny patriarchalnej z mężem jako głową rodziny, którego nazwisko obejmowało całą rodzinę. Stopniowo realizował się postulat równouprawnienia małżonków oraz wzmocnienia pozycji żony i matki w małżeństwie. Doprowadziło to do otwarcia możliwości, aby małżonkowie nosili nazwiska różne lub dwuczłonowe. W sytuacji takiej pojawił się problem, jakie nazwisko mają nosić wspólne dzieci małżonków. Zgodnie z eksponowaniem wartości, jaką jest indywidualna osoba i jej autonomia, decyzje o nazwisku dziecka przede wszystkim powinni podejmować sami małżonkowie, a dopiero gdy nie mogą jej uzgodnić, powinien decydować sąd. Nowym elementem tej koncepcji jest ponadto wzgląd na dobro dziecka, które należy pytać o opinię lub o zgodę w tych sprawach.

Idee te zdecydowanie, aczkolwiek stopniowo, realizował ustawodawca polski po 1945 r., aż po rok 2008, w którym dokonano obowiązującej aktualnie nowelizacji Kodeksu rodzinnie-opiekuńczego. Autor skrupulatnie opisuje ten proces. Jednakże nie poprzestaje na tym, lecz sam dokonuje wykładni obowiązującego prawa, wykazując doskonałą znajomość prawa rodzinnego. Ponadto zgłasza również pewne postulaty *de lege ferenda*, które mogą być przydatne w zamierzonej pełnej kodyfikacji prawa cywilnego, obejmującej także prawo rodzinne i opiekuńcze.

W swej rozprawie Andrzej Gulczyński wykorzystał ponad 500 publikacji naukowych, w tym wiele obcojęzycznych. Jest to nie tylko rezultat mrówczej pracy Autora, ale przede wszystkim twórczo wzbogaca naukę prawa rodzinnego, ukazując ewolucję koncepcji rodziny, a na tym tle instytucji nazwiska dziecka. Nie można również pominąć wkładu Autora w wykładnię obowiązujących w tym względzie przepisów ustawy, a więc rozważania o charakterze dogmatycznym. Z tych wszystkich powodów pracę uznaję za wybitną.

ZBIGNIEW RADWAŃSKI (Poznań)

Krystyna Chojnicka, *Cerkiew i car. Prawosławie rosyjskie w reformach Piotra Wielkiego*, Ośrodek Myśli Politycznej, Kraków 2011, s. 301

Z niemal jednolitą opinią o carze Piotrze Wielkim, jako najwybitniejszym z rosyjskich monarchów, kontrastuje duża różnorodność poglądów na najistotniejszą, reformatorską działalność tego władcy. Książka *Cerkiew i car* jest bardzo ważnym, nowatorskim głosem w naukowej dyskusji nad przyczynami, istotą i skutkami jego reform, chociaż dotyczy w zasadzie tylko jednej z nich, mianowicie cerkiewnej. Tematyka rozprawy mieści się w głównym nurcie zainteresowań badawczych Autorki, który obejmuje dzieje rosyjskiej myśli politycznej i prawnej w XV-XIX w. Podjęte w książce zagadnienie reformy cerkiewnej Piotra I należy do szczególnie istotnych. Wynika to w dużej mierze z fundamentalnego znaczenia owej reformy, które, najogólniej biorąc, polegało na zmianie tradycyjnych relacji między Cerkwią a państwem. Wzorem dla nich był – głównie wprawdzie w sferze idei – bizantyjski model harmonijnego uzupełniania się (symfonii) władzy świeckiej i duchownej na zasadzie ich równorzędności. Piotr I, odrzucając tę zasadę, podporządkował instytucjonalnie Cerkiew państwu, co określiło jej sytuację na parę stuleci. Miejsce zlikwidowanego patriarchatu zajął, przejmując jego kom-