

*Ewa Cisowska-Sakrajda**
*Joanna Wyporska-Frankiewicz***

Zmiana nazwiska przez osobę pozostającą w nieformalnym związku¹

I.

Nazwisko, uznawane za jeden z wielu współczesnych normatywnych sposobów określania tożsamości osób, powszechnie postrzegane jest jako atrybut człowieka prawnie mu przypisany poprzez zarejestrowanie w aktach stanu cywilnego. Pamiętać jednak należy, że nazwisko jako element tożsamości człowieka na ziemiach polskich pojawiło się dopiero w XIII w. Kształtowanie się stanu szlacheckiego, a następnie wzrost liczby mieszkańców miast i związany z nimi rozwój społeczno-ustrojowy państwa spowodowały potrzebę dokładniejszej identyfikacji osób. Samo imię, używane wcześniej w kręgu kultury europejskiej w tym celu, nie było już wystarczające do ustalania tożsamości osób, wobec tak znacznej liczby ludności utraciło ono swoją pierwotną „zdolność odróżniania”². Nazwisko zaś pierwotnie regulowane przez prawo zwyczajowe, od przełomu XVIII/XIX w. jest przedmiotem prawa stanowionego³. Przyjęte już w XIX w. ściśle rozu-

91

* Dr, Sędzia WSA w Łodzi.

** Dr, Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji.

¹ Tekst otwiera cykl publikacji dotyczących problematyki osób pozostających w związkach partnerskich (nieformalnych) w świetle przepisów prawa i postępowania administracyjnego. Powstał on we współautorstwie (w równych częściach), a koncepcja, metody oraz założenia artykułu są wspólnym dziełem autorek.

² Zob. J. Szreniawski, *Nazwisko w świetle uregulowań administracyjnoprawnych*, [w:] I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001, s. 715.

³ Regulacja prawna nazwiska na przestrzeni wieków uległa znacznej ewolucji. Pierwotnie posiadanie nazwiska próbowano poddać regulacji Kodeksu Napoleona, po czym normowało je prawo stanowione przez państwa zaborcze. Pierwsze polskie akty prawne dotyczące tej problematyki przyjęto w okresie międzywojennym. Były to obowiązujące równolegle dwie ustawy: ustawa z dnia 24 października 1919 r. w przedmiocie zmiany

mienie nazwiska jako jednostki obowiązkowej, dziedzicznej i niezmiennej w swojej formie słowotwórczej, fonetycznej i graficznej, jak i wywodzony z prawa pruskiego i austriackiego przymus posiadania nazwiska i zakaz samowolnej jego zmiany funkcjonują po dzień dzisiejszy.

Zważywszy na powszechnie wskazywane elementy konstrukcyjne definicji, nazwisko jest skierowanym na zewnątrz znakiem rozpoznawczym osoby fizycznej (człowieka)⁴, jej zindywidualizowanym oznaczeniem jako podmiotu praw i obowiązków w społeczeństwie, określającym jej tożsamość⁵, należącym do kategorii praw i obowiązków osobowych i konstytutywnym elementem składowym wszystkich przedsięwzięć prawnych i faktycznych adresowanych do konkretnej osoby⁶. Nazwisko, tworząc wraz z innymi dobrami katalog dóbr osobistych, obejmujących fizyczną i psychiczną integralność człowieka, jego indywidualność oraz godność i pozycję w społeczeństwie, stanowi przesłankę jego samorealizacji⁷, a zarazem wartość niematerialną integralnie związaną z człowiekiem jako istotą ludzką i podmiotem ochrony prawnej, charakteryzującą się niezbywalnością oraz niepodleganiem przedawnieniu opartych na niej roszczeń niemajątkowych⁸. Nazwisko, jako środek identyfikacji osobistej oraz element integralnie związany z rodziną, uznawane jest przez Trybunał Praw Człowieka, począwszy od wczesnych lat 90-tych za część szeroko rozumianego pojęcia życia rodzinnego i prywatnego. Pojęcie to – mimo że nie obejmuje wprost nazwiska – rozciąga się na szereg aspektów związanych z tożsamością osoby, takich jak jej nazwisko lub wizerunek, a ponadto obejmuje fizyczną i psychiczną nienaruszalność osoby⁹.

nazwiska (Dz. U. Nr 88, poz. 178) i ustawa z dnia 22 marca 1929 r. o zmianie nazwisk hańbiących, ośmieszających lub nieliczących z godnością człowieka (Dz. U. Nr 66, poz. 16). Po wojnie problematykę nazwisk regulował dekret z dnia 10 listopada 1945 r. o zmianie i ustalaniu imion i nazwisk (Dz. U. Nr 56, poz. 310), który zastąpiła ustawa z dnia 15 listopada 1956 r. o zmianie imion i nazwisk (tekst jedn. Dz. U. z 1963 r. Nr 59, poz. 328).

⁴ Zob. wyrok SN z dnia 8 lipca 2011 r., IV CSK 665/10, Lex nr 1112886; wyrok SN z dnia 19 listopada 2003 r., I PK 590/02, OSNP 2004/20/35; wyrok sądu apelacyjnego w Łodzi z dnia 25 maja 2006 r., I ACa 15/06, Lex nr 512493.

⁵ Wyrok sądu apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 marca 2015 r., I ACa 868/14, OSASz 2015/2/97–106.

⁶ J. Boć, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2005, s. 466.

⁷ Wyrok sądu apelacyjnego w Lublinie z dnia 21 kwietnia 2015 r., I ACa 894/14, Lex nr 1711481.

⁸ Na temat charakterystyki dóbr osobistych zob. np. K. Piasecki, *Komentarz do art. 23 Kodeksu cywilnego*, Lex/el. 2003. Por. też wyrok sądu okręgowego w Sieradzu z dnia 11 grudnia 2013 r., I Ca 449/13, Lex nr 1716827; postanowienie sądu apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 stycznia 2015 r., I ACz 2501/14, Lex nr 1744683; wyrok sądu apelacyjnego w Lublinie z dnia 5 kwietnia 1991 r., I ACr 50/91, OSA 1991/3/15.

⁹ Decyzja ETPC z dnia 11 marca 2014 r., 47318/07, w sprawie *Jelševar* i inni przeciwko Słowenii, Lex nr 1441614.

Nazwisko wskazuje na przynależność do określonej rodziny i pochodzenie od określonych osób (rodziców), choć nie jest uznawane za jedyny – jeżeli w ogóle – wyznacznik określający tożsamość etniczną osoby, do której ona przynależy¹⁰. Tak scharakteryzowane nazwisko pełni więc rolę oficjalnego i urzędowego identyfikatora, pozwalającego na określenie tożsamości człowieka. Indywidualizuje i identyfikuje ono osobę w rodzinie i społeczeństwie we wszystkich płaszczyznach życia społecznego.

Z tych względów nazwisko jako prawo podmiotowe już w prawie stanowiącym okresie międzywojennego podlegało ochronie prawnej. W aktualnym stanie prawnym ochronę gwarantują liczne i różnorodne akty zarówno prawa międzynarodowego, jak i prawa krajowego. Akty te, zamieszczone w hierarchii źródeł prawnych na różnym szczeblu i należące do różnych gałęzi prawa, obejmują konwencję o ochronie praw człowieka, Konstytucję RP, akty prawne prawa administracyjnego, a także prawa cywilnego i karnego. Tak szeroki i różnorodny zakres ochrony nazwiska wskazuje na przypisywaną mu rangę i znaczenie w stosunkach prawnych i społecznych.

W prawie rodzinnym zmiana nazwiska jest dopuszczalna w dwu odrębnych i niezależnych od siebie trybach, a mianowicie w drodze czynności cywilnoprawnej i aktu administracyjnego (decyzji administracyjnej)¹¹. Akcentuje to mocno nauka prawa administracyjnego tak na gruncie aktualnej¹², jak i poprzedniej¹³ regulacji prawnej, normującej zmianę imienia i nazwiska, która administracyjnoprawną regulację zmiany nazwiska uznaje za podstawowy akt prawny regulujący ochronę prawną nazwisk¹⁴. Odmienny zakres podmiotowy, przesłanki, jak i tryb oraz sposób zmiany dotychczas noszonego i używanego nazwiska nie pozwalają uznać za trafny incydentalnego poglądu, wedle którego zmiana nazwiska w try-

¹⁰ Wyrok sądu apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 marca 2015 r., I ACa 868/14, OSASz 2015/2/97–106.

¹¹ Tak też zdanie odrębne do wyroku WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., III SA/Łd 679/15, publikowane w CBOSA.

¹² Zob. J. Boć, [w:] J. Boć (red.), *op. cit.*, s. 466–467. W polskim systemie prawnym zmiana nazwiska następuje – jak zauważa doktryna – w trybie administracyjnym, jak i może być realizowana w toku czynności cywilnoprawnej, np. przy zawieraniu małżeństwa.

¹³ J. Szreniawski, *op. cit.*, s. 715. Autor ten na gruncie poprzedniego stanu prawnego, tj. ustawy z dnia 15 listopada 1956 r. o zmianie imion i nazwisk (tekst jedn. Dz. U. z 1963 r. Nr 59, poz. 328), stwierdził wręcz, że „ustawa nie wchodzi w zakres regulacji cywilnoprawnych, chroniących prawo do nazwiska jako jedno z dóbr osobistych czy umożliwiających zmianę nazwiska na podstawie prawa rodzinnego”.

¹⁴ J. Szreniawski na gruncie poprzedniego stanu prawnego, tj. ustawy z 15 listopada 1956 r. o zmianie imion i nazwisk (Dz. U. z 1963 r. Nr 59, poz. 328) stwierdził wręcz, że ustawa ta jest „podstawowym aktem prawnym regulującym ochronę prawną nazwisk i obowiązek nazwisk prawnie przysługujących”. Zob. *ibidem*.

bie administracyjnym stanowi wyjątek od regulacji kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹⁵. W tym zakresie, zważywszy na będący przedmiotem analizy problem prawny, odnotować wystarczy jedynie, iż zmiana nazwiska w drodze czynności cywilnoprawnej ma miejsce w związku ze zmianą stanu cywilnego (poprzez zawarcie małżeństwa), a wybór nazwiska możliwy jest jedynie w ściśle określonym momencie, związanym właśnie z tą czynnością, podczas gdy w drodze decyzji administracyjnej może ona mieć miejsce niezależnie od posiadanego stanu cywilnego w każdym czasie, w razie zaistnienia określonych okoliczności to uzasadniających. Ustawodawca rodziny zastrzega więc zmianę nazwiska w trybie administracyjnym dla zupełnie innych sytuacji faktycznych niż mające miejsce w przypadku osób wstępujących w związek małżeński, zaś zmiana nazwiska przez osoby pozostające w nieformalnym związku partnerskim, tak różnej, jak i tej samej płci, określanym jako konkubinat (jednopłciowy i różnopłciowy) jest wyłączona w trybie cywilnoprawnym. Rozważenia wymaga zatem to, czy zmiana taka jest możliwa w trybie administracyjnym zważywszy na przyjętą na gruncie prawa administracyjnego konstrukcję prawną zmiany nazwiska. Zagadnienie to ma szczególne znaczenie, gdyż polski ustawodawca nie zdecydował się na razie – pomimo podjętych prób inicjatyw legislacyjnych¹⁶ – na uregulowanie sytuacji prawnej tej dość licznej, bo obejmującej prawie 400 000 osób, tworzących prawie 200 000 rodzin, grupy społeczeństwa. Jak bowiem wynika z przeprowadzonego w 2002 r. narodowego spisu powszechnego ludności, gdzie po raz pierwszy wyodrębniono partnerów jako odrębny typ rodziny, respondenci zadeklarowali 198 025 związków konkubenckich osób różnej płci¹⁷. Dane te należy jednak traktować orientacyjnie i z ostrożnością. Mogą one bowiem nie odzwierciedlać rzeczywistego stanu rzeczy z uwagi na to, że podawanie informacji o pozostawaniu w związku nieformalnym było dobrowolne. Wobec braku wiarygodnych badań co do ilości związków konkubenckich w Polsce, w tym osób jednej płci¹⁸, szacunkowo przyjmuje się, że tego rodzaju związków jest od 100 000 do 2 000 000. Na podstawie rosnącego wskaźnika dzietności pozamałżeńskiej dostrzec można wzrostową tendencję rodzin tworzonych przez związki partnerskie¹⁹. Nawet zakładając, że dla znacznej części tej grupy społeczeństwa

¹⁵ Wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., III SA/Łd 679/15.

¹⁶ Zob. np. projekt ustawy o związkach partnerskich wraz z uzasadnieniem – [http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-132-2012/\\$file/7-020-132-2012.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-132-2012/$file/7-020-132-2012.pdf)

¹⁷ Główny Urząd Statystyczny. *Rocznik Demograficzny*, Warszawa 2010, s. 159 i n. Publikowany na stronie internetowej: www.stat.gov.pl

¹⁸ Karalność związków homoseksualnych zniósł kodeks karny z 1932 r.

¹⁹ O ile bowiem zgodnie z danymi podawanymi przez GUS na początku lat 90-tych ze związków pozamałżeńskich rodziło się 6–7% dzieci, o tyle w ostatnich latach liczba ta

bez znaczenia będzie jednolitość nazwiska w rodzinie, to jednak pewna grupa osób pozostających w nieformalnym związku, zwłaszcza z uwagi na posiadane dzieci, może być zainteresowana uzyskaniem jednolitości nazwiska w drodze administracyjnej jego zmiany. Taką zmianą o wiele bardziej mogą być – jak można sądzić – zainteresowane osoby pozostające w konkubinacie jedнопłciowym, które na gruncie rodzimego prawa pozytywnego nie mają żadnej możliwości sformalizowania swojej relacji. Ta właśnie kategoria „konkubentów” będzie zapewne, jak potwierdzają coraz częstsze sprawy administracyjnoprawne w przedmiocie zmiany nazwiska, poszukiwała ochrony prawnej na gruncie tego prawa²⁰.

II.

1. Administracyjnoprawny tryb zmiany nazwiska opiera się na przesłance pozytywnej „ważne/szczególnie ważne powody”, doprecyzowanej katalogiem przykładowych okoliczności stanowiących te powody; przesłance negatywnej, odnoszącej się do swobody wyboru nazwiska; oraz uznaniu administracyjnym (art. 4 i art. 5 u.z.i.n.). Taka konstrukcja prawna wyraża, jak powszechnie i jednolicie przyjmują doktryna i orzecznictwo sądów administracyjnych, zasadę względnej stabilizacji imion i nazwisk²¹.

95

zbliżyła się do 20%. Zob. S. Spurek, *Prawo w moim życiu. Wszystko, co musisz wiedzieć o obowiązującym prawie, by zabezpieczyć swoją przyszłość*, Warszawa 2010, s. 58.

²⁰ Trzeba zauważyć, że bardzo trudno ustalić dokładną liczbę takich spraw. Wprawdzie przepisy ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 2058 ze zm.) pozwalają na wystąpienie do Kierowników Urzędów Stanu Cywilnego – o informację publiczną co do ilości wniosków w sprawie zmiany nazwiska, w tym składanych przez osoby pozostające w związkach nieformalnych (konkubinatach jedno- i różnopłciowych) oraz decyzji wydawanych na skutek takich wniosków – niemniej jednak nie przynoszą one żadnych rezultatów. Organy nie udzielają bowiem informacji w tym zakresie, wskazując: albo, że nie wydano żadnej decyzji w takich sprawach (USC w Kartuzach), albo że nie jest to informacja publiczna (USC w Poznaniu), albo że organ nie posiada danych o liczbie wniosków w sprawie zmiany nazwiska składanych przez osoby pozostające w związkach nieformalnych – ponieważ podania w sprawie zmiany nazwiska nie zawierają informacji na ten temat (USC w Krakowie), bądź też brak informacji z uwagi na to, że przepisy prawa nie obligują kierownika urzędu stanu cywilnego przy realizacji wniosków w sprawie zmiany nazwiska do pozyskiwania i przetwarzania danych dotyczących pozostawania wnioskodawcy w związku nieformalnym (USC we Wrocławiu).

²¹ Zob. J. Boć, [w:] J. Boć (red.), *op. cit.*, s. 466–467; P. Ruczkowski, *Komentarz do art. 4 ustawy o zmianie imienia i nazwiska*, Lex/el. 2010; wyrok WSA w Łodzi z dnia 17 lipca 2013 r., III SA/Łd 410/13; wyrok NSA z dnia 9 lipca 1993 r., SA/Wr 605/96, ONSA 1994/3, poz. 10;

Stabilizacja ta, przyjęta już na gruncie poprzedniego stanu prawnego, utożsamiana jest przede wszystkim z niezmiennością nazwiska, włącznie z jego brzmieniem i pisownią²². Nazwisko jako trwały atrybut człowieka, a zarazem element identyfikujący i składający się na jego stan cywilny powinno cechować się pewnością i stabilnością. Względny charakter stabilizacji nazwiska wyraża się w dopuszczalności jego zmiany oraz przyjętej przez polskiego ustawodawcę konstrukcji prawnej zmiany nazwiska. Tym sposobem ustawodawca nakazuje łagodzić konflikt dwu chronionych wartości, a mianowicie społecznej potrzeby zapewnienia pewności obrotu prawnego i ważkiej potrzeby jednostki dotykającej przecież sfery jej osobistych odczuć, przeżyć czy oczekiwań w kontekście posiadanego nazwiska. Gdyby bowiem nie silna potrzeba, podyktowana określonymi, zasługującymi na uwzględnienie okolicznościami faktycznymi, jednostka nie podjęłaby tak poważnej decyzji, jaką jest zmiana nazwiska, prowadząca przecież do zerwania więzi z dotychczasowym nazwiskiem. Okoliczność ta powoduje, że konieczne jest zachowanie szczególnej staranności i ostrożności przez organy, które działają w tym przypadku w bardzo delikatnej sprawie. Nadto, powinny one zachować niezmierną subtelność i wyczucie, ważąc interes wnioskodawcy (zgłaszającego potrzebę zmiany jego dotychczasowego nazwiska) i interes społeczny. Choć obserwacja praktyki, potwierdzona analizą bogatego orzecznictwa sądów administracyjnych, dowodzi, iż zdarzają się nierzadkie przypadki nazbyt luźnego podejścia uprawnionego podmiotu do zmiany nazwiska, to jednak konieczna jest dogłębna analiza podawanych przez jednostkę przyczyn jego zmiany, aby pochoć nie pozbawić jej uprawnienia do zmiany – „uwierającego” przecież z jakiś względów – nazwiska.

Wskazywana przez J. Szreniawskiego²³ konieczność krytycznego i wnikliwego badania przed podjęciem decyzji o zmianie nazwiska stanu faktycznego nie może oznaczać negatywnego stosunku organu do złożonego wniosku o zmianę nazwiska. Takie podejście musiałoby oznaczać, iż już w momencie złożenia wniosku tok rozumowania organu bez uprzedniego przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego ukierunkowany byłby na wydanie negatywnej decyzji. Konieczność krytycznego podejścia rozważana w kontekście zasady względnej stabilizacji nazwiska wyraża zatem jedynie zakaz nazbyt pochoćnej zmiany nazwiska, ścisłej interpretacji ustawowych przesłanek, a także oceny okoliczności faktycz-

wyrok NSA z dnia 18 stycznia 1994 r., SA/Gd 1114/93, ONSA 1995/2, poz. 56; wyrok NSA z dnia 15 marca 2007 r., II OSK 452/06, Legalis; oraz wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 7 października 2009 r., III SA/Wr 83/09, Lex nr 574063.

²² Tak też na gruncie ustawy z 15 listopada 1956 r. o zmianie imion i nazwisk J. Szreniawski, *op. cit.*, s. 715.

²³ J. Szreniawski, *op. cit.*, s. 715.

nych. Nie wyklucza jednakże w pewnych zasługujących na uwzględnienie okolicznościach zmiany nazwiska. Pewność obrotu prawnego oraz zasady współżycia społecznego nie sprzeciwiają się wszak dokonaniu tej zmiany z wyjątkowych powodów.

2. Wprowadzenie do administracyjnoprawnej konstrukcji zmiany nazwiska nieprecyzyjnej przesłanki „szczególnie ważne powody” i uznania administracyjnego stwarza organom administracji publicznej dużą swobodę tak interpretacji i oceny samej przesłanki, jak i wyboru rozstrzygnięcia w przedmiocie zmiany nazwiska i to na dwu różnych etapach stosowania normy materialnoprawnej, tj. procesu rekonstrukcji normy prawnej z przepisów poprzez interpretację nieprecyzyjnych przesłanek zmiany nazwiska oraz wyboru konsekwencji prawnych normy prawnej w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego²⁴. Swoboda ta jest jednakże ograniczona przez normatywnie określony charakter okoliczności zmiany nazwiska oraz reguły dokonywania przez administrację wyborów w ramach uznania administracyjnego.

Granice wykładni i oceny powodów zmiany nazwiska, a zarazem istotną wskazówkę i kierunek działania administracji wyznacza część mowy służąca m.in. do waloryzacji określeń ilości lub stopnia natężenia, jaką jest modulant²⁵ „wyłącznie”, oraz waga tych powodów wyrażana za pomocą kwalifikatora „ważny” czy „szczególnie ważny”. Modulant wzmacnia i podkreśla charakter i wagę powodów zmiany nazwiska. Nie bez powodu przecież ustawodawca zestawia następujące tuż po sobie zwroty „można dokonać wyłącznie” i „z ważnych powodów”/„ze szczególnie ważnych powodów”.

Modulant „wyłącznie” potocznie oznacza „jedynie, tylko”, zaś pokrewny mu modulant „wyłączny” znaczy m.in. „taki, który wyklucza wszystko inne lub wszystkich innych”²⁶. Zważywszy na ten modulant, akcentujący stopień natężenia powodów, zmiana nazwiska jest dopuszczalna tylko w przypadku zaistnienia wymienionych przykładowo okoliczności faktycznych, a także zbliżonych do nich pod względem wagi (znaczenia) innych okoliczności.

Zwrot „ważne powody”/„szczególnie ważne powody”, tak jak jego odpowiednik funkcjonujący w poprzednim stanie prawnym „ważne względy”, należy do kategorii typowych zwrotów niedookreślonych (nie-

²⁴ Zob. np. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Zakamycze 2005, s. 364; E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 2009, s. 10; czy wyrok TK z dnia 3 czerwca 2003 r., K. 43/02, OTK-A 2003/6/49.

²⁵ B. Dunaj (red.), *Popularny słownik języka polskiego*, Warszawa 2000, s. XI–XII.

²⁶ *Ibidem*, s. 811.

ostrych). Tego rodzaju zwroty, cechujące się szerokim i niemożliwym do wyczerpującego określenia zakresem znaczeniowym, brakiem definicji ustawowej, znaczenia opisowego, swoją pełną treść (treściowe kontury) zyskują dopiero w trakcie ustalania treści normy prawnej, tj. jej indywidualizacji i odniesienia do konkretnego stanu faktycznego. Każdorazowe odtworzenie zakresu przedmiotowego takich zwrotów powinno nastąpić z uwzględnieniem powszechnie akceptowanych różnego rodzaju metod wykładni prawa, dopuszczalnych granic interpretacji, zasad wnioskowania i reguł inferencyjnych, kontekstu użycia pojęcia oraz celu regulacji, a następnie zrelatywizowania do okoliczności danej sprawy. W przeciwnym razie prowadziłoby to do niedopuszczalnego „tworzenia” prawa przez administrację w drodze wykładni prawa.

Pojęcie „(szczególnie) ważne powody” – z uwagi na szeroki zakres znaczeniowy – obejmuje różne okoliczności faktyczne, odpowiadające de-sygnatowi słowa „ważne”/„szczególnie ważne”. Potocznie „ważny” jest rozumiany jako taki, który ma duże znaczenie, dużą wartość, istotny, doniosły; „szczególny” jako wyróżniający się czymś specjalnym, niepowtarzalnym, zwracającym tym uwagę; wyjątkowy, niezwykły; „powód” zaś jako uzasadniona przyczyna czegoś, racja²⁷. Zważywszy na nadawane tym terminom znaczenie – powszechnie używane – przyjąć trzeba, że podstawą do zmiany nazwiska powinny być doniosłe, a wręcz nadzwyczajne okoliczności danej sprawy²⁸. To właśnie w stosunku do tej właściwości powodów zmiany nazwiska należy relatywizować trwałość i stabilizację nazwiska jako element porządku publicznego i identyfikacji osoby.

Wprowadzając jako przesłankę zmiany nazwiska „(szczególnie) ważne powody” ustawodawca stopniuje wagę powodów na doniosłe i szczególnie doniosłe oraz wyróżnia dwie postaci powodów tj.: doniosłe i szczególnie doniosłe, a kryterium tego różnicowania stanowi przynależność państwowa lub terytorialna. Za pomocą kwalifikatora „ważny” określa powody zmiany nazwiska własnym obywatelom, nieposiadającym jednocześnie obywatelstwa innego państwa, jak i zamieszkałym w Polsce bezpaństwowcom. Kwalifikatora „szczególnie ważny” używa zaś jako przesłankę zmiany nazwiska cudzoziemcom, którym przyznano na terenie Polski status uchodźcy. Zasadniczą i generalną podstawę zmiany nazwiska stanowią zatem doniosłe powody, zaś najwyższy stopień doniosłości powodów uzasadnia zmianę nazwiska wyjątkowo. Tym samym rodzimy ustawodawca sygnalizuje powściągliwość w ingerowaniu w nazwiska jednostek niebędących jego obywatelami, prowadzącą przecież poprzez zmianę nazwiska, niewskazującą na przynależność narodową, do zerwa-

²⁷ Tak *ibidem*, s. 511, 685 i 769.

²⁸ Tak też NSA w wyroku z dnia 25 października 2005 r., II OSK 125/05, Lex nr 201425.

nia więzi z pochodzeniem etnicznym, z tożsamością narodową. Jest to zapewne wyrazem respektowania suwerenności innych państw do regulowania sytuacji prawnej własnych obywateli. W konsekwencji odmienienie doprecyzowuje każdą z postaci powodów zmiany nazwiska, podając odrębnie konkretne i zindywidualizowane okoliczności wypełniające każdą z tych postaci powodów. Doniosłe powody zmiany nazwiska (tak rodowego, jak i nabytego w drodze czynności prawnej) odnoszą się do samego nazwiska jako przedmiotu czynności prawnej, skoro uzasadnieniem zmiany nazwiska w pierwszej kolejności jest posiadanie nazwiska ośmieszającego albo nieliczącego z godnością człowieka, faktyczne używanie nazwiska, używanie w przeszłości nazwiska bezprawnie następnie zmienionego, noszenie nazwiska zgodnie z przepisami prawa państwa, którego obywatelstwo jednostka również posiada (art. 4 ust. 1 u.z.i.n.). Wspólną cechą tych zindywidualizowanych powodów zmiany nazwiska, a zarazem niewątpliwym powodem jego zmiany jest utożsamianie się z danym nazwiskiem poprzez jego używanie bądź aktualnie, bądź w przeszłości. Używanie kiedykolwiek nazwiska ma zaś – jak wynika z wyliczenia ustawowego – miejsce zarówno w przypadku gdy zachodzi zgodność, jak i niezgodność pomiędzy faktycznie i formalnie używanym nazwiskiem. Ta wspólna cecha wprost wskazanych okoliczności uzasadniających zmianę nazwiska, stanowiąca „ważny powód” jego zmiany, nie powinna jednakże determinować sposobu rozumienia pojęcia „ważne powody”, w szczególności jego zawężenia do okoliczności wymienionych czy podobnych do nich. Zakres znaczeniowy tego pojęcia jest znacznie szerszy. Okoliczności indywiduizujące szczególnie doniosłe powody zmiany nazwiska, a obejmujące zagrożenie prawa do życia, zdrowia, wolności lub bezpieczeństwa osobistego (ust. 2 art. 4 u.z.i.n.), dostarczają wszak dalszej wskazówki co do wykładni zasadniczej postaci tych powodów. Szczególny walor tych okoliczności, stanowiących jednocześnie jedne z najwyższych wartości prawnie chronionych, tym bardziej uzasadnia zmianę nazwiska z tych powodów na podstawie przesłanki „ważny powód”, np. świadkowi koronnemu. Istotną wskazówkę interpretacyjną wyłączającą wiązanie okoliczności zmiany nazwiska z jego cechą w postaci jego używania przez wnioskodawcę obecnie czy w przeszłości dostarcza ograniczenie prawa wyboru nazwiska, poprzez wprowadzenie przesłanki negatywnej odwołującej się nie do nazwiska noszonego przez wnioskodawcę, lecz noszonego przez członków jego rodziny (art. 5 u.z.i.n.). W przeciwnym razie wystarczające byłoby wymienienie okoliczności stanowiących ważny powód i odwołanie do okoliczności im podobnych (trudnych zresztą do wskazania) bez używania zwrotu „w szczególności” użytego po pojęciu „ważne powody”. Modulant „szczególny” wskazuje na okoliczność, do której treść zdania stosuje się w większym stopniu niż

do innych okoliczności; treść zdania nadrzędnego stosuje się w większym stopniu do okoliczności przedstawionych w zdaniu podrzędnym²⁹. Rodzimy ustawodawca nie wiąże zatem przesłanki „ważne powody” wyłącznie z faktem używania nazwiska (choć te zwłaszcza uzasadniają zmianę nazwiska), lecz rozszerza jej zakres na inne okoliczności³⁰, o ile cechują się one istotnością powodu ocenianego w aspekcie obiektywnym, a nie tylko subiektywnym³¹.

3. Zindywidualizowane przez ustawodawcę okoliczności mieszczące się w przesłance uzasadniającej zmianę nazwiska, nawet zważywszy na wspólną dla wymienionych w ust. 1 art. 4 u.z.i.n. cechę używania nazwiska, wykazują pewne zróżnicowanie, pozwalające na ich sklasyfikowanie. Pomijając postać powodów zmiany nazwiska i uwzględniając utrwalony już podział przesłanek zmiany nazwiska na pozytywne i negatywne, daje się wyróżnić trzy zasadnicze ich grupy. Po pierwsze, są to okoliczności, z powodu których dalsze noszenie nazwiska jest uciążliwe czy kłopotliwe, naraża osobę na przykrości, szykanowanie, a nawet dyskryminację. Po drugie, dalsze noszenie nazwiska stwarza zagrożenie dla praw i wolności posiadacza nazwiska jako podmiotu ochrony prawnej. Po trzecie, wskazać można okoliczności, z powodu których powstał rozdźwięk między nazwiskiem używanym a oczekiwanym. Odrębną kategorię stanowią okoliczności mieszczące się w przesłance negatywnej, a dotyczące nazwisk wstawionych. Okoliczności zaliczane do pierwszej i drugiej grupy przesłanek pozytywnych oraz negatywnej dotyczą właściwości (cech) nazwiska kojarzonych zarówno negatywnie, jak i pozytywnie i są określone tak jak dookreślana przez nie przesłanka „ważne powody” ocenym i wartościującym zwrotem, również wymagającym każdorazowego dookreślenia przez organ. Wymagają one wskazania granicy, kiedy nazwisko jest – obiektywnie to rozważając – negatywnie odbierane w poczuciu rozsądnego i posiadającego przeciętne doświadczenie i wiedzę o otaczającym świecie człowieka, jak i kiedy nazwisko (zwłaszcza współczesne) można już uznać za wstawione. Taki zabieg legislacyjny – choć mający swoje uzasadnienie – z pewnością nie ułatwia organom oceny okoliczności faktycznych. Natomiast zaliczane do trzeciej grupy okoliczności – odnoszące się do „niezależnych” od samego nazwiska właściwości i oko-

²⁹ B. Dunaj (red.), *op. cit.*, s. 685.

³⁰ Również doktryna prawa administracyjnego zauważa, że norma prawa materialnego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia zbudowana jest w sposób uwzględniający przykładowo wskazane i w miarę konkretnie oznaczone warunki (tj. nazwisko ośmieszające), jak i inne ważne powody, niewymienione bezpośrednio w przepisie. Tak np. J. Boć [w:] J. Boć (red.), *op. cit.*, s. 466–467; P. Ruczkowski, *op. cit.*

³¹ Zob. wyrok NSA z dnia 21 czerwca 1982 r., II SA 699/89, ONSA 1982/1, poz. 57.

liczności zewnętrznych – charakteryzują się jednoznacznym ich zakresem i przez to wymagają czynienia przez organ określonych ustaleń faktycznych. Odnotować również trzeba, że okoliczności „wyłączające” zmianę nazwiska odnoszą się do dokonanego przez jednostkę wyboru nazwiska, co oznacza, że o ile dopuszczalna byłaby zmiana nazwiska, to jednak dokonany przez jednostkę wybór nazwiska z uwagi na jego walory nie może zyskać akceptacji organu i z tego względu wnioski o zmianę nazwiska nie może zostać uwzględniony. Przesłanka negatywna zmiany nazwiska, stanowiąca w istocie wyjątek od swobody wyboru nazwiska, doznaje dalszego wyjątku (wyjątku drugiego stopnia). Ograniczenie swobody wyboru nazwiska wsławionego nie ma bowiem zastosowania, jeśli nazwisko o tej właściwości posiada członek rodziny osoby ubiegającej się o zmianę nazwiska (art. 5 u.z.i.n. *in fine*)³².

Wymienione wprost przez ustawodawcę okoliczności, stanowiące niewątpliwy „ważny powód” zmiany nazwiska, jakkolwiek mogą być podstawą faktyczną takiej zmiany przez osobę pozostającą w związku konkubenckim (zarówno z osobą odmiennej, jak i tej samej płci), to jednak z uwagi na ich specyfikę będą miały marginalnie zastosowanie. Można bowiem przypuszczać, że w nielicznych tylko przypadkach osoba pozostająca w tego rodzaju relacji będzie mogła – powołując się na okoliczności dotyczące właściwości noszonego nazwiska, wywołujące czy to negatywne odczucia, czy to zagrażające jej prawom lub wolnościom właśnie z uwagi na noszone nazwisko – wnioskować o zmianę nazwiska, podając jako nowe nazwisko, nazwisko swojego partnera czy partnerki. Także pozostałe zindywidualizowane okoliczności nazbyt często nie będą stanowić podstawy faktycznej wniosku o zmianę nazwiska. Na ich podstawie z reguły trudno będzie osobie pozostającej w nieformalnym związku doprowadzić do zmiany nazwiska na nazwisko partnera. Kluczowe znaczenie będą natomiast miały inne niż wymienione przez ustawodawcę okoliczności.

³² Należy zauważyć, że na gruncie poprzednio obowiązującej regulacji prawnej tej problematyki – ustawy z dnia 15 listopada 1956 r. o zmianie imion i nazwisk (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 233, poz. 1992 ze zm.) – ustawodawca wskazał, że „Wniosek o zmianę nazwiska podlega uwzględnieniu, jeżeli jest uzasadniony ważnymi względami” (art. 2 ust. 1), przy czym w myśl art. 2 ust. 2 „Ważne względy zachodzą w szczególności, gdy wnioskodawca: 1) nosi nazwisko: a) ośmieszające albo nieliczące z godnością człowieka, b) o brzmieniu niepolskim, c) posiadające formę imienia; 2) pragnie zmienić swoje nazwisko na nazwisko, którego używa, lub powraca do nazwiska, które zostało zmienione”. Równocześnie w treści art. 3 tej ustawy zastrzeżono, iż „Wniosek o zmianę nazwiska nie podlega uwzględnieniu, gdy wnioskodawca ubiega się o zmianę nazwiska na nazwisko historyczne, wsławione na polu kultury i nauki, działalności politycznej, społecznej albo wojskowej, chyba że posiada członków rodziny o tym nazwisku lub jest powszechnie znany pod tym nazwiskiem”.

Oceniane w praktyce krajowej okoliczności zmiany nazwiska – pomijając niejednokrotną powściągliwość ferowania categorycznych wypowiedzi co do charakteru zgłaszanych okoliczności – dają się sklasyfikować w trzy zasadnicze grupy, a mianowicie okoliczności o charakterze subiektywnym, obiektywnym i mieszanym. Pierwsze ze wskazanych okoliczności obejmują cztery ich podgrupy. Są to okoliczności dotyczące właściwości (cech) nazwiska³³, okoliczności uzewnętrzniające osobiste nastawienie do danego nazwiska³⁴, okoliczności odbioru i używania nazwiska przez osoby trzecie³⁵ oraz okoliczności związane z sytuacją faktyczną lub prawną wnioskodawcy³⁶. Jednoznacznie obiektywny charakter mają natomiast

³³ W tej grupie wskazać można na potencjalne znaczenie nadawane nazwisku w innych językach i związaną z nim obawę „wizualizowania” przez osoby trzecie nazwiska, a przede wszystkim jego znaczenia w innym języku; przedwojenna pisownia niektórych polskich nazwisk, tj. Wojciechowski; polskie nazwiska będące desygnatami roślin, rzeczy, zawodów, cech i właściwości fizycznych, zwierząt czy potraw, a nawet imion; zmianę pisowni prowadzącą do utrudnienia w jego używaniu czy zmianę ułatwiającą – w przekonaniu wnioskodawcy – wyjazd do innego państwa UE poprzez nadanie nazwisku obywatela polskiego cech wskazujących na inną niż polska narodowość – zob. wyrok WSA w Łodzi z dnia 26 stycznia 2016 r., III SA/Łd 1011/15; a także chęć posiadania nazwiska charakterystycznego dla nazwisk szlacheckich, a zakończonych na -i, -ska – zob. np. wyrok NSA z dnia 21 czerwca 1982 r., II SA 699/82, ONSA 1982/1, poz. 57.

³⁴ W tej grupie można wskazać na złe – w odczuciu wnioskodawcy – brzmienie noszonego nazwiska; jego wewnętrzne – nawet głębokie – przekonanie o nadaniu nazwisku innego brzmienia i pisowni; lepsza odpowiedniość – wnioskowanego nazwiska od noszonego dotychczas – do osobowości wnioskodawcy; fascynacja określonymi okresami, konkretnymi osobami i zdarzeniami historycznymi czy współczesnymi, a nawet utożsamianie się z określonymi osobami, jak również głębokie wewnętrzne przekonanie skarżącego o jego udziale w określonych zdarzeniach historycznych oraz jego roli w tych zdarzeniach, „powierzonej” misji w związku z udziałem w tych zdarzeniach; jak i przeświadczenie o znaczeniu numerologii i wpływie kosmosu – zob. wyrok WSA w Łodzi z dnia 26 stycznia 2016 r., III SA/Łd 1011/1; fascynacja inną kulturą – zob. wyrok NSA z dnia 3 października 2002 r., II SA/Kr 2786/00; niechęć do nazwiska biologicznego ojca, jak również brak związku emocjonalnego z ojcem (porzucenie czy odrzucenie przez ojca), wychowywanie przez ojczyzną, a także zawarcie małżeństwa przez matkę wnioskodawcy z innym mężczyzną i przybranie przez nią nazwiska tego mężczyzny – zob. zdanie odrębne do wyroku WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., III SA/Łd 679/15; dobre czy też złe samopoczucie w związku z noszonym nazwiskiem – zob. wyrok NSA z dnia 25 października 2005 r., II OSK 125/05, Lex nr 201425.

³⁵ Kłopoty związane ze zniekształcaniem nazwiska przez inne osoby, a także niedogodność spowodowana koniecznością kilkakrotnego powtarzania nazwiska przy dokonywaniu różnego rodzaju czynności prawnych czy faktycznych związanych z identyfikacją osoby – zob. wyrok WSA w Łodzi z dnia 26 stycznia 2016 r., III SA/Łd 1011/15; nieumiejętne, niewłaściwe lub nawet złośliwe odczytywanie nazwiska przez osoby trzecie – zob. wyrok NSA z dnia 11 kwietnia 2000 r., II SA/Gd 685/98.

³⁶ Mogą to być okoliczności, takie jak: trudne relacje rodzinne, konflikt z pozostałymi członkami rodziny, zamiar rozpoczęcia życia na nowo ze zmienionymi danymi osobowymi, chęć posiadania nazwiska przybranej babki i darzenie jej sympatią – zob. wyrok WSA

okoliczności skompromitowania nazwiska³⁷; okoliczności wskazujące na silne relacje personalne, stanowiące element życia rodzinnego i więzy rodzinne³⁸; oraz okoliczności utrudniające identyfikację osoby lub używanie nazwiska³⁹. Mieszany charakter mają z reguły okoliczności wyrażające związek emocjonalny z danym nazwiskiem, wzmocniony jednocześnie towarzyszącymi mu pewnymi zasługującymi na uwzględnienie okolicznościami faktycznymi i z tego powodu są one różnorodnie oceniane w judykaturze w zależności od dominacji cech obiektywnych czy subiektywnych⁴⁰. Podział ten ma, co oczywiste, charakter płynny i porządkujący

w Łodzi z dnia 17 lipca 2013 r., III SA/Łd 410/13; udokumentowane zaburzenie identyfikacji płci i poczucie przynależności do innej płci, jeśli dotychczasowa pisownia nazwiska nie wskazuje na płeć osoby noszącej nazwisko – zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 17 listopada 2011 r., III SA/Kr 570/11; zła sytuacja finansowa wnioskodawcy, posiadanie dokumentów na dane nazwisko, krótki okres czasu posługiwania się nazwiskiem po zawarciu małżeństwa – zob. wyrok NSA z dnia 25 października 2005 r., II OSK 125/05, Lex nr 201425; obawa wnioskodawcy (który, występując jako świadek w sprawie karnej, złożył obciążające zeznania) przed zemstą; czy trudności wnioskodawcy w znalezieniu pracy po odbyciu kary pozbawienia wolności – zob. wyrok NSA z dnia 22 marca 2001 r. V SA 1121/00, Lex nr 78953.

³⁷ Może to być potrzeba ochrony małoletniego przed rozpoznawaniem go jako syna ojca aresztowanego i oskarżonego o czyn zabroniony i związany z tym stan psychiczny oraz subiektywne nastawienie dziecka do noszonego nazwiska obco brzmiącego utrudniającego funkcjonowanie w środowisku z uwagi na skojarzenie osób i nazwisk, tj. identyfikację z ojcem, którego nazwisko zostało skompromitowane – zob. wyrok WSA w Łodzi z dnia 24 sierpnia 2012 r., III SA/Łd 436/12.

³⁸ Jako przykład tego rodzaju okoliczności wskazać należy powrót do nazwiska rodzowego wnioskodawcy (zmienionego po śmierci naturalnego ojca w związku z przysposobieniem go przez męża matki) będącego jedynym żyjącym potomkiem naturalnego ojca zob. wyrok NSA z dnia 23 czerwca 1983 r., SA/Gd 302/83; sfera doznań i więzy duchowych, które tworzą lub podtrzymują na tym tle łączność rodzinną oraz rodową – zob. wyrok NSA z dnia 8 września 1981 r., II SA 346/81; utożsamianie się dziecka wychowywanego wyłącznie przez matkę z jej rodziną, dobro dziecka, silne więzi z rodzicem sprawującym opiekę – zob. wyrok NSA z dnia 16 stycznia 2015 r., II OSK 1433/13; wyrok NSA z dnia 9 marca 2012 r., II OSK 2528/10; postanowienie SO w Łodzi z dnia 26 stycznia 2010 r., XII Ca 331/09; jak również dążenie do uzyskania takiej zmiany nazwiska, która normalnie towarzyszy czynności prawnej z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego jednak z powodu pewnych ograniczeń nie może nastąpić, a także pragnienie przybrania nazwiska zmarłego narzeczonego ze względów uczuciowych – zob. P. Ruczkowski, *op. cit.*

³⁹ Są to przykładowo: nazwiska w formie imienia (i przez to utrudniające ustalenie płci osoby która je nosi); nazwiska utrudniające komunikację społeczną z powodu zbyt wielkiej liczby sylab; nazwiska o zbyt trudnej pisowni; nazwiska dwuczłonowe ze spójnikiem „vel” – tak: P. Ruczkowski, *op. cit.*

⁴⁰ Tego rodzaju sytuacje mogą mieć miejsce wówczas, gdy brak akceptacji dotychczasowego nazwiska jest następstwem doznanego urazu psychicznego – zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 10 maja 2004 r., II SA/Kr 1175/00, Lex nr 570279; zaś trwałe psychiczne i subiektywnie negatywne nastawienie do noszonego nazwiska spowodowało skoncentrowanie aktywności życiowej wnioskodawcy na dążeniu do jego zmiany, której brak

w miarę możliwości okoliczności zmiany nazwiska. Analiza orzecznictwa sądowego, w szczególności podawanych okoliczności faktycznych zmiany nazwiska, niejednokrotnie ujawnia cienką i niezwykle subtelną granicę kwalifikowania danej okoliczności do normatywnej kategorii „ważnych powodów”⁴¹. Akcentując zaś zobiektywizowane i zracjonalizowane kryteria oceny podawanych przez wnioskodawcę powodów zmiany nazwiska, za niewątpliwe powody uzasadniające dokonanie takiej zmiany uznawane są negatywne właściwości i cechy samego nazwiska oraz okoliczności mieszczące się w pojęciu życia rodzinnego, a niekiedy i prywatnego. Spośród nich kontrowersyjna jest determinująca życie rodzinne relacja zachodząca między osobami pozostającymi w nieformalnym związku, w tym zwłaszcza między osobami tej samej płci. Trudności interpretacyjne tego aspektu są przede wszystkim spowodowane brakiem regulacji prawnej normującej sytuację prawną tych osób, jak i posługiwanie się przez rodzimego ustawodawcę niejednolitą terminologią na określenie relacji między nimi w zależności od gałęzi prawa, a także brak jednoznacznego stanowiska judykatury co do znamion „bytu” samego związku nieformalnego, tj. rodzaju więzi łączącej osoby w nim pozostające. Rozważenia wymaga zatem to, czy relacje i więzi zachodzące między takimi osobami mieszczą się w pojęciu życia rodzinnego oraz jaki ma być ich rodzaj, aby można było przyjąć, iż ich sytuacja jest analogiczna czy choćby porównywalna z sytuacją małżonków, a w konsekwencji, czy z uwagi na tę tożsamość sytuacji należałoby osoby pozostające w takich związkach traktować na gruncie ustawy o zmianie imienia i nazwiska identycznie. Trzeba przy tym zaznaczyć, że uznanie takich relacji za rodzinne, jak i trwały ich charakter skutkować musi zaistnieniem „ważnego powodu” zmiany nazwiska na nazwisko noszone przez partnera czy partnerkę.

4. Relacje rodzinne krajowy ustawodawca określa za pomocą różnorodnych zwrotów, takich jak „osoby pozostające we wspólnym pożyciu małżeńskim”, „osoby pozostające we wspólnym (faktycznym) pożyciu”, „wspólne pożycie”, „najbliższy członek rodziny”, „osoba najbliższa”, „członek rodziny (zmarłego, podatnika)”, „małżonkowie” czy „rodzina”⁴². Niektórym z tych zwrotów, tj. np. „członek rodziny”, „osoba najbliż-

utrudnia mu spełnianie ról społecznych – zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 17 listopada 2011 r., III SA/Kr 570/11.

⁴¹ Przykładem jest formalna i faktyczna zmiana płci czy silna dezaprobatą dla noszonego nazwiska, prowadząca do faktycznego „zerwania” z nim więzi emocjonalnej, nie skutkująca jednak w okolicznościach danej sprawy jego zmianą z uwagi na identyfikacyjną rolę nazwiska w obrocie społecznym i prawnym.

⁴² Por.: art. 111 § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 613 ze zm.) – dalej o.p.; art. 115 § 11 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r.

sza” czy „rodzina” towarzyszy niekiedy definicja zakresowa pełna⁴³ lub otwarta⁴⁴, zawężająca lub rozszerzająca zakres pojęcia dla potrzeb danej regulacji. Definicje te są konstruowane dla potrzeb danej regulacji prawnej (prawa rodzinnego, spadkowego, pomocy społecznej, świadczeń rodzinnych, egzekucji administracyjnej)⁴⁵. Zakres podmiotowy normatywnych pojęć, niemających definicji legalnej, jak i definiowanych za pomocą zwrotów niedookreślonych, należy więc wyprowadzać z całokształtu przepisów danej regulacji prawnej, zważywszy na jej cele ustawowe i znaczenie mu nadawane w języku prawniczym⁴⁶. Odnotować zatem można, że w prawie polskim nie ma uniwersalnej normatywnej definicji „rodziny” i katalogu członków rodziny. Odwołując się do relacji rodzinnych, każdorazowo ustawodawca – poza przypadkami wprost odwołującymi się do prawa rodzinnego – tworzy autonomiczne pojęcie „rodziny”. Uwaga ta ma to istotne znaczenie, że definicje skonstruowane na potrzeby danej regulacji – nawet o charakterze otwartym i nawet mające ustalone znaczenie – nie powinny być automatycznie „przenoszone” na grunt innej, a tym bardziej odmiennej co do celu, metody i sposobu regulacji. Nawet bowiem katalog wspólnych elementów właściwych rodzinie, stanowiący kwint-

Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 ze zm.) – dalej k.k.; art. 40 § 1 pkt 2, § 2 czy art. 560 § 1 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555 ze zm.); art. 10 § 1, art. 16, art. 23, art. 27, art. 28 § 1 i § 2, art. 29, art. 91 § 1 czy art. 611 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 2082 ze zm.); art. 2 ust. 1, art. 3 ust. 1 i ust. 4 oraz art. 6 pkt 14 ustawy z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 930 ze zm.); art. 3 pkt 16 ustawy z 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 114 ze zm.) dalej u.s.r.; art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 800); art. 446 § 3 i § 4 oraz art. 691 § 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 380 ze zm.); art. 111 § 3 i § 4 o.p.; art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1222 ze zm.); art. 32a § 7 pkt 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 133 ze zm.); art. 71h § 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 164 ze zm.); art. 22e ust. 1 ustawy z dnia 11 maja 2001 r. Prawo o miarach (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 884); art. 8 § 1 pkt 1, 2, 3, 9 i 13 ustawy z 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 599 ze zm.).

⁴³ Np. art. 5 w zw. z art. 3 pkt 3 u.z.i.n. czy art. 3 pkt 16 u.s.r.

⁴⁴ Np. art. 115 § 11 k.k. czy art. 111 § 3 o.p.

⁴⁵ Szerzej na temat analizy definicji „rodzina” w prawie polskim zob. E. Cisowska-Sakrajda, *Minimum egzystencji zobowiązanego i jego rodziny w toku egzekucji administracyjnej*, [w:] Z. Duniewska (red.), *Dobra chronione w prawie administracyjnym*, Łódź 2014, s. 368–371.

⁴⁶ Por. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 98–100; M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 267–268, 285 oraz 314–315; J. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2004, s. 160–161.

esencję różnych normatywnych definicji „rodziny”, a obejmujący pozostawanie we wspólnocie; istnienie więzi czy to prawnych, czy to faktycznych (więzów krwi, emocjonalnych czy gospodarczych); oraz trwały charakter tych więzi⁴⁷, niejednokrotnie może okazać się niewystarczający dla określenia zakresu podmiotowego danej regulacji prawnej. Konieczne będzie bowiem dookreślenie rodzaju relacji przesądzających o istnieniu więzów rodzinnych w rozumieniu konkretnej regulacji prawnej.

Pozostawiając jako nieistotne dla prowadzonych rozważań definicje „rodziny”, wywodzone z prawa rodzinnego, tytułem przykładu wskazać można pojęcie „osoby najbliższej” w rozumieniu prawa karnego. Definicję tego pojęcia, jak szereg innych – analogicznych lub podobnych – określających relacje rodzinne, a występujących powszechnie w prawie polskim, współtworzy zwrot „osoba pozostająca we wspólnym pożyciu”. Na tle tego zwrotu w judykaturze prawa karnego sformułowano kilka odmiennych, niekiedy wzajemnie się wykluczających koncepcji interpretacyjnych⁴⁸. Ich przegląd ujawnia rozbieżności interpretacyjne tak co do zakresu podmiotowego, jak i swoistej triady określającej związek małżeński. Wyrażone w tych koncepcjach wątpliwości interpretacyjne, odnoszące się do użytego na potrzeby prawa karnego pojęcia osoby uprawnionej do skorzystania z prawa odmowy zeznań z uwagi na relacje rodzinne, pokazują skalę trudności w określeniu jego zakresu podmiotowego tak istotnego dla możliwości skorzystania z tego prawa. Wątpliwości te na potrzeby prawa do odmowy składania zeznań przez osobę najbliższą wyeliminował SN w uchwale z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 20/15, przyjmując, że zawarty w art. 115 § 11 k.k. zwrot „osoba pozostająca we wspól-

⁴⁷ Tak E. Cisowska-Sakrajda, *Minimum egzystencji...*, s. 371.

⁴⁸ Wedle pierwszej z nich, dominującej dotychczas, „wspólne pożycie” należy rozumieć jako pozbawiony formalnego węzła małżeńskiego związek osób odmiennej płci, cechujący się istnieniem więzi psychicznej, fizycznej i gospodarczej. Odmierna wykładnia tego pojęcia sprowadza się do stwierdzenia, że „wspólne pożycie” może dotyczyć także osób tej samej płci, a dla przyjęcia istnienia „wspólnego pożycia” nie jest konieczne istnienie więzi fizycznej, a tylko prowadzenie wspólnego gospodarstwa domowego oraz istnienie określonej więzi psychicznej. Trzecia koncepcja, wyrażająca stanowisko pośrednie, nie ogranicza pojęcia wspólnego pożycia do normalnie funkcjonującego małżeństwa i konkubinatu, jak też zbliżonego do niego pożycia osób tej samej płci, ani też nie przyjmuje, że wspólne pożycie ma miejsce zawsze wtedy, gdy wspólnemu zamieszkiwaniu towarzyszy silna, pozytywna więź emocjonalna”; „we wspólnym pożyciu pozostają, poza oczywistym domniemaniem wynikającym z instytucji małżeństwa, osoby niezwiązane węzłem małżeństwa, o ile połączone są więzią uczuciową, fizyczną i gospodarczą, jak też osoby, pomiędzy którymi z racji wspólnego długotrwałego życia i przyjęcia określonego modelu tego życia, doszło do zawiązania relacji tożsamych z najbliższymi relacjami rodzinnymi, [...] np. relacji występujących pomiędzy rodzicami i dziećmi, bądź pomiędzy rodzeństwem”.

nym pożyciu» określa osobę, która pozostaje z inną osobą w takiej relacji faktycznej, w której pomiędzy nimi istnieją jednocześnie więzi duchowe (emocjonalne), fizyczne oraz gospodarcze (wspólne gospodarstwo domowe). Ustalenie istnienia takiej relacji, tj. «pozostawania we wspólnym pożyciu», jest możliwe także wtedy, gdy brak określonego rodzaju więzi jest obiektywnie usprawiedliwiony. Odmienność płci osób pozostających w takiej relacji nie jest warunkiem uznania ich za pozostających we wspólnym pożyciu w rozumieniu art. 115 § 11 k.k.”

Pamiętając o różnorodności terminologicznej i znaczeniowej nawet tożsamyh pojęć, można z pewnością wyróżnić trojaki rodzaj oczywiste powiązania rodzinne, a mianowicie powiązania oparte na relacji małżeńskiej, powiązania będące konsekwencją formalnej (prawnej) przynależności do danej rodziny i powiązania oparte na relacji faktycznej. O ile te pierwsze są doprecyzowane, o tyle te ostatnie, wyrażane niedookreślonym zwrotem „faktyczne pożycie”, rodzą liczne rozbieżności interpretacyjne tak w doktrynie, jak i judykaturze zarówno co do zakresu podmiotowego, jak i rodzaju relacji interpersonalnych. Pojęcie „wspólne pożycie”, bez żadnego kwalifikatora, służy ustawodawcy do określania osoby najbliższej (członka rodziny) w tych przypadkach, które nie mają swojego zakotwiczenia w prawie rodzinnym i opiekuńczym. Często – choć też, pozbawione kwalifikatora „małżeńskie”, jest używane w tekście prawnym w oderwaniu od instytucji małżeństwa. Pojęcie to, tak istotne dla zakresu zastosowania licznych aktów prawnych różnych gałęzi prawa, nie ma legalnej definicji. Ustalenie zakresu podmiotowego tego pojęcia, a więc i pojęcia rodziny, sprowadza się – pomijając co oczywiste małżonków – do rozważenia, czy osoby pozostające w niesformalizowanym związku i zachodzące między nimi relacje mogą być uznane za relacje tożsame z relacjami rodzinnymi osób pozostających w związku formalnym, podlegającymi ochronie prawnej, a w konsekwencji, czy mogą one tworzyć rodzinę.

Analizując w tym kontekście regulację prawną zmiany nazwiska w trybie administracyjnym, podnieść trzeba, że ustawodawca, wprowadzając przesłankę „ważne powody” zmiany nazwiska, nie odwołuje się do „wspólnego pożycia”, jak i nie wiąże zmiany nazwiska z faktem pozostawania w relacjach małżeńskich. Regulacja prawna zmiany nazwiska – poza wprowadzonym w art. 5 i art. 3 pkt 3 u.z.i.n. pojęciem członków rodziny, służącym ograniczeniu swobody wyboru nazwiska zaliczanego do katalogu szczególnie chronionych – nie wprowadza żadnego zwrotu choćby tylko sugerującego jakiegokolwiek relacje personalne, które doprecyzowałyby przesłankę „ważny powód”. Milczenie ustawodawcy w tym zakresie zdaje się prowadzić do wniosku, że pojęcie „życie rodzinne”, jako przyjmowany w praktyce powód zmiany nazwiska, nie może

odnosić się wyłącznie do osób objętych skonstruowaną dla potrzeb negatywnej przesłanki zmiany nazwiska wąską zresztą definicją pojęcia „członek rodziny”, a tym bardziej zawężyć do małżonków. Ustawodawca nie wprowadzałby przecież uprawnienia do zmiany nazwiska noszonego po zawarciu małżeństwa, tożsamego z nazwiskiem rodzowym (art. 7 ust. 2 u.z.i.n.). Przyjęcie natomiast poglądu przeciwnego musiałoby oznaczać powiązanie administracyjnego trybu zmiany nazwiska z prawem rodzinnym, tj. uzależniać zmianę nazwiska od stanu cywilnego i jego zmiany wskutek rozvodu czy zgonu małżonka, a zmiana nazwiska możliwa byłaby wyłącznie przez osobę pozostającą w związku małżeńskim, która np. zawierając małżeństwo, przyjęła ośmieszające nazwisko męża i postanowiła je w toku trwania małżeństwa zmienić.

108 Wskazywana różnorodność normatywnych definicji pojęcia „rodzina” na gruncie różnych gałęzi prawa, a nawet w różnych aktach zaliczanych do tej samej gałęzi, co ma miejsce np. w przypadku szeroko rozumianego prawa administracyjnego, a także liczne rozbieżności interpretacyjne pojęcia „wspólne pożycie” w ramach danej gałęzi prawa – powodują, że niemożliwe jest odwołanie się do znaczenia nadawanego temu pojęciu w innych gałęziach prawa, zwłaszcza zaś w prawie rodzinnym. Pomijając przypadki odwołania się przez ustawodawcę wprost do instytucji małżeństwa, pojęcie „wspólne pożycie” na tle danej regulacji prawnej może być oderwane od instytucji małżeństwa. Nie wydaje się zatem właściwe przyjmowanie swoistej „kalki” poprzez przeniesienie definicji z innej gałęzi prawa czy nawet z innej regulacji prawa administracyjnego. Także odwołanie się do katalogu wspólnych dla normatywnych definicji „rodziny” elementów charakteryzujących rodzinę nie jest pomocne dla zrekonstruowania pojęcia „wspólne pożycie” jako przesłanki zmiany nazwiska, zważywszy na pojawiający się w tych definicjach wspólny element więzi formalnych lub prawnych. Brak powiązania zmiany nazwiska ze stanem cywilnym i jego zmianą nie uprawnia też do posłużenia się definicją „rodziny” w rozumieniu prawa rodzinnego, a co najwyżej umożliwia odwołanie się do charakteru relacji definiujących „wspólne pożycie”. Zastrzec jednak trzeba, że skonstruowanie definicji „rodziny” wymaga nadania temu pojęciu autonomicznego znaczenia, uwzględniającego cele i założenia regulacji prawnej zmiany nazwiska, jak i specyficzne cechy prawa administracyjnego, ingerującego wszak w sferę chronionych praw i wolności jednostki w celu ochrony porządku publicznego i wartości nadrzędnych. Ze wskazanych względów normatywny wzorzec rekonstrukcji, integralnie związanego z pojęciem „rodziny”, pojęcia „wspólnego pożycia” i relacji personalnych, stanowiących „ważny powód” zmiany nazwiska przez osobę pozostającą w nieformalnym związku, należy, a wręcz trzeba, upatrywać w prawie do życia rodzinnego i prywatnego jako jed-

nego z fundamentalnych praw każdego człowieka. Prawo to wyrażone w art. 47 Konstytucji RP i art. 8 Konwencji – biorąc pod uwagę rozległy zakres wkraczania prawa administracyjnego w wolności i prawa jednostek – odgrywa istotne znaczenie w ich ochronie⁴⁹. Przewidziany w tych przepisach mechanizm ochrony prywatności ma charakter podwójnie subsydiarny (pomocniczy) i stanowi bezpośrednią gwarancję poszanowania życia prywatnego i rodzinnego we wszystkich przypadkach, gdy brak jest szczegółowego unormowania konkretnych elementów prywatności⁵⁰. Ten pierwszy, stosowany na poziomie krajowym w stosunku do pozostałych norm konstytucyjnych, dotyczących prywatności i regulujących niektóre jej aspekty⁵¹, stanowi wskazówkę interpretacyjną co do sposobu wykładni i stosowania przepisów odnoszących się do poszczególnych dóbr wchodzących w obręb życia prywatnego. Ten drugi, stosowany na poziomie międzynarodowym w stosunku do krajowych systemów chroniących prawa człowieka⁵², odgrywa natomiast istotną rolę w wykładni przepisów prawa krajowego, wzmacniając argumentację opartą na prawie krajowym. Przestrzeganie i zapewnienie ochrony podstawowym prawom i wolnościom człowieka spoczywa na państwach członkowskich Rady Europy⁵³, które dla zapewnienia zgodności z Konwencją powinny uwzględniać potrzeby i środki dostępne społeczeństwu i jednostkom. Gwarancje oparte na normach Konwencji, jako umowy międzynarodowej stanowiącej część polskiego porządku prawnego i bezpośrednio stosowanej, powinny uwzględniać znaczenie (interpretację), jakie tym normom nadał Trybunał Praw Człowieka, powołany do orzekania na podstawie Konwencji. Ustalenia Trybunału Praw Człowieka, wypełniające treścią postanowienia Konwencji, powinny być – jak podnosi Sąd Najwyższy od połowy lat 90. XX w. – uwzględniane przy interpretacji prawa polskiego. Poszczególne prawa i wolności wyrażone w Konwencji mogą być – co podnosi polski sąd konstytucyjny – wykorzystane wspomagająco do rekonstrukcji treści wzorca kontroli konstytucyjności. Wykładnia przyjazna prawu międzynarodowemu nakazuje zatem nadać prawu do życia rodzinnego i prywatnego w aspekcie zmiany nazwiska przez osobę pozo-

⁴⁹ Tak S. Biernat, M. Niedźwiedz, *Znaczenie prawa międzynarodowego i unijnego dla prawa administracyjnego i administracji publicznej w świetle Konstytucji RP*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego. Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, t. 2, Warszawa 2012, s. 117–118.

⁵⁰ Na gruncie art. 47 Konstytucji RP tak: J. Braciak, *Prawo do prywatności*, Warszawa 2004, s. 164.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² Por. decyzję ETPC z 12 października 2010 r., nr 52070/08 – w sprawie Łatak przeciwko Polsce, Lex nr 611767.

⁵³ *Ibidem*.

stającą w nieformalnym związku, zwłaszcza osób tej samej płci, znaczenie nadawane przez Trybunał Praw Człowieka.

Pojęcie „życia prywatnego” i integralnie z nim związane pojęcie „życia rodzinnego” to terminy szerokie, których nie można zdefiniować w sposób wyczerpujący. Gwarancje ich ochrony mają przede wszystkim na celu zapewnienie rozwoju osobowości każdego człowieka w jego relacjach z innymi ludźmi, bez zewnętrznych ingerencji⁵⁴. Rodzima doktryna prawa konstytucyjnego na tle art. 47 Konstytucji RP akcentuje, że życie prywatne rozumiane jako wewnętrzne przeżycia osobiste człowieka i ich oceny, refleksje dotyczące zdarzeń zewnętrznych i jego wyrażenie zmysłowe obejmuje fizyczną i psychiczną integralność osoby, a także stan zdrowia oraz szereg aspektów fizycznej i społecznej tożsamości osoby⁵⁵, takie jak jej imię i nazwisko, wizerunek danej osoby (fotografia) czy fizyczna lub psychiczna integralność. Do prywatnej sfery życia zalicza się przede wszystkim zdarzenia i okoliczności tworzące sferę życia osobistego i rodzinnego⁵⁶. Natomiast życie rodzinne dotyczy szerszej sfery przeżyć i zdarzeń związanych z rodziną⁵⁷ i obejmuje także pewne doświadczenia (tajemnice) przeszłych pokoleń danej rodziny i pamięć o nich oraz przeżycia, wrażenia, przyzwyczajenia itp. członków obecnej rodziny⁵⁸.

110

Definiując pojęcie „życia rodzinnego”, Trybunał Praw Człowieka – począwszy od wyroku z dnia 24 czerwca 2010 r., nr 30141/04, w sprawie *Schalk i Kopf*, uznawanego w doktrynie za fundamentalne i przełomowe dla oceny praw par jedнопłciowych⁵⁹ – konsekwentnie przyjmuje, że związek zamieszkującej wspólnie pary jedнопłciowej, będącej w stałym, faktycznym (emocjonalnym, płciowym i gospodarczym) związku partnerskim, wchodzi w zakres stosowania tego pojęcia, tak samo jak wchodziłby w zakres stosowania tego pojęcia związek osób o różnej płci, znajdujących się w takiej samej sytuacji (§ 90–95)⁶⁰. Do daty podjęcia tego wyroku Trybunał – w swoim ugruntowanym orzecznictwie na tle zwią-

⁵⁴ Wyrok ETPC z 7 lutego 2012 r., nr 40660/08 – w sprawie *Von Hannover* przeciwko Niemczech (nr 2), Lex nr 1104747; decyzja ETPC z 5 października 2010 r., nr 420/07 – w sprawie *Köpke* przeciwko Niemczech, Lex nr 611599.

⁵⁵ Wyrok ETPC z 3 kwietnia 2012 r., nr 41723/06 – w sprawie *Gillberg* przeciwko Szwecji, Lex nr 1130644.

⁵⁶ Wyrok SN z 28 kwietnia 2004 r., III CK 442/02, „Monitor Prawniczy” 2013/15/817.

⁵⁷ Zob. np. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 245–246.

⁵⁸ *Ibidem*, s. 246.

⁵⁹ Np. M. Górski, *Glosa do wyroku Trybunału z 24 czerwca 2010 r., 30141/04*; K. Bem, *Glosa do wyroku Trybunału z 24 czerwca 2010 r., 30141/04*, Lex/el.

⁶⁰ Tak też np. orzeczenie Trybunału z 19 lutego 2013 r. – w sprawie X i inni przeciwko Austrii, nr 19010/07; decyzja z 7 maja 2013 r., nr 8017/11, Lex nr 1315539; wyrok z 7 listopada 2013 r. – w sprawie *Vallianatos* i inni przeciwko Grecji, nr 29381/09, Lex nr 1383329.

ków różnopłciowych – akcentował, że pojęcie „rodziny” nie jest ograniczone wyłącznie do związków małżeńskich, ale swoją treścią obejmuje również inne faktyczne więzy „rodzinne”, gdzie strony pozostają ze sobą w związku pozamałżeńskim. Przy czym emocjonalny i seksualny związek pary jednopłciowej stanowi „życie prywatne” nie zaś „życie rodzinne” nawet w przypadkach długotrwałych związków wspólnie zamieszkujących konkubentów. Trybunał podkreślał, że państwa członkowskie – z uwagi na brak szerokiej płaszczyzny porozumienia między nimi – korzystają w tym zakresie z szerokiego marginesu uznania. Następnie, odwołując się do wydanej w 2001 r. decyzji w sprawie *Mata Estevez*, Trybunał stwierdził, że w wielu państwach nastąpiła gwałtowna ewolucja w społecznym podejściu do par jednopłciowych i znacząca liczba państw uznała na gruncie prawa krajowego ich uprawnienia (§ 27–30)⁶¹.

Trybunał, dostrzegając zmianę w postrzeganiu społecznym kwestii stanu cywilnego i związków międzyludzkich tak w Europie, jak i na innych kontynentach⁶², a także stały międzynarodowy trend w kierunku prawnego uznania związków jednopłciowych i jego gwałtowny rozwój, jak również jasny, kształtujący się trend w systemach państw członkowskich Rady Europy dopuszczających jakąś formę zarejestrowania partnerstwa inną niż małżeństwo oraz nawiązując do wyrażonej piętnaście lat temu przez Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy⁶³ potrzeby prawnego uznania i ochrony jednopłciowych związków, w tym rozumienia pojęcia rodzina oraz ewoluujące i nadal zmieniające się postawy społeczeństwa europejskiego – za sztuczne uznał dalsze podtrzymywanie poglądu, że pary jednopłciowe, odmiennie niż pary różnopłciowe, nie mogą korzystać z „życia rodzinnego” dla celów art. 8 Konwencji. W przeciwnym razie – jak stwierdza Trybunał – należałoby zlekceważyć zmieniające się warunki społeczne oraz odmówić zastosowania Konwencji w sposób praktyczny i skuteczny. Wielokrotnie też wskazywał on na to, że obecnie pojęcie „życia rodzinnego” nie jest ograniczone wyłącznie do rodzin opartych na małżeństwie, lecz może opierać się na więcej niż jednym modelu.

⁶¹ Tendencje do objęcia par jednopłciowych pojęciem „rodzina” odzwierciedlają również postanowienia prawa UE, czego przykładem jest zawarta w art. 2 Dyrektywy 2004/38/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. (która dotyczy prawa obywateli UE i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i zamieszkania na terytorium Państw Członkowskich) – definicja legalna „członka rodziny”, za którego w pkt b uważany jest partner, z którym obywatel UE zawarł na gruncie prawa wewnętrznego kraju członkowskiego zarejestrowany związek partnerski, o ile prawo to traktuje zarejestrowany związek partnerski jako równorzędny związkowi małżeńskiemu, w zgodzie z warunkami przewidzianymi w krajowej legislacji.

⁶² Zwłaszcza w krajach obydwu Ameryk i Australii.

⁶³ A obecnie również przez Komitet Ministrów.

Obok tradycyjnych małżeństw poszczególne państwa członkowskie przewidują inne formy prawne związków pozamałżeńskich: nieliczne przypadki instytucjonalizowanych małżeństw osób tej samej płci, liczniejsze przypadki związków partnerskich (zarówno osób różno-, jak i jedнопłciowych), a także związki osób transseksualnych. Zdaniem Trybunału pary jedнопłciowe, tak samo jak pary różнопłciowe, mogą wchodzić w stabilne, trwałe związki i znajdują się one w istotnie podobnej sytuacji do sytuacji par różнопłciowych, jeżeli chodzi o potrzebę prawnego uznania oraz ochrony związku. Związek zamieszkującej wspólnie pary jedнопłciowej będącej w stałym, faktycznym związku partnerskim, wchodzi w zakres stosowania pojęcia „życia rodzinnego”, tak samo jak wchodziłby w zakres stosowania tego pojęcia związek osób o różnej płci znajdujących się w takiej samej sytuacji⁶⁴. W ocenie, czy relacja może być uznana za stanowiącą „życie rodzinne”, czy też nie Trybunał uwzględnia wiele czynników⁶⁵. Elastyczne podejście Trybunału uwzględnia różnorodność form rodzinnych w państwach członkowskich Rady Europy. Faktyczne życie rodzinne jest zatem uznane przez Konwencję na takiej samej podstawie jak formalnie ustanowione więzy. Fakt, że Trybunał decyduje, czy istnieje życie rodzinne w każdym indywidualnym przypadku, oceniając bliskie więzy osobiste istniejące pomiędzy stronami, oznacza, że niemożliwe jest wyliczenie wszystkich relacji stanowiących życie rodzinne. Co istotne, Trybunał w zależności od siły, charakteru i cech związku osobistego traktuje je jako objęte zakresem bądź prawa do życia prywatnego, bądź prawa do życia rodzinnego, co nie zmienia ostatecznego rezultatu, skoro oba one są objęte art. 8 Konwencji⁶⁶. W każdym razie, jeśli sytuacja nie jest objęta zakresem pojęcia „życia rodzinnego”, może ona korzystać z ochrony art. 8 w kontekście „życia prywatnego”⁶⁷. Zdaniem Trybunału, co znalazło również wyraz w powołanej już uchwale SN z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 20/15, dla uznania relacji za rodzinną nie jest konieczne występowanie charakterystycznej dla małżeństwa triady więzi, gdy brak określonego rodzaju więzi jest obiektywnie usprawiedliwiony⁶⁸. Zatem „brak więzów

⁶⁴ Zob. wyrok ETPC z dnia 21 lipca 2015 r., nr 18766/11, a także wyrok ETPC z dnia 19 lutego 2013 r., nr 19010/07, Lex nr 1284825, www.echr.coe.int

⁶⁵ Są to m.in.: okoliczność wspólnego zamieszkiwania pary, długość ich relacji oraz ich wzajemne zaangażowanie wyrażające się poprzez posiadanie wspólnych dzieci lub w jakikolwiek inny sposób.

⁶⁶ Zob. orzeczenia podane przez I. Roagna, *Ochrona prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Podręcznik Praw Człowieka Rady Europy*, Rada Europy, Strasburg 2012, s. 18 i 30.

⁶⁷ Zob. orzeczenia podane przez I. Roagna, *op. cit.*, s. 28.

⁶⁸ Zdaniem Trybunału małżeństwa na papierze dla pieniędzy, zawarte na przykład w celu ominięcia przepisów imigracyjnych i nabycia obywatelstwa nie są objęte zakresem stosowania tego postanowienia. Ważne małżeństwo, o ile jest wystarczające, to jednak nie

krwi nie będzie automatycznie wykluczać relacji z zakresu pojęcia rodziny. [...] Sama obecność więzów biologicznych, bez żadnych dodatkowych elementów wskazujących na istnienie bliskiej relacji osobistej, nie wystarcza zdaniem Trybunału do objęcia jej ochroną art. 8 Konwencji”⁶⁹. Pary niebędące małżeństwami, które w sposób ciągły i trwałe mieszkają ze sobą i ze swymi dziećmi są zwykle – co podkreśla Trybunał – uznawane za prowadzące życie rodzinne, stając się w ten sposób nie do odróżnienia od podobnej formacji społecznej opartej na małżeństwie. W tym zakresie zarówno Trybunał Praw Człowieka, jak i rodzima doktryna prawa konstytucyjnego – wskazując na brak normatywnej treści wysłowionego jedynie przez ustawodawcę prawa do życia rodzinnego i prywatnego – zwracają uwagę, iż Konwencja stanowi „żywy instrument”, podlegający dynamicznej wykładni stosownie do zmian zachodzących w świadomości europejskiej i życiu społecznym poszczególnych państw – stron Konwencji. A co za tym idzie ma być ona adekwatna do aktualnych potrzeb społecznych. „Współcześnie w sferze prywatności obserwujemy ciągły rozwój zarówno zagrożeń, jak i środków jej ochrony, co z kolei stymuluje pojawienie się nowych elementów (dóbr) wymagających ochrony. Dzieje się tak m.in. pod wpływem pojawiających się nowych potrzeb społecznych i odzwierciedlających je poglądów nauki oraz orzecznictwa sądowego”⁷⁰.

5. Uznanie administracyjne, wyrażone zawartym w art. 4 u.z.i.n. sformułowaniem „[...] zmiany imienia lub nazwiska można dokonać wyłącznie [...]”, jest wyrazem pozostawionego państwom marginesu swobody kształtowania sytuacji prawnej jednostki. Korzystając z tej swobody, organ administracji nawet w przypadku zaistnienia ustawowych przesłanek zmiany nazwiska nie jest zobowiązany do uwzględnienia wniosku o zmianę nazwiska, ma bowiem możliwość wyboru jednego z możliwych sposobów rozstrzygnięcia, zarówno pozytywnego, jak i negatywnego. Powołanie się na okoliczności mieszczące się w zakresie przesłanki pozytywnej przy braku przesłanki negatywnej stwarza bowiem potencjalną możliwość uwzględnienia wniosku o zmianę nazwiska. Jest to jednak jedynie uprawnienie organu do pozytywnego rozpoznania tego wniosku, nie zaś jego obowiązek dokonania zmiany nazwiska na wnioskowane. Swoboda wyboru nie oznacza jednak dowolności działania organu. Cięży bowiem na nim obowiązek starannej i dogłębnej oceny podawanych przez wnio-

jest konieczne do istnienia życia rodzinnego: relacja pomiędzy matką a jej dzieckiem korzysta z ochrony Konwencji niezależnie od jej stanu cywilnego.

⁶⁹ Zob. I. Roagna, *op. cit.*, s. 30–31 i podane tam orzeczenia ETPC.

⁷⁰ Tak B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 245.

skodawcę okoliczności. Organ musi ustalić, czy okoliczności wskazywane jako podstawa zmiany są rzeczywiście uzasadnione i nie kolidują z interesem społecznym, a następnie wyważyć interes wnioskodawcy i interes społeczny. Wydana w sprawie decyzja musi być uzasadniona, przy czym racjonalnego i przekonującego uzasadnienia wymaga szczególnie podjęcie niekorzystnego dla wnioskodawcy rozstrzygnięcia⁷¹. Na organie ciąży więc obowiązek szczegółowego wykazania w uzasadnieniu decyzji odмовnej przyczyn, które spowodowały, że na tle okoliczności faktycznych w sprawie przeważał interes społeczny.

Istotną wskazówkę korzystania przez krajową administrację z uznania administracyjnego zawierają art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 18 i art. 53 Konwencji. Zakreślone w nich granice ingerencji przez państwo w prawo do „życia prywatnego” i „życia rodzinnego” wyznaczają określone wskaźniki, w szczególności wymóg ustawowej regulacji ingerencji, jej konieczność w demokratycznym społeczeństwie, proporcjonalność ingerencji oraz wymóg jej uzasadnienia celem, ze względu na który ograniczenia są wprowadzane⁷². Trybunał – definiując wymóg „przewidzianych przez ustawę” w odniesieniu do środków krajowych i oceniając je w aspekcie jakości przedmiotowej ustawy i przewidywalności jej skutków – zwracał uwagę na to, że dla spełnienia kryterium przewidywalności ustawa musi wskazywać z wystarczającą precyzją warunki, na jakich dany środek może zostać zastosowany, aby umożliwić zainteresowanym osobom dostosowanie swojego zachowania⁷³. Zastosowane przez państwo środki Trybunał natomiast uznaje za „konieczne”, gdy ingerencja państwa odpowiada pilnej potrzebie społecznej, jest proporcjonalna do jednego z uzasadnionych prawnie celów realizowanych przez organy władzy, a powody przedstawione na ich uzasadnienie są istotne i wystarczające w świetle całokształtu okoliczności sprawy⁷⁴. Przyznany państwu w tym aspekcie margines swobody nie jest nieograniczony. Dookreślając sformułowanie „poszanowanie” prawa do „życia prywatnego i rodzinnego”, Trybunał uwzględnia różnorodność istniejącej w państwach Rady Europy praktyki i prawa pozytywnego. Różnicując jego znaczenie w zależności od przypadku, wskazuje pewne uznawane za istotne w procesie wykładni czyn-

⁷¹ Trzeba bowiem zauważyć, że w przypadku wydania decyzji uwzględniającej w całości żądanie strony, a więc pozytywnej – z uwagi na treść art. 107 § 4 k.p.a. – organ może odstąpić od jej uzasadnienia.

⁷² Tak S. Biernat, M. Niedźwiedź, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego. Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, t. 2, Warszawa 2012, s. 108.

⁷³ Zob. wyrok ETPC z dnia 26 czerwca 2014 r., nr 65192/11, Lex nr 1624604.

⁷⁴ Zob. wyrok ETPC z dnia 6 czerwca 2013 r., nr 1585/09 – w sprawie *Avilkina* i inni przeciwko Rosji, Lex nr 1318065.

niki, tj. znaczenie interesu obecnego w danej sprawie, istnienie w sprawie „podstawowych wartości” lub „zasadniczych aspektów” życia prywatnego, wpływ wywierany na jednostkę przez rozdzźwięk pomiędzy rzeczywistością społeczną a prawem oraz spójność praktyk administracyjnych i prawnych w ramach systemu krajowego, oraz wpływ obowiązku pozytywnego na państwo⁷⁵. Trybunał – doprecyzowując granice marginesu swobody w swoim orzecznictwie – uwzględnia obecność lub brak między państwami Rady Europy konsensusu w danej kwestii oraz okoliczności, przedmiot sprawy i jej kontekst. Formułuje przy tym trzy zakresy swobody uznania państw. Są to: po pierwsze, szeroki margines swobody, przyznawany państwu zazwyczaj, wówczas gdy chodzi o środki ogólne z zakresu gospodarczej lub społecznej strategii⁷⁶; po drugie, wąski margines swobody państw, w odniesieniu do spraw dotyczących szczególnie ważnego aspektu egzystencji lub tożsamości osoby, budzących kontrowersje etyczne i moralne, a w szczególności gdy różnica w traktowaniu opiera się na płci lub orientacji seksualnej⁷⁷; oraz po trzecie, brak swobody państw w sprawach uznania korekty płci po operacji chirurgicznej⁷⁸. Kierując się tymi wytycznymi, Trybunał niejednokrotnie zarzuca przekroczenie przez państwo marginesu uznania i niewywiązanie się z jego pozytywnego obowiązku zapewnienia osobom pozostającym w jednopłciowych związkach dostępu do regulacji prawnej zapewniającej uznanie i ochronę tego rodzaju związków⁷⁹.

Zważywszy na te kierunkowe dyrektywy interpretacyjne, nie sposób znaleźć jakiegokolwiek racjonalne powody, wskazujące na uszczerbek dla interesu ogółu społeczeństwa spowodowany zmianą nazwiska przez osobę pozostającą w związku nieformalnym. Zmiana ta nie wywołuje przecież w szczególności skutku tożsamego z niedopuszczalnym na gruncie

⁷⁵ Zob. wyrok ETPC z dnia 16 lipca 2014 r., nr 37359/09, Lex nr 1486311; wyrok z dnia 21 lipca 2015 r., nr 18766/11, www.echr.coe.int

⁷⁶ Zob. uzasadnienie wyrok ETPC z dnia 24 czerwca 2010 r., nr 30141/04 – w sprawie *Shalk i Kopf*, Lex nr 584459.

⁷⁷ W tej kategorii spraw dozwolony państwu margines Trybunał ogranicza. Jeśli jednak nie ma konsensusu między państwami członkowskimi Rady Europy, a sprawa rodzi drażliwe kwestie moralne lub etyczne albo państwo musi zachować równowagę pomiędzy konkurującymi ze sobą interesami prywatnymi i publicznymi lub prawami konwencyjnymi margines ten będzie szerszy. Por. § 159–187 wyrok ETPC z dnia 21 lipca 2015 r., nr 18766/11, Lex nr 1757403; a także § 55–65 wyrok ETPC z dnia 26 czerwca 2014 r., nr 65941/1, Lex nr 1475119, www.echr.coe.int; wyrok ETPC z dnia 7 listopada 2013 r., nr 29281/09, Lex nr 1383329, www.echr.coe.int

⁷⁸ Zob. § 39 wyroku Trybunału z dnia 23 maja 2006 r., nr 32570/03 – w sprawie *Grant* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu.

⁷⁹ Tak zob. wyrok ETPC z dnia 21 lipca 2015 r., nr 18766/11; a także wyrok ETPC z dnia 7 listopada 2013 r., nr 29281/09, Lex nr 1383329.

polskiego prawa pozytywnego zawarciem związku „małżeńskiego” przez osoby tej samej płci, a tym bardziej nie stanowi substytutu małżeństwa, zastrzeżonego w Polsce dla związku kobiety i mężczyzny. Ustawa o związkach partnerskich, której procedura legislacyjna ostatecznie zakończyła się fiaskiem, dowodzi z jednej strony osiągnięcia pewnego konsensusu przez różne ugrupowania polityczne, z drugiej zaś zmiany na przestrzeni ostatnich lat myślenia w podejściu do konieczności uregulowania statusu prawnego związków par jednopłciowych i zaspokojeniu potrzeb społecznych osób pozostających w tego rodzaju związku. Podejmując próbę uregulowania tej kwestii, ustawodawca, będący przecież reprezentantem całego narodu, odpowiedział na ważną potrzebę społeczną, czyniąc to zapewne w oparciu o konieczne do podjęcia takiej decyzji statystyki, jak i towarzyszące tym pracom legislacyjnym debaty oraz pod wpływem orzecznictwa strasburskiego. W mniej odległym terminie Komitet Ministrów w rekomendacji nr CM/Rec (2010)5 wezwał państwa członkowskie, w których prawo krajowe nie uznało i nie przyznało praw i zobowiązań zarejestrowanym związkom partnerskim osób tej samej płci, do rozważenia możliwości zapewnienia tym osobom prawnych lub innych środków pozwalających na rozwiązanie praktycznych problemów wynikających z otaczającej ich rzeczywistości społecznej⁸⁰.

III.

Przeprowadzona analiza dowodzi, że wykładnia kluczowej dla zmiany nazwiska przesłanki „ważne powody” wymaga uwzględnienia nie tylko prawa krajowego, w tym Konstytucji, ale przede wszystkim wiążącego prawa międzynarodowego, w szczególności ratyfikowanej przez Polskę Konwencji. Co istotne, w procesie tym nie można pomijać wniosków płynących z praktyki krajowej i orzecznictwa Trybunału Praw Człowieka wyrażanego na tle prawa do życia rodzinnego, a także tak akcentowanych przez Trybunał zmian społecznych, zwłaszcza w sferze stanu cywilnego i związków międzyludzkich. Uznanie przez Trybunał nazwiska za element prawa do życia rodzinnego i objęcie jego zakresem podmiotowym także osób tej samej płci oraz uznanie przez rodzime sądy życia rodzinnego za uzasadnioną okoliczność zmiany nazwiska rzutuje

⁸⁰ Zob. również rezolucję 1728 (2010) przyjętą w dniu 29 kwietnia 2010 r. na posiedzeniu nr 17 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy w sprawie dyskryminacji na tle orientacji seksualnej i tożsamości płciowej.

na sposób rozumienia przesłanki „ważne powody”. Należy ją bowiem rozumieć znacznie szerzej niż w prawie rodzinnym, a mianowicie w ten sposób, że obejmuje ona również różnorakie okoliczności dotyczące sytuacji faktycznej człowieka, wchodzące jednakże w zakres życia rodzinnego, a cechujące się jednocześnie istotnością i doniosłością; oraz każdego człowieka niezależnie od jego stanu cywilnego, w tym jego zmian, i orientacji seksualnej. Zważywszy zaś na znacznie zawężony przez Trybunał margines swobody państw w sprawach opartych na orientacji seksualnej – uznanie, jakim organ dysponuje przy zmianie nazwiska osobie pozostającej w nieformalnym związku z osobą tej samej płci, uzasadnia rozważenie przez organ korzystnego dla wnioskodawcy wyboru rozstrzygnięcia, pod warunkiem, że nie sprzeciwia się temu interes społeczny, nie zagrazi to stabilizacji nazwiska jako elementu obrotu prawnego, zostanie wykazana doniosłość powodu zmiany nazwiska, a przeprowadzone przez organ postępowanie wyjaśniające i dowodowe ujawni w sposób niewątpliwy trwałą i stabilną charakter relacji rodzinnych, noszących jednocześnie znamiona faktycznego wspólnego pożycia. Zagrożenia takiego, jak i niebezpieczeństwa obejścia prawa nie stwarza zmiana nazwiska osobie pozostającej w związku nieformalnym, gdyż, co oczywiste, nie stanowi ona surogatu zawarcia małżeństwa, zwłaszcza przez osoby tej samej płci. Rozważając konsekwencje prawne pozostawania osoby w związku partnerskim w aspekcie zmiany nazwiska na nazwisko jej partnera – trudno dostrzec niejednokrotnie podnoszone niebezpieczeństwo zmiany tą drogą obowiązującego porządku prawnego, tym bardziej, że osoba taka, powołując się na zupełnie inne okoliczności faktyczne niż pozostawanie w związku nieformalnym, mogłaby skutecznie uzyskać zmianę nazwiska na nazwisko partnera. Skala zjawiska relacji tego rodzaju i szereg związanych z tym problemów prawnych wręcz uzasadnia zaprezentowany kierunek wykładni prawa pozytywnego. Co więcej, deficyt regulacji prawnej sytuacji tej grupy społeczeństwa wobec niesprzyjającej interpretacji aktualnej regulacji dopiero może rodzić niebezpieczeństwo niepotrzebnych konfliktów, zwłaszcza biorąc pod uwagę uprawnienia dyskrecyjne państwa.

Dokonana analiza pozwala na sformułowanie tezy, że polska regulacja prawna w zakresie zmiany nazwiska w trybie administracyjnym – odrębna i oderwana od regulacji prawa rodzinnego – w żadnym razie nie wyklucza możliwości skorzystania z jej dobrodziejstw osobom pozostającym w jednopłciowych związkach partnerskich. Zaproponowana zaś wykładnia – uwzględniająca obecne realia społeczne i przez to korespondująca z aktualnymi potrzebami społecznymi – respektuje obecne światowe trendy społeczne i zmianę świadomości społeczności międzynarodowej, a w konsekwencji i akceptację życia rodzinnego lub prywatnego oparte-

go na więcej niż jednym modelu⁸¹. Zamknięcie tej drogi dla osób pozostających w jednopłciowych związkach partnerskich należy zaś uznać za dyskryminujące. Zróżnicowanie statusu prawnego jednostki ze względu na orientację seksualną z natury rzeczy oznacza, co wielokrotnie podkreśla Trybunał, posłużenie się szczególnie wrażliwym kryterium. Przyjęcie przeciwnego kierunku interpretacji analizowanej regulacji prawnej byłoby przyzwoleniem na arbitralną i nadmierną ingerencję w prawa podstawowe i to w sytuacji, kiedy orientacja seksualna uznawana jest za prywatną sferę jednostki, pozostającą poza zainteresowaniem państwa.

Na przykładzie analizowanej regulacji prawnej można też odnotować, że w sferach osobowych administracyjnoprawna regulacja w swoisty sposób uzupełnia zakres ochrony gwarantowany przez inne gałęzie prawa, w szczególności przez szeroko rozumiane prawo cywilne. Ochrona ta ma miejsce jednakże pod tym warunkiem, że z uwagi na charakter stosunków prawnych, metody regulacji innych gałęzi oraz sferę faktów jednostka nie może być objęta innym co do charakteru rodzajem ochrony; jej brak spowodowałby pozostawienie jednostki poza ochroną prawną w sytuacji objęcia jakąkolwiek formą ochrony prawnej innych kategorii jednostek, znajdujących się w analogicznej sytuacji; i nie niweczy ona celów regulacji cywilnoprawnej normujących sferę osobową. Nie oznacza ona „swoistego” administracyjnoprawnego rozszerzenia zakresu podmiotowego cywilnoprawnej regulacji poprzez zmianę cywilistycznej konstrukcji zmiany nazwiska przez osobę zawierającą związek małżeński również na osoby pozostające w nieformalnym związku. Administracyjnoprawna regulacja stwarza jedynie „dodatkową” możliwość ukształtowania sytuacji prawnej jednostki przy wykorzystaniu narzędzi i metod właściwych prawu administracyjnemu, tak by żadna kategoria podmiotów (znajdującym się w identycznej lub porównywalnej sytuacji faktycznej) nie była pozbawiona ochrony prawnej, której z uwagi na ograniczenia metodologiczne nie gwarantują inne gałęzie prawa.

⁸¹ Obok tradycyjnych małżeństw poszczególne państwa członkowskie przewidują inne formy prawne związków pozamałżeńskich: małżeństwa osób jednopłciowych, liczniejsze przypadki związków partnerskich tak osób różnopłciowych, jak i jednopłciowych, a także związki osób transseksualnych.