

Jurysdykcja krajowa i prawo właściwe w sprawach cywilnych o charakterze międzynarodowym dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej

Normy prawne o charakterze jurysdykcyjnym znajdują się w części czwartej kodeksu postępowania cywilnego dotyczącej międzynarodowego postępowania cywilnego i odnoszą się do spraw cywilnych o charakterze międzynarodowym. Ustawowa definicja sprawy cywilnej, stworzona w oparciu o dwa kryteria (materialnoprawne i formalne)¹ znajduje się w art. 1 kpc.: są to sprawy ze stosunków z zakresu prawa cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa pracy, jak również sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych oraz inne sprawy, do których z mocy ustaw szczególnych stosuje się przepisy kpc.² Wystąpienie w stanie faktycznym tzw. elementu zagranicznego (obcego, eksterytorialnego) powoduje, że sprawa cywilna nabiera charakteru międzynarodowego i – w konsekwencji – może również być przedmiotem rozstrzygnięcia na podstawie norm z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego³.

Wystąpienie elementu zagranicznego może więc spowodować dwojakie skutki związane ze stosowaniem prawa. Pierwszym skutkiem będzie konieczność wskazania, czy istnieje jurysdykcja krajowa z punktu widzenia kpc., drugim – konieczność wskazania prawa właściwego, na podstawie przepisów ppm⁴. Istota wyodrębnienia elementu zagra-

1 Za J. Bodio, (w:) A. Jakubecki (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz, Zakamycze, Kraków 2005, s. 30.

2 Kodeks postępowania cywilnego z 1964 r., Dz. U z 1964 r., Nr 43, poz. 296 ze zm.

3 Na przykład zawartych w Ustawie z dnia 12 listopada 1965 r. Prawo prywatne międzynarodowe, Dz.U. z 1965 r., Nr 46, poz. 290; zm.: Dz.U. z 1995 r., Nr 83, poz. 417, Dz.U. z 1999 r., Nr 52, poz. 532, zwanej dalej ppm.

4 W rozważaniach zawartych w opracowaniu pominięte zostały kwestie dotyczące dopuszczalności drogi sądowej, a więc badania, czy sprawa może być przedmiotem rozstrzygnięcia, z racji istnienia lub braku odpowiednich norm kolizyjnych wchodzących w skład prawa obowiązującego w forum oraz stosowania kwalifikacji i innych instytucji ogólnej

nicznego sprowadza się do przyjęcia, że w konkretnym stanie faktycznym występują okoliczności, które wiążą ten stan z więcej niż jednym obszarem prawnym. W założeniu, dotyczy to sytuacji wystąpienia okoliczności świadczących o istnieniu realnego związku stanu faktycznego z obszarem prawnym państwa, w którym sprawa jest rozstrzygana oraz o obecności pewnych okoliczności, stanowiących elementy stanu faktycznego, które wiążą ten stan faktyczny z innym lub innymi obszarami prawnymi. Okoliczności takie mogą wystąpić po stronie podmiotowej, wówczas element zagraniczny będzie pewną cechą osoby, która występuje w stanie faktycznym (a w konsekwencji – będzie stroną w sprawie cywilnej) lub faktem, który wiąże tę osobę z jakimś państwem. Mogą one dotyczyć również przedmiotu przyszłego postępowania, na przykład przedmiotu sporu.⁵ Wystąpienie takich okoliczności po stronie podmiotowej wiązać może sprawę z określonym obszarem prawnym, bez względu na jej związek przedmiotowy z tym obszarem⁶. W grupie okoliczności występujących po stronie podmiotu wystąpić mogą w odniesieniu do osób fizycznych: obce obywatelstwo, miejsce zamieszkania lub pobyt w innym państwie, a w przypadku osób prawnych: siedziba lub miejsce założenia (rejestracji). W drugiej grupie okoliczności, dotyczących przedmiotu przyszłego postępowania, znajdują się natomiast: położenie przedmiotu sporu na terytorium jakiegoś państwa, zawarcie lub wykonanie umowy za granicą, powstanie zobowiązania pozaumownego na skutek zdarzenia, które miało miejsce poza granicami państwa forum.

Te okoliczności, inaczej mówiąc – powiązania, mogą mieć znaczenie decydujące w kwestii stwierdzenia istnienia jurysdykcji⁷ i wskazania prawa właściwego i z tej racji mogą być traktowane jako łączniki. Taką rolę wyznacza im ustawodawca i to on decyduje, które z elementów, mogących potencjalnie wystąpić w abstrakcyjnym stanie faktycznym będą miały znaczenie decydujące o dalszym rozstrzygnięciu.

części prawa prywatnego międzynarodowego. Poza opracowaniem pozostawiono również różne koncepcje jurysdykcji.

5 Por. M.P. Wójcik, (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz, Kraków 2005, s. 1569.

6 Por. uwagi dotyczące jurysdykcji, (w:) A. Bartoszewicz, Jurysdykcja krajowa w sprawach o uznanie za zmarłego, „Państwo i Prawo” 2006, z. 5, s. 77–86.

7 Mogą stanowić podstawy jej istnienia.

W kpc, w kwestiach stwierdzenia istnienia jurysdykcji krajowej, położony został nacisk na określenie powiązania z polskim obszarem prawnym i łącznikami takimi są: obywatelstwo (art. 1100 § 1, 1101 § 1, 1103 pkt 1, 1106 § 1, 1107 § 1, 1108, 1110), miejsce zamieszkania (art. 1100, 1101, 1103 pkt. 1, 1106 § 1, 2, pkt 1, 2, 1107, 1108 § 1, 1110), pobyt osoby fizycznej na terytorium Rzeczypospolitej (art. 1103 pkt 1), siedziba osoby prawnej w Polsce (art. 1103 § 1, 1110), ale również położenie nieruchomości (art. 1102), majątku w Polsce (art. 1107 § 3, 1103 pkt 2) lub za granicą (art. 1107 § 2), mienia w Polsce (art. 1106 § 2 pkt 2), lub przysługiwanie praw majątkowych z majątku położonego w Polsce (art. 1103 pkt 2), położenie przedmiotu sporu w Polsce, otwarcie spadku w Polsce, powstanie lub wykonanie w Polsce zobowiązania (art. 1103), zgon w Polsce (art. 1106 § 2 pkt 3, 1108 § 2). Wynika stąd, że wystąpienie określonych w kpc. okoliczności powoduje poddanie sprawy rozstrzygnięciu polskiego sądu, nawet jeśli wszystkie pozostałe okoliczności stanu faktycznego wiążą go z innym państwem i jego prawem. W wiążącej Polskę konwencji lugańskiej o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych z 1988 r. nieco odmiennie potraktowano kwestie podstaw jurysdykcji. Konwencja ma zastosowanie w sprawach cywilnych i handlowych, niezależnie od rodzaju sądu. Jej postanowienia nie są stosowane w szczególności do spraw podatkowych, celnych i administracyjnych oraz do spraw dotyczących:

- a) stanu cywilnego, zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych, jak również ustawowego przedstawicielstwa osób fizycznych, stosunków majątkowych wynikających z małżeństwa, prawa spadkowego włącznie z testamentami;
- b) upadłości, układow i innych podobnych postępowań;
- c) ubezpieczeń społecznych oraz do spraw rozstrzyganych przez sądy polubowne (art. 1).

Na podstawie art. 2 konwencji, poza wyjątkami wynikającymi z jej dalszych postanowień, osoby mające miejsce zamieszkania na terytorium któregośkolwiek państwa–strony mogą być, niezależnie od ich obywatelstwa, pozywane przed sądy tego państwa. Do osób, któ-

re nie są obywatelami tego państwa, w którym mają miejsce zamieszkania, stosuje się przepisy jurysdykcyjne właściwe dla obywateli tego państwa. Jeżeli pozwany nie ma miejsca zamieszkania na terytorium jednego z państw–stron, jurysdykcję sądów każdego państwa–strony, oprócz wyjątków na rzecz jurysdykcji wyłącznej, wskazanych w art. 16 konwencji, określa prawo tego państwa. Przeciwnie pozwanemu, który nie ma miejsca zamieszkania na terytorium jednego z państw–stron konwencji, każda osoba mająca miejsce zamieszkania na terytorium jednego z takich państw, niezależnie od posiadanego obywatelstwa, może powoływać się w tym państwie na obowiązujące tam przepisy jurysdykcyjne, jak obywatele tego państwa (art. 4).⁸ W art. 5 określone zostały wyjątki od tych ogólnych reguł jurysdykcyjnych, na rzecz jurysdykcji szczególnej. Istnieje ona w odniesieniu do wymienionych spraw, w których osoba, która ma miejsce zamieszkania na terytorium jednego z państw–stron, może być pozwana w innym państwie–stro-

8 W szczególności te, które są wymienione w artykule 3 ustęp 2 konwencji: w Belgii: artykuł 15 kodeksu cywilnego (Code civil – Burgerlijk Wetboek) oraz artykuł 638 kodeksu postępowania cywilnego (Code judiciaire – Gerechtelijk Wetboek); w Danii: artykuł 246 ustępy 2 i 3 kodeksu postępowania cywilnego (Lov om rettsens pleje); w Republice Federalnej Niemiec: § 23 kodeksu postępowania cywilnego (Zivilprozessordnung); w Grecji: artykuł 40 kodeksu postępowania cywilnego; we Francji: artykuły 14 i 15 kodeksu cywilnego (Code civil); w Irlandii: przepisy ustalające jurysdykcję na podstawie doręczenia pisma wszczynającego postępowanie pozwanemu podczas jego czasowej obecności w Irlandii; w Islandii: artykuł 77 kodeksu postępowania cywilnego; we Włoszech: artykuł 2 i artykuł 4 punkt 1 i 2 kodeksu postępowania cywilnego (Codice di procedura civile); w Luksemburgu: artykuły 14 i 15 kodeksu cywilnego (Code civil); w Holandii: artykuł 126 ustęp 3 i artykuł 127 kodeksu postępowania cywilnego (Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering); w Norwegii: § 32 kodeksu postępowania cywilnego (tvistemalsloven); w Austrii: § 99 ustawy o jurysdykcji sądu (Jurisdiktionsnorm); w Portugalii: artykuł 65 ustęp 1 litera c, artykuł 65 ustęp 2 i artykuł 65a litera c kodeksu postępowania cywilnego (Código de Processo Civil) oraz artykuł 11 kodeksu postępowania w sprawach pracy (Código de Processo de Trabalho); w Szwajcarii: sąd właściwy dla miejsca zajęcia/der Gerichtsstand des Arrestortes/for du lieu du sequestre/foro del luogo del sequestro/ w rozumieniu artykułu 4 ustawy federalnej o prawie prywatnym międzynarodowym/das Bundesgesetz über das internationale Privatrecht/loi fédérale sur le droit international privé/legge federale sul diritto internazionale privato; w Finlandii: rozdział 10 § 1 zdanie drugie, trzecie i czwarte kodeksu postępowania sądowego (oikeudenkäymiskaari/rättegångsbalken); w Szwecji: rozdział 10 artykuł 3 zdanie pierwsze kodeksu postępowania sądowego (Rättegångsbalken); w Zjednoczonym Królestwie: przepisy ustalające jurysdykcję na podstawie: a) doręczenia pisma wszczynającego postępowanie pozwanemu podczas jego czasowej obecności w Zjednoczonym Królestwie; b) istnienia wartości majątkowych pozwanego w Zjednoczonym Królestwie lub c) zajęcia przez powoda majątku w Zjednoczonym Królestwie.

nie⁹. Ponadto, osoba mająca miejsce zamieszkania na terytorium jednego z państw–stron, może być również pozwana:

- a) jeżeli pozywa się łącznie kilka osób – przed sąd, w którego okręgu ma miejsce zamieszkania jeden z pozwanych;
- b) w sprawach dotyczących powództwa z tytułu rękojmi i gwarancji lub powództwa interwencyjnego – przed sąd, przed którym toczy się główne postępowanie, chyba że powództwo to zostało wytoczone jedynie w celu wyłączenia tej osoby spod jurysdykcji sądu dla niej właściwego;
- c) w sprawach dotyczących powództwa wzajemnego, które opiera się na tej samej umowie lub na tym samym stanie faktycznym, na których zostało oparte powództwo główne – przed sąd, w którym zawisło powództwo główne;

-
- 9
1. jeżeli przedmiotem postępowania jest umowa lub roszczenia wynikające z umowy – przed sąd miejsca, gdzie zobowiązanie zostało wykonane albo miało być wykonane; jeżeli przedmiotem postępowania jest indywidualna umowa o pracę albo roszczenia wynikające z indywidualnej umowy o pracę – przed sąd miejsca, gdzie pracownik zazwyczaj świadczy pracę; jeżeli pracownik zazwyczaj nie świadczy pracy w jednym i tym samym państwie – przed sąd miejsca, gdzie znajduje się oddział jednostki, która go zatrudniła;
 2. w sprawach alimentacyjnych – przed sąd miejsca, gdzie uprawniony do alimentów ma miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu albo w wypadku, gdy sprawa alimentacyjna jest rozpoznawana łącznie ze sprawą dotyczącą statusu osoby – przed sąd, który ma jurysdykcję do rozpoznania tej sprawy, według własnego prawa, chyba że jurysdykcja ta opiera się jedynie na obywatelstwie jednej ze stron;
 3. jeżeli przedmiotem postępowania jest czyn niedozwolony lub czyn podobny do czynu niedozwolonego albo roszczenia wynikające z takiego czynu – przed sąd miejsca, gdzie nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę;
 4. w sprawach roszczeń o odszkodowanie lub przywrócenie stanu poprzedniego, które wynikają z czynu zagrożonego karą – przed sąd karny, do którego wniesiono akt oskarżenia, o ile sąd ten może według własnego prawa rozpoznawać roszczenia cywilnoprawne;
 5. w sprawach dotyczących sporów wynikających z działalności filii, agencji lub innego oddziału – przed sąd miejsca, gdzie znajduje się filia, agencja lub inny oddział;
 6. w sprawach, w których występuje w charakterze założyciela „trustee” lub uposażonego z tytułu „trustu” utworzonego na podstawie ustawy lub czynności prawnej dokonanej w formie pisemnej albo poświadczonej na piśmie – przed sądy Umawiającego się Państwa, na którego terytorium „trust” ma swoją siedzibę;
 7. w sprawach dotyczących sporu o zapłatę wynagrodzenia za ratownictwo lub udzielenie pomocy dla ładunku lub frachtu, które żądane jest z tytułu działań związanych z ratownictwem lub udzieleniem pomocy – przed sąd, na którego obszarze ten ładunek lub fracht: a) został zajęty w celu zabezpieczenia zapłaty lub b) mógł zostać zajęty, lecz złożone zostało poręczenie lub inne zabezpieczenie; przepis ten ma zastosowanie jedynie wówczas, gdy twierdzi się, że pozwany ma prawa do ładunku lub frachtu albo że takie prawa miał w czasie działań ratowniczych lub udzielenia pomocy.

- d) jeżeli przedmiotem postępowania jest umowa lub roszczenia wynikające z umowy i powództwo może zostać połączone z powództwem przeciwko temu samemu pozwanemu o prawa rzeczowe na nieruchomościach – przed sąd państwa–strony, w którym położona jest nieruchomość (art. 6).
- e) jeżeli na podstawie konwencji sąd państwa–strony ma jurysdykcję w sprawach dotyczących odpowiedzialności z tytułu używania lub eksploatacji statku, to również w sprawach dotyczących ograniczenia tej odpowiedzialności rozstrzyga ten lub inny sąd właściwy według prawa tego państwa (art. 6a). Osobnymi postanowieniami konwencyjnymi uregulowano jurysdykcję w sprawach dotyczących ubezpieczenia (art. 7–12a) oraz w sprawach dotyczących konsumentów (art. 13–15). W obu przypadkach, mimo licznych wyjątków, główną rolę dla określenia jurysdykcji krajowej odgrywa łącznik miejsca zamieszkania. Jurysdykcję wyłączną, w przypadkach określonych art. 16 konwencji, mają sądy: w sprawach, których przedmiotem są prawa rzeczowe na nieruchomościach oraz najem lub dzierżawa nieruchomości – państwa–strony, w którym nieruchomość jest położona:
- a) w sprawach dotyczących najmu lub dzierżawy nieruchomości zawartych na czasowy użytek prywatny, nie przekraczający sześciu kolejnych miesięcy – również państwa–strony, w którym pozwany ma miejsce zamieszkania, jeżeli najemca lub dzierżawca jest osobą fizyczną, a żadna ze stron nie ma miejsca zamieszkania w państwie–stronie, w którym nieruchomość jest położona,
- b) w sprawach, których przedmiotem jest ważność, nieważność lub rozwiązanie spółki lub osoby prawnej albo decyzji ich organów – państwa–strony, na którego terytorium spółka lub osoba prawna ma swoją siedzibę,
- c) w sprawach, których przedmiotem jest ważność wpisów do rejestrów publicznych – państwa–strony, na którego terytorium rejestry są prowadzone,

- d) w sprawach, których przedmiotem jest rejestracja lub ważność patentów, znaków towarowych, wzorów użytkowych i modeli, jak również podobnych praw wymagających zgłoszenia lub zarejestrowania – państwa–strony, na którego terytorium wystąpiono ze zgłoszeniem lub o rejestrację albo nastąpiło zgłoszenie lub rejestracja albo na podstawie umowy międzynarodowej uznaje się, że zgłoszenie lub rejestracja nastąpiły,
- e) w postępowaniach, których przedmiotem jest zezwolenie na wykonanie orzeczeń – państwa–strony, na którego terytorium wykonanie powinno nastąpić lub nastąpiło. W tych wypadkach, istnienie jurysdykcji krajowej nie zależy od powiązania którejkolwiek ze stron z obszarem prawnym państwa, przez łącznik miejsca zamieszkania.

Na mocy art. 17 możliwe jest zawarcie przez strony umowy o jurysdykcję. Umowa taka może być zawarta, jeśli przynajmniej jedna ze stron ma miejsce zamieszkania na terytorium jednego z państw–stron konwencji. Przedmiotem umowy jest uzgodnienie, że sąd lub sądy państwa–strony powinny rozstrzygać spór już wynikły albo mogący wyniknąć z określonego stosunku prawnego, wówczas sąd ten lub sądy takie mają jurysdykcję wyłączną.¹⁰ Jeżeli taka umowa została zawarta przez strony, z których obie nie mają miejsca zamieszkania na terytorium jednego państwa–strony, to sądy innych państw–stron nie mogą orzekać, chyba że uzgodniony przez strony sąd lub sądy prawomocnie stwierdziły brak swej jurysdykcji. Osobna regulacja dotyczy jurysdykcji określonej w warunkach powołania trustu oraz w sprawach dotyczących indywidualnych umów o pracę. Jednak, jeżeli umowa dotycząca jurysdykcji została zawarta na korzyść tylko jednej ze stron, to strona ta zachowuje prawo do wystąpienia do każdego innego sądu mającego jurysdykcję na podstawie konwencji. Ponadto, na mocy art. 18, jeżeli sąd państwa–strony nie ma jurysdykcji na podstawie przepisów

10 Taka umowa dotycząca jurysdykcji musi być zawarta: a) w formie pisemnej lub ustnej potwierdzonej na piśmie lub b) w formie, która odpowiada praktyce przyjętej między stronami lub c) w handlu międzynarodowym, w formie odpowiadającej zwyczajowi handlowemu, który strony znały lub musiały znać i który strony umów tego rodzaju w określonej dziedzinie handlu powszechnie znają i stale przestrzegają.

konwencji, uzyskuje on jurysdykcję, jeżeli pozwany przed tym sądem wda się w spór. Zasada ta nie ma zastosowania, jeżeli pozwany wdaje się w spór tylko w tym celu, aby podnieść zarzut braku jurysdykcji lub, jeżeli inny sąd ma na podstawie artykułu 16 konwencji jurysdykcję wyłączną.

Na gruncie ppm przyjęto równoważność wszystkich systemów prawnych, stąd w niewielu przepisach znajduje się odniesienie do polskiego prawa i akcentowanie jego roli (art. 10, 11 § 2, 17 § 3, 18). Posłużenie się łącznikami umożliwiło natomiast realizację funkcji norm kolizyjnych, w tym głównej – wskazania prawa właściwego do rozstrzygnięcia sprawy. Łączniki zostały podzielone na trzy grupy. Łączniki personalne (właściwe dla rozstrzygnięcia stosunku jest prawo personalne – *lex personalis*), wskazujące na powiązanie osoby fizycznej lub prawnej z obszarem prawnym jakiegoś państwa są stosowane do spraw osobowych, rodzinnych i spadkowych. Prawo personalne osoby fizycznej jest wskazywane za pośrednictwem łączników: obywatelstwa (art. 9 § 1, 11 § 1, 14, 15 § 2, 16, 17 § 1, 2, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 31 § 2, 3, 33 § 1, 34, 35) domicylu/miejsca zamieszkania (art. 17 § 3, 18, 26, 27 § 1, 31 § 2, 3, 33 § 1), pobytu zwykłego¹¹. Z kolei o statucie personalnym osoby prawnej rozstrzyga łącznik jej siedziby (art. 9 § 2, 26, 27 § 1, siedziby przedsiębiorstwa – art. 9 § 3, 27 § 3, 33 § 1, siedziby giełdy, targu publicznego – art. 28). Polskie prawo prywatne międzynarodowe przewiduje także inne, poza personalnymi, łączniki. Są one nazywane łącznikami lokalnymi lub przedmiotowymi i należą do nich łączniki: miejsca położenia rzeczy (*situs rei*) – stosowany do praw rzeczowych na rzeczach ruchomych i nieruchomości, do zobowiązań dotyczących nieruchomości – wskazuje właściwość *lex rei sitae* (art. 24, 25 § 2), miejsca, w którym nastąpiło zdarzenie rodzące zobowiązanie (w odniesieniu do czynów niedozwolonych wskazuje właściwość *lex loci delicti commissi*), do zobowiązań niewynikających z czynności prawnych (art. 31 § 1,3), miejsca dokonania czynności (wskazuje właściwość *lex loci actus*, w odniesieniu do umów – *lex loci contractus*), dla czynności prawnych a szczególnie w kwestiach dotyczących formy czynności (art.

11 Łącznik ten nie występuje w ustawie, jednak stosowany jest na przykład na podstawie art. 1 Konwencji haskiej dotyczącej kolizji praw w przedmiocie formy rozporządzeń testamentowych z 1961 r., Dz.U. z 1969 r., Nr 34, poz. 284.

12, 15 § 1, 27 § 2, 29, 30, 35), organu decydującego (wskazuje właściwość *lex fori*), stosowany dla wskazania prawa obowiązującego w siedzibie sądu orzekającego w sprawie (art. 11 § 2), prawa właściwego dla jakiegoś aspektu stosunku prawnego (wskazuje właściwość *lex causae*), na przykład forma czynności prawnej podlega prawu właściwemu dla tej czynności (tzn. dla jej meritum, treści – a więc innego niż forma aspektu) (art. 12). Następną grupę stanowią łączniki wyboru prawa, inaczej zwane łącznikami woluntatywnymi. Wskazują one właściwość reżimu prawnego wybranego przez osoby dokonujące czynności prawnej (*lex voluntatis*). Stosowanie łączników woluntatywnych jest więc konsekwencją pozostawienia stronom prawa wyboru prawa do czynności przez nie dokonywanych. Łącznik woluntatywny występuje w przepisach z dziedziny zobowiązań z czynności prawnych i stosunków pracy, możliwość dokonania ograniczonego związku z zobowiązaniem lub stosunkiem pracy wyboru prawa przez strony przewidziano w art. 25 § 1 i 32.¹² Wybór prawa przewidują również: art. 11 § 1 kodeksu morskiego z 2001 r.¹³ i art. 12 prawa lotniczego z 2002 r.¹⁴ Na gruncie konwencji lugańskiej, funkcję łącznika wyboru prawa pełni wskazana już możliwość zawarcia przez strony umowy o jurysdykcję. Na gruncie kpc. możliwość zawarcia umowy o jurysdykcję (tylko sądów polskich) istnieje w odniesieniu do spraw rozstrzyganych w postępowaniu procesowym (art. 1104, 1105) – w odniesieniu do spraw majątkowych wynikających z oznaczonego stosunku prawnego, sądów obcego państwa, w zakresie zobowiązań z umów podmiotów gospodarczych oraz zagranicznych sądów polubownych – w odniesieniu do sporów o prawa majątkowe, z wyjątkiem sporów o alimenty i ze stosunku pracy. Oznacza to, jednak, że modyfikowanie podstaw jurysdykcji wolą stron zostało ograniczone jedynie do spraw rozstrzyganych w postępowaniu proce-

12 K. Bagan–Kurluta, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 2006, s. 85–86.

13 Dz.U. z 2001 r., Nr 138, poz. 1545 ze zm.: Strony mogą w umowie określić prawo właściwe dla ich stosunku prawnego związanego z żeglugą morską.

14 Dz.U. z 2002 r., Nr 130, poz. 1112 ze zm.: Do umów o przewóz lotniczy i inne usługi lotnicze oraz do roszczeń z tytułu szkód, powstałych w związku z wykonywaniem tych umów, stosuje się prawo polskie, jeżeli umowa została zawarta lub podlega wykonaniu w Polsce albo ma być wykonana przez polską osobę prawną lub przez polskiego obywatela albo przy użyciu polskiego statku powietrznego, chyba że strony skorzystały z możliwości wyboru innego prawa (wybór nieograniczony).

sowym, a zatem wykluczone zostało w odniesieniu do spraw rozstrzyganych w postępowaniu nieprocesowym.

W sprawach z zakresu stosunków między rodzicami i dziećmi stosowane są w kpc. łączniki obywatelstwa i miejsca zamieszkania, w ppm – łącznik obywatelstwa. Na podstawie art. 1101 kpc., jurysdykcja krajowa polskich sądów istnieje wówczas, jeśli choćby jedna ze stron ma obywatelstwo polskie lub – nie posiadając żadnego obywatelstwa – ma miejsce zamieszkania w Polsce (§ 1). Jurysdykcja jest wyłączna, jeśli obie strony mają miejsce zamieszkania w Polsce (§ 2). Jurysdykcja krajowa istnieje również w odniesieniu do cudzoziemców mających miejsce zamieszkania w Polsce (§ 3). Z kolei na mocy art. 19 § 1, stosunki między rodzicami i dziećmi podlegają prawu ojczystemu dziecka. Normy jurysdykcyjne znajdują się również w obowiązującej Polskę Konwencji o właściwości organów i prawie właściwym w zakresie ochrony małoletnich z 1961 r.,¹⁵ która zastąpiła Konwencję haską dotyczącą uregulowania opieki nad małoletnimi z 1902 r.¹⁶ Przewidziano w niej jurysdykcję organów państwa stałego pobytu dziecka (art. 1), z wyjątkami na rzecz jurysdykcji organów państwa obywatelstwa dziecka (art. 3, 4 i 5 pkt. 3) oraz w nagłych przypadkach – państwa, na terytorium którego znajduje się dziecko lub jego majątek (art. 9). Na mocy art. 2 konwencji, organy takie podejmują środki uregulowane własnym prawem wewnętrznym, a więc w konsekwencji stosują własne prawo. Łączniki wyznaczające jurysdykcję, określają zatem i prawo właściwe dla spraw objętych zakresem konwencji. Ponadto, w chwili obecnej najważniejsze znaczenie, z racji pierwszeństwa w stosowaniu przed aktami prawa wewnętrznego i międzynarodowego oraz obowiązywania w państwach Unii Europejskiej¹⁷, ma Rozporządzenie Rady (WE) Nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego Roz-

15 Dz.U. z 1995 r., Nr 106, poz. 519.

16 Dz.U. z 1929 r., Nr 80, poz. 596.

17 Oprócz Danii, której regulacja ta nie wiąże.

porządzenie (WE) Nr 1347/2000¹⁸. Obowiązuje ono od 1 marca 2005 r. w odniesieniu do stosunków pomiędzy państwami członkowskimi.

Odpowiedzialność rodzicielska została zdefiniowana w art. 2 pkt 7 rozporządzenia jako: wszystkie prawa i obowiązki odnoszące się do osoby i majątku dziecka przysługujące osobie fizycznej lub prawnej na mocy orzeczenia sądowego, z mocy prawa lub umowy mającej skutek prawny. Określenie to obejmuje prawo do opieki (obejmuje prawa i obowiązki odnoszące się do opieki nad osobą dziecka, w szczególności prawo do określenia miejsca pobytu dziecka¹⁹) i prawo do kontaktów z dzieckiem/osobistej styczności z dzieckiem (obejmuje w szczególności prawo do zabrania dziecka na ograniczony czas do innego miejsca niż miejsce zwyczajnego pobytu dziecka²⁰). Rozporządzenie stosuje się, niezależnie od rodzaju sądu lub trybunału, w sprawach cywilnych odnoszących się do: rozvodu, separacji lub unieważnienia małżeństwa oraz przyznawania, wykonywania, delegacji, ograniczenia lub pozbawienia odpowiedzialności rodzicielskiej. Sprawy związane z odpowiedzialnością rodzicielską mogą w szczególności dotyczyć: prawa do opieki i prawa do kontaktów z dzieckiem, kurateli i instytucji podobnych, wyznaczenia i działań osoby lub instytucji, do której należy opieka nad dzieckiem lub jego mieniem, reprezentującej dziecko lub pomagającej mu, umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczej, środków ochrony dziecka odnoszących się do zarządzania, zachowania lub dysponowania majątkiem dziecka. Rozporządzenie nie ma natomiast zastosowania do: ustalenia lub podważenia relacji rodzic – dziecko (ustalania i zaprzeczania rodzicielstwa), decyzji w sprawie adopcji, środków przygotowujących do adopcji, unieważnienia lub cofnięcia adopcji, nazwiska i imion dziecka, stwierdzenia pełnoletności, obowiązku zapewnienia utrzymania (obowiązków alimen-

-
- 18 Dziennik Urzędowy L 338, 23/12/2003 P. 0001 – 0029, polskie tłumaczenie tekstu dostępne na oficjalnych stronach unijnych zawiera, z punktu widzenia prawnika, szereg błędów w określeniu pojęć i instytucji. Na przykład, habitual residence błędnie tłumaczone jest jako miejsce zamieszkania i w konsekwencji – zmienia sens regulacji przyjętej w rozporządzeniu. Odmienne i zdecydowanie odzwierciedlające istotę rozstrzygnięć zawartych w angielskim tekście rozporządzenia jego tłumaczenie na język polski znajduje się (w:) J. Ciszewski, Europejskie prawo małżeńskie i dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej. Komentarz, Warszawa 2004, s. 173–219.
- 19 Place of residence, na podstawie art. 2, pkt 9 rozporządzenia.
- 20 Habitual residence, por. art. 2, pkt 10 rozporządzenia.

tacyjnych), powiernictwa i dziedziczenia oraz środków podejmowanych w wyniku przestępstw popełnionych przez dzieci (art. 1).

Na podstawie art. 8 rozporządzenia, jurysdykcja ogólna do orzekania w sprawach odnoszących się do odpowiedzialności rodzicielskiej za dziecko należy do sądów państwa członkowskiego, w którym dziecko ma zwyczajny pobyt, w czasie, gdy zostało wytoczone powództwo. Wyjątkami od tej ogólnej reguły są przepisy zawarte w trzech następnych artykułach – 9 (nieprzerwana właściwość poprzedniego miejsca stałego pobytu dziecka), 10 (właściwość w przypadku zabrania dziecka) i 12 (przedłużenie jurysdykcji). Jeżeli dziecko przemieszcza się zgodnie z prawem z jednego Państwa Członkowskiego do innego i w państwie tym uzyskuje zwyczajny pobyt, sądy pierwszego państwa, na zasadzie wyjątku od art. 8, utrzymują właściwość na okres trzech miesięcy od zmiany miejsca zwyczajnego pobytu przez dziecko – do celów zmiany orzeczenia w sprawie prawa do kontaktów z dzieckiem wydanego w tym państwie przed zmianą miejsca zwyczajnego pobytu dziecka, o ile osoba uprawniona do kontaktów z dzieckiem w wyniku orzeczenia tego prawa dotyczącego nadal zwyczajnie przebywa w państwie poprzedniego miejsca zwyczajnego pobytu dziecka. Przepisu tego nie stosuje się, jeżeli wskazana w nim osoba uprawniona do kontaktów z dzieckiem zaakceptowała właściwość sądów państwa nowego miejsca zwyczajnego pobytu dziecka poprzez uczestnictwo w postępowaniu sądowym przed tymi sądami bez podniesienie zarzutu ich niewłaściwości (art. 9). W przypadku bezprawnego zabrania (uprowadzenia) lub zatrzymania dziecka, sądy państwa, w którym dziecko miało zwykły pobyt bezpośrednio przed bezprawnym zabránieniem (uprowadzeniem) lub zatrzymaniem utrzymują swoją właściwość do momentu, w którym dziecko nie uzyska zwykłego pobytu w państwie, do którego zostało uprowadzone lub w którym zostało zatrzymane oraz gdy każda osoba, instytucja lub inna organizacja uprawniona do opieki nad nim zaaprobuje zabranie (uprowadzenie) albo zatrzymanie, bądź gdy dziecko będzie przebywało w tym państwie przez co najmniej rok po tym, jak osoba, instytucja czy inna organizacja uprawniona do opieki nad nim dowiedziała się lub mogła się dowiedzieć o miejscu jego pobytu, a dziecko zaadaptowało się do nowych warunków i ponadto spełniony jest co najmniej jeden z następujących warunków:

- a) w ciągu roku od momentu, w którym osoba uprawniona do opieki dowiedziała się lub mogła się dowiedzieć o miejscu pobytu dziecka, nie wniesiono o powrót dziecka przed właściwe organy państwa, do którego dziecko zabrano lub w którym dziecko zatrzymano,
- b) wniosek o powrót dziecka wniesiony przez osobę uprawnioną do opieki nad nim został wycofany i w terminie określonym w poprzednim punkcie nie wniesiono nowego wniosku,
- c) na podstawie art. 11 ust. 7 zamknięto sprawę przed sądem Państwa Członkowskiego, w którym dziecko miało zwykły pobyt bezpośrednio przed bezprawnym zabránieniem (uprowadzeniem) lub zatrzymaniem,
- d) sąd Państwa Członkowskiego, w którym dziecko zwykle miało zwyczajny pobyt bezpośrednio przed bezprawnym zabránieniem lub zatrzymaniem, wydał orzeczenie w sprawie o ustalenie prawa do opieki nad dzieckiem, które nie pociąga za sobą powrotu dziecka (art. 10).

Sądy Państwa Członkowskiego właściwe, na podstawie art. 3²¹ rozporządzenia, do rozpatrzenia powództwa o rozwód, separację lub unieważnienie małżeństwa, są również właściwe do orzekania w każdej sprawie odnoszącej się do odpowiedzialności rodzicielskiej związanej z tym powództwem, jeżeli: podmiotem odpowiedzialności rodzicielskiej w stosunku do dziecka jest co najmniej jeden z małżonków oraz małżonkowie i osoby będące podmiotami odpowiedzialności ro-

21 Jurysdykcja ogólna w tych sprawach należy do państwa członkowskiego, jeżeli wystąpi któraś z wymienionych okoliczności wiążących sprawę z terytorium tego państwa: a) oboje małżonkowie mają tam zwyczajny pobyt, b) mieli zwyczajny pobyt, o ile jedno z nich nadal ma tam zwyczajny pobyt, c) strona przeciwna ma tam zwyczajny pobyt, d) przy wspólnym wniosku małżonków – jedno z nich ma tam zwyczajny pobyt, e) wnioskodawca ma zwyczajny pobyt, jeżeli przebywał tam od przynajmniej roku bezpośrednio przed złożeniem wniosku, f) wnioskodawca ma zwyczajny pobyt, jeżeli przebywał tam od przynajmniej sześciu miesięcy bezpośrednio przed złożeniem wniosku i jest obywatelem tego państwa (w przypadku Wielkiej Brytanii i Irlandii, ma tam swój domicyl). W drugiej kolejności jurysdykcja ogólna państwa członkowskiego istnieje, gdy oboje małżonkowie mają jego obywatelstwo lub w przypadku Wielkiej Brytanii i Irlandii – domicyl, treść pojęcia którego określa prawo brytyjskie i irlandzkie. Jurysdykcja taka jest wyłączna, na mocy art. 6 rozporządzenia, w sprawach przeciwko małżonkowi, który ma zwyczajny pobyt na terytorium tego państwa lub jest jego obywatelem (albo ma w nim domicyl, jeśli dotyczy to Wielkiej Brytanii lub Irlandii).

dzicielskiej wyraźnie lub w inny bezsprzeczny sposób zaakceptowały w chwili wniesienia powództwa właściwość sądów i leży to w najlepszym interesie dziecka. Właściwość ta ustaje z chwilą, gdy:

- a) uprawomocniło się orzeczenie zezwalające na powództwo o rozwód, separację lub unieważnienie małżeństwa lub odwołujące go,
- b) w sytuacji, kiedy postępowanie sądowe w odniesieniu do odpowiedzialności rodzicielskiej jeszcze się nie zakończyło z datą określoną w poprzednim punkcie, a orzeczenie w tym postępowaniu sądowym stało się prawomocne lub
- c) postępowanie sądowe określone w pierwszych dwóch punktach zostało zakończone z innych przyczyn. Sądy te są również właściwe do rozstrzygnięcia w związku z odpowiedzialnością rodzicielską w postępowaniu sądowym innym niż określone powyżej, jeśli: dziecko ma istotne związki z tym państwem, zwłaszcza z tego tytułu, że jedna z osób, będących podmiotami odpowiedzialności rodzicielskiej ma zwykły pobyt w tym państwie lub dziecko jest obywatelem tego państwa oraz wszystkie strony postępowania sądowego wyraźnie lub w inny bezsprzeczny sposób zaakceptowały właściwość sądów w chwili wniesienia powództwa i leży to w najlepszym interesie dziecka. Jeżeli dziecko ma zwyczajny pobyt na terytorium państwa trzeciego, które nie jest stroną Konwencji haskiej z 19 października 1996 r. w sprawie jurysdykcji, właściwego prawa, uznawania, wykonywania orzeczeń oraz współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dziecka²², przyjmuje się, że właściwość wynikająca z tego artykułu jest w interesie dziecka, zwłaszcza jeżeli niemożliwe jest przeprowadzenie postępowania sądowego w tym państwie trzecim (art. 12).

22 Polska, jak dotąd, nie jest stroną tej konwencji, została ona podpisana 22 listopada 2000 r., nie została ratyfikowana. Na podstawie jej postanowień, jurysdykcja wyznaczana jest głównie w oparciu o łącznik zwyczajnego pobytu dziecka, z wyjątkami, między innymi na rzecz państwa obywatelstwa dziecka, jednak stosowanymi w imię realizacji najlepszego interesu dziecka.

Ponadto przepis art. 11 (powrót dziecka), stosowany jest w przypadku złożenia przez osobę, instytucję lub inną organizację uprawnioną do opieki nad dzieckiem wniosku do właściwych organów Państwa Członkowskiego o wydanie orzeczenia na podstawie Konwencji haskiej z dnia 25 października 1980 r. o cywilnych aspektach uprowadzenia dziecka za granicę²³ w celu uzyskania powrotu dziecka bezprawnie zabranego do innego Państwa Członkowskiego lub zatrzymanego w innym Państwie Członkowskim niż to Państwo Członkowskie, w którym dziecko miało zwyczajny pobyt bezpośrednio przed bezprawnym zabraniem lub zatrzymaniem. Przy stosowaniu art. 12 i 13 Konwencji haskiej z 1980 r. należy umożliwić wysłuchanie dziecka podczas postępowania sądowego, chyba że uznaje się to za niewłaściwe ze względu na jego wiek lub poziom dojrzałości. Sąd, do którego wniesiono taki wniosek o powrót dziecka, działa bez zbędnej zwłoki w postępowaniu sądowym jego dotyczącym, przy użyciu najszybszych procedur dostępnych w prawie krajowym. Trzymając się tej reguły, sąd wydaje orzeczenie nie później niż w ciągu sześciu tygodni od wniesienia wniosku, z wyjątkiem sytuacji, w których szczególne okoliczności uniemożliwiają dotrzymanie tego terminu. Sąd nie może odmówić powrotu dziecka na podstawie art. 13b Konwencji haskiej z 1980 r., jeżeli ustalono, że zostały poczynione odpowiednie ustalenia w celu zabezpieczenia ochrony dziecka po jego powrocie, nie może również odmówić powrotu dziecka, jeżeli osoba wnioskująca o powrót nie została wysłuchana. Jeżeli sąd wydał nakaz odmawiający powrotu dziecka na podstawie art. 13 Konwencji haskiej z 1980 r.,²⁴ sąd musi niezwłocznie, bezpośrednio lub poprzez organ centralny, przekazać kopię nakazu sądowego oraz

23 Dz.U. z 1995 r., Nr 108, poz. 528.

24 Art. 13: Bez względu na postanowienia artykułu poprzedzającego, władza sądowa lub administracyjna państwa wezwanego nie jest obowiązana zarządzić wydanie dziecka, jeżeli osoba, instytucja lub organizacja sprzeciwiająca się wydaniu dziecka wykaże, że: a) osoba, instytucja lub organizacja opiekująca się dzieckiem faktycznie nie wykonywała prawa do opieki w czasie uprowadzenia lub zatrzymania albo zgodziła się lub później wyraziła zgodę na uprowadzenie lub zatrzymanie; lub b) istnieje poważne ryzyko, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w niekorzystnej sytuacji. Władza sądowa lub administracyjna może również odmówić zarządzenia powrotu dziecka, jeżeli stwierdzi, że dziecko sprzeciwia się powrotowi oraz że osiągnęło wiek i stopień dojrzałości, przy którym właściwe jest uwzględnienie jego opinii. Przy ocenie okoliczności określonych w niniejszym artykule, władza sądowa lub administracyjna powinna brać pod uwagę informacje dotyczące

odnośnych dokumentów, w szczególności odpis przesłuchań przed sądem, sądowi właściwemu lub organom centralnym w Państwie Członkowskim, w którym dziecko miało zwykły pobyt bezpośrednio przed bezprawnym zabránieniem lub zatrzymaniem, jak ustalono w prawie krajowym. Właściwy sąd otrzyma wszystkie wspomniane dokumenty w ciągu miesiąca od dnia wydania nakazu odmawiającego powrotu dziecka. Jeżeli jedna ze stron nie wniosła pozwu do sądu w Państwie Członkowskim, w którym dziecko miało zwykły pobyt bezpośrednio przed bezprawnym zabránieniem lub zatrzymaniem, sąd lub organ centralny, otrzymując wskazane informacje, powiadamiają strony i zapraszają je do złożenia zgodnie z prawem krajowym wniosków do sądu, w terminie trzech miesięcy od daty powiadomienia, tak aby sąd mógł zbadać kwestię opieki nad dzieckiem. Bez uszczerbku dla zasad dotyczących jurysdykcji zawartych w rozporządzeniu, sąd zamyka sprawę, jeżeli nie otrzyma w terminie żadnych wniosków. Bez względu na orzeczenie o odmowie powrotu dziecka na podstawie art. 13 Konwencji haskiej z 1980 r., każde następne orzeczenie wymagające powrotu dziecka wydane przez sąd właściwy na podstawie rozporządzenia podlega wykonaniu, na podstawie sekcji 4, rozdziału III rozporządzenia – w celu zabezpieczenia powrotu dziecka. Jeżeli nie można ustalić miejsca zwyczajnego pobytu dziecka i nie można ustalić właściwości na podstawie art. 12 rozporządzenia, właściwe do orzekania są sądy Państwa Członkowskiego, w którym dziecko znajduje się. Przepis ten znajduje zastosowanie również do dziecka będącego uchodźcą lub dziecka wysiedlonego z powodu zamieszek mających miejsce w jego kraju (art. 13 – jurysdykcja w oparciu o obecność dziecka). W świetle art. 14, dotyczącego pozostałej jurysdykcji, jeżeli żaden sąd Państwa Członkowskiego nie jest właściwy na podstawie powyżej przedstawionych artykułów, jest ona ustalana w każdym Państwie Członkowskim, według przepisów prawa w nim obowiązujących. Ponadto, w myśl art. 15 (przekazanie do sądu lepiej umiejscowionego do rozpatrzenia sprawy), na zasadzie wyjątku, sądy Państwa Członkowskiego właściwe do rozstrzygnięcia w sprawie głównej, jeżeli uznają, że sąd innego Państwa Członkowskiego, z którym dziecko posiada szczególny związek, będzie

sytuacji społecznej dziecka, dostarczone przez organ centralny lub inną właściwą władzę państwa miejsca stałego pobytu dziecka.

lepiej umiejscowiony do rozpatrzenia sprawy lub jej szczególnej części oraz jeżeli leży to w najlepszym interesie dziecka, mogą zawiesić sprawę lub jej część i zaprosić strony do złożenia wniosku przed sądem innego Państwa Członkowskiego lub zażądać od sądu innego Państwa Członkowskiego przejęcia właściwości. Sądy te postępują na wniosek strony lub z urzędu albo na wniosek sądu innego Państwa Członkowskiego, z którym dziecko posiada szczególny związek. Przekazanie dokonane z urzędu lub na wniosek sądu innego Państwa Członkowskiego musi zostać zaakceptowane przez co najmniej jedną ze stron. Uważa się, że dziecko posiada szczególny związek z Państwem Członkowskim, jeżeli to Państwo Członkowskie: stało się miejscem zwyczajnego pobytu dziecka po wniesieniu powództwa przed sąd właściwy do rozstrzygnięcia w sprawie głównej lub jest poprzednim miejscem zwyczajnego pobytu dziecka albo dziecko jest obywatelem tego państwa lub państwo to jest miejscem zwyczajnego pobytu podmiotu odpowiedzialności rodzicielskiej lub państwo to jest miejscem, gdzie znajduje się majątek dziecka, a sprawa dotyczy środków ochrony dziecka odnoszących się do zarządu, utrzymania i rozporządzenia tym majątkiem. Sąd Państwa Członkowskiego właściwy do rozstrzygnięcia w sprawie głównej ustala termin wytoczenia powództwa przed sądem innego Państwa Członkowskiego. Jeżeli powództwo nie zostanie wytoczone w wyznaczonym terminie, sąd, przed którym wytoczono powództwo, jest nadal właściwy do orzekania. Sądy innego Państwa Członkowskiego mogą, jeżeli w związku ze szczególnymi okolicznościami sprawy, leży to w najlepszym interesie dziecka, zaakceptować właściwość w ciągu sześciu tygodni od daty wytoczenia powództwa. W tym przypadku sąd, przed którym najpierw wytoczono powództwo, odmawia właściwości. Jeżeli sądy innego Państwa Członkowskiego nie zaakceptują właściwości, sąd, przed którym najpierw wytoczono powództwo, jest nadal właściwy do orzekania. Dla realizacji przepisu tego artykułu, sądy współpracują ze sobą bezpośrednio lub poprzez organy centralne, wyznaczone na podstawie art. 53 rozporządzenia.

Reasumując, treścią pojęcia jurysdykcji krajowej jest wystąpienie ogółu warunków, jakie w stosunkach z zagranicą muszą być spełnione, aby sprawa była rozstrzygnięta przez sąd (szerzej – lub inny organ krajowy lub by ten organ mógł podjąć inną czynność w postępowaniu

cywilnym).²⁵ Innymi słowy, istnienie tej jurysdykcji oznacza istnienie właściwości władz krajowych w sprawie oraz posiadanie przez te władze, w świetle aktów prawa międzynarodowego, władzy jurysdykcyjnej do załatwienia sprawy.²⁶

Podstawą jurysdykcji krajowej jest założenie istnienia określonego związku między terytorium danego państwa a sprawą.²⁷ Podstawa ta określona jest w prawie wewnętrznym danego państwa, ewentualnie w aktach prawa międzynarodowego lub wspólnotowego, które stanowią źródła prawa krajowego.

Podstawy określone w kpc. dla spraw dotyczących stosunków między rodzicami a dziećmi różnią się od powiązań przyjętych jako zasadnicze dla istnienia jurysdykcji w omówionych konwencjach oraz w Rozporządzeniu 2201/2003.

Przy założeniu realnego powiązania sprawy z terytorium danego państwa, przyjęcie łącznika obywatelstwa jako decydującego o istnieniu jurysdykcji, a w konsekwencji również o właściwości prawa, wydaje się zabiegiem z jednej strony umożliwiającym rozstrzygnięcie zbyt dużej ilości spraw, z drugiej, paradoksalnie, zbyt małej. Przy zastosowaniu tego łącznika, władza sądowa ma możliwość, ale również w pewnym sensie obowiązek, zapewnienia ochrony prawnej osobom, które z terytorium państwa łączy jedynie okoliczność nabycia obywatelstwa. Takim sposobem możliwe staje się rozstrzygnięcie spraw, których strony od dawna nie mieszkają w Polsce, jednak mają polskie obywatelstwo. Tak istnienie jurysdykcji krajowej w stosunku do spraw ich dotyczących, jak i właściwość polskiego prawa, jako konsekwencja wskazania go normą kolizyjną, wydają się być skutkami braku wystąpienia realnego związku między sprawą a terytorium państwa. Z drugiej strony, taki związek może istnieć w przypadku osób zamieszkujących na terytorium Polski, jednak bez polskiego obywatelstwa. Trudno jest odmówić ochrony prawnej własnym obywatelom, trudno też zamknąć im drogę sądową, jednak wydaje się, że jeżeli przyjąć konieczność wyznaczenia okoliczności, które faktycznie wiążą sytuację z państwem, to dopiero

25 K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa, 2005, s. 80.

26 *Ibidem*

27 K. Weitz, O jurysdykcji krajowej w postępowaniu zabezpieczającym w świetle konwencji lugańskiej i prawa wspólnotowego, *Przebieg Sądowy* 2003, nr 10, s. 11.

kumulacja dwóch powiązań, w postaci domicylu (lub pobytu zwykłego) i obywatelstwa, daje w pełni gwarancję wystąpienia takiego związku. Jednak nawet wówczas brak obywatelstwa nie powinien uniemożliwiać rozstrzygnięcia sprawy w państwie domicylu (pobytu zwykłego).

W Rozporządzeniu 2201/2003 podniesiono konieczność realizacji najlepszych interesów dziecka, co możliwe jest poprzez przyjęcie jako czynnika decydującego o podstawie jurysdykcji kryterium bliskości. Wyraźnie zostało to zaakcentowane w preambule do rozporządzenia, w której stwierdzono, że podstawy jurysdykcji w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej ustanowione w rozporządzeniu, ukształtowane zostały w świetle najlepszych interesów dziecka, w szczególności na podstawie kryterium bliskości. Oznacza to, że jurysdykcję sprawuje w pierwszym rzędzie Państwo Członkowskie miejsca stałego pobytu dziecka, z wyjątkiem niektórych przypadków zmiany miejsca pobytu dziecka w zastosowaniu porozumienia między osobami – podmiotami odpowiedzialności rodzicielskiej. W interesie dziecka rozporządzenie zezwala, na zasadzie wyjątku i pod pewnymi warunkami, aby sąd właściwy przekazał sprawę sądowi innego Państwa Członkowskiego, jeżeli lokalizacja tego sądu pozwala mu lepiej rozpatrzyć sprawę. Jednakże w tym przypadku drugi sąd nie powinien mieć możliwości przekazania sprawy trzeciemu sądowi²⁸. Ponadto we wstępie do poprzedniego, uchylonego tym aktem prawnym, rozporządzenia wskazano, że: podstawy jurysdykcyjne oparte są na zasadzie, zgodnie z którą pomiędzy uczestnikiem postępowania a Państwem Członkowskim wykonującym jurysdykcję, musi zachodzić rzeczywisty związek. Motywem wyboru tych podstaw jest to, że istnieją one w porządkach prawnych państw członkowskich i są przez te państwa uznawane²⁹.

Realizację najlepszego interesu dziecka umożliwi również przekazanie sprawy do sądu lepiej umiejscowionego do jej rozpatrzenia,

28 Pkt 12 i 13.

29 Pkt 12 wstępu do Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1347/2000 z dnia 29 maja 2000 r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej za wspólnie obojga małżonków, Dziennik Urzędowy WE L 160/2000, s. 19 (weszło w życie 1 marca 2001 r. i obowiązywało do uchylenia go Rozporządzeniem 2201/2003, które weszło w życie 1 marca 2005 r.).

który w świetle przepisów Rozporządzenia 2201/2003 nie ma jurysdykcji – na podstawie jego art. 15. Pojawia się w nim pojęcie państwa, z którym dziecko posiada szczególny związek, przy ustaleniu którego znów pierwszoplanowe znaczenie ma łącznik zwykłego pobytu.

Rozporządzenie 2201/2003 umożliwia, przy braku jurysdykcji na podstawie jego przepisów, ustalenie jej na podstawie przepisów prawa krajowego, a więc w odniesieniu do Polski – kpc. Działanie norm jurysdykcyjnych w nim zawartych będzie zatem pomocnicze wobec norm zawartych w rozporządzeniu. Zastanowić się należy, czy w ogóle stosowanie łącznika obywatelstwa jako podstawy jurysdykcji, a również wskazania prawa właściwego do rozstrzygnięcia sprawy na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego, nie powinno mieć charakteru subsydiarnego wobec innych, mniej trwałych, lecz realniejszych powiązań.

Priorytet stosowania łącznika obywatelstwa (z wyjątkami na rzecz stosowania łącznika domicylu) został przyjęty w dwóch aktach prawa wewnętrznego, które mają największe znaczenie z punktu widzenia rozstrzygania spraw z elementem zagranicznym. Są to, oczywiście, kpc. i ustawa o ppm. To tradycyjne podejście do kwestii określania jurysdykcji i wskazywania prawa właściwego, akcentujące szacunek dla państwa – ojczyzny osoby i trwałość powiązania, wydaje się, że powoli musi ulec zmianie w związku z zachodzącymi na świecie przemianami społecznymi, większą mobilnością ludzi i przyjmowaniem w konwencjach i aktach prawa wspólnotowego odmiennych rozwiązań.