

Łukasz Żarnowiec^{a)}

Odesłanie w ujęciu przepisów rozporządzenia spadkowego

Abstract: Since August 17, 2015 the courts of the Member States of the European Union have been applying in succession matters the conflict-of-laws rules incorporated in the Regulation No 650/2012 of the European Parliament and of the Council of July 4, 2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions as well as acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of the European Certificate of Succession. From the Polish point of view, it indicates not only the restriction of the freedom of choice of a law applicable in succession matters and the change of the general connecting factor for the purposes of determining both jurisdiction and the applicable law, but also a new approach to the doctrine of *renvoi*.

In opposition to the other European instruments of private international law, the Succession Regulation enables, in a limited scope, the application of the foreign conflict-of-laws rules if those rules provide for *renvoi* either in reference to the law of a Member State or to the law of a third State which would apply their own law to the succession. For Polish courts it means that they have to take account of the private international rules of foreign countries to a greater extent than under our own conflict-of-laws rules from the 2011.

The interpretation of the *renvoi* in the Regulation could be however a little misleading. It is not clear whether their rules accept only the *renvoi* arising from the rules of the third State or from the other Member State's private international law, too. It does not determine expressly the importance of the foreign conflict-of-law rules concerning *renvoi* and the effectiveness of the choice of law made by the deceased under that private international law. The other controversial issue is the scope of the *renvoi* ergo the problem of the acceptance of partial or multiplicated *renvoi*.

Keywords: *renvoi*, Regulation No 650/2012, applicable law, succession

^{a)} Dr, Katedra Prawa Cywilnego i Prawa Prywatnego Międzynarodowego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

1. Wprowadzenie

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4.07.2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego¹ weszło w życie z dniem 16.08.2012 r. Znajduje ono jednak zastosowanie dopiero od dnia 17.08.2015 r., z wyjątkiem art. 77 i art. 78, które stosuje się od dnia 16.01.2014 r., oraz art. 79, art. 80 i art. 81, stosowanych począwszy od dnia 5.07.2012 r. W sprawach mieszczących się w przedmiotowym zakresie rozporządzenia zastąpiło ono krajowe normy kolizyjne związanych nim państw członkowskich w odniesieniu do spadków po osobach zmarłych w dniu 17.08.2015 r. bądź później (art. 83 ust. 1). Od reguły tej istnieją jednakże odstępstwa. I tak, do ważności wyboru prawa² dokonanego przed początkową datą zastosowania rozporządzenia, dotyczącego jednak spadku otwartego już pod jego rządami, wystarcza, by był on ważny na płaszczyźnie przepisów rozporządzenia (art. 22) albo prawa prywatnego międzynarodowego, obowiązującego w chwili dokonania wyboru w państwie ówczesnego miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy bądź którymkolwiek z państw, którego obywatelstwo spadkodawca wówczas posiadał.

Gdy chodzi o kolejną ocenę rozrządzeń na wypadek śmierci, dokonanych przed dniem 17.08.2015 r., ale odnoszących się do spadku otwartego już pod rządami rozporządzenia, do utrzymania ich dopuszczalności i materialnej oraz formalnej ważności wystarcza, by spełniały wymagania prawa właściwego wskazanego rozporządzeniem bądź prawa wskazanego za pośrednictwem norm kolizyjnych, obowiązujących w dacie dokonania rozrządzenia w państwie miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy, dowolnym państwie, którego spadkodawca był wówczas obywatelem, bądź państwie, którego organ rozpatruje sprawę spadkową.

Ponadto, jeżeli rozrządzenie takie zostało dokonane zgodnie z prawem, które mogłoby być wybrane w myśl postanowień rozporządzenia (a więc którymkolwiek z praw ojczyстых spadkodawcy z chwili dokonania rozrządzenia lub śmierci), prawo to uważa się za wybrane jako właściwe dla dziedziczenia (wybór hipotetyczny).

¹ Dz.Urz. UE 2012 L 201/107.

² W kwestii związanych z tym kontrowersji por. Ch. Schoppe: *Die Übergangsbestimmungen zur Rechtswahl im internationalen Erbrecht: Anwendungsprobleme und Gestaltungspotential*. „Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts“ [dalej: IPRax] 2014, H. 1, s. 27–33.

Początek stosowania norm kolizyjnych rozporządzenia oznacza dla polskich sądów istotną zmianę w regułach poszukiwania prawa właściwego w sprawach spadkowych. Oprócz odmiennie zakreślonych niż w polskiej ustawie z 2011 r.³ ram dopuszczalnego wyboru prawa oraz przyjęcia w charakterze łącznika normy kolizyjnej miarodajnej w braku wyboru dla ogółu spraw dotyczących spadku, zamiast tradycyjnie przyjmowanego w polskim porządku prawnym kryterium ostatniego obywatelstwa spadkodawcy, miejsca jego zwykłego pobytu z chwili śmierci (art. 21 ust. 1), uzupełnionego regułą korekcyjną najściślejszego związku (art. 21 ust. 2), istotne różnice dotyczą także instytucji odesłania. Sprawiają one, że nasze sądy w szerszym niż dotychczas zakresie mają obowiązek brać pod uwagę treść obcych norm kolizyjnych. Ze względu na sposób ujęcia konstrukcji odesłania w przepisach rozporządzenia nie chodzi tu wyłącznie o tego rodzaju normy wchodzące w skład prawa wskazanego, lecz — co stanowi nowość także względem stanu prawnego obowiązującego pod rządami dawnej ustawy z 1965 r.⁴ — również należące do systemu prawnego państwa, do którego następuje odesłanie.

Równocześnie jednak zawarta w przepisach rozporządzenia spadkowego regulacja *renvoi* jest źródłem licznych wątpliwości, mogących przysparzać problemów zarówno osobom dążącym do uregulowania losów swojego majątku na wypadek śmierci, jak i organom stosującym prawo. Dotyczą one m.in. kwestii dopuszczalności odesłania ze strony prawa innego państwa członkowskiego, ukształtowania odesłania jako tzw. klasycznego bądź całkowitego, jego zakresu, a także znaczenia jako podstawy odesłania wyboru prawa dokonanego zgodnie z postanowieniami wskazanego porządku prawnego.

Niniejszy artykuł zawiera charakterystykę odesłania w ujęciu przepisów rozporządzenia spadkowego, stanowiąc zarazem próbę wyjaśnienia ujawniających się na jego tle kontrowersji.

2. Pojęcie i funkcje odesłania

Odesłanie jest specyficzną instytucją prawa prywatnego międzynarodowego. W przychylnych jej systemach prawnych stanowi wyjątek od

³ Ustawa z dnia 4.02.2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe. Dz.U. nr 80, poz. 432.

⁴ Ustawa z dnia 12.11.1965 r. — Prawo prywatne międzynarodowe. Dz.U. nr 46, poz. 290 ze zm. [dalej: p.p.m. z 1965].

zasady, zgodnie z którą organy każdego państwa, przy poszukiwaniu prawa właściwego dla danej sprawy, stosują wyłącznie własne normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego⁵.

Funkcją norm kolizyjnych drugiego stopnia regulujących odesłanie jest rozstrzyganie konfliktów negatywnych między systemami kolizyjnymi poszczególnych państw⁶. Na ich podstawie analizie podlega treść norm kolizyjnych pierwszego stopnia wskazanego porządku prawnego, w celu stwierdzenia, czy przewidują one dla ocenianego stosunku właściwość własnego prawa, a więc ich stanowisko pokrywa się z prezentowanym przez kolizyjną *lex fori*⁷. Jeżeli, uznając za miarodajne w danej kategorii spraw odmienne kryterium powiązania ocenianego stosunku z określonym obszarem prawnym⁸, odsyłają do właściwości innego prawa, to regulujące odesłanie normy kolizyjne *forum* zadecydują, w jakim stopniu stanowisko takie uwzględnić⁹.

Odesłanie może wystąpić w różnych wariantach. Jeżeli prawo wskazane, samo nie uznając się za właściwe, przewiduje zastosowanie prawa państwa siedziby sądu, mamy do czynienia z odesłaniem zwrotnym¹⁰. Uzasadnieniem dla jego akceptacji ze strony kolizyjnej *legis fori* są przede wszystkim względy praktyczne, wyrażające się korzyściami płynącymi z możliwości zastosowania przez sąd w rozstrzyganej sprawie przepisów własnego, a więc znanego mu najlepiej prawa¹¹.

Jeśli natomiast prawo wskazane, za pośrednictwem własnych norm kolizyjnych, odsyła do porządku prawnego państwa trzeciego, mamy do

⁵ M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2017, s. 89; W. Popiołek, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 20A: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Red. M. Pazdan. Warszawa 2014, s. 355.

⁶ M. Pazdan: *Dziedziczenie ustawowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Metody regulacji właściwości prawa*. Katowice 1973, s. 107.

⁷ M. Pazdan: *Prawo...*, s. 89–90.

⁸ Prawdopodobieństwo wystąpienia tego rodzaju kolizji jest szczególnie duże w przypadku spraw spadkowych, w odniesieniu do których — w zależności od systemu prawnego — zastosowanie znajdują nie tylko różne łączniki personalne, tj.: obywatelstwo, domicyl (rozmaicie zresztą pojmowany), miejsce zwykłego pobytu, ale i łącznik przedmiotowy miejsca położenia spadku bądź jego poszczególnych składników (zwykle nieruchomości). Pamiętać należy również, że omawiana konstrukcja prawna wypracowana została właśnie na tle poszukiwania statutu spadkowego — por. M. Wojewoda: *Instytucja odesłania w rozporządzeniu nr 650/2012 — geneza i normatywny kształt renvoi w art. 34 (cz. I)*. „Europejski Przegląd Sądowy” [dalej: EPS] 2014, z. 3, s. 6 i 7.

⁹ M. Pazdan: *Prawo...*, s. 90; M. Sonnentag, in: *Encyclopedia of Private International Law*. Vol. 2. Eds. J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari, P. de Miguel Asensio. Cheltenham, Northampton 2017, s. 1538.

¹⁰ M. Pazdan: *Prawo...*, s. 90.

¹¹ M. Pazdan: *Dziedziczenie ustawowe...*, s. 110; M. Sonnentag, in: *Encyclopedia...*, s. 1539.

czynienia z odesłaniem dalszym¹². Za jego akceptacją z perspektywy norm kolizyjnych drugiego stopnia *forum* przemawia argument międzynarodowej harmonii rozstrzygnięć, wyrażający się w dążeniu do rozstrzygnięcia sprawy w taki sam sposób, w jaki zostałaby ona rozstrzygnięta przez sąd orzekający w państwie, na prawo którego wskazują własne normy kolizyjne pierwszego stopnia¹³. Bywa, że skuteczność takiego odesłania uzależniana jest dodatkowo od pozytywnego stanowiska norm kolizyjnych wchodzących w skład porządku prawnego, do którego następuje odesłanie. Mówimy wówczas o odesłaniu przyjętym¹⁴.

Przyjmując za kryterium sposób podejścia do norm kolizyjnych drugiego stopnia regulujących odesłanie, przynależnych do wskazanego porządku prawnego, możemy wyróżnić odesłanie jednorazowe (klasyczne, częściowe) oraz podwójne (całkowite). W przypadku tej drugiej koncepcji, przyjmowanej zwłaszcza w państwach kręgu kultury prawnej *common law* (znanej także pod nazwą *foreign court theory*), sąd orzekający w sprawie powinien postąpić tak, jak w ocenianym przypadku postąpiłby sąd państwa, na prawo którego wskazuje miarodajna norma kolizyjna pierwszego stopnia *forum*¹⁵. Uwzględnieniu podlegałyby zatem także obowiązująca tam regulacja odesłania, co z założenia powinno ostatecznie prowadzić do zastosowania tego samego prawa merytorycznego¹⁶.

Z uwagi na różnorodność rozwiązań przyjmowanych w prawie prywatnym międzynarodowym poszczególnych państw zakresy miarodajnych norm kolizyjnych prawa wskazującego i wskazanego mogą się od siebie różnić. Nietrudno więc o sytuację, gdy odesłanie nastąpi jedynie w odniesieniu do części spraw mieszczących się w zakresie normy kolizyjnej *forum*, ze strony której nastąpiło wskazanie. Mówimy wówczas o odesłaniu częściowym (zwrotnym lub dalszym), a to w odróżnieniu od odesłania pełnego, gdzie zakresy norm wskazującej i odsyłającej są

¹² M. Pazdan: *Prawo...*, s. 90.

¹³ M. Sonnentag, in: *Encyclopedia...*, s. 1539; W. Popiołek, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 20A: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Red. M. Pazdan..., s. 357. Por. jednak wątpliwości co do stopnia realizacji tejże wartości przez instytucję odesłania dalszego — M. Pazdan: *Dziedziczenie ustawowe...*, s. 111 oraz A.A. Ehrenzweig: *Private International Law. A Comparative Treatise on American International Conflicts Law, Including the Law of Admiralty. General Part*. New York 1972, s. 69—70.

¹⁴ M. Pazdan: *Prawo...*, s. 90.

¹⁵ K. Przybyłowski: *Odesłanie w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*. „Państwo i Prawo” [dalej: PiP] 1959, nr 1, s. 48; Idem: *Z problematyki stosowania obcych norm kolizyjnych. Ustawowe uregulowanie uwzględniania obcych norm kolizyjnych w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*. Kraków 1959, s. 13; W. Popiołek, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 20A: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Red. M. Pazdan..., s. 361—362.

¹⁶ Jeśli chodzi o towarzyszące tej koncepcji problemy praktyczne por. jednak M. Pazdan: *Prawo...*, s. 90.

z sobą zbieżne. Gdy z kolei odesłanie (co do części albo ogółu spraw objętych wskazaniem) prowadzi do właściwości więcej niż jednego systemu prawnego, określane jest mianem złożonego¹⁷.

Ze względu na różnorodność rozwiązań występujących w prawie prywatnym poszczególnych państw w odniesieniu do spraw spadkowych prawdopodobieństwo odesłania jest tu szczególnie duże¹⁸. Obok systemów prawnych opartych na założeniu jedności statutu spadkowego, nie brak i takich, które — przyjmując odmienny punkt widzenia — poddają dziedzinie wybranych kategorii dóbr (zwykle nieruchomości) bądź wręcz poszczególnych składników spadku prawu państwa ich położenia. Różnice zachodzą także wtedy, gdy chodzi o znaczenie wyboru prawa oraz (w razie jego niedopuszczalności lub braku) kryterium personalne, wykorzystywane w charakterze łącznika decydującego o właściwości prawa, czy to w odniesieniu do całości spadku, czy to wyłącznie tej jego części, dla której kryterium miejsca położenia nie jest uznawane za miarodajne. Obok systemów prawnych operujących tutaj łącznikiem obywatelstwa, nie brak i takich, które posługują się kryterium (różnie zresztą pojmowanego) domicylu bądź miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy. Dlatego też kwestia podejścia do zjawiska odesłania nabiera tu szczególnego znaczenia¹⁹.

W prawie prywatnym międzynarodowym poszczególnych państw od dawna prezentowane jest różne podejście do instytucji odesłania²⁰. W niektórych porządkach prawnych zostało ono zupełnie odrzucone, a tym samym wskazanie na prawo obce ze strony własnych norm kolizyjnych ogranicza się wyłącznie do jego regulacji merytorycznej. Gdzie indziej jednak instytucję tę dopuszcza się w szerszym bądź węższym zakresie (bywa, że pod warunkiem spełnienia określonych przesłanek), bądź to jedynie w postaci odesłania zwrotnego, bądź też — dodatkowo również — odesłania dalszego²¹. W polskim prawie prywatnym międzynarodowym

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ M. Pazdan: *Dziedziczenie ustawowe...*, s. 107; C. Herweg: *Die Vereinheitlichung des Internationalen Erbrechts im Europäischen Binnenmarkt*. Baden-Baden 2004 s. 66—69; A. Bonomi, in: *Encyclopedia of Private International Law*. Vol. 2. Eds. J. Basesow, G. Rühl, F. Ferrari, P. de Miguel Asensio..., s. 1685.

¹⁹ Warto zaznaczyć, że wśród przywoływanych w literaturze przykładów orzeczeń sądowych odnoszących się do problematyki odesłania szczególnie licznie reprezentowane są te zapadłe w sprawach spadkowych — por. K. Schurig, in: *Internationales Privatrecht*. Hrsg. G. Kegel, K. Schurig. München 2000, s. 336—337.

²⁰ K. Przybyłowski: *Z problematyki stosowania...*, s. 9—12.

²¹ Por. przegląd wybranych regulacji prawa prywatnego międzynarodowego pod względem odesłania przygotowany przez M. Pazdana — M. Pazdan: *O zmiennych losach i perspektywach na przyszłość odesłania w prawie prywatnym międzynarodowym*. W: *Oblicza prawa cywilnego. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Błęszyńskiemu*. Red. K. Szczepanowska-Kozłowska. Warszawa 2013, s. 342—345.

znaczenie odesłania w sprawach spadkowych oceniać należy odrębnie na tle kolejnych ustaw.

Ustawa z 1926 r.²² w art. 36 dopuszczała odesłanie klasyczne, jedno-stopniowe, zarówno zwrotne, jak i dalsze, jednakże w obu przypadkach wyłącznie ze strony prawa ojczystego. Zważywszy jednak, że zarówno ogólny statut spadkowy (art. 28 ust. 1), jak i statut czynności prawnych *mortis causa* (art. 29) wyznaczany był pod jej rządami z wykorzystaniem kryterium obywatelstwa spadkodawcy, odesłanie odgrywało tutaj istotną rolę²³.

Nie zmieniła się ona znacząco z chwilą wejścia w życie ustawy z 1965 r. Wprawdzie jej art. 4, utrzymując w dotychczasowych granicach odesłanie dalsze, zarazem uniezależnił odesłanie zwrotne od rodzaju kryterium, za pośrednictwem którego wskazane zostało prawo obce²⁴, jednakże wobec niezmienionej metody wyznaczania zarówno ogólnej *legis successionis*, jak i prawa właściwego do oceny ważności czynności prawnych *mortis causa*, nie wpłynęło to w znacznym stopniu²⁵ na znaczenie odesłania w tej kategorii spraw.

Sytuacja uległa natomiast zmianie pod rządami ustawy z 2011 r., której art. 5 ust. 1 ograniczył dopuszczalność odesłania jedynie do odesłania zwrotnego²⁶, pozbawiając tym samym znaczenia stanowisko obcych norm kolizyjnych, o ile odsyłały one do kolejnego porządku prawnego. Równocześnie, przez dopuszczenie w art. 64 ustawy wyboru w sprawach spadkowych prawa ojczystego, prawa miejsca zamieszkania albo prawa miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy z chwili dokonania wyboru lub śmierci, umożliwiono spadkodawcy uniknięcie także i tej postaci odesłania, dla którego negatywną przesłankę stanowił wybór prawa²⁷.

²² Ustawa z dnia 2.08.1926 r. o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych — Prawo prywatne międzynarodowe. Dz.U. nr 101, poz. 581.

²³ Co do znaczenia odesłanie pod rządami ustawy z 1926 r. oraz genezy przyjętej tam regulacji por. K. Przybyłowski: *Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna*. Lwów 1935, s. 137—146; Idem: *Odesłanie...*, s. 44—52; Idem: *Z problematyki stosowania...*, s. 17—23; W. Ludwiczak: *Międzynarodowe prawo prywatne*. Poznań 1961, s. 58—62.

²⁴ K. Przybyłowski: *Nowe polskie prawo prywatne międzynarodowe*. PiP 1966, z. 1, s. 26.

²⁵ Wyjątek stanowiły tu sprawy dotyczące dziedziczenia spadku po apatrydzie, w przypadku których otwarta się możliwość odesłania zwrotnego ze strony prawa wskazanego za pośrednictwem łącznika miejsca zamieszkania spadkodawcy, dochodzącego do głosu na podstawie art. 3 — M. Pazdan: *Dziedziczenie ustawowe...*, s. 109.

²⁶ Wyjątkiem na tym tle jest norma z art. 17 ust. 2, służąca wyznaczeniu statutu personalnego osób prawnych.

²⁷ M. Pazdan: *Prawo...*, s. 92.

3. Odesłanie w toku prac nad projektem rozporządzenia spadkowego

Problematyka odesłania była od samego początku obecna w pracach nad projektem jednolitego unijnego rozporządzenia spadkowego. W prawie prywatnym międzynarodowym poszczególnych państw członkowskich przyjmowano w tym względzie różne rozwiązania. Jak zwrócono uwagę w sporządzonym na zlecenie Komisji Europejskiej raporcie Niemieckiego Związku Notariuszy (DNotI)²⁸, obok systemów prawnych, dopuszczających w sprawach spadkowych odesłanie w szerokim zakresie²⁹, istniały i takie, które treść obcych norm kolizyjnych godziły się uwzględniać jedynie w ograniczonym stopniu³⁰ bądź wręcz nie przywiązywały do niej jakiegokolwiek znaczenia³¹. Twórcy rozporządzenia stanęli zatem przed dylematem, które z rozwiązań wybrać.

Konieczność regulacji problematyki odesłania dostrzeżono już na etapie raportu DNotI. Autorzy opracowania, na podstawie analizy modeli występujących w poszczególnych państwach członkowskich, zaproponowali przejście do nowego instrumentu kolizyjnego rozwiązania znanego z art. 4 Konwencji haskiej z dnia 1.08.1989 r. w sprawie prawa właściwego dla spraw spadkowych. Polegało ono na ograniczeniu roli odesłania wyłącznie do odesłania dalszego przyjętego, o ile zarówno prawo wskazane, jak i system prawny, do którego następowało odesłanie, należały do państwa trzeciego. Rozwiązanie takie tłumaczono argumentem międzynarodowej harmonii rozstrzygnięć oraz równouprawnienia

²⁸ Deutschen Notarinstitut (DNotI): *Internationales Erbrecht in der EU*. Würzburg 2004, s. 254—255.

²⁹ Zarówno odesłanie dalsze, jak i zwrotne, niezależnie od rodzaju składników majątku, przyjmowano wówczas w prawie kolizyjnym niemieckim, austriackim, francuskim, włoskim oraz angielskim, przy czym w tym ostatnim przybierało ono postać tzw. odesłania podwójnego, co oznaczało zastosowanie norm kolizyjnych wskazanego porządku prawnego w ich całokształcie, tj. z uwzględnieniem zawartej w nich regulacji odesłania (*foreign court theory*) — por. DNotI: *Internationales Erbrecht*..., s. 254.

³⁰ Jedynie odesłanie zwrotne uwzględniano wówczas w Belgii, Luksemburgu oraz Hiszpanii, gdzie dodatkowo jego dopuszczalność uzależniano od tego, by miało ono charakter pełny. Prawo irlandzkie odesłanie dalsze dopuszczało tylko w odniesieniu do ruchomości spadkowych, natomiast implementowana do holenderskiego porządku prawnego Konwencja haska z dnia 1.08.1989 r. w sprawie prawa właściwego dla spraw spadkowych ograniczała znaczenie odesłania jedynie do przyjętego odesłania dalszego ze strony prawa państwa trzeciego do porządku prawnego innego państwa nieuczestniczącego w konwencji — por. DNotI: *Internationales Erbrecht*..., s. 254—255.

³¹ Odesłanie odrzucono całkowicie w prawie prywatnym międzynarodowym greckim, duńskim, fińskim i szwedzkim — por. DNotI: *Internationales Erbrecht*..., s. 254.

systemów prawnych państw trzecich, zainteresowanych przyjęciem swej właściwości w odniesieniu do sprawy spadkowej. Przychylności autorów nie uzyskała natomiast ostatecznie koncepcja dopuszczenia odesłania zwrotnego. Pomimo towarzyszących jej zalet praktycznych, związane z nią ryzyko przedmiotowego rozszczepienia statutu spadkowego uznano za sprzeczne z ideą zunifikowanych norm kolizyjnych³².

W konsekwencji powyższych kontrowersji dopuszczenie oraz kształt ewentualnej regulacji odesłania w przyszłym rozporządzeniu spadkowym stały się przedmiotem sformułowanego w treści Zielonej Księgi pytania nr 12. Pytanie to ograniczono do odesłania ze strony państwa trzeciego, wobec planowanej unifikacji norm kolizyjnych na poziomie wspólnotowym, uznając za bezprzedmiotowe regulowanie odesłania w relacjach między państwami członkowskimi³³.

W odpowiedzi rządu polskiego zaprezentowano stanowisko przychylne uwzględnieniu w przyszłym rozporządzeniu regulacji odesłania ze strony państwa trzeciego, o ile miałyby mieć ono charakter odesłania zwrotnego bądź przyjętego odesłania dalszego do porządku prawnego innego państwa trzeciego³⁴. Z kolei w stanowisku rządu niemieckiego opowiedziano się w takiej sytuacji za dopuszczalnością jedynie odesłania zwrotnego, upatrując w nim czynnika wspierającego międzynarodową harmonię rozstrzygnięć³⁵.

W opracowanym przez Komisję Europejską projekcie rozporządzenia z dnia 14.10.2009 r.³⁶ ostatecznie zdecydowano się jednak, wzorem rozwiązania znanego z rozporządzeń Rzym I³⁷ oraz Rzym II³⁸, na całkowite wyłączenie w sprawach spadkowych instytucji odesłania. Artykuł 26 projektu stanowił wprost, że wskazanie na podstawie rozporządzenia prawa danego państwa odnosi się do obowiązujących w nim norm prawnych z wyłączeniem norm prawa prywatnego międzynarodowego.

³² DNotI: *Internationales Erbrecht...*, s. 273—274.

³³ Zielona Księga — Prawo spadkowe i testamenty. COM (2005) 65 końcowy.

³⁴ *Green Paper on successions and wills. Answers to the Questions*, http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/successions/contributions/contribution_poland_en.pdf. Por. też M. Pazdan: *Zielona Księga o dziedziczeniu i testamentach — propozycje odpowiedzi na pytania*. „Rejent” 2006, nr 5, s. 16—26.

³⁵ *Stellungnahme der Regierung der Bundesrepublik Deutschland zum Grünbuch der Kommission der Europäischen Gemeinschaften zum Erb- und Testamentsrecht*, http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/successions/contributions/contribution_bundesministerium_de.pdf.

³⁶ KOM(2009) 154 final.

³⁷ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17.06.2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I). Dz.Urz. UE L 2008.177.6 ze zm.

³⁸ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 864/2007 z dnia 11.07.2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II). Dz.Urz. UE L 2007.199.40.

Propozycja Komisji spotkała się z krytycznym przyjęciem³⁹. Zwrócono uwagę, że w odróżnieniu od innych europejskich instrumentów prawa prywatnego międzynarodowego, specyfika stosunków z zakresu międzynarodowego prawa spadkowego wymaga szczególnego podejścia do instytucji odesłania, której uwzględnienie może nie tylko pozytywnie wpływać na międzynarodową harmonię rozstrzygnięć⁴⁰, lecz także ułatwiać rozstrzyganie poszczególnych spraw. W konsekwencji w komentarzu do projektu opracowanym przez grupę uczonych pod kierunkiem J. Basedowa i A. Dutty, skupionych wokół Instytutu Maxa Plancka w Hamburgu, zaproponowano dopuszczenie jednostopniowego odesłania ze strony porządku prawnego państwa trzeciego do prawa dowolnego państwa członkowskiego, skutkującego zastosowaniem jego norm merytorycznych. Zasugerowano ponadto, by w przypadku, gdy wskazane na podstawie przepisów rozporządzenia prawo państwa trzeciego przez swe normy kolizyjne odsyła do systemu prawnego innego państwa trzeciego, decyzję o uwzględnieniu bądź pominięciu takiego odesłania podejmował sędzia, kierując się całokształtem okoliczności danego przypadku⁴¹.

Z kolei w stanowisku Niemieckiego Związku Notariuszy z dnia 19.01.2010 r. znalazła się propozycja dopuszczenia w rozporządzeniu odesłania jednostopniowego ze strony porządku prawnego państwa trzeciego, wskazanego za pośrednictwem łącznika miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy z chwili jego śmierci, zarówno gdy kieruje się ono do dowolnego państwa członkowskiego, jak i do prawa innego państwa trzeciego, o ile w tym ostatnim przypadku ma ono charakter przyjęty⁴².

Pojawiły się jednak również głosy przychylne uwzględnieniu w rozporządzeniu jedynie odesłania zwrotnego⁴³.

W konsekwencji przeprowadzonej dyskusji, najpierw w zrewidowanym projekcie uchwalonym przez Radę (UE) 8.12.2011 r., a następnie

³⁹ F. Sturm, G. Sturm: *Das europäische Nachlasszeugnis. Zum Vorschlag der Kommission vom 14. Oktober 2009*. „Zbornik PFZ” 2012, br. 62, s. 345; D. Solomon: *Die Renaissance des Renvoi im Europäischen Internationalen Privatrecht*. In: *Liber Amicorum Klaus Schurig zum 70. Geburtstag*. Hrsg. R. Michaels, D. Solomon. Sellier 2012, s. 239.

⁴⁰ P. Kindler: *Vom Staatsangehörigkeits- zum Domizilprinzip: das künftige international Erbrecht der Europäischen Union*. IPRax 2010, H. 1, s. 48—49.

⁴¹ J. Basedow, A. Dutta (Hrsg.): *Max Planck Institute for Comparative and International Private Law Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession*. „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” [dalej: RabelsZ] 2010, Nr. 3.

⁴² Stanowisko Niemieckiego Związku Notariuszy z dnia 19.01.2010 r., s. 25—26.

⁴³ F. Sturm, G. Sturm: *Das europäische Nachlasszeugnis...*, s. 345.

w sprawozdaniu komisji prawnej, przedstawionym Parlamentowi w dniu 6.03.2012 r. przez sprawozdawcę K. Lechnera⁴⁴, znalazła się propozycja wprowadzenia do projektu rozporządzenia radykalnych zmian w regulacji instytucji odesłania. Zmodyfikowany pkt 23b uwag wprowadzających przewidywał, w razie wskazania na prawo państwa trzeciego (o ile jego właściwość nie wynika z dokonanego przez zmarłego wyboru), konieczność uwzględnienia także jego norm prawa prywatnego międzynarodowego, jeżeli zakładają one odesłanie do prawa państwa członkowskiego lub do prawa państwa trzeciego, które do danej sprawy spadkowej zastosuje własne prawo. Powyższe założenia uwzględniał zmodyfikowany art. 26 ust. 1 projektu. Równocześnie art. 26 ust. 2 wyłączał odesłanie ze strony porządku prawnego, wskazanego z wykorzystaniem klauzuli korekcyjnej najściślejszego związku (art. 16 ust. 2), na podstawie wyboru prawa (art. 17), prawa właściwego dla formy pisemnych rozrządzeń na wypadek śmierci (art. 19d) czy formy oświadczenia w przedmiocie przyjęcia bądź odrzucenia spadku, o ile zostało ono wskazane z wykorzystaniem kryterium miejsca zwykłego pobytu osoby składającej oświadczenie (art. 20 lit. b), a także przepisów prawa miejsca położenia niektórych składników spadku wprowadzających ograniczenia w ich dziedziczeniu lub wpływających na nie (art. 22).

Propozycje te — jedynie z niewielkimi redakcyjnymi zmianami — uwzględnione zostały w uchwalonym przez Parlament, w dniu 13.03.2012 r., zmodyfikowanym projekcie rozporządzenia⁴⁵, zaakceptowanym następnie przez Radę⁴⁶.

⁴⁴ *Sprawozdanie w sprawie wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych i dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie utworzenia europejskiego certyfikatu spadkowego* — A7 0045/2012.

⁴⁵ *Stanowisko Parlamentu Europejskiego przyjęte w pierwszym czytaniu w dniu 13.03.2012 r. w celu przyjęcia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr .../2012 w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego*. EP-PE_TC1-COD(2009)0157.

⁴⁶ W kwestii szczegółów związanych z pracami nad tekstem rozporządzenia por. w szczególności: J. Pazdan: *Ku jednolitemu międzynarodowemu prawu spadkowemu*. „Rejent” 2005, nr 3, s. 9—10; Eadem: *Rechtswahl im internationalen Erbrecht*. In: *Festschrift für Dieter Martiny zum 70. Geburtstag*, Mohr Siebeck, Tübingen 2014, s. 490—492; M. Orecki: *Jurysdykcja, prawo właściwe oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach spadkowych w świetle rozporządzenia (UE) nr 650/2012 z 4 lipca 2012 r.* „Przegląd Sądowy” 2013, nr 1, s. 81—82; A. Machnikowska, M. Załucki, w: *Unijne Rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*. Red. M. Załucki. Warszawa 2015, s. 1—13.

W ostatecznie przyjętym tekście rozporządzenia instytucji prawnej odesłania poświęcono pkt 57 uwag wprowadzających oraz art. 34. W myśl preambuły wskazanie przez normy kolizyjne rozporządzenia na prawo państwa trzeciego wiąże się z koniecznością wzięcia pod uwagę i — w imię międzynarodowej harmonii rozstrzygnięć — uwzględnienia jego przepisów prawa prywatnego międzynarodowego, jeżeli przewidują one odesłanie do prawa państwa członkowskiego albo do prawa państwa trzeciego, które do danej sprawy spadkowej zastosowałoby własne prawo. Odesłanie należy jednak wykluczyć, gdy wskazanie prawa państwa trzeciego opiera się na dokonanym przez zmarłego wyborze. Założenie to realizuje art. 34 rozporządzenia, stanowiąc, że stosowanie prawa jakiegokolwiek państwa trzeciego wskazanego przez rozporządzenie oznacza stosowanie przepisów prawa obowiązującego w tym państwie, w tym jego przepisów prawa prywatnego międzynarodowego, w zakresie, w jakim przepisy te odsyłają do:

- a) prawa danego państwa członkowskiego lub
- b) prawa innego państwa trzeciego, które stosowałoby swoje własne prawo (ust. 1).

Odesłania nie stosuje się jednak w przypadku prawa, o którym mowa w art. 21 ust. 2, art. 22, art. 27, art. 28 lit. b i art. 30 ust. 1.

Jak podkreśla się w doktrynie, dopuszczenie odesłania w pierwszej ze wskazanych sytuacji służyć ma ułatwieniu rozstrzygania spraw spadkowych przez umożliwienie sądowi stosowania własnych norm merytorycznych względnie norm wchodzących w skład porządku prawnego innego państwa członkowskiego, do których dostęp wydaje się łatwiejszy od ustalenia przepisów prawa państwa trzeciego⁴⁷. Z kolei w drugim przypadku argumentem na rzecz uwzględnienia odesłania jest zgodne stanowisko w kwestii właściwości prawa prezentowane przez system prawny odsyłający oraz prawo państwa, do którego odesłanie jest skierowane⁴⁸.

Pomimo — wydawałoby się — precyzyjnego i jasnego sposobu sformułowania art. 34, zalicza się go do szczególnie kontrowersyjnych przepisów rozporządzenia, nasuwa bowiem liczne wątpliwości interpretacyjne, obejmujące po części kwestie przeoczone na etapie prac nad projektem.

⁴⁷ Argument ten odrzuca jednak A. Davi, in: *The EU Succession Regulation. A Commentary*. Eds. A.L. Calvo Caravaca, A. Davi, H.P. Mansel. Cambridge 2016, s. 498.

⁴⁸ A. Davi, in: *The EU Succession Regulation...*, s. 474.

4. Odesłanie w ujęciu przepisów rozporządzenia spadkowego

4.1. Ograniczenie odesłania ze względu na normę kolizyjną prawa wskazującego

Analizując miejsce odesłania w ujęciu przepisów rozporządzenia spadkowego, należy wyjść od stwierdzenia, że mimo pozornie szerokiego ujęcia zakresu art. 34 ust. 1⁴⁹, jego znaczenie jest bardzo ograniczone ze względu na rodzaj kryterium podniesionego do rangi łącznika normy kolizyjnej, ze strony której następuje wskazanie prawa właściwego, a także przedmiot zagadnienia poddawanego ocenie. Otóż art. 34 ust. 2 wyraźnie wyłącza zastosowanie odesłania ze strony prawa państwa trzeciego wskazanego z wykorzystaniem klauzuli korekcyjnej najściślejzego związku (art. 21 ust. 2) bądź na podstawie wyboru prawa (art. 22)⁵⁰, a także — ze względu na rodzaj materii objętej wskazaniem — prawa właściwego dla formy pisemnych rozrządzeń na wypadek śmierci (art. 27), formy oświadczenia w przedmiocie przyjęcia bądź odrzucenia spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego oraz oświadczeń dotyczących odpowiedzialności za długi spadkowe, o ile zostało ono wskazane z wykorzystaniem kryterium miejsca zwykłego pobytu osoby składającej oświadczenie (art. 28 lit. b), jak również przepisów prawa miejsca położenia niektórych składników spadku wprowadzających ograniczenia w ich dziedziczeniu lub wpływających na nie (art. 30)⁵¹. Oznacza to w istocie zawężenie znaczenia odnoszącej się do odesłania normy z art. 34 do przypadków, gdy następuje ono ze strony prawa (państwa trzeciego), wskazanego jako ogólny statut spadkowy (art. 21 ust. 1), prawo właściwe dla

⁴⁹ A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht. EuErbVO, IntErbRVG*. Hrsg. A. Köhler, W. Gierl, L. Kroiß, H. Wilsch. Baden-Baden 2015, s. 139.

⁵⁰ Wybór prawa tradycyjnie pojmowany jest jako odnoszący się wyłącznie do jego norm merytorycznych — por. A. Mączyński: *Kodyfikacyjne zagadnienia części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego*. W: *Studia i rozprawy. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Całusowi*. Red. A. Janik. Warszawa 2009, s. 425. Dotyczy to także wyboru prawa w sprawach spadkowych — por. A. Ehrenzweig: *Private International Law...*, s. 151. Krytycznie jednak w kwestii wyłączenia przez art. 34 ust. 2 odesłania ze strony prawa wybranego, wskazując na specyficzną funkcję wyboru prawa na tle przepisów rozporządzenia spadkowego, F.M. Wilke: *Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung*. „Recht der Internationale Wirtschaft“ 2012, H. 9, s. 608.

⁵¹ Jak trafnie wskazuje M. Wojewoda, postanowienie to jest zbyt ogólne, zważywszy na mechanizm dopuszczenia do głosu unormowań, o których mowa, oparty na koncepcji przepisów wymuszających swoje zastosowanie — M. Wojewoda: *Instytucja odesłania...* (cz. I), s. 11.

dopuszczalności oraz „ważności materialnej” rozrządzeń *mortis causa* innych niż umowy dotyczące spadku (art. 24 ust. 1) oraz dla ich odwołania lub zmiany (art. 24 ust. 3), prawo właściwe do oceny dopuszczalności, „ważności materialnej” oraz skutków między stronami, w tym przesłanek rozwiązania umów dotyczących spadku (art. 25), a także prawo właściwe dla formy oświadczenia w przedmiocie przyjęcia bądź odrzucenia spadku (art. 28 lit. a), o ile do ich wskazania doszło z wykorzystaniem kryterium miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy⁵². Jak słusznie zwraca się uwagę w doktrynie⁵³, zestawienie decydującej o dopuszczalności odesłania przesłanki w postaci rodzaju łącznika normy kolizyjnej, ze strony której następuje wskazanie, ze sposobem ujęcia zawartych w rozporządzeniu norm jurysdykcyjnych zawęży znaczenie tej instytucji prawnej w sprawach spadkowych rozstrzyganych przez sądy państw członkowskich do sytuacji ich jurysdykcji dodatkowej, wynikającej z lokalizacji składników

⁵² P.A.M. Lokin: *Choice-of-Law Rules in the European Regulation on Succession: A Familiar System for the Netherlands?* „Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft” 2015, Nr. 114, s. 87. Odmienne jednak M. Wojewoda, którego zdaniem odesłanie wchodzi w grę wyłącznie w przypadku ustalania prawa właściwego na podstawie art. 21 ust. 1, w pozostałych bowiem przypadkach nieobjętych wyłączeniem z art. 34 ust. 2 brak *renvoi* wynika z faktu, że chodzi o wybór prawa albo też mamy do czynienia z łącznikiem *legis causae*, gdzie odesłanie może pojawić się tylko pośrednio na etapie ustalania głównego statutu spadkowego — por. M. Wojewoda: *Instytucja odesłania...* (cz. I), s. 11. Ze stanowiskiem tym nie można się jednak w pełni zgodzić. Otóż zarówno art. 24 ust. 1, jak i art. 25 w rzeczywistości nie operują łącznikiem *legis causae*, lecz odwołują się do prawa, które byłoby właściwe dla dziedziczenia po danej osobie (osobach), gdyby jej (ich) śmierć nastąpiła w dniu dokonania ocenianej czynności. Mamy tu zatem do czynienia z nawiązaniem do reguł obowiązujących przy wyznaczaniu ogólnego statutu spadkowego jedynie w odniesieniu do kryterium podniesionego do rangi łącznika przy równoczesnej odmienności subokreślników temporalnych (przy wyznaczaniu *legis successionis* decyduje stan rzeczy z chwili śmierci spadkodawcy). Jeżeli więc w chwili śmierci miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy znajdowało się w państwie innym niż w momencie dokonania rozrządzenia albo zawarcia umowy dotyczącej spadku, w charakterze ogólnego statutu spadkowego oraz statutu czynności prawnej zawierającej rozrządzenie *mortis causa* wystąpią systemy prawne różnych państw. Zatem ocena dopuszczalności oraz ważności materialnej takiej czynności może odbywać się na podstawie innego prawa niż to, które znajdzie zastosowanie do oceny jej prawnospadkowych skutków. W rezultacie ewentualne odesłanie ma w tym wypadku samodzielne znaczenie, pozostając bez związku z ewentualnym odesłaniem przy wyznaczaniu ogólnej *legis successionis*. Podobna różnica nie występuje natomiast na tle art. 28 lit. a, dlatego ocena formy wymienionych tam oświadczeń odbywa się w tym wypadku na podstawie prawa właściwego dla dziedziczenia (wyznaczonego z uwzględnieniem skutków ewentualnego odesłania). Niemniej jednak — z uwagi na poświęcenie formie wspomnianych oświadczeń oddzielnej normy kolizyjnej — za słuszne uważam także odrębne wypowiedzenie się w kwestii znaczenia odesłania dla tej kategorii spraw.

⁵³ A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 139.

spadku (art. 10), oraz jurysdykcji koniecznej (art. 11)⁵⁴. Zatem — co podkreślają niektórzy autorzy⁵⁵ — praktyczne znaczenie normy kolizyjnej drugiego stopnia z art. 34 ust. 1 będzie odnosiło się przede wszystkim do tych przypadków, w których dane zagadnienie prawnospadkowe wystąpi nie w roli sprawy głównej, lecz jako kwestia wstępna w innej sprawie, dla której podstaw jurysdykcji krajowej sądów państw członkowskich szukać należy poza rozporządzeniem.

4.2. Wpływ na dopuszczalność odesłania rodzaju wskazanego porządku prawnego

W kwestii podejścia do instytucji odesłania przepisy rozporządzenia spadkowego wprowadzają rozróżnienie nie tylko z uwagi na normę kolizyjną, ze strony której nastąpiło wskazanie, oraz rodzaj ocenianej materii, ale i ze względu na przynależność wskazanego porządku prawnego. Otóż art. 34 wypowiada się jedynie odnośnie do konieczności stosowania obcych norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego wchodzących w skład prawa państwa trzeciego⁵⁶. Nie formułuje natomiast takiego obowiązku, gdy prawem wskazanym jest prawo innego państwa członkowskiego. Taki sposób ujęcia treści art. 34 skłania do głębszej analizy.

Przede wszystkim należy wyjaśnić, jak rozumieć pojęcie państwa trzeciego na potrzeby tego przepisu, a mianowicie, czy chodzi tutaj jedynie o państwa nienależące do UE, czy także o Zjednoczone Królestwo, Irlandię i Danię, które będąc członkami Wspólnoty, nie uczestniczą w rozporządzeniu i nie stosują go. Mimo że kwestia ta nie została rozstrzygnięta *expressis verbis* w przepisach rozporządzenia, powszech-

⁵⁴ M. Stürner: *Die Bedeutung des ordre public in der EuErbVO*. „Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht“ Nr. 6, s. 319.

⁵⁵ A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 139.

⁵⁶ Podobnie jak inne unijne akty unifikujące materię prawa prywatnego międzynarodowego, także rozporządzenie spadkowe oparto na zasadzie uniwersalizmu, co oznacza, że wskazanie ze strony zawartych w nim norm kolizyjnych nie ogranicza się do porządków prawnych państw członkowskich, lecz obejmuje także systemy prawne państw trzecich (art. 20) — A. Bonomi: *Choice-of-Law Aspects of the Future EC Regulation in Matters of Succession — A first Glance at the Commission Proposal*. In: *Convergence and Divergence in Private International Law, Liber Amicorum Kurt Siehr*. Eds. K. Boele-Welki, T. Einhorn, D. Girsberger, S. Symonides. Schulthess 2010, s. 159; Ch. Kohler, W. Pintens: *Entwicklungen im europäischen Familien- und Erbrecht 2011—2012*. „Zeitschrift für das gesamte Familienrecht“ Nr. 18, s. 1427; M. Volmer: *Die EU-Erbrechtsverordnung — erste Fragen an Dogmatik und Forensik*. „Rechtspfleger“ 2013, Nr. 8, s. 423.

nie przyjmuje się, że art. 34 ust. 1 ma na względzie wszystkie państwa niezwiązane rozporządzeniem spadkowym⁵⁷. Zważywszy na deklarowane w preambule przyczyny uwzględnienia odesłania, brak bowiem jakichkolwiek racjonalnych przesłanek, które przemawiałyby za różnym traktowaniem norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego państw nieuczestniczących w rozporządzeniu jedynie ze względu na ich przynależność do UE bądź jej brak. W przypadku takiego rozumienia pojęcia „państwo trzecie” na potrzeby dalszych rozważań państwami członkowskimi określane będą wyłącznie te spośród państw członków Wspólnoty, w których rozporządzenie obowiązuje.

Kolejną kwestię wymagającą rozstrzygnięcia na tle przepisów rozporządzenia stanowi znaczenie norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego wchodzących w skład wskazanego porządku prawnego, gdy jest nim prawo innego państwa członkowskiego. W toku prac nad projektem rozporządzenia wyłączenie odesłania w relacjach między państwami członkowskimi niektórzy uznawali za oczywiste i niewymagające szerszego komentarza⁵⁸. Zaproponowano jednak, by w rozporządzeniu pozostawić pochodzące z pierwotnego projektu zastrzeżenie, że poza wyjątkiem odnoszącym się do państw trzecich, wskazanie na prawo właściwe odnosi się wyłącznie do jego norm merytorycznych, a więc następuje z wyłączeniem odesłania⁵⁹. Propozycja ta nie została zaakceptowana. Poświęcona odesłaniu norma z art. 34 ust. 1 w swym ostatecznym brzmieniu odnosi się wyłącznie do roli norm kolizyjnych państwa trzeciego, pomijając sytuację wskazania na prawo państwa członkowskiego. Powstaje w związku z tym pytanie, czy w regulacji tej należy upatrywać podstawy wyłączenia odesłania między porządkami prawnymi państw członkowskich.

Odpowiedź na nie pozornie wydaje się prosta. Zestawienie norm jurysdykcyjnych rozporządzenia z treścią art. 34 ust. 2, wyłączającego odesłanie ze strony innego systemu prawnego niż wskazany z wykorzystaniem

⁵⁷ A. Wysocka-Bar: *Prawo właściwe dla dziedziczenia według unijnego rozporządzenia dotyczącego spraw spadkowych*. „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2012, z. 4, s. 916; A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 139; E.B. Crawford, J.M. Carruthers: *Speculation on the Operation of Succession Regulation 650/2012: Tales of the Unexpected*. “European Review of Private Law” 2014, No. 6, s. 860; H.P. Mansel, K. Thorn, R. Wagner: *Europäisches Kollisionsrecht 2015: Neubesinnung*. IPRax 2016, H. 1, s. 10; K. Lechner: *Verordnung (EU) Nr. 650/2012 über Erbsachen und die Einführungen eines Europäischen Nachlasszeugnisses. Eingehende Analyse*. Brüssel 2015, PE 510.003, s. 11, <http://www.europarl.europa.eu/studies>; A. Davi, in: *The EU Succession Regulation...*, s. 470.

⁵⁸ Stanowisko Niemieckiego Związku Notariuszy z dnia 19.01.2010 r., s. 25–26; J. Basedow, A. Dutta (Hrsg.), *Max Planck Institute...*, s. 105.

⁵⁹ Stanowisko Niemieckiego Związku Notariuszy z dnia 19.01.2010 r., s. 26.

kryterium miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy z chwili jego śmierci, nasuwa wniosek, że tego rodzaju problem z założenia nie może wystąpić⁶⁰. Trzeba jednak pamiętać, że zasięgi zawartych w rozporządzeniu norm międzynarodowego postępowania cywilnego oraz prawa prywatnego międzynarodowego nie pokrywają się w pełni. O ile te pierwsze służą wyznaczaniu jurysdykcji krajowej sądów wyłącznie w postępowaniach w sprawach spadkowych, o tyle drugie są miarodajne także wówczas, gdy określone zagadnienie prawnospadkowe ujawni się jako wymagająca samodzielnej kolizyjnoprawnej oceny kwestia wstępna przy rozstrzyganiu sprawy głównej, podlegającej normom jurysdykcyjnym zawartym w innym akcie prawnym⁶¹. Mogą one prowadzić do właściwości sądu państwa członkowskiego innego niż to, w którym spadkodawca posiadał miejsce zwykłego pobytu w chwili swej śmierci i na którego prawo, jako właściwe dla dziedziczenia, wskazuje ogólna norma z art. 21 ust. 1 rozporządzenia.

Prawdopodobieństwa odesłania nie wyklucza w takim wypadku fakt, że także i tam rozporządzenie spadkowe stanowi część obowiązującego porządku prawnego⁶². Sytuacja taka może wystąpić ze względu na treść art. 75 rozporządzenia, przyznającego pierwszeństwo przepisom konwencji międzynarodowych, obowiązujących w chwili przyjęcia rozporządzenia w jednym bądź większej liczbie państw członkowskich, pod warunkiem, że uczestniczą w nich także państwa trzecie⁶³. Jeśli więc w państwie członkowskim miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy z chwili jego śmierci obowiązuje umowa międzynarodowa miarodajna dla ocenianego stanu faktycznego, a jej normy kolizyjne wyznaczają statut spadkowy z wykorzystaniem innego kryterium (np. obywatelstwa lub miejsca położenia składników spadku), to może się okazać, że prawo, na którego właściwość wskazują przepisy rozporządzenia, samo nie uznaje się za właściwe w danej sprawie, w razie bowiem jurysdykcji krajowej własnych sądów zastosowałoby prawo innego państwa⁶⁴.

Powstaje pytanie, jak w takiej sytuacji postąpić. W kwestii tej brak jednolitości poglądów. W ocenie niektórych przedstawicieli doktryny,

⁶⁰ A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 139.

⁶¹ Ibidem, s. 147.

⁶² Argument ten bywa jednak przywoływany na uzasadnienie braku możliwości odesłania w relacjach między państwami członkowskimi — por. P. Lagarde, in: *EU Regulation on Succession and Wills. Commentary*. Hrsg. U. Bergquist, D. Damascelii, R. Frimston, P. Lagarde, F. Odersky, B. Reinhart. Köln 2015, s. 171; M. Wojewoda: *Instytucja odesłania...* (cz. I), s. 9; A. Davi, in: *The EU Succession Regulation...*, s. 475.

⁶³ A. Dutta, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. T. 11. Hrsg. J. v. Hein. München 2015, s. 1582.

⁶⁴ A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 148.

treść art. 34 ust. 1 rozporządzenia nie uprawnia do wnioskowania *a contrario* o niedopuszczalności odesłania w relacjach z udziałem państw członkowskich. Argument europejskiej harmonii rozstrzygnięć oraz poszanowania dla istniejących w dacie przyjęcia rozporządzenia międzynarodowych zobowiązań poszczególnych państw członkowskich uzasadnia — ich zdaniem — w opisywanym przypadku uwzględnienie odesłania ze strony konwencyjnych norm kolizyjnych wskazanego porządku prawnego, i to nawet wówczas, gdy do jego wskazania doszło wskutek wyboru prawa czy z wykorzystaniem reguły korekcyjnej najściślejszego związku. Podstawę takiego zabiegu miałyby stanowić analogiczne zastosowanie art. 34 ust. 1 rozporządzenia, połączone z teleologiczną redukcją ograniczenia wynikającego z ust. 2 tego przepisu⁶⁵.

Jednakże zdaniem innych autorów, wskazanie przez przepisy rozporządzenia na prawo państwa członkowskiego odnosi się wyłącznie do jego norm merytorycznych, wykluczając tym samym odesłanie⁶⁶. Jak podkreśla A. Dutta, odmienny punkt widzenia nie daje się pogodzić z istotą normy z art. 34 ust. 1 rozporządzenia, wprowadzającej — jego zdaniem — wyjątek od ogólnie przyjętej we wspólnotowym prawie kolizyjnym zasady niedopuszczalności odesłania. Praktyka taka skutkowałaby także osłabieniem efektywności harmonizującego oddziaływania norm kolizyjnych rozporządzenia⁶⁷.

Jak sądzę, żadne z przedstawionych stanowisk nie zasługuje na pełną aprobatę. Nie wydaje się przede wszystkim, by treść art. 34 ust. 1 rozporządzenia stanowiła dostateczną podstawę wnioskowania o charakterze prawnym wskazania przez normy kolizyjne rozporządzenia na prawo innego państwa członkowskiego. Przepis ten odnosi się wprost jedynie do sytuacji wskazania na prawo państwa trzeciego. Fakt, że nakazuje on w takim wypadku uwzględnienie ewentualnego odesłania nie upoważnia, moim zdaniem, do negowania *a contrario* jego dopuszczalności ze strony (konwencyjnych) norm kolizyjnych obowiązujących w innym państwie członkowskim.

Wyprowadzanie tego rodzaju wniosków wydaje się zbyt daleko idącym uproszczeniem także w świetle pkt. 57 uwag wprowadzających. To, że wspomina on o konieczności wzięcia pod uwagę obcych norm kolizyjnych jedynie w kontekście systemu prawnego państwa trzeciego nie

⁶⁵ Ibidem.

⁶⁶ Ch. Kohler, W. Pintens: *Entwicklungen im europäischen Familien- und Erbrecht...*, s. 1428; F. Odersky: *Die Europäische Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis*. „Notar“ 2013, Nr. 1, s. 4; M. Pazdan: *Statut spadkowy w świetle rozporządzenia spadkowego*. W: *Nowe europejskie prawo spadkowe*. Red. M. Pazdan, J. Górecki. Warszawa 2015, s. 105; M. Pazdan: *O zmiennych losach...*, s. 349.

⁶⁷ A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1582.

oznacza, że pozbawia znaczenia tego rodzaju normy obowiązujące w innych państwach członkowskich.

Do podobnych wniosków zdaje się prowadzić analiza przebiegu prac nad regulacją odesłania w rozporządzeniu spadkowym. W ostatecznej wersji poświęconego temu zagadnieniu art. 34 nie zdecydowano się bowiem nawiązać do brzmienia art. 26 pierwotnego projektu, a także tych propozycji jego zmian, w których widniało zastrzeżenie, że poza wyjątkiem odnoszącym się do prawa państwa trzeciego, wskazanie ze strony przepisów rozporządzenia dotyczy wyłącznie norm merytorycznych danego porządku prawnego.

Wydaje się więc, że art. 34 ust. 1 nie zawiera rozstrzygnięcia w kwestii znaczenia norm kolizyjnych wchodzących w skład porządku prawnego innego państwa członkowskiego. W odróżnieniu od A. Dutty, rozwiązania takiego nie upatrywałbym również w obrębie zasad ogólnych unijnego prawa prywatnego międzynarodowego. Zasady takie nie zostały dotychczas nigdzie w sposób wiążący sprecyzowane. Kodyfikacja części ogólnej europejskiego prawa prywatnego międzynarodowego pozostaje jak dotąd jedynie przedmiotem debaty, a aktualne napięcia wewnątrz Unii Europejskiej każą wątpić w rychłe powodzenie takiego przedsięwzięcia. Wyróżnienie takich czy innych zasad pozostaje zatem wyłącznie kwestią określonych założeń przyjętych przez danego interpretatora, co wydaje się zbyt wątplą podstawą do czynienia uogólnień, a tym bardziej nadawania im mocy wiążącej. Za zachowaniem ostrożności przy tego rodzaju zabiegach przemawia także fakt, że o ile w przypadku rozporządzeń Rzym I oraz Rzym II wyraźnie przewidziano wymóg ich wzajemnej spójności⁶⁸, o tyle podobne postanowienie nie znalazło się w pozostałych rozporządzeniach unijnych regulujących materię kolizyjnoprawną, w tym także w rozporządzeniu spadkowym.

Oczywiście, nie oznacza to, że osiągnięcie takiego efektu nie byłoby pożądane. Dążąc jednak do stosowania poszczególnych aktów europejskiego prawa prywatnego międzynarodowego w sposób jednolity, należy mieć na uwadze specyfikę materii regulowanej ich przepisami. Nieuprawnione byłyby w szczególności próby bezkrytycznego przenoszenia rozwiązań występujących w niektórych z nich tam, gdzie prawodawca unijny zaniechał wprowadzenia danego instrumentu. Tego rodzaju zabieg o charakterze prawotwórczym łatwo może prowadzić do skutków, których świadomie chciano uniknąć, zważywszy na odmienny charakter i specyfikę regulowanych stosunków.

⁶⁸ W obu przypadkach postanowienie tej treści znalazło się w pkt. 7 uwag wprowadzających.

Zatem sam fakt wyłączenia odesłania w obszarach spraw będących przedmiotem zainteresowania pozostałych wspólnotowych aktów prawa kolizyjnego nie wydaje się dostatecznym argumentem, by w rozwiązaniu tym upatrywać ogólnej zasady europejskiego prawa prywatnego międzynarodowego⁶⁹. Tym bardziej nie jest uzasadnione posługiwanie się nią w celu uzupełnienia postanowień rozporządzenia spadkowego, w którym — ze względu na specyfikę regulowanej materii oraz towarzyszących jej problemów — kwestię odesłania świadomie potraktowano inaczej⁷⁰.

Wypełnienia powstałej luki poszukiwałbym zatem w obrębie samego rozporządzenia, pamiętając, że jakkolwiek zastosowanie obcych norm kolizyjnych zawsze opiera się na normie kolizyjnej drugiego stopnia obowiązującej w siedzibie *forum*, to równocześnie nie zawsze norma ta musi mieć charakter pisany i być wyartykułowana wprost w konkretnym przepisie prawa. Nie wydaje się, by prawidłowym rozwiązaniem było w tym wypadku analogiczne stosowanie art. 34 ust. 1. Jak sądzę, tkwi ono w treści art. 75 rozporządzenia, który stwierdza, że rozporządzenie nie stanowi przeszkody dla stosowania w objętych nim sprawach konwencji międzynarodowych zawartych przez państwa członkowskie przy udziale państw trzecich⁷¹. Pierwszeństwo konwencyjnych norm kolizyjnych przed normami rozporządzenia nie zostało tutaj ograniczone jedynie do spraw rozstrzyganych przez sądy państw związanych daną umową międzynarodową. Jak się wydaje, powinno być ono zachowane także w razie wskazania na prawo takiego państwa jako właściwe dla dziedziczenia w sprawie toczącej się w innym państwie członkowskim, uzasadniając uwzględnienie ewentualnego odesłania. Przemawia za tym nie tylko wyraźnie wyartykułowany w pkt. 73 preambuły cel omawianego przepisu: poszanowanie międzynarodowych zobowiązań państw członkowskich, ale i względy praktyczne. Jedynie w ten sposób możliwe jest bowiem zachowanie międzynarodowej harmonii rozstrzygnięć, która wymaga, by dana kwestia oceniana była na podstawie przepisów tego samego prawa, a więc z założenia z tym samym skutkiem, niezależnie od tego, czy jest ona rozstrzygana w charakterze sprawy głównej, czy kwestii wstępnej i w którym z państw członkowskich. Należy podzielić obawy, że przyjęcie

⁶⁹ A. Davi, in: *The EU Succession Regulation...*, s. 472.

⁷⁰ Jak trafnie wskazuje M. Wojewoda, sposób ujęcia odesłania w przepisach rozporządzenia spadkowego nie nadaje mu charakteru wyjątku od zasady. Inaczej bowiem niż w art. 4 konwencji haskiej z 1989 r., wzorowany na nim art. 34 rozporządzenia nie statuuje ogólnego zakazu odesłania — por. M. Wojewoda: *Instytucja odesłania...* (cz. I), s. 9.

⁷¹ Co do relacji między rozporządzeniem spadkowym a przepisami umów międzynarodowych zawierających normy kolizyjne dotyczące spraw spadkowych por. M. Pazdan: *Zakres zastosowania rozporządzenia spadkowego*. W: *Nowe europejskie prawo spadkowe*. Red. M. Pazdan, J. Górecki..., s. 31—33.

odmiennego punktu widzenia zwiększałoby ryzyko występowania zjawiska *forum shopping* tam, gdzie dane zagadnienie prawnospadkowe może być rozstrzygane w charakterze przesłanki wydania orzeczenia w innej sprawie⁷². Utrudniałoby także przyszłemu spadkodawcy kompleksowe i w pełni skuteczne uregulowanie zawczasu losów własnego majątku na wypadek śmierci, co zgodnie z pkt. 8 oraz 37 preambuły, stanowi zasadniczy cel rozporządzenia spadkowego. Inaczej zatem niż A. Dutta, nie dostrzegam w opisywanej praktyce zagrożenia dla harmonizującego efektu norm kolizyjnych rozporządzenia, a wręcz przeciwnie — środek do jego wzmocnienia.

Nie wydaje się natomiast, by wyrażone tu stanowisko należało odnosić także do przypadków, w których wskazanie na prawo innego państwa członkowskiego wynika z dokonanego wyboru prawa ojczystego czy też zastosowania klauzuli najściślejszego związku. Wybór prawa, niezależnie od zakresu dopuszczalnej swobody, tradycyjnie jest uznawany za dotyczący wyłącznie norm merytorycznych prawa wybranego⁷³. Trudno oczekiwać, by spadkodawca, decydując się na poddanie losów spadku po sobie właściwości prawa określonego państwa, liczył się z zastosowaniem norm kolizyjnych jego prawa prywatnego międzynarodowego. Zatem dopuszczenie w takim wypadku odesłania oznaczałoby w istocie pozbawienie znaczenia dokonanego przez niego wyboru. Dodatkowego argumentu na rzecz prezentowanego tu stanowiska dostarcza pkt 40 preambuły do rozporządzenia, który uniezależnia skuteczność wyboru prawa od jego dopuszczalności w świetle norm prawa prywatnego międzynarodowego wybranego porządku prawnego. Zatem wyłączeniu odesłania ze strony prawa wybranego, ujętemu w treści art. 34 ust. 2 rozporządzenia, należy nadawać ogólny sens, respektując je niezależnie od tego, do prawa jakiego państwa odnosi się wybór.

Taki sam punkt widzenia należy przyjąć w odniesieniu do sytuacji, gdy wskazanie na prawo państwa członkowskiego opiera się na klauzuli korekcyjnej najściślejszego związku. Przemawia za tym wyjątkowy charakter i cel tej metody wyznaczania prawa właściwego, wyartykułowane w pkt. 25 preambuły.

4.3. Odesłanie do prawa państwa członkowskiego

W świetle regulacji art. 34 ust. 1 lit. a rozporządzenia nie ulega przede wszystkim wątpliwości konieczność liczenia się ze stanowiskiem

⁷² A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 148.

⁷³ M. Pazdan: *Prawo...*, s. 92.

norm kolizyjnych wskazanego systemu prawnego należącego do państwa trzeciego, ilekroć przewidują one w danym wypadku właściwość *legis fori*⁷⁴. Jednakże wbrew wnioskowi, do jakich mogłaby prowadzić polska wersja językowa tego przepisu, jego znaczenie nie ogranicza się wyłącznie do odesłania zwrotnego⁷⁵. Obejmuje on swym zakresem wszelkie przypadki odesłania do porządku prawnego któregośkolwiek z państw członkowskich⁷⁶.

Gdy prawo prywatne międzynarodowe państwa trzeciego, ze strony którego następuje odesłanie, nie przywiązuje wagi do stanowiska obcych norm kolizyjnych, sprawa jest prosta. Do głosu dojdą normy merytoryczne danego państwa członkowskiego. Problem powstanie natomiast wtedy, gdy system ten, sam będąc przychylny odesłaniu, nakazuje liczyć się z obcymi normami kolizyjnymi — w tym wypadku obowiązującymi w państwie członkowskim, do którego nastąpiło odesłanie normami rozporządzenia spadkowego, przewidującymi zastosowanie prawa państwa ostatniego miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy. W zależności od kształtu norm kolizyjnych drugiego stopnia wskazanego porządku prawnego może dojść wówczas do swoistej wymiany wskazań, bez sztucznego przerywania której wyznaczenie prawa właściwego dla dziedziczenia okaże się niemożliwe⁷⁷.

Powstaje pytanie, jak w takim wypadku postąpić. Prostej odpowiedzi na nie nie dostarcza, niestety, art. 34 rozporządzenia. Przewidując zastosowanie w ramach wskazanego porządku prawnego państwa trzeciego także jego norm kolizyjnych, przepis ten nie rozstrzyga *expressis verbis*

⁷⁴ Sytuacja taka może wystąpić zwłaszcza w przypadku spadku po obywatelu państwa członkowskiego *forum*, posiadającym ostatnie miejsce zwykłego pobytu w państwie trzecim, które poddaje dziedziczenie prawu ojczystemu spadkodawcy, a także w razie operowania przez państwo trzecie miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy (bez względu na jego obywatelstwo) łącznikiem miejsca położenia składników spadku, gdy te znajdują się w państwie siedziby sądu — por. M. Wojewoda: *Instytucja odesłania w rozporządzeniu spadkowym (UE) nr 650/2012 — wybrane problemy praktyczne (cz. II)*. EPS 2014, z. 4, s. 19.

⁷⁵ Polska wersja językowa art. 34 ust. 1 lit. a rozporządzenia, z uwagi na użycie sformułowania „prawo danego państwa członkowskiego”, wprowadza w błąd co do zakresu dopuszczalności odesłania do porządku prawnego państwa członkowskiego, sugerując, że w takim wypadku w grę wchodzi wyłącznie odesłanie zwrotne. Wykładnia taka nie znajduje jednakże oparcia w brzmieniu przepisu w pozostałych wersjach językowych rozporządzenia ani uzasadnienia w argumentach natury celowościowej. Tak też A. Wysocka-Bar: *Prawo właściwe dla dziedziczenia...*, s. 915—916.

⁷⁶ M. Wojewoda określa tę sytuację mianem odesłania powrotnego europejskiego — por. M. Wojewoda: *Instytucja odesłania...* (cz. I), s. 9.

⁷⁷ Co do problemów towarzyszących temu zjawisku oraz możliwych sposobów ich przezwyciężenia por. K. Schurig, in: *Internationales Privatrecht...*, s. 341.

co do znaczenia obowiązującej tam regulacji odesłania⁷⁸. W drodze wykładni należy więc rozstrzygnąć, czy mamy tu do czynienia z tzw. odesłaniem częściowym (jednorazowym), zakładającym wzięcie pod uwagę jedynie norm kolizyjnych pierwszego stopnia wskazanego porządku prawnego, czy też ze znaną niektórym systemom prawnym (zwłaszcza tym zaliczanym do kręgu *common law*) formułą odesłania całkowitego (podwójnego), które uwzględnia stanowisko prawa prywatnego międzynarodowego wskazanego porządku prawnego w jego całokształcie, tj. z uwzględnieniem wchodzących w jego skład norm kolizyjnych drugiego stopnia regulujących odesłanie⁷⁹. Zdaniem zwolenników odesłania całkowitego, jedynie ono pozwala na osiągnięcie pełnej zgodności z prawną podstawą rozstrzygnięcia, którą przyjąłby w danej sprawie sąd w państwie, na którego prawo wskazała norma kolizyjna pierwszego stopnia *forum*⁸⁰. Artykuł 34 powinien być zatem w ich ocenie interpretowany jako przejaw tej właśnie postaci odesłania⁸¹. Jednakże w ocenie innych autorów mamy tu do czynienia z odesłaniem częściowym (jednorazowym)⁸².

Ponieważ rozporządzenie milczy w kwestii sposobu rozstrzygania tego rodzaju kolizji, w literaturze wskazano następujące warianty rozwiązań:

- a) wyinterpretowanie autonomicznej normy przewidującej przerwanie poszukiwania prawa właściwego na etapie prawa państwa członkowskiego, do którego nastąpiło odesłanie (a więc pominięcie stanowiska jego norm kolizyjnych)⁸³;
- b) wyinterpretowanie autonomicznej normy nakazującej przerwanie poszukiwania prawa właściwego na etapie wskazania prawa państwa trzeciego⁸⁴;
- c) odwołanie się do reguł przyjmowanych na wypadek tego rodzaju sytuacji w prawie prywatnym międzynarodowym państwa trzeciego, ze strony którego odesłanie następuje.

⁷⁸ A. Bonomi, in: *Encyclopedia of Private International Law*. Vol. 2. Eds. J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari, P. de Miguel Asensio..., s. 1685.

⁷⁹ K. Przybyłowski: *Odesłanie...*, s. 48.

⁸⁰ A. Davi, in: *The EU Succession Regulation...*, s. 494.

⁸¹ Ibidem, s. 496—499.

⁸² E.M. Bajons: *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Rechts in Erbsachen*. In: *Europäische Erbrechtsverordnung (2012/650 EU vom 4. Juli 2012)*. Hrsg. M. Schauer, E. Scheuba. Wien 2012, s. 37.

⁸³ D. Solomon: *Die Renaissance des Renvoi...*, s. 242, 250 i 253; A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1579; P.A.M. Lokin: *Choice-of-Law Rules...*, s. 87; C.F. Nordmeier: *Erbannahme, Erbausschlagung und ihre Anfechtung bei Nachlassspaltung nach EGBGB und EuErbVO*. IPRax 2016, H. 5, s. 444.

⁸⁴ A. Davi, in: *The EU Succession Regulation...*, s. 495.

Mimo że nie wynika to wprost z samego brzmienia przepisu, z przyczyn natury praktycznej za najbardziej przekonujące uznać trzeba — jak się wydaje — pierwsze z proponowanych rozwiązań, oparte na koncepcji odesłania jednorazowego. Pozwala ono bowiem sądom państw członkowskich, tam gdzie prawo państwa trzeciego zasadniczo samo nie uznaje się za właściwe⁸⁵, na zastosowanie w sprawie spadkowej własnego prawa merytorycznego względnie prawa merytorycznego innego państwa członkowskiego⁸⁶. Wydaje się ono także odpowiadać istocie art. 34 rozporządzenia, z którą trudno byłoby pogodzić koncepcję odesłania całkowitego, o czym jednak szerzej w dalszej części niniejszego artykułu.

4.4. Odesłanie dalsze do prawa innego państwa trzeciego

Nie mniej wątpliwości budzi odesłanie dalsze do porządku prawnego innego państwa trzeciego. Otóż mimo że brzmienie art. 34 ust. 1 lit. b rozporządzenia zdaje się wskazywać, że w takim wypadku w grę wchodzi jedynie jednostopniowe odesłanie przyjęte⁸⁷ w doktrynie, sformułowano propozycję jego rozszerzającej wykładni. Miałaby ona prowadzić do uwzględnienia, w drodze wyjątku, także odesłania ze strony norm kolizyjnych owego innego państwa trzeciego. Zdaniem A. Köhlera, dotyczyłoby to dwóch kategorii przypadków.

Pierwsza z nich odnosi się do sytuacji, gdy przewidują one właściwość prawa państwa członkowskiego. Tego rodzaju odesłanie pośrednie, zarówno zwrotne, jak i dalsze — do porządku prawnego innego państwa członkowskiego — miałyby zatem ostatecznie determinować rozstrzygnięcie co do właściwości prawa dla sprawy spadkowej⁸⁸. Na uzasadnienie tego stanowiska przywołuje się podobieństwo do sytuacji unormowanej w art. 34 ust. 1 lit. a oraz korzyści praktyczne wynikające z możliwości zastosowania merytorycznej *legis fori*⁸⁹.

Drugi przypadek dotyczy natomiast odesłania do porządku prawnego państwa trzeciego, ze strony którego nastąpiło pierwsze odesłanie,

⁸⁵ Przyjmując swoją właściwość jedynie w celu uniknięcia konfliktu negatywnego, wynikającego z kształtu norm kolizyjnych prawa, do którego pierwotnie odsyła.

⁸⁶ A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 140—141.

⁸⁷ M. Pazdan: *Statut spadkowy...*, s. 106; Idem: *Prawo...*, s. 350; M. Wojewoda: *Instytucja odesłania...* (cz. I), s. 9.

⁸⁸ A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1580; A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 142. Co do celowości wprowadzenia takiego rozwiązania przy równoczesnej negacji dopuszczalności jego zastosowania na tle art. 26 ust. 1 lit. a zmodyfikowanego projektu rozporządzenia — D. Solomon: *Die Renaissance des Renvoi...*, s. 255—256.

⁸⁹ A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 142.

a więc tego, na którego właściwość wskazuje norma kolizyjna pierwszego stopnia zawarta w rozporządzeniu spadkowym, choćby nawet (nie re-spektując stanowiska obcych norm kolizyjnych) przewidywał on w takim wypadku zastosowanie prawa tego drugiego państwa⁹⁰.

Za bezwarunkowym uwzględnieniem odesłania wielostopniowego, o ile ostatecznie zostanie ono przyjęte przez normy kolizyjne systemu prawnego wskazanego jako ostatni, opowiadają się natomiast ci, którzy w art. 34 rozporządzenia upatrują konstrukcji odesłania całkowitego. W myśl tej koncepcji sąd orzekający w państwie członkowskim miałby stosować ostatecznie to prawo (bądź prawa) merytoryczne dowolnego państwa (członkowskiego albo trzeciego), na którym kończy się łańcuch odesłań, o ile pozostaje to w zgodzie ze stanowiskiem norm kolizyjnych wszystkich kolejnych systemów prawnych, przez które wiodła droga odesłania.⁹¹

Jak się jednak wydaje, postępowanie takie należy uznać za niedopuszczalne na tle art. 34 ust. 1 lit. b rozporządzenia⁹². Wprawdzie za uwzględnieniem odesłania pośredniego do prawa państwa członkowskiego rzeczywiście przemawia podobieństwo do sytuacji unormowanej w art. 34 ust. 1 lit. a, podobnie jak argumenty, które legły u podstaw tej regulacji prawnej, sprzeciwia się temu jednak istota i treść przepisu, w którym nie można upatrywać — jak sądzę — podstaw do przyjęcia konstrukcji odesłania całkowitego. Należy pamiętać, że zgodnie z nie-pisaną zasadą sądy każdego państwa stosują przede wszystkim własne normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego, natomiast normy kolizyjne innych państw jedynie w zakresie, w jakim pozwalają na to własne (niekoniecznie pisane) normy kolizyjne drugiego stopnia⁹³. Zatem to kolizyjna *lex fori* decyduje o tym, czy i w jakim stopniu na proces poszukiwania prawa właściwego wpłyną obce normy prawa prywatnego międzynarodowego. Wypowiadając się w kwestii znaczenia odesłania ze strony prawa państwa trzeciego, norma kolizyjna drugiego stopnia z art. 34 ust. 1 lit. b dopuszcza je jedynie wyjątkowo — w razie wystąpienia określonych w jego treści przesłanek. Chodzi tutaj o zastosowanie przepisów prawa prywatnego międzynarodowego należących do tego państwa trzeciego, którego właściwość wynika z przepisów rozporządzenia (wskazanego przez rozporządzenie), tj. prawa państwa miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy i to jedynie w zakresie, w jakim przepisy te (a więc — jak się wydaje — wynikające z nich normy kolizyjne pierwszego stopnia) odsyłają do innych systemów prawnych o określonych rozporządzeniem cechach. Sprzeciwia się to stosowaniu w ramach

⁹⁰ Ibidem.

⁹¹ A. Davi, in: *The EU Succession Regulation...*, s. 501—502.

⁹² M. Wojewoda: *Instytucja odesłania...* (cz. I), s. 9.

⁹³ K. Przybyłowski: *Odesłanie...*, s. 44.

wskazanego rozporządzeniem porządku prawnego państwa trzeciego także obowiązującej tam regulacji odesłania. Analiza norm kolizyjnych kolejnego państwa trzeciego (do którego systemu prawnego kieruje nas odesłanie) opiera się zatem w tym wypadku wyłącznie na art. 34 ust. 1 lit. b rozporządzenia (nie zaś normie prawa prywatnego międzynarodowego wskazanego pierwotnie rozporządzeniem) i ograniczona jest do ustalenia, czy w danym przypadku także i one przewidują właściwość własnego prawa, a więc ich zastosowanie prowadzi do skutków zbieżnych ze stanowiskiem prawa prywatnego międzynarodowego systemu odsyłającego. Jeżeli nie, to właściwość prawa państwa trzeciego miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy z chwili śmierci ogranicza się do jego norm merytorycznych i to właśnie one w takim wypadku znajdują zastosowanie do ocenianej sprawy spadkowej.

Zatem brzmienie art. 34 ust. 1 lit. b nie dostarcza podstaw do uwzględnienia ewentualnego odesłania (drugiego stopnia) ze strony norm kolizyjnych kolejnego państwa trzeciego, bez względu na to, do jakiego systemu prawnego się ono kieruje. Za jego pominięciem także w razie wskazania na prawo, od którego wyszło pierwsze odesłanie (tj. prawo państwa miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy), przemawia dodatkowo fakt, że w takim wypadku zastosowanie jego norm merytorycznych wynika już z treści art. 34 ust. 1 rozporządzenia.

4.5. Znaczenie charakteru normy kolizyjnej odsyłającej prawa wskazanego

Na tle art. 34 ust. 1 rozporządzenia podniesiona została kwestia znaczenia w kontekście odesłania ewentualnego wyboru prawa, wykraczającego poza zakres dopuszczony normą z art. 22 rozporządzenia, zarazem jednak czyniącego zadość wymaganiom stawianym przez prawo prywatne międzynarodowe państwa trzeciego ostatniego miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy⁹⁴. Powstaje pytanie, czy wybór taki może prowadzić do wyłączenia zastosowania prawa wskazanego przepisami rozporządzenia na rzecz prawa państwa członkowskiego bądź prawa innego państwa trzeciego. O sytuacji takie nietrudno, zważywszy na ograniczenie w rozporządzeniu dopuszczalności *professio iuris* jedynie do prawa ojczystego spadkodawcy z chwili jego dokonania bądź śmierci⁹⁵.

⁹⁴ M. Wojewoda: *Instytucja odesłania... (cz. II)*, s. 20.

⁹⁵ Co do ujęcia *professio iuris* w wybranych regulacjach prawa prywatnego międzynarodowego por. J. Pazdan: *Wybór prawa w rozporządzeniu spadkowym*. W: *Nowe europejskie prawo spadkowe*. Red. M. Pazdan, J. Górecki..., s. 110—116.

Znaczących argumentów na rzecz dopuszczalności takiego odesłania dostarcza M. Wojewoda. Podstawowe miejsce zajmują wśród nich względy celowościowe. Jak wskazuje wspomniany autor, pominięcie wyboru prawa państwa członkowskiego ogranicza szansę zastosowania przez sąd orzekający w sprawie własnego prawa spadkowego względnie prawa innego państwa członkowskiego⁹⁶. Z kolei w razie wyboru prawa innego państwa trzeciego odmówienie mu skutków narusza międzynarodową harmonię rozstrzygnięć⁹⁷. W zlekceważeniu wyboru dokonanego przez spadkodawcę w myśl postanowień jego kolizyjnej *legis domicilii* upatruje także M. Wojewoda zbędnego ograniczenia autonomii woli w obszarze międzynarodowego prawa spadkowego⁹⁸. Odesłania do wybranego w ten sposób prawa nie wyklucza natomiast — jego zdaniem — brzmienie przepisów rozporządzenia.

Kontrowersje co do skuteczności wyboru opartego na prawie prywatnym międzynarodowym wchodzącym w skład systemu wskazanego za pośrednictwem kolizyjnej *legis fori* sygnalizowane są w naszej nauce od dawna. Pod rządami polskiej ustawy z 1965 r. kwestionował ją M. Pazdan, odwołując się do brzmienia art. 4 ustawy oraz akcentując różnicę między charakterem prawnym aktu wyboru prawa oraz wskazania opartego na normie operującej łącznikiem obiektywnym⁹⁹.

Za rozstrzygnięciem wątpliwości na korzyść takiego rozwiązania opowiedział się natomiast A. Mączyński w dyskusji nad projektem nowej polskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym¹⁰⁰.

Mimo wagi argumentów przedstawionych przez M. Wojewodę, odesłanie wynikające z ewentualnego wyboru prawa opartego na prawie prywatnym międzynarodowym państwa trzeciego ostatniego miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy uważam za niedopuszczalne pod rządami rozporządzenia. Przeszkodą w jego uwzględnieniu jest — w mojej ocenie — już samo brzmienie art. 34 ust. 1. Wskazuje on mianowicie wprost na stosowanie przepisów prawa prywatnego międzynarodowego państwa trzeciego w zakresie, w jakim przepisy te odsyłają do prawa państwa członkowskiego lub prawa innego państwa trzeciego, które stosowałoby własne prawo. Wyraźnie chodzi tu więc o odesłanie wynikające z zastosowania przepisów prawa prywatnego międzynarodowego wskazanego

⁹⁶ M. Wojewoda: *Instytucja odesłania...* (cz. II), s. 20.

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ Ibidem, s. 21.

⁹⁹ M. Pazdan: *Professio iuris w szwajcarskim i niemieckim międzynarodowym prawie spadkowym*. W: *Rozprawy z polskiego i europejskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Józefowi Skąpskiemu*. Red. A. Mączyński, M. Pazdan, A. Szpunar. Kraków 1994, s. 334.

¹⁰⁰ A. Mączyński: *Kodyfikacyjne zagadnienia...*, s. 426.

porządku prawnego, podczas gdy akt wyboru prawa, nawet gdy opiera się na przepisie prawa, sam charakteru takiego nie ma.

Do zajęcia odmiennego stanowiska nie przekonuje też moim zdaniem argument poszanowania autonomii woli spadkodawcy w obszarze prawa spadkowego. Jej zakres przyjęty w art. 22 rozporządzenia jest wyrazem świadomej decyzji prawodawcy wspólnotowego. Przyjmując jako podstawowy w sprawach spadkowych łącznik miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy z chwili jego śmierci, zarazem zezwolił on spadkodawcy na wybór prawa ojczystego (z chwili wyboru bądź śmierci), by tym samym umożliwić mu uwzględnienie w obszarze spraw związanych z dziedziczeniem więzi nadal łączących go z państwem, którego obywatelstwo posiada. Rozwiązanie to uznać należy za swego rodzaju kompromis w obliczu konkurencji między dwoma alternatywnymi łącznikami personalnymi stosowanymi w sprawach spadkowych. Mimo pojawiających się propozycji, na autonomię w szerszym wymiarze ostatecznie się nie zdecydowano¹⁰¹. Jak wskazuje pkt 38 preambuły, takie ograniczenie wyboru wprowadzone zostało celowo. Służyć ma ono zapewnieniu rzeczywistego związku między zmarłym a prawem wybranym oraz uniknięciu wykorzystywania wyboru w celu udaremnienia uzasadnionych oczekiwań osób uprawnionych do udziału obowiązkowego. Nie wydaje się, by z postulatami tymi można było pogodzić dopuszczenie wyboru prawa w szerszym wymiarze, za pośrednictwem opartej na odmiennych założeniach regulacji prawa prywatnego międzynarodowego państwa trzeciego.

Przeciwko akceptacji takiego rozwiązania przemawia także argument związany z zasadą jedności statutu, zaliczaną do podstawowych założeń rozporządzenia spadkowego. Zakłada ona poddanie właściwości jednego systemu prawnego ogółu spraw dotyczących spadku oraz wszystkich jego składników, bez względu na ich charakter czy miejsce położenia. Tymczasem wśród ustawodawstw kolizyjnych dopuszczających wybór prawa w sprawach spadkowych nie brak i takich, które — realizując za pośrednictwem norm operujących łącznikami obiektywnymi koncepcję jedności statutu — równocześnie pozwalają stronom na poddanie wybranych składników spadku (zwykle nieruchomości) prawu państwa ich położenia. Można także wyobrazić sobie dopuszczenie wyboru prawa w odniesieniu jedynie do niektórych spraw zaliczanych tradycyjnie do zakresu *legis successionis*. I jedno, i drugie rozwiązanie pociąga za sobą kolizyjnoprawne rozczłonkowanie spadku czy to w aspekcie przedmiotowym, czy funkcjonalnym. W związku z wciąż licznie występującymi systemami prawnymi poddającymi dziedziczenie wybranych składników spadku prawu państwa ich położenia ryzyko takie, oczywiście,

¹⁰¹ J. Pazdan: *Wybór prawa...*, s. 118—120.

nieodłącznie towarzyszy samemu dopuszczeniu w sprawach spadkowych instytucji odesłania. Przyznanie skuteczności wyborowi prawa dokonанemu w ramach kompetencji wynikającej z obcych norm kolizyjnych znacząco je jednak zwiększa. Co istotne, za jego ponoszeniem nie przemawiają w tym wypadku dostatecznie ważne argumenty. Inaczej bowiem niż w przypadku odesłania ze strony norm kolizyjnych posługujących się łącznikami obiektywnymi, pominięcie odesłania opartego na dokonanym wyborze nie wiąże się z narzuceniem prawu wskazanemu przez własną normę kolizyjną kompetencji w sprawach, dla których ono samo z założenia wyklucza swoją właściwość.

Akceptując wybór prawa oparty na obcej regulacji kolizyjnej, należy wreszcie liczyć się z tym, że może ona wprowadzać łagodniejsze wymogi co do sposobu jego dokonania. Mimo że art. 22 ust. 2 rozporządzenia dopuszcza nie tylko wybór wyraźny, lecz również dorozumiany, do tej drugiej postaci wyboru podchodzi rygorystycznie. Także i w tym wypadku musi być on dokonany w rozrządzeniu na wypadek śmierci i wynikać z jego postanowień. W ustalaniu dorozumianego wyboru niedopuszczalne jest zatem sięganie do okoliczności towarzyszących złożeniu oświadczenia woli, które jednak nie znalazły odzwierciedlenia w samym rozrządzeniu¹⁰², tym bardziej zaś odwoływanie się do innych elementów stanu faktycznego, wskazujących na wolę spadkodawcy poddania sprawy spadkowej właściwości określonego prawa. Rozwiązanie takie ułatwia i przyspiesza ustalenie prawa właściwego, zarazem ograniczając ryzyko błędu i w konsekwencji oceny sprawy na podstawie przepisów prawa, którego zastosowania zmarły w rzeczywistości nie chciał. Ocena wyboru prawa na podstawie obcej regulacji kolizyjnej może wiązać się z odejściem od tych standardów, utrudniając i odsuwając w czasie odnalezienie statutu spadkowego, a równocześnie zwiększając niepewność co do prawidłowości osiągniętego wyniku.

4.6. Problem zakresu odesłania

Artykuł 34 rozporządzenia nie wypowiada się wprost w kwestii znaczenia relacji między zakresami z jednej strony normy kolizyjnej rozporządzenia wskazującej na prawo państwa trzeciego, z drugiej zaś — norm kolizyjnych owego państwa, odsyłających do innego systemu prawnego¹⁰³. Powstaje zatem pytanie, czy do uwzględnienia wynikającego z nich odesłania konieczne jest, by następowało ono w pełnym za-

¹⁰² Ibidem, s. 121.

¹⁰³ P.A.M. Lokin: *Choice-of-Law Rules...*, s. 87.

kresie i kierowało się do jednego porządku prawnego (odesłanie pełne), czy też za dopuszczalne uznać należy również odesłanie odnoszące się jedynie do części spraw lub niektórych składników spadku (odesłanie częściowe), lub kierujące się do większej liczby systemów prawnych (odesłanie złożone). Z tego rodzaju sytuacją możemy się zetknąć wówczas, gdy państwo trzecie w swym prawie prywatnym międzynarodowym przyjmuje odmienną niż w rozporządzeniu kwalifikację niektórych spośród zagadnień objętych zakresem normy kolizyjnej, ze strony której nastąpiło wskazanie, bądź też — opierając się na koncepcji przedmiotowego rozszczepienia statutu — poddaje dziedziczenie wybranych składników spadku (zwykle nieruchomości) prawu państwa ich położenia. Nie ulega kwestii, że skutkiem uwzględnienia tak ujętego odesłania będzie rozczłonkowanie statutu, gdy tymczasem jego jedność zalicza się — w świetle pkt. 37 preambuły oraz brzmienia art. 21 — do podstawowych zasad rozporządzenia¹⁰⁴.

W poszczególnych systemach prawnych prezentowane jest różne podejście, jeśli chodzi o relację między zasadą kolizyjnoprawnej jednolitości spadku a prowadzącymi do rozszczepienia statutu skutkami odesłania. Niektóre z systemów prawnych, przyznając pierwszeństwo odesłaniu, respektują, będące jego następstwem, kolizyjnoprawne rozczłonkowanie spadku. Za przykład może tutaj posłużyć dawne nieujednolicone prawo prywatne międzynarodowe niemieckie¹⁰⁵ czy pol-

¹⁰⁴ B. Hess, C. Mariottini, C. Camara: *Opinion on the Regulation (EC) n. 650/2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of a European Certificate of Succession*. Brussels 2012, s. 8; A. Wysocka-Bar, in: *Unijne Rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012*. Komentarz. Red. M. Załucki. Warszawa 2015, s. 140; M. Orecki: *Jurysdykcja...*, s. 92; I. Rodríguez-Uría Suárez: *La ley aplicable a las sucesiones mortis causa en el Reglamento (UE) 650/2012*. "Revista Para el Analisis del Derecho", s. 9—10; M. Stürner: *Die Bedeutung des ordre public...*, s. 319; A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1512; N. Rozehnalova, K. Drlickova: *Czech Privat International Law*. Brno 2015, s. 222; D. Martiny: *Lex rei sitae as a connecting factor in EU Private International Law*. IPRax 2012, H. 2, s. 126; U. Simon, M. Buschbaum: *Die neue EU-Erbrechtsverordnung*. „Neue Juristische Wochenschrift“ 2012, H. 33, s. 2395—2396; P. Lagarde, in: *EU Regulation...*, s. 120.

¹⁰⁵ Por. na tle przepisów ustawy niemieckiej — M. Coester: *International Aspects of German Estate Law*. In: *International Academy of Estate and Trust Law. Seminars in Vienna and Munich on Austrian and German Law 1978*. Ed. A.K. Marshall, s. 206—209; K. Firsching: *Einführung in das internationale Privatrecht einschließlich der Grundzüge des internationalen Verfahrensrecht*. München 1974, s. 117; A. Junker: *Internationales Privatrecht*. München 1998, s. 488; B. v. Hoffmann: *Internationales Privatrecht*. München 2000, s. 336; J. Kropholler: *Internationales Privatrecht*. Tübingen 2004, s. 429; S. Franke, in: *Beck'sche Kurzkommentare. Erbrecht*. Hrsg. W. Burandt, D. Rojahn. München 2011, s. 1259; OLG Köln postanowienie z dnia 24.02.1992 r., 2 Wx 41/91. IPRax 1994, H. 5, s. 376, zgodnie z którym do dziedziczenia spadku po zmarłym

skie¹⁰⁶. Z kolei inne prawa, jak dawne prawo krajowe hiszpańskie¹⁰⁷, wychodząc z przeciwnego założenia, godzą się na uwzględnienie odesłania jedynie o tyle, o ile nie prowadzi ono do skutków sprzecznych z założeniem jednolitości statutu spadkowego.

Mimo że nie wynika to wprost z brzmienia przepisów rozporządzenia — jak się wydaje¹⁰⁸ — nie wymagają one, by odesłanie miało charakter pełny, tzn. pokrywało się z zakresem wskazania ze strony zastosowanej przez sąd, zawartej w nich, normy kolizyjnej¹⁰⁹. Przemawia za tym wyartykułowany w treści pkt. 57 preambuły cel wprowadzenia omawianego rozwiązania: dążenie do zapewnienia harmonii rozstrzygnięć na poziomie międzynarodowym oraz dokładna analiza procesu legislacyjnego, konkretnie zaś brak przychylenia się unijnego prawodawcy do zgła-

obywatelu Belgii, posiadającym ostatnie miejsce zamieszkania w Niemczech, w związku z częściowo zwrotnym oraz częściowo dalszym odesłaniem ze strony ustawy belgijskiej, stosować należało, w odniesieniu do ogółu ruchomości oraz nieruchomości położonych w Niemczech, prawo niemieckie, natomiast w odniesieniu do nieruchomości położonych we Francji — prawo francuskie jako *lex rei sitae*. Stanowisko przychylne kolizyjnoprawnemu rozszczępieniu spadku w wyniku odesłania ze strony norm kolizyjnych systemu prawnego, przyjmującego taki model wskazania prawa właściwego w sprawach spadkowych, uznać trzeba za utrwalone w orzecznictwie sądów niemieckich — por. wyrok OLG Hamburg z dnia 20.10.2014 r. — 2 UF 70/12. IPRax 2016, H. 5, s. 470.

¹⁰⁶ Por. na tle p.p.m. z 1965 r. postanowienie SN z dnia 26.01.2006 r., II CSK 124/05, niepubl. W literaturze: M. Pazda n: *Dziedziczenie ustawowe...*, s. 111—112.

¹⁰⁷ Orzeczenie hiszpańskiego Sądu Najwyższego (Tribunal Supremo) z dnia 15.11.1996 r., Rep. Azdi Jurisp., 8212, 1996, który w sprawie dotyczącej ważności testamentu spadkodawcy z amerykańskim obywatelstwem i ostatnim domicylem w Wielkiej Brytanii, obejmującego rozrządzenie nieruchomością położoną w Hiszpanii, sprzeciwił się zastosowaniu prawa hiszpańskiego, a w jego ramach — przepisów regulujących rezerwę (*legítima*) na skutek odesłania zwrotnego do *legis rei sitae* ze strony norm kolizyjnych stanu Maryland. Pomimo dopuszczalności odesłania zwrotnego na tle art. 12.2 k.c. hiszp., tamtejszy Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że przy poszukiwaniu prawa właściwego dla spraw spadkowych pierwszeństwo należy przyznać, wyrażonej w art. 9.8 k.c. hiszp., zasadzie kolizyjnoprawnej jednolitości spadku, realizowanej przez poddanie go właściwości statutu personalnego spadkodawcy z chwili jego śmierci — por. E. Rodríguez Pineau: *Estates in Spain: Inheritance According to Spanish Conflict Rules — A Judgement of the Tribunal Supremo*. IPRax 1998, H. 2, s. 135—137.

¹⁰⁸ Kwestię tę uznaje jednak za kontrowersyjną A. Wysocka-Bar: *Prawo właściwe dla dziedziczenia...*, s. 916—918. Podobnie P.A.M. Lokin: *Choice-of-Law Rules...*, s. 88, wskazując jednak na jej pozytywne rozstrzygnięcie w holenderskiej ustawie wprowadzającej rozporządzenie.

¹⁰⁹ U. Janzen: *Die EU-Erbrechtsverordnung*, „Deutsche Notar-Zeitschrift“ 2012, H. 7, s. 487; A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1581; A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 143; C.F. Nordmeier: *Erbannahme...*, s. 444; P. Lagarde, in: *EU Regulation...*, s. 172—173; M. Stürner: *Die Bedeutung des ordre public...*, s. 319; M. Wojewoda: *Instytucja odesłania... (cz. II)*, s. 22—23; A. Davi, in: *The EU Succession Regulation...*, s. 489—490.

szanych już w raporcie DNoTI, a następnie w literaturze¹¹⁰ propozycji wzmocnienia zasady kolizyjnoprawnej jednolitości spadku przez wyrażne wyłączenie odesłania częściowego¹¹¹.

W rezultacie może więc dojść do sytuacji, w której wskazane jako właściwe dla sprawy spadkowej prawo państwa trzeciego, w którym znajdowało się miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy w chwili jego śmierci, np. prawo angielskie czy też prawo jednego ze stanów USA, przyjmie swoją właściwość jedynie w odniesieniu do części spadku obejmującej majątek ruchomy oraz nieruchomości położone na jego obszarze, natomiast w pozostałym zakresie, tj. co do dziedziczenia nieruchomości znajdujących się poza jego granicami, odeśle do *legis sitae*. Jeśli są wśród nich nieruchomości położone w państwie siedziby sądu bądź w innym niż pierwotnie wskazane państwie (także państwie trzecim, o ile w tym zakresie uznaje ono właściwość swojego prawa), ich dziedziczenie sąd oceni na podstawie przepisów merytorycznego prawa spadkowego obowiązujących w miejscu ich położenia. W konsekwencji dojdzie do równoległego zastosowania w charakterze statutu spadkowego różnych systemów prawnych, z których każdy obejmie swą właściwością jedynie podlegającą mu część spadku po zmarłym.

Zastosowanie w charakterze *legis successionis* prawa będącego zarazem statutem rzeczowym poszczególnych należących do spadku nieruchomości pozwoli, oczywiście, uniknąć ewentualnych kolizji między wynikającymi z nich rozwiązaniami. Zarazem jednak, zamiast jednej masy spadkowej, podlegającej w całości jednolitym regułom, sąd będzie miał do czynienia z wielością spadków, wymagających odrębnej oceny, w odniesieniu do ogółu spraw należących do zakresu właściwości *legis successionis*¹¹². Jest kwestią sporną, na ile ocena taka czyniona w odniesieniu do danej części spadku powinna następować w izolacji od prawnej oceny

¹¹⁰ A. Dutta, *Succession and Wills in the Conflict of Laws on the Eve of Europeanisation*. RabelsZ 2009, Nr. 73, s. 559.

¹¹¹ A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1580—1581.

¹¹² E.M. Derstadt: *Die Notwendigkeit der Anpassung bei Nachlaßspaltung im internationalen Erbrecht*. Baden-Baden 1998, s. 61; A. Tiedemann: *Internationales Erbrecht in Deutschland und Lateinamerika. Kollisionsrechtliche Regelungen zwischen Nachlaßeinheit und Nachlaßspaltung*. Frankfurt am Main 1993, s. 19; H. Dörner: *Nachlaßspaltung- und die Folgen*. IPRax 1994, H. 5, s. 362—366; D. Solomon: *Nachlaßspaltung, Qualifikation, Pflichtteil und der Rückübertragungsanspruch nach dem Vermögensgesetz (zu BGH, 23.6.1993 — IV ZR 205/92)*. IPRax 1995, H. 1, s. 29; Idem: *Der Anwendungsbereich von Art. 3 Abs. 3 EGBGB — dargestellt am Beispiel des internationalen Erbrechts*. IPRax 1997, H. 2, s. 81; R. Birk, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. Bd. 10. Hrsg. H.J. Sonnenberger. München 2010, s. 1520; J. Kropholler: *Internationales ...*, s. 184; DNotI: *Internationales Erbrecht...*, s. 232; BGH orzeczenie z dnia 5.04.1968 r., „Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts“ 1968—1969, Nr. 158, s. 395.

losu pozostałych mas majątkowych¹¹³. Względy słuszności zdają się jednak przemawiać za tym, by skutki wynikające z zastosowania poszczególnych, równolegle dochodzących do głosu statutów brać pod uwagę przy stosowaniu pozostałych¹¹⁴.

5. Wnioski końcowe

Dopuszczenie w rozporządzeniu spadkowym instytucji odesłania należy ocenić pozytywnie. Jak słusznie podkreślano w toku prac nad projektem rozporządzenia, specyfika spraw z zakresu międzynarodowego prawa spadkowego wymaga szczególnego podejścia do stanowiska obcych norm kolizyjnych. Jego uwzględnienie wpływa pozytywnie na międzynarodową harmonię rozstrzygnięć, ograniczając przypadki zastosowania prawa, które samo nie uznaje się za właściwe w danej sprawie. Sprzyja też merytorycznej prawidłowości orzeczeń, zwiększając prawdopodobień-

¹¹³ G. Kegel: *Internationales Privatrecht*. München 1971, s. 398—399; Idem, in: *Internationales Privatrecht*. Hrsg. G. Kegel, K. Schurig. München 2000, s. 855; A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 34.

¹¹⁴ S. Franke W: *Beck'sche Kurzkommentare...*, s. 1261. Por. uwagi na temat dostosowania jako metody przewyżniania braku harmonii między rozwiązaniami przyjmowanymi w poszczególnych statutach spadkowych dla podlegających im części spadku — D. Looschelders: *Auslegung und Anpassung von Testamenten bei rechtlicher und faktischer Nachlassspaltung* (zu BGH, 7.7.2004 — IV ZR 133/03). IPRax 2005, H. 3, s. 232—235. Tak też R. Birk, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1521—1525 oraz A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 34—38, który wskazuje na szczególną przydatność w obrębie międzynarodowego prawa spadkowego metody dostosowania, polegającej na wypracowaniu przez sąd, tam gdzie to niezbędne, na użytek konkretnej sprawy norm merytorycznych prawa prywatnego międzynarodowego. Metodą tą posłużył się także austriacki Trybunał Najwyższy (OGH) stosując, na podstawie odesłania zwrotnego ze strony norm kolizyjnych stanu Kalifornia, miarodajnych ze względu na obywatelstwo spadkodawczyni, austriackie przepisy o zachowku w związku z dziedziczeniem nieruchomości położonej w Austrii. Otóż na poczet dochodzonego przez męża zmarłej roszczenia zaliczone zostały korzyści uzyskane przez niego, w ramach szczególnej postaci współwłasności (*joint tenancy*), z części majątku spadkodawczyni położonej w Kalifornii i na podstawie tamtejszego prawa. Mimo że obie masy majątkowe podlegały w tym wypadku odrębnej ocenie prawnej, opartej na przepisach różnych statutów, a prawu stanu Kalifornia nie jest znana instytucja zachowku ani rezerwy, Trybunał, stosując austriackie prawo spadkowe do oceny roszczenia powoda, dokonał swoistej syntezy wynikających z nich rozwiązań, jak gdyby pochodziły one od tego samego ustawodawcy, a całość majątku spadkodawczyni tworzyła jedną masę rządzącą się tymi samymi regułami — por. OGH wyrok z dnia 9.10.1986 r., 8 Ob. 534/86. IPRax 1987, s. 37.

stwo stosowania przez sądy państw członkowskich przepisów własnego prawa bądź też prawa innego państwa członkowskiego.

Trzeba jednak pamiętać, że pod rządami rozporządzenia praktyczne znaczenie odesłania nie jest duże. Kształt poświęconej mu regulacji, w połączeniu z treścią zunifikowanych norm jurysdykcyjnych, ogranicza jego zasięg do przypadków, w których jurysdykcja krajowa sądów państw członkowskich ma charakter jurysdykcji dodatkowej, opartej na lokalizacji składników spadku (art. 10) lub jurysdykcji koniecznej (art. 11), względnie oceniane zagadnienie prawnospadkowe ujawnia się jako kwestia wstępna w sprawie podlegającej normom jurysdykcyjnym zawartym w innym akcie prawnym. Uwzględnieniu podlegają ponadto: jedynie normy kolizyjne prawa, które zostało wskazane z wykorzystaniem łącznika miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy z chwili śmierci jako ogólny statut spadkowy (art. 21 ust. 1), prawo właściwe dla dopuszczalności oraz „ważności materialnej” rozrządzeń *mortis causa* innych niż umowy dotyczące spadku (art. 24 ust. 1) oraz dla ich odwołania lub zmiany (art. 24 ust. 3), prawo właściwe do oceny dopuszczalności, „ważności materialnej” oraz skutków między stronami, w tym przesłanek rozwiązania umów dotyczących spadku (art. 25), bądź też prawo właściwe dla formy oświadczenia w przedmiocie przyjęcia, bądź odrzucenia spadku (art. 28 lit. a).

Mimo że art. 34 rozporządzenia reguluje wyłącznie kwestię stosowania norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego państwa trzeciego, nie stoi on — moim zdaniem — na przeszkodzie uwzględnieniu odesłania także ze strony porządku prawnego innego państwa członkowskiego. Do sytuacji takich dojść może jednak wyjątkowo, w przypadku spraw nieobjętych zakresem norm jurysdykcyjnych rozporządzenia, gdy równocześnie w obrębie prawa wskazanego miarodajne dla danego zakresu okazały się niezunifikowane normy kolizyjne pochodzenia międzynarodowego, zachowujące pierwszeństwo przed przepisami rozporządzenia na zasadzie art. 75 ust. 1.

Choć nie wynika to wprost z postanowień rozporządzenia, odesłanie ma w jego ujęciu, jak sądzę, charakter odesłania jednorazowego. W dopuszczonym jego regulacją zakresie uwzględnieniu podlegają jedynie normy kolizyjne pierwszego stopnia wskazanego porządku prawnego. Sądy państw członkowskich nie zastosują natomiast ewentualnie obowiązujących tam norm drugiego stopnia regulujących odesłanie. Do wniosku takiego prowadzą zarówno brzmienie art. 34 rozporządzenia, jak i stawiane przed nim cele.

W ramach zawartej w rozporządzeniu regulacji odesłania do głosu dojdą, jak się wydaje, jedynie normy kolizyjne wskazanego porządku prawnego operujące łącznikami obiektywnymi. Brak natomiast podstaw,

by brać pod uwagę ewentualny wybór prawa dokonany przez spadkodawcę na podstawie prawa prywatnego międzynarodowego innego państwa.

Rozporządzenie spadkowe dopuszcza nie tylko odesłanie zwrotne, lecz także dalsze — zarówno do porządku prawnego dowolnego państwa członkowskiego, jak i państwa trzeciego. W tym ostatnim przypadku musi mieć ono jednak charakter przyjęty, co oznacza konieczność zbadania stanowiska także jego norm kolizyjnych. Podlegają one jednakże uwzględnieniu jedynie w takim zakresie, w jakim przewidują właściwość własnego prawa. Ewentualne wynikające z nich odesłanie pozostanie bez znaczenia, nawet gdyby miało prowadzić do prawa państwa siedziby sądu czy też innego państwa członkowskiego.

Mimo że rozporządzenie zostało oparte na koncepcji przedmiotowej i funkcjonalnej jedności statutu spadkowego, nie wymaga ono, by zakresy norm kolizyjnych wskazującej i odsyłającej się pokrywały. Odesłanie w jego ujęciu nie musi mieć charakteru pełnego. W konsekwencji pod rządami rozporządzenia może dojść do kolizyjnoprawnego rozczłonkowania spadku w wyniku odesłania częściowego bądź złożonego.