

**Problemy
Prawa
Prywatnego
Międzynarodowego**



TOM 30



UNIWERSYTET ŚLĄSKI
WYDAWNICTWO

Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego

Tom 30

pod redakcją
Maksymiliana Pazdana

Zespół Redakcyjny

Maksymilian Pazdan (redaktor naukowy, Akademia Leona Koźmińskiego)
Wojciech Popiołek (zastępca redaktora naukowego, Uniwersytet Śląski w Katowicach)
Witold Kurowski (sekretarz Redakcji, Uniwersytet Śląski w Katowicach)
Maciej Zachariasiewicz (sekretarz Redakcji, Akademia Leona Koźmińskiego)

Rada Naukowa

Christian von Bar (Universität Osnabrück), Andrea Bonomi (University of Lausanne),
Cristina González Beilfuss (University of Barcelona), Paul Lagarde (Université Paris I),
Rett R. Ludwikowski (The Catholic University of America), Heinz-Peter Mansel (Uni-
versität zu Köln), Dieter Martiny (Europa-Universität Viadrina), Andrzej Mączyński
(Uniwersytet Jagielloński), Paul Meijknecht (Universiteit Utrecht), Cezary Mik (Uni-
wersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego), Jerzy Poczobut (Uniwersytet Warszawski),
Jerzy Rajski (Uniwersytet Warszawski), Andrzej Szumański (Uniwersytet Jagielloński),
Luboš Tichý (Univerzita Karlova), Zdeněk Kučera (Univerzita Karlova)

Recenzenci

Joanna Buchalska (Akademia Leona Koźmińskiego), Łukasz Dyrda (Uniwersytet Jagiel-
loński), Dariusz Fuchs (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego), Ewa Kamarad
(Uniwersytet Jagielloński), Jakub Krysa (Akademia Leona Koźmińskiego), Paweł Książak
(Uniwersytet Łódzki), Elwira Macierzyńska-Franaszczyk (Akademia Leona Koźmiń-
skiego), Marcin Margoński (Collegium Polonicum Słubice), Mateusz Pilich (Uniwersytet
Warszawski), Marek Świerczyński (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego),
Monika Wałachowska (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu), Michał Wojewoda
(Uniwersytet Łódzki), Anna Wysocka-Bar (Uniwersytet Jagielloński), Mariusz Załucki
(Akademia Frycza Modrzewskiego), Jacek Zrałek (Uniwersytet Śląski w Katowicach),
Łukasz Żarnowiec (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego)

Adres Redakcji

„Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego”
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach
40-007 Katowice, ul. Bankowa 11b
tel. (032) 359 18 03; e-mail: pppm@us.edu.pl

Publikacja jest dostępna w wersji elektronicznej:

www.journals.us.edu.pl

Central and Eastern European Online Library

www.cceol.com

Spis treści

Studia

Katarzyna Grzybczyk: Rozwiązywanie sporów z zakresu prawa własności intelektualnej na drodze mediacji i koncyliacji	5
Andrzej Torbus: Dopuszczalność pozwania pracownika z państwa trzeciego przed sądem polskim na podstawie przepisów rozporządzenia nr 1215/2012 oraz kodeksu postępowania cywilnego	31
Arkadiusz Wowerka: Transgraniczne przekształcenia (zmiana formy prawnej) spółek w prawie prywatnym międzynarodowym — zagadnienia wybrane	57
Paulina Twardoch, Wojciech Kłyta: Kolejny przejaw fenomenu kodyfikacji prawa prywatnego międzynarodowego w Ameryce Łacińskiej — urugwajska Ustawa Ogólna o Prawie Prywatnym Międzynarodowym n° 19.920 z 17 listopada 2020 r. Zagadnienia wybrane	79
Natalia Lubaś: <i>Heredamiento</i> — umowa dziedziczenia czy hybryda umowy prawa spadkowego i rodzinnego	115

Glosy

Jadwiga Pazdan: Odrzucenie spadku w świetle wyroku TSUE z 2 czerwca 2022 r. (C-617/20)	139
--	-----

Varia

Maciej Zachariasiewicz: Spadek po Emilii: studium przypadku z zakresu międzynarodowego prawa spadkowego i przepływu dokumentów w Unii Europejskiej	173
--	-----

Contents

Studies

Katarzyna Grzybczyk: Resolving Disputes in the Field of Intellectual Property Law Through Mediation and Conciliation	5
Andrzej Torbus: Admissibility of Suing an Employee from a Third State before a Polish Court on the Basis of the Regulation No. 1215/2012 and the Code of Civil Procedure	31
Arkadiusz Wowerka: Cross-border Conversion (a Change of a Legal form) of Companies in Private International Law — Selected Issues	57
Paulina Twardoch, Wojciech Klyta: Further Manifestation of the Phenomenon of Codifying PIL in Latin America — Uruguayan General Act on PIL n° 19.920 of the 17th of November 2020. Selected Problems	79
Natalia Lubaś: <i>Heredamiento</i> — An Agreement as to Succession or a Hybrid of Succession and Family law Agreement	115

Glosses

Jadwiga Pazdan: Waiver of Succession in light of the CJEU's Judgment of 2 June 2022 (C-617/20)	139
--	-----

Varia

Maciej Zachariasiewicz: Emilia's Succession Estate: A Case Study on International Succession and the Free Movement of Documents in the European Union	173
---	-----



Katarzyna Grzybczyk^{a)}

 <https://orcid.org/0000-0002-0694-8420>

Rozwiązywanie sporów z zakresu prawa własności intelektualnej na drodze mediacji i koncyliacji

Abstract: Mediation and conciliation, like arbitration, belong to alternative methods of dispute resolution, but they are more demanding as they assume the cooperation of the conflicting parties in reaching an agreement. In general, these methods can be used to resolve disputes in almost any area, but this paper only focuses on IPR disputes. This is for two reasons. First, it is an area where alternative methods are relatively rarely used, at least in Poland, although they are promoted and recommended by the World Intellectual Property Organization (WIPO) and European Union Intellectual Property Office (EUIPO). Perhaps the reason is the low awareness of such possibilities. Second, the planned amendment to the Polish Industrial Property Law Act introduces a new instrument — conciliation, so it is worth not only describing it, but also making a comparison with the already regulated mediation. It seems that the choice of the method of dispute resolution made by the legislator is justified, because although the general term intellectual property law is used, the differences between copyright and intellectual property law are enormous. From the point of view of the subject of the study, the most important is the way in which protection is created, which also determines the freedom of the parties in the scope of out-of-court dispute resolution. Where a right is created or terminated by a decision of the Patent Office, there is less freedom. Conciliations with the participation of a specialist are to help the parties in a conflict resolution that takes these limitations into account.

Keywords: mediation — conciliation — arbitration — participation of experts

^{a)} Prof. dr hab., Uniwersytet Śląski w Katowicach.

1. Wprowadzenie

Polubowne (alternatywne) metody rozwiązywania sporów (ADR — Alternative Dispute Resolution) to różnorakie sposoby rozstrzygania sporów na drodze pozasądowej, przy pomocy bezstronnego podmiotu (podmiotów) czy to wydającego rozstrzygnięcie, czy to umożliwiającego (ułatwiającego) stronom zawarcie ugody. Rozstrzyganie sporów na drodze ADR jest łatwiejsze (choć to raczej założenie niż fakt), szybsze i tańsze niż kierowanie sprawy do sądu¹. Istnieje wiele rodzajów ADR, np.: mediacja, postępowanie pojednawcze (koncyliacja), arbitraż, udział ekspertów².

Między poszczególnymi sposobami rozwiązywania sporów istnieją różnice: niektóre bliższe są instytucji sądów (np. arbitraż), inne dają więcej swobody stronom sporu; niektóre z nich znajdują zastosowanie do wszystkich rodzajów sporów (mediacje), inne sprawdzą się w sporach gospodarczych czy międzynarodowych. Niemniej jednak sam pomysł alternatywnej w stosunku do sądów powszechnych drogi rozwiązywania sporów jest bardzo dobry, co nie oznacza, że zawsze określony spór zostanie zażegnany czy rozwiązany³. Ponadto nie każdy spór może być rozstrzygany w ten sposób — w niektórych przypadkach, jak np. w sytuacji udzielenia rozwodu czy wówczas, gdy niezbędna jest decyzja właściwego organu, np. dotycząca udzielenia czy unieważnienia patentu, konieczne jest orzeczenie sądowe. Do elementów konstytutywnych ADR należy także dobrowolność uczestniczenia w postępowaniu — nie można nikogo

¹ Por. np. https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/resolve-your-consumer-complaint/alternative-dispute-resolution-consumers_pl. Jeśli nie wskazano inaczej, datą dostępu do stron internetowych jest 24.10.2022.

² Inna, ogólna definicja ADR zaproponowana w doktrynie, to: „każda dająca się wyodrębnić procedura rozwiązywania sporu, oparta na pewnych nadrzędnych założeniach i określająca zorganizowany ciąg zachowań stron sporu oraz — ewentualnie — innych podmiotów uwikłanych w spór”. A. Korybski, *Alternatywne rozwiązywanie sporów w USA. Studium teoretycznoprawne*, Wydawnictwo UMCS, Lublin, 1993, s. 104; A. Zienkiewicz, *Alternatywne rozwiązywanie i rozstrzyganie sporów prawnych*, „Studia Prawnoustrojowe” 2005, nr 5, s. 34.

³ Z danych statystycznych publikowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości wynika, że w latach 2006—2019 zwiększyła się tak liczba spraw kierowanych do sądów, jak i liczba spraw kierowanych do mediacji. Liczba skutecznych mediacji wzrosła z 3 836 w roku 2013 do 8 204 w roku 2019, czyli ponad dwukrotnie. Wskaźnik skuteczności mediacji w badanych latach kształtował się różnorodnie, ale jego wartość wzrosła w 2019 roku w stosunku do roku 2018 i wynosiła 26,61%, zaś liczba ugód zawartych w sprawach cywilnych wzrosła niemalże pięciokrotnie i wynosiła 34,57%, <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/>.

zmusić, by zrezygnował ze swojego prawa do sądu i poddał się rozstrzygnięciu mediatora, arbitra czy komisji concyliacyjnej, co także stanowi pewną trudność w polubownym rozwiązywaniu sporów.

Nie ma jednak, co do zasady, przeszkód, by sięgnąć po alternatywne metody rozwiązywania niektórych sporów z zakresu prawa własności intelektualnej. Postępowanie mediacyjne znane jest prawu autorskiemu⁴, natomiast obecnie proponuje się wprowadzenie concyliacji do prawa własności przemysłowej⁵. Nie jest to rozwiązanie zupełnie nowe i oryginalne — rozwiązywanie sporów dotyczących dóbr niematerialnych przy pomocy mediatora albo komisji concyliacyjnej znane jest tak prawu unijnemu⁶, jak i ustawodawstwu krajowemu, zalecane jest także m.in. przez World Intellectual Property Organisation (WIPO)⁷ przy rozwiązywaniu sporów z zakresu prawa własności intelektualnej⁸.

Choć — jak wskazano — pozasądowych metod rozwiązywania sporów jest kilka, przedmiotem niniejszego opracowania są jedynie mediacje⁹ i concyliacje¹⁰ ze względu na istniejące między nimi podobieństwa oraz propozycję wprowadzenia tych ostatnich do prawa własności przemysłowej. Warto się zastanowić, czy proponowana metoda jest optymalna i czym różni się od mediacji, już nieco ugruntowanej w polskim ustawodawstwie.

W opracowaniu przyjęto także ugruntowany zarówno w doktrynie, jak i ustawodawstwie zakres pojęcia „prawo własności intelektual-

⁴ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz.U. 2021, poz. 1062.

⁵ Projekt rządowy UD263 zmiany ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. — Prawo własności przemysłowej, Dz.U. 2021, poz. 324, <https://www.gov.pl/web/premier/projekt-ustawy-prawo-wlasnosc-przemyslowej2>.

⁶ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.U. L 136 z 24.5.2008; *Civil and Commercial Mediation in Europe: National Mediation Rules and Procedures*, eds. C. Esplugues, J.L. Iglesias, G. Palao, Intersentia, Cambridge—Antwerp—Portland, 2013.

⁷ Por. Centrum Arbitrażu i Mediacji przy WIPO, <https://www.wipo.int/amc/en/center/background.html>.

⁸ A.F. Christie, *WIPO and IP dispute resolution*, in: *Research Handbook on the World Intellectual Property Organization: The First 50 Years and Beyond*, ed. S. Rickatson, Edward Elgar, Cheltenham—Northampton, 2020, s. 264 i n.; R.E. Levine, M.V. Topic, *Using Alternative Dispute Resolution Mechanisms to Resolve Patent Disputes*, „Journal of Intellectual Property Law & Practice” 2012, vol. 7, is. 2, s. 119—125.

⁹ A.W. Hatanaka, *Optimising Mediation for Intellectual Property Law — Perspectives from EU, French and UK Law*, „International Review of Intellectual Property and Competition Law” 2018, vol. 49, s. 384 i n.

¹⁰ M. Dębska, w: *Mediacja w praktyce mediatora i pełnomocnika*, red. C. Rogula, A. Zemke-Górecka, Wolters Kluwer, Warszawa, 2021, s. 68 i n.

nej”, obejmujący prawo autorskie i prawa pokrewne oraz prawo własności przemysłowej. Pojęcie „prawo własności intelektualnej” jest czasem zastępowane określeniem „prawa na dobrach niematerialnych”, chociaż to drugie rzadko bywa używane w aktach prawnych. Dobra te są wynikiem wysiłku intelektualnego człowieka, przejawem jego kreatywności niezależnie od tego, czy mają wartość majątkową, czy nie. Nie są one związane z nośnikiem, stanowią zespół idei, pojęć i wyobrażeń zobiektywizowanych w stosunku do każdej osoby¹¹. Wskazuje się jednak, iż na proces kreacji istotny wpływ ma rozwój technologii, przyczyniający się do powstawania nowych dóbr lub nowych możliwości ochrony¹². Co do zasady niniejsze uwagi nie odnoszą się do rozwiązywania sporów dotyczących nieuczciwej konkurencji ani domen internetowych, chociaż mechanizm ich rozwiązywania zasadniczo jest zbliżony.

Już na początku należy zaznaczyć, że polubowne rozwiązywanie sporów z zakresu własności intelektualnej nie weszło do polskiej praktyki w szerokim zakresie¹³. Po pierwsze, znajomość prawa autorskiego i prawa własności przemysłowej jest wciąż mniejsza niż innych dziedzin prawa, i to zarówno wśród prawników, jak i społeczeństwa. Ten brak wiedzy przekłada się na niepodejmowanie kroków prawnych w sytuacjach, gdy naruszenia mają miejsce. Dotyczy to głównie naruszeń prawa autorskiego, którego konstrukcje i zasady stają się coraz mniej przejrzyste i coraz mniej zrozumiałe dla użytkownika¹⁴. Dlatego większość spraw trafiających do sądu i ewentualnie do mediacji dotyczy odszkodowania lub wynagrodzenia za bezprawne korzystanie z / rozpowszechnianie utworu, ale ze względu na niemal represyjny charakter regulacji dotyczących naprawienia szkody (będących punktem wyjścia dla żądań poszkodowanego) trudno osiągnąć satysfakcjonującą obydwie strony ugodę¹⁵.

¹¹ R. Skubisz, *Prawo z rejestracji znaku towarowego i jego ochrona. Studium z zakresu prawa polskiego na tle prawnoporównawczym*, Wydawnictwo UMCS, Lublin, 1988, s. 232 i n.; M. Świerczyński, *Naruszenie prawa własności intelektualnej w prawie prywatnym międzynarodowym*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2013, s. 64—65.

¹² C. Mik, *Zdolność traktatowa Unii Europejskiej w sferze międzynarodowego prawa własności intelektualnej*, w: *Spory o własność intelektualną. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi*, red. A. Matlak, S. Stanisławska-Kloc, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2013, s. 611 i n.

¹³ Por. P. Gruz, *Mediacja i arbitraż, a spory dot. własności intelektualnej*, 3.03.2020, <https://raportcsr.pl/mediacja-i-arbitraz-a-spory-dot-wlasnosci-intelektualnej/>. Okoliczność niewielkiej liczby spraw z omawianego zakresu potwierdza własna praktyka mediacyjna autorki.

¹⁴ R. Markiewicz, *Zdezorientowany prawnik o publicznym udostępnianiu utworów*, „Zeszyty Nauki Uniwersytetu Jagiellońskiego PPWI” 2016, nr 4, s. 18—20.

¹⁵ Zgodnie z art. 79 uprawniony, którego autorskie prawa majątkowe zostały naruszone, może żądać od osoby, która naruszyła te prawa: zaniechania naruszania; usu-

Natomiast w przypadku naruszenia autorskich praw osobistych wydaje się, że nie ma w Polsce tradycji prowadzenia mediacji, prawdopodobnie ze względu na to, że naruszenia takie są nieodwracalne — np. zniekształcenie utworu, plagiat, pierwsze udostępnienie utworu bez/wbrew zgody twórcy¹⁶.

Z kolei brak, w szerszym zakresie, interesów osobistych chronionych prawem własności przemysłowej sprawia, że sprawy z tego zakresu są bardziej podatne na mediacje, negocjacje czy koncyliacje. Jednak i tu pojawia się problem — w przeciwieństwie do prawa autorskiego ochrona powstaje na skutek rejestracji w Urzędzie Patentowym, zatem swoboda stron sporu jest ograniczona decyzją administracyjną. Ta fundamentalna różnica między ochroną autorskoprawną a ochroną z rejestracji powoduje, że narzędzia służące do rozwiązywania sporów w jednym i drugim obszarze powinny być zróżnicowane.

2. Polubowne rozwiązywanie sporów w WIPO

World Intellectual Property Organization jest samofinansującą się agencją Organizacji Narodów Zjednoczonych, utworzoną w 1967 r. na podstawie Konwencji WIPO, zrzeszającą 193 państwa członkowskie. Misją agencji jest zapewnienie zrównoważonego i skutecznego rozwoju międzynarodowego systemu IP, który umożliwi wszystkim państwom i zainteresowanym dążenie do innowacyjności i kreatywności. WIPO to globalne forum usług, polityki, informacji i współpracy w zakresie własności intelektualnej¹⁷. W 1994 r. w ramach WIPO powołano Centrum Arbitrażu i Mediacji z siedzibą w Genewie w Szwajcarii, które od 2010 r. posiada biuro w Maxwell Chambers w Singapurze. Jest ono neutralnym, międzynarodowym i działającym non profit dostawcą usług z zakresu rozwiązywania sporów, specjalizującym się w mediacji, arbitrażu, przyspieszonym arbitrażu, ustaleniach ekspertów i rozpoznawa-

nięcia skutków naruszenia; naprawienia wyrządzonej szkody: na zasadach ogólnych albo poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej dwukrotności stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie z utworu; wydania uzyskanych korzyści.

¹⁶ Nieco inaczej jest w państwach należących do systemu copyright, które większą wagę przywiązują do aspektów majątkowych i ekonomicznych prawa autorskiego. Dość częste są np. ugody zawierane w sprawach o plagiat ponieważ podzielenie się dochodami ze splagiatowanego utworu często rekompensuje naruszenie prawa do autorstwa utworu.

¹⁷ <https://www.wipo.int/about-wipo/en/>.

niu nazw domen internetowych. Propozycje Centrum są skierowane do stron prywatnych, prowadzących krajowe lub transgraniczne spory handlowe, obejmujące zagadnienia własności intelektualnej i technologii¹⁸. Ważnym obszarem działalności w zakresie polubownego rozwiązywania sporów jest usługa dotycząca nazw domen w ramach opracowanego przez WIPO UDRP¹⁹. Rola Centrum polega także na tym, że wypracowuje ono półprywatne zasady i standardy, które ze względu na zasięg prowadzonej działalności mogą kształtować podejście do ADR niemal na całym świecie. Klauzule i opcje WIPO ADR są wykorzystywane przez duże firmy, małych i średnich przedsiębiorców, start-upy z różnych branż i sektorów, artystów i wynalazców, centra badawczo-rozwojowe, uniwersytety, producentów i organizacje zbiorowego zarządzania²⁰.

ADR WIPO obejmują mediacje, arbitraż, przyspieszony arbitraż, ustalenia ekspertów i rozpoznawanie nazw domen internetowych²¹. W postępowaniu mediacyjnym neutralny pośrednik, mediator, pomaga stronom w osiągnięciu wzajemnie satysfakcjonującego rozwiązania sporu. Mediacja jest niewiążącą procedurą kontrolowaną przez strony, poufną i opartą na interesach²². Szczegółowe zasady prowadzenia mediacji określone są w znowelizowanym Regulaminie mediacji WIPO z dnia 1 lipca 2021 r.²³ Arbitraż natomiast polega na przekazaniu rozstrzygnięcia sporu, za zgodą obydwu stron, jednemu lub większej liczbie arbitrów, którzy podejmują wiążącą decyzję w sporze. Cechami tego postępowania

¹⁸ <https://www.wipo.int/amc/en/center/background.html>. Por. szerzej M.B. Pennacchi Delloro, *Arbitration and Mediation Procedures at WIPO*, „VI ANUÁRIO BRASILEIRO DE DIREITO INTERNACIONAL” 2011, vol. 2, no. 11, s. 149 i n.; Ch. Chatterjee, A. Lefcovitch, *Alternative Dispute Resolution: A Practical Guide*, Routledge, London—New York, 2008, s. 99 i n.

¹⁹ UDRP oznacza Jednolitą Politykę Rozwiązywania Sporów dotyczących Nazw Domen, zgodnie z którą Centrum WIPO rozpatrzyło ponad 50 000 spraw. Por. <https://www.wipo.int/amc/en/domains/gtld/>.

²⁰ Sprawy WIPO ADR zwykle powstają w kontekście następujących rodzajów sporów: umowy licencyjne (np. znaki towarowe, patenty, prawa autorskie, oprogramowanie), umowy badawczo-rozwojowe, umowy o transferze technologii, umowy dystrybucyjne, umowy franchisingowe, umowy dotyczące technologii informatycznych, umowy powierzenia przetwarzania danych, umowy joint venture, umowy doradcze, umowy marketingowe dotyczące sztuki, cyfrowe prawa autorskie, dystrybucja i formaty telewizyjne, produkcja filmu, zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi, sprawy wynikające z umów w ugodzie z wcześniejszych sporów sądowych.

²¹ J. de Werra, *Alternative Dispute Resolution Mechanisms Become the Default Method for Solving International Intellectual Property Disputes?*, „California Western International Law Journal” 2012, vol. 43, no. 1, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2195968>.

²² <https://www.wipo.int/amc/en/mediation/what-mediation.html>.

²³ Por. *WIPO Mediation Rules, Schedule of Fees and Costs*, 2021, https://www.wipo.int/export/sites/www/amc/en/docs/mediation_rules_and_fees_2021.pdf.

są: dobrowolność, wybór arbitra przez strony, neutralność arbitra, poufność postępowania oraz to, że decyzja trybunału arbitrażowego jest ostateczna i łatwa do wykonania²⁴.

Przyspieszony arbitraż WIPO to forma arbitrażu przeprowadzana w skróconym czasie i przy obniżonych kosztach, natomiast ustalenie przez biegłego to procedura, w której spór między stronami zostaje przedłożony, za porozumieniem stron, jednemu lub kilku biegłym, którzy dokonują rozstrzygnięcia w przedłożonej sprawie. Ustalenie jest wiążące, chyba że strony postanowiły inaczej²⁵.

3. Polubowne rozwiązywanie sporów przed EUIPO

EUIPO jest Urzędem Unii Europejskiej ds. Własności Intelektualnej odpowiedzialnym za rejestrację unijnych znaków towarowych i zarządzanie nimi oraz zarejestrowanymi wzorami wspólnotowymi, który współpracuje również z urzędami ds. własności intelektualnej państw członkowskich UE i partnerami międzynarodowymi, wytyczając niejako ścieżki postępowania w zakresie rejestracji wskazanych dóbr niematerialnych²⁶. Od decyzji wydawanych przez EUIPO w pierwszej instancji przysługują odwołania do izb odwoławczych. Izby te są niezależnymi organami, których decyzje mogą być z kolei kwestionowane przed Sądem Unijnym²⁷, od którego wyroków można odwoływać się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w kwestiach prawnych²⁸. Przy Izbach Odwo-

²⁴ Zgodnie z Regulaminem WIPO strony zgadzają się na niezwłoczne wykonanie orzeczenia trybunału arbitrażowego na mocy Konwencji o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z 1958 r., która pozwala na ich uchylenie tylko w niektórych przypadkach. Stronami tej konwencji jest ponad 165 państw, co daje dość dużą gwarancję wykonalności wyroków arbitrażowych. Por. na ten temat A.L. Celli, N. Benz, *Arbitration and Intellectual Property*, „European Business Organization Law Review” 2002, vol. 3, s. 593—610.

²⁵ <https://www.wipo.int/amc/en/>. Szeroko na temat arbitrażu T. Cook, A.I. Garcia, *International Intellectual Property Arbitration*, Wolters Kluwer, Law & Business, Alphen aan den Rijn, 2010.

²⁶ <https://euiipo.europa.eu/ohimportal/pl/about-euiipo>. Ponadto od 2012 r. EUIPO odpowiada za europejskie obserwatorium do spraw naruszeń praw własności intelektualnej i za bazę utworów osieroconych.

²⁷ Por. skład, kompetencje, postępowanie oraz orzecznictwo, https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7033/.

²⁸ K. Piasecki, *Zarys sądowego prawa procesowego Unii Europejskiej*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2009, s. 269 i n.; S. Kowalski, *Zmiany w systemie insty-*

ławczych EUIPO istnieje Służba Alternatywnego Rozstrzygnięcia Sporów (ADRS — Alternative Dispute Resolution Service), czyli nowoczesne²⁹ centrum rozstrzygnięcia sporów dotyczących własności intelektualnej, oferujące podmiotom działającym w Unii Europejskiej zróżnicowane narzędzia i metody ADR. Do tych metod zalicza się mediację, postępowanie pojednawcze (koncyliację), wspomagane negocjacje i rozstrzygnięcie przez ekspertów, które mogą być stosowane w połączeniu ze sobą lub oddzielnie³⁰.

Przy analizowaniu wymienionych metod wypada zauważyć pewien chaos terminologiczny w przypadku tłumaczenia na język polski³¹: „postępowanie pojednawcze” może być rozumiane szeroko, jako każde zachowanie stron zmierzające do samodzielnego uregulowania spraw (sporów) przez zainteresowane strony, zakończone ugodą (lub próbą jej zawarcia). W tym ujęciu postępowaniem pojednawczym będą mediacje, koncyliacje, jak również wspomagane negocjacje. W węższym ujęciu, choć nie tak bardzo odbiegającym od powyższego, postępowanie pojednawcze, często nazywane również zawezwaniem do próby ugodowej, jest także samodzielną próbą rozwiązania sporu, niewymagającą przeprowadzania postępowania dowodowego *sensu stricto*, z tym, że odbywa się w obecności sądu i dotyczy spraw cywilnych³². Wskazuje się, że „instytucja zawezwania do próby ugodowej urzeczywistnia na gruncie procesowym zasadę swobody umów i łączące się z nią zasady: autonomii woli stron oraz rozporządzalności. Realizuje również postulat szybkości postępowania, minimalizowania jego kosztów oraz najdalej posuniętego, a zarazem dopuszczalnego w danych okolicznościach odformalizowania”³³. Jest to zatem odrębna instytucja, samodzielna wobec postępowania rozpoznawczego, ale nieobjęta mianem ADR, które co do zasady są pozasądowe.

tucjonalnym Unii Europejskiej po rozszerzeniu do UE 27, „Zeszyty Naukowe Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej w Płocku”, Nauki Ekonomiczne, t. IX, Płock, 2008, s. 113—123.

²⁹ O nowoczesności centrum może świadczyć reakcja na pandemię COVID-19, która przez jakiś czas niemal zamroziła działalność urzędów i sądów. ADRS dość szybko zaproponowało „usługę specjalną” dotyczącą skutecznego rozstrzygnięcia sporów (EDR) dla małych i średnich przedsiębiorstw podczas pandemii, polegającą na mediacji online. W ten sposób można mediuwać w postępowaniach EUIPO sprzecznych (po zakończeniu okresu odstąpienia od umowy i tylko w przypadku niereprezentowanych MŚP) oraz dotyczących unieważnienia i odwołania (zarówno dla reprezentowanych, jak i niereprezentowanych MŚP na każdym etapie postępowania). Por. <https://euiipo.europa.eu/ohim-portal/en/online-services/edr-case-handlers>.

³⁰ https://euiipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/adr/ADR_brochure_en.pdf.

³¹ Por. na ten temat Ł. Biel, A. Jopek-Bosiacka, K. Wasilewska, *Mediacja w sprawach cywilnych w Polsce — analiza terminologii polskiej i angielskiej*, „Lingua Legis” 2015, nr 23, s. 35 i n.

³² Por. art. 185 kodeksu postępowania cywilnego, Dz.U.2021.1805.

³³ R. Schmidt, *Postępowanie pojednawcze*, „Kwartalnik ADR” 2010, nr 2, s. 91—92.

Natomiast w nomenklaturze ADRS mediacje są wyraźnie odrębne od koncyliacji, tłumaczonych z kolei na język polski jako „postępowanie pojednawcze”. Z punktu widzenia celu, który ma być osiągnięty (zawarcie ugody), takie ścisłe rozróżnienie może nie jest szczególnie istotne³⁴. Jeśli jednak popatrzeć na sposoby prowadzenia jednych i drugich, ale także cele pozaprawne, którym służą, to wydaje się, że precyzja jest niezbędna (por. niżej).

Jeśli chodzi o **mediacje**, to są one rozumiane jako proces, w którym strony pod przewodnictwem mediatora starają się rozstrzygnąć spór toczący się przed EUIPO. Nieco inaczej niż w postępowaniu sądowym — jest to proces mediacyjny bardziej skupiony na interesach niż na prawach, zaś gwarancją prawidłowości jego przebiegu jest neutralność i bezstronność mediatora³⁵. Udział stron jest dobrowolny, postępowanie cechuje się elastycznością i poufnością oraz autonomią i obecnością wszystkich stron.

Zakres spraw objętych możliwością mediacji w Izbach Odwoławczych EUIPO nie ogranicza się do praw własności intelektualnej, którymi zarządza Urząd (znaki towarowe i wzory), ale może obejmować inne prawa własności intelektualnej (takie jak prawa autorskie, nazwy domen i patenty) lub wszelkie inne spory toczące się między stronami, jeśli sobie tego życzą³⁶. To, co odróżnia postępowanie mediacyjne od innych metod polubownego rozstrzygania sporów, to rola mediatora, która nie polega na udzielaniu porad prawnych, proponowaniu własnych rozwiązań, reprezentowaniu jakiegokolwiek strony czy orzekaniu co do meritum sprawy³⁷.

Postępowanie mediacyjne jest co do zasady odpłatne, zaś wynagrodzenie mediatora i wszelkie rozliczenia muszą być uzgodnione przez strony³⁸.

³⁴ W polskiej doktrynie można wciąż spotkać zamiennie posługiwanie się terminami „mediacja” i „koncyliacja” czy nawet definiowanie mediacji jako koncyliacji i odwrotnie.

³⁵ Jednym z elementów charakterystycznych dla mediacji, choć wydaje się, że dla pozostałych ADR także (choć z różnym natężeniem), jest okoliczność przedkładania umiejętności ugodowych nad kwestie dowodowe, czasem nawet prawne. Zadaniem stron w postępowaniu mediacyjnym nie jest dowiedzenie swoich racji, ale poszukanie takiego rozwiązania, które będzie korzystne dla obydwu stron, choć oczywiście bez naruszania przepisów prawa.

³⁶ <https://euiipo.europa.eu/ohimportal/pl/adr-service>.

³⁷ Takie są wyjaśnienia na stronie EUIPO i warto na nie zwrócić uwagę, gdyż rozumienie roli mediatora, zwłaszcza co do możliwości proponowania własnych rozwiązań, jest nieco odmienne od polskiego, o czym niżej.

³⁸ Por. także zasady postępowania mediatorów, które zostały określone w „Europejskim kodeksie postępowania dla mediatorów” opracowanym przez grupę zainteresowanych stron przy wsparciu ze strony Komisji Europejskiej. Mediatorzy mogą

Jak w każdym przypadku mediacji jedną z głównych korzyści zawartej ugody jest to, że uniknięcie sporu sądowego zwiększa prawdopodobieństwo zachowania dobrych i trwałych relacji między stronami, co jest szczególnie istotne w relacjach podmiotów pozostających w długotrwałych stosunkach gospodarczych, w tym także transgranicznych³⁹.

W kontekście postępowania mediacyjnego przed EUIPO Izby Odwoławczej i Centrum Mediacji Handlowej w Szanghaju (SCMC) ustanowiły instrument komediacji⁴⁰. Instrument ten zapewnia sprawny i wygodny sposób rozstrzygania sporów między przedsiębiorstwami w Europie i Chinach w zakresie własności intelektualnej⁴¹.

Koncyliacje — w rozumieniu prawa unijnego — to także dobrowolny proces, w którym rozjemca (koncyliator) proaktywnie proponuje możliwe rozwiązania sporu. Propozycje te są omawiane, negocjowane i dopracowywane ze stronami, które w każdej chwili mogą zaakceptować lub odrzucić proponowane rozwiązanie⁴². Procedura koncyliacji różni się od mediacji tym, że rozjemca przedstawia propozycje dotyczące szybkiego rozstrzygnięcia sporu, podczas gdy w mediacji mediator zazwyczaj nie przedstawia propozycji, ale współpracuje ze stronami, pomagając im w formułowaniu własnych propozycji⁴³. Nie jest to wbrew pozorom mało znacząca różnica, ponieważ powinna ona pociągnąć za sobą określone następstwa, takie jak określone wymagania podmiotowe w sto-

dobrowolnie zobowiązać się do przestrzegania kodeksu. Por. https://e-justice.europa.eu/content_eu_overview_on_mediation-63-pl.do.

³⁹ A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja sądowa i pozasądowa. Zarys wykładu*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2009, s. 45.

⁴⁰ J. Epstein, S. Epstein, *Co-Mediation*, „The Colorado Lawyer” 2006, vol. 36, no. 6, s. 21–24. W Polsce wykorzystanie komediacji zaleca się w Deklaracji Wrocławskiej z 2007 r. dotyczącej mediacji dwunarodowościowych rodzin posiadających dzieci, w szczególności w sytuacji uprowadzenia dziecka za granicę. Por. <https://www.bafm-mediation.de/internationales/informacje-po-polsku/deklaracja-wroclawska-dotyczac-dwunarodowosciowych-mediacji-rodzinnych/>. Por. *Polska w Schengen*, red. M. Zdanowicz, Temida 2, Warszawa, 2009, s. 290.

⁴¹ Por. *International Commercial Intellectual Property Co-Mediation Rules (European Union Intellectual Property Office Boards of Appeal (EUIPO BoA) & Shanghai Commercial Mediation Center (SCMC)*, https://euiipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/mediation/Co-mediation_rules_en.pdf. Należy jednak zauważyć, że ostatnie wiadomości na stronie internetowej Centrum szanghajskiego pochodzą z września 2020 r., co może oznaczać rozluźnienie współpracy między wskazanymi podmiotami.

⁴² Decision No 2014-2 of the Presidium of the Boards of Appeal of 31 January 2014 on the friendly settlement of disputes by the competent Board as amended on 1 July 2020 (“Decision on Conciliation”), https://euiipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/presidium_boards_appeal/Decision_2014-2_amended_2020_en.pdf.

⁴³ A.W. Hatanaka, *Optimising Mediation...*, s. 384–412.

sunku do rozjemców⁴⁴. Rola rozjemcy jest odmienna od roli mediatora i bardziej odpowiedzialna. Jest on odpowiedzialny tak za kierowanie procesem koncyliacyjnym, jak i za przedstawienie propozycji rozwiązania sporu, jeśli uzna, że istnieje prawdopodobieństwo jej akceptacji i zakończenia sporu. W tym zakresie postępowanie koncyliacyjne wykazuje podobieństwo do arbitrażu. Różnica między tymi dwiema metodami dotyczy związania propozycją przedstawioną przez rozjemcę: w przypadku arbitrażu jest to wyrok, w przypadku koncyliacji ugoda, której treść strony mogą modyfikować. Oczywiście jak w każdym przypadku ADR uczestnictwo w postępowaniu koncyliacyjnym jest dobrowolne i wymaga zgody wszystkich stron sporu⁴⁵. Może ono być wszczęte na wniosek sprawozdawcy w sprawie toczącej się przed Izbami Odwoławczymi (za zgodą stron) lub na wniosek jednej lub obydwu stron postępowania⁴⁶.

Kolejną metodą przewidzianą dla rozwiązania sporów toczących się przed EUIPO są **wspomagane negocjacje**: działanie polegające na wspieraniu niereprezentowanych przez profesjonalnego pełnomocnika małych lub średnich przedsiębiorców przez facylitatora, ale bez jego uczestnictwa w bezpośrednich negocjacjach z drugą stroną prowadzonych w celu zawarcia ugody. Jest to nowa metoda, wprowadzona w 2020 r. decyzją Komisji Odwoławczej⁴⁷. Zadaniem facylitatora jest ocena okoliczności, które doprowadziły do powstania sporu, doradztwo w zakresie odpowiednich planów gry i technik negocjacji, zarządzanie relacjami między stronami oraz prowadzenie efektywnego i konstruktywnego dialogu z drugą stroną. Do zadań facylitatora nie należy jednak udzielanie porad prawnych stronie niereprezentowanej⁴⁸. Negocjacje

⁴⁴ Na temat postulowanych oczekiwań wobec mediatorów, które powinny być niższe niż wobec rozjemców, por. R. Morek, *Regulacje mediacji w sprawach cywilnych w Unii Europejskiej*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa, 2013, s. 16.

⁴⁵ Analiza polskiego piśmiennictwa prawniczego prowadzi do wniosku, że postępowanie koncyliacyjne, zapewne z powodu braku wyraźnej regulacji tej procedury, nie stanowi szczególnego przedmiotu zainteresowania doktryny. Często utożsamiane jest ono z postępowaniem mediacyjnym czy też każdym postępowaniem pojednawczym, rozjemczym. Należy zauważyć, że nieco inne znaczenie nabiera w kontekście rozwiązywania sporów w ujęciu prawa międzynarodowego publicznego. Oczywiście nie można mieć pretensji do doktryny o ten brak zainteresowania, pojawia się jedynie pytanie, czy ta okoliczność nie spowoduje zamieszania (niewiedzy?), jeśli postępowanie koncyliacyjne zostanie wprowadzone do ustawy Prawo własności przemysłowej.

⁴⁶ <https://euiipo.europa.eu/ohimportal/pl/adr-service>.

⁴⁷ Decision 2020-4 of the Presidium of the Boards of Appeal of 17 June 2020 on Assisted Negotiation (“Decision and Rules on Assisted Negotiation”), https://euiipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/presidium_boards_appeal/Decision_2020-4_en.pdf.

⁴⁸ Na temat wspomaganych negocjacji w szerszym ujęciu por. P. Polak, *Trendy rozwoju systemów wspomaganego negocjacji — systemy sieciowe*, „Roczniki Kolegium Analiz

wspomagane różnią się od mediacji i koncyliacji tym, że facylitator wspomaga tylko jedną ze stron w zakresie strategii ugodowych i nie bierze udziału w bezpośrednich negocjacjach między stronami. Z pisemnym wnioskiem o pomoc w negocjacjach można wystąpić na każdym etapie postępowania w Izbach Odwoławczych EUIPO, korzystając z formularza wniosku. EUIPO prowadzi listę facylitatorów, którymi mogą zostać starsi prawnicy z dużym doświadczeniem zarówno w negocjacjach, jak i w sprawach dotyczących znaków towarowych i wzorów.

Na marginesie można wspomnieć, że w literaturze poddano propozycję wykorzystania sztucznej inteligencji (algorytmów) podczas wspomaganych negocjacji, która szukałaby najlepszego rozwiązania na podstawie wcześniejszych negocjacji i priorytetów uczestników sporu⁴⁹.

Ostatnia z metod polubownego rozwiązywania sporów zaproponowana przez EUIPO to **ustalenie przez biegłego (eksperta)**, polegające na tym, że biegły wyznaczony przez strony sporu wydaje wiążącą lub niewiążącą opinię w sprawach, które zostały przedłożone do rozstrzygnięcia. To narzędzie zostało stworzone na potrzeby sytuacji, w których uczestnicy postępowania mediacyjnego, koncyliacyjnego czy negocjacji nie są w stanie dojść do porozumienia w konkretnych kwestiach prawnych, handlowych i/lub technicznych pojawiających się w trakcie tych postępowań⁵⁰. Także ta metoda została zaaprobowana przez Komisję Odwoławczą niedawno, w 2020 r.⁵¹, a — co ciekawe — w przypadku tych biegłych stworzono Kodeks najlepszych praktyk w zakresie wyznaczania ekspertów (Code of Best Practices on Expert Determination Version 1.0 — 25/05/2021)⁵².

Ekonomicznych SGH” 1999, z. 7, s. 146—166; idem, *Rozproszony system wspomagania negocjacji realizujący funkcję doradczą i mediacyjną*, „Roczniki Kolegium Analiz Ekonomicznych SGH” 2004, z. 12, s. 119—129.

⁴⁹ S. Dahan, R. Bhambhoria, S. Townsend, X. Zhu, *Analytics and EU Courts: The Case of Trademark Disputes*, in: *The Changing European Union: A Critical View on the Role of the Courts*, eds. T. Capeta, I. Goldner Lang, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3786069.

⁵⁰ <https://euiipo.europa.eu/ohimportal/pl/adr-service>.

⁵¹ Decision 2020-3 of the Presidium of the Boards of Appeal of 9 June 2020 on Expert Determination (“Decision on Expert Determination”), https://euiipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/presidium_boards_appeal/Decision_2020-3_en.pdf.

⁵² *Code of Best Practices on Expert Determination Version 1.0 — 25/05/2021*, https://euiipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/adr/Code_of_Best_Practices_on_Expert_Determination_en.pdf. Poza informacjami na temat wykształcenia, doświadczenia i znajomości problematyki ADR biegły powinien odpowiedzieć na pytania takie jak: Czy byłeś wcześniej zaangażowany w tę lub równoległą i/lub pokrewną sprawę? Czy jesteś bliskim krewnym któregokolwiek z nich lub masz z nim bliski związek? Czy działasz jako mediator/rozjemca w tej

Zazwyczaj sprawy rozstrzygane przez biegłego dotyczą kwestii technicznych lub prawnych, będących jednym z elementów ogólnego sporu, którego strony nie potrafią rozwiązać. Jest on powoływany za zgodą obydwu stron (choć inicjatywa może należeć do mediatora czy rozjemcy), na każdym etapie mediacji lub innego postępowania ADR związanego z postępowaniem przed Urzędem. Biegły udziela opinii (ustalenia) na piśmie, jednak wydaje się, że nie jest ona wiążąca dla stron w tym znaczeniu, że nie jest dokumentem urzędowym i pozostaje objęta klauzulą poufności. Wszelkie oświadczenia, dokumenty i komunikaty złożone lub przytoczone w ramach ustaleń poczynionych przez eksperta oraz samo ustalenie powinny być traktowane jako poufne przez wszystkie zaangażowane osoby, w szczególności przez eksperta, strony i ich przedstawicieli. Jednakże mediator lub rozjemca mogą powołać się na takie ustalenie w ramach mediacji lub innego postępowania polubownego, a także strony zgodnie i wzajemnie zwolnić się z obowiązku poufności⁵³.

Na zakończenie należy wspomnieć o modelowych klauzulach umownych ADR, opracowanych przez ADRS, które mają ułatwić stronom osiągnięcie porozumienia co do rozstrzygnięcia ewentualnych przyszłych sporów na drodze polubownej. Klauzule te mogą być umieszczane w każdej umowie handlowej obejmującej kwestie praw własności intelektualnej (do czego EUIPO zachęca), co skutkuje zastosowaniem alternatywnej metody rozstrzygnięcia sporów, zanim spór trafi do sądu⁵⁴.

4. Postępowanie mediacyjne w sprawach z zakresu prawa autorskiego w świetle polskich regulacji

W odniesieniu do sporów z zakresu prawa własności intelektualnej w polskiej przestrzeni regulacje prawne są dość skąpe⁵⁵. Podstawową strategią ADR jest mediacja, choć w odniesieniu do spraw z zakresu pra-

sprawie? Czy jesteś pracownikiem, kierownikiem lub dyrektorem którejkolwiek ze stron? Czy pracujesz w tej samej firmie co strony lub ich prawnicy? Czy reprezentujesz którąkolwiek ze stron lub doradzałeś ich prawnikom w ciągu ostatnich 10 lat w innej sprawie? itp.

⁵³ Artykuł 6 Decision on Expert Determination.

⁵⁴ Por. *ADR Model Contractual Clauses Version 1.0 — 25/05/2021*, https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/adr/Model_ADR_Contractual_Clauses_en.pdf.

⁵⁵ K. Fulko, w: *Mediacja w praktyce...*, s. 448—466.

wa handlowego, których jednym z elementów są prawa własności intelektualnej, pojawia się często arbitraż. Ta metoda jest także często stosowana przy rozstrzyganiu sporów dotyczących nazw domen internetowych⁵⁶. Inne spośród opisanych wyżej metod pozostają na razie poza zainteresowaniem polskiego ustawodawcy, choć zapowiadane zmiany w ustawie Prawo własności przemysłowej być może tę sytuację zmienią.

W materii autorskoprawnej regulacje dotyczące postępowania mediacyjnego znajdują się w ustawie z dnia 15 czerwca 2018 r. o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi⁵⁷. Dotyczą one jedynie wąskiego wycinka sporów o charakterze „autorskoprawnym” i tylko tych, których stroną jest organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi albo prawami pokrewnymi [dalej: ozz]. Zgodnie z art. 85 ust. 1 bez uszczerbku dla dopuszczalności drogi sądowej spory w sprawach dotyczących stosowania tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych oraz w sprawach związanych z zawarciem i warunkami umowy, o której mowa w art. 21¹ ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, mogą być rozwiązywane w drodze postępowania mediacyjnego. Nie oznacza to, że inne spory, wynikłe na tle stosunków czy umów autorskoprawnych między innymi stronami niż ozz, nie mogą być rozwiązywane przy pomocy mediacji (por. dalej)⁵⁸. Nie zostały one jednak uregulowane w sposób szczególny i stosuje się do nich ogólne przepisy i zasady dotyczące postępowania mediacyjnego⁵⁹.

W odniesieniu do ww. spraw z udziałem organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi postępowanie mediacyjne prowadzi się na podstawie umowy o mediację albo wniosku o mediację. Wniosek ten

⁵⁶ Por. działalność Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie oraz Sądu Polubownego ds. Domen Internetowych przy Polskiej Izbie Informatyki i Telekomunikacji. Szerzej na temat domen w kontekście ADR K. Mania, *Domena internetowa jako przedmiot polubownego rozstrzygania sporów*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2016.

⁵⁷ Ustawa z dnia 15 czerwca 2018 r. o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi., Dz.U. 2018, poz. 1293. Wcześniej, do chwili uchwalenia tej ustawy, przepisy dotyczące ozz, Komisji Prawa Autorskiego oraz rozwiązywania sporów w drodze postępowania mediacyjnego znajdowały się w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych z 1994 r.

⁵⁸ Zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. 2019, poz. 1460. W sprawach, w których zawarcie ugody jest dopuszczalne, sąd dąży w każdym stanie postępowania do ich ugodowego załatwienia, w szczególności przez nakłanianie stron do mediacji.

⁵⁹ Artykuł 183 ze zm. 1 i n. Kodeksu postępowania cywilnego. Por. R. Sarbiński, *Postępowanie mediacyjne i sprawy o uzupełnienie, sprostowanie lub wyjaśnienie wątpliwości co do treści orzeczenia*, w: *Ustawy autorskie. Komentarze*, T. II, red. R. Markiewicz, Wolters Kluwer, Warszawa, 2021, s. 2822 i n.

powinien zostać złożony Komisji Prawa Autorskiego⁶⁰, której przewodniczący przekazuje go niezwłocznie drugiej stronie sporu. Ta ma 14 dni od dnia otrzymania wniosku o mediację na zgłoszenie sprzeciwu, ponieważ dobrowolność mediacji jest jej podstawową cechą⁶¹. Zasada dobrowolności pozostaje niekwestionowana, choć nie można nie zauważyć, że stwarza ona poczucie niepewności u stron, gdyż dotyczy zgody nie tylko na podjęcie mediacji, lecz także na ich kontynuowanie.

W sytuacji braku sprzeciwu przewodniczący Komisji Prawa Autorskiego wzywa obie strony do wybrania mediatora z listy arbitrów w terminie 14 dni od dnia doręczenia im wezwania. Arbitrem⁶² może zostać osoba, która dysponuje odpowiednią wiedzą i niezbędnym doświadczeniem zawodowym z zakresu prawa autorskiego i praw pokrewnych oraz posiada stopień naukowy doktora nauk prawnych lub nauk ekonomicznych lub jest wpisana na listę radców prawnych, adwokatów bądź doradców inwestycyjnych albo do rejestru biegłych rewidentów. Ze względu na zawilóść spraw będących przedmiotem sporów w zakresie zarządzania prawami autorskimi spełnienie określonych wymagań przez arbitrów jest w pełni uzasadnione. Dodatkową gwarancją „profesjonalizmu” arbitrów są rekomendacje udzielone przez organizacje zbiorowego zarządzania, stowarzyszenia zrzeszające twórców, artystów wykonawców, wydawców lub producentów, organizacje zrzeszające podmioty korzystające z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych, organizacje radiowe lub telewizyjne — które mogą zaproponować swojego kandydata na arbitra. Można zatem założyć, że nie ma wśród nich osób przypadkowych.

Jeżeli we wskazanym terminie strony nie wybiorą mediatora, przewodniczący Komisji niezwłocznie go wyznacza. Natomiast dalszy przebieg postępowania mediacyjnego pozostaje nieuregulowany, co zasadniczo jest dobrym rozwiązaniem, jednak w kontekście planowanych zmian w usta-

⁶⁰ Podstawę prawną działania Komisji Prawa Autorskiego stanowi wskazana ustawa o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi. Komisja składa się z 20 arbitrów — osób posiadających odpowiednią wiedzę oraz niezbędne doświadczenie zawodowe z zakresu prawa autorskiego i praw pokrewnych. Por. <http://www.prawoautorskie.gov.pl/pages/strona-glowna/zbiorowe-zarzadzanie/komisja-prawa-autorskiego.php>.

⁶¹ T. Kałużny, *Procedura zatwierdzania tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych z perspektywy nowoczesnego rozstrzygania sporów*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2015, z. 19, s. 127—141.

⁶² Ustawa posługuje się określeniem „arbiter”, choć przepisy wyraźnie regulują postępowanie mediacyjne. Nie ma to może zbyt dużego znaczenia faktycznego, zwłaszcza wobec wymogu spełnienia określonych przesłanek, ale terminologicznie jest to niepoprawne. Jest bowiem istotna różnica między arbitrem a mediatorem: ten pierwszy wydaje werdykt, ten drugi proponuje ugodę lub jedynie stymuluje proces mediacji.

wie Prawo własności przemysłowej może wprowadzać w błąd. Chodzi przede wszystkim o możliwość, wprost wyrażoną w art. 85 ust. 4. ustawy ozz, sformułowania przez mediatora propozycji ugody, przedstawianej stronom. Nie jest to element „klasycznego” postępowania mediacyjnego, odbiega także od ogólnej regulacji postępowania mediacyjnego w kodeksie postępowania cywilnego, gdzie — zgodnie z art. 183^{3a} — mediator prowadzi mediację, wykorzystując różne metody zmierzające do polubownego rozwiązania sporu, w tym wspieranie stron w formułowaniu przez nie propozycji ugodowych; na zgodny wniosek stron może wskazać sposoby rozwiązania sporu, które nie są dla stron wiążące.

Różnica między obydwoima regulacjami w zakresie „czynnego” udziału mediatora w formułowaniu treści ugody sprowadza się do tego, że w przypadku sporów z ozz może on taką propozycję złożyć sam, nie zważając niejako na oczekiwania stron. Choć takie działanie może przyspieszyć zawarcie ugody, to odbiera nieco sprawczości stronom sporu i zbliża je do postępowania koncyliacyjnego, w którym rozjemca formułuje dla stron treść ugody.

Zgodnie z dalszym brzmieniem przepisu z art. 85 ust. 4, jeżeli żądna ze stron w terminie 3 miesięcy od dnia przedłożenia propozycji ugody nie zgłosi mediatorowi pisemnego sprzeciwu wraz z uzasadnieniem, ugodę uważa się za zawartą. Takie rozwiązanie wydaje się jawnie sprzeczne z zasadami klasycznego postępowania mediacyjnego, w którym strony nie muszą się tłumaczyć, dlaczego nie chcą zawrzeć ugody o określonej treści, choć często nie ukrywają tych powodów. Tymczasem w przedmiotowej regulacji poza tym, że osoba trzecia (mediator) może z własnej inicjatywy sformułować ugodę, to jeszcze strona sporu, zamiast wypracowywać jego rozwiązanie, musi skupiać się na uzasadnianiu swojego sprzeciwu, choć całe postępowanie objęte jest dobrowolnością⁶³.

Dodatkowo sąd w sprawie, która miała być przedmiotem postępowania mediacyjnego, niezależnie od wyniku tej sprawy może obciążyć stronę obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania cywilnego, jeżeli odmowa poddania się postępowaniu mediacyjnemu była niezasadna. Łatwo sobie wyobrazić sytuację, w której dochodzi do nadużyć przy pomocy mediacji, gdy mediator proponuje ugodę o nieakceptowalnej dla jednej ze stron treści, która to strona zostaje dodatkowo ukarana przez sąd za „brak współpracy”. Oczywiście w regulacji znajdują się mechanizmy, które mają zapobiegać takim sytuacjom: zapewne ocenie sędziowskiej będzie podlegać uzasadnienie sprzeciwu, zaś sama odmowa uczestnicze-

⁶³ Zasada dobrowolności jest fundamentem wszelkich metod polubownego rozwiązywania sporów, co widać na podstawie analizy ADR proponowanych tak przez WIPO, jak i EUIPO.

nia w postępowaniu mediacyjnym musi być oczywiście bezzasadna. Pojawia się jednak wątpliwość co do sensowności takiej regulacji, a przynajmniej nazywania jej postępowaniem mediacyjnym; może (powinna?) ona bowiem odstraszyć strony od uczestniczenia w takim polubownym postępowaniu, które w określonych okolicznościach wcale polubowne być nie musi. Jeśli jednak intencją ustawodawcy było właśnie takie quasi-polubowne rozwiązanie, to nie powinien nazywać go mediacjami, ale raczej koncyliacjami.

Należy jeszcze tylko wspomnieć, że powyższych zastrzeżeń nie można podnieść w odniesieniu do rozwiązywania innych sporów autorskoprawnych w drodze mediacji, do których stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego. Choć z kolei pojawia się inny problem — dotyczący kwalifikacji mediatora. W sporach dotyczących praw własności intelektualnej⁶⁴ mediator nie musi być specjalistą z tego zakresu, jednak ze względu na trudną i skomplikowaną materię dobrze by było, gdyby mediatorem w takich sprawach był prawnik, i to najlepiej wyspecjalizowany.

Postępowanie mediacyjne może być prowadzone w tych sprawach z zakresu prawa autorskiego, w których dopuszczalne jest zawarcie ugody, zatem wówczas, gdy strony mogą mieć wpływ na zakończenie sporu. Do takich spraw nie będą należały kwestie związane z ustaleniami faktycznymi, takie jak autorstwo utworu czy kwalifikacja prawna określonego wytworu intelektualnego jako utworu, ale już udział we wspólnym prawie autorskim, a nawet kwestie związane z dozwolonym użytkowaniem osobistym (np. wspólne ustalenie kręgu osób pozostających w związku osobistym w celu stwierdzenia rozmiaru naruszenia) — już tak. I oczywiście spory wynikłe na tle niewykonania czy nienależytego wykonania umów autorskoprawnych.

Należy zatem uznać, że postępowanie mediacyjne w sprawach autorskoprawnych jest jak najbardziej dopuszczalne i zasadniczo nie różni się od innych postępowań w sprawach cywilnych. Musi być dobrowolne, neutralne, bezstronne, niejawne i zmierzać do zawarcia ugody (która nie jest równocześnie kompromisem)⁶⁵. Mediatorem może być osoba fizyczna posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych, korzystająca w pełni z praw publicznych, ale jej znajomość problematyki prawa autorskiego nie jest wymagana ani weryfikowana (co nie oznacza, że to

⁶⁴ Brak wyraźnej regulacji prawa własności przemysłowej nie oznacza, że nie można mediuować przynajmniej w niektórych sporach dotyczących np. znaków towarowych czy wzorów przemysłowych.

⁶⁵ Ugoda tym się różni od kompromisu, że ten ostatni może oznaczać pójście na niesatysfakcjonujące ustępstwa, podczas gdy ugoda oparta jest na paradygmacie win-win, gdzie każda ze stron osiąga swoje cele i nie czuje się pokrzywdzona.

dobrze). W moim przekonaniu istotą mediacji jest wspólne poszukiwanie rozwiązania przez strony sporu przy udziale mediatora, ale wyjątkiem powinno być przedstawianie przez niego gotowej propozycji ugody. Każdy oczekuje szybkiego zakończenia sporu, jednak istota mediacji polega niejako na wzięciu odpowiedzialności za własne decyzje. Ten aspekt, podkreślany często w opracowaniach z zakresu teorii mediacji, wydaje się umykać lub nie jest należycie rozumiany, zwłaszcza przez pełnomocników stron sporu⁶⁶. Jeśli bowiem przerzucić na mediatora ciężar znalezienia satysfakcjonującego rozwiązania, wówczas brakuje niejako miejsca dla stron, a postępowanie mediacyjne powinno mieć, przynajmniej teoretycznie, pewien aspekt wychowawczy w tym sensie, że powinno uczyć ludzi umiejętności rozmowy, wysłuchiwanie argumentów przeciwnych, głębszej analizy stanu faktycznego i wreszcie innego patrzenia na sytuację — bo często, aby osiągnąć porozumienie, trzeba wymyślić trzecie rozwiązanie, dostrzec możliwości, których dotychczas nie brało się pod uwagę.

5. Prawo własności przemysłowej

26 kwietnia 2018 r. Światowa Organizacja Własności Intelektualnej (WIPO) i Urząd Patentowy Rzeczypospolitej Polskiej (UPRP) podpisały Porozumienie o Współpracy (Memorandum of Understanding), zgodnie z którym UPRP zapewnia stronom możliwość dobrowolnej mediacji w celu rozstrzygnięcia sporów dotyczących znaków towarowych na podstawie Regulaminu Mediacji WIPO. Opcja mediacji w Centrum Arbitrażu i Mediacji WIPO może być szczególnie korzystna dla stron, które chcą rozstrzygać spory dotyczące znaków towarowych podlegające jurysdykcjom różnych krajów⁶⁷.

W polskiej ustawie Prawo własności przemysłowej dobrowolne postępowanie mediacyjne, prowadzone na podstawie Regulaminu Mediacji WIPO, jest możliwe w postępowaniu sprzeciwowym wobec zgłosze-

⁶⁶ E. Knapczyk, *Instytucja mediacji jako „żywy przepis”, a nie „martwy zapis” — jak wypracować dogodną płaszczyznę pomiędzy teorią i praktyką?*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza” 2012, z. 1, s. 191—201; A. Zienkiewicz, *Różnorodny paradygmat mediacji — odpowiedź na wielocelowość dyskursu mediacyjnego*, https://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/33/Roznorodny_paradygmat_mediacji_-_odpowiedz_na_wielocelowoSc_dyskursu_mediacyjnego.pdf.

⁶⁷ <https://uprp.gov.pl/pl/aktualnosci/wspolpraca-miedzynarodowa/porozumienie-urzedu-patentowego-rp-ze-swiatowa-organizacja-wlasnosci-intelektualnej-dotyczace-alternatywnych-metod-rozstrzygania-sporow>.

nia znaku towarowego do Urzędu Patentowego⁶⁸. Zgodnie z art. 15219 ust. 1 ustawy Prawo własności przemysłowej po wniesieniu sprzeciwu wobec zgłoszenia znaku towarowego Urząd Patentowy niezwłocznie powiadamia zgłaszającego znak towarowy o tym fakcie, a także informuje strony o możliwości ugodowego rozstrzygnięcia sporu w terminie 2 miesięcy od dnia doręczenia informacji. W przypadku, gdy data doręczenia informacji jest inna dla każdej ze stron, za początek 2-miesięcznego terminu uznaje się datę późniejszą. Zgodnie z art. 15219 ust. 2 termin ten może zostać przedłużony do 6 miesięcy na zgodny wniosek stron. We wskazanym czasie strony sporu mogą złożyć wniosek o mediację do Centrum WIPO.

Możliwe jest także polubowne rozwiązanie sporu podczas mediacji administracyjnych, uregulowanych przepisami kodeksu postępowania administracyjnego⁶⁹. Organ administracyjny, ze względu na brak interesu prawnego, występuje wówczas jako uczestnik mediacji administracyjnej, a nie strona; na ile jednak to postępowanie, dość nieoczywiste z punktu widzenia mediacji, jest częste i skuteczne, trudno powiedzieć⁷⁰.

W maju 2022 r. zakończyły się konsultacje publiczne i opiniowanie projektu ustawy — Prawo własności przemysłowej (numer projektu: UD263)⁷¹. Nowelizacja przewiduje wprowadzenie postępowania koncyliacyjnego, ponieważ — zgodnie z uzasadnieniem projektu — istniejące w kodeksie postępowania administracyjnego przepisy dotyczące mediacji nie odpowiadają potrzebom sporów z zakresu własności przemysłowej⁷². Celem koncyliacji jest wyjaśnienie i rozważenie okoliczności faktycznych i prawnych sprawy oraz uzgodnienie sposobu rozwiązania sporu między stronami postępowania z udziałem koncyliatora⁷³. Takie

⁶⁸ Ramy współpracy pomiędzy Urzędem Patentowym Rzeczypospolitej Polskiej oraz Światową Organizacją Własności Intelektualnej zostały ustanowione na podstawie Memorandum of Understanding zawartego 25 kwietnia 2018 r. Na mocy Memorandum Urząd Patentowy oraz Centrum Arbitrażu i Mediacji WIPO (Centrum WIPO) ustanowiły wspólną procedurę rozstrzygania sporów mającą na celu ułatwienie mediacji w sporach dotyczących sprzeciwu wobec zgłoszenia znaku towarowego toczących się przed Urzędem Patentowym. Procedura krajowa | Urząd Patentowy RP (uprp.gov.pl).

⁶⁹ Art. 96a § 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. — Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. 2021, poz. 725, 1491.

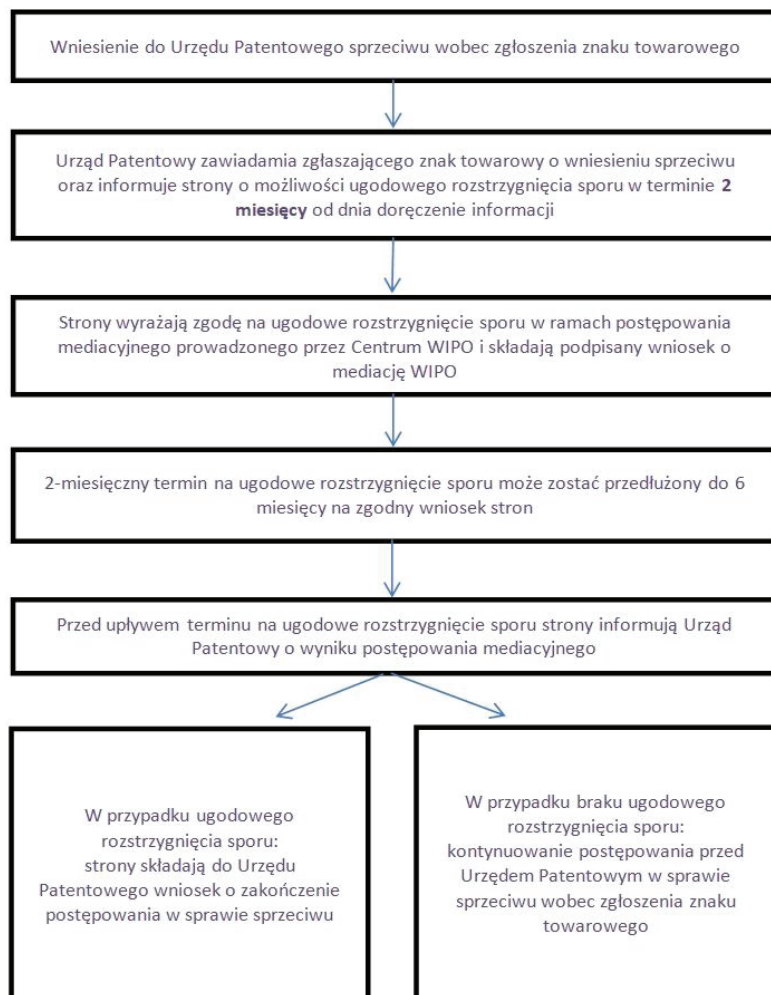
⁷⁰ Por. M. Ławreszuk, *Polubowne rozwiązywanie sporów w Urzędzie Patentowym*, w: *Reforma prawa własności intelektualnej*, red. A. Adamczak, Wydawnictwo Politechniki Świętokrzyskiej, Kielce, 2021, s. 175 i n. Autorka podaje jeden przykład mediacji administracyjnych dotyczących znaku towarowego.

⁷¹ <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12359055>.

⁷² <https://pracodawcy.pl/projekt-ustawy-prawo-wlasnosci-przemyslowej/>.

⁷³ M. Dębska, w: *Mediacja w praktyce...*, s. 68 i n.; T. Cyrol, *Hybrydowe formy ADR*, w: *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi*

sformułowanie w sposób niejednoznaczny określa rolę i pozycję koncyliatora, tj. zakres jego samodzielnej aktywności w trakcie prowadzenia koncyliacji.



Procedura sprzeciwu wobec znaku towarowego zgłoszonego w Urzędzie Patentowym RP, <https://uprp.gov.pl/pl/przedmioty-ochrony/znaki-towarowe/procedura-krajowa-/procedura-sprzeciwowa/mediacja-przed-centrum-wipo>

Postępowanie wszczyna się na zgodny wniosek stron postępowania, ponieważ koncyliacja jest dobrowolna. Zatem w przypadku złożenia

wniosku przez jedną ze stron Urząd Patentowy wzywa pozostałe strony do wzięcia udziału w koncyliacji, jednak w przypadku nieprzystąpienia do nich w wyznaczonym terminie wniosek taki pozostawia się bez rozpoznania. Nie wszystkie sprawy zawisłe przed Urzędem Patentowym mogą być przedmiotem nowego postępowania; są to jedynie: opozycja wobec zgłoszenia znaku towarowego (art. 205)⁷⁴, sprzeciw wobec rejestracji lub uznania na terytorium RP międzynarodowego wzoru przemysłowego (art. 356 ust. 1) i decyzje Urzędu Patentowego o wygaśnięciu albo unieważnieniu patentu (art. 378 pkt 1—3, 7—11 i 15). W pozostałych sprawach wniosek o koncyliację pozostawia się bez rozpoznania.

Wniosek o koncyliację jest dużo bardziej rozbudowany niż klasyczny wniosek o mediację — poza standardowym oznaczeniem stron postępowania i oznaczeniem sprawy, której wniosek dotyczy, zawiera on także określone żądanie wraz z uzasadnieniem oraz podpis wnioskodawcy⁷⁵. Wymóg określenia żądania we wniosku trzeba uznać za dobre rozwiązanie, jeśli postępowanie koncyliacyjne ma być z założenia odformalizowane i krótkie. W ramach koncyliacji nie przeprowadza się dowodów ze świadków, z przesłuchania stron oraz z opinii biegłego, a stanowisko koncyliacyjne jest przedstawiane na podstawie wniosku, odpowiedzi na wniosek i załączonych do nich dokumentów, a także dalszych stanowisk stron i innych osób oraz dokumentów, jeżeli koncyliator uzna ich złożenie za potrzebne. Takie rozwiązanie ma zapobiec przedłużaniu się koncyliacji. W uzasadnieniu projektu wskazano, że na obecnym etapie nie można wprowadzić bardziej szczegółowych rozwiązań, jeśli jednak w praktyce okaże się, że istnieje potrzeba ujednoczenia sposobu postępowania w ramach koncyliacji, wówczas zostanie wypracowany Kodeks Dobrych Praktyk, jak to zrobiła Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa⁷⁶.

Koncyliatora może wskazać jedna ze stron (wówczas druga powinna potwierdzić wybór), obydwie strony albo Prezes Urzędu Patentowego. Podkreśla się, że osoba koncyliatora — zwłaszcza zaś jego wiedza i umiejętności w sprawach dotyczących danego przedmiotu własności przemysłowej — ma istotne znaczenie. Powinien on znać specyfikę postępowania przed Urzędem Patentowym, stąd też uregulowano kwestie związane z prowadzeniem przez Urząd Patentowy listy koncyliatorów oraz wy-

⁷⁴ Opozycja to konstrukcja prawna zastępująca obecny sprzeciw.

⁷⁵ Wniosek o koncyliację może zawierać także inne informacje, które strona postępowania uzna za istotne dla postępowania, w szczególności informacje o innych postępowaniach i rozstrzygnięciach związanych ze sprawą objętą koncyliacją. Można dołączyć dokumenty, które strona uzna za istotne dla postępowania.

⁷⁶ <https://pracodawcy.pl/projekt-ustawy-prawo-wlasnosci-przemyslowej/>.

magania, które taka osoba musi spełniać⁷⁷. Wpisu na listę koncyliatorów dokonuje Prezes Urzędu Patentowego w drodze decyzji wydawanej na wniosek zainteresowanego. Stworzenie i prowadzenie takiej listy wymaga szczegółowych przepisów wykonawczych, dlatego przewidziano konieczność wydania rozporządzenia w tym zakresie.

Koncyliator powinien być bezstronny i neutralny⁷⁸ oraz zobowiązany jest do zachowania poufności (podobnie jak strony postępowania). Ma prawo do wynagrodzenia i zwrotu wydatków, które obciążają strony w częściach równych, chyba że strony umówią się inaczej. Inaczej niż mediator, po rozpatrzeniu sprawy koncyliator tworzy projekt stanowiska zawierającego propozycję rozwiązania sporu i przedstawia go stronom do ewentualnej wspólnej korekty i modyfikacji. Na tej podstawie koncyliator wydaje niewiążące strony stanowisko z propozycją rozwiązania sporu. W terminie miesiąca od doręczenia stanowiska koncyliacyjnego strona jest obowiązana poinformować koncyliatora o akceptacji albo odrzuceniu stanowiska koncyliacyjnego. Jeśli strona akceptuje propozycję, jest obowiązana do wystąpienia z właściwym wnioskiem (np. dotyczącym umorzenia postępowania) w terminie wyznaczonym w stanowisku koncyliacyjnym.

O akceptacji, odrzuceniu stanowiska koncyliacyjnego albo bezskutecznym upływie terminu na odniesienie się do stanowiska koncyliator zawiadamia Urząd Patentowy. W przypadku np. odrzucenia stanowiska koncyliacyjnego Urząd Patentowy podejmie postępowanie w sprawie, której dotyczyła koncyliacja. Postępowanie główne zostanie podjęte także wówczas, gdy Urząd Patentowy zostanie poinformowany przez koncyliatora, że koncyliacja okazała się zbędna albo niemożliwa (art. 407—409 projektu)⁷⁹.

6. Zakończenie

Ustawową możliwość polubownego rozwiązywania sporów zawsze należy uznać za dobre rozwiązanie z wielu powodów. Najważniejszym jest likwidacja konfliktu między stronami, nie tylko samo rozstrzygnię-

⁷⁷ Do takich wymagań należy m.in. posiadanie wykształcenia i wiedzy w zakresie własności przemysłowej.

⁷⁸ W przypadku zaistnienia okoliczności, które mogłyby wzbudzić wątpliwości co do bezstronności koncyliatora, koncyliator lub strony postępowania niezwłocznie zawiadamiają o tym Prezesa Urzędu Patentowego, który może wyznaczyć nowego koncyliatora.

⁷⁹ <https://pracodawcy.pl/projekt-ustawy-prawo-wlasnosci-przemyslowej/>.

cie sporu. Wydaje się jednak, że same zmiany w prawie nie wystarczą. Aby były one efektywne, musi im towarzyszyć także szeroko rozumiana edukacja: przedsiębiorców, twórców, użytkowników oraz prawników doradzających swoim klientom⁸⁰.

Niewątpliwie dobrym krokiem jest nowelizacja ustawy Prawo własności przemysłowej wprowadzająca nowe narzędzie rozwiązywania sporów. Odejście od mediacji — która w wielu przypadkach nie spełniała oczekiwań stron sporu, pozostawiając im zbyt dużą swobodę — na rzecz koncyliacji, nakładającej na koncyliatora obowiązek zaproponowania rozwiązania, jest zdecydowanie właściwe. Sprawy związane z własnością przemysłową, inaczej niż w przypadku prawa autorskiego, mają zawsze związek z działalnością rynkową i wymagają znajomości nie tylko przepisów, lecz także mechanizmów korzystania z dóbr niematerialnych w obrocie gospodarczym. To powoduje, że oczekiwania wobec koncyliatora oraz wymagania, które powinien spełniać, są wyższe, ale dzięki temu wzrasta prawdopodobieństwo szybkiego rozwiązania konfliktu. Czy wprowadzenie nowego narzędzia pomoże ustawodawcy oraz Urzędowi Patentowemu w przyspieszeniu postępowań i rozwiązywaniu sporów — nie wiadomo. Należy jednak mieć nadzieję, że przy wsparciu różnych środowisk prawniczych cel ten zostanie osiągnięty.

Bibliografia

- Biel Ł., Jopek-Bosiacka A., Wasilewska K., *Mediacja w sprawach cywilnych w Polsce — analiza terminologii polskiej i angielskiej*, „Lingua Legis” 2015, nr 23.
- Celli A.L., Benz N., *Arbitration and Intellectual Property*, „European Business Organization Law Review” 2002, vol. 3.
- Chatterjee Ch., Lefcovitch A., *Alternative Dispute Resolution: A Practical Guide*, Routledge, London—New York, 2008.
- Christie A.F., *WIPO and IP dispute resolution*, in: *Research Handbook on the World Intellectual Property Organization: The First 50 Years and Beyond*, ed. S. Ricketson, Edward Elgar, Cheltenham—Northampton, 2020.

⁸⁰ W tym kontekście warto wskazać, że w maju 2021 r. Krajowa Rada Radców Prawnych oraz Urząd Patentowy RP nawiązały oficjalną współpracę, podpisawszy oficjalne porozumienie w tej sprawie; główną płaszczyzną wspólnych działań ma być własność przemysłowa. W komunikacie prasowym napisano, że „obiecująco wygląda także współpraca na polu ADR w sprawach z zakresu własności przemysłowej w wymiarze polskim i zagranicznym”, <https://kirp.pl/porozumienie-o-wspolpracy-pomiedzy-krrp-a-uprp-podpisane-glowna-plaszczyzna-wspolnych-dzialan-wlasnosc-przemyslowa/>.

- Civil and Commercial Mediation in Europe: National Mediation Rules and Procedures*, eds. C. Esplugues, J.L. Iglesias, G. Palao, Intersentia, Cambridge—Antwerp—Portland, 2013.
- Cook T., Garcia A.I., *International Intellectual Property Arbitration*, Wolters Kluwer, Law & Business, Alphen aan den Rijn, 2010.
- Cyrol T., *Hybrydowe formy ADR*, w: *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie*, T. II, red. M. Dumkiewicz, K. Kopaczyńska-Pieczniak, J. Szczotka, Wolters Kluwer, Warszawa, 2020.
- Dahan S., Bhambhoria R., Townsend S., Zhu X., *Analytics and EU Courts: The Case of Trademark Disputes*, in: *The Changing European Union: A Critical View on the Role of the Courts*, eds. T. Capeta, I. Goldner Lang, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3786069 [Dostęp: 24.10.2022].
- Dębska M., w: *Mediacja w praktyce mediatora i pełnomocnika*, red. C. Rogula, A. Zemke-Górecka, Wolters Kluwer, Warszawa, 2021.
- Epstein J., Epstein S., *Co-Mediation*, „The Colorado Lawyer” 2006, vol. 36, no. 6.
- Fulko K., w: *Mediacja w praktyce mediatora i pełnomocnika*, red. C. Rogula, A. Zemke-Górecka, Wolters Kluwer, Warszawa, 2021.
- Gruz P., *Mediacja i arbitraż, a spory dot. własności intelektualnej*, 3.03.2020, <https://raportcsr.pl/mediacja-i-arbitraz-a-spory-dot-wlasnosci-intelektualnej/> [Dostęp: 24.10.2022].
- Hatanaka A.W., *Optimising Mediation for Intellectual Property Law — Perspectives from EU, French and UK Law*, „International Review of Intellectual Property and Competition Law” 2018, vol. 49.
- Kalisz A., Zienkiewicz A., *Mediacja sądowa i pozasądowa. Zarys wykładu*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2009.
- Kałużny T., *Procedura zatwierdzania tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych z perspektywy nowoczesnego rozstrzygnięcia sporów*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2015, z. 19.
- Knapczyk E., *Instytucja mediacji jako „żywy przepis”, a nie „martwy zapis” — jak wypracować dogodną płaszczyznę pomiędzy teorią i praktyką?*, „Przeгляд Prawniczy Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza” 2012, z. 1.
- Korybski A., *Alternatywne rozwiązywanie sporów w USA. Studium teoretyczno-prawne*, Wydawnictwo UMCS, Lublin, 1993.
- Kowalski S., *Zmiany w systemie instytucjonalnym Unii Europejskiej po rozszerzeniu do UE 27*, „Zeszyty Naukowe Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej w Płocku”, Nauki Ekonomiczne, t. IX, Płock, 2008.
- Levine R.E., Topic M.V., *Using Alternative Dispute Resolution Mechanisms to Resolve Patent Disputes*, „Journal of Intellectual Property Law & Practice” 2012, vol. 7, is. 2.
- Ławreszuk M., *Polubowne rozwiązywanie sporów w Urzędzie Patentowym*, w: *Reforma prawa własności intelektualnej*, red. A. Adamczak, Wydawnictwo Politechniki Świętokrzyskiej, Kielce, 2021.
- Mania K., *Domena internetowa jako przedmiot polubownego rozstrzygnięcia sporów*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2016.

- Markiewicz R., *Zdezorientowany prawnik o publicznym udostępnianiu utworów*, „Zeszyty Nauki Uniwersytetu Jagiellońskiego PPWI” 2016, nr 4.
- Mik C., *Zdolność traktatowa Unii Europejskiej w sferze międzynarodowego prawa własności intelektualnej*, w: *Spory o własność intelektualną. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi*, red. A. Matlak, S. Stanisławska-Kloc, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2013.
- Pennacchi Dellore M.B., *Arbitration and Mediation Procedures at WIPO*, „VI ANUÁRIO BRASILEIRO DE DIREITO INTERNACIONAL” 2011, vol. 2, no. 11.
- Piasecki K., *Zarys sądowego prawa procesowego Unii Europejskiej*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2009.
- Polak P., *Rozproszony system wspomagania negocjacji realizujący funkcję doradcą i mediacyjną*, „Roczniki Kolegium Analiz Ekonomicznych SGH” 2004, z. 12.
- Polak P., *Trendy rozwoju systemów wspomagania negocjacji — systemy sieciowe*, „Roczniki Kolegium Analiz Ekonomicznych SGH” 1999, z. 7.
- Polska w Schengen*, red. M. Zdanowicz, Temida 2, Warszawa, 2009.
- Sarbiński R., *Postępowanie mediacyjne i sprawy o uzupełnienie, sprostowanie lub wyjaśnienie wątpliwości co do treści orzeczenia*, w: *Ustawy autorskie. Komentarze*, T. II, red. R. Markiewicz, Wolters Kluwer, Warszawa, 2021.
- Schmidt R., *Postępowanie pojednawcze*, „Kwartalnik ADR” 2010, nr 2.
- Skubisz R., *Prawo z rejestracji znaku towarowego i jego ochrona. Studium z zakresu prawa polskiego na tle prawnoporównawczym*, Wydawnictwo UMCS, Lublin, 1988.
- Świerczyński M., *Naruszenie prawa własności intelektualnej w prawie prywatnym międzynarodowym*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2013.
- de Werra J., *Alternative Dispute Resolution Mechanisms Become the Default Method for Solving International Intellectual Property Disputes?*, „California Western International Law Journal” 2012, vol. 43, no. 1, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2195968>.
- Zienkiewicz A., *Alternatywne rozwiązywanie i rozstrzyganie sporów prawnych*, „Studia Prawnoustrojowe” 2005, nr 5.
- Zienkiewicz A., *Różnorodny paradygmat mediacji — odpowiedź na wielocelowość dyskursu mediacyjnego*, https://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/33/Roznorodny_paradygmat_mediacji_-_odpowiedz_na_wielocelowoSc_dyskursu_mediacyjnego.pdf [Dostęp: 24.10.2022].



Andrzej Torbus^{a)}

 <https://orcid.org/0000-0003-3930-2658>

Dopuszczalność pozwania pracownika z państwa trzeciego przed sądem polskim na podstawie przepisów rozporządzenia nr 1215/2012 oraz kodeksu postępowania cywilnego

Abstract: The EU Regulation 1215/2012, as well as the Polish civil procedural law regarding individual employment relationships are employee-interest oriented. The employee's domicile is a specific form of privilege on the level of the national jurisdiction regulations establishing international competence of national courts. The domicile provides effective protection for the employee in case of a potential dispute with an employer, who initiates the proceedings. Unfortunately, neither the Regulation 1215/2012 nor the Polish civil procedural law provides for equivalent protection for a third state employee (an employee from outside the EU) compared to an employee domiciled in Poland. The paper argues that despite a one-sided regulation, suing a third state employee before a Polish court is in principle impermissible. When applying the objective criterion to determine whether there is a national jurisdiction to hear the case, the court should consider the need to protect the employee and his or her legitimate interests. The author posits that the employee's interest constitutes a legal basis for assessing whether in the proceedings before a Polish court — as *forum conveniens* — it is possible to safeguard the rights of a weaker party of a particular legal relationship. If a choice of court agreement was concluded, suing a third state employee before a Polish court will not be possible. This is because the prorogation agreement is subject to Article 23 of the Regulation 1215/2012. This provision requires that for the prorogation of jurisdiction to be effective, the employee, as party to an agreement, must be domiciled in one of the Member States.

^{a)} Dr hab. prof. UŚ, Uniwersytet Śląski w Katowicach.

Keywords: Regulation (EU) No 1215/1212 — procedural law — employer — employee — third state — outside the EU — forum conveniens — jurisdictional agreement — choice of court

1. Uwagi wprowadzające

De lege lata podstawę jurysdykcyjną w sprawach z indywidualnych stosunków pracy wyznaczają przepisy kodeksu postępowania cywilnego, rozporządzenia 1215/2012¹ oraz Konwencji Lugańskiej z 2007 r.² Przepisy k.p.c. regulujące kompetencję jurysdykcyjną sądów polskich w sprawach cywilnych, w tym *explicite* w sprawach pracowniczych (1103⁴, 1103⁷ k.p.c.), są stosowane, o ile zezwalają na to normy wymienionych powyżej aktów prawnych rangi międzynarodowej. Odrębną kwestią jest ogłoszenie upadłości w rozumieniu art. 1 ust. 1 rozporządzenia 2015/848³ w zw. z zał. A do tego rozporządzenia i wpływ tego zdarzenia na dochodzenie roszczeń ze stosunków pracy (art. 7, 13, 36 ust. 11 rozporządzenia 2015/848)⁴. W sprawach pracowniczych niezależnie, czy podstawą sporu jest indywidualna umowa o pracę czy przepisy układu zbiorowego, nie stosuje się Konwencji Haskiej z 2005 r. o umowach dotyczących właściwości sądu (art. 2 ust. 1 lit. b tej Konwencji)⁵.

Regulacja jurysdykcji krajowej w sprawach pracowniczych z indywidualnych stosunków o pracę w rozporządzeniu 1215/2012 oparta jest na

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.Urz. UE L nr 351, s. 1 ze zm. [dalej: rozporządzenie 2015/2012].

² Konwencja o jurysdykcji i uznawaniu oraz wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych z dnia 30 października 2007 r., Dz.Urz. UE L 147 z 10.6.2009, s. 5. W dalszych rozważaniach została pominięta kwestia jurysdykcji krajowej w sprawach pracowniczych unormowana w tej konwencji.

³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego, Dz.Urz. UE L nr 141, s. 19 [dalej: rozporządzenie 2015/848].

⁴ F. Zedler, w: *Europejskie prawo upadłościowe. Komentarz*, red. F. Zedler, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2011, s. 100. Zob. motyw 72 rozporządzenia 2015/848.

⁵ Zob. decyzja Rady 2009/397/WE z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie podpisania w imieniu Wspólnoty Europejskiej Konwencji o umowach dotyczących właściwości sądu, Dz.Urz. UE L nr 133, s. 1; decyzja Rady z dnia 4 grudnia 2014 r. w sprawie zatwierdzenia, w imieniu Unii Europejskiej, Konwencji Haskiej z dnia 30 czerwca 2005 r. o umowach dotyczących właściwości sądu, Dz.Urz. UE L nr 353, s. 5—8.

paradygmacie ochrony strony słabszej, która w razie sporu z pracodawcą w trakcie trwania stosunku pracy lub po jego zakończeniu powinna mieć zapewnione gwarancje realizacji prawa do sądu. Rozpoznanie sprawy przez sąd w oparciu o łącznik jurysdykcyjny miejsca świadczenia pracy lub domicylu pracownika z założenia zapewnia efektywność ochrony prawnej. Zapewnienie pracownikowi w procesie uprzywilejowanej pozycji ma szersze podstawy argumentacyjne. Na pierwszy plan wysuwa się prawo do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji), które gwarantuje dostęp do sądu i efektywnej ochrony prawnej. Aktywność orzecznicza sądu podporządkowana jest idei zapewnienia ochrony prawnej wynikającej z prawa do sądu, którego sednem jest prawo do sprawiedliwego procesu i możliwość uzyskania efektywnej ochrony sądowej, przy czym prawo to musi uwzględniać interesy zarówno powoda, jak i pozwanego⁶. Dla dalszych rozważań jurysdykcyjnych ważkie wydaje się zasygnalizowanie, że regulacja jurysdykcji krajowej nie jest wolna od wymogu spełnienia konstytucyjnych wzorców dostępu do sądu, rzetelnego procesu i efektywnej ochrony prawnej. W dalszym planie należy wskazać, że unormowanie jurysdykcji musi ponadto uwzględniać interes wymiaru sprawiedliwości. Dopuszczalność rozpoznania spraw absolutnie niepowiązanych z państwem *fori* lub systemem prawnym tego państwa generuje nadmierne koszty, przyczynia się do przewlekłości postępowania i zaangażowania sądu w rozpoznanie niestandardowych, egzotycznych spraw cywilnych. W doktrynie wskazuje się, że niezbędne jest powiązanie sprawy z państwem forum dla ustanowienia jurysdykcji (tzw. *minimum contacts*), które przynajmniej w minimalnym stopniu zapewnia szansę na urzeczywistnienie prawa do sądu. Wymóg powiązania sprawy z państwem forum i zapewnienia efektywności orzeczenia sprawy jest w pełni zgodny z art. 6 ust. 1 EKPCz i z art. 47 ust. 1 Europejskiej Karty Praw Podstawowych, z których wynikają gwarancje skutecznej ochrony prawnej⁷.

Zarówno jednak przepisy rozporządzenia 1215/2012, jak i kodeksu postępowania cywilnego są ukierunkowane na ochronę rodzimych pracowników, bez równoległej regulacji gwarancji jurysdykcyjnych dla pracownika z państwa trzeciego, które nie jest państwem członkowskim Unii Europejskiej. Wprost z przepisów rozporządzenia 1215/2012 nie wynika regulacja jurysdykcji w sprawach z powództwa przeciwko pracownikowi z państwa trzeciego. Ten problem badawczy wymaga

⁶ R. Geimer, *Verfassungsrechtliche Vorgaben bei der Normierung der internationalen Zuständigkeit*, in: *Europa im Aufbruch: Festschrift Fritz Schwind zum 80. Geburtstag*, Hrsg. F. Matscher, I. Seidl-Hohenveldern, Manz, Wien, 1993, s. 20—21.

⁷ I. Vedie, *Arthur T. von Mehren und das internationale Zivilverfahrensrecht im transatlantischen Dialog*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2017, s. 152—153.

zatem udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy tego rodzaju sprawa podlega jurysdykcji krajowej sądów polskich.

W myśl art. 4 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 osoby mające miejsce zamieszkania (siedzibę) na terytorium państwa członkowskiego mogą być pozywane, niezależnie od ich obywatelstwa, przed sądy tego państwa członkowskiego. Wyrażona w art. 4 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 reguła *actor sequitur forum rei* jest kluczowa dla wyjaśnienia zrębów europejskiego systemu jurysdykcyjnego w sprawach cywilnych i handlowych. Po pierwsze, ta reguła jurysdykcyjna wyznacza obiektywne powiązanie sprawy poprzez łącznik domicylu (*forum rei*) z jurysdykcją ogólną sądów państw członkowskich. *Forum rei* gwarantuje przewidywalność międzynarodowej właściwości sądów jednego z państw członkowskich, a każdy inny łącznik jurysdykcyjny wyznacza powiązanie sprawy z jurysdykcją szczególną lub wyłączną sądów państwa członkowskiego (art. 5 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012).

Po drugie, łącznik obiektywny *forum rei* wyznacza kryterium rozgraniczające właściwość przepisów rozporządzenia 1215/2012 oraz krajowych przepisów jurysdykcyjnych *fori*⁸. Stosownie do art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 w stosunku do osób pozwanych — niemających miejsca zamieszkania (siedziby) na terytorium państwa członkowskiego — jurysdykcja sądów każdego państwa członkowskiego jest określana przez prawo krajowe (*lex fori processualis*). Jednocześnie z art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 wynika, że powyższa reguła właściwości *legis fori processualis* podlega ograniczeniu w sytuacjach życiowych podporządkowanych do zakresu norm jurysdykcyjnych wyrażonych w przepisach art. 18 ust. 1, art. 21 ust. 2 oraz art. 24 i 25 rozporządzenia 1215/2012 zezwalających na pozwanie osób z państw trzecich wyłącznie na podstawie przepisów tego rozporządzenia⁹. Ponadto w myśl art. 71 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 sąd państwa członkowskiego stosuje przepisy konwencji międzynarodowej, która dotyczy spraw cywilnych i handlowych objętych również regulacją rozporządzenia, ale o przedmiotowo uszczegółowionym zakresie¹⁰.

⁸ Dla uproszczenia przepisy jurysdykcyjne zawarte w przepisach kodeksu postępowania cywilnego będą określane jako prawo krajowe lub *lex fori (processualis)*, z oczywistym zastrzeżeniem, że przepisy rozporządzenia 1215/2012 stanowią immanentny składnik polskiego porządku krajowego.

⁹ W niniejszym artykule nie podejmuję kwestii jurysdykcji krajowej dla dopuszczalności pozwania pracownika w powództwie wzajemnym lub jako współuczestnika. Te zagadnienia zostaną omówione w oddzielnej publikacji.

¹⁰ Zob. A. Torbus, *Europejski system jurysdykcyjny w sprawach cywilnych i handlowych (Kilka uwag o stosowaniu Rozporządzenia Rady (WE) Nr 44/2001)*, w: *Czterdziestolecie kodeksu postępowania cywilnego. Zjazd Katedr Postępowania Cywilnego w Zakopanem (7—9.10.2005 r.)*, red. A. Oklejak, Wolters Kluwer, Kraków, 2006, s. 297—298.

System jurysdykcyjny wynikający z rozporządzenia 1215/2012 opiera się na założeniu postrzegania terytoriów państw członkowskich jako jednolitego obszaru jurysdykcyjnego. Normy jurysdykcyjne rozgraniczają kompetencje sądów państw członkowskich, tak jak w prawie krajowym przepisy o właściwości miejscowej kompetencje poszczególnych sądów ze względu na ich siedzibę w rejonie lub okręgu sądowym. Krajowe przepisy jurysdykcyjne w sprawach cywilnych i handlowych nie zostały całkowicie wyeliminowane przez przepisy europejskich rozporządzeń procesowych, ale są stosowane, o ile przepisy prawa europejskiego na to zezwalają¹¹.

Z powyższego zarysu wynika, że pozwanie podmiotu z państwa trzeciego przed sądem państwa członkowskiego w sprawach objętych przedmiotowym zakresem zastosowania rozporządzenia 1215/2012 jest dopuszczalne na podstawie szczególnej normy jurysdykcyjnej wyinterpretowanej z przepisów rozporządzenia 1215/2012, na podstawie przepisów prawa krajowego, o ile sprawa nie wykazuje powiązania jurysdykcyjnego z państwami członkowskimi UE lub rozporządzenie zezwala na ich stosowanie, albo na podstawie konwencji międzynarodowej.

Jak już zostało powyżej nadmienione, z przepisu art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 miałyby wynikać wyjątki od reguły pozywania przed sądami państw członkowskich na podstawie *legis fori* podmiotów mających miejsce zamieszkania lub siedziby w państwie trzecim. W sprawach pracowniczych przepis art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 jednoznacznie wskazuje, że na podstawie art. 21 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 dopuszczalne jest pozwanie pracodawcy z państwa trzeciego po spełnieniu określonych wymogów. Poza odesłaniem z art. 6 ust. 1 do art. 21 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 pozwanie pracodawcy z państwa trzeciego dopuszczalne jest na podstawie przepisu art. 20 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012¹². *Prima facie* dostrzegalne jest, że przepis art. 6 ust. 1 rozporządzenia nie reguluje w sposób kompleksowy kwestii jurysdykcji dla pozywania podmiotów spoza UE. Przepis art. 6 ust. 1 odsyła również do art. 25 rozporządzenia 1215/2012, na mocy którego dopuszczalne jest pozwanie podmiotu z państwa trzeciego, o ile strony sporu zawarły umowę jurysdykcyjną. Kwestią nader dyskusyjną jest dopuszczalność zawarcia umowy jurysdykcyjnej z pracownikiem z państwa trzeciego.

¹¹ K. Weitz, *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Zakamycze, Kraków, 2005, s. 497. Zob. E. Jayme, *Der Gerichtigkeitgehalt des Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommens (EuGVÜ)*, in: *Europäisches Kollisionsrecht*, Hrsg. G. Reichelt, P. Lang, Frankfurt am Main, 1993, s. 39—40.

¹² Pracodawca niemający miejsca zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego, ale posiadający filię, agencję lub inny oddział w państwie członkowskim, może być pozwany przed sądem tego państwa.

Z poczynionych ustaleń wynika, że przepisy rozporządzenia 1215/2012 wprost nie regulują sytuacji procesowej w kontekście jurysdykcyjnym pracownika z państwa trzeciego. *Ad hoc* można sformułować tezę, że na mocy art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 dopuszczalne jest stosowanie krajowych przepisów jurysdykcyjnych, jeżeli pozwany pracownik ma miejsce zamieszkania w państwie trzecim. Biorąc powyższe pod uwagę, sytuacja życiowa pozwana pracownika z państwa trzeciego byłaby zatem co do zasady poza zasięgiem regulacji rozporządzenia 1215/2012, a tym samym o istnieniu jurysdykcji krajowej w takich sprawach decyduje *legis fori processualis* lub właściwa norma jurysdykcyjna umowy międzynarodowej, której stroną jest państwo *fori* (art. 71 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012)¹³.

Celem niniejszego opracowania jest uzasadnienie stanowiska odnośnie do wykluczenia co do zasady pozowania pracownika z państwa trzeciego przed sądem polskim w oparciu o normy jurysdykcyjne rozporządzenia 1215/2012 lub prawa krajowego (k.p.c.) w sporze z pracodawcą z siedzibą (miejscem prowadzenia działalności) w jednym z państw członkowskich UE lub w państwie trzecim. Tego rodzaju zakaz nie jest wprost wyrażony w przepisach rozporządzenia 1215/2012 i kodeksu postępowania cywilnego, jednak ich wykładnia uzasadnia wniosek, że ochrona interesu jurysdykcyjnego strony słabszej wyklucza takie uprzywilejowanie pracodawcy jako powoda.

¹³ K. Weitz, *Nowe rozwiązania dotyczące ochrony słabszej strony stosunku prawnego w rozporządzeniu Bruksela Ia*, w: *Ochrona strony słabszej stosunku prawnego. Księga jubileuszowa ofiarowana Profesorowi Adamowi Zielińskiemu*, red. A. Boratyńska, Wolters Kluwer, Warszawa, 2016, s. 792; R. Geimer, in: *Europäisches Zivilverfahrensrecht. Kommentar*, Hrsg. R. Geimer, R.A. Schütze, C.H. Beck, München, 2020, EuGVVO, Art. 20, nb. 15a (wersja elektroniczna beck.de); T. Domej, *Die Neufassung der EuGVVO. Quantensprünge im europäischen Zivilprozessrecht*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 2014, Z. 3, s. 523; J. von Hein, *Die Neufassung der Europäischen Gerichtsstands — und Vollstreckungsverordnung (EuGVVO)*, „Recht der internationalen Wirtschaft” 2013, Z. 3, s. 101; A. Staudinger, B. Steinrötter, *Das neue Zuständigkeitsregime bei zivilrechtlichen Auslandssachverhalten*, „Juristische Schulung” 2015, Z. 1, s. 4.

2. Jurysdykcja sądów państw członkowskich w sprawach pracowniczych z udziałem strony z państwa trzeciego wynikająca z łączników obiektywnych przepisów rozporządzenia 1215/2012

Okoliczność miejsca zamieszkania pracownika — powoda w państwie trzecim — nie jest przesłanką wykluczającą jurysdykcję w sprawie przeciwko pracodawcy „unijnemu” na podstawie norm operujących łącznikami obiektywnymi. Pracownik ma do wyboru alternatywne fora, których jurysdykcja wynika z łącznika *forum rei* lub *loci laboris* (art. 21 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012). Na uwagę zasługuje uregulowanie jurysdykcji w oparciu o łącznik domicylu pracodawcy w państwie członkowskim (art. 21 ust. 1 ust. 1 lit. a rozporządzenia 1215/2012). Identyfikacyjny jurysdykcyjny punkt zaczepienia przewiduje art. 4 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012. Mogłoby się wydawać, że mamy do czynienia z legislacyjnym *superfluum*, byłyby to jednak ocena chybiona. Odrębne uregulowanie jurysdykcji dla pozwania pracodawcy z siedzibą (miejscem zamieszkania) w państwie członkowskim jest przejawem woli legislatora unormowania jurysdykcji w sprawach pracowniczych w sposób kompleksowy, z założeniem wyłączenia innych przepisów jurysdykcyjnych rozporządzenia 1215/2012¹⁴.

Jurysdykcję sądów państw członkowskich w razie pozwania pracodawcy z państwa trzeciego ustala się w oparciu o: łącznik miejsca świadczenia pracy (art. 21 ust. 2 w zw. z art. 21 ust. 1 lit. b sublit. (i) rozporządzenia 1215/2012) albo łącznik siedziby filii, agencji lub innego oddziału pozwanego w państwie członkowskim, jeżeli sprawa wykazuje związek z tymi strukturami organizacyjnymi (art. 20 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012), albo łącznik siedziby oddziału, który pracownika zatrudnił, jeżeli praca była lub miała być wykonywana w więcej niż jednym państwie [art. 21 ust. 2 w zw. z art. 21 ust. 1 lit. b sublit. (ii)]. Jeżeli sprawa ma związek z filią, agencją lub oddziałem pracodawcy z państwa trzeciego, to ze względu na normatywną fikcję traktowania pozwanego tak jak podmiotu z siedzibą na terytorium państwa członkowskiego dopuszczalne jest współpozwanie tegoż

¹⁴ P. Mankowski, in: *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR. Kommentar*, Hrsg. T. Rauscher, Dr. Otto Schmidt Verlag, Köln, 2021, s. 542. Do owej kompleksowej regulacji należy dodać szczególne unormowanie skutecznego ustanowienia jurysdykcji w następstwie wdania się w spór przez pracownika (art. 26 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012).

jako współuczestnika (art. 8 ust. 1 w zw. z art. 20 ust. 2 rozporządzenia 1215/2021)¹⁵.

Również w wypadku pozwania przez pracownika z państwa trzeciego lub członkowskiego pracodawcy z państwa trzeciego istnieje jurysdykcja sądu państwa członkowskiego, o ile w państwie *fori* była świadczona praca (art. 21 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012)¹⁶. Jednoznacznie za dopuszczalnością pozwania pracodawcy z państwa trzeciego w oparciu o jurysdykcyjny łącznik świadczenia pracy przemawia art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012, który wskazuje właściwość jurysdykcyjnych przepisów krajowych dla pozwania podmiotów z państw trzecich z wyłączeniem pozywania pracodawcy z państwa trzeciego przed sądem państwa, w którym praca była lub miała być świadczona (art. 21 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012)¹⁷.

W wypadku pozwania pracownika zamieszkałego w państwie członkowskim przez pracodawcę z państwa członkowskiego lub państwa trzeciego niezależnie od miejsca świadczenia pracy (w państwie członkowskim lub państwie trzecim) dopuszczalne jest wytoczenie powództwa zgodnie z regułą normatywną *actor sequitur forum rei* (art. 22 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012). Łącznik domicylu strony słabszej nie jest przesłanką zastosowania rozporządzenia 1215/2012 w sprawach pracowniczych (art. 22 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012), jako że dotyczy wyłącznie spraw przeciwko pracownikowi z państwa członkowskiego — niezależnie, czy siedziba (miejsce zamieszkania) pracodawcy znajduje się w państwie członkowskim, czy w państwie trzecim. Łącznik miejsca zamieszkania pracownika w państwie członkowskim jest miarodajny tylko w sprawach z powództwa pracodawcy przeciwko pracownikowi.

Z powyższych wyjaśnień wynikają następujące wnioski. Przepisy rozporządzenia 1215/2012 operujące łącznikami obiektywnymi chronią pracownika mającego miejsce zamieszkania w państwie członkowskim

¹⁵ Rozporządzenie zezwala wyłącznie na współuczestnictwo w razie pozwania pracodawców. P. Gottwald, in: *Münchener Kommentar zur ZPO*, Z. 3, Hrsg. W. Krüger, T. Rauscher, C.H. Beck, München, 2017, Brüssel Ia-VO, Art. 20, nb. 17 (wersja elektroniczna beck.de).

¹⁶ Nawet jeżeli pracodawca z państwa trzeciego posiada filię, agencję lub oddział, to powyższy łącznik wyznacza jurysdykcję, o ile świadczenie nie ma związku z działalnością tych struktur organizacyjnych. Regulacja art. 21 ust. 2 w zw. z art. 21 ust. 2 lit. b sublit. (ii) przełamuje regułę istnienia jurysdykcji sądów państwa członkowskiego, pod warunkiem domicylu pozwanego w jednym z państw członkowskich. P. Spohnheimer, in: *Zivilprozessordnung. Beck'sche Online-Kommentare*, Hrsg. V. Vorwerk, C. Wolf, C.H. Beck, München, 2021, Brüssel Ia-VO, Art. 21, nb. 20 (wersja elektroniczna beck.de).

¹⁷ B. Trocha, *Uwagi na tle częściowego rozszerzenia zakresu podmiotowego rozporządzenia Bruksela I bis na pozwanych z państw trzecich*, „Polski Proces Cywilny” 2013, nr 2, s. 203.

niezależnie, czy jest stroną pozwaną, czy powodową. W wypadku pozwania pracownika z państwa członkowskiego UE niezależnie od miejsca zawarcia umowy i świadczenia pracy powód jest zmuszony do wytoczenia powództwa przed sądami państwa, z którym pracownik ma naturalną więź w postaci koncentracji miejsca aktywności życiowej (*łącznik forum rei*).

W odwrotnym układzie procesowym pracownik — powód z państwa członkowskiego — ma do wyboru alternatywne fora, ze względu na powiązanie sprawy z jurysdykcją sądów członkowskich. W celu wzmocnienia sytuacji strony słabszej przyjęto fikcję zrównania miejsca działalności pracodawcy z państwa trzeciego w postaci filii, agencji lub innego oddziału w państwie członkowskim z miejscem jego zamieszkania lub siedziby. Niezależnie zatem od tego, gdzie praca jest świadczona (w państwie członkowskim UE lub w państwie trzecim), pracownik z państwa członkowskiego może pozwać pracodawcę z państwa trzeciego w oparciu o łącznik fikcyjnego domicylu w państwie członkowskim (art. 20 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012). Co więcej, taki pracodawca, nawet jeżeli nie posiada żadnego powiązania z państwami członkowskimi w postaci filii, agencji lub oddziału, może zostać pozwany przed sąd państwa członkowskiego, w którym praca była lub miała być świadczona (art. 21 ust. 1 lit. b, sublit. (i) w zw. z art. 21 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012).

Rozporządzenie 1215/2012 pomija sytuację pracownika z państwa trzeciego, który może zostać pozwany przed sąd państwa członkowskiego. To z kolei otwiera drogę do rozważań, czy polskie przepisy mogą być w takiej sytuacji stosowane, a jeśli tak, to czy przewidują barierę dla dopuszczalności tego rodzaju powództwa.

3. Dopuszczalność stosowania przepisów k.p.c. operujących łącznikami obiektywnymi w sprawie pracowniczej

Jak już zostało wielokrotnie podkreślone, regulacja jurysdykcji w sprawach pracowniczych w rozporządzeniu 1215/2012 ma na celu co do zasady ochronę pracownika zamieszkałego w jednym z państw członkowskich. Zgodnie z prezentowaną w niniejszym opracowaniu tezą wyjątkiem od powyższego założenia jest wyłączenie dopuszczalności ustanowienia umownej jurysdykcji sądów lub sądu państwa członkowskiego

dla rozpoznania sprawy przeciwko pozwanemu pracownikowi z państwa trzeciego¹⁸. Rozporządzenie 1215/2012 nie zawiera odrębnej regulacji chroniącej pracownika z państwa trzeciego w razie jego pozwania przed sądem państwa członkowskiego. *Prima facie* zgodnie zatem z brzmieniem art. 4 ust. 1 i 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 dopuszczalność rozpoznania takiej sprawy przez sąd polski podlega ocenie na podstawie przepisów jurysdykcyjnych kodeksu postępowania cywilnego.

Polskie przepisy nie zawierają bariery dla pozywania pracowników z państw trzecich, o ile — rzecz jasna — sprawa wskazuje powiązanie z jurysdykcją sądów polskich. W wypadku wytoczenia powództwa przeciwko pracownikowi zamieszkałemu w państwie trzecim, ale mającemu miejsce zwykłego pobytu w Polsce, zastosowanie znajdzie przepis art. 1103 k.p.c. Zastosowanie art. 1103 k.p.c. nie stwarza nadmiernego zagrożenia dla strony słabszej, wykładnia miejsca zwykłego pobytu jest w istocie zbliżona do wniosku wykładni łącznika miejsca zamieszkania¹⁹. Poza sporem oczywiście pozostaje, że pojęcie roszczenia ze stosunku pracy objęte jest zakresem pojęcia sprawy rozpoznawanej w procesie (art. 1103 k.p.c.). Nie zachodzi zatem potrzeba kontestowania dopuszczalności takiego powództwa przeciwko pracownikowi w oparciu o słuszny interes jurysdykcyjny pracownika.

Unormowanie jurysdykcji w sprawach pracowniczych przyjęte w kodeksie postępowania cywilnego jest nader skromne. Jedynie przepis art. 1103⁴ k.p.c. reguluje właściwość międzynarodową sądów polskich w sprawach wytoczonych przez pracownika przeciwko pracodawcy w oparciu o łącznik *loci laboris* (art. 1103⁴ § 1—3 k.p.c.). Ponadto w przepisie art. 1103⁷ *in principio* k.p.c. wprowadzono zastrzeżenie, że w sprawach pracowniczych regulowanych w art. 1103⁴ k.p.c. niedopuszczalne jest wytoczenie powództwa w oparciu o inne łączniki jurysdykcyjne, którymi operują normy wyinterpretowane z przepisu art. 1103⁷ pkt 1—4 k.p.c.

W piśmiennictwie został wyrażony cenny, ale zdawkowy pogląd natury komentarzowej, że wspomniane zastrzeżenie w art. 1103⁷ k.p.c. dotyczy wszelkich sporów pracowniczych²⁰. Bez szczególnego uzasad-

¹⁸ Zob. punkt 4.

¹⁹ Odnośnie do rozumienia tego łącznika zob. M. Pazdan, *Statut spadkowy w świecie rozporządzenia spadkowego*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015, s. 99—101.

²⁰ K. Weitz, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, T. VI, *Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, red. T. Ereciński, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, art. 1103 (4), pkt 5. Pogląd ten powtórzony bez rozwinięcia w innych publikacjach. Zob. m.in. I. Kunicki, w: *Kodeks postępowania cywilnego*, T. V, *Komentarz. Art. 1096—1217*, red. A. Marciniak, C.H. Beck, Warszawa, 2020, s. 91—92.

nienia B. Trocha twierdzi, że art. 1103⁴ § 1 k.p.c. zawiera normę jurysdykcyjną obejmującą ogół spraw z zakresu prawa pracy²¹. Konsekwencją takiego stanowiska jest przyjęcie założenia, że w innych sprawach pracowniczych brak wymaganego powiązania z jurysdykcją sądów polskich. Jest jednak odmiennie — art. 1103⁴ § 1 k.p.c. odnosi się wyłącznie do roszczenia procesowego dochodzonego przez pracownika, ponadto nie zawiera żadnego uregulowania o zakazie stosowania innych przepisów jurysdykcyjnych. Wynika to z jednoznacznego brzmienia tego przepisu, *verba legis*: „Sprawy z zakresu prawa pracy, w których pracownik jest powodem, należą do jurysdykcji krajowej [...]”. Brak zastrzeżenia w rodzaju: „Wyłącznie sprawy z zakresu prawa pracy, w których pracownik jest powodem, należą do jurysdykcji krajowej [...]”.

Według innego stanowiska przeciwko stosowaniu normy z art. 1103⁷ pkt 1 k.p.c. operującej łącznikiem miejsca wykonania zobowiązania ma przemawiać relacja między ogólnym łącznikiem *loci solutionis* a szczególnym *loci laboris*. W myśl tej koncepcji skoro art. 1103⁴ § 1 k.p.c. posługuje się typowym łącznikiem dla spraw pracowniczych (miejsce wykonania pracy — *loci laboris*), to tym samym nie sposób przyjąć, że w innych sprawach pracowniczych istnieje powiązanie poprzez łącznik miejsca wykonania zobowiązania (art. 1103⁷ pkt 1 k.p.c., *loci solutionis*)²². Jest to argument niezbyt przekonujący z tej racji, że decydujący jest zakres normy jurysdykcyjnej z art. 1103⁴ § 1 k.p.c., w której zostały wyrażone dwie okoliczności decydujące łącznie o jej zastosowaniu. Po pierwsze, okoliczność natury przedmiotowej — sprawa musi mieć naturę pracowniczą. Po drugie, okoliczność natury podmiotowej — stroną powodową musi być pracownik. Sam łącznik *loci laboris* jedynie opisuje kryterium przedmiotowego powiązania sprawy z zakresu prawa pracy z powództwa pracownika z jurysdykcją sądów polskich. Trudno zatem wyłącznie poprzez porównanie zakresu pojęciowego łączników konstruować regułę *lex specialis derogat legi generali* w oderwaniu od interpretacji pojęć z zakresu norm jurysdykcyjnych.

Wydaje się zatem, że wyłączenie spraw pracowniczych z zakresu zastosowania art. 1103⁷ k.p.c. dotyczy wyłącznie dochodzenia roszczeń przez pracownika wobec pracodawcy, o których mowa w art. 1103⁴ k.p.c. W innych sprawach pracowniczych należy stosować właściwe przepisy jurysdykcyjne, o ile roszczenie procesowe ze stosunku pracy mieści się w pojęciu sprawy opisanej w zakresie (hipotezie) określonej normy

²¹ B. Trocha, w: *Kodeks postępowania cywilnego*, T. II, *Komentarz. Art. 730—1217*, red. J. Jankowski, C.H. Beck, Warszawa, 2019, art. 1103 (4), nb. 2.

²² P. Grzebyk, *Jurysdykcja krajowa dla powództw pracodawcy przeciwko pracownikowi według art. 20 rozporządzenia nr 44/2001 — uwagi na tle praktycznym*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2009, nr 10, s. 18.

jurysdykcyjnej. Nie sposób przyjąć, że rudymentalna regulacja jurysdykcji w sprawach pracowniczych zawarta w art. 1103⁴ k.p.c. jest kompletna i wyklucza stosowanie innych przepisów jurysdykcyjnych kodeksu postępowania cywilnego. Polski ustawodawca nie przejął za rozporządzeniem 1215/2012 modelowego podziału na jurysdykcję ogólną i jurysdykcje szczególne stanowiące ściśle reglamentowane odstępstwa nie tylko od reguły ogólnej, ale też co do zasady również ściśle od siebie separowane²³. Jeżeli brak zatem wyłączenia określonej sprawy na mocy odrębnego uregulowania w k.p.c., podlega ona zakresowi pojęciowemu różnych norm jurysdykcyjnych, które operują własnymi łącznikami. Nie wykluczam, że intencją projektodawców art. 1103⁷ k.p.c. było wyłączenie z zakresu zastosowania tego przepisu spraw pracowniczych, jednak ostatecznie ten chwalebny zamiar nie znalazł odzwierciedlenia w treści tego przepisu.

W myśl przepisu art. 1103⁷ pkt 1 k.p.c. sąd polski dysponuje jurysdykcją krajową dla rozpoznania roszczenia procesowego, które wywodzi się ze zobowiązania wynikającego z czynności prawnej, które zostało wykonane albo ma lub miało być wykonane w Rzeczypospolitej Polskiej. Desygnaty pojęcia „zobowiązanie” obejmują również roszczenie wynikające ze stosunku pracy, który powszechnie kwalifikuje się jako stosunek zobowiązaniowy²⁴. Jurysdykcyjny łącznik miejsca wykonania zobowiązania obejmuje każdy rodzaj świadczenia, które jest powiązane z terytorium Polski, w tym także świadczenia pracownika ze stosunku pracowniczego.

Również brak przeszkód do zastosowania art. 1103⁷ pkt 4 k.p.c., który reguluje jurysdykcję *in favorem actoris*, jako że wymaga minimalnego związku z terytorium Polski w postaci usytuowania majątku pozwanego w naszym kraju. Omawiane uregulowanie klasyfikuje się jako tzw. nadmierną jurysdykcję, która zapewnia ochronę interesu majątkowego powoda w sprawach o zasądzenie świadczenia podlegającego egzekucji sądowej, mimo że sama sprawa nie wykazuje wystarczającego powiąza-

²³ O istocie podziału na jurysdykcję ogólną i szczególną w rozporządzeniu 1215/2012 zob. J. Płaziuk, *Jurysdykcja krajowa dla rozpoznania roszczeń ze stosunków umownych (art. 7 rozporządzenia nr 1215/2012)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020, nr 4, s. 22—23.

²⁴ W. Sanetra, *Charakter prawny stosunku pracy*, w: *System Prawa Pracy*, T. II, *Indywidualne prawo pracy. Część ogólna*, red. K.W. Baran, G. Goździewicz, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, R. II. 2.10 (wersja elektroniczna LEX). Pomocne w tym wypadku jest pojęcie zobowiązania z rozporządzenia Rzym I, które obejmuje również pracownicze stosunki umowne (art. 1, 8 Rzym i). Zob. K. Brucko-Stępkowski, *Wybór prawa właściwego dla stosunku pracy*, „Monitor Prawa Pracy” 2010, nr 9, s. 460—461; W. Kurowski, *Stosunek pracy wynikający z umowy w prawie prywatnym międzynarodowym*, C.H. Beck, Warszawa, 2014, s. 185.

nia z terytorium Polski²⁵. Trafnie zauważa I. Kunicki, że sprawa będąca przedmiotem postępowania nie musi dotyczyć majątku lub prawa majątkowego znajdującego się w Polsce, jako że ów majątek ma zapewnić wyłącznie przymusowe zaspokojenie²⁶. Innymi słowy, łącznik położenia majątku (praw majątkowych) pozwanego nie musi pozostawać w żadnym związku z roszczeniem procesowym będącym przedmiotem postępowania procesowego. W doktrynie prawa europejskiego wskazuje się, że dopuszczalność stosowania krajowych przepisów (art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012) nie wyklucza orzekania w sprawie, nawet jeżeli podstawą kompetencyjną do orzekania jest tzw. nadmierna jurysdykcja²⁷. Zgodnie przy tym przyjmuje się, że orzeczenie wydane w takiej sprawie może nie zostać uznane w państwie miejsca zamieszkania pozwanego²⁸.

Nie wydaje się jednak wykluczone sięganie do rozwiązań korygujących obowiązujące unormowanie w k.p.c. w celu wyłączenia lub ograniczenia dopuszczalności pozywania pracownika z państwa trzeciego przed polskimi sądami. Pewnym impulsem dla poszukiwania oczekiwanych rozwiązań jest stanowisko TSUE, który stosuje wykładnię rozszerzającą tylko w celu zapewnienia maksymalnej ochrony pracownika. Przyznaje przy tym, że proponowane poniżej rozwiązanie jest swoistym prowizorium, które pilnie powinno zostać zastąpione klarownym uregulowaniem wyłączenia spraw pracowniczych z zakresu zastosowania art. 1103⁷ pkt 1 k.p.c.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie dochodzenia przez pracownika roszczenia ze stosunku pracy *obiter* stwierdził, że przepisy rozporządzenia 1215/2012 znajdują zastosowanie również w wypadku derogacji jurysdykcji sądów państwa członkowskiego w sytuacji, gdy pracownikowi będzie przysługiwało dodatkowe, opcjonalne *forum prorogatum* w państwie trzecim. Wobec znikomości uzasadnienia tego stanowiska trudno jednoznacznie stwierdzić, czy według TSUE dopuszczalna jest derogacja według przepisów rozporządzenia 1215/2012 w wypadku, gdy po powstaniu sporu strony uzgadniają jurysdykcję wyłączną sądów państwa trzeciego (art. 23 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012)²⁹.

²⁵ D. Olczak-Dąbrowska, w: *Kodeks postępowania cywilnego*, T. II, *Komentarz. Art. 506–1217*, red. T. Szancilo, C.H. Beck, Warszawa, 2014, art. 1103 (7), nb. 5.

²⁶ I. Kunicki, w: *Kodeks postępowania cywilnego...*, art. 1103 (7), s. 113.

²⁷ A. Torbus, *Jurysdykcja krajowa w sprawach z zakresu postępowania zabezpieczającego oraz postępowania egzekucyjnego*, w: *Egzekucja sądowa w świetle przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, red. A. Marciniak, Currenda, Sopot, 2016, s. 78–79.

²⁸ A. Heldrich, *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht*, de Gruyter, Berlin, 1969, s. 128; P. Mostowik, *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Jak, Kraków, 2014, s. 84, 165.

²⁹ Wyrok Trybunału z dnia 19 lipca 2012 r., Ahmed Mahamdia przeciwko Algierskiej Republice Ludowo-Demokratycznej, sprawa C-154/11, Eletr.Zob.Orz. 2012:491, pkt 65.

Pogląd o nakazie stosowania przepisów rozporządzenia 1215/2012 w razie umownej derogacji jurysdykcji sądu państwa członkowskiego jest głoszony w doktrynie od dawna. Jego niewątpliwą zaletą jest ujednoczenie reguł kontraktowego wyboru jurysdykcji sądów państwa trzeciego³⁰. Wydaje się, że orzeczenie TSUE w sprawie *Mahamdia* trafnie ogranicza stosowanie prawa krajowego *fori derogatum* na rzecz pierwszeństwa przepisu art. 23 rozporządzenia 1215/2012³¹. Niezależnie od powiązania sprawy tylko z jednym państwem członkowskim oraz państwem trzecim dopuszczalność derogacji jurysdykcji sądów państwa członkowskiego wbrew gwarancjom wynikającym z art. 23 rozporządzenia 1215/2012 stanowiłoby obejście normatywnego uprzywilejowania pracownika jako pozwanego (*forum rei* w państwie członkowskim). Przesłanką zastosowania art. 23 rozporządzenia 1215/2012 dla oceny skutecznej derogacji jest jednak zdaniem TSUE i Rzecznika Generalnego powiązanie sprawy z państwem członkowskim w postaci istnienia obiektywnego łącznika jurysdykcyjnego³².

Poza sporem pozostaje, że jurysdykcja krajowa w sprawach pracowniczych unormowana w art. 20–22 rozporządzenia 1215/2012 nie ma charakteru jurysdykcji wyłącznej. W rozporządzeniu 1215/2012 brak również wyraźnego zakazu stosowania przepisów tego aktu w razie umownej derogacji na rzecz jurysdykcji państwa trzeciego. W doktrynie prezentowane jest stanowisko, że orzeczenie TSUE w sprawie *Mahamdia*, z którego wynika stosowanie przepisów rozporządzenia 1215/2012 w razie derogacji jurysdykcji państwa członkowskiego w sprawach pracowniczych, oparte jest na wykładni rozszerzającej, której celem jest zagwarantowanie jednolitych zasad derogacji jurysdykcji w sprawach pracowniczych³³. Wedle poglądu dalej idącego, ale tylko w zakresie podstawy stosowania art. 23, TSUE wobec braku wyraźnego uregulowania sięgnął do wnioskowania *per analogiam*³⁴. To drugie ujęcie również oparte jest na założeniu konieczności ochrony pracownika.

Wychodząc z założenia priorytetu gwarancji ochrony interesu jurysdykcyjnego pracownika, w pierwszym rzędzie należy zaproponować

³⁰ Zob. Grzebyk, *Jurysdykcja krajowa...*, s. 18; K. Weitz, *Kodeks postępowania cywilnego...*, art. 1105, pkt 4.

³¹ P. Mankowski, *Zuständigkeit bei Gerichtsstandsvereinbarung zu Gunsten eines Drittstaats* — *Taser International*, „Fachdienst Zivilrecht — LMK” 2016, Z. 5 (wersja elektroniczna beck.de).

³² Opinia Rzecznika Generalnego P. Mengozziego przedstawiona w dniu 24 maja 2012 r., Ahmed Mahamdia przeciwko Algierskiej Republice Ludowo-Demokratycznej, sprawa C-154/11, Eletr.Zob.Orz. 2012:309, pkt 50, 57–59.

³³ F. Berner, *Prorogation drittstaatlicher Gerichte und Anwendungsvorrang der EuGVVO*, „Recht der internationalen Wirtschaft” 2017, Z. 12, s. 794, 798.

³⁴ P. Mankowski, in: *Europäisches Zivilprozess...*, s. 591.

rozszerzającą wykładnię art. 1103⁷ ust. 1 *in principio* k.p.c. Przyjęcie takiego rozwiązania prowadzi do tezy, że zawarta w tym przepisie funkcja ochronna pracownika jako słabszej strony stosunku prawnego wyklucza pozywanie przez pracodawcę drugiej strony stosunku pracy przed sądem polskim w oparciu o łącznik miejsca wykonania świadczenia (art. 1103⁷ pkt 1 k.p.c.) albo miejsca położenia majątku lub praw majątkowych w Polsce (art. 1103⁷ pkt 4 k.p.c.). To rozwiązanie zyskuje istotne wsparcie w wypadku akceptacji zastosowania do interpretacji przepisów jurysdykcyjnych kodeksu postępowania cywilnego normatywnej zasady ochrony słusznego interesu pracownika.

Słusznego interesu pracownika nie należy jednak utożsamiać wyłącznie z jedną z podstaw negatywnej oceny skuteczności czynności dyspozytywnej słabszej strony postępowania (art. 469 k.p.c.). Jest on podstawą prawną i aksjologiczną procesowych uregulowań spraw z udziałem pracowników³⁵. Przepisy procesowe podlegają wykładni *in favorem* pracownika ze względu na słuszny interes pracownika, w tym również ogólna normatywna zasada dyspozycyjności, której przejawem jest akt prorogacji właściwości sądu³⁶.

Takie ujęcie nacechowanego procesowo interesu strony słabszej postępowania rozpoznawczego nie jest emanacją interesu pracownika przejętego w prawie pracy. Jak zauważa się w doktrynie, prawo pracy służy przede wszystkim ochronie interesu pracowników, a potrzeba tej ochrony spowodowała zarówno powstanie, jak i rozwój prawa pracy³⁷. Byłoby jednak nadmiernym uproszczeniem przyjęcie, że prawo procesowe jedynie formalizuje w postępowaniu jurysdykcyjnym interes pracownika w rozumieniu prawa pracy. Interes procesowy słabszej strony stosunku prawnego może być tożsamy z interesem określonym w prawie pracy, ale w pewnych sytuacjach ma kontekst właściwy dla sytuacji procesowych³⁸. Wydaje się istotne podkreślenie, że słuszny interes pracownika nacechowany procesowo może zostać ujęty w postać normatywnej zasady procesowej w sprawach ze sporów pracowniczych. Przyjęcie powyższej tezy za miarodajną uzasadnia istnienie nakazu stosowania tej zasady jako rodzaju normy dyrektywnej w procesie stosowania prawa³⁹.

³⁵ A. Sobczyk, *Prawo pracy w świetle Konstytucji RP*, T. I, *Teoria publicznego i prywatnego indywidualnego prawa pracy*, C.H. Beck, Warszawa, 2013, s. 280, przyp. 100.

³⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2014 r. II PZP 1/13.

³⁷ L. Florek, *Interes pracodawcy w prawie pracy*, „Państwo i Prawo” 2012, r. 5, s. 18—19.

³⁸ Odmowa przez sąd przyznania skuteczności ugodzie sądowej wobec istnienia podstaw wydania wyroku.

³⁹ M. Mędrala, *Funkcja ochronna cywilnego postępowania sądowego w sprawach z zakresu prawa pracy*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2011, s. 17, 177.

Zasada procesowa w ujęciu dyrektywalnym, nawet jeżeli nie wyznacza konsekwencji prawnych, musi być uwzględniana w procesie stosowania prawa, w większym lub mniejszym stopniu wyznaczając kierunek argumentacji⁴⁰.

Przepisy procesowe winny urzeczywistniać dostęp do sądu, uwzględniając socjalne potrzeby oraz możliwości pracownika⁴¹. W doktrynie uznaje się, że rzeczywisty dostęp do sądu wymaga klarowności przepisów o drodze sądowej, podziału zadań między sądami różnego rodzaju, usuwania barier finansowych (pomoc dla strony słabszej ekonomicznie), trwałości skutków orzeczenia i efektywności jego wykonania⁴². Dostęp do sądu musi być zagwarantowany z uwzględnieniem konstytucyjnej zasady równości jednostek wobec prawa, która wymaga wprowadzenia uregulowań prawnych zapewniających rzeczywistą równowagę stron procesowych. Efektywna ochrona prawna w aspekcie konstytucyjnym oparta jest na wiązce uprawnień, z których dla prowadzonych rozważań szczególne znaczenie ma prawo do obrony oraz równość broni⁴³.

Zasada ochrony słusznego interesu pracownika jako zasada nadrzędna winna stanowić normatywną regułę interpretacyjną wszelkich uregulowań procesowych w sprawach pracowniczych, w tym także z zakresu jurysdykcji krajowej. Jej wykorzystanie przez sąd *meriti* pozwoliłoby na ocenę *in casu*, czy pozwanie pracownika z państwa trzeciego pozwoli na ochronę strony słabszej adekwatną do udzielanej pracownikowi zamieszkałemu w Polsce. W wypadku pozwania pracownika z państwa trzeciego sąd w oparciu o stan faktyczny decydowałby, czy możliwe jest zagwarantowanie mu rzeczywistej ochrony jego praw w postępowaniu przed sądem polskim. Przyjmuję zatem wyjątkowo, że zasada słusznego interesu pracownika może stanowić podstawę do korygowania jurysdykcji sądów polskich w sprawach pracowniczych. Tylko wtedy, gdy możliwe jest zapewnienie skutecznej, efektywnej ochrony prawa pracownika z państwa trzeciego, polski sąd jako *forum conveniens* będzie orzekał na podstawie kompetencji jurysdykcyjnej.

⁴⁰ Zob. S. Tkacz, *O zintegrowanej koncepcji zasad prawa w polskim prawoznawstwie (od dogmatyki do teorii)*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń, 2014, s. 37.

⁴¹ A. Sobczyk, *Prawo pracy w świetle...*, s. 278.

⁴² T. Pfeiffer, *Internationale Zuständigkeit und prozessuale Gerechtigkeit*, Klostermann, Frankfurt am Main, 1995, s. 362 i n.

⁴³ B. Stępień-Załućka, *Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez Sąd Najwyższy w Polsce*, C.H. Beck, Warszawa, 2016, s. 45—46.

4. Dopuszczalność pozwania pracownika z państwa trzeciego na podstawie umowy jurysdykcyjnej

W sprawach pracowniczych, w których roszczenie procesowe wywiezione jest z indywidualnych stosunków pracy, wyłączone jest stosowanie przepisu art. 1104 w zw. z art. 1105 k.p.c. w zakresie prorogacji jurysdykcji sądów polskich. W tego rodzaju sprawach stosuje się przepisy rozporządzenia 1215/2012, które jako *lex fortior* wypierają przepisy krajowe państwa członkowskiego⁴⁴. Ograniczając rozważania wyłącznie do brzmienia art. 25 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012, można by postawić tezę, że *prima facie* dopuszczalne jest pozwanie pracownika z państwa trzeciego przed sądem polskim na podstawie umowy jurysdykcyjnej. Na mocy *pactum de prorogando* sąd państwa członkowskiego orzekałby w sprawie z udziałem pracownika z państwa trzeciego w następstwie dojścia do skutku umownego wyboru jurysdykcji krajowej sądów polskich.

Zwrócić należy uwagę na odmienną redakcję art. 25 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 w porównaniu do art. 23 ust. 1 rozporządzenia 44/2001⁴⁵. Obecnie dopuszczalne jest zawarcie umowy, „Jeżeli strony niezależnie od ich miejsca zamieszkania uzgodniły” jurysdykcję sądów państwa członkowskiego. W przepisie art. 23 ust. 1 rozporządzenia 44/2001 istniało zastrzeżenie dopuszczalności zawarcia umowy, o ile jedna ze stron miała miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego. *De lege lata* nie jest konieczny element transgraniczny wyrażający powiązanie sprawy z państwem członkowskim dla skuteczności umownej prorogacji jurysdykcji sądów określonego państwa członkowskiego.

Za poglądem o skuteczności umowy prorogacyjnej zawartej z pracownikiem z państwa trzeciego ma przemawiać następujący argument. Rozporządzenie 1215/2012 przewiduje rygorystyczną regulację umownej jurysdykcji w sprawach pracowniczych (art. 23 rozporządzenia 1215/2012), ale jej celem jest ochrona wyłącznie pracownika z domicylem w jednym z państw UE. W wypadku pracownika z państwa trzeciego zastosowanie znajdują ogólne przepisy regulujące prorogację jurysdykcji

⁴⁴ Zob. postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 19 stycznia 2018 r., Gz 227/17.

⁴⁵ Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. o jurysdykcji, uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.Urz. UE L 12 z 16.1.2001. Polskie Wydanie Specjalne, rozdz. 19, t. 04, s. 42 [dalej: rozporządzenie 44/2001]. To rozporządzenie zostało zastąpione przez rozporządzenie 1215/2012.

sądów państwa członkowskiego. W myśl art. 25 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 nie jest konieczny obiektywny związek z systemem jurysdykcyjnym kreowanym przez rozporządzenie 1215/2012 w postaci miejsca zamieszkania którejkolwiek ze stron sporu lub poprzez inny związek w postaci innego łącznika jurysdykcyjnego lub powiązania natury prawnej lub faktycznej (*minimum contacts*). Umowa jurysdykcyjna zawarta przez podmioty z państw trzecich byłaby więc dopuszczalna na podstawie rozporządzenia 1215/2012. Brak zatem przeszkód dla odmowy dojścia do skutku umownej prorogacji jurysdykcji w relacji pracodawcy z państwa członkowskiego lub z państwa trzeciego z pracownikiem z państwa trzeciego, a nawet ustanowienia jurysdykcji sądu państwa członkowskiego dla sporów pracodawcy i pracownika z państw trzecich⁴⁶.

W myśl odmiennego stanowiska w związku z tym, że umowa jurysdykcyjna w sprawach pracowniczych regulowana jest oddzielnie (art. 23 rozporządzenia 1215/2012), *a priori* należy przyjąć, że w tych sprawach zastosowanie art. 6 ust. 1 w zw. z art. 25 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 jest wyłączone w zakresie regulowanym w przepisie art. 23 w zw. z art. 20—22 rozporządzenia 1215/2012, normującym prorogację jurysdykcji dla dochodzenia roszczeń z indywidualnych umów o pracę⁴⁷. Wydaje się, że właśnie to stanowisko jest trafne, za czym przemawiają ściśle powiązane ze sobą dwa argumenty. Po pierwsze, co do zasady kompleksowość i ekskluzywność regulacji umownej prorogacji jurysdykcji w sprawach pracowniczych w rozporządzeniu 1215/2012 jest niezależna od miejsca zamieszkania pracownika. Po drugie, dla skutecznej prorogacji niezbędny jest wymóg istnienia uprzedniego powiązania jurysdykcyjnego w postaci obiektywnego łącznika jurysdykcyjnego dla następczego ustanowienia umownego łącznika *fori prorogati*.

Za powyższymi argumentami przemawia treść odesłań regulowanych w przepisach rozporządzenia 1215/2012. Eurolegislator zastosował wzajemnie uzupełniające się odesłania, które sprawiają wrażenie pewnej chaotyczności. Zgodnie z art. 20 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 przepisy regulujące jurysdykcję w sprawach pracowniczych nie naruszają zastosowania przepisu art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012. Przepis art. 6 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 wskazuje na właściwość prawa krajowego w wypadku pozwania podmiotu trzeciego z wyjątkiem umownej prorogacji jurysdykcji sądów państwa członkowskiego (art. 25 rozporządzenia 1215/2012). Z kolei w myśl art. 25 ust. 4 rozporządzenia 1215/2012 umowa jurysdykcyjna nie dochodzi do skutku, jeżeli

⁴⁶ T. Alio, *Die Neufassung der Brüssel I-Verordnung*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2014, Z. 33, s. 2340.

⁴⁷ P. Gottwald, in: *Münchener Kommentar zur ZPO...*, Brüssel Ia-VO, Art. 6 nb. 4 (wersja elektroniczna beck.de).

jest sprzeczna z art. 23 rozporządzenia 1215/2012. Właściwość art. 23 rozporządzenia 1215/2012 wykluczająca przepisy jurysdykcyjne prawa krajowego obowiązujące w siedzibie sądu państwa członkowskiego oraz w pewnym zakresie art. 25 rozporządzenia 1215/2012 nie jest oderwana od całości regulacji jurysdykcji w sprawach pracowniczych. W przeciwnym razie izolowane zastosowanie tego przepisu w związku z art. 25 ust. 4 rozporządzenia 1215/2012 wykluczałoby uprzywilejowanie pracownika wynikające z art. 21 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012 (*forum rei*)⁴⁸. Przepisy art. 20—23 tworzą samodzielny wobec art. 4 ust. 1, art. 6 ust. 1 i art. 25 rozporządzenia 1215/2012 podsystem jurysdykcyjny, którego osią jest generalne ograniczenie umownego wyłączenia kompetencji międzynarodowej wynikającej z łączników obiektywnych⁴⁹. Innym słowy, pętla odesłań z art. 20 ust. 1 do art. 6 ust. 1, następnie z art. 6 ust. 1 do art. 25 i z art. 25 ust. 4 do art. 23 rozporządzenia 1215/2012 prowadzi do wniosku, że przepisy art. 20—23 rozporządzenia 1215/2012 decydują samodzielnie o dopuszczalności i skutkach umowy jurysdykcyjnej w sprawach pracowniczych. Podstawy dopuszczalności umowy jurysdykcyjnej w sprawach pracowniczych *de plano* należy zatem dekodować z art. 23 rozporządzenia 1215/2012, który normuje dopuszczalność, wymogi i skutki umowy jurysdykcyjnej⁵⁰. Przyjęta w rozdziale drugim rozporządzenia 1215/2012 systematyka podziału jurysdykcji krajowej na ogólną i szczególną uzasadnia wniosek wykładni, że art. 6 ust. 1 — wskazujący na właściwość prawa krajowego — stosuje się, o ile przepisy art. 20—23 rozporządzenia 1215/2012 nie stanowią inaczej⁵¹.

Powyższy wniosek jednoznacznie wynika ze zdania pierwszego art. 23 *in principio* rozporządzenia 1215/2012, który stanowczo stwierdza, że „od przepisów niniejszej sekcji można odstąpić na podstawie umowy”⁵²,

⁴⁸ D. Alexandre, A. Huet, *Compétence européenne, reconnaissance et exécution: matières civile et commerciale*, in: *Répertoire de procédure civile*, Dalloz, Paris, 2016, pkt 47 (wersja elektroniczna).

⁴⁹ J.P. Beraudo, M.J. Beraudo, *Compétences à raison de la matière: contrats d'assurance et contrats conclus par les consommateurs*, in: *Juris Classeur Europe*, Paris, 2015, fasc. 3010, pkt 84 (wersja elektroniczna).

⁵⁰ Przepis art. 25 stosuje się w zakresie formy, oceny dojścia do skutku umowy (zgodność oświadczeń woli), ustalania prawa właściwego dla ważności umowy, wykładni oświadczeń stron. A. Torbus, *Wykładnia umowy jurysdykcyjnej zawartej na podstawie art. 25 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1215/2012. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2018 r., I CSK 611/17, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2019, T. 25, s. 129 i n.*

⁵¹ Zob. A. Torbus, *Jurysdykcja i wykonywanie orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 19.12.2003 r. (III CK 25/03), „Europejski Przegląd Sądowy” 2005, nr 3, s. 45.*

⁵² Mowa o przepisach jurysdykcyjnych regulujących sprawę pracownicze art. 20—22 (sekcja 5) rozporządzenia 1215/2012.

co przemawia za tezą, że tylko wtedy, gdy istnieje jurysdykcja określona w sekcji 5 rozporządzenia 1215/2012, dopuszczalne jest zawarcie umowy jurysdykcyjnej, która kształtuje podstawę kompetencyjną do *ius dicere* sądu państwa członkowskiego UE w sprawach pracowniczych. Brak takiego powiązania jurysdykcyjnego opartego na normie jurysdykcyjnej operującej łącznikiem obiektywnym *a contrario* wyklucza skuteczną prorogację *fori internationalis* sądu państwa członkowskiego UE — niezależnie, czy pozwanym jest pracownik z państwa trzeciego czy z państwa członkowskiego UE. Odesłanie z art. 6 ust. 1 do art. 25 rozporządzenia 1215/2012 dotyczy kwestii, które nie wpływają w najmniejszym stopniu na pełny zakres zastosowania w art. 23 rozporządzenia 1215/2012 — w przeciwnym razie zwrotne odesłanie z art. 25 ust. 4 do art. 23 rozporządzenia 1215/2012 byłoby pozbawione racji. Z przepisu art. 23 rozporządzenia 1215/2012 wynika, że dopuszczalna jest prorogacja sądów państwa członkowskiego, o ile sprawa poddana jurysdykcji umownej uprzednio była powiązana poprzez łącznik jurysdykcyjny z jednym z państw członkowskich i tylko wtedy, jeżeli pracownik w chwili wytoczenia powództwa ma miejsce zamieszkania w państwie członkowskim⁵³. Tym samym pracownik z państwa trzeciego może zostać pozwany przed sąd państwa członkowskiego na podstawie *pactum de prorogando* pod warunkiem, że sprawa wykazuje więź jurysdykcyjną z jednym z państw członkowskich na podstawie art. 20—22 rozporządzenia 1215/2012 za pośrednictwem łącznika domicylu pracownika w państwie członkowskim UE. W wypadku pozwania pracownika z państwa trzeciego takiego powiązania jurysdykcyjnego jednak nie ma, a tym samym brak niezbędnego wymogu dopuszczalności umownego wyboru jurysdykcji krajowej sądów polskich czy też innego państwa członkowskiego UE.

Za tym przemawia wynikające z art. 23 rozporządzenia 1215/2012 kryterium chwili powstania sporu dla oceny wystąpienia skutku prorogacyjnego. Ustanowienie jurysdykcji umownej przed powstaniem sporu nigdy nie prowadzi do derogacji jurysdykcji w oparciu o łącznik domicylu pracownika. Jednym z dopuszczalnych skutków umowy jest powstanie dodatkowego *forum internationalis* dla pracownika jako powoda (art. 23 pkt 1 rozporządzenia 1215/2012). Tym samym przesłanką skuteczności takiej umowy jest istnienie jurysdykcji w sprawie przeciwko pracodawcy, a brak łącznika eliminuje jej dojsście do skutku. Tak jest również w wypadku zawarcia umowy po powstaniu sporu (art. 23

⁵³ Kwestią dyskusyjną jest, kiedy takie powiązanie powinno istnieć — czy w czasie zawarcia umowy jurysdykcyjnej, czy najpóźniej w chwili wniesienia pozwu. Przyjmuję *ad hoc*, że w chwili wniesienia pozwu.

pkt 2 rozporządzenia 1215/2012), jako że tylko wówczas dopuszczalna jest derogacja jurysdykcji wynikającej z łącznika obiektywnego domicylu pracownika. Warunek temporalny „przed” powstaniem lub „po” powstaniu sporu dotyczy tego samego stosunku prawnego, który jest powiązany za pośrednictwem łącznika jurysdykcyjnego z państwem członkowskim UE. Sekwencja czasowa dla powstania skutku prorogacyjnego wyznaczana chwilą powstania sporu nie zmienia wymogu uprzedniego osadzenia sprawy za pośrednictwem łączników obiektywnych w systemie jurysdykcyjnym tworzonym przez rozporządzenie 1215/2012.

Zakwestionowanie skuteczności umowy jurysdykcyjnej zawartej z pracownikiem z państwa trzeciego nie wyklucza pozwania strony słabszej przed sądem państwa członkowskiego, mimo braku jurysdykcji opartej na łączniku obiektywnym. W myśl art. 26 ust. 1 rozporządzenia 1215/2012 oraz art. 1104 § 2 k.p.c. pozwany w następstwie wdania się w spór i zaniechania podniesienia zarzutu braku jurysdykcji niejako wyraża zgodę *per facta tacita* na poddanie sprawy jurysdykcji⁵⁴.

Wdanie się w spór i jednocześnie zaniechanie zarzutu braku jurysdykcji jest samodzielnym zdarzeniem procesowym konstytuującym subiektywny łącznik jurysdykcyjny. Pozytywna ocena skutecznego ustanowienia jurysdykcji przez wdanie się w spór eliminuje nakaz badania istnienia lub nieistnienia innych łączników jurysdykcyjnych⁵⁵. W celu ochrony pracownika przed pochopnym lub nieświadomym zaniechaniem podniesienia zarzutu braku jurysdykcji przepis art. 26 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012 przewiduje obowiązek pouczenia pracownika o uprawnieniu zakwestionowania jurysdykcji sądu. Takie pouczenie powinno zostać doręczone pracownikowi jako pozwanemu wraz z pozwem. Nieco dziwi, że nie wykorzystano za wzór art. 12 rozporządzenia nr 2201/2003⁵⁶, przewidującego ustanowienie jurysdykcji „wyraźnie lub w inny jednoznaczny sposób” w celu zapewnienia świadomego prorogowania jurysdykcji przez

⁵⁴ W doktrynie zdaniem niektórych autorów ustanowienie jurysdykcji przez wdanie się w spór (*prorogatio fori internationalis per facta tacita*) jest tożsamy z zawarciem umowy jurysdykcyjnej, jest to jednak pogląd błędny. Zob. A. Torbus, *Ustanowienie jurysdykcji sądów państwa członkowskiego przez wdanie się w spór według rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2008, nr 6, s. 12 i n.

⁵⁵ Wyrok Trybunału z dnia 17 marca 2016 r., Taser International Inc. przeciwko SC Gate 4 Business SRL i Cristianowi Mircei Anastasiu, sprawa C-175/15, Elektr. Zb.Orz. 2016:176, pkt 23.

⁵⁶ Rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. w sprawie jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1347/2000. Dz.Urz. UE L 338 z 23.12.2003. Polskie Wydanie Specjalne, rozdz. 19, t. 06, s. 243.

wdanie się w spór⁵⁷. Wydaje się, że tak jak w sprawach alimentacyjnych objętych zakresem rozporządzenia 4/2009⁵⁸ za trafny należy przyjąć pogląd doktryny, że w razie wątpliwości sąd powinien zażądać jednoznacznego ustalenia akceptacji przez pracownika jurysdykcji na podstawie art. 26 ust. 2 rozporządzenia 1215/2012⁵⁹.

Reasumując powyższe rozważania, zasadna wydaje się teza, że nie jest dopuszczalna umowna prorogacja jurysdykcji sądów państwa członkowskiego w sprawach między pracodawcą a pracownikiem z państw trzecich, skoro rozporządzenie 1215/2012 wymaga istnienia łącznika obiektywnego (domicyl pracownika) łączącego sprawę z jurysdykcją sądów jednego z państw członkowskich. Akceptacja odmiennego stanowiska negatywnie kształtuje sytuację procesową pracownika z państwa trzeciego poprzez zerwanie naturalnej więzi jurysdykcyjnej z miejscem jego zamieszkania lub miejscem świadczenia pracy w państwie trzecim. W wypadku, gdy pracodawca chce podjąć ryzyko pozwania pracownika z państwa trzeciego, dopuszczalne jest rozpoznanie sprawy przez sąd polski lub innego państwa członkowskiego UE, o ile pracownik świadomy skutków poddania się jurysdykcji wyrazi na to zgodę, wdając się w spór z pominięciem podniesienia zarzutu braku jurysdykcji.

5. Uwagi końcowe

Przepisy rozporządzenia 1215/2012, jak również przepisy kodeksu postępowania cywilnego w zakresie regulacji jurysdykcji krajowej w sprawach z indywidualnych stosunków pracy są ukierunkowane na ochronę interesów pracownika. Jest oczywiste, że pracownikowi jako słabszej stronie stosunku prawnego również w postępowaniu cywilnym należy zagwarantować efektywną realizację prawa do sądu. W wypadku regulacji jurysdykcji krajowej szczególnym przejawem uprzywilejowania pracownika jest ustanowienie właściwości międzynarodowej sądów państwa, w którym znajduje się jego miejsce zamieszkania. Łącznik

⁵⁷ Zob. K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa, 2005, s. 141.

⁵⁸ Rozporządzenie Rady (WE) nr 4/2009 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń oraz współpracy w zakresie zobowiązań alimentacyjnych. Dz.Urz. UE L 07 z 10.1.2009, s. 1.

⁵⁹ Zob. S. Pabst, *Gerichtsstandsvereinbarung im Sorgerechtssicherheit?*, in: *Liber Amicorum Thomas Rauscher zum 50. Geburtstag*, Hrsg. G. Kosmehl, S. Pabst, Ille & Riemer, Leipzig—Weißenfels, 2006, s. 125.

jurysdykcyjny miejsca zamieszkania pracownika zapewnia skuteczną ochronę prawną w wypadku sporu z pracodawcą, który wszczyna postępowanie. Pracownik ma większe szanse podjęcia obrony w państwie swego miejsca zamieszkania. Za tym przemawia relatywna bliskość do sądu, brak bariery językowej i możliwość wsparcia organizacji pozarządowych. Niestety ani rozporządzenie 1215/2012, ani kodeks postępowania cywilnego nie przewidują równorzędnej ochrony dla pracownika z państwa trzeciego (spoza Unii Europejskiej). Z uprzywilejowania jurysdykcyjnego korzysta pracownik z domicyłem na terytorium Polski, natomiast nie jest wykluczone pozwanie w oparciu o łącznik świadczenia pracy lub miejsce położenia majątku (praw majątkowych) w Polsce pracownika z państwa trzeciego. Wprost również nie jest wyłączona prorogacja jurysdykcji sądów polskich w sporze sądowym z pracownikiem jako pozwanym.

W publikacji zostało wykazane, że mimo braku jednoznacznej regulacji co do zasady pozwania przed sądem polskim pracownika z państwa trzeciego powinno być niedopuszczalne. Sąd, oceniając jurysdykcję krajową wynikającą z norm operujących łącznikami obiektywnymi, powinien wykorzystać procesową zasadę ochrony słusznego interesu pracownika. Ta zasada umożliwia odmowę rozpoznania sprawy, jeżeli nie jest możliwe podjęcie efektywnej obrony swych praw przez pracownika z państwa trzeciego. Słuszny interes pracownika jest zatem podstawą do oceny, czy w postępowaniu przed sądem polskim jako *forum conveniens* możliwe jest zapewnienie rzeczywistej obrony swych praw słabszej stronie stosunku prawnego. W wypadku zawarcia umowy jurysdykcyjnej nie jest dopuszczalne pozwanie pracownika z państwa trzeciego przed sądem polskim jako *forum prorogatum*. Za taką tezę przemawia argument, że umowa jurysdykcyjna podlega przepisowi art. 23 rozporządzenia 1215/2012, który dla skutecznej prorogacji jurysdykcji w sprawie pracowniczej wymaga, aby pracownik — strona umowy — miał miejsce zamieszkania w jednym z państw członkowskich.

Bibliografia

- Alexandre D., Huet A., *Compétence européenne, reconnaissance et exécution: matières civile et commerciale*, in: *Répertoire de procédure civile*, Dalloz, Paris, 2016.
- Alio T., *Die Neufassung der Brüssel I-Verordnung*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2014, Z. 33.

- Beraudo J.P., Beraudo M.J., *Compétences à raison de la matière: contrats d'assurance et contrats conclus par les consommateurs*, in: Juris Classeur Europe, Paris, 2015.
- Berner F., *Prorogation drittstaatlicher Gerichte und Anwendungsvorrang der EuGVVO*, „Recht der internationalen Wirtschaft” 2017, Z. 12.
- Brucko-Stępkowski K., *Wybór prawa właściwego dla stosunku pracy*, „Monitor Prawa Pracy” 2010, nr 9.
- Domej T., *Die Neufassung der EuGVVO. Quantensprünge im europäischen Zivilprozessrecht*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 2014, Z. 3.
- Florek L., *Interes pracodawcy w prawie pracy*, „Państwo i Prawo” 2012, r. 5.
- Geimer R., in: *Europäisches Zivilverfahrensrecht. Kommentar*, Hrsg. R. Geimer, R.A. Schütze, C.H. Beck, München, 2020.
- Geimer R., *Verfassungsrechtliche Vorgaben bei der Normierung der internationalen Zuständigkeit*, in: *Europa im Aufbruch: Festschrift Fritz Schwind zum 80. Geburtstag*, Hrsg. F. Matscher, I. Seidl-Hohenveldern, Manz, Wien, 1993.
- Gottwald P., in: *Münchener Kommentar zur ZPO*, Z. 3, Hrsg. W. Krüger, T. Rauscher, C.H. Beck, München, 2017.
- Grzebyk P., *Jurysdykcja krajowa dla powództw pracodawcy przeciwko pracownikowi według art. 20 rozporządzenia nr 44/2001 — uwagi na tle praktycznym*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2009, nr 10.
- von Hein J., *Die Neufassung der Europäischen Gerichtsstands — und Vollstreckungsverordnung (EuGVVO)*, „Recht der internationalen Wirtschaft” 2013, Z. 3.
- Heldrich A., *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht*, de Gruyter, Berlin, 1969.
- Jayne E., *Der Gerichtigkeitgehalt des Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommens (EuGVÜ)*, in: *Europäisches Kollisionsrecht*, Hrsg. G. Reichelt, P. Lang, Frankfurt am Main, 1993.
- Kunicki I., w: *Kodeks postępowania cywilnego*, T. V, Komentarz. Art. 1096—1217, red. A. Marciniak, C.H. Beck, Warszawa, 2020.
- Kurowski W., *Stosunek pracy wynikający z umowy w prawie prywatnym międzynarodowym*, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Mankowski P., in: *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/ EuIPR. Kommentar*, Hrsg. T. Rauscher, Dr. Otto Schmidt Verlag, Köln, 2021.
- Mankowski P., *Zuständigkeit bei Gerichtsstandsvereinbarung zu Gunsten eines Drittstaats — Taser International*, „Fachdienst Zivilrecht — LMK” 2016, Z. 5.
- Mędrala M., *Funkcja ochronna cywilnego postępowania sądowego w sprawach z zakresu prawa pracy*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2011.
- Mostowik P., *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Jak, Kraków, 2014.

- Olczak-Dąbrowska D., w: *Kodeks postępowania cywilnego*, T. II, *Komentarz. Art. 506–1217*, red. T. Szancilo, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Pabst S., *Gerichtsstandsvereinbarung im Sorgerechtssicherheit?*, in: *Liber Amicorum Thomas Rauscher zum 50. Geburtstag*, Hrsg. G. Kosmehl, S. Pabst, Ille & Riemer, Leipzig—Weißenfels, 2006.
- Pazdan M., *Statut spadkowy w świetle rozporządzenia spadkowego*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015.
- Pfeiffer T., *Internationale Zuständigkeit und prozessuale Gerechtigkeit*, Klostermann, Frankfurt am Main, 1995.
- Plaziuk J., *Jurysdykcja krajowa dla rozpoznania roszczeń ze stosunków umownych (art. 7 rozporządzenia nr 1215/2012)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020, nr 4.
- Sanetra W., *Charakter prawny stosunku pracy*, w: *System Prawa Pracy*, T. II, *Indywidualne prawo pracy. Część ogólna*, red. K.W. Baran, G. Goździewicz, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Sobczyk A., *Prawo pracy w świetle Konstytucji RP*, T. I, *Teoria publicznego i prywatnego indywidualnego prawa pracy*, C.H. Beck, Warszawa, 2013.
- Spohnheimer P., in: *Zivilprozessordnung. Beck’sche Online-Kommentare*, Hrsg. V. Vorwerk, C. Wolf, C.H. Beck, München, 2021.
- Staudinger A., Steinrötter B., *Das neue Zuständigkeitsregime bei zivilrechtlichen Auslandssachverhalten*, „Juristische Schulung” 2015, Z. 1.
- Stępień-Załucka B., *Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez Sąd Najwyższy w Polsce*, C.H. Beck, Warszawa, 2016.
- Tkacz S., *O zintegrowanej koncepcji zasad prawa w polskim prawoznawstwie (od dogmatyki do teorii)*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń, 2014.
- Torbus A., *Europejski system jurysdykcyjny w sprawach cywilnych i handlowych (Kilka uwag o stosowaniu Rozporządzenia Rady (WE) Nr 44/2001)*, w: *Czterdziestolecie kodeksu postępowania cywilnego. Zjazd Katedr Postępowania Cywilnego w Zakopanem (7–9.10.2005 r.)*, red. A. Oklejak, Wolters Kluwer, Kraków, 2006.
- Torbus A., *Jurysdykcja i wykonywanie orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 19.12.2003 r. (III CK 25/03)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2005, nr 3.
- Torbus A., *Jurysdykcja krajowa w sprawach z zakresu postępowania zabezpieczającego oraz postępowania egzekucyjnego*, w: *Egzekucja sądowa w świetle przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, red. A. Marciniak, Currenda, Sopot, 2016.
- Torbus A., *Ustanowienie jurysdykcji sądów państwa członkowskiego przez wdanie się w spór według rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2008, nr 6.
- Torbus A., *Wykładnia umowy jurysdykcyjnej zawartej na podstawie art. 25 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1215/2012. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2018 r., I CSK 611/17*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2019, T. 25.

- Trocha B., *Uwagi na tle częściowego rozszerzenia zakresu podmiotowego rozporządzenia Bruksela I bis na pozwanych z państw trzecich*, „Polski Proces Cywilny” 2013, nr 2.
- Trocha B., w: *Kodeks postępowania cywilnego*, T. II, *Komentarz. Art. 730—1217*, red. J. Jankowski, C.H. Beck, Warszawa, 2019.
- Vedie I., *Arthur T. von Mehren und das internationale Zivilverfahrensrecht im transatlantischen Dialog*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2017.
- Weitz K., *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu cywilnym*, Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa, 2005.
- Weitz K., *Nowe rozwiązania dotyczące ochrony słabszej strony stosunku prawnego w rozporządzeniu Bruksela Ia*, w: *Ochrona strony słabszej stosunku prawnego. Księga jubileuszowa ofiarowana Profesorowi Adamowi Zielińskiemu*, red. A. Boratyńska, Wolters Kluwer, Warszawa, 2016.
- Weitz K., *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Zakamycze, Kraków, 2005.
- Weitz K., w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, T. VI, *Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, red. T. Ereciński, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Zedler F., w: *Europejskie prawo upadłościowe. Komentarz*, red. F. Zedler, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2011.



Arkadiusz Wowerka^{a)}

 <https://orcid.org/0000-0001-5000-0373>

Transgraniczne przekształcenia (zmiana formy prawnej) spółek w prawie prywatnym międzynarodowym — zagadnienia wybrane

Abstract: This paper delves into the selected issues of cross-border conversions of companies in private international law. Conversion is one of the forms of transformations of companies. The basic form of cross-border transformations mostly used by companies are mergers. However, as evidenced in particular by the judgment of the Court of Justice in the case of Polbud, also the change of the legal form is an institution of interest and present in the practice of cross-border activities of companies. In the foreground are the conflict of laws issues arising under private international law, in particular the question of the law applicable to the cross-border change of the company's legal form. In order to answer this question, a definition of a conversion under the private international law has been provided. A cross-border conversion of a company must be distinguished from a cross-border transfer of the seat of the company as a connecting factor, as they are two completely different operations governed by different conflict-of-law rules of private international law. In the case of Polbud, there are serious doubts as to whether there was a cross-border conversion or cross-border transfer of the company's seat. The law applicable to cross-border conversions is determined on the basis of the principle of combination or unification of the personal statutes of the state of the exit form and the state of the intended form of the company. Under this principle, however, the application of both legal systems is problematic. Useful guidelines are provided by the model expressed in art. 86c in connection with art. 86q of the directive on certain aspects of

^{a)} Dr hab., LL.M. (Köln), prof. UG, Uniwersytet Gdański.

company law. The scope of application of the law applicable to cross-border conversions is determined by both *leges societatis* in question. Cross-border conversion operations also arise qualification problems related to issues such as the protection of creditors, minority shareholders and employees. The harmonized substantive provisions of the directive on certain aspects of company law make it easier to carry out cross-border conversions in the European dimension. The existence of such harmonized norms removes the barriers resulting from the applicable substantive law based on various principles and rules and makes the conflict-of-law issues then practically of secondary importance.

Keywords: companies — private international law — cross-border conversions — applicable law — scope of application of the applicable law

1. Wprowadzenie

Zmiana formy prawnej spółki stanowi jedną z form transformacji spółek. Podstawową formą transgranicznych transformacji spółek wykonywanych przez zainteresowane podmioty są przede wszystkim łączenia (fuzje). Jednakże — jak dowodzi w szczególności wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Polbud¹ — również zmiana formy prawnej spółki (przekształcenie *sensu stricto*) stanowi instytucję będącą przedmiotem zainteresowania i obecną w praktyce transgranicznej działalności spółek. Podobnie jak w przypadku transgranicznych połączeń spółek z transgraniczną zmianą formy prawnej spółki wiążą się liczne problemy prawne, których rozwiązanie może przesądzać o atrakcyjności tej formy transformacji ponad granicami. Ułatwieniu przeprowadzania transgranicznych operacji przekształceń *sensu stricto* w wymiarze UE służy dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/2121 z dnia 27 listopada 2019 r. zmieniająca dyrektywę (UE) 2017/1132 w odniesieniu do transgranicznego przekształcania, łączenia i podziału spółek². Merytoryczne regulacje tej dyrektywy powinny usunąć bariery wynikające z przepisów właściwego prawa materialnego opartego na różnych zasadach i regulach. W przypadku transgranicznych przekształceń *sensu stricto* na pierwszym planie znajdują się jednak kwestie kolizyjnoprawne powstające na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego, a w szcze-

¹ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 25 października 2017 r. w sprawie C-106/16 Polbud-Wykonawstwo sp. z o.o., ECLI:EU:C:2017:804. Zob. także wcześniejszy wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2012 r. w sprawie C-378/10 VALE Építési kft, ECLI:EU:C:2012:440.

² Dz.U. UEL321 z 12.12.2019, s. 1 i n., ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/2121/oj>. Aktualna wersja skonsolidowana ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/2121/2019-12-12> [dalej: dyrektywa 2019/2121].

gólności — podobnie jak w przypadku transgranicznych fuzji — pytanie o prawo właściwe dla transgranicznej zmiany formy prawnej spółki. Jest tak niezależnie od tego, czy chodzi o zharmonizowane przepisy prawa krajowego państw członkowskich UE wdrażające wspomnianą dyrektywę, czy też państw trzecich. Podstawowym zagadnieniem kolizyjnoprawnym w tym zakresie poświęcone jest niniejsze opracowanie.

2. Kolizyjnoprawne przekształcenie spółki *sensu stricto* a kolizyjnoprawne przeniesienie siedziby spółki

Na wstępie należy wyjaśnić z punktu widzenia prawa prywatnego międzynarodowego różnice między przekształceniem spółki *sensu stricto* a przeniesieniem siedziby spółki, w szczególności stanowiącej łącznik normy kolizyjnoprawnej, co ma istotne znaczenie dla zastosowania właściwej normy kolizyjnej do danej operacji. Na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej utożsamianie transgranicznego przeniesienia siedziby spółki stanowiącej łącznik normy kolizyjnej z transgranicznym przekształceniem *sensu stricto* spółki nie jest trafne. Na marginesie można stwierdzić, iż w równej mierze dotyczy to innych form przekształceń.

Na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego przekształcenie *sensu stricto* można zdefiniować jako operację zmierzającą bezpośrednio do zmiany dotychczasowej formy prawnej spółki na formę prawną spółki przewidzianą w systemie prawnym innego państwa z zachowaniem podmiotowości prawnej przekształcanej spółki bez konieczności jej rozwiązywania i likwidacji. Tak rozumiane przekształcenie należy ściśle odróżniać od kolizyjnoprawnego przeniesienia siedziby spółki. Podkreślić przy tym należy, iż na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej siedziba — czy to rzeczywista, czy to statutowa tudzież rejestrowa lub inna — i jej przeniesienie może mieć znaczenie jedynie wówczas, gdy dana siedziba jest stosowana jako kryterium łącznika dla wyznaczania prawa właściwego dla spółki. Jeżeli tak nie jest, z daną siedzibą i jej przeniesieniem nie wiążą się żadne skutki kolizyjnoprawne, w szczególności w postaci zmiany statutu personalnego spółki, ani tym bardziej wyznaczania prawa właściwego dla przekształceń transgranicznych.

Na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego, podobnie zresztą jak na gruncie prawa materialnego, przeniesienie siedziby nie jest w żadnym wypadku koniecznym elementem zmiany formy prawnej, charakteryzującym tę operację. Przeniesienie siedziby może jednak

towarzyszyć procedurze przekształcenia *sensu stricto*, co wiązać się może z wymogami przewidzianymi w prawie materialnym np. prawa państwa docelowej formy prawnej spółki, które może wymagać posiadania siedziby na własnym terytorium. W przypadku przekształceń transgranicznych *sensu stricto* można zasadniczo spodziewać się, że w większości przypadków przeniesienie siedziby, w szczególności statutowej lub rejestrowej, będzie stanowić jednak element wymagany dla dojścia przekształcenia transgranicznego do skutku, np. w postaci wpisu siedziby statutowej w stosownym rejestrze. Nie zawsze jednak wymóg taki musi mieć miejsce. Nie jest wszakże wykluczony wymóg posiadania również siedziby rzeczywistej na terytorium państwa docelowej formy spółki. Dla samej procedury przekształcenia *sensu stricto* wymóg powyższy jest jednak bez znaczenia. Spełnienie tego materialnego wymogu będzie miało istotne znaczenie dla poprzekształceniowej oceny wyznaczenia prawa właściwego dla przekształconej spółki z punktu widzenia państw opierających model wyznaczenia prawa właściwego na łączniku danej siedziby. Inaczej rzecz ujmując, po zakończeniu procedury przekształcenia zastosowanie znajdą ogólne zasady wyznaczenia prawa właściwego dla spółki, w tym ewentualnie łącznik siedziby (takiej lub innej).

Odmienność transgranicznego przeniesienia danej siedziby będącej łącznikiem kolizyjnoprawnym i przekształceń transgranicznych *sensu stricto* wynika również z zasadniczo ich różnych celów i skutków. W przypadku przeniesienia łącznika siedziby jego bezpośrednim skutkiem jest zmiana statutu personalnego spółki, zaś w przypadku przekształcenia *sensu stricto* bezpośrednim skutkiem jest nie tyle sama zmiana statutu personalnego, co zmiana formy prawnej. Tylko taka „zmiana statutu” jest też zamierzonym celem przekształcenia *sensu stricto*. W przypadku przeniesienia siedziby do innego państwa los spółki, w tym ewentualna zmiana formy prawnej, będzie zależał od łączników przyjmowanych na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego tego państwa i — jeżeli dany łącznik prowadzi do prawa tego państwa — od prawa materialnego tego państwa. W takim przypadku rezultat merytoryczny może być zaś różny, np. może przyjąć postać odmowy uznania istnienia takiej spółki, ale także nadania jej takiej lub innej formy prawnej, pod warunkiem spełnienia wymogów tego prawa przewidzianych dla danej spółki prawa krajowego. Zmiana statutu personalnego nie może być więc utożsamiana ze zmianą formy prawnej spółki *sensu stricto*, tym bardziej zamierzoną przez zainteresowaną spółkę. W przypadku przekształcenia *sensu stricto* nie chodzi również, ściśle rzecz ujmując, o zmianę statutu personalnego w znaczeniu kolizyjnoprawnym wynikającą ze zmiany lokalizacji łącznika, gdyż przekształcenie *sensu stricto* odbywa się w ramach

jednego statutu przekształceniowego, w związku z czym trudno jest mówić o zmianie statutu personalnego, jako że system prawny państwa przyjmującego znajduje zastosowanie w tym zakresie jako element wyznaczanego samodzielnie statutu przekształceniowego. O „zmianie statutu personalnego” można mówić jedynie w takim znaczeniu, w jakim po dokonanych przekształceniach zastosowanie znajdzie na podstawie ogólnych zasad wyznaczania prawa właściwego inny system prawny niż wskazany pierwotnie przez podstawową normę kolizyjną. Należy ponadto zauważyć, iż przy transgranicznym przeniesieniu siedziby spółka zamierza zazwyczaj zachować swoją dotychczasową tożsamość prawną bez zmiany statutu personalnego lub ewentualnie zachować samą podmiotowość prawną, godząc się na skutki prawne wynikające ze zmiany statutu w pozostałym zakresie, np. na zakwalifikowanie migrującej spółki kapitałowej jako mającą zdolność prawną spółkę osobową prawa krajowego państwa przyjmującego. Natomiast w przypadku transgranicznego przekształcenia *sensu stricto* chodzi bezpośrednio o zachowanie podmiotowości prawnej, ale w nowej szacie organizacyjnoprawnej, przy zmianie dotychczasowego „płaszczka” organizacyjnoprawnego, z zastosowaniem odtąd do tej formy przepisów państwa formy spółki docelowej. Na te różnice słusznie zwrócił uwagę Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie. W wyroku w sprawie Cartesio³ Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że przypadek przeniesienia siedziby spółki utworzonej zgodnie z prawem jednego państwa członkowskiego do innego państwa członkowskiego bez zmiany prawa, któremu ona podlega, należy odróżnić od przypadku przeniesienia spółki podlegającej jednemu państwu członkowskiemu do innego państwa członkowskiego ze zmianą mającego zastosowanie prawa krajowego, gdy spółka zmienia się w rodzaj spółki podlegającej prawu krajowemu państwa członkowskiego, do którego się przenosi⁴.

Tytułem zupełności wyводу i wyjaśnienia należy poczynić jeszcze kilka podstawowych uwag odnośnie do siedziby spółki na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej.

Jak wskazano wyżej, siedziba o tyle ma samodzielne znaczenie na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej, o ile jest przyjmowana jako łącznik kolizyjnoprawny. Tak jest w obowiązującym krajowym polskim prawie prywatnym międzynarodowym. W świetle podstawowej normy z art. 17 ust. 1 ustawy ppm⁵ prawem właściwym dla spółki jest prawo państwa,

³ Wyrok z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie C-210/06, Cartesio Oktató és Szolgáltató bt, ECLI:EU:C:2008:723.

⁴ Por. pkt 111 wyroku w sprawie Cartesio.

⁵ Ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe, Dz.U. 2011, nr 80, poz. 432 ze zm. [dalej: ustawa ppm].

w którym spółka ma swoją siedzibę. Pod pojęciem siedziby należy tutaj rozumieć siedzibę rzeczywistą⁶. Ustawodawca polski trafnie nie przyjął w nowej ustawie ppm z 2011 r. siedziby statutowej jako łącznika wyznaczającego statut personalny spółki⁷.

Łącznik siedziby rzeczywistej jest wyrazem podstawowych funkcji i zadań prawa prywatnego międzynarodowego, do których należy wskazanie stałego i pewnego terytorialnie prawa (najlepszego pod względem terytorialnym), co jest możliwe właśnie w takim zakresie, w jakim statusem personalnym spółki jest porządek prawny, w ramach obowiązywania którego spółka ma swój główny ośrodek podstawowej działalności, czyli siedzibę rzeczywistą. Koncepcja wyznaczania na tej podstawie prawa właściwego, oparta na kryterium obiektywnym, wyłącza dowolne określanie prawa właściwego dla spółki przez założycieli (wspólników) spółki i zapobiega niepożądanemu nieograniczonemu *forum shopping* oraz potencjalnym związanym z tym manipulacjom. Łącznik siedziby rzeczywistej jest ponadto zgodny z prawem UE, zarówno pierwotnym, jak i wtórnym.

Z traktatowej swobody przedsiębiorczości nie wynika wymóg stosowania określonego łącznika kolizyjnoprawnego, w szczególności łącznika siedziby statutowej⁸. Podkreślić należy, iż właściwe orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości dotyczące swobody przedsiębiorczości⁹, w tym uznawany za mający przełomowe znaczenie wyrok w sprawie *Überseering*¹⁰,

⁶ Por. M. Pazdan, *Zagadnienia kolizyjne w prawie spółek handlowych*, w: *System Prawa Handlowego*, T. 2A, *Prawo Spółek Handlowych*, red. A. Szumański, C.H. Beck, Warszawa, 2019, s. 350.

⁷ Jak się zdaje, większość doktryny opowiada się jednak aktualnie za siedzibą statutową w rozumieniu przepisu art. 17 ust. 1 ustawy ppm. Zob. A. Wowerka, *Zakres zastosowania statutu personalnego spółki*, C.H. Beck, Warszawa, 2019, s. 123, przyp. 52 i powołana tam literatura. Krytycznie co do siedziby statutowej jako łącznika kolizyjnoprawnego M. Pazdan, *Zagadnienia...*, s. 349; W. Klyta, *Osoby prawne i inne jednostki organizacyjne*, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 238; A. Wowerka, *Wyznaczanie statutu personalnego osób prawnych*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2016, T. 19, s. 55 i n.

⁸ Por. M. Pazdan, *Zagadnienia...*, s. 351.

⁹ Orzecznictwo to jest szeroko prezentowane w piśmiennictwie, zarówno krajowym, jak i zagranicznym. Zob. A. Wowerka, *Zakres...*, s. 114, 115, przyp. 17, 18 i powołana tam literatura.

¹⁰ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 5 listopada 2002 r. w sprawie C-208/00 *Überseering BV*, ECLI:EU:C:2002:632. Niektórzy przedstawiciele doktryny klasyfikują ten wyrok jako jeden z „kamieni milowych” orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości. Zob. M. Pilich, *Uznanie podmiotowości zagranicznych osób prawnych w obrocie wewnątrz Unii Europejskiej — wprowadzenie i wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 5.11.2002 r., C-208/00, Überseering BV przeciwko Nordic Construction Company Baumanagement*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 1, s. 45 i n.

jak i wspomniany na wstępie wyrok w sprawie Polbud, odnosi się wyłącznie do prawa materialnego, a nie prawa prywatnego międzynarodowego. W związku z tym trafnie wskazuje się w doktrynie¹¹, iż orzecznictwo to nie uzasadnia konieczności stosowania innego łącznika niż łącznik siedziby rzeczywistej w ramach takiej lub innej teorii wyznaczania prawa właściwego, w szczególności tzw. teorii powstania, jako wymogu wynikającego z unijnej swobody przedsiębiorczości¹². Potwierdzeniem tego mogą być choćby właśnie zainicjowane przez Komisję Europejską prace nad rozporządzeniem (tzw. Rzym V), którego celem jest m.in. określenie jednolitego łącznika wyznaczającego prawo właściwe dla spółek¹³.

Kolizyjnoprawny łącznik siedziby rzeczywistej stanowi kanon wtórnego prawa unijnego. Jest on bowiem stosowany we wszystkich mających znaczenie dla obrotu handlowego dziedzinach ujednoczonego unijnego prawa prywatnego międzynarodowego¹⁴. Łącznik ten wyznacza statut upadłościowy¹⁵ w rozumieniu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego¹⁶ oraz określa miejsce zwykłego pobytu spółek i innych podmiotów, posiadających osobowość prawną lub jej nieposiadających, wyznaczając tym samym odpowiednio statut kontraktowy¹⁷

¹¹ Tak np. O. Berner, *Interdependenz von Primär- und Kollisionsrecht im europäischen Gesellschaftsrecht*, Duncker & Humblot, Berlin, 2015, s. 88—89; H.-P. Mansel, *Anerkennung als Grundprinzip des europäischen Rechtsraums*, „*RabelsZ*” 2006, Bd. 70, s. 672—674; P. Kindler, *Internationales Handels- und Gesellschaftsrecht*, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 11, *Internationales Privatrecht II, Internationales Wirtschaftsrecht. Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 25—248)*, Hrsg. J. v. Hein, C.H. Beck, München, 2015, s. 433 i n.; M. Pazdan, *Zagadnienia...*, s. 352—354.

¹² Zaznaczyć jednak należy, iż zagadnienie wpływu traktatowej swobody przedsiębiorczości na krajowe międzynarodowe prawo spółek w odniesieniu do łącznika dla wyznaczania prawa właściwego jest przedmiotem różnej oceny w piśmiennictwie i doktrynie europejskiej, jak również różne jest podejście judykatury krajowej w tej materii. Zob. A. Wowerka, *Zakres...*, s. 116, przyp. 19 i powołana tam literatura.

¹³ Jak dotąd nie został jednak przedstawiony nawet wstępny projekt rzeczzonego rozporządzenia i nie wydaje się, aby Komisja taki projekt przedstawiła w najbliższej przyszłości.

¹⁴ Więcej w tym względzie zob. A. Wowerka, *Siedziba rzeczywista spółki jako łącznik unijnego prawa prywatnego międzynarodowego*, „*Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego*” 2021, T. 28, s. 109 i n.

¹⁵ Por. P. Kindler, *Internationales...*, s. 529; P. Mankowski, *Allgemeine Bestimmungen. Internationale Zuständigkeit*, in: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015. Europäische Insolvenzverordnung 2015*, C.H. Beck, München, 2016, s. 105—106.

¹⁶ Dz.U. L 141, s. 19 i n.

¹⁷ Por. D. Martiny, *Sonstige Vorschriften. Gewöhnlicher Aufenthalt*, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 10, *Internationales Privatrecht I, Euro-*

i deliktowy¹⁸ w przypadkach określonych odpowiednio w rozporządzeniu Rzym I¹⁹ i Rzym II²⁰. Łącznik siedziby rzeczywistej stanowi ponadto łącznik jurysdykcyjny w rozumieniu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych²¹ w sprawie uznawania. Mając powyższe na uwadze, trudno zgodzić się z prezentowaną w piśmiennictwie tezą²², iż prawo unijne sprzeciwia się wykładni siedziby przepisów krajowego prawa prywatnego międzynarodowego jako siedziby rzeczywistej. Zasadnie można stwierdzić, iż jest wręcz przeciwnie.

Warto również zauważyć, iż w poszczególnych systemach prawa krajowego obowiązują różne modele powiązania spółki z prawem właściwym, przy czym siedziba statutowa jako samodzielny łącznik nie odgrywa praktycznie żadnej roli w zakresie wyznaczenia prawa właściwego²³.

Nawiązując do wspomnianej wyżej kwestii ewentualnego materialnego wymogu posiadania siedziby przekształconej spółki w państwie docelowym, należy ponadto zauważyć, że do kolizyjnoprawnej oceny spółki po przekształceniu zastosowanie mają ogólne normy wyznaczające prawo właściwe i stosowane w ramach tych norm łączniki. I tak z polskiej perspektywy, jeżeli taka spółka ma rzeczywistą siedzibę w Polsce, to stosuje się do niej zasadniczo prawo polskie zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy ppm z uwzględnieniem jednakże art. 19 ust. 1 ustawy ppm w odniesieniu do spółek utworzonych zgodnie z prawem państw członkowskich UE. W tym przypadku, jak się wydaje, przekształcenie należy oceniać w tym aspekcie jako utworzenie lub powstanie spółki zgodnie

päisches Kollisionsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 1—24), Hrsg. J. v. Hein, C.H. Beck, München, 2015, s. 823—824.

¹⁸ Por. A. Junker, *Sonstige Vorschriften. Gewöhnlicher Aufenthalt*, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 10, *Internationales...*, s. 1066.

¹⁹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych, Dz.U. L 177 z 4.7.2008, s. 6 i n., ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2008/593/oj>. Aktualna wersja skonsolidowana ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2008/593/2008-07-24>.

²⁰ Rozporządzenie (WE) nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych, Dz.U. L 199 z 31.7.2007, s. 40 i n., ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2007/864/oj>.

²¹ Dz.U. L 351 z 20.12.2012, s. 1 i n., ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2012/1215/oj>. Aktualna wersja skonsolidowana ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2012/1215/2015-02-26>.

²² Por. m.in. A. Opalski, A.W. Wiśniewski, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 213.

²³ W odniesieniu do łączników stosowanych w poszczególnych państwach zob. M. Pazdan, *Zagadnienia...*, s. 341—346; A. Wowerka, *Wyznaczanie...*, s. 37 i n.; idem, *Zakres...*, s. 110, przyp. 8 i powołana tam literatura.

z prawem państwa członkowskiego UE i traktować taką sytuację jako przeniesienie siedziby spółki w obrębie EOG w rozumieniu tego ostatniego przepisu. Można jednak uznać, że siedziba ta od samego początku (od chwili powstania spółki w obcej rzeczywistości prawnej) znajdowała się w Polsce i w związku z tym nie jest spełniona przesłanka „przeniesienia”, wobec czego zastosowanie ma bezpośrednio prawo polskie na mocy art. 17 ust. 1 ustawy ppm. W takim przypadku w konsekwencji zastosowania polskiego prawa taka spółka nie istnieje w polskiej rzeczywistości prawnej, albowiem prawo polskie nie przewiduje możliwości tworzenia spółek innych niż określone w k.s.h.²⁴, przy czym skutek ten wynika z prawa materialnego, a nie normy kolizyjnej prawa prywatnego międzynarodowego. Należy również przypomnieć w tym kontekście, że z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wynika, iż państwa członkowskie mogą podjąć środki w celu zapobieżenia tworzeniu czysto sztucznych struktur, w oderwaniu od przyczyn ekonomicznych, których celem jest uniknięcie stosowania krajowego ustawodawstwa, zaś za posiadające cechy czysto sztucznej struktury należy uważać założenie spółki odpowiadającej fikcyjnemu zakładowi, niewykonującemu faktycznie żadnej działalności gospodarczej na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, co ma miejsce w szczególności w przypadku spółki o charakterze spółki adresowej lub firmy-krzak²⁵. Z tego wynika z kolei, iż takie sztuczne spółki nie są beneficjentami swobody przedsiębiorczości i na płaszczyźnie kolizyjnej jest możliwe stosowanie do nich w pełnym zakresie podstawowej normy kolizyjnej z art. 17 ust. 1 ustawy ppm i w konsekwencji polskiego prawa materialnego ze skutkiem wspomnianym wyżej.

Należy również zwrócić uwagę, iż przepis art. 19 ust. 1 zdanie trzecie ustawy ppm mimo swojego literalnego brzmienia nie ma charakteru materialnoprawnego, lecz ustanawia normę kolizyjną wyłączającą przechodność łącznika siedziby rzeczywistej wyraźnie stwierdzoną w zdaniu pierwszym tego przepisu. Przepis ten należy interpretować w ten sposób, że przeniesienie siedziby spółki w obrębie EOG nie powoduje zmiany jej dotychczasowego statutu personalnego. Inna interpretacja, w szczególności uznanie, iż rzeczony przepis pozwala migrującym spółkom na zachowanie ich podmiotowości prawnej (tudzież nadaje takim spółkom tę podmiotowość), nie wydaje się przekonująca i budzi poważne zastrzeżenia. Przede wszystkim nie wiadomo, jakie przepisy

²⁴ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. — Kodeks spółek handlowych, Dz.U. nr 94, poz. 1037 ze zm.

²⁵ Por. wyrok z dnia 12 września 2006 r. w sprawie C-196/04, Cadbury Schweppes plc, ECLI:EU:C:2006:544, w szczególności pkt 51, 55, 57, 61, 68. Por. M. Lutter, W. Bayer, J. Schmidt, *Europäisches Unternehmens- und Kapitalmarktrecht*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht” 2018, Sonderheft 1, Teil 1, s. 118.

i na jakiej zasadzie należałoby stosować do migrującej spółki w pozostałym zakresie, tj. poza stwierdzeniem tudzież uznaniem podmiotowości prawnej. Na dobrą sprawę nie jest nawet jasne, czy brak utraty podmiotowości prawnej wynika z tego, iż podmiotowość tę nadaje właśnie rzeczony przepis, czy też dzieje się to w ramach tego przepisu na zasadzie jakkolwiek konstruowanej koncepcji „uznania” podmiotowości prawnej wywodzonej wszelako z obcego systemu prawnego. Podkreślić należy, iż przepis ten stosuje się nie tylko do sytuacji, w których dana spółka przenosi swoją siedzibę na terytorium RP lub z terytorium RP do innego państwa EOG, lecz także do sytuacji, gdy przeniesienie następuje między innymi państwami EOG. Jak więc w takich przypadkach stwierdzać brak utraty podmiotowości prawnej w rozumieniu omawianego przepisu, jeżeli państwo wyjścia i państwo docelowe uznają, iż migrująca spółka z ich perspektywy nie istnieje? W świetle tych wątpliwości jedynym racjonalnym rozwiązaniem wydaje się zaproponowana wyżej interpretacja kolizyjnoprawna, która jednoznacznie pozwala owe wątpliwości rozwiązać, a w każdym razie oferuje większą przejrzystość co do stosowania prawa.

Wspomnieć również należy, iż przeniesienie danej siedziby stanowiącej łącznik kolizyjnoprawny, w tym rzeczywistej (zmiana statutu personalnego), też może skutkować zmianą formy prawnej (przekształceniem) przy zachowaniu podmiotowości prawnej, przynajmniej z perspektywy państwa docelowego stosującego taki łącznik, jeżeli np. uznaje się w tym państwie, że taka migrująca spółka (np. kapitałowa) może być kwalifikowana jako mająca zdolność prawną spółka prawa krajowego (np. spółka jawna, cywilna) lub po prostu jako mający zdolność prawną oddział przedsiębiorcy zagranicznego (taki jak przewidziany w prawie polskim). Można tutaj mówić o quasi-przekształceniu. Dla zachowania podmiotowości w państwie docelowym bez znaczenia jest w takich przypadkach, czy przeniesiona zostanie sama siedziba, czy dokona się przekształcenia *sensu stricto*. W tym względzie nie ma wówczas różnicy między tymi dwoma instytucjami. Rozróżnienie jest jednakże istotne w odniesieniu do — poza podmiotowością prawną — kwestii związanych z ciągłością prawną, jak odpowiedzialność za zobowiązania spółki, ochrona wspólników, którzy nie chcą się przekształcać, sukcesji uniwersalnej/syngularnej itp.

3. Wyznaczanie statutu przekształceniowego

Normy prawa prywatnego międzynarodowego dotyczącego spółek, w tym przekształceń transgranicznych, nie zostały dotychczas ujednolicone na poziomie UE²⁶. Podstawowe znaczenie mają więc w tym zakresie autonomiczne normy prawa krajowego. W polskim prawie krajowym do przekształceń *sensu stricto* zastosowanie znajdują stosowne przepisy ustawy ppm, a konkretnie art. 17 i nast. zawarte w rozdziale II tej ustawy zatytułowanym „Osoby prawne i inne jednostki organizacyjne”.

W świetle powyższej regulacji ustawy ppm operacje przekształceń jako materia spółkowa podlegają statutowi personalnemu spółki (*legi societatis*) wyznaczonemu zgodnie z podstawową normą z art. 17 ust. 1 ustawy ppm. Jak bowiem wyraźnie stanowi art. 17 ust. 3 pkt 1 ustawy ppm, wyznaczonemu zgodnie z powyższą normą *legi societatis* podlegają w szczególności łączenie, podział i przekształcenie. Chodzi przy tym o przekształcenia spółki z udziałem spółek krajowych, a więc o przekształcenia „krajowe”.

Do przekształceń transgranicznych *sensu stricto* zastosowanie znajduje zaś przepis art. 19 ust. 2 ustawy ppm, zgodnie z którym połączenie osób prawnych mających siedziby w różnych państwach wymaga dopełnienia warunków określonych w prawie tych państw. Wprawdzie przepis ten mówi o połączeniu, jednak nie może budzić wątpliwości, iż stosuje się on również do przekształceń *sensu stricto*. Z właściwego dla prawa prywatnego międzynarodowego funkcjonalnego punktu widzenia przepis ten należy bowiem interpretować w ten sposób, że obejmuje on swoim zakresem nie tylko łączenia, lecz także inne formy transgranicznych przekształceń, w tym podziały i przekształcenia *sensu stricto*. Wspólną cechą pozwalającą funkcjonalnie na objęcie tych wszystkich form przekształceń jedną normą kolizyjną jest ich podstawowy cel, zmierzający do zastosowania od momentu dokonania transformacji prawa państwa spółki przekształcanej przy zachowaniu podmiotowości prawnej bez rozwiązania i konieczności likwidacji spółki przekształcanej.

Model wyznaczania prawa właściwego dla przekształceń transgranicznych *sensu stricto* przyjęty przez polskiego ustawodawcę jest więc oparty na wypracowanej w odniesieniu do fuzji transgranicznych teorii

²⁶ Podkreślić należy, iż podstawowym narzędziem w zakresie unifikacji unijnego prawa prywatnego międzynarodowego UE są rozporządzenia. Dyrektywy z zakresu prawa spółek są narzędziem harmonizacji materialnego prawa spółek i jako takie są zasadniczo pozbawione treści kolizyjnoprawnej. W szczególności zaś nie ustanawiają łącznika dla wyznaczania prawa właściwego dla spółek.

kombinacji (zjednoczenia), w myśl której należy uwzględniać statuty personalne obu spółek uczestniczących w fuzji. Na gruncie tej zasady można przyjąć, iż ogółem do przekształceń w znaczeniu szerokim mają zastosowanie wszystkie wchodzące w grę statuty personalne spółek uczestniczących w przekształceniach. W odniesieniu do przekształcenia *sensu stricto* należy przyjąć analogicznie zgodnie z omawianą zasadą, iż zastosowanie znajdzie statut personalny spółki przekształcającej się i prawo państwa formy spółki docelowej lub inaczej rzecz ujmując, iż wymaga ono dopełnienia wymagań określonych w prawie obu tych państw.

Powyższy model wyznaczania statutu przekształceniowego jest zgodny z prawem unijnym. Wskazać można, iż teoria kombinacji znajduje swoje oparcie w przepisach dyrektywy w sprawie niektórych aspektów prawa spółek²⁷ zmienionej wspomnianą na wstępie dyrektywą 2019/2121, na mocy której w uzupełnieniu do obowiązujących już przepisów dotyczących transgranicznych fuzji spółek wprowadzono do porządku prawnego Unii m.in. przepisy merytoryczne dotyczące transgranicznego przekształcania spółek. Ponadto orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości w sprawach *Sevic Systems AG*²⁸ i *Vale Építési kft* oraz w sprawie *Polbud* pozwalają na wyciągnięcie wniosku, iż również unijna swoboda przedsiębiorczości wymaga uwzględnienia systemów prawnych wszystkich spółek uczestniczących w transgranicznych przekształceniach. Z orzeczeń tych wynika bowiem, że przeprowadzenie przekształcenia transgranicznego, w tym *sensu stricto*, wymaga przy dokonywaniu tej operacji prawnej kolejnego zastosowania norm należących do dwóch odrębnych porządków prawnych²⁹. Trafnie zatem konkluduje rzecznik generalny J. Kokott w swojej opinii w sprawie *Polbud*³⁰, że powodzenie przedmiotowego przekształcenia zależy w równym stopniu od systemów prawnych tak państwa pochodzenia, jak i państwa przyjmującego³¹. Wymóg uwzględniania wchodzących w grę systemów prawnych może zostać zrealizowany na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej wyłącznie na podstawie teorii kombinacji.

²⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1132 z dnia 14 czerwca 2017 r. w sprawie niektórych aspektów prawa spółek, Dz.U. L 169 z 30.6.2017, s. 46 i n., ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2017/1132/oj>. Aktualna wersja skonsolidowana: ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2017/1132/2020-01-01>.

²⁸ Wyrok z dnia 13 grudnia 2005 r. w sprawie C-411/03, *SEVIC Systems AG*, ECLI:EU:C:2005:762.

²⁹ Por. pkt 27 wyroku w sprawie *Sevic Systems AG* i pkt 44 i 37 wyroku w sprawie *Vale Építési kft*. oraz pkt 33 i 35 wyroku w sprawie *Polbud*.

³⁰ Opinia z dnia 4 maja 2017 r. w sprawie C-106/06 *Polbud-Wykonawstwo sp. z o.o.* w likwidacji, ECLI:EU:C:2017:351.

³¹ Por. pkt 23 tej opinii.

4. Mechanizm stosowania norm wchodzących w zakres zastosowania statutu przekształceniowego

Otwartą wszakże kwestią pozostaje mechanizm stosowania wchodzących w grę porządków prawnych stanowiących statut przekształceniowy, a konkretnie — czy należy je stosować oddzielnie, czy kumulatywnie³². Możliwe koncepcje są różne. Jak się wydaje, najbardziej racjonalnym punktem odniesienia jest model znajdujący w odniesieniu do przekształceń wyraz w art. 86c w zw. z art. 86q dyrektywy w sprawie niektórych aspektów prawa spółek. Model ten ma wielu zwolenników w doktrynie prawa prywatnego międzynarodowego³³. Jest on również możliwy do wykorzystania na gruncie art. 19 ust. 2 ustawy ppm w odniesieniu do wszystkich objętych tym przepisem przekształceń³⁴, w tym przekształcenia *sensu stricto*. W świetle tego modelu wchodzące w grę statuty należy stosować oddzielne bądź kumulatywnie w zależności od tego, czy chodzi o przesłanki, procedurę (przebieg), czy skutki przekształcenia. Stosownie do omawianej koncepcji przesłanki, jak również część procedury dotyczącej wyłącznie danej spółki podlegać powinny zasadniczo oddzielnie prawu właściwemu dla danej spółki, a jedynie w momentach wymagających współdziałania — jak np. ustalanie wspólnego planu połączenia czy jego ocena przez rewidenta — kumulatywnie obu statutom, zaś skuteczność i skutki przekształcenia zasadniczo prawu właściwemu dla spółki powstającej w wyniku połączenia. W każdym jednak przypadku należy mieć na względzie ochronę wierzycieli spółki i wspólników

³² Por. A. Mucha, *Transgraniczna mobilność spółek kapitałowych w świetle prawa unijnego i polskiego*, Difin, Warszawa, 2020, s. 350.

³³ Por. A. Engert, *Umwandlungen unter Beteiligung von Auslandsgesellschaften*, in: *Ausländische Kapitalgesellschaften im deutschen Recht*, Hrsg. H. Eidenmüller, C.H. Beck, München, 2004, s. 110, 120 i n.; D. Jasper/Wollbrink, *Das deutsche Internationale Gesellschaftsrecht*, in: *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, Bd. 3, *Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, Hrsg. H.-P. Priester, D. Mayer, C.H. Beck, München, 2009, s. 1684; E.-M. Kieninger, *Anknüpfung grenzüberschreitender Umstrukturierungen von Gesellschaften. Sitzverlegung, Verschmelzung, Spaltung und Vermögensübertragung*, in: *Vorschläge und Berichte zur Reform des europäischen und deutschen internationalen Gesellschaftsrechts*, Hrsg. H.J. Sonnenberger, Mohr Siebeck, Tübingen, 2007, s. 581 i n.; P. Kindler, *Internationales...*, s. 651 i n.; K.-P. Ott, *Die rechtsüberschreitende Verschmelzung nach Centros, Überseering und Inspire Art*, in: *Deutsches Gesellschaftsrecht im Wettbewerb der Rechtsordnungen*, Hrsg. O. Sandrock, Ch.F. Wetzler, Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2004, s. 203 i n.

³⁴ Odmienne jednak M. Pazdan, *Zagadnienia...*, s. 351, zdaniem którego w przypadku połączeń chodzi o stosowanie postanowień statutu personalnego spółek oddzielnie do każdej ze spółek.

mniejszościowych i jak się wydaje, każdorazowo stosować system bardziej rygorystyczny w tym względzie.

5. Zakres zastosowania statutu przekształceniowego

Jak wspomniano, zgodnie z teorią mającą zastosowanie do transformacji w znaczeniu szerokim zasadą kombinacji na prawo właściwe składają się porządki prawne mające zastosowanie do spółek objętych takimi operacjami. Porządki te to inaczej statuty personalne tych spółek. W przypadku przekształcenia *sensu stricto* statutami personalnymi mającymi zastosowanie jest statut wyjściowej formy prawnej spółki i statut docelowej formy prawnej spółki. Podobnie jak w przypadku fuzji statuty personalne wyznaczane są z kolei odrębnie na podstawie stosownego łącznika, którym w świetle obowiązującej ustawy ppm jest — jak wskazano wyżej — siedziba rzeczywista spółki³⁵. Inaczej rzecz ujmując, należy przyjąć w tym kontekście, że statut wyjściowej formy prawnej spółki jako statut personalny to prawo państwa jej siedziby rzeczywistej, zaś statut docelowej formy prawnej spółki jako statut personalny to prawo państwa niejako jej przyszłej siedziby rzeczywistej. Poszczególne porządki prawne będące tak określonymi statutami personalnymi przekształcającej się spółki stanowią więc ogółem elementy jednego statutu przekształceniowego. Zatem zakresem statutu przekształceniowego objęte są te wszystkie materie, które należą do zakresu zastosowania statutów personalnych składających się na ten statut. Chodzić tutaj będzie w szczególności o takie materie jak dopuszczalność danego typu przekształcenia *sensu stricto*, procedura przekształcenia, skutki przekształcenia, zarówno co do spółki, jej zobowiązań, jak i wspólników, oraz moment dojścia przekształcenia do skutku. Ewentualne problemy wynikające z różnic w mających zastosowanie porządkach prawnych, np. w odniesieniu do różnego określenia chwili dojścia przekształcenia do skutku, są możliwe do usunięcia poprzez zabiegi dostosowania. Zauważyć można w tym kontekście, iż kwalifikacja prawnospółkowa przesądza jednocześnie o kwalifikacji przekształceniowej. Stanowczo należy podkreślić, iż art. 17 ust. 3 ustawy ppm jako taki nie reguluje zakresu zastosowania statutu przekształceniowego w przyjętym znaczeniu, lecz jedynie zakres zastosowania statutu personalnego spółki wskazanego przez art. 17 ust. 1 ustawy ppm.

³⁵ Por. M. Pazdan, *Zagadnienia...*, s. 351.

6. Statut przekształceniowy a inne statuty

Operacja przekształcenia *sensu stricto* wiąże się z wieloma kwestiami, co do których kwalifikacja przekształceniowa może budzić wątpliwości. Chodzi przede wszystkim o materie związane z ochroną wierzycieli spółki, ochroną wspólników mniejszościowych i ochroną pracowników zatrudnionych przez spółkę. W przypadku wierzycieli to przekształcenie może mieć negatywny wpływ na ich interesy z tego względu, że spółka odtąd mogłaby podlegać mniej surowym przepisom w odniesieniu do ochrony kapitału i zakresu odpowiedzialności spółki lub innych podmiotów odpowiedzialnych, w szczególności członków zarządów lub wspólników. Podobnie w przypadku wspólników mniejszościowych — poprzez przekształcenie może zostać naruszona pozycja tych wspólników, którzy nieskutecznie opowiedzieli się przeciwko przekształceniu, albowiem nowe prawo mające zastosowanie do spółki może powodować zmianę w zakresie praw i obowiązków osób, które mają udziały w spółce. Wreszcie taka operacja może wpływać na określone prawa pracownicze, w szczególności na współdecydowanie w ramach przedsiębiorstwa. Prawo, któremu spółka będzie podlegała po przekształceniu, może ustanawiać mniejszy zakres uprawnień pracowników w zakresie uczestnictwa w kierowaniu przedsiębiorstwem. Powyższe zagadnienia mają szczególne znaczenie w przypadku przekształceń *sensu stricto* i możliwa jest w tym zakresie różna kwalifikacja kolizyjnoprawna.

W obszarze ochrony wierzycieli poszczególne porządki prawne przewidują różne instrumenty ochrony wierzycieli, mające charakter zarówno prywatnoprawny, jak i publicznoprawny. W ramach instrumentów prywatnoprawnych chodzi przede wszystkim o odpowiedzialność zarządów (zarządców) tak wobec spółki (odpowiedzialność wewnętrzna), jak i wobec wierzycieli spółki (odpowiedzialność zewnętrzna). W pierwszym przypadku chodzić może o odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną spółce, odpowiedzialność za zawyżenie wartości aportów, odpowiedzialność za wypłaty dokonane na rzecz wspólników, w drugim zaś — o odpowiedzialność za zobowiązania spółki. W obu przypadkach możliwe są różne koncepcje takiej odpowiedzialności, np. deliktowa lub samoistna gwarancyjna, lub innego rodzaju. Te materialnoprawne różnice powodują, że również na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej możliwa jest różna kwalifikacja kolizyjnoprawna. W grę wchodzić może w szczególności kwalifikacja spółkowa, upadłościowa, jak również deliktowa, przy czym nie jest wykluczona kwalifikacja wielokrotna. Szczególnie doniosła jest kwalifikacja rozgraniczająca między statutem spółkowym i statutem

upadłościowym. Ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na szerszy wywód w tym zakresie. W tym miejscu wystarczy stwierdzić, iż w odniesieniu do instrumentów objętych zakresem statutu personalnego stanowiących jednocześnie element statutu przekształceniowego należy przyjąć regułę, zgodnie z którą — jak wspomniano — zastosowanie powinny mieć bardziej restrykcyjne instrumenty przewidziane w poszczególnych porządkach prawnych mających zastosowanie w ramach statutu przekształceniowego. Analogicznie to samo dotyczy odpowiedzialności cywilnoprawnej wspólników. Tutaj także możliwa jest różna kwalifikacja kolizyjnoprawna, w szczególności jeżeli chodzi o tzw. odpowiedzialność przebijającą wspólników. Podobnie rzecz się ma w odniesieniu do ochrony wspólników mniejszościowych i możliwych instrumentów w tym zakresie. Jednak i tutaj ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na szerszy wywód. Równie złożonym problemem jest ochrona pracowników. Na wstępie pojawia się przede wszystkim kwestia, czy i w jakim zakresie przekształcenie ma wpływ na stosunki pracy — zarówno indywidualne, które mogą wynikać z umowy o pracę, jak i pozaumowne — oraz zagadnienie zbiorowego prawa pracy, w szczególności układów zbiorowych. Jak wiadomo, stosunki te podlegają odrębnym statutom wyznaczonym na podstawie stosownych łączników³⁶. Tutaj wystarczy stwierdzić, iż jak się wydaje, statut przekształceniowy decyduje o tym, czy przekształcona spółka ogółem pozostaje *ipso iure* stroną stosunków pracowniczych (np. w oparciu o konstrukcję taką jak sukcesja uniwersalna lub inną koncepcję), przy czym należy brać jednocześnie pod uwagę właściwe *legem laboris*, które przesądzać może w takim przypadku o wygaśnięciu względnie ustaniu danego stosunku pracy. To samo dotyczy obowiązywania układu zbiorowego. Niezależnie od tego konieczna będzie kwalifikacja rozgraniczająca również dla pozostałych kwestii pracowniczych. Można wspomnieć tytułem przykładu, iż wymienione przez rzecznika generalnego współdecydowanie w kierowaniu przedsiębiorstwem może przybierać różne formy. W szczególności może chodzić o obligatoryjny udział przedstawicieli załogi w radach nadzorczych. Jak się wydaje, w takich przypadkach zasadna powinna być kwalifikacja prawnospółkowa (a tym samym przekształceniowa), przy czym w tym zakresie możliwe jest uznanie takich przepisów za przepisy wymuszające swoje zastosowanie, co w szczególności potwierdza doktryna i judykatura niemiecka. Również te pracownicze zagadnienia z uwagi na wąskie ramy opracowania mogą być tutaj jedynie zasygnalizowane i wymagają szerszej analizy.

³⁶ Zob. w tej materii w polskim piśmiennictwie W. Kurowski, *Stosunek pracy wynikający z umowy w prawie prywatnym międzynarodowym*, C.H. Beck, Warszawa, 2016, s. 73 i n., 269 i n., 371 i n.

7. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Polbud

Na koniec wypada odnieść się do wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Polbud. Wyrok ten dotyczy przekształcenia *sensu stricto* i jest kolejną wypowiedzią Trybunału Sprawiedliwości odnoszącą się bezpośrednio do tego zagadnienia z punktu widzenia unijnej swobody przedsiębiorczości. Sprawa Polbud różni się jednak od sprawy Vale Építési kft — w której został wydany wcześniejszy wyrok Trybunału Sprawiedliwości dotyczący przekształceń *sensu stricto*³⁷ — tym, że w sprawie Vale Építési kft przyjmujące państwo członkowskie przewidywało wprawdzie możliwość przekształceń dla spółek krajowych, lecz nie dopuszczało przekształceń transgranicznych. Natomiast w sprawie Polbud problem dotyczył przeszkód ze strony państwa członkowskiego pochodzenia. Warto również zauważyć, iż obie sprawy różnią się także tym, że w sprawie Vale Építési kft nie była w ogóle podnoszona kwestia samoistnego przeniesienia siedziby statutowej, a ponadto — jak można sądzić na podstawie stanu faktycznego przedstawionego w wyroku w tej sprawie — miało tam miejsce faktyczne przeniesienie siedziby rzeczywistej.

Rozstrzygnięcie Trybunału w przedmiotowym wyroku dotyczy zgodności z unijną swobodą przedsiębiorczości wyłącznie przepisów materialnych, a konkretnie przepisów polskiego k.s.h. Również wywoły Trybunału odnoszą się wyłącznie do płaszczyzny prawa materialnego. Nadto pytania prejudycjalne dotyczą wyłącznie prawa materialnego. Z wyroku tego nie wynikają więc żadne wymogi co do kryterium łącznika dla wyznaczania prawa właściwego dla spółek na płaszczyźnie prawa krajowego, a w szczególności wymóg stosowania łącznika siedziby statutowej. Niemniej — mimo iż Trybunał Sprawiedliwości w ogóle nie odnosił się do tej kwestii — na pierwszym miejscu pojawia się pytanie, dlaczego w ogóle w tym przypadku znajdują zastosowanie będące przedmiotem oceny Trybunału Sprawiedliwości przepisy prawa polskiego. Z perspektywy sądu odsyłającego prawo polskie może znaleźć tutaj zastosowanie albo na podstawie podstawowej normy kolizyjnej z art. 17 ust. 1 ustawy ppm, albo jako element statutu przekształceniowego na podstawie art. 19 ust. 2 ustawy ppm.

³⁷ Co do tego wyroku z punktu widzenia kolizyjnoprawnego zob. A. Wowerka, *Przekształcenia w międzynarodowym prawie spółek. Wskazanie statutu przekształceniowego — teoria zjednoczenia (kumulacji) statutów personalnych spółek uczestniczących w przekształceniach transgranicznych*, „Gdańskie Studia Prawnicze — Przegląd Orzecznictwa” 2014, nr 2, s. 89 i n.

W omawianej sprawie Trybunał Sprawiedliwości przyjął na tle stanu faktycznego przedstawionego przez sąd odsyłający, iż chodzi o przypadek przekształcenia *sensu stricto*, i prowadził swoje rozważania w ramach tej instytucji. Na podstawie stwierdzeń Trybunału Sprawiedliwości i rzecznika generalnego J. Kokott w tej samej sprawie odnoszących się do informacji przedstawionych przez sąd odsyłający można przyjąć, iż chodziło o przypadek przeniesienia siedziby. Na tle stanu faktycznego i argumentacji sądu odsyłającego oraz Polbudu, tak jak wynika to ze stwierdzeń Trybunału Sprawiedliwości w przedmiotowym wyroku oraz z opinii rzecznika generalnego J. Kokott, nie jest bowiem jasne, jaka operacja miała właściwie miejsce — czy przekształcenie *sensu stricto*, czy też raczej przeniesienie siedziby. Można na przykład zasadnie uznać, iż w zakresie, w jakim sąd odsyłający przywołuje art. 19 ust. 1 ustawy ppm, ma on na myśli kolizyjnoprawne przeniesienie siedziby, a nie przekształcenie *sensu stricto*³⁸. Taki sam wniosek nasuwa się w zakresie, w jakim Polbud sp. z o.o. powołuje się na swój statut spółki luksemburskiej w związku z przeniesieniem siedziby do Luksemburga³⁹. Na tej podstawie można stwierdzić, że w istocie omawiana sprawa dotyczy przeniesienia siedziby i wynikającej stąd kwestii zmiany statutu personalnego, a nie przekształcenia *sensu stricto*⁴⁰. Podkreślić przy tym należy, iż w świetle stanu faktycznego, tak jak wynika on z wyroku oraz z opinii rzecznika generalnego, nie jest jasne, czy miało miejsce przeniesienie siedziby rzeczywistej⁴¹, stanowiącej zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy ppm — zgodnie z zajmowanym tutaj stanowiskiem — łącznik kolizyjnoprawny, który jako jedyny taką zmianą może skutkować. Jak stwierdza w swojej opinii rzecznik generalny, wyjaśnienia sądu odsyłającego sugerują, że rzeczywista siedziba spółki pozostaje w Polsce⁴².

Warto także zauważyć, iż wobec niejednoznacznego stanu faktycznego w omawianej sprawie można mieć uzasadnione wątpliwości co do tego, czy operacja taka jak w przedmiotowej sprawie była rzeczywiście procesem przekształcenia transgranicznego polskiej spółki w spółkę prawa luksemburskiego *sensu stricto*, czy też doszło zwyczajnie do zarejestrowania tworzonej na nowo spółki prawa luksemburskiego⁴³. Sąd

³⁸ Por. pkt 46 opinii w sprawie Polbud.

³⁹ Por. pkt 11, 12, 14 wyroku w sprawie Polbud oraz pkt 18 opinii w sprawie Polbud.

⁴⁰ Por. pkt 30 opinii w sprawie Polbud.

⁴¹ Por. pkt 20, 26 wyroku w sprawie Polbud.

⁴² Por. pkt 61 opinii w sprawie Polbud.

⁴³ Więcej w tym względzie zob. S. Majkowska-Szulc, A. Wowerka, *Cross-border Transfer of a Seat, Cross-border Conversion or the Coming into Existence of a New Company? Doubts Against the Background of the Court of Justice's Judgment in C-106/16 Polbud Wykonawstwo Sp. z o.o.*, „Polish Yearbook of International Law” 2019, vol. XXXVIII/2018, s. 275 i n.

Najwyższy był najwyraźniej świadom problemu, skoro już w pierwszym pytaniu prejudycjalnym mówi o „reinkorporacji” spółki zamiast o przekształceniu, cokolwiek ten pierwszy termin miałby oznaczać. Zdaniem autora niniejszego opracowania w sprawie Polbud już pobieżna analiza stanu faktycznego, tak jak został on przedstawiony w wyroku i opinii rzecznika generalnego, uzasadnia wniosek, iż nie miało miejsca ani przekształcenie, ani przeniesienie siedziby rzeczywistej spółki. Nie miało też miejsca przeniesienie siedziby statutowej. Logicznym i niezbędnym elementem przeniesienia siedziby statutowej (rozumianej jako siedziba wskazana w statucie tudzież umowie spółki) jest zmiana statutu tudzież umowy spółki w tym względzie. Sama uchwała o przeniesieniu siedziby spółki za granicę, taka jak podjęta w spółce Polbud sp. z o.o., nie jest uchwałą zmieniającą umowę spółki⁴⁴ i nie przenosi kolizyjnoprawnie siedziby spółki za granicę. W konsekwencji z samego tego względu nie doszło do przeniesienia siedziby statutowej spółki Polbud sp. z o.o. W rezultacie nasuwa się wniosek, iż skoro nie miało miejsca przekształcenie transgraniczne ani transgraniczne przeniesienie siedziby rzeczywistej lub statutowej, to również brak jest w tych elementach koniecznego związku z unijną swobodą przedsiębiorczości.

Należy wreszcie przypomnieć w powyższym kontekście, iż zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości możliwa jest odmowa wydania przez Trybunał orzeczenia w przedmiocie złożonego przez sąd krajowy wniosku prejudycjalnego, jeżeli jest oczywiste, że wykładnia prawa Unii, o którą wniesiono, nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub z przedmiotem postępowania głównego, gdy problem jest natury hipotetycznej bądź gdy Trybunał nie dysponuje informacjami w zakresie stanu faktycznego lub prawnego niezbędnymi do udzielenia użytecznej odpowiedzi na pytania, które zostały mu przedstawione⁴⁵. Z uwagi na w sposób oczywisty budzący wątpliwości i niejasny stan faktyczny przedstawiony w sprawie Polbud wydaje się, iż Trybunał powinien zastosować się do powyższego orzecznictwa i odmówić udzielenia odpowiedzi na pytanie zadane przez SN.

⁴⁴ Pomijam w tym względzie dopuszczalność i skutki materialnoprawne. Chodzi wyłącznie o płaszczyznę kolizyjnoprawną.

⁴⁵ Por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości: z dnia 17 kwietnia 2018 r. w sprawach połączonych C-195/17, od C-197/17 do C-203/17, C-226/17, C-228/17, C-254/17, C-274/17, C-275/17, od C-278/17 do C-286/17 i od C-290/17 do C-292/17 Krüsemann et al., EU:C:2018:258, pkt 24 i przytoczone tam orzecznictwo oraz z dnia 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17 OTP Bank Nyrt i OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt. przeciwko Teréz Ilyés i Emilowi Kissowi, ECLI:EU:C:2018:750, pkt 37.

8. Zakończenie

Tytułem podsumowania powyższych rozważań można stwierdzić, że prawo prywatne międzynarodowe nie stoi na przeszkodzie przekształceniom transgranicznym *sensu stricto*. Wszelkie ewentualne trudności i bariery w przeprowadzaniu takich operacji wynikają z mającego zastosowanie prawa materialnego opartego na różnych zasadach i regułach. Brak merytorycznych ram prawnych dotyczących przekształceń transgranicznych prowadzi do fragmentacji rozwiązań prawnych i niepewności prawnej, które tworzą bariery w korzystaniu ze swobody przedsiębiorczości. Usunięciu tych barier i ułatwieniu przeprowadzania operacji transgranicznych w wymiarze unijnym służą merytoryczne regulacje wprowadzone dyrektywą 2019/2121. Ewoluujące orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości stworzyło spółkom na rynku wewnętrznym nowe możliwości wspierania wzrostu gospodarczego, skutecznej konkurencji i wydajności⁴⁶. Prawo spółek do przekształcania ponad granicami powinno iść w parze i być odpowiednio zrównoważone z ochroną pracowników, wierzycieli i wspólników⁴⁷. Przyjęcie we wspomnianej dyrektywie zharmonizowanych przepisów dotyczących przekształceń transgranicznych przyczynia się do zniesienia ograniczeń unijnej swobody przedsiębiorczości, a jednocześnie zapewnia odpowiednią ochronę zainteresowanych podmiotów, takich jak pracownicy, wierzyciele i wspólnicy⁴⁸. Powoduje to, iż kwestie kolizyjnoprawne mają wówczas w istocie drugorzędne znaczenie, jako że niezależnie od wyznaczenia prawa właściwego wchodzące w jego zakres zastosowania normy są wówczas podobne lub nawet identyczne pod względem treści, a w każdym razie są funkcjonalnie równoważne. Brak jednolitej regulacji oznacza jednak, iż przeprowadzenie operacji transgranicznej zmiany formy prawnej spółki jest szczególnie utrudnione bądź w ogóle niemożliwe.

Bibliografia

Berner O., *Interdependenz von Primär- und Kollisionsrecht im europäischen Gesellschaftsrecht*, Duncker & Humblot, Berlin, 2015.

⁴⁶ Por. motyw 4 dyrektywy 2019/2121.

⁴⁷ Por. ibidem.

⁴⁸ Por. motyw 6 dyrektywy 2019/2121.

- Engert A., *Umwandlungen unter Beteiligung von Auslandsgesellschaften*, in: *Ausländische Kapitalgesellschaften im deutschen Recht*, Hrsg. H. Eidenmüller, C.H. Beck, München, 2004.
- Jasper/Wollbrink D., *Das deutsche Internationale Gesellschaftsrecht*, in: *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, Bd. 3, *Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, Hrsg. H.-P. Priester, D. Mayer, C.H. Beck, München, 2009.
- Junker J., *Sonstige Vorschriften. Gewöhnlicher Aufenthalt*, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 10, *Internationales Privatrecht I, Europäisches Kollisionsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 1—24)*, Hrsg. J. v. Hein, C.H. Beck, München, 2015.
- Kieninger E.-M., *Anknüpfung grenzüberschreitender Umstrukturierungen von Gesellschaften. Sitzverlegung, Verschmelzung, Spaltung und Vermögensübertragung*, in: *Vorschläge und Berichte zur Reform des europäischen und deutschen internationalen Gesellschaftsrechts*, Hrsg. H.J. Sonnenberger, Mohr Siebeck, Tübingen, 2007.
- Kindler P., *Internationales Handels- und Gesellschaftsrecht*, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 11, *Internationales Privatrecht II, Internationales Wirtschaftsrecht. Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 25—248)*, Hrsg. J. v. Hein, C.H. Beck, München, 2015.
- Klyta W., *Osoby prawne i inne jednostki organizacyjne*, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Kurowski W., *Stosunek pracy wynikający z umowy w prawie prywatnym międzynarodowym*, C.H. Beck, Warszawa, 2016.
- Lutter M., Bayer W., Schmidt J., *Europäisches Unternehmens- und Kapitalmarktrecht*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht” 2018, Sonderheft 1, Teil 1.
- Majkowska-Szulc S., Wowerka A., *Cross-border Transfer of a Seat, Cross-border Conversion or the Coming into Existence of a New Company? Doubts Against the Background of the Court of Justice’s Judgment in C-106/16 Polbud Wykonaustwo Sp. z o.o.*, „Polish Yearbook of International Law” 2019, vol. XXXVIII/2018.
- Mankowski P., *Allgemeine Bestimmungen. Internationale Zuständigkeit*, in: P. Mankowski, M.F. Müller, J. Schmidt, *EuInsVO 2015. Europäische Insolvenzverordnung 2015*, C.H. Beck, München, 2016.
- Mansel H.-P., *Anerkennung als Grundprinzip des europäischen Rechtsraums*, „RabelsZ” 2006, Bd. 70.
- Martiny D., *Sonstige Vorschriften. Gewöhnlicher Aufenthalt*, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 10, *Internationales Privatrecht I, Europäisches Kollisionsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 1—24)*, Hrsg. J. v. Hein, C.H. Beck, München, 2015.
- Mucha A., *Transgraniczna mobilność spółek kapitałowych w świetle prawa unijnego i polskiego*, Difin, Warszawa, 2020.
- Opalski A., Wiśniewski A.W., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. J. Poczobut, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.

- Ott K.-P., *Die rechtsüberschreitende Verschmelzung nach Centros, Überseering und Inspire Art*, in: *Deutsches Gesellschaftsrecht im Wettbewerb der Rechtsordnungen*, Hrsg. O. Sandrock, Ch.F. Wetzler, Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2004.
- Pazdan M., *Zagadnienia kolizyjne w prawie spółek handlowych*, w: *System Prawa Handlowego*, T. 2A, *Prawo Spółek Handlowych*, red. A. Szumański, C.H. Beck, Warszawa, 2019.
- Pilich M., *Uznanie podmiotowości zagranicznych osób prawnych w obrocie wewnątrz Unii Europejskiej — wprowadzenie i wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 5.11.2002 r., C-208/00, Überseering BV przeciwko Nordic Construction Company Baumanagement*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 1.
- Wowerka A., *Przekształcenia w międzynarodowym prawie spółek. Wskazanie statutu przekształceniowego — teoria zjednoczenia (kumulacji) statutów personalnych spółek uczestniczących w przekształceniach transgranicznych*, „Gdańskie Studia Prawnicze — Przegląd Orzecznictwa” 2014, nr 2.
- Wowerka A., *Siedziba rzeczywista spółki jako łącznik unijnego prawa prywatnego międzynarodowego*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2021, T. 28.
- Wowerka A., *Wyznaczanie statutu personalnego osób prawnych*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2016, T. 19.
- Wowerka A., *Zakres zastosowania statutu personalnego spółki*, C.H. Beck, Warszawa, 2019.



Paulina Twardoch^{a)}

 <https://orcid.org/0000-0001-8941-0687>

Wojciech Klyta^{b)}

 <https://orcid.org/0000-0001-7549-4269>

Kolejny przejaw fenomenu kodyfikacji prawa prywatnego międzynarodowego w Ameryce Łacińskiej — urugwajska Ustawa Ogólna o Prawie Prywatnym Międzynarodowym n° 19.920 z 17 listopada 2020 r. Zagadnienia wybrane

Abstract: The article deals with the new Uruguayan act on private international law, i.e. the General Act on Private International Law n° 19.920 of the 17th of November 2020. The authors aim to analyse and assess its solutions, especially in the areas of matrimonial property relations, succession and legal entities, taking into account historical and comparative perspectives.

The study presents the origins of the Act, its structure, main characteristics and ideas, and essential novelties introduced thereby. As for matrimonial property relations and succession, the authors focus on the question of the applicable law, while as for legal entities, also on the notion of the recognition of their legal personality. Within the comparative remarks, new Uruguayan provisions are explained against the background of Argentinian, Brazilian, Chilean, Colombian, Cuban, Dominican, Panamanian,

^{a)} Dr hab., prof. UŚ, Uniwersytet Śląski.

^{b)} Dr hab., prof. UŚ, Uniwersytet Śląski.

Paraguayan, Peruvian and Venezuelan rules, as well as international multilateral conventions and European Union regulations.

Keywords: new Uruguayan act on private international law — matrimonial property relations — succession — legal entities — comparative perspective

1. Uwagi wstępne

Początek nowej dekady obecnego stulecia przyniósł kolejną kodyfikację prawa prywatnego międzynarodowego w Ameryce Łacińskiej. Mianowicie dnia 16 marca 2021 r. weszła w życie urugwajska Ustawa Ogólna o Prawie Prywatnym Międzynarodowym n° 19.920 z 17 listopada 2020 r. [dalej: Ustawa Ogólna z 2020 r.]¹. Zastąpiła ona promulgowaną 3 grudnia 1941 r. ustawę n° 10.084, stanowiącą Dodatek do Kodeksu Cywilnego (Apéndice del Código Civil) i znaną pod nazwą „ustawa Vargasa”, od nazwiska jej twórcy — urugwajskiego profesora, Álvaro Vargasa Guillemette’a².

W ramach analizy przedstawionej w kolejnych sekcjach niniejszego opracowania omówione zostaną wybrane zagadnienia dotyczące wspomnianej wyżej nowej regulacji, w szczególności sposób unormowania problematyki stosunków majątkowych małżeńskich, spraw spadkowych oraz osób prawnych.

W tym miejscu zaś wypada zauważyć, że w doktrynie z zakresu prawa porównawczego wyróżnić można w pewnym uproszczeniu dwa nurty. I tak, przedmiotem ożywionego zainteresowania przedstawicieli pierwszego z nich są zagadnienia wiążące się z wpływem państw będących potęgami handlowymi na proces unifikacji międzynarodowego prawa handlowego³. Natomiast przedstawiciele drugiego prądu podejmują problematykę wiążącą się z wkładem mniejszych państw w ten proces⁴.

¹ Ley General de Derecho Internacional Privado N° 19.920 — tekst ustawy dostępny na stronie: <https://www.impo.com.uy/bases/leyes/19920-2020> [Dostęp: 13.04.2023].

² C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto y Contexto. Ley General de Derecho Internacional Privado N.º 19.920*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2021, s. 19; C. Fresnedo de Aguirre, *Actualización. Curso de Derecho Internacional Privado*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2021, s. 9.

³ A.J. Kanning, *Unification of Commercial Contract Law: The Role of Dominant Economy*, „*Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrech*” 2021, Bd. 85, H. 2, s. 326—356, <https://doi.org/10.1628/rabelsz-2021-0003>.

⁴ D. Martiny, *Die kleinen Rechtssystem der Welt — Klein-, Kleinststaaten und Teilrechtsgebiete in der Rechtsvergleichung*, in: *Aufbruch nach Europa 75 Jahre Max Planck Institut für Privatrecht*, Hrsg. J. Basedow et al., Mohr Siebeck, Tübingen, 2001, s. 829—850.

Podobnie, w piśmiennictwie z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego uchwycono fenomen polegający na tym, że unormowania obowiązujące w niewielkich państwach dają z reguły impuls do dalszego rozwoju prawa kolizyjnego⁵. Dla dostrzeżenia tego rodzaju potencjału tkwiącego w prawie urugwajskim istotne jest, by zwrócić uwagę, że urugwajskie przepisy prawa prywatnego międzynarodowego oparte są na metodzie savigniańskiej⁶.

Poniższa analiza stanowi zatem próbę nawiązania do występującej już w dawniejszym piśmiennictwie tendencji wyrażającej się w badaniu norm zagranicznych podejmowanym w celu znalezienia najślusniejszych uregulowań życia ludzkiego⁷.

2. Geneza Ustawy Ogólnej z 2020 r.

Nowa kodyfikacja, będąca zwieńczeniem 26 lat prac zainicjowanych przez Profesora Didiera Operttiego Badána⁸, powstała w odpowiedzi na potrzebę aktualizacji unormowań prawa prywatnego międzynarodowego pochodzenia krajowego w obliczu zmian, jakie od czasu przyjęcia dawnej ustawy dokonały się w rzeczywistości społecznej i ekonomicznej⁹ oraz w otoczeniu prawnym. Jak podnoszą C. Fresnendo de Aguirre i G.A. Lorenzo Idiarte, wiele rozwiązań ustawy z 1941 r. stało się

⁵ J. Samtleben, *Der Kleinstaat Uruguay als Zentrum des Internationalen Privatrechts*, in: *Festschrift für Dieter Martiny zum 70. Geburtstag*, Hrsg. N. Witzleb, Mohr Siebeck, Tübingen, 2014, s. 567—594.

⁶ Zasada siedziby stosunku prawnego, zaproponowana przez F.C. von Savigny'ego, została przed stuleciem porównana przez M. Gutzwillera do klucza pasującego do wszystkich zamków, na które zamknięte są drzwi, za którymi to drzwiami ukryte są rozwiązania wszystkich zagadek pojawiających się na płaszczyźnie prawa prywatnego międzynarodowego — M. Gutzwiller, *Der Einfluß Savignys auf die Entwicklung des Internationalprivatrechts*, *Collectanea Friburgensia*, Veröffentlichungen der Universität Freiburg (Schweiz), Bd. 19, Freiburg, 1923, s. 85; ze współczesnej literatury — zob. J. Poczobut, *Równość systemów prawnych w polskim prawie prywatnym międzynarodowym: iluzja czy rzeczywistość?*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” [dalej: PPPM] 2021, T. 28, s. 6—43.

⁷ Zob. H. Teixeira Valladao, *Prawo Ameryki Łacińskiej*, przeł. H. Trammer, „*Studia et Documenta*” 1959, T. 18, s. 1—20.

⁸ Zob. C. Fresnendo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 19; G.A. Lorenzo Idiarte, *Derecho Internacional Privado Uruguayo Codificado. La Ley General de Derecho Internacional Privado. Ley N.º 19.920*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2021, s. 9; C. Fresnendo de Aguirre, *Actualización...*, s. 9.

⁹ Zob. C. Fresnendo de Aguirre, *Actualización...*, s. 9.

przestarzałych. W szczególności, nie były one zgodne z zasadami równouprawnienia płci oraz równego traktowania dzieci bez względu na ich pochodzenie¹⁰. Jednocześnie, w okresie obowiązywania ustawy z 1941 r. istotnie rozwinęły się: źródła prawa prywatnego międzynarodowego pochodzenia międzynarodowego, międzynarodowa ochrona praw człowieka oraz krajowe regulacje kolizyjne innych państw regionu¹¹.

Jeśli chodzi o źródła prawa prywatnego międzynarodowego pochodzenia międzynarodowego, we wspomnianym wyżej przedziale czasowym Urugwaj ratyfikował:

- różnorodne konwencje powstałe w ramach Międzyamerykańskiej Wyspecjalizowanej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego (CIDIP), pod auspicjami Organizacji Państw Amerykańskich;
- stanowiące owoc prac w ramach ONZ: Konwencję o przedawnieniu w międzynarodowej sprzedaży towarów, sporządzoną w Nowym Jorku dnia 14 czerwca 1974 r., Konwencję o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów, sporządzoną w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980 r. oraz Konwencję o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych, sporządzoną w Nowym Jorku dnia 10 czerwca 1958 r.;
- powstałe w ramach Konferencji Haskiej Prawa Prywatnego Międzynarodowego: Konwencję dotyczącą cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzoną w Hadze dnia 25 października 1980 r. oraz Konwencję o ochronie dzieci i współpracy w dziedzinie przysposobienia międzynarodowego, sporządzoną w Hadze dnia 29 maja 1993 r.

Poza tym, Urugwaj stał się stroną konwencji z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego opracowanych pod auspicjami MERCOSUR¹².

Warto przy tym odnotować aktywne uczestnictwo urugwajskich delegacji tak w pracach UNCITRAL-u, jak UNIDROIT. Poza tym w ciągu ostatnich dwóch dekad Urugwaj wykazał się istotną aktywnością w łonie Konferencji Haskiej Prawa Prywatnego Międzynarodowego¹³, której jest członkiem począwszy od 1983 r.¹⁴ Trzeba też wskazać na czynny udział Urugwaju w CIDIP¹⁵. Z inicjatywy tego państwa, na piątej Międzyame-

¹⁰ C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 19; C. Fresnedo de Aguirre, *Actualización...*, s. 9.

¹¹ Zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 42—43.

¹² *Ibidem*, s. 40—43.

¹³ *Ibidem*, s. 41—42.

¹⁴ J. Samtleben, *Der Kleinstaat...*, s. 587.

¹⁵ J. Samtleben, *Die Interamerikanischen Spezialkonferenzen für internationales Privatrechts*, „*Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*” 1980, Bd. 44, H. 2, s. 257—320; C. Fresnedo de Aguirre, *CIDIP*, in: *Encyclopedia of Private International Law*, vol. 1, eds. J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari,

rykańskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego, została przyjęta rezolucja zachęcająca inne kraje Ameryki Łacińskiej do przyłączenia się do CIDIP. Z zachęty tej skorzystały: Brazylia, Kostaryka, Dominikana, Ekwador, Nikaragua, Panama, Paragwaj i Peru.

Wypada również wspomnieć, że Urugwaj jako pierwsze państwo na świecie podpisał Konwencję o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych, sporządzoną w Hadze dnia 2 lipca 2019 r.¹⁶

Ponadto, ze względu na doniosłe powiązanie pomiędzy międzynarodową ochroną praw człowieka a prawem prywatnym międzynarodowym, należy zwrócić uwagę na przystąpienie przez Urugwaj do Amerykańskiej Konwencji o Prawach Człowieka, sporządzonej w San José de Costa Rica dnia 22 listopada 1969 r., oraz do Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r.¹⁷

W obliczu rozwoju źródeł prawa prywatnego międzynarodowego pochodzenia międzynarodowego obowiązujących w Republice oraz przystąpienia Urugwaju do międzynarodowych konwencji chroniących prawa człowieka pojawiła się konieczność zharmonizowania z nimi regulacji prawa prywatnego międzynarodowego o genezie krajowej.

Jednocześnie dostrzeżono potrzebę uwzględnienia zmienionego pejzażu prawnoprywatniemiędzynarodowego innych państw Ameryki Łacińskiej. Wypada w tym miejscu wspomnieć o określonej jako pionierska¹⁸ wenezuelskiej ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym z dnia 6 sierpnia 1998 r. [dalej: wenezuelska ustawa o p.p.m.]¹⁹, a także o nowych kodyfikacjach kolizyjnoprawnych przyjętych w Republice Argentyńskiej (w 2014 r.)²⁰, w Republice Panamy

P. de Miguel Asensio, Entries A—H, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017, s. 320—329.

¹⁶ <https://assets.hcch.net/docs/806e290e-bbd8-413d-b15e-8e3e1bf1496d.pdf> [Dostęp: 13.04.2023].

¹⁷ C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 168; C. Fresnedo de Aguirre, *New Uruguayan General Act on Private International Law*, „Yearbook of Private International Law” 2020/2021, vol. 22, s. 343, <https://doi.org/10.9785/9783504387587-016>.

¹⁸ Tak w szczególności J.C. Fernández Rozas, *Uruguay estrena una Ley General de Derecho internacional privado* (17 noviembre 2020), 21 noviembre 2020 — tekst artykułu dostępny na stronie: <https://fernandezrozas.com/2020/11/21/uruguay-estrena-una-ley-general-de-derecho-internacional-privado/> [Dostęp: 10.01.2023].

¹⁹ Ley de Derecho Internacional Privado de Venezuela — tekst ustawy dostępny na stronie: <https://sociedip.files.wordpress.com/2013/12/ley-de-derecho-internacional-privado-de-venezuela.pdf> [Dostęp: 13.04.2023].

²⁰ Argentyna inkorporowała rozbudowaną regulację kolizyjnoprawną do nowego Kodeksu cywilnego i handlowego, promulgowanego 7 października 2014 r. (art. 2594—

(w 2014 r., a następnie w 2015 r.)²¹ oraz w Republice Dominikany (w 2014 r.)²².

Już w 1998 r. Profesor Opertti, będący wówczas Ministrem ds. Stosunków Zewnętrznych Urugwaju, zainicjował powołanie Grupy Roboczej, której zadaniem było opracowanie projektu ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym. Projekt został przedstawiony w Parlamencie 14 września 2004 r., ale ze względu na koniec kadencji parlamentarnej utracił status projektu legislacyjnego. Grupa Robocza wykorzystała tę okoliczność, aby uzupełnić proponowaną regulację i zharmonizować ją z innymi źródłami prawa. Prace te zakończyły się w 2008 r., a 17 czerwca 2009 r. projekt został przyjęty jednomyślnie przez Senat. Ponieważ jednak dobiegła końca kolejna kadencja Parlamentu, projekt ponownie utracił status projektu legislacyjnego. Podobnie stało się w Parlamencie następnej kadencji. Pomyślnie zakończenie procesu legislacyjnego nastąpiło dopiero w Parlamencie w nowo ukonstytuowanym składzie, którego pracę zainaugurowano w lutym 2020 r. 1 września 2020 r. projekt zaaprobowany został przez Senat, a 17 listopada 2020 r. — przez Izbę Reprezentantów. 27 listopada 2020 r. przyjęty akt promulgowano jako ustawę nr 19.920. 16 grudnia 2020 r. została ona ogłoszona w Dzienniku Urzędowym (Diario Oficial). Jak już wspomniano, ustawa weszła w życie 16 marca 2021 r.²³

2671; Código Civil y Comercial de la Nación — Ley 26.994; tekst kodeksu dostępny na stronie: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm> [Dostęp: 13.04.2023]).

²¹ Ustawa nr 7 z dnia 8 maja 2014 r., mocą której przyjęto Kodeks Prawa Prywatnego Międzynarodowego (la Ley 7 de 2014 que adopta el Código de Derecho Internacional Privado de la República de Panamá) została zastąpiona ustawą nr 61 z dnia 7 października 2015 r. (la Ley No. 61 de 7 de octubre de 2015, que subroga la Ley 7 de 2014 que adopta el Código de Derecho Internacional Privado de la República de Panamá; tekst ustawy dostępny na stronie: https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/27885_A/GacetaNo_27885a_20151008.pdf [Dostęp: 13.04.2023]).

²² Ustawa nr 544-14 o prawie prywatnym międzynarodowym Republiki Dominikany z dnia 15 października 2014 r. (Ley núm. 544-14 sobre Derecho Internacional Privado de la República Dominicana; tekst ustawy dostępny na stronie: <http://www.asadip.org/v2/wp-content/uploads/2017/02/Ley-544-14-sobre-Derecho-Internacional-Privado-de-la-Republica-Dominicana.pdf> [Dostęp: 13.04.2023]). Na temat ustawy — zob. K. Sznajder-Peroń, P. Twardoch, *Normy części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego w dominikańskiej ustawie z 2014 roku*, PPPM 2017, T. 20, s. 139—161.

²³ C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 19—21.

3. Struktura, główne cechy i założenia Ustawy Ogólnej z 2020 r., najistotniejsze nowości

Nowa urugwajska kodyfikacja prawa prywatnego międzynarodowego ma postać odrębnego aktu normatywnego — Ustawy Ogólnej z 2020 r. Zerwano zatem z tradycją inkorporowania reguł z tej dziedziny do kodeksu cywilnego²⁴.

Unormowania zamieszczone w Ustawie Ogólnej z 2020 r. dotyczą zasadniczo dwóch sfer: prawa właściwego oraz jurysdykcji międzynarodowej. Ustawa składa się z 63 artykułów, ujętych w 13 rozdziałów zatytułowanych:

- I. „Normy ogólne” (art. 1—13);
- II. „Domicyl osób fizycznych” (art. 14—16);
- III. „Istnienie, status i zdolność osób fizycznych” (art. 17—21);
- IV. „Prawo rodzinne” (art. 22—29);
- V. „Sprawy spadkowe” (art. 30—32);
- VI. „Osoby prawne” (art. 33—38);
- VII. „Rzeczy” (art. 39—42);
- VIII. „Forma czynności (prawnych)” (art. 43);
- IX. „Zobowiązania” (w obrębie tego rozdziału wydzielono dwie sekcje: „Zobowiązania umowne”, obejmującą art. 44—51, oraz „Zobowiązania, które powstają bez umowy”, obejmującą art. 52—53);
- X. „Pełnomocnictwa” (art. 54);
- XI. „Przedawnienie” (art. 55—56);
- XII. „Jurysdykcja międzynarodowa” (art. 57—61);
- XIII. „Przepisy końcowe” (art. 62—63).

Dalsza analiza koncentrować się będzie na uregulowaniach dotyczących prawa właściwego, a w przypadku osób prawnych — także na pojęciu uznania ich osobowości prawnej.

Regulacje Ustawy Ogólnej z 2020 r. zharmonizowane są z Konwencją Międzyamerykańską o Normach Ogólnych Prawa Prywatnego Międzynarodowego, sporządzoną w Montevideo dnia 8 maja 1979 r. [dalej: Konwencja o Normach Ogólnych PPM]. Harmonizację tę osiągnięto przejmując rozwiązania Konwencji do ustawy, przy czym niektóre z tych rozwiązań zostały rozwinięte (chodzi tu w szczególności o dostosowanie, odesłanie, przepisy wymuszające swoje zastosowanie)²⁵.

²⁴ Zob. *ibidem*, s. 23.

²⁵ Zob. *ibidem*.

Jak oceniają C. Fresnendo de Aguirre i G.A. Lorenzo Idiarte, Ustawa Ogólna z 2020 r. uwzględnia ewolucję otaczającej rzeczywistości oraz aktualną koncepcję prawa prywatnego międzynarodowego, której podstawowym założeniem jest zapewnienie uczestnikom międzynarodowego obrotu prywatnoprawnego pewności i przewidywalności prawa. Jednocześnie, te tradycyjne rozwiązania, które uznano za wciąż adekwatne, zostały utrzymane. Są to w szczególności: posłużenie się łącznikiem domicylu dla wskazania prawa właściwego w odniesieniu do zdolności osób fizycznych oraz posłużenie się łącznikiem miejsca położenia rzeczy dla wyznaczenia statutu rzeczowego²⁶.

Pierwszą z zasad, którym hołduje Ustawa Ogólna z 2020 r., jest zasada międzynarodowości (*principio de internacionalidad*). Wyrażono ją w art. 1 Ustawy Ogólnej z 2020 r. Zakłada ona — w nawiązaniu do fundamentów prawa prywatnego międzynarodowego — równość wszystkich porządków prawnych. Pochodnymi tej zasady są: wyartykułowany *expressis verbis* w art. 2 nakaz stosowania prawa obcego przez sąd *ex officio* oraz dopuszczenie w art. 6 zastosowania przez sąd przepisów wymuszających swoje zastosowanie państwa trzeciego, z którym sprawa wykazuje istotne powiązania. Poza tym w duchu zasady międzynarodowości starano się ukształtować wszystkie rozwiązania szczegółowe ustanowione w Ustawie Ogólnej z 2020 r., tak by służyły one realizacji postulatów otwartości na heterogeniczność świata²⁷.

Inną podstawową zasadą ucieleśnioną w Ustawie Ogólnej z 2020 r. jest zasada ochrony porządku publicznego. Odzwierciedleniem tej zasady ujmowanej w aspekcie negatywnym są: po pierwsze, mechanizm, który został ustanowiony w art. 5, a który — rozpatrując rzecz w kategoriach znanych polskiemu systemowi prawnemu — należałoby zakwalifikować jako klauzulę porządku publicznego; po drugie, mechanizm zaradczy przewidziany na wypadek obejścia prawa, statuowany w art. 7. Natomiast przejawem realizacji omawianej zasady ujmowanej w aspekcie pozytywnym jest przepis art. 6 stanowiący podstawę dla stosowania urugwajskich *lois de police*²⁸.

Kolejna zasada przyświecająca twórcom tekstu ustawy to zasada merytorycznoprawnej harmonii rozstrzygnięć. Narzuciła ona konieczność odpowiednio szerokiego zakresienia poszczególnych kategorii kolizyjnych (zakresów poszczególnych norm kolizyjnych) tak, by dana kategoria mieściła w sobie zbiór wzajemnie powiązanych zagadnień, co

²⁶ Ibidem.

²⁷ Zob. ibidem, s. 28.

²⁸ Zob. ibidem, s. 28—29; na temat instrumentów ustanowionych w art. 5—7 Ustawy Ogólnej z 2020 r. — zob. też C. Fresnendo de Aguirre, *New Uruguayan...*, s. 338—339.

do których pożądanym jest poddanie ich jednemu prawu właściwemu. W duchu omawianej zasady rozszerzono także — względem unormowania ustanowionego w Konwencji o Normach Ogólnych PPM — spektrum zastosowania zabiegu dostosowania stykających się z sobą norm należących do różnych systemów prawnych²⁹. Jak zobaczymy w toku dalszej analizy, rozpatrywana zasada nie została zrealizowana w szczególności w sferze spraw spadkowych.

Twórcy tekstu ustawy kierowali się również postulatem zapewnienia międzynarodowej harmonii rozstrzygnięć, stanowiącym pochodną zasady pewności i przewidywalności prawa. W szczególności, na tej kanwie, z uwagi na powszechność na świecie dopuszczalności wyboru prawa właściwego dla zobowiązań umownych, jako zasadę w sferze kontraktów przyjęto kolizyjnoprawną autonomię woli (art. 45)³⁰. To ostatnio wspomniane rozwiązanie jest także jednym z owoców dążenia do realizacji tzw. zasady skuteczności (*principio de eficacia*), zakładającej konieczność stosowania prawa w danych okolicznościach najbardziej odpowiedniego.

Wreszcie, również i w tym przypadku działając zgodnie z zasadą pewności i przewidywalności prawa, poprzez ustanowienie w art. 9 mechanizmu uznania sytuacji prawnej potwierdzono przywiązanie do teorii poszanowania praw nabytych³¹.

Jako najistotniejsze nowości przyjęte w Ustawie Ogólnej z 2020 r. — w zakresie, w jakim chodzi o unormowania właściwości prawa — wskazuje się w literaturze: po pierwsze, wspomniane powyżej wprowadzenie swobody wyboru prawa jako zasady w sferze zobowiązań umownych; po drugie, ujęcie pochodzenia dziecka jako odrębnej kategorii kolizyjnoprawnej i odejście od dyskryminacji dzieci urodzonych poza małżeństwem³².

²⁹ W Konwencji dostosowanie uregulowane zostało jako środek zaradczy w przypadku styku różnych systemów prawnych w odniesieniu do różnych aspektów jednego stosunku prawnego (art. 9 Konwencji), natomiast w myśl Ustawy Ogólnej z 2020 r. (art. 11), jak wyjaśniają C. Fresnendo de Aguirre i G.A. Lorenzo Idiarte, dostosowanie należy przeprowadzić także wówczas, gdy w danej sprawie różne systemy prawne dochodzą do głosu obok siebie w odniesieniu do różnych stosunków prawnych. Zob. C. Fresnendo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 29. Na temat dostosowania — zob. C. Fresnendo de Aguirre, *New Uruguayan...*, s. 340.

³⁰ Zob. C. Fresnendo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 29—30.

³¹ Teoria poszanowania praw nabytych znalazła wcześniej wyraz normatywny w wiążącej Urugwaj od 1979 r. Konwencji o Normach Ogólnych PPM (art. 7 Konwencji). Zob. C. Fresnendo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 32—33; C. Fresnendo de Aguirre, *New Uruguayan...*, s. 339.

³² Tak C. Fresnendo de Aguirre, *New Uruguayan...*, s. 351—352. Zob. też C. Fresnendo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 25.

4. Stosunki majątkowe małżeńskie

W Ustawie Ogólnej z 2020 r. ustanowiono odrębną normę kolizyjną wskazującą prawo właściwe dla małżeńskich umów majątkowych. Jest to rozwiązanie rzadko spotykane, zarówno w skali świata, jak i regionu. Najczęściej bowiem kwestie dopuszczalności, ważności materialnej oraz skutków takich umów ujęte są w ramach zakresu zastosowania statutu małżeńskiego ustroju majątkowego czy też statutu małżeńskich stosunków majątkowych (przy czym w niektórych ustawodawstwach krajowych oraz w niektórych międzynarodowych aktach normatywnych występują szczególne normy kolizyjne odnoszące się do formy małżeńskiej umowy majątkowej)³³. Natomiast osobną normę określającą właściwość prawa w odniesieniu do małżeńskich umów majątkowych przyjęto w szczególności w ustawodawstwie argentyńskim³⁴.

Warto też zaznaczyć, że rozwiązanie polegające na odrębnym uregulowaniu właściwości prawa w kwestii małżeńskich umów majątkowych jest nowością w stosunku do regulacji ustanowionej w Dodatku do Kodeksu Cywilnego. Pod rządem tej ostatniej problematyka małżeńskich umów majątkowych objęta była zakresem zastosowania statutu stosunków majątkowych między małżonkami³⁵.

Omawiana nowa norma zamieszczona została w art. 25 ust. 1 Ustawy Ogólnej z 2020 r. Inaczej niż przepis argentyński, nie różnicuje ona reżimu kolizyjnoprawnego w zależności od tego, czy chodzi o umowy przedmałżeńskie, czy o umowy zawarte w czasie trwania małżeństwa. Użyte w niej wyrażenie „umowy małżeńskie o ustroju majątkowym” (hiszp. *convenciones matrimoniales sobre el régimen de bienes*) obejmuje oba rodzaje umów³⁶. W odniesieniu do tej kategorii kolizyjnoprawnej analizowana norma urugwajska wskazuje jako właściwe prawo miejsca zawarcia umowy. Również pod tym względem zachodzi różnica w stosunku do unormowania argentyńskiego, które posługuje się kryterium domicylu, a ściślej: pierwszego domicylu małżeńskiego w odniesieniu do umów przedmałżeńskich i domicylu małżeńskiego

³³ Szerzej na ten temat — zob. P. Twardoch, *Umowy małżeńskie w prawie prywatnym międzynarodowym*, C.H. Beck, Warszawa, 2019, s. 19—22.

³⁴ Art. 2625 ust. 1 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego.

³⁵ Zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 162—163; C. Fresnedo de Aguirre, *Actualización...*, s. 47.

³⁶ R.B. Santos Belandro, *Ley general de Derecho internacional privado de la República Oriental del Uruguay 19.920, de 17 de noviembre de 2020: el texto y su contexto americano. Curso general*, Asociación de Escribanos del Uruguay, Montevideo, 2021, s. 600.

z chwili zawarcia umowy w odniesieniu do umów zawartych po zawarciu małżeństwa.

Oceniając dobór łącznika dokonany przez ustawodawcę urugwajskiego w odniesieniu do małżeńskich umów majątkowych, należy zauważyć, że miejsce zawarcia takiej umowy może być zupełnie przypadkowe. Taka sytuacja zachodzi chociażby wówczas, gdy nupturieneci zawierają umowę (przed)małżeńską przy okazji pobytu w państwie, w którym zawierają związek małżeński, lecz z którym nie są w żaden inny sposób powiązani (samo miejsce zawarcia małżeństwa jest zatem przypadkowe)³⁷. Aczkolwiek warto odnotować, że sądy w USA niejednokrotnie uznają za właściwe dla umowy (przed)małżeńskiej właśnie *legem loci contractus*³⁸.

Jak wskazuje się w urugwajskiej literaturze, statut małżeńskiej umowy majątkowej, wyznaczony przez nową regulację, określa w szczególności granice dopuszczalnej treści takiej umowy³⁹. R.B. Santos Belandro dodaje, iż statut ten decyduje również o dopuszczalności zawarcia małżeńskiej umowy majątkowej w czasie trwania małżeństwa⁴⁰ i o tym, czy wymagana jest rejestracja małżeńskiej umowy majątkowej, oraz o charakterze wpisu do rejestru (deklaratoryjnym lub konstytutywnym)⁴¹.

W braku małżeńskiej umowy majątkowej, stosunki majątkowe małżonków, zgodnie z normą z art. 25 ust. 2 Ustawy Ogólnej z 2020 r., podlegają co do zasady prawu państwa pierwszego domicylu małżeńskiego. Utrzymano zatem tradycyjny w urugwajskim systemie prawnym łącznik wyznaczający prawo właściwe dla małżeńskich stosunków majątkowych, niemniej, inaczej niż w dawnej regulacji (d. art. 2397 urugwajskiego Kodeksu cywilnego), wprowadzono także łączniki subsydiarne⁴². I tak, w braku pierwszego domicylu małżeńskiego lub w braku możliwości jego ustalenia, zgodnie z normą z art. 25 ust. 3, dochodzi do głosu prawo państwa, w którym każdy z małżonków miał swój domicyl w chwili zawarcia małżeństwa. Wreszcie, w myśl normy z art. 25 ust. 4 Ustawy Ogólnej z 2020 r., w przypadkach nieobjętych poprzednimi normami z art. 25 stosunki majątkowe między małżonkami podlegają prawu miejsca zawarcia małżeństwa.

³⁷ Zob. P. Twardoch, *Umowy małżeńskie...*, s. 44.

³⁸ Szerzej na ten temat — ibidem, s. 26, 44.

³⁹ C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 162.

⁴⁰ R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 599—600. Por. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 162.

⁴¹ R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 600.

⁴² C. Fresnedo de Aguirre, *Actualización...*, s. 47. Zob. też C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 47, 163—164.

Domicyl małżeński został zdefiniowany w art. 23 Ustawy Ogólnej z 2020 r. jako znajdujący się w państwie, w którym małżonkowie żyją wspólnie lub w którym każdy z nich ma swój własny domicyl. Uściślono przy tym, że poza tymi przypadkami domicyl małżeński nie istnieje, a każdy z małżonków ma swój własny domicyl, który ustala się zgodnie z normą ogólną z art. 14 Ustawy Ogólnej z 2020 r., dotyczącą domicylu osób fizycznych. Warto wspomnieć, że definicję domicylu małżeńskiego ustanowiono również w argentyńskim prawie prywatnym międzynarodowym⁴³.

Co do kryterium domicylu, jeśli chodzi o regulacje wskazujące prawo właściwe dla małżeńskich stosunków majątkowych (małżeńskiego ustroju majątkowego), należy stwierdzić, iż jest ono w Ameryce Łacińskiej rozpowszechnione⁴⁴. Znacznie rzadziej natomiast spotyka się w regionie rozwiązanie polegające na wskazaniu wspomnianego wyżej prawa za pomocą więcej niż dwóch ułożonych w kaskadę norm kolizyjnych posługujących się łącznikami obiektywnymi. Z taką konstrukcją, poza prawem urugwajskim, mamy do czynienia na tle unormowania z art. 30 w zw. z art. 31 ust. 2 Projektu ustawy modelowej OHADAC dotyczącej prawa prywatnego międzynarodowego⁴⁵ [dalej: Projekt OHADAC o p.p.m.] oraz na tle unormowania z art. 42 w zw. z art. 43 dominikańskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r.⁴⁶ Dobór łączników na pierwszym i ostatnim stopniu kaskad przyjętych w wymienionych wyżej regulacjach jest podobny do tego z art. 25 Ustawy

⁴³ Art. 2621 ust. 2 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego. Definicja domicylu małżeńskiego zamieszczona została również w art. 38 ust. 2 panamskiego Kodeksu prawa prywatnego międzynarodowego z 2015 r., w ramach regulacji dotyczącej rozwodu i separacji prawnej.

⁴⁴ Zob. art. 22 ust. 1 wenezuelskiej ustawy o p.p.m. z 1998 r., art. 2625 ust. 2 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego, art. 42 ust. 1 w zw. z art. 43 dominikańskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r., art. 7 § 4 Prawa wprowadzającego do norm prawa brazylijskiego, art. 2078 peruwiańskiego Kodeksu cywilnego, art. 30 w zw. z art. 31 ust. 2 Projektu OHADAC o p.p.m.

⁴⁵ Tekst Projektu dostępny na stronie: <https://www.ohadac.com/textes/5/95/seccion-cuarta-sucesiones-y-donaciones.html> [Dostęp: 13.04.2023].

⁴⁶ W prawie wenezuelskim, w odniesieniu do majątkowych skutków małżeństwa, sprzężono z normą zasadniczą tylko jedną normę subsydiarną. Pierwsza z nich posługuje się łącznikiem wspólnego domicylu małżonków. Druga, dochodząca do głosu, gdy małżonkowie mają osobne domicyle, wskazuje prawo właściwe za pomocą łącznika ostatniego wspólnego domicylu (tak art. 22 ust. 1 wenezuelskiej ustawy o p.p.m. z 1998 r.). Podobnie w prawie brazylijskim, w odniesieniu do małżeńskiego ustroju majątkowego ustanowiono dwie sprzężone z sobą normy kolizyjne posługujące się łącznikami obiektywnymi. Norma zasadnicza nakazuje stosować prawo państwa, w którym nupturienci mieli domicyl, norma posiłkowa — prawo pierwszego domicylu małżeńskiego (tak art. 7 § 4 Prawa wprowadzającego do norm prawa brazylijskiego).

Ogólnej z 2020 r. I tak, zarówno w przypadku regulacji dominikańskiej, jak i w przypadku Projektu OHADAC o p.p.m. norma zasadnicza wskazuje prawo właściwe dla małżeńskich stosunków majątkowych za pomocą kryterium domicylu małżeńskiego bezpośrednio po zawarciu małżeństwa, natomiast norma ustanowiona na ostatnim stopniu kaskady nakazuje stosować jako właściwe prawo miejsca zawarcia małżeństwa. Natomiast norma występująca na drugim stopniu kaskad przyjętych w obu ostatnio wspomnianych regulacjach posługuje się łącznikiem wspólnego obywatelstwa małżonków z chwili zawarcia małżeństwa, co istotnie odróżnia ją od reguły znajdującej się na tym samym stopniu kaskady ustanowionej w art. 25 Ustawy Ogólnej z 2020 r.

Wprowadzenie w art. 25 Ustawy Ogólnej z 2020 r. norm posiłkowo wskazujących prawo właściwe dla małżeńskich stosunków majątkowych ma stanowić odpowiedź na trudności, jakie dość często — jak pokazuje praktyka orzecznicza w Urugwaju — wyłaniają się przy ustalaniu pierwszego domicylu małżeńskiego, zwłaszcza w przypadku małżeństw zawartych wiele lat temu⁴⁷ (jak wyraźnie wskazano w art. 25 ust. 3, subsydiarna regulacja dotyczy nie tylko sytuacji, w których brak pierwszego domicylu małżeńskiego, lecz także sytuacji, w których brak możliwości jego ustalenia). R.B. Santos Belandro zwraca w tym kontekście uwagę na fakt, iż Urugwaj był niegdyś krajem o dużej imigracji, obecnie zaś jest krajem o znacznej emigracji⁴⁸, przy czym trudności dowodowe w omawianym zakresie powstają w szczególności w przypadku, gdy utracone zostały dokumenty i zachodzą przeszkody w ich odzyskaniu w związku ze zmianami politycznymi w danym państwie⁴⁹, czy wręcz w związku z faktem, że dane państwo przestało istnieć⁵⁰.

Jednak jak podnosi wymieniony wyżej autor, również na tle normy subsydiarnej nakazującej stosować prawo państwa, w którym zarówno jeden, jak i drugi z małżonków miał swój domicyl w chwili zawarcia małżeństwa, mogą powstawać istotne trudności dowodowe, ze względu na znaczną migrację osób, które przekraczają granicę, nie mając przy sobie dokumentów⁵¹.

W odniesieniu do drugiej z norm posiłkowych, nakazującej stosować prawo miejsca zawarcia małżeństwa, trzeba zauważyć, że z prawem tym nie zawsze łączą małżonków ścisłe więzy. Miejsce zawarcia małżeństwa może bowiem *in casu* być przypadkowe. Z kolei nawet jeśli w chwili

⁴⁷ Zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 47, 164; R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 599, 601—602.

⁴⁸ R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 602.

⁴⁹ *Ibidem*, s. 606—607.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 599.

⁵¹ *Ibidem*, s. 604—605, 607—608.

zawarcia małżeństwa istniał silny związek między małżonkami a *lege loci celebrationis*, to związek ten — analogicznie jak związek małżonków z prawem pierwszego domicylu małżeńskiego czy też ze wspólnym prawem domicylu z chwili zawarcia małżeństwa — może już nie występować po upływie wielu lat od zawarcia małżeństwa⁵².

Abstrahując od powyższych zastrzeżeń co do doboru przez urugwajskiego ustawodawcę łączników w omawianych normach subsydiarnych, samo wyjście naprzeciw potrzebie dodania reguł o charakterze posiłkowym należy ocenić pozytywnie.

Docenić trzeba też otwarcie się urugwajskiego systemu prawnego na kolizyjnoprawną autonomię woli w sferze małżeńskich stosunków majątkowych. Niemniej autonomia ta została dopuszczona jedynie w bardzo wąskim zakresie. I tak, jak stanowi norma z art. 25 ust. 6 Ustawy Ogólnej z 2020 r., małżonkowie mogą wybrać prawo właściwe dla stosunków majątkowych w małżeństwie, jednak wyłącznie w sytuacji, gdy obaj zmienili swój domicyl na domicyl w Urugwaju, wybrane zaś może zostać wyłącznie prawo urugwajskie.

Krok w kierunku dopuszczalności wyboru prawa dla stosunków majątkowych małżonków pozostaje w zgodzie z aktualną światową tendencją w tej sferze. W tym kontekście warto wspomnieć o dopuszczeniu *professionis iuris* w unijnym rozporządzeniu o małżeńskich ustrojach majątkowych⁵³ (art. 22 rozporządzenia). W Ameryce Łacińskiej wybór prawa właściwego dla małżeńskich stosunków majątkowych dopuszczalny jest w świetle prawa argentyńskiego⁵⁴, panamskiego⁵⁵, dominikańskiego⁵⁶, a także w świetle Projektu OHADAC o p.p.m.⁵⁷ Norma argentyńska dopuszczająca wybór prawa dla omawianej materii ma analogiczną treść

⁵² Więcej na temat *legis loci celebrationis* jako łącznika wskazującego prawo właściwe dla małżeńskich stosunków majątkowych (małżeńskiego ustroju majątkowego) — zob. P. Twardoch, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 146—147.

⁵³ Rozporządzenie Rady (UE) 2016/1103 z dnia 24 czerwca 2016 r. wdrażające wzmocnioną współpracę w dziedzinie jurysdykcji, prawa właściwego oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach dotyczących małżeńskich ustrojów majątkowych

⁵⁴ Art. 2625 ust. 3 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego.

⁵⁵ Art. 32 zd. 2 panamskiego Kodeksu prawa prywatnego międzynarodowego z 2015 r. Zob. P. Wautelet, in: *Le droit européen des relations patrimoniales de couple. Commentaire des Règlements (UE) nos 2016/1103 et 2016/1104*, eds A. Bonomi, P. Wautelet, Bruylant, Bruxelles, 2021, s. 586, przyp. 46. Autor ten odnosi się do poprzedniej wersji Kodeksu, z dnia 8 maja 2014 r. Jak wspomniano powyżej (zob. przyp. 21), wersja ta została zastąpiona nową, wprowadzoną ustawą z dnia 7 października 2015 r. Niemniej treść unormowania dotyczącego wyboru prawa nie uległa zmianie.

⁵⁶ Art. 44 dominikańskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r.

⁵⁷ Art. 31 ust. 1 Projektu OHADAC o p.p.m.

jak przywołana wyżej norma urugwajska. Zatem zakres kolizyjnoprawnej autonomii woli jest równie wąski. Natomiast w prawie dominikańskim oraz według Projektu OHADAC o p.p.m. swoboda wyboru prawa przysługuje małżonkom w znacznie szerszym zakresie. W prawie panamskim dojście do głosu *legis voluntatis* obwarowane zostało wymaganiami zgodności z zasadą równouprawnienia stron, z porządkiem publicznym oraz z interesem społecznym⁵⁸.

Zalety wyboru prawa właściwego dla małżeńskich stosunków majątkowych (małżeńskiego ustroju majątkowego) są dobrze znane. *Professio iuris* może stanowić narzędzie, za pomocą którego małżonkowie mogą wpłynąć na kształt swych relacji majątkowych tak, aby był on zgodny ze wspólnym obu małżonkom poczuciem sprawiedliwości oraz z ich potrzebami. Wybór prawa może także odegrać istotną rolę z punktu widzenia realizacji zasady najściślejszego związku. Dotyczy to sytuacji, gdy małżonkowie nie odczuwają silnej więzi z państwem, do którego prowadzi łącznik obiektywny występujący w normie kolizyjnej, jaka doszłaby w ich przypadku do głosu w braku wyboru prawa. Poprzez *professionem iuris* małżonkowie mogą doprowadzić do właściwości prawa, z którym ich zdaniem łączy ich najściślejsze powiązanie (przy założeniu, że prawo to jest jednym z praw, które mogą zostać wybrane). Wybór prawa sprzyja również realizacji zasady pewności prawa. Może on bowiem ułatwić identyfikację prawa właściwego, które to zadanie w niektórych przypadkach w braku wyboru prawa (tak w szczególności na tle normy z art. 25 ust. 2 i 3 Ustawy Ogólnej z 2020 r. — zob. uwagi powyżej) mogłoby nastęrczać poważne trudności. Za pomocą tego instrumentu małżonkowie mogą zatem osiągnąć jasność co do właściwości prawa w zakresie małżeńskich stosunków majątkowych⁵⁹.

Wymienione wyżej zalety dostrzegł również ustawodawca urugwajski⁶⁰. Pozostaje żałować, że wybór prawa dla małżeńskich stosunków majątkowych nie został przez niego dopuszczony w szerszym zakresie.

Zgodnie z normą z art. 25 ust. 6 Ustawy Ogólnej z 2020 r. wybór prawa powinien zostać stwierdzony w dokumencie urzędowym. Jak wskazuje R.B. Santos Belandro, dokumentem tym może być w szczególności akt notarialny⁶¹.

⁵⁸ Art. 32 zd. 2 panamskiego Kodeksu prawa prywatnego międzynarodowego z 2015 r. Zob. P. Wautelet, in: *Le droit européen...*, 2021, s. 587, przyp. 52.

⁵⁹ Zob. P. Twardoch, w: *System...*, T. 20C, s. 133—135. Zob. też argumenty przemawiające na rzecz dopuszczalności wyboru prawa dla małżeńskiego ustroju majątkowego przedstawione przez P. Wauteleta — idem, in: *Le droit européen...*, 2021, s. 588—590.

⁶⁰ Zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 47, 164—165.

⁶¹ R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 605—606.

Wywołanie skutków prawnych przez *professionem iuris* uzależnione zostało od wpisu w odpowiednim rejestrze (art. 25 ust. 6 zd. 2 Ustawy Ogólnej z 2020 r.)⁶². Wymieniony wyżej autor wyjaśnia, iż skutki, o których mowa w przywołanej normie, to zarówno skutki między małżonkami, jak i wobec osób trzecich, wspomniany zaś rejestr to Krajowy Rejestr Aktów Osobowych (*Registro Nacional de Actos Personales*)⁶³.

Jeśli chodzi o oddziaływanie wyboru prawa w czasie, w Ustawie Ogólnej z 2020 r. w sposób wyraźny przesądzono, że wybór prawa dla małżeńskich stosunków majątkowych nie wywołuje w stosunkach między stronami skutków retroaktywnych, chyba że strony *explicite* postanowią inaczej (art. 25 ust. 7 zd. 1). Jak wynika z wnioskania *a contrario* na podstawie tej normy, przyjęcie retroakcji w odniesieniu do osób trzecich nie jest dopuszczalne. Jednocześnie zastrzeżono w art. 25 ust. 7 zd. 2, że w żadnym przypadku nie mogą zostać naruszone lub ograniczone „prawa nabyte przez osoby trzecie” (hiszp. *derechos adquiridos por terceros*). Analogiczne rozwiązanie, mające chronić osoby trzecie przed ewentualnymi negatywnymi dla nich konsekwencjami zmiany statutu na skutek wyboru prawa, wprowadził ustawodawca argentyński⁶⁴. Podobna norma chroniąca osoby trzecie przewidziana została w Projekcie OHADAC o p.p.m.⁶⁵ W podobnym duchu ukształtowano też unormowanie dominikańskie dotyczące następczego wyboru prawa dla małżeńskiego ustroju majątkowego⁶⁶.

Dyskusje pomiędzy zwolennikami zasady oddziaływania *ex nunc* nowego (wybranego) prawa właściwego oraz zwolennikami zasady retroakcji toczą się od lat⁶⁷. Co znamienne, o ile w Konwencji haskiej o prawie właściwym dla małżeńskich ustrojów majątkowych z 1978 r. przyjęto jako zasadę w odniesieniu do wyboru prawa skutek *ex tunc*, o tyle w unijnym rozporządzeniu o małżeńskich ustrojach majątkowych z 2016 r. ustanowiono zasadę nieretroakcji wyboru prawa, przy czym małżonkowie mogą od tej zasady odstąpić (art. 22 ust. 2 rozporządzenia), jednakże — jak zastrzeżono w art. 22 ust. 3 rozporządzenia — taka „retroaktywna

⁶² Zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 164; C. Fresnedo de Aguirre, *Actualización...*, s. 48.

⁶³ R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 606.

⁶⁴ Art. 2625 ust. 3 zd. 2 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego.

⁶⁵ Art. 31 ust. 3 zd. 2 Projektu OHADAC o p.p.m.

⁶⁶ Art. 45 dominikańskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r.

⁶⁷ Na tle Konwencji haskiej o prawie właściwym dla małżeńskich ustrojów majątkowych z 1978 r. — zob. A.E. von Overbeck, *Explanatory Report on the 1978 HCCH Matrimonial Property Regimes Convention*, The Permanent Bureau of the Conference, The Hague, 1978, pkt 71—72, 92. Na tle unijnego rozporządzenia o małżeńskich ustrojach majątkowych — zob. P. Wautelet, in: *Le droit européen...*, 2021, s. 656, przyp. 273.

zmiana prawa właściwego [...] nie narusza praw osób trzecich wynikających z tego prawa”⁶⁸.

Jak wskazuje się w literaturze, w przypadku oddziaływania nowego prawa właściwego tylko na przyszłość stosunki majątkowe małżonków podlegają jednocześnie dwóm małżeńskim ustrojom majątkowym: dawnemu, w zakresie dotyczącym przedmiotów majątkowych nabytych przed zmianą statutu, i nowemu, w zakresie przedmiotów majątkowych, które zostały nabyte po tej zmianie. Powstaje więc tzw. system wagonów⁶⁹.

Oddziaływanie nowego prawa właściwego *ex nunc* z jednej strony sprzyja ochronie osób trzecich, które już weszły w stosunki prawne z jednym z małżonków⁷⁰, z drugiej jednak strony komplikuje ocenę sytuacji prawnej małżonków, tak jeśli chodzi o zagadnienia dotyczące poszczególnych aspektów funkcjonowania małżeńskiego ustroju majątkowego w czasie trwania związku małżeńskiego, jak i o problem rozliczeń między małżonkami w razie ustania małżeństwa.

Dla uniknięcia trudności w tej ostatniej kwestii zaleca się małżonkom, by przy okazji wyboru prawa przeprowadzili tzw. częściową likwidację reżimu, czyli dokonali rozliczeń z tytułu dotychczasowego ustroju majątkowego⁷¹. W braku takiej częściowej likwidacji, środkiem ułatwiającym rozliczenia końcowe, następujące w związku z ustaniem małżeństwa, może być sporządzenie, wraz z dokonaniem wyboru prawa, inwentarza dotychczasowych składników majątków małżonków⁷². W odniesieniu do sytuacji, w której nie przeprowadzono przy zmianie statutu likwidacji dotychczasowego ustroju majątkowego, proponuje się też, by likwidacja dokonywana w związku z ustaniem małżeństwa przeprowadzona została z wykorzystaniem zabiegu dostosowania dawnego i nowego prawa właściwego. Ma to polegać na swego rodzaju retrospektywnej likwidacji dawnego reżimu z uwzględnieniem stanu majątkowego na dzień zmiany statutu, a następnie na likwidacji nowego reżimu, w ramach której podstawę ustaleń co do przynależności poszczególnych składników majątkowych na chwilę rozpoczęcia obowiązywania tego reżimu mają stanowić rezultaty pierwszej z wymienionych likwidacji⁷³.

⁶⁸ Tłumaczenie na podstawie francuskiej, hiszpańskiej i angielskiej wersji językowej rozporządzenia.

⁶⁹ Zob. A.E. von Overbeck, *Explanatory Report...*, pkt 171; P. Wautelet, in: *Le droit européen...*, 2021, s. 656. W literaturze urugwajskiej — zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 165; R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 615—616.

⁷⁰ P. Wautelet, in: *Le droit européen...*, 2021, s. 656.

⁷¹ Tak P. Wautelet, in: *Le droit européen...*, 2021, s. 658—659.

⁷² Zob. *ibidem*, s. 659.

⁷³ A.E. von Overbeck, *Explanatory Report...*, pkt 173.

Jednocześnie, argumentując na rzecz zasady oddziaływania nowego prawa właściwego wyłącznie na przyszłość, podkreśla się, że trudności wynikające z dojścia po sobie do głosu różnych ustrojów majątkowych występują także wówczas, gdy małżeńskie stosunki majątkowe podlegają niezmiennie jednemu statutowi⁷⁴ (chodzi tu w szczególności o przypadki zmiany ustroju na mocy małżeńskiej umowy majątkowej lub orzeczenia sądowego, czy też w związku z nowelizacją przepisów merytoryczno-prawnych w obrębie danego porządku prawnego).

Wypada przy tym przypomnieć, że w przypadku rozwiązania urugwajskiego zasada nieretroakcji nie ma bezwzględnego charakteru. Jeśli zatem małżonkowie uznają, że wsteczne oddziaływanie *professionis iuris* lepiej odpowiada ich potrzebom, mogą postanowić o odstąpieniu od zasady oddziaływania wyboru prawa wyłącznie na przyszłość, aczkolwiek, jak już wyjaśniono, retroakcja może zostać przez nich przyjęta tylko ze skutkiem *inter partes*. Wydaje się więc, że jeśli chodzi o oddziaływanie w czasie nowego statutu, w art. 25 ust. 7 Ustawy Ogólnej z 2020 r. przyjęto właściwą proporcję pomiędzy wyjściem naprzeciw potrzebom małżonków a ochroną osób trzecich.

W art. 25 ust. 5 Ustawy Ogólnej z 2020 r. powtórzono dawny przepis art. 2397 urugwajskiego Kodeksu cywilnego, rozgraniczający zakresy zastosowania statutu małżeńskich stosunków majątkowych oraz prawa miejsca położenia rzeczy. Zgodnie z tym unormowaniem granicę zastosowania (hiszp. „un límite a la eficacia”, „las limitaciones a la aplicación”⁷⁵) pierwszego z wymienionych wyżej praw wytyczają wynikające z *legis rei sitae* „zakazy” dotyczące materii o ściśle prawnorzeczowym charakterze. Wypada odnotować, że tego typu regulacja ustanowiona została też w prawie argentyńskim⁷⁶, a wcześniej — w Traktacie z Montevideo o Międzynarodowym Prawie Cywilnym z 19 marca 1940 r. [dalej: Traktat z Montevideo z 1940 r.]⁷⁷. Przez wspomniane zakazy winno się, jak się

⁷⁴ Ibidem, pkt 95.

⁷⁵ Określenia użyte przez B. Pallarés — zob. eadem, *El régimen internacional del matrimonio en el derecho de los países del Cono Sur del Continente Americano*, Jornadas de derecho internacional, OEA, Secretaría General, Washington, 2002, s. 181—233, pkt 13; eadem, *El régimen de los bienes materiales en el derecho internacional privado argentino*, en: *O novo direito internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme*, Orgs. C.L. Marques, N. de Araujo, Renovar, Rio de Janeiro, 2005, s. 294.

⁷⁶ Art. 2625 ust. 2 zd. 2 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego, d. art. 163 Kodeksu cywilnego Republiki Argentyny.

⁷⁷ Art. 16 Traktatu z Montevideo z 1940 r. Na temat przepisu d. art. 163 Kodeksu cywilnego Republiki Argentyny i przepisu art. 16 Traktatu z Montevideo z 1940 r. — zob. B. Pallarés, *El régimen internacional...*, s. 181—233. Zob. też eadem, *El régimen de los bienes...*, s. 289—31.

wydaje, rozumieć w szczególności wykluczenie (niedopuszczalność) określonych instytucji prawa rzeczowego lub bardziej restrykcyjne ujęcie określonych instytucji prawa rzeczowego w porównaniu z systemem prawnym odgrywającym rolę statutu małżeńskich stosunków majątkowych. Jak wyjaśnia B. Pallarés na tle analogicznego rozwiązania argentyńskiego, statut małżeńskiego ustroju majątkowego decyduje o skutkach małżeństwa w sferze reżimu prawnego, jaki odnosi się do rzeczy, o tyle, o ile skutki wynikające z tego statutu są do pogodzenia ze statutem rzeczowym⁷⁸.

Przykładowo, jeśli *lex rei sitae* nadaje danemu prawu rzeczowemu charakter wyłącznie jednopodmiotowy, a więc zakłada, że prawo to nie może przysługiwać więcej niż jednej osobie, to tamuje to zastosowanie normy statutu małżeńskich stosunków majątkowych, w świetle której prawo rzeczowe, o które chodzi, ma wejść w skład majątku wspólnego małżonków. Podobnie, prawo miejsca położenia rzeczy może stanąć na przeszkodzie dojściu do głosu takich rozwiązań przewidzianych w statucie małżeńskich stosunków majątkowych jak powstanie hipoteki ustawowej na rzecz jednego z małżonków na dobrach majątkowych współmałżonka⁷⁹ lub sądowe przyznanie jednemu z małżonków — w związku z ustaniem małżeńskiego ustroju majątkowego — użytkowania względem części majątku wspólnego lub tzw. majątku rodzinnego⁸⁰. Dotyczy to przypadku, gdy przyjęty w prawie miejsca położenia rzeczy *numerus clausus* praw rzeczowych nie dopuszcza powstania takich praw rzeczowych jak — odpowiednio — hipoteka lub użytkowanie. Jeśli chodzi o wspomnianą hipotekę ustawową, analogiczna sytuacja wystąpi, gdy prawo miejsca położenia rzeczy zna jedynie hipotekę umowną. Należy jednak zaakcentować, że w opisanych przypadkach środkiem zaradczym może być w szczególności zabieg dostosowania przewidziany w art. 11 Ustawy Ogólnej z 2020 r.

Warto przy tym zauważyć, że petryfikacja statutu małżeńskich stosunków majątkowych sprzyja występowaniu sytuacji, w których statut ten i prawo miejsca położenia rzeczy to prawa różnych państw. W obliczu bowiem petryfikacji, o której mowa powyżej, przy ustalaniu prawa właściwego dla małżeńskich stosunków majątkowych nie są uwzględniane ewentualne późniejsze zmiany ośrodka aktywności życio-

⁷⁸ B. Pallarés, *El régimen internacional...*, s. 181—233, pkt 13.

⁷⁹ Hipoteka ustawowa jako instytucja prawa małżeńskiego przetrwała do dzisiaj w szczególności w art. 2121 kameruńskiego Kodeksu cywilnego (w świetle tego przepisu przysługuje ona kobiecie zamężnej na dobrach majątkowych męża), a także w art. 2394 francuskiego Kodeksu cywilnego (w myśl tego przepisu wchodzi ona w grę, gdy małżonkowie przyjęli ustrój uczestnictwa w nabytkach, i służy zabezpieczeniu wierzytelności przysługującej jednemu z małżonków z tytułu ustania tego ustroju).

⁸⁰ Sądowe przyznanie użytkowania tego typu przewidziano w szczególności w art. 194 ust. 2 włoskiego Kodeksu cywilnego oraz w art. 3.86 litewskiego Kodeksu cywilnego.

wej małżonków, prowadzące do przemieszczenia należących do małżonków dóbr majątkowych⁸¹.

5. Sprawy spadkowe

Prawo właściwe dla dziedziczenia wskazuje norma z art. 30 ust. 1 Ustawy Ogólnej z 2020 r. Ma ona charakter zupełny i poddaje dziedziczenie testamentowe i ustawowe prawu miejsca położenia dóbr spadkowych (składników majątku spadkowego) z chwili śmierci spadkodawcy. Ocena z perspektywy historycznej i prawnoporównawczej prowadzi do wniosku, iż norma ta jest archaiczna. Jak już w latach siedemdziesiątych wskazywał M. Pazdan: „Zasada właściwości *legis situs* dla dziedziczenia całego spadku odgrywała w przeszłości poważną rolę. Dziś jej znaczenie w tak szerokim zakresie jest niewielkie”⁸². Spostrzeżenie to pozostaje aktualne współcześnie⁸³, także jeśli chodzi o Amerykę Łacińską, gdzie rozwiązanie omawianego typu również jest rzadkością, a kryterium dominujące w odniesieniu do sukcesji *mortis causa* to domicyl spadkodawcy, przy czym w części systemów prawnych tego regionu, w ramach mieszanej metody wskazania prawa właściwego, norma zupełna poddająca dziedziczenie prawu ostatniego domicylu spadkodawcy sprzężona została z normą jednostronną, która dotyczy (określonych) dóbr majątkowych/nieruchomości położonych w państwie *fori* i która wskazuje jako właściwe prawo tego państwa. W odniesieniu do dziedziczenia w ogólności (*la sucesión en general*) właściwość prawa miejsca położenia dóbr spadkowych (składników majątku spadkowego) przyjęto w panamskim Kodeksie prawa prywatnego międzynarodowego z 2015 r.⁸⁴ Natomiast regulacja wenezuelska⁸⁵ wskazuje prawo właściwe dla sukcesji *mortis causa* za pomocą łącznika domicylu spadkodawcy. Na podobnej zasadzie jak przepis wenezuelski opierają się, z określonymi odstępstwami, unormowania peruwiańskie⁸⁶, dominikańskie⁸⁷,

⁸¹ Zob. P. Wautelet, in: *Le droit européen...*, 2021, s. 997.

⁸² M. Pazdan, *Dziedziczenie ustawowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Metody regulacji właściwości prawa*, Uniwersytet Śląski, Katowice, 1973, s. 40.

⁸³ Zob. J. Pazdan, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 661.

⁸⁴ Art. 52 panamskiego Kodeksu prawa prywatnego międzynarodowego z 2015 r.

⁸⁵ Art. 34 wenezuelskiej ustawy o p.p.m. z 1998 r.

⁸⁶ Art. 2100 peruwiańskiego Kodeksu cywilnego.

⁸⁷ Art. 54 dominikańskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r., przy czym regulacja ta dopuszcza wybór prawa dla dziedziczenia.

chilijskie⁸⁸ i kolumbijskie⁸⁹ oraz Projekt OHADAC o p.p.m.⁹⁰ Podobnie, wedle unormowania argentyńskiego dziedziczenie podlega prawu domicylu spadkodawcy z chwili śmierci, z tym jednak zastrzeżeniem, że w odniesieniu do nieruchomości położonych na terytorium Argentyny miarodajne jest prawo argentyńskie⁹¹. Zbliżone rozwiązanie spotykamy w paragwajskim Kodeksie cywilnym⁹². W podobny sposób ukształtowano przepis brazylijski, przy czym przyjęto odstępstwo od właściwości prawa domicylu spadkodawcy, jeśli chodzi o dziedziczenie położonych w Brazylii dóbr majątkowych cudzoziemców — w tym zakresie stosuje się prawo brazylijskie „na korzyść małżonka lub dzieci brazylijskich, lub kogokolwiek, kto wstępuje w ich miejsce, chyba że prawo personalne zmarłego jest dla nich korzystniejsze”⁹³. Tymczasem regulacja kubańska podporządkowuje sukcesję *mortis causa* prawu ojczystemu spadkodawcy z chwili jego śmierci⁹⁴.

Wracając do przywołanego rozwiązania urugwajskiego, ustanowionego w art. 30 ust. 1 Ustawy Ogólnej z 2020 r., należy zauważyć, że pozostaje ono wierne tradycyjnej koncepcji przyjętej w urugwajskim systemie prawnym, odzwierciedlonej przez normę kolizyjną z d. art. 2400 urugwajskiego Kodeksu cywilnego, a także przez normy kolizyjne z art. 45 w zw. z art. 44 Traktatu z Montevideo o Międzynarodowym Prawie Cywilnym z 12 lutego 1889 r. [dalej: Traktat z Montevideo z 1889 r.] oraz z art. 45 w zw. z art. 44 Traktatu z Montevideo z 1940 r.⁹⁵ Nowością w stosunku do dawnej regulacji pochodzenia krajowego jest jednak wyraźne doprecyzowanie — w ślad za wymienionymi wyżej traktatami⁹⁶ — zakresu zastosowania statutu spadkowego. I tak, zgodnie z unormowaniem z art. 30 ust. 2 Ustawy Ogólnej z 2020 r. statut spadkowy rozstrzyga o: zdolności i tytułach spadkobiercy lub zapisobiercy do dziedziczenia, istnieniu i wymiarze udziałów obowiązkowych, porządku powołania, części rozrządzałnej, zapisach, obowiązku zaliczeń, skutkach testamentu; łącznie rzecz ujmując — o wszystkim, co dotyczy dziedziczenia („en suma, todo lo relativo a la misma”).

⁸⁸ Art. 955 ust. 2 chilijskiego Kodeksu cywilnego.

⁸⁹ Art. 1012 ust. 2 kolumbijskiego Kodeksu cywilnego.

⁹⁰ Art. 41 Projektu OHADAC o p.p.m., przy czym projektowany przepis dopuszcza wybór prawa dla całości spadku.

⁹¹ Art. 2644 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego.

⁹² Art. 25 i 2447 paragwajskiego Kodeksu cywilnego.

⁹³ Art. 10 Prawa wprowadzającego do norm prawa brazylijskiego.

⁹⁴ Art. 15 kubańskiego Kodeksu cywilnego.

⁹⁵ Na temat normy z d. art. 2400 urugwajskiego Kodeksu cywilnego (w redakcji z 1941 r.) oraz norm Traktatów z Montevideo z 1889 i 1940 r. — zob. M. Pazdan, *Dziedziczenie...*, s. 42.

⁹⁶ Zob. art. 45 Traktatu z Montevideo z 1889 r. oraz art. 45 Traktatu z Montevideo z 1940 r.

Unormowanie właściwości prawa w odniesieniu do dziedziczenia oparte na zasadzie właściwości prawa miejsca położenia poszczególnych dóbr spadkowych (składników majątku spadkowego) prowadzi do wielości statutów spadkowych, której ujemne konsekwencje są od dawna znane w naszej kulturze prawnej. Jak wyjaśnia M. Pazdan, kryterium *situs rei* może prowadzić do właściwości praw różnych państw w stosunku do jednego spadku, a więc do merytorycznoprawnego rozczłonkowania spadku, co niweczy w szczególności założenia sukcesji uniwersalnej. Stosowanie do dziedziczenia po jednej osobie różnych systemów prawnych jest zadaniem skomplikowanym. Dotyczy to chociażby oceny wedle różnych praw przesłanek dziedziczenia, przesłanek nabycia spadku, stosunków między współspadkobiercami czy stosunków między spadkobiercami a osobami trzecimi⁹⁷. Komplikacje, o których mowa, dostrzegł w szczególności R.B. Santos Belandro, który podnosi, że poszczególne systemy prawne dochodzące obok siebie do głosu w związku z rozczłonkowaniem statutu spadkowego mogą przewidywać odmienne kręgi spadkobierców, odmienne prawa pozostałego przy życiu małżonka czy też odmienne kształtować część rozrządzalną⁹⁸.

Poza tym, jeśli chodzi o sam łącznik *rei sitae*, w odniesieniu do ruchomości należy zauważyć, w nawiązaniu do opracowań M. Pazdana, że dość luźny związek rzeczy ruchomych z terytorium państwa nastrocza praktyczne trudności przy ustalaniu ich rzeczywistego miejsca położenia w chwili śmierci spadkodawcy. Łatwa w przypadku ruchomości zmienność miejsca położenia stwarza szerokie pole do nadużyć ze strony osób zainteresowanych uzyskaniem korzyści ze spadku. Wreszcie, nie bez znaczenia są praktyczne kłopoty przy oznaczaniu „miejsca położenia” składników majątku spadkowego niestanowiących praw na rzeczach⁹⁹.

Z uwagi na taki dobór kryterium mającego wyznaczać statut spadkowy nie udało się twórcom ustawy zrealizować w sferze spraw spadkowych postulatów zapewnienia merytorycznoprawnej harmonii rozstrzygnięć. Samo wszak szerokie ujęcie zakresu zastosowania statutu spadkowego jest do tego celu niewystarczające.

Tytułem porównania warto wspomnieć, że unijne rozporządzenie spadkowe¹⁰⁰ opiera się na zasadzie jednolitości statutu spadkowego¹⁰¹ —

⁹⁷ M. Pazdan, *Dziedziczenie...*, s. 96—97.

⁹⁸ Zob. R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 670—672, 676—677.

⁹⁹ M. Pazdan, *Dziedziczenie...*, s. 95.

¹⁰⁰ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego.

¹⁰¹ M. Pazdan, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018, kom. do art. 23 rozporządzenia spadkowego, s. 1180—1181, nb. 1—2.

dla ogółu spraw dotyczących spadku przyjęto właściwość prawa państwa, w którym zmarły miał miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci (art. 21 ust. 1 rozporządzenia), przy czym jednolitość statutu nie może zostać przełamana w drodze (dopuszczonego w rozporządzeniu) wyboru prawa¹⁰².

Wypada dodać, że pod rządem urugwajskiej regulacji kolizyjnej nie można osiągnąć jednolitości statutu spadkowego w drodze wyboru prawa. *Professio iuris* nie została bowiem dopuszczona w sferze spadkowej. Z analizy porównawczej wynika, że usankcjonowanie kolizyjnoprawnej autonomii woli w odniesieniu do sukcesji *mortis causa* nie jest rozwiązaniem rozpowszechnionym w regionie, niemniej warto zauważyć, że zostało ono przewidziane w Projekcie OHADAC o p.p.m.¹⁰³ Jeśli chodzi o ustawodawstwa krajowe, dojście do głosu *legis voluntatis* w stosunku do spraw spadkowych dopuszczono w dominikańskiej ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r.¹⁰⁴

Pozostaje żałować, że ustawodawca urugwajski nie skorzystał z szansy wprowadzenia dopuszczalności wyboru prawa w stosunku do problematyki spadkowej. Zalety *electionis iuris* w tym zakresie są bowiem doniosłe. W szczególności, „[d]zięki wyborowi prawa spadkodawca może uzyskać wysoki stopień przewidywalności co do prawa właściwego do oceny po nim dziedziczenia”¹⁰⁵. Wybierając prawo właściwe, spadkodawca może też zapobiec ewentualnym niedogodnościom, jakie w danym przypadku wyniknęłyby z zastosowania prawa wyznaczonego łącznikiem obiektywnym. W razie zaś dopuszczenia wyboru prawa ojczystego (tak w Projekcie OHADAC o p.p.m.) *electio iuris* stanowi dla emigrantów, którzy decydują się na wybór tego prawa, instrument identyfikacji kulturowej¹⁰⁶.

Należy też odnotować, że w świetle urugwajskiej regulacji — odmienne od zasady ustanowionej w art. 41 ust. 5 Projektu OHADAC o p.p.m. czy też w art. 54 par. ii dominikańskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r., a także od rozwiązania przyjętego w unijnym rozporządzeniu spadkowym — dział spadku nie jest objęty statutem

¹⁰² Zob. ibidem, kom. do art. 22 rozporządzenia spadkowego, s. 1178, nb. 21.

¹⁰³ Art. 41 ust. 2 Projektu OHADAC o p.p.m.

¹⁰⁴ Art. 54 dominikańskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r.

¹⁰⁵ M. Pazdan, w: *Prawo...*, 2018, objaśnienia do art. 22 rozporządzenia spadkowego..., s. 1176, nb. 9.

¹⁰⁶ Ibidem i powołana tam literatura. Na temat zalet wyboru prawa w sferze spadkowej — zob. też J. Pazdan, *Wybór prawa w sprawach spadkowych w ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym z 2011 roku*, PPPM 2011, T. 9, s. 17—18; eadem, *Wybór prawa w rozporządzeniu spadkowym*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015, s. 116 i n.

spadkowym. Zgodnie bowiem z unormowaniem z art. 42 Ustawy Ogólnej z 2020 r. umowy (pozasądowy) podział majątku wspólnego, bez względu na to, z jakiego tytułu wynika wspólność (dziedziczenie, małżeński ustrój majątkowy, spółka, czynność prawna), podlega prawu miejsca zawarcia umowy o podział, natomiast podział sądowy — *legi fori*. Przytoczona regulacja stanowi nowość w urugwajskim prawie prywatnym międzynarodowym — ani poprzednia kodyfikacja krajowa, ani Traktaty z Montevideo z 1889 r. i z 1940 r. nie ujmowały podziału majątku wspólnego jako odrębnej kategorii kolizyjnoprawnej¹⁰⁷.

Odrębnie uregulowane zostały też forma testamentu i zdolność testowania. Tej pierwszej kwestii dotyczy przepis art. 31 ust. 1 Ustawy Ogólnej z 2020 r. Zgodnie z nim testament pisemny sporządzony za granicą zgodnie z wymaganiami formalnymi wynikającymi z prawa miejsca jego sporządzenia jest ważny i skuteczny w Republice Urugwaju.

Zwraca uwagę fakt, iż przepis ten odnosi się wyłącznie do testamentów powstałych za granicą. W stosunku do testamentów sporządzonych w Urugwaju można zatem zadać pytanie analogiczne do tego wyłaniającego się w odniesieniu do formy testamentu w ogólności pod rządem dawnej regulacji. Mianowicie, wówczas, w obliczu braku odrębnej normy kolizyjnej, która dotyczyłaby formy testamentu, toczyły się dyskusje co do tego, czy należy uznać, że istnieje luka w tym zakresie, czy też że forma testamentu wpisuje się w kategorię kolizyjnoprawną „dziedziczenie”¹⁰⁸. Obecnie jednak, jak się wydaje, forma testamentów sporządzonych w Urugwaju objęta jest ogólnym unormowaniem kolizyjnym dotyczącym formy czynności prawnych, statuowanym w art. 43 Ustawy Ogólnej z 2020 r.

W ramach nowego przepisu sprzężone są z sobą dwie normy: jedna, merytoryczna, ustanawiająca minimalny standard wymagań formalnych — wymaganie zachowania formy pisemnej, oraz druga, kolizyjna, operująca łącznikiem *loci actus*. Jak wynika z wyjaśnień R.B. Santosa Belandro, wymaganie pisemności powinno dojść do głosu nawet, jeśli nie jest ono przewidziane w prawie miejsca sporządzenia testamentu¹⁰⁹. Przedstawiona konstrukcja wymierzona została przeciwko testamentom ustnym, wzbudzającym nieufność urugwajskiego ustawodawcy¹¹⁰. Warto zauważyć, że wkomponowanie w przepis kolizyjnoprawny o formie testamentu normy merytorycznej określającej minimalne wymagania jest rozwiąza-

¹⁰⁷ Na temat regulacji z art. 42 Ustawy Ogólnej z 2020 r. — zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 184—185; R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 701—704; C. Fresnedo de Aguirre, *New Uruguayan...*, s. 344—345.

¹⁰⁸ C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 172.

¹⁰⁹ R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 686—687.

¹¹⁰ *Ibidem*, s. 685—686.

niem spotykanym także w innych systemach prawnych regionu, w szczególności w prawie paragwajskim¹¹¹, chilijskim¹¹² oraz kolumbijskim¹¹³.

Choć, jak podnosi się w urugwajskiej literaturze, przyjęcie w rozważanym zakresie właściwości *legis loci actus* ma sprzyjać skuteczności testamentu sporządzonego za granicą, ponieważ zazwyczaj spadkodawca dostosowuje się do wymagań formalnych właśnie tego prawa¹¹⁴, to jednak nasuwa się spostrzeżenie, że działanie *in favorem testamenti* omawianej regulacji mogło zostać wzmocnione poprzez alternatywne wskazanie kilku praw jako właściwych dla formy¹¹⁵. W Ameryce Łacińskiej po to ostatnio wspomniane rozwiązanie sięgnęli w szczególności legislatorzy argentyński¹¹⁶, dominikański¹¹⁷ oraz paragwajski¹¹⁸. Zostało ono także przewidziane w Projekcie OHADAC o p.p.m.¹¹⁹ Na marginesie warto dodać, iż tę drogę obrał również prawodawca unijny w rozporządzeniu spadkowym¹²⁰.

Wypada także zauważyć, że unormowanie urugwajskie pozostawia niewiadomą co do tego, jaki reżim kolizyjnoprawny należy stosować w odniesieniu do formy umowy dotyczącej spadku.

Jak już sygnalizowano, za pomocą normy szczególnej uregulowana została właściwość prawa w kwestii zdolności testowania. I tak, według reguły z art. 31 ust. 2 Ustawy Ogólnej z 2020 r., zdolność ta podlega prawu domicylu testatora z chwili sporządzenia testamentu. Przytoczona norma pozostaje w zgodzie z ogólnym reżimem kolizyjnym zdol-

¹¹¹ Art. 2626 ust. 2 paragwajskiego Kodeksu cywilnego — w odniesieniu do testamentu sporządzonego za granicą.

¹¹² Art. 1027 chilijskiego Kodeksu cywilnego — w odniesieniu do testamentu sporządzonego za granicą.

¹¹³ Art. 1084 kolumbijskiego Kodeksu cywilnego.

¹¹⁴ C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 173. W polskiej doktrynie na temat zalet wskazania *legis loci actus* jako prawa właściwego dla formy testamentu wypowiedział się w szczególności A. Mączyński, podnosząc, iż podstawowym argumentem przemawiającym na rzecz tego rozwiązania jest łatwość uzyskania informacji o przepisach prawa obowiązującego w miejscu sporządzenia testamentu, zaś zaznajomienie się z nimi umożliwi ich zachowanie — A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Ustawowe i konwencyjne unormowanie problematyki formy*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego CCCXXVI. Prace Prawnicze” 1976, z. 75, s. 8.

¹¹⁵ Na temat zalet wskazania alternatywnego w odniesieniu do formy testamentu — zob. w szczególności A. Mączyński, *Dziedziczenie...*, s. 9, 26.

¹¹⁶ Art. 2645 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego — w odniesieniu do testamentu sporządzonego za granicą.

¹¹⁷ Art. 55 dominikańskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym z 2014 r.

¹¹⁸ Art. 2626 ust. 2 paragwajskiego Kodeksu cywilnego — w odniesieniu do testamentu sporządzonego za granicą.

¹¹⁹ Art. 42 Projektu OHADAC o p.p.m.

¹²⁰ Art. 27 rozporządzenia spadkowego.

ności osoby fizycznej do działania (*capacidad de ejercicio*), statuowanym w art. 20 Ustawy Ogólnej z 2020 r.¹²¹, który również opiera się na kryterium domicylu — podstawowym łączniku personalnym tradycyjnie przyjmowanym w Urugwaju dla rozstrzygania konfliktów praw¹²². Jednocześnie, opisywana reguła w swej treści odtwarza rozwiązanie wyprowadzane pod rządem poprzedniej kodyfikacji z ogólnej normy kolizyjnej dotyczącej zdolności, zamieszczonej w d. art. 2393 urugwajskiego Kodeksu cywilnego. Różnica polega na tym, że w Ustawie Ogólnej z 2020 r. rozwiązanie to wyartykułowano *expressis verbis*¹²³. Co interesujące, ujęcie zdolności testowania jako odrębnej kategorii kolizyjnoprawnej nie jest techniką rozpowszechnioną w regionie. Wypada w tym miejscu wspomnieć, że szczególna norma kolizyjna dotycząca zdolności testowania występuje także w prawie paragwajskim¹²⁴ oraz argentyńskim¹²⁵.

Ponadto ustawodawca urugwajski ustanowił, w art. 32 Ustawy Ogólnej z 2020 r., szczególną normę dotyczącą długów spadkowych. Jest to norma merytoryczna. Wprowadza ona zasadę pierwszeństwa wierzycieli krajowych przed wierzycielami zagranicznymi, jeśli chodzi o zaspokojenie z dóbr majątkowych znajdujących się w chwili śmierci spadkodawcy na terytorium Urugwaju, przy czym przez wierzycieli krajowych należy rozumieć tych, na rzecz których świadczenia powinny zostać spełnione w Urugwaju, natomiast przez wierzycieli zagranicznych — tych, na rzecz których świadczenia powinny zostać spełnione za granicą. Zasada ta wprawdzie stanowi nowość w stosunku do dawnej regulacji pochodzenia krajowego, jednak była ona już wcześniej znana prawu prywatnemu międzynarodowemu obowiązującemu w Republice. Pierwowzorem przytoczonej zasady jest bowiem rozwiązanie z art. 46 Traktatu z Montevideo z 1889 r. oraz z art. 46 Traktatu z Montevideo z 1940 r.¹²⁶ Swą podstawę zaś ma ona w założeniu, że wierzyciele krajowi opierają swoje oczekiwania na wiedzy o majątku dłużnika położonym w Republice¹²⁷.

Opisane wyżej pierwszeństwo nie dotyczy wiarygodności zabezpieczonych rzeczowo na dobrach majątkowych spadkodawcy. Dla dojścia do głosu tego wyjątku nie ma znaczenia, gdzie powinno być spełnione świad-

¹²¹ Zob. R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 693.

¹²² C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 43.

¹²³ *Ibidem*, s. 172—173.

¹²⁴ Art. 2609 paragwajskiego Kodeksu cywilnego.

¹²⁵ Art. 2647 argentyńskiego Kodeksu cywilnego i handlowego.

¹²⁶ Zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 173; C. Fresnedo de Aguirre, *Actualización...*, s. 56—57; R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 676—677.

¹²⁷ Zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 173.

czenie będące przedmiotem wierzytelności ani — jak wyraźnie uściślono w omawianym przepisie — gdzie zostało zaciągnięte zobowiązanie.

W Ustawie Ogólnej z 2020 r. uregulowano też *explicite* właściwość prawa w kwestii kommorientów, co stanowi nowość w porównaniu z poprzednią kodyfikacją krajową, która nie ujmowała problemu kommorientów jako odrębnej kategorii kolizyjnoprawnej¹²⁸. I tak, zgodnie z normą z art. 18 kolejność zejścia śmiertelnego kommorientów ustala się według prawa właściwego dla stosunku prawnego, w odniesieniu do którego zachodzi potrzeba dokonania takiego ustalenia. Reguła ta jest konsekwencją zasady, wyrażonej w art. 17, zgodnie z którą „wszystko, co dotyczy istnienia osoby fizycznej”¹²⁹, podlega prawu miarodajnemu dla kategorii kolizyjnoprawnej, na potrzeby której ustala się istnienie (granice czasowe istnienia) danej osoby¹³⁰.

Nasuwa się spostrzeżenie, że ponieważ w urugwajskim prawie kolizyjnym dziedziczenie podlega prawu miejsca położenia poszczególnych dóbr majątkowych należących do spadku, a co za tym idzie w przypadku każdego z kommorientów możemy mieć do czynienia z wielością statutów spadkowych, rozwiązanie z art. 18 zastosowane na potrzeby rozstrzygnięć w sferze prawa spadkowego może prowadzić do bardzo skomplikowanych konfiguracji praw właściwych¹³¹. Stopień możliwych komplikacji potęgowany jest przy tym przez fakt, że domniemania dotyczące kommorientów ustanowione w różnych systemach prawnych mogą być trudne do pogodzenia z sobą¹³². Zwraca się też uwagę, m.in. w polskiej literaturze, że rozwiązania kolizyjne odwołujące się w kwestii kommorientów do *legis causae* (czyli prawa właściwego dla stosunków, w obrębie których skutki prawne zależą od tego, czy jedna osoba przeżyła drugą) nie wydają się pomocne, gdy chodzi o takie materie jak majątkowe stosunki małżeńskie czy ubezpieczenie na życie¹³³.

¹²⁸ C. Fresnedo de Aguirre, *Actualización...*, s. 34.

¹²⁹ Tłumaczenie za C. Fresnedo de Aguirre, *New Uruguayan...*, s. 341.

¹³⁰ Zob. C. Fresnedo de Aguirre, G.A. Lorenzo Idiarte, *Texto...*, s. 154—155.

¹³¹ Na problem ten słusznie zwraca uwagę R.B. Santos Belandro — zob. idem, *Ley general...*, s. 674—676.

¹³² Podobnie R.B. Santos Belandro, *Ley general...*, s. 676.

¹³³ Zob. M. Pazdan, w: *Prawo...*, 2018, kom. do art. 32 rozporządzenia spadkowego, s. 1243, nb. 24.

6. Osoby prawne

Unormowania międzynarodowego prawa osób prawnych przyjmowane w Ameryce Łacińskiej stanowiły przedmiot ożywionej debaty wśród przedstawicieli dawniejszej doktryny¹³⁴. Łatwo dostrzec, że znajduje się tam silny bastion teorii powstania osoby prawnej¹³⁵.

Do założeń wspomnianej teorii nawiązuje przyjęta w dniu 5 maja 1979 r. w Montevideo Konwencja międzyamerykańska o kolizjach praw w przedmiocie spółek handlowych¹³⁶, której stronami obok Urugwaju są: Argentyna¹³⁷, Brazylia, Gwatemala, Haiti, Meksyk, Paragwaj, Peru¹³⁸ oraz Wenezuela¹³⁹. Konwencja złożona jest z 15 przepisów, poprzedzonych zwięzłą preambułą. Istota międzynarodowego prawa spółek określona jest w siedmiu pierwszych postanowieniach tego aktu. Natomiast kolejne przepisy obejmują rozwiązania typowe dla każdej umowy międzynarodowej. Wolą umawiających się państw było stosowanie postanowień tej umowy w stosunku do spółek handlowych utworzonych zgodnie z prawem państwa-strony Konwencji (art. 1).

Szczególną uwagę przykuwa próba unormowania teorii powstania, podjęta w art. 2 Konwencji. W myśl normy z art. 2 ust. 1: „Istnienie, zdolność, działanie oraz rozwiązanie spółek handlowych podlega

¹³⁴ Zob. E. Rabel, *The Conflict of Laws: A Comparative Study*, vol. II, *Foreign Corporations: Torts: Contracts in General*, The University of Michigan Press, Ann Arbor, 1960, s. 141—150; S. Juncadella, *Establishing Branches of Foreign Corporations in Central America, Panama and British Honduras*, „University of Miami Inter-American Law Review” 1969, vol. 1, s. 21—31; J. Samtleben, *Die Interamerikanischen...*, s. 290—294.

¹³⁵ Zob. W. Klyta, *Teoria powstania osoby prawnej*, „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” 2000, T. 19/20, s. 167—185.

¹³⁶ Zob. N. Žitkevits, *Ujednolicenie części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego w Ameryce Łacińskiej na tle prawa Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa, 2021, s. 331, przyp. 287. Polski przekład Konwencji — ibidem, s. 611—613.

¹³⁷ Regulacje argentyńskiego międzynarodowego prawa spółek wskazuje J. Samtleben — zob. idem, *Neukodifikation des Internationalen Privatrechts in Argentinien*, „Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts” 2016, Bd. 36, H. 3, s. 289—299.

¹³⁸ Peruwiańskie unormowania kolizyjnoprawne przedstawia J. Samtleben — zob. idem, *Neues IPR in Peru*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 1985, Bd. 49, H. 3, s. 486—521.

¹³⁹ Dodać należy, że przepis art. 20 wenezuelskiej ustawy o p.p.m. stanowi: „Istnienie, zdolność do działań prawnych, funkcjonowanie i rozwiązanie osoby prawnej o charakterze prywatnym ocenia się wedle prawa miejsca jej założenia. Przez miejsce jej założenia rozumie się miejsce, gdzie zostały wypełnione formalne i materialne wymogi niezbędne do jej założenia”. Zob. T.B. de Maekelt, *Das neue venezolanische Gesetz über Internationales Privatrecht*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 2000, Bd. 64, H. 2, s. 299—344; tekst ustawy ogłoszony ibidem, s. 358—381.

prawu miejsca, w którym zostały one utworzone” (hiszp. *la ley del lugar de su constitución*, ang. *the law of the place where they are constituted*). W art. 2 ust. 2 doprecyzowano pojęcie „prawo miejsca, w którym zostały one utworzone”. I tak, chodzi tu o prawo tego państwa, w którym dopełniono formalnych i merytorycznych wymogów przewidzianych dla powstania spółki (hiszp. *la del Estado donde se cumplan los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas sociedades*).

Istotą kolejnej normy zasługującej na uwagę jest próba wyrażenia konstrukcji uznania spółek utworzonych zgodnie z prawem państwa-strony Konwencji. I tak, reguła z art. 3 ust. 1 Konwencji, ustanawiająca wymóg uznania w państwie-stronie Konwencji spółek prawidłowo założonych w innym państwie związanym Konwencją, nawiązuje do koncepcji uznania automatycznego (*de plano, ipso iure*)¹⁴⁰. Podjęto przy tym próbę rozwiązania złożonej kwestii z pogranicza „międzynarodowego prawa dowodowego” i międzynarodowego prawa spółek. I tak, norma z art. 3 ust. 2 Konwencji dotyczy skomplikowanej kwestii „dowodu powstania spółki”. Zgodnie z tą normą automatyczne uznanie (ang. *recognition as of course*) nie stoi na przeszkodzie żądaniu przez państwo, w którym spółka zabiega o uznanie (państwo uznania), by udowodniono istnienie spółki zgodnie z prawem państwa, w którym ona powstała (hiszp. *comprobación de la existencia de la sociedad conforme a la ley del lugar de su constitución*). Z kolei w art. 3 ust. 3 Konwencji wyrażono dość oczywistą zasadę, że „górną granicę” uznania zdolności zagranicznej spółki wyznacza zakres zdolności przysługującej spółkom handlowym w państwie uznania.

W Ustawie Ogólnej z 2020 r. przepisy międzynarodowego prawa osób prawnych zamieszczone zostały w rozdziale szóstym.

I tak, w art. 33 Ustawy Ogólnej z 2020 r. nawiązano do teorii powstania osoby prawnej. Podjęto przy tym, w art. 33 ust. 3, próbę doprecyzowania pojęcia „prawo państwa, w którym osoba prawna powstała”. Zgodnie z tą normą takim prawem jest prawo tego państwa, w którym dopełniono formalnych i merytorycznych przesłanek wymaganych do powstania osoby prawnej.

Z kolei w art. 34 ust. 1 Ustawy Ogólnej z 2020 r. zdefiniowano pojęcie miejsca zamieszkania (*domicilio*) osoby prawnej prawa prywatnego, nawiązując do kryterium głównej siedziby jej zarządu. Norma z art. 34 ust. 2 zaś reguluje kwestię miejsca zamieszkania oddziałów, filii lub przedstawicielstw utworzonych w jednym państwie

¹⁴⁰ Zob. W. Klyta, *Spółki kapitałowe w prawie prywatnym międzynarodowym*, Zakamycze, Kraków, 2002, s. 72—97.

przez osobę prawną, która ma miejsce zamieszkania w innym państwie.

Następne dwa unormowania dotyczą problematyki uznania, stanowiącej przedmiot wielu opracowań w doktrynie¹⁴¹. I tak, w art. 35 Ustawy Ogólnej z 2020 r. wyrażono zasadę automatycznego uznania (*ipso iure, de plano*) zagranicznych państw i osób prawnych prawa publicznego¹⁴², która to zasada stanowi kontynuację idei wysłowionej w art. 31 Kodeksu Bustamantego¹⁴³. Natomiast przepis art. 36 Ustawy Ogólnej z 2020 r. odnosi się do uznania osób prawnych prawa prywatnego. Myślą przewodnią tego przepisu jest automatyczne uznanie osób prawnych prawa prywatnego założonych zgodnie z postanowieniami prawa, które powołało je do życia. Zauważyć należy, że w art. 36 zd. 2 znalazła się wskazówka, że taka osoba prawna może podejmować działania odpowiadające celowi, w którym została założona, lub „do niej przynależne”, takie jak występowanie przed sądem.

Z kolei w art. 37 ust. 1 Ustawy Ogólnej z 2020 r., w nawiązaniu do koncepcji Traktatów z Montevideo¹⁴⁴, ustanowiono wymóg utworzenia przez osobę prawną prawa prywatnego stałego przedstawicielstwa w celu wykonywania działalności w Urugwaju¹⁴⁵, przy czym — co należy ocenić jako naturalne — takie przedstawicielstwo musi spełniać wymogi przewidziane przez urugwajski porządek prawny.

Przepis art. 37 ust. 2 Ustawy Ogólnej z 2020 r., na co warto zwrócić szczególną uwagę, przewiduje możliwość jedynie „niewłaściwego” przeniesienia siedziby¹⁴⁶. Osoba prawna prawa prywatnego, która zamierza dokonać procesu przeniesienia swej siedziby, musi zatem spełnić wymogi przewidziane dla jej powstania w ustawach obowiązujących w Urugwaju¹⁴⁷.

¹⁴¹ Zob. *ibidem*.

¹⁴² Wskazać należy, że do zasady tej nawiązano również w art. 2072 peruwiańskiego Kodeksu cywilnego. Zob. niemiecki przekład przepisów peruwiańskiego Kodeksu cywilnego z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego autorstwa J. Samtlebena, opubl. w: „*Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*” 1985, Bd. 49, H. 3, s. 522—543.

¹⁴³ W myśl tej normy: „Każde umawiające się Państwo w swoim charakterze osoby prawnej, posiada zdolność nabywania praw cywilnych i zaciągania tegoż rodzaju zobowiązań na obszarze innych państw bez ograniczeń innych niż przewidziane przez prawo lokalne” — zob. polski przekład: *Konwencja o międzynarodowym prawie prywatnym krajów Ameryki Łacińskiej wraz Kodeksem Bustamantego*, Warszawa, 1965, s. 31.

¹⁴⁴ Zob. J. Samtleben, G.A. Lorenzo Idiarte, *Das Allgemeine Gesetz des Internationalen Privatrechts von Uruguay*, „*Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*” 2021, Bd. 85, H. 4, s. 839—840.

¹⁴⁵ *Ibidem*.

¹⁴⁶ Zob. W. Klyta, *Spółki...*, s. 104.

¹⁴⁷ Zob. J. Samtleben, G.A. Lorenzo Idiarte, *Das Allgemeine...*, s. 839—840.

Wreszcie, należy zauważyć swoistą dwutorowość urugwajskiej regulacji międzynarodowego prawa osób prawnych. Otóż w myśl normy z art. 38 Ustawy Ogólnej z 2020 r. przywołane wyżej przepisy nie znajdują zastosowania do spółek handlowych, które to spółki podlegają szczególnym unormowaniom — przepisom międzynarodowego prawa spółek zamieszczonym w ustawie o spółkach handlowych z 1989 r.¹⁴⁸

Wypada dodać, że poza przepisami tej ostatnio wspomnianej ustawy uzupełnieniem regulacji z zakresu międzynarodowego prawa osób prawnych ujętej w Ustawie Ogólnej z 2020 r. są:

- przepisy tytułu X urugwajskiego Kodeksu postępowania cywilnego z 1988 r., dotyczące międzynarodowej procedury cywilnej (art. 524—543)¹⁴⁹;
- przepisy międzynarodowego prawa upadłościowego zamieszczone w urugwajskiej ustawie o prawie upadłościowym z 2008 r.¹⁵⁰ (art. 239—247);
- urugwajska ustawa o międzynarodowym sądownictwie polubownym z 2018 r.¹⁵¹, wzorowana na unormowaniu z zakresu *soft law* mającym postać ustawy modelowej UNCITRAL z 1985 r.¹⁵²

7. Zakończenie

W świetle polskiego prawa prywatnego międzynarodowego stosujący prawo może brać pod uwagę obce normy kolizyjne tylko wyjątkowo i tylko w przypadkach przewidzianych przez normy prawa prywatnego międzynarodowego obowiązujące w Polsce¹⁵³. Jednakże autorzy niniejszego

¹⁴⁸ Ley de Sociedades Comerciales N° 16.060. Tekst ustawy dostępny na stronie: <https://www.impo.com.uy/bases/leyes/16060-1989> [Dostęp: 13.04.2023]. Informacja w języku niemieckim odnosząca się do zasadniczych uregulowań tej ustawy została zamieszczona w: „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 1990, H. 4, s. 588—591.

¹⁴⁹ Przekład angielski unormowań z tego zakresu opubl. w: *Encyclopedia of Private International Law*, vol. 4, *Legal Instruments A—Z*, eds. J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrai, P. de Miguel Asensio, Edward Elgar Publishing Cheltenham, 2017, s. 3943—3947.

¹⁵⁰ Ley de proceso concursal N° 18.387. Tekst ustawy dostępny na stronie: <https://www.impo.com.uy/bases/leyes/18387-2008> [Dostęp: 13.04.2023].

¹⁵¹ Ley de arbitraje comercial internacional N° 19.636. Tekst ustawy dostępny na stronie: <http://www.impo.com.uy/bases/leyes-originales/19636-2018> [Dostęp: 13.04.2023].

¹⁵² https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration [Dostęp: 13.04.2023].

¹⁵³ Zob. M. Pazdan, *O niektórych osobliwościach poszukiwania prawa właściwego*, w: *Valeat Iustitia. Księga Pamiątkowa ofiarowana Księdzu Profesorowi Remigiuszowi*

opracowania żywią nadzieję, że owa próba przybliżenia Polskiemu Czytelnikowi urugwajskiej Ustawy Ogólnej z 2020 r., będącej rezultatem procesu kodyfikacyjnego trwającego 26 lat, stanowi, przynajmniej w pewnym zakresie, realizację idei przewodniej Międzynarodowych Kongresów Prawa Porównawczego, wyrażonej poprzez dawną paremię: *Doctrina generi humano ad meliora aditus sit* — „Przez wiedzę ku lepszemu dla ludzkości”¹⁵⁴.

Wypada dodać, że zamieszczone w Ustawie Ogólnej z 2020 r. regulacje natury kolizyjnoprawnej oddają ducha urugwajskiej doktryny prawa prywatnego międzynarodowego nawiązującej do tradycji multilateralnej i są symbolem stałego związku Urugwaju z międzynarodową wspólnotą państw¹⁵⁵. Jednocześnie, otwartą winno się pozostawić kwestię tego, w jakim zakresie i z jakim skutkiem omówione unormowania stanowią odpowiedź prawodawcy urugwajskiego na opisywane we współczesnej literaturze tendencje w kierunku „demokratyzacji” i zarazem materializacji prawa prywatnego międzynarodowego¹⁵⁶. W tym miejscu wypada zasygnalizować, po pierwsze, że w pewnym stopniu do tendencji tych nawiązują (niestanowiące przedmiotu niniejszego opracowania, z uwagi na ich złożony charakter) nowe urugwajskie regulacje międzynarodowego prawa kontraktów, statuowane w rozdziale IX Ustawy Ogólnej z 2020 r.¹⁵⁷, oraz po drugie, że próby podążania za tymi tendencjami dostrzec można w szczególności w przywołanych w niniejszym

Sobańskiemu, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice, 2000, s. 339—350; idem, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014, s. 22—23.

¹⁵⁴ Zob. H. Teixeira Valladao, *Prawo...*, s. 18—20.

¹⁵⁵ Zauważyć trzeba, że Ustawa Ogólna z 2020 r. rzeczywistnie w określonym stopniu zasadę, która sformułowana została przez Instytut Prawa Międzynarodowego na sesji odbywającej się w dniach od 17 do 26 kwietnia 1952 r. w Sienie, a która zakłada konieczność kształtowania przepisów prawa prywatnego międzynarodowego przez krajowych prawodawców w taki sposób, aby były one następnie „podatne” na postępującą „internacjonalizację”. Rezolucję, do której odwołano się powyżej, opisują: P.G. Vallindas, *A Plea for an International Legal Science*, „International and Comparative Law Quarterly” 1959, vol. 8, no. 4, s. 613—631; P. Neuhaus, *Die Grundbegriffe des Internationalen Privatrechts*, Berlin, Tübingen, 1962, s. 42.

¹⁵⁶ Zob. E. Vassilakakis, *Some Reflections on the Relationship between Private International Law and International Arbitration in Today's Globalized World*, „Zeitschrift für Europarecht, Int. Privatrecht und Rechtsvergleichung” 2022, H. 5, s. 216—221.

¹⁵⁷ Zob. E.F. de León, *The new Uruguayan private international law: an open door to party autonomy in international contracts*, „Uniform Law Review” 2021, vol. 26, s. 180—190, <https://doi.org/10.1093/ulr/unab007>. Z kolei próbę naszkicowania ogólnych tendencji wiążących się z ograniczeniem roli państwa we współczesnym świecie podjął Ch.J. Reid Jr. — idem, *Sovereignty in a Globalizing, Fragmenting World*, „University of St. Thomas Law Journal” 2021, vol. 17, issue 3, s. 481—520.

szkicu przepisach części ogólnej międzynarodowego prawa prywatnego (rozdział I Ustawy Ogólnej z 2020 r.) oraz w unormowaniach międzynarodowego prawa rodzinnego (rozdział IV Ustawy Ogólnej z 2020 r.).

Bibliografia

- Fernández Rozas J.C., *Uruguay estrena una Ley General de Derecho internacional privado* (17 noviembre 2020), 21 noviembre 2020, <https://fernandezrozas.com/2020/11/21/uruguay-estrena-una-ley-general-de-derecho-internacional-privado/> [Dostęp: 10.01.2023].
- Fresnedo de Aguirre C., *Actualización. Curso de Derecho Internacional Privado*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2021.
- Fresnedo de Aguirre C., *CIDIP*, in: *Encyclopedia of Private International Law*, vol. 1, eds. J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari, P. de Miguel Asensio, Entries A—H, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017.
- Fresnedo de Aguirre C., *New Uruguayan General Act on Private International Law*, „Yearbook of Private International Law” 2020/2021, vol. 22, <https://doi.org/10.9785/9783504387587-016>.
- Fresnedo de Aguirre C., Lorenzo Idiarte G.A., *Texto y Contexto. Ley General de Derecho Internacional Privado N.º 19.920*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2021.
- Gutzwiller M., *Der Einfluß Savignys auf die Entwicklung des Internationalprivatrechts*, Collectanea Friburgensia, Veröffentlichungen der Universität Freiburg (Schweiz), Bd. 19, Freiburg, 1923.
- Juncadella S., *Establishing Branches of Foreign Corporations in Central America, Panama and British Honduras*, „University of Miami Inter-American Law Review” 1969, vol. 1.
- Kanning A.J., *Unification of Commercial Contract Law: The Role of Dominant Economy*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 2021, Bd. 85, H. 2, <https://doi.org/10.1628/rabelsz-2021-0003>.
- Klyta W., *Spółki kapitałowe w prawie prywatnym międzynarodowym*, Zakamycze, Kraków, 2002.
- Klyta W., *Teoria powstania osoby prawnej*, „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” 2000, T. 19/20.
- de León E.F., *The new Uruguayan private international law: an open door to party autonomy in international contracts*, „Uniform Law Review” 2021, vol. 26, <https://doi.org/10.1093/ulr/unab007>.
- Lorenzo Idiarte G.A., *Derecho Internacional Privado Uruguayo Codificado. La Ley General de Derecho Internacional Privado. Ley N.º 19.920*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2021.

- de Maekelt T.B., *Das neue venezolanische Gesetz über Internationales Privatrecht*, „*Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*” 2000, Bd. 64, H. 2.
- Martiny D., *Die kleinen Rechtssystem der Welt — Klein-, Kleinststaaten und Teilrechtsgebiete in der Rechtsvergleichung*, in: *Aufbruch nach Europa 75 Jahre Max Planck Institut für Privatrecht*, Hrsg. J. Basedow et al., Mohr Siebeck, Tübingen, 2001.
- Maćczyński A., *Dziedziczenie testamentowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Ustawowe i konwencyjne unormowanie problematyki formy*, „*Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego CCCXXVI. Prace Prawnicze*” 1976, z. 75.
- Neuhaus P., *Die Grundbegriffe des Internationalen Privatrechts*, Berlin, Tübingen, 1962.
- von Overbeck A.E., *Explanatory Report on the 1978 HCCH Matrimonial Property Regimes Convention*, The Permanent Bureau of the Conference, The Hague, 1978.
- Pallarés B., *El régimen de los bienes materiales en el derecho internacional privado argentino*, en: *O novo direito internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme*, Orgs. C.L. Marques, N. de Araujo, Renovar, Rio de Janeiro, 2005.
- Pallarés B., *El régimen internacional del matrimonio en el derecho de los países del Cono Sur del Continente Americano*, Jornadas de derecho internacional, OEA, Secretaría General, Washington, 2002.
- Pazdan J., *Wybór prawa w rozporządzeniu spadkowym*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015.
- Pazdan J., *Wybór prawa w sprawach spadkowych w ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym z 2011 roku*, „*Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego*” 2011, T. 9.
- Pazdan J., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Pazdan M., *Dziedziczenie ustawowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Metody regulacji właściwości prawa*, Uniwersytet Śląski, Katowice, 1973.
- Pazdan M., *O niektórych osobliwościach poszukiwania prawa właściwego*, w: *Valeat Iustitia. Księga Pamiątkowa ofiarowana Księdzu Profesorowi Remigiuszowi Sobańskiemu*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice, 2000.
- Pazdan M., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Pazdan M., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Poczobut J., *Równość systemów prawnych w polskim prawie prywatnym międzynarodowym: iluzja czy rzeczywistość?*, „*Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego*” 2021, T. 28.
- Rabel E., *The Conflict of Laws: A Comparative Study*, vol. II, *Foreign Corporations: Torts: Contracts in General*, The University of Michigan Press, Ann Arbor, 1960.

- Reid Ch.J., Jr., *Sovereignty in a Globalizing, Fragmenting World*, „University of St. Thomas Law Journal” 2021, vol. 17, issue 3.
- Samtleben J., *Die Interamerikanischen Spezialkonferenzen für internationales Privatrechts*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 1980, Bd. 44, H. 2.
- Samtleben J., *Der Kleinstaat Uruguay als Zentrum des Internationalen Privatrechts*, in: *Festschrift für Dieter Martiny zum 70. Geburtstag*, Hrsg. N. Witzleb et al., Mohr Siebeck, Tübingen, 2014.
- Samtleben J., *Neues IPR in Peru*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 1985, Bd. 49, H. 3.
- Samtleben J., *Neukodifikation des Internationalen Privatrechts in Argentinien*, „Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts” 2016, Bd. 36, H. 3.
- Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A., *Das Allgemeine Gesetz des Internationalen Privatrechts von Uruguay*, „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” 2021, Bd. 85, H. 4.
- Santos Belandro R.B., *Ley general de Derecho internacional privado de la República Oriental del Uruguay 19.920, de 17 de noviembre de 2020: el texto y su contexto americano. Curso general*, Asociación de Escribanos del Uruguay, Montevideo, 2021.
- Sznajder-Peroń K., Twardoch P., *Normy części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego w dominikańskiej ustawie z 2014 roku*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2017, T. 20.
- Teixeira Valladão H., *Prawo Ameryki Łacińskiej*, przeł. H. Trammer, „Studia et Documenta” 1959, T. 18.
- Twardoch P., *Umowy małżeńskie w prawie prywatnym międzynarodowym*, C.H. Beck, Warszawa, 2019.
- Twardoch P., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Vallindas P.G., *A Plea for an International Legal Science*, „International and Comparative Law Quarterly” 1959, vol. 8, no. 4.
- Vassilakakis E., *Some Reflections on the Relationship between Private International Law and International Arbitration in Today's Globalized World*, „Zeitschrift für Europarecht, Int. Privatrecht und Rechtsvergleichung” 2022, H. 5.
- Wautelet P., in : *Le droit européen des relations patrimoniales de couple. Commentaire des Règlements (UE) nos 2016/1103 et 2016/1104*, eds A. Bonomi, P. Wautelet, Bruylant, Bruxelles, 2021.
- Žitkevičs N., *Ujednolicenie części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego w Ameryce Łacińskiej na tle prawa Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa, 2021.



Natalia Lubaś^{a)}

 <https://orcid.org/0000-0001-5936-7200>

***Heredamiento* — umowa dziedziczenia czy hybryda umowy prawa spadkowego i rodzinnego**

Abstract: This article addresses the issues related to heredamiento — an agreement as to succession, characteristic of the Catalan legal system (Spain), the centuries-long functioning of which may be an inspiration for other legislators. The paper first attempts to locate this institution in the context of history and terminology. Further, it explains and describes the functioning of heredamiento in the provisions of Catalan law currently in force. The article then discusses the centuries-old location of this institution at the junction of succession law and family law. The paper also presents issues relating to the conflict of laws rules of private international law and the conflict of law rules of interregional law that are characteristic of the Spanish legal system. Therefore, introducing the reader to the institution of heredamiento, the author suggests that the Polish legislator should not cease looking for legal instruments adjusted and adapted to social realities, which would adequately protect the interests of both future decedents and heirs.

Keywords: agreements as to succession — heredamiento — dispositions upon death — Spanish law — Catalan law — internal conflicts of laws

^{a)} Mgr, Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie, doktorantka w Katedrze Prawa Cywilnego.

1. Wstęp

Według informacji zamieszczonych w statystykach przedstawionych dnia 30 czerwca 2022 r. przez Ministerstwo Integracji, Ubezpieczeń Społecznych i Migracji (Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones)¹ w Hiszpanii przebywa ponad 6 milionów obcokrajowców legitymujących się zaświadczeniem o rejestracji lub kartą stałego pobytu (z czego ponad 1 300 000 przebywa w Katalonii)². Polacy zajmują 14. miejsce w tej statystyce, licząc ponad 108 000 osób. Liczby te sprawiają, że rozważania o hiszpańskim prawie spadkowym, ze szczególnym uwzględnieniem prawa katalońskiego, dawno przestały mieć charakter czysto teoretyczny. Stało się to jeszcze bardziej zauważalne po dniu 17 sierpnia 2015 r., kiedy to zaczęto stosować rozporządzenie UE nr 650/2012³, stanowiące dla porządków prawnych państw członkowskich „prawdziwą rewolucję”⁴.

W opracowaniu tym zajmę się unormowaniem instytucji katalońskiego prawa spadkowego, jaką jest *heredamiento*⁵, ze szczególnym uwzględnieniem kwestii natury kolizyjnoprawnej, doniosłej nie tylko ze względów czysto naukowych, lecz przede wszystkim praktycznych.

Heredamiento jest uznawane za „instytucję najbardziej typową dla Katalonii”⁶. Nazywane jest „filarem” katalońskiego systemu prawnego⁷, jeśli chodzi o międzypokoleniowe przekazywanie majątków rodzinnych. Autorzy katalońscy uważają, że instytucja ta nie ma pierwowzorów ani

¹ https://public.tableau.com/views/opi_stock/infografia?%3AshowVizHome=no-&%3Aembed=true#1 [Dostęp: 3.04.2023].

² Dane przedstawione przez Instytut Statystyczny Katalonii — <https://www.idescat.cat/indicadors/?id=aec&n=15250&lang=es> [Dostęp: 3.04.2023].

³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego, Dz.Urz. UE L 201/107 z 27.7.2012. Ilekroć w niniejszym artykule pojawi się określenie „rozporządzenie” bez bliższego doprecyzowania, oznacza ono to właśnie rozporządzenie.

⁴ P. Lagarde, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, „Revue critique de droit international privé” 2012, n° 4, s. 691.

⁵ W języku katalońskim instytucja ta nosi nazwę *heretament*, niemniej jednak nazwa hiszpańska *heredamiento* jest zdecydowanie częściej spotykana zarówno w literaturze hiszpańskiej, jak i w publikacjach pochodzących z innych krajów opisujących tę instytucję.

⁶ G.M. de Brocá, *Historia del Derecho de Cataluña*, Herederos de Juan Gili, Editores, Barcelona, 1918, s. 699.

⁷ L. Alascio Carrasco, *Los pactos sucesorios en el Derecho Civil Catalán*, Atelier, Barcelona, 2016, s. 18.

w prawie rzymskim, ani w prawie germańskim⁸, a niektórzy nazywają ją nawet hybrydą i hermafrodytą⁹, jako że jest bytem pośrednim pomiędzy darowizną *inter vivos* a aktem ostatniej woli¹⁰.

2. Próba umiejscowienia *heredamiento* na tle historycznym i terminologicznym

Institucja ta, „zrodzona w ciepłe prawa zwyczajowego”¹¹, wywodzi się ze zwyczaju, tak obcego prawu rzymskiemu, który niejako stopniowo osadzał się, oczywiście nie bez przeszkód, w systemie prawnym pochodzenia rzymskiego¹². *Heredamiento* należy traktować jako kontrpunkt dla rzymskich zasad prawa spadkowego obowiązujących w prawie katalońskim, na które w sposób wyraźny ustawodawca¹³ powołuje się w preambule do księgi IV katalońskiego kodeksu cywilnego [dalej: k.k.c.]¹⁴. Przez wiele epok zresztą podejmowano żmudne wysiłki w celu uzasadnienia jego wielowiekowej koegzystencji, spójności i zgodności z systemem wywodzącym się z prawa rzymskiego.

Heredamiento jako umowne powołanie do spadku (*institución contractual de heredero*) ma swoje początki w *Usatge 76, Auctoritate et rogatu*¹⁵ — w którym to ustanowiono „precedens” dziedziczenia na korzyść potomka zawierającego małżeństwo, a także na korzyść potomków zrodzonych z małżeństwa; stanowił on swego rodzaju odpowiedź na rzymską zasadę *hereditas non dicitur viventis*. Dlatego też doktryna i przede wszystkim

⁸ L. Marín Padilla, *Historia de la sucesión contractual*, Librería Pons, Zaragoza, 1992, s. 191.

⁹ Jak J.P. Fontanella cytowany przez L. Marín Padilla, *Historia...*, s. 197.

¹⁰ L. Marín Padilla, *Historia...*, s. 197.

¹¹ J. Castillejo y Duarte, *La forma contractual en el derecho de sucesiones*, Imprenta de los Hijos de M.G. Hernández, Madryt, 1902, s. 79.

¹² C. Tort-Martorell, *Sobre el heredamiento como excepción a los principios romanos de derecho sucesorio en el vigente código civil de Cataluña*, „Fundamina. A Journal of Legal History”, Vol. 2014, No. si-2, s. 925.

¹³ BOE nr 190 z dnia 7 sierpnia 2008 r., s. 33735.

¹⁴ Szerzej na ten temat N. Lubaś, *Umowy dotyczące spadku obejmującego przedsiębiorstwo rodzinne na przykładzie rozwiązań hiszpańskich*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2021, T. 29, s. 73.

¹⁵ Pierwsze „niepewne” powołanie się m.in. na ten zwyczaj datowane jest na styczeń 1179 r., kiedy to miało miejsce porozumienie zawarte w Montsó. Zob. J.M. Pons i Guri, *Documents sobre aplicació dels usatges de Barcelona, anteriors al segle XIII*, „Acta historica et archaeologica mediaevalia” 1993—1994, N° 14—15, s. 41.

praktyka opowiadały się wtedy za darowizną uniwersalną (*donación universal*)¹⁶, z zastrzeżeniem możliwości ustanowienia użytkowania oraz możliwości testowania. Chodziło o swego rodzaju „rusztowanie pojęciowe”, dzięki któremu możliwe stało się ogólne przekonanie o zgodzie na dziedziczenie umowne bez bezpośredniej konfrontacji z zasadami prawa rzymskiego¹⁷. Między obdarowanym w wyniku umowy darowizny skutkującej sukcesją uniwersalną (*donatario universal*) i spadkobiercą powstał swoisty paralelizm.

Jak w większości ówczesnych królestw hiszpańskich, wizygocka kultura prawna utrzymała się w Katalonii do XIII w., kiedy to obok sukcesji umownej, która była jedyną do tamtej pory znaną na tych terenach, wraz z recepcją prawa rzymskiego pojawił się testament rzymski i instytucja spadkobiercy. Należy jednak z całą mocą podkreślić, że w średniowiecznych testamentach katalońskich między IX a XI w. nie istniała idea podziału dóbr ani koncepcja majątku spadkowego¹⁸ (który uwzględniany był w umowach majątkowych małżeńskich), pojawiały się natomiast długie wyliczenia „darowanych” przedmiotów. Testamenty te były i pozostają typem trudnym do zaklasyfikowania, bytem pośrednim między testamentem a darowizną¹⁹.

Od XIII w. rozpoczął się proces upodobniania się darowizny skutkującej sukcesją uniwersalną (*donación universal*) do *heredamiento*, co jest też dowodem na odchodzenie od tradycyjnego schematu darowizn, wprowadzonego przez prawo rzymskie²⁰.

Autorzy katalońscy²¹ widzą początki *heredamiento* w epoce feudalnej, kiedy to wprowadzone zostały nowe instytucje, jak np. możliwość wyboru spadkobiercy w aktach infeudacji²², w których ustanawiano

¹⁶ Darowizna wszystkich dóbr (obecnych i przyszłych), które darczyńca przekazuje na rzecz innej osoby, która w ten sposób staje się spadkobiercą darczyńcy — *Diccionario panhispánico del español jurídico*, <https://dpej.rae.es/lema/donaci%C3%B3n-universal> [Dostęp: 3.04.2023].

¹⁷ E. Brancós i Nuñez, *Los pactos sucesorios en el derecho civil de Cataluña*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, s. 119.

¹⁸ J. Bastier, *Le testament en Catalogne du XI au XII siècle: una survivance wisigothique*, „Revue historique de Droit français et étranger”, Vol. 51, No. 3 (juillet—septembre 1973), s. 392 i n. https://www.jstor.org/stable/43845918?read-now=1&refreqid=excelsior%3Ac6b6f17754cfdb9e944de01e1e33a7d3&seq=27#page_scan_tab_contents [Dostęp: 3.04.2023].

¹⁹ L. Marín Padilla, *Historia...*, s. 188.

²⁰ L. Alascio Carrasco, *Los pactos...*, s. 43.

²¹ M.in. J. Lalinde Abadía, *Los pactos matrimoniales catalanes*, „Anuario de historia del derecho español” 1963, N° 33, s. 200.

²² W aktach tych pan (senior) mógł wybrać syna wasala najbardziej odpowiedniego, by kontynuować nadanie ziemi, także mając na uwadze zachowanie całości i niepodzielności feudum. Dziedziczenie w takich przypadkach miało formę umowną.

porządek dziedziczenia. Źródłem powołania do spadku były umowy dziedziczenia. Wcześniej tytuły, na mocy których nadawano ziemię, nie podlegały dziedziczeniu, co prowadziło do niestabilności i generowało szkodliwą dla porządku gospodarczego niepewność obrotu prawnego. Dlatego właśnie kwestia niepodzielnego przeniesienia majątku nabrała takiego znaczenia²³.

To, co wyróżnia tę instytucję od innych o podobnej formie, to jej zasadniczy cel — chodziło tu o zapewnienie określonych warunków rodzinie, która ma się narodzić, aby mogła być kontynuacją tej, która wygasa — dążenie do nieśmiertelności rodziny²⁴. Co więcej, nawet wpływ prawa rzymskiego nie zmienił „ducha” sukcesji rodzinnej, ponieważ zachowanie jej honoru, nazwiska i majątku nadało formę *heredamientos*. Nawet jeśli zmieniło się nieco pojęcie swobody testowania, to rodzina pozostała nadal fundamentem tej instytucji²⁵. Wyznaczenie jedyne go spadkobiercy lub spadkobierczyni²⁶ odbywało się w ramach umów majątkowych małżeńskich w sposób nieodwołalny.

Różne rodzaje *heredamiento* opisywane przez historyków prawa są pewnym typem pośrednim pomiędzy darowiznami *inter vivos* i aktami ostatniej woli, ponieważ od pierwszych przejęły swą nieodwołalność, a od drugich założenie przeżycia potomków²⁷.

W XVI i XVII w. dało się zaobserwować oddalenie *heredamiento* od prawa spadkowego; twierdzono wówczas, że obdarowany nie jest uważany za spadkobiercę. Natomiast w XIX w. instytucja ta doczekała się swoistego odrodzenia, wychodząc naprzeciw oczekiwaniom wielkich, wielopokoleniowych rodów katalońskich, które w celu zaplanowania i zabezpieczenia przekazania kolejnym pokoleniom majątku rodzinnego (*patrimonio familiar*) włączały *heredamiento* do umów majątkowych małżeńskich, co pozwalało im osiągnąć bardzo ważny cel — zachowanie jedności majątku rodzinnego.

Heredamiento po raz pierwszy zostało wprowadzone przez współczesnego ustawodawcę w 1960 r.²⁸

²³ L. Alascio Carrasco, *Los pactos...*, s. 42.

²⁴ J. Castillejo y Duarte, *La forma...*, s. 80.

²⁵ L. Marín Padilla, *Historia...*, s. 193.

²⁶ Tzw. *pubilla* — średniowieczna instytucja, która przyznawała majątek rodzinny najstarszej córce, gdy nie było potomka płci męskiej (<https://dpej.rae.es/lema/pubilla>) [Dostęp: 3.04.2023]).

²⁷ L. Marín Padilla, *Historia...*, s. 196.

²⁸ Ustawa 40/1960 z dnia 21 lipca 1960 r., *Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña*, BOE nr 175, z dnia 22 lipca 1960 r., s. 10215—10245. Kompilacja ta stanowiła rodzaj katalońskiego kodeksu cywilnego i określała m.in. aż 8 typów tejże instytucji. Więcej na ten temat w części 4 tegoż artykułu.

Jeśli chodzi natomiast o kwestie terminologiczne, to pochodzenie nazwy tej instytucji nastęrcza do tej pory wiele trudności interpretacyjnych. Jedną z prób szerszego ich wyjaśnienia podjął J. Lalinde Abadía, powołując się na szereg publikacji tejsze kwestii poświęconych. *Hereditamiento* tłumaczono jako: *ius ad hereditatem*, „czynność i skutek dziedziczenia” (*acción y efecto de heredar*), „prawo do dziedziczenia” lub „prawo spadkowe”, a także jako: „nabycie, ale nie tylko drogą dziedziczenia”, czy „rzeczy, które podlegają dziedziczeniu”. Nadawano tejsze instytucji następujące znaczenia: „czynność dziedziczenia”, „nieruchomości, jako rzeczy podlegające zazwyczaj dziedziczeniu”, „darowizny tychże rzeczy”, a także — „darować ziemie lub rzeczy podlegające dziedziczeniu wraz z darowaniem spadku”. Być może poprzez takie rozszerzenie znaczenia *hereditamiento* zaczęto używać tego słowa na określenie darowizny *inter vivos*, szczególnie jeśli dokonywana była na rzecz osób, które posiadały status spadkobiercy, co zazwyczaj miało miejsce przy okazji zawierania małżeństwa²⁹.

Jak to poetycko opisał J. Lalinde Abadía, nie należy zapominać, że „prawo jako nauka lub sztuka relacji międzyludzkich opiera się na wartości słowa i dlatego często łączone jest z analizą gramatyczną”³⁰. Dlatego jeśli prawo ma opierać się na znaczeniu słów — „w tym przypadku nie może tego robić, jako że *hereditamiento*, ujmując historycznie, jest pojęciem oznaczającym zarówno czynność, jak i skutek dziedziczenia, ogólny sposób nabywania, może też być szczególnym oznaczeniem nieruchomości lub ich darowizny czy też darowizną *inter vivos* mniej lub bardziej powiązaną z chwilą zawarcia małżeństwa, jak również umownym powołaniem spadkobiercy”³¹.

Ujmując rzecz bardziej skrótowo: jeśli chodzi o pochodzenie tejsze instytucji, to wywodzi się ona od darowizny; jeśli chodzi o charakter prawny — to była to darowizna *inter vivos*; jeśli chodzi o formę jej ustanowienia — była to umowa zawarta w ramach umowy majątkowej małżeńskiej; jeśli natomiast chodzi o cel — dyspozycja na dzień śmierci³².

²⁹ J. Lalinde Abadía, *La problemática histórica del hereditamiento*, „Anuario de historia del derecho español” 1961, N° 31, s. 197 i n.

³⁰ Ibidem, s. 201.

³¹ Ibidem.

³² M. Durán y Bas, *Memoria acerca de las instituciones del Derecho civil de Cataluña*, Barcelona, 1883, s. 89—90, <http://simurg.bibliotecas.csic.es/viewer/image/CSIC000534905/1/> [Dostęp: 3.04.2023].

3. *Heredamiento* w obecnie obowiązujących przepisach

Ustawą 10/2008 z dnia 10 lipca 2008 r.³³ ustawodawca kataloński wprowadził zmiany do księgi IV k.k.c. dotyczące sukcesji umownej (*sucesión contractual*). W preambule do tejże ustawy przyznano, że księga IV k.k.c. reguluje kwestie umów dziedziczenia w sposób bardziej „otwarty i elastyczny”, nawiązując w ten sposób do kodeksu prawa spadkowego z dnia 30 grudnia 1991 r.³⁴, który wcześniej normował prawo spadkowe i wyraźnie odwoływał się do tradycji prawa rzymskiego, co do zasady niedopuszczającego sukcesji umownej. Ustawodawca kataloński stanął w obliczu ryzyka całkowitego zniknięcia instytucji umownego powołania do spadku z praktyki prawniczej. Brak dopasowania jej do zmian społecznych uczynił ją przestarzałą i temu właśnie miała zaradzić reforma z 2008 r., jako że instytucja ta wyszła z użycia nie dlatego, że nie była użyteczna dla społeczeństwa, tylko dlatego, że nie przystawała do niego jej konstrukcja³⁵.

Ustawodawca kataloński nie skorzystał jednak z możliwości nowelizowania istniejącego już tekstu, jego modyfikacji, ale wprowadził całkiem nowy tekst, opierając się na fundamentach ustalonych już we wcześniejszych regulacjach. W księdze IV odniesiono się do nowości zarówno o charakterze technicznym, jak i tych odzwierciedlających decyzje polityczno-prawne naznaczone wyraźnym wpływem przemian społecznych³⁶.

Kwestie dotyczące umów dziedziczenia są bez wątpienia najważniejszą zmianą, jaką wniosła ustawa 10/2008 (co zresztą przyznaje sam ustawodawca w preambule). Dotychczas znane prawu katalońskiemu darowizny uniwersalne lub *heredamiento* były swego rodzaju „wehikułem służącym do międzypokoleniowego przenoszenia majątków rodzinnych”, a dawne umowy majątkowe małżeńskie interpretowano jako instrument planowania sukcesyjnego³⁷. W tytule III księgi czwartej zamieszczono regulacje dziedziczenia umownego (*sucesión contractual*) i darowizn na

³³ BOE nr 190 z dnia 7 sierpnia 2008 r., s. 33735—33788.

³⁴ *Código de Sucesiones por causa de Muerte en el Derecho Civil de Cataluña* — BOE nr 50 z dnia 27 lutego 1992 r., s. 6762—6789.

³⁵ Co podkreślał również F. Condomines (*Crisis del derecho sucesorio*, „Anuario de Derecho Civil”, 1970, Fasc. 4, s. 706) — najstarsi synowie już w momencie zawierania małżeństwa nie chcieli stawiać się jedynymi spadkobiercami uniwersalnymi i borykać się z wszelkimi kosztami, zobowiązaniami czy długami związanymi z własnością nieruchomości (często rolnych) oraz zajmować się zarządzaniem nieruchomościami i przedsiębiorstwami, podczas gdy ich rodzeństwo cieszyło się urokami miast i turystyki, a przede wszystkim związanymi z tym zarobkami.

³⁶ Preambuła do ustawy — BOE nr 190 z dnia 7 sierpnia 2008 r., s. 33735.

³⁷ BOE nr 190 z dnia 7 sierpnia 2008 r., s. 33738.

wypadek śmierci (*donaciones por causa de muerte*). W rozdziale I tegoż tytułu znalazły się przepisy dotyczące umów dziedziczenia (art. 431-1 do 431-30 dalej: k.k.c.).

Jedną z podstawowych różnic między systemem hiszpańskim a systemem katalońskim (po reformie z 2008 r.) jest dopuszczalność w Katalonii tzw. sukcesji umownej, z zastrzeżeniem różnicy pomiędzy umową powołania spadkobiercy (*heredamiento*) i umową dziedziczenia przysporzeń pod tytułem szczególnym (*pacto sucesorio de atribución particular*).

Wyżej powołana ustawa 10/2008 w art. 431-18 k.k.c. w ust. 1 definiuje *heredamiento* jako „umowę powołania spadkobiercy, która w sposób nieodwołalny nadaje osobie lub osobom status spadkobiercy uniwersalnego”, a ponadto zastrzega w ust. 2, że status ten jest niezbywalny i nie podlega zabezpieczeniu.

Wcześniej zawieranie takich umów było dopuszczalne jedynie w ramach umów majątkowych małżeńskich (*capitulaciones matrimoniales*), co często doprowadzało do związania trzech pokoleń jednym aktem. Wspomniana reforma z 2008 r. „odłączyła” *heredamiento* od prawa rodzinnego (co oczywiście nie przeszkadza w zawieraniu jej w takiej postaci jak dotychczas, ale nie jest to wymogiem zasadniczym).

Obecnie instytucja ta jest traktowana jako pierwszy w kolejności, faworyzowany tytuł powołania do spadku. Artykuł 411-3 k.k.c. jako tytuły powołania do spadku wymienia: 1) *heredamiento*, 2) testament i 3) ustawę, a ponadto preambuła do ustawy 10/2008³⁸ wyraźnie wspomina o świadomym ruchu ustawodawcy na rzecz faworyzowania *heredamiento* jako tytułu powołania do spadku.

Ustawodawca kataloński wybrał ostrożny kompromis pomiędzy utrzymaniem tradycyjnego schematu a rozwiązaniem liberalnym otwierającym możliwość zawierania umów dziedziczenia jakimkolwiek kontrahentom. Przepis art. 431-2 k.k.c. w sposób enumeratywny wymienia osoby, które mogą być stronami umowy dziedziczenia — umowy te mogą być zawierane: między (przyszłymi) małżonkami lub parami pozostającymi we wspólnym pożyciu (*en unión estable de pareja*), z krewnymi w linii prostej bez ograniczenia stopnia lub w linii bocznej do czwartego stopnia (w obu przypadkach zarówno przez pokrewieństwo, jak i przez powinowactwo) oraz z krewnymi małżonka lub partnera w linii prostej lub w linii bocznej do drugiego stopnia. Reguły te nie dotyczą beneficjariuszy (*favorecido*) — osób trzecich niebędących stronami umowy, które nabywają prawa dopiero z chwilą śmierci stron umowy (art. 431-3.1 k.k.c.). Postanowienia na rzecz osób trzecich tracą moc w przypadku śmierci

³⁸ Ibidem, s. 33735.

takiego beneficjariusza przed spadkodawcą, chyba że umowa dziedziczenia stanowi inaczej (art. 431-1.2 k.k.c.).

Ustawa definiuje umowy, ich strony, beneficjariuszy oraz zdolność do ich zawierania (tj. pełna zdolność do czynności prawnych, z wyjątkiem beneficjariuszy, których wymóg ten nie dotyczy).

W art. 431-5 k.k.c. ustawodawca zdefiniował przedmiot *heredamiento*, stwierdzając, że w ramach tej umowy dziedziczenia można rozrządzać spadkiem w takim samym zakresie jak w testamencie. Strony umowy mogą zawrzeć *heredamiento* lub dokonać przysporzeń pod tytułem szczególnym, które mogą obejmować także prawo użytkowania. Ustawodawca umożliwił stronom również poddawanie rozrządzeń (czy to na korzyść stron, czy na rzecz osób trzecich) warunkom, substytucjom, fideikomisom i przywróceniom (do stanu poprzedniego). Możliwe jest także powołanie wykonawców, administratorów i księgowych odpowiedzialnych za dział spadku (*contadores partidores*).

W ustawie określono również wymagania dotyczące formy oraz sposobu ogłaszania, wskazano rodzaje bezskuteczności (*modalidades de ineficacia*). Umożliwiono też obciążanie pewnego rodzaju obowiązkami, takimi jak opieka nad stroną umowy lub osobą trzecią. Możliwe jest ponadto określenie celu, jaki ma zostać osiągnięty poprzez zawarcie tejże umowy, jak np. zachowanie ciągłości przedsiębiorstwa rodzinnego lub jego niepodzielne przekazanie (art. 431-6.2 k.k.c.). Powyższe nie wyklucza możliwości innego ukształtowania przez strony zobowiązań wynikających z umowy, jako że dysponują one swobodą przy określaniu ich treści. Ta „hybrydowość kauzalna” (*hibridez causal*)³⁹ jest szczególnie widoczna w regulacji przyczyn jednostronnego odwołania (*revocación por voluntad unilateral*). Są to m.in.: niegodność dziedziczenia (*indignidad*; art. 431.13 k.k.c.), przyczyny wynikające wprost z treści umowy, niewykonanie zobowiązań, niemożliwość zrealizowania zasadniczego celu⁴⁰, w jakim umowa została zawarta, bądź istotna zmiana nieoczekiwana lub niemożliwa do przewidzenia przy uwzględnieniu okoliczności leżących u podstaw umowy (art. 431-14 k.k.c.). We wszystkich wymienionych przypadkach może dojść do jednostronnego odwołania umowy dziedziczenia, niemniej jednak musi ono przybrać formę aktu notarialnego (*escritura pública*), a pozostałych kontrahentów należy o tym fakcie powiadomić (art. 431-15.1 k.k.c.). Jeśli zaś chodzi o skutki takiego odwołania, to jeżeli umowa przewidywała przeniesienie jednego lub więcej składników majątku na beneficjariusza będącego stroną umowy lub

³⁹ Preambuła do ustawy 10/2008 — BOE nr 190 z dnia 7 sierpnia 2008 r., s. 33738.

⁴⁰ W tym przypadku reżim prawny katalońskich umów dziedziczenia jest spójny z teorią ekonomicznej analizy prawa — szerzej na ten temat L. Alascio Carrasco, *Los pactos...*, s. 36.

osobą trzecią, jej odwołanie wywołuje — w braku postanowień przyjętych w drodze umowy o przywróceniu do stanu poprzedniego (*pacto reversional*)⁴¹ — skutki odwołania darowizny (art. 431-16.1 k.k.c.). Natomiast jeśli jedna ze stron wywiązała się ze spoczywających na niej zobowiązań, które spowodowały wzbogacenie się drugiej strony, należy się jej odpowiednia rekompensata (art. 431-16.2 k.k.c.).

Ustawodawca przewiduje różne rodzaje *heredamiento*. Pierwszy z nich to prosty (*simple*)⁴² — nadaje osobie status spadkobiercy. Osoba ta nie traci tego charakteru nawet w przypadku, gdy przyszły spadkodawca (*heredante*) dokona na jej rzecz darowizny określonych składników majątku. Wyłania się on jako „konsekwencja przewyciężenia mechanizmu darowizn jako sposobu przekazywania majątku”⁴³. Kolejny — kumulatywny (*cumulativo*)⁴⁴ — oprócz nadania osobie statusu spadkobiercy przyznaje podmiotowi ustanowionemu cały dotychczasowy majątek spadkodawcy, i nie traci on tego charakteru, nawet jeżeli przyszły spadkodawca wyłączy określone składniki majątku z tego przysporzenia. Należy podkreślić, że tego rodzaju *heredamiento* nie można domniemywać i zawsze musi wyraźnie wynikać z treści. Z kolei w przypadku *heredamiento* o charakterze wzajemnym (*mutual*) strony umowy wzajemnie nadają sobie status spadkobiercy na rzecz tej osoby, która przeżyje (art. 431-20.1 k.k.c.). Co więcej, możliwe jest ustalenie w treści takiej umowy, że w przypadku śmierci spadkobiercy, który żył dłużej (*el superviviente*), majątek spadkowy przechodzi na inne osoby⁴⁵. Umowa dziedziczenia o charakterze wzajemnym (*heredamiento mutual*) wykazuje duże podobieństwo do tzw. testamentu berlińskiego (*Berliner Testament*) uregulowanego w § 2267 BGB. W zależności od przyjętej koncepcji⁴⁶ spadkobierca, który będzie żył dłużej, będzie miał, czy też nie, możliwość „przekierowania” drogi sukcesji w obliczu niespodziewanych okoliczności⁴⁷.

Ustawodawca kataloński dopuszcza także umowę *heredamiento preventivo*, która może zostać jednostronnie odwołana w testamencie lub

⁴¹ Zdefiniowany w art. 431-27 k.k.c.

⁴² Zdefiniowany w art. 431-19.1 k.k.c.

⁴³ E. Brancós i Nuñez, *Los pactos...*, s. 121.

⁴⁴ Zdefiniowany w art. 431-19.2 k.k.c.

⁴⁵ Wybór kolejnego spadkobiercy lub spadkobierców można powierzyć spadkobiercy, który żył dłużej (*el superviviente*), zgodnie z postanowieniami artykułów 424-1 do 424-4 k.k.c.

⁴⁶ Mowa o tzw. rozwiązaniu osobnym (*solución separada*), gdzie w ramach takiej umowy wzajemnej przyjmuje się istnienie dwóch spadków — pierwszego na zasadzie przedstawienia i drugiego bezpośredniego — oraz o rozwiązaniu jednolitym (*solución unitaria*), gdzie przyjmuje się istnienie jednego spadku, który przechodzi na ostatniego spadkobiercę od tego z zawierających umowę, który żył dłużej.

⁴⁷ Szerzej na ten temat E. Brancós i Nuñez, *Los pactos...*, s. 124 i n.

późniejszej umowie dziedziczenia. Ten typ umowy łączy w sobie zalety umów i testamentów. Wartością dodaną jest z pewnością wzajemność świadczeń⁴⁸. Ustawodawca zdecydował, że o jednostronnym rozwiązaniu tejże umowy należy notarialnie (*notarialmente*) powiadomić pozostałe strony umowy, i od tego uzależnił jego skuteczność, chyba że strony wyraźnie zrzekły się tego wymagania (art. 431-21.2 k.k.c.). Zgodnie z treścią preambuły⁴⁹ postanowienia *heredamiento preventivo* są co do zasady nie do odróżnienia od zapisów testamentowych, ale niekiedy mogą towarzyszyć innym postanowieniom o charakterze nieodwołalnym. Zdaniem ustawodawcy katalońskiego cecha ta pozwala na nadanie umowom dziedziczenia, jeśli są odpowiednio skonstruowane, funkcjonalności testamentów wspólnych (*testamentos mancomunados*)⁵⁰. Ze stwierdzeniem tym nie zgadza się E. Brancós i Nuñez⁵¹.

W przeszłości taką umowę o charakterze prewencyjnym dodawano do umowy majątkowej małżeńskiej, w której przyszli małżonkowie — zanim dowiedzieli się, czy będą mieli potomstwo, czy nie, a także jakie cechy będą charakteryzować przyszłych zstępnych — w celu uniknięcia dziedziczenia ustawowego (*sucesión intestada*) zawierali właśnie taką umowę o charakterze prewencyjnym. Obecnie kwestie te reguluje art. 431-21 k.k.c., który w ust. 1 wprost odnosi się do odwołalności i przesłanek skuteczności takiego odwołania.

Kolejną bardzo ważną kwestią są skutki umów dziedziczenia za życia przyszedłego spadkodawcy (*heredante*). Pozostaje on nadal właścicielem i może dysponować majątkiem, z wyjątkiem ograniczeń mających

⁴⁸ L. Alascio Carrasco, *Los pactos...*, s. 37.

⁴⁹ BOE nr 190 z dnia 7 sierpnia 2008 r., s. 33739.

⁵⁰ Szerzej na temat testamentów wspólnych K. Przybyłowski, *Niedopuszczalność wspólnych testamentów*, „Studia Cywilistyczne” 1963, t. IV, s. 3—25; W. Klyta, *Testamenty wspólne*, „Rejent” 2006, nr 2, s. 98—118; M. Margoński, *Ważność testamentów wspólnych sporządzanych przez obywateli polskich w sprawach spadkowych z elementem transgranicznym*, „Przegląd Sądowy” 2010, nr 10, s. 61—70; M. Majewski, *Testamenty wspólne*, „Palestra” 2017, nr 11, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/11-2017/arttykul/testamenty-wspolne> [Dostęp: 3.04.2023]; J.M. Fontanellas Morell, *El testamento mancomunado en el Reglamento 650/2012 relativo a las sucesiones por causa de muerte*, in: *Entre Bruselas y la Haya. Estudios sobre la unificación internacional y regional del Derecho internacional privado. Liber amicorum Alegría Borrás*, coords. J.J. Forner i Delaygua, C. González Beilfuss, R. Viñas Farré, Marcial Pons, Madrid, 2013, s. 405—415.

⁵¹ Prowadzi on ciekawą polemikę z tym stanowiskiem ustawodawcy katalońskiego, twierdząc, że ustawodawca, dokonawszy takich stwierdzeń w preambule, zdaje się mylić pojęcia testamentu wspólnego (którego postanowienia są co do zasady nieodwołalne) z postanowieniami *heredamiento preventivo*, które charakteryzują się odwołalnością. Tematyka ta jednak wymagałaby szerszego opracowania i wykracza poza ramy tegoż artykułu. Szerzej na ten temat E. Brancós i Nuñez, *Los pactos...*, s. 143 i n.

na celu ochronę przed tym, by nie doszło do naruszenia praw wyznaczonego spadkobiercy. Do problematyki tej odnosi się art. 431-25 k.k.c., z którego treści można wyinterpretować dwie zasady ogólne (wraz z określonymi wyjątkami) — zezwolenie na dysponowanie majątkiem pod tytułem odpłatnym oraz zakaz dysponowania pod tytułem darmym.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że art. 431-14 ust. 1 k.k.c. przewiduje wyjątki od zasady nieodwołalności⁵² *heredamiento*, dlatego też w przypadku, gdy głównym celem zawarcia takiej umowy była ochrona ciągłości działania przedsiębiorstwa i w umowie zostały zawarte postanowienia dotyczące zarządzania nim, w razie nieprzestrzegania tychże postanowień możliwe będzie jednostronne odwołanie umowy czy też zamieszczonego w umowie postanowienia obejmującego przedsiębiorstwo. Możliwość taka z pewnością stanowi swojego rodzaju „wentyl bezpieczeństwa” dla przedsiębiorcy przekazującego dorobek swojego życia i swoisty bodziec mobilizujący dla jego następcy.

4. Oderwanie *heredamiento* od umów majątkowych małżeńskich

Wiele zawiloci o charakterze historyczno-prawnym znajduje odzwierciedlenie w dogmatyce prawa. Kwestią wartą podkreślenia jest umiejscowienie omawianej instytucji (będącej wcześniej owocem kilkusetletnich utrwalonych zwyczajów) w *Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña* z dnia 21 lipca 1960 r.⁵³ Mimo że uznawano już wtedy, że jest to źródło powołania do spadku, nie zamieszczono *heredamiento* w księdze drugiej „O spadkach”. Co więcej, mimo że w tamtym okresie (tj. zgodnie z przepisami obowiązującymi od 1960 aż do 2008 r.) zawieranie *heredamiento* możliwe było tylko w ramach umów majątkowych małżeńskich (*capitulaciones matrimoniales*), instytucja ta nie została także umiejscowiona w tytule III księgi pierwszej „O rodzinie” (*De la familia*), gdzie uregulowane były majątkowe ustroje małżeńskie, a dopiero w tytule IV tejże księgi. Dlaczego ustawodawca kataloński zdecydował się na taki

⁵² a) z powodów wyraźnie uzgodnionych; b) z powodu niedopełnienia zobowiązań przez beneficjariusza; c) ze względu na niemożność zrealizowania celu, który był przedmiotem umowy, lub któregośkolwiek z postanowień umowy; d) ze względu na zaistnienie istotnej, nieoczekiwanej i nieprzewidywalnej zmiany okoliczności leżących u jej podstaw.

⁵³ Ustawa 40/1960 z dnia 21 lipca 1960 r., *Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña*, BOE nr 175, z dnia 22 lipca 1960 r., s. 10215—10245.

krok?⁵⁴ Z perspektywy prawa prywatnego międzynarodowego kwalifikacja ta nastęrczała i do tej pory może nastęrczać wiele trudności przy określaniu statutu. Czy zgodnie z wykładnią literalną będzie to statut spadkowy, czy w myśl wykładni systemowej — statut majątkowy małżeński?

Ze względu na swą specyfikę prawo spadkowe jest ściśle powiązane z prawem rodzinnym. Stąd też rozgraniczenie statutu stosunków majątkowych małżeńskich i statutu spadkowego nastęrcza wiele trudności. Tym trudniejsze jest to w przypadku takich umów jak właśnie *heredamiento*, nawet przez wzgląd na ich wielowiekowe umiejscowienie na styku tychże gałęzi prawa prywatnego, a ponadto pojawiają się wspomniane już zawilości terminologiczne.

Jak już zasygnalizowano, prawo spadkowe i prawo rodzinne (w tym w szczególności dotyczące stosunków majątkowych małżeńskich) są ze sobą bardzo silnie powiązane. Rozwiązaniem umożliwiającym utrzymanie tych powiązań jest z pewnością poddanie małżeńskiego ustroju majątkowego i spraw dotyczących spadku jednemu i temu samemu prawu właściwemu. Jednakże różnice dotyczące kwestii łączników, które zachodzą pomiędzy rozporządzeniem spadkowym, rozporządzeniami regulującymi kwestie ustrojów majątkowych małżeńskich⁵⁵ i ustrojów majątkowych związków partnerskich⁵⁶ a poszczególnymi krajowymi regulacjami kolizyjnoprawnymi⁵⁷ uniemożliwiają osiągnięcie jednolitości prawa właściwego w wielu przypadkach. Ponadto *professio iuris* przewidziane w rozporządzeniu spadkowym dopuszcza jedynie wybór prawa ojczywego, co w sposób oczywisty nie pomaga w osiągnięciu teje jednolitości. Podobnie wprowadzenie dodatkowej opcji, jaką byłaby możliwość wyboru jako właściwego dla spraw spadkowych „prawa właściwego dla małżeńskiego ustroju majątkowego” ze względu na różnorodność mechanizmów kolizyjnoprawnych, nie mogłoby pomóc w rozwikłaniu tychże zawilości⁵⁸.

⁵⁴ Szerzej na ten temat J. Lalinde Abadía, *La problemática...*, s. 202.

⁵⁵ Rozporządzenie Rady (UE) 2016/1103 z dnia 24 czerwca 2016 r. wdrażające wzmocnioną współpracę w dziedzinie jurysdykcji, prawa właściwego oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach dotyczących małżeńskich ustrojów majątkowych.

⁵⁶ Rozporządzenie Rady (UE) 2016/1104 z dnia 24 czerwca 2016 r. wdrażające wzmocnioną współpracę w dziedzinie jurysdykcji, prawa właściwego oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach dotyczących skutków majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich.

⁵⁷ Niestety nie udało się osiągnąć jednomyślności wśród wszystkich państw członkowskich; 18 państw członkowskich (Polska do nich nie należy) zwróciło się do Komisji o ustanowienie między nimi wzmocnionej współpracy w dziedzinie ustrojów majątkowych par międzynarodowych, obejmującej zarówno małżeństwa, jak i zarejestrowane związki partnerskie.

⁵⁸ P. Twardoch, *Rozgraniczenie statutu spadkowego i prawa właściwego dla małżeńskiego ustroju majątkowego na tle rozporządzenia spadkowego i regulacji krajowych dotyczących stosunków majątkowych między małżonkami oraz projektu rozporządzenia*

Ustawodawca unijny w sposób wyraźny przesądził w art. 23 ust. 2 lit. b rozporządzenia nr 650/2012, że prawa spadkowe pozostającego przy życiu małżonka lub partnera objęte są zakresem zastosowania prawa właściwego dla ogółu spraw dotyczących spadku. Pamiętać należy również o motywie 12 preambuły tegoż rozporządzenia, w którym ustawodawca unijny stwierdził, że nie powinno mieć ono zastosowania do kwestii odnoszących się do małżeńskich ustrojów majątkowych, w tym do majątkowych umów małżeńskich znanych w niektórych systemach prawnych⁵⁹ w zakresie, w jakim umowy takie nie dotyczą kwestii dziedziczenia. Dodał jednak, że organy rozpatrujące daną sprawę spadkową na podstawie tego rozporządzenia powinny jednakże, w zależności od sytuacji, uwzględniać przy ustalaniu majątku zmarłego i przysługujących beneficjentom części majątku fakt ustania małżeńskiego ustroju majątkowego lub podobnego ustroju majątkowego, któremu podlegał zmarły. Badając postanowienia prawa właściwego dla ogółu spraw spadkowych, należy odpowiedzieć na wiele pytań obejmujących problematykę tych dwu gałęzi prawa⁶⁰. Z pewnością podczas dokonywania kwalifikacji danych instytucji trzeba się kierować kryteriami autonomicznymi, niezależnymi od prawa krajowego państw członkowskich⁶¹.

Rozporządzenie nie zawiera przepisów szczególnych, które mogłyby pomóc w rozwiązaniu tych problemów, jednakże A. Bonomi twierdzi, że ustawodawca unijny zachęca w ten sposób do stosowania tzw. dostosowania (*adaptation*)⁶² — instrumentu, który pozwala na dostosowanie statutu spadkowego oraz statutu majątkowych stosunków małżeńskich w celu osiągnięcia syntezy lub usunięcia konsekwencji braku lub nadmiaru norm w prawie właściwym⁶³.

w sprawie małżeńskich ustrojów majątkowych, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015, s. 228—243, <https://sip.lex.pl/#/monograph/369362016/331363?tocHit=1> [Dostęp: 3.04.2023].

⁵⁹ Tu ustawodawca miał z pewnością na myśli m.in. tzw. korzyści małżeńskie (*avantages matrimoniaux* lub też *avantages successoraux* — A. Bonomi, in: *Le droit européen de successions. Commentaire du Règlement (UE) n° 650/2012 du 4 juillet 2012*, eds. A. Bonomi, P. Wautelet, Bruylant, Bruxelles, 2016, s. 90), znane prawu francuskiemu (art. 1524, 1526 i 1527 francuskiego kodeksu cywilnego) klauzule umowne, zamieszczane w umowach majątkowych małżeńskich, przewidujące nierówny podział majątku wspólnego lub przynające małżonkowi pozostającemu przy życiu całość majątku wspólnego.

⁶⁰ Szczegółową listę takich pytań wraz z literaturą opracowała P. Twardoch, *Rozgraniczenie statutu spadkowego...*

⁶¹ A. Bonomi, in: *Le droit...*, s. 90.

⁶² Ibidem, s. 91.

⁶³ M. Pazdan, *Zagadnienia kolizyjnoprawne powołania do dziedziczenia*, „Studia Prawnicze” 1976, nr 1—2, s. 48 i przytoczona tam literatura.

Przepis art. 1 ust. 2 lit. d z zakresu zastosowania rozporządzenia nr 650/2012 wyłącza kwestie związane z małżeńskimi ustrojami majątkowymi.

W prawie hiszpańskim, które w tychże rozważaniach interesuje nas szczególnie, ustawodawca w art. 9 ust. 8 zd. 3 hiszpańskiego kodeksu cywilnego [dalej: h.k.c.]⁶⁴ problematykę praw spadkowych małżonka pozostałego przy życiu przyporządkował do zakresu zastosowania prawa właściwego dla skutków małżeństwa (*los efectos del matrimonio*), z wyjątkiem części spadku, którą przyszedł spadkodawca nie może rozrządzać (*legítima*), przysługującej zstępny.

5. *Heredamiento* w prawie prywatnym międzynarodowym i interregionalnym

W związku z przedstawionymi we wstępie do niniejszych rozważań danymi dotyczącymi liczby obcokrajowców przebywających w Hiszpanii coraz częściej zaczęło pojawiać się pytanie o stosowanie łącznika miejsca zwykłego pobytu w przypadku obcokrajowców, którzy umarli w Hiszpanii, i łącznika obywatelstwa dla Hiszpanów, którzy przebywają za granicą i wybierają prawo państwa, którego obywatelstwo posiadają. Pytanie takie pojawia się nie bez przyczyny, Hiszpania bowiem nie ma jednolitego prawa spadkowego, lecz powszechne prawo cywilne (*derecho común*) oraz kilka autonomicznych praw regionalnych (*derechos forales*)⁶⁵.

W kwestiach dotyczących rozstrzygnięcia kolizji interregionalnych⁶⁶ — zgodnie z art. 16 ust. 1⁶⁷ h.k.c. — zastosowanie mają normy kolizyjne

⁶⁴ Dekret królewski z dnia 24 lipca 1889 r., «Gaceta de Madrid» nr 206, de 25/07/1889, BOE-A-1889-4763.

⁶⁵ Szerzej na ten temat J. Krysa, *Niejednolitość terytorialna prawa hiszpańskiego a prawo prywatne międzynarodowe*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2014, T. 14, s. 24 i n.; N. Lubaś, *Umowy dotyczące spadku...*, s. 72 i n.; S. Cámara Lapuente, *New Developments in the Spanish Law of Succession*, „In-Dret” 4/2007, s. 4; A. Valiño, *Consideraciones sobre la particularidad del derecho de sucesiones en España*, „LR. Legal Roots. The International Journal of Roman Law, Legal History and Comparative Law” 2015, 4, s. 33—87.

⁶⁶ W literaturze także jako *conflits de lois interétatiques* lub *interstate conflicts* — A. Bonomi, in: *Le droit...*, s. 606.

⁶⁷ Szerzej na temat dyskusji wokół charakteru tegoż odesłania J. Carrascosa González, *El Reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 julio 2012: análisis crítico*, Rapid Centro Color, Murcia, 2019, s. 72 i n.

prawa prywatnego międzynarodowego zamieszczone w Rozdziale IV Tytułu Wstępnego h.k.c.⁶⁸, a w szczególności, w odniesieniu do interesujących nas spraw spadkowych, art. 9 ust. 8 h.k.c. (z wyjątkami określonymi we wskazanym wyżej przepisie)⁶⁹. Przepis art. 9 ust. 8 h.k.c. pełni funkcję trojaką: po pierwsze, ma zastosowanie podczas określania prawa właściwego dla spadków otwartych przed dniem 17 sierpnia 2015 r.⁷⁰; po drugie, przepis ten stosowany jest przy wyznaczaniu przepisów dotyczących dziedziczenia w przypadku kolizji praw występujących wyłącznie między regionami⁷¹; po trzecie, w przypadkach wskazania prawa hiszpańskiego przez normy kolizyjne zawarte w rozporządzeniu przepis ten ma zastosowanie przy wyznaczaniu prawa merytorycznego właściwego w danym przypadku spośród tych, które współistnieją w Hiszpanii⁷².

Rozporządzenie nr 650/2012 zawiera trzy artykuły odnoszące się do państw posiadających co najmniej dwa systemy prawne lub zbiory przepisów⁷³ w zakresie dziedziczenia — są to art. 36—38⁷⁴. Kierując się treścią art. 36 ust. 1 rozporządzenia nr 650/2012, sędzia hiszpański przy rozstrzyganiu kolizji interregionalnych, w celu wskazania prawa regionalnego (*derecho foral*) mającego zastosowanie, powinien zwrócić uwagę na wewnętrzne przepisy kolizyjne (prawo interregionalne — *derecho interregional*), tj. art. 13—16 h.k.c. Prawo interregionalne jest jednolite w całej Hiszpanii i jest tworzone jedynie przez centralne władze ustawodawcze.

W hiszpańskiej doktrynie pojawiają się głosy, że art. 36 rozporządzenia nr 650/2012 reguluje kwestie w nim poruszane „z całkowicie niepotrzebną uciążliwością oraz sztuczną złożonością”⁷⁵. Jest uważany za

⁶⁸ Nie jest to katalog wyczerpujący, jako że poza tym rozdziałem znajdują się inne normy kolizyjne hiszpańskiego prawa prywatnego międzynarodowego. Zdaniem J. Carrascosa Gonzáleza jeśli ustawodawca hiszpański chciałby odnieść się do tych norm, użyłby innego sformułowania, np. „normy kolizyjne prawa hiszpańskiego”, bez odnoszenia się li tylko do tego rozdziału. *In claris non fit interpretatio* — J. Carrascosa González, *El Reglamento...*, s. 73 i n.

⁶⁹ Bardziej szczegółowe rozważania na ten temat J. Pazdan, *Umowy dotyczące spadku w rozporządzeniu spadkowym Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 37 i n.

⁷⁰ J. Carrascosa González, *El Reglamento...*, s. 22 i powołane tam orzecznictwo.

⁷¹ Por. uwagi dotyczące art. 38 Rozporządzenia — P. Quinzá Redondo, G. Christandl, *Ordenamientos plurilegislativos en el Reglamento (UE) de Sucesiones con especial referencia al ordenamiento jurídico español*, „In-Dret” 3/2013, s. 1—27.

⁷² J. Carrascosa González, *El Reglamento...*, s. 23.

⁷³ W literaturze hiszpańskojęzycznej często określane są jako *ordenamientos plurilegislativos*.

⁷⁴ Jako że art. 37 reguluje kolizję praw dotyczących różnych kategorii osób (*ratione personae*), nie będzie przedmiotem rozważań.

⁷⁵ J. Carrascosa González, *El Reglamento...*, s. 567.

niefortunny efekt wzlotów i upadków w procesie przygotowywania tekstu prawnego i nie zawsze pozytywnych wpływów konwencji haskiej z dnia 1 sierpnia 1989 r. na rozporządzenie nr 650/2012⁷⁶. Szczególne trudności pojawiają się w przypadku spraw dotyczących dziedziczenia po obcokrajowcach, których miejscem zwykłego pobytu była Hiszpania, w sytuacji, gdy prawem właściwym jest prawo hiszpańskie. Doktryna hiszpańska, uwzględniając fakt, iż obcokrajowcy nie posiadają *vecindad civil*⁷⁷, wypracowała kilka rozwiązań⁷⁸. Pierwszym z nich jest stosowanie prawa powszechnego (*derecho común*)⁷⁹. Rozwiązanie drugie przewiduje stosowanie prawa jednostki terytorialnej, z którą sprawa jest najściślej związana. Trzecia propozycja sugeruje stosowanie przez analogię art. 36 ust. 2 rozporządzenia, co z wielu powodów spotkało się z krytyką⁸⁰. Czwarta możliwość to stosowanie art. 9 ust. 10 h.k.c., czyli dla osób nieposiadających obywatelstwa lub których obywatelstwo jest nieokreślone właściwe byłoby prawo miejsca zwykłego pobytu⁸¹. J. Carrascosa González to ostatecznie rozwiązanie uważa za najwłaściwsze⁸².

A priori można byloby przyjąć, że ze względu na brzmienie art. 36 ust. 1, ust. 2 tegoż artykułu nie znajdzie zastosowania, ponieważ istnieją

⁷⁶ P. Quinzá Redondo, G. Christandl, *Ordenamientos...*, s. 16 i n.

⁷⁷ Tj. podległość podmiotu określonego specjalnemu prawu regionalnemu lub prawu powszechnemu — A.M. Dorabalska, *Kłopotliwe instytucje prawa hiszpańskiego i polskiego — analiza porównawcza i terminologiczna*, „Comparative Legilinguistics” 2012, vol. 9, s. 15.

⁷⁸ J. Carrascosa González, *El Reglamento...*, s. 568.

⁷⁹ Jest to rozwiązanie pozbawione wsparcia prawnego, jako że prawo powszechne nie dysponuje żadną preferencją dotyczącą jego zastosowania w zderzeniu z innymi prawami regionalnymi. Takie rozwiązanie wymieniają (wśród innych) również P. Quinzá Redondo, G. Christandl, *Ordenamientos...*, s. 17 i n.

⁸⁰ J. Carrascosa González przytacza szereg argumentów przeciwko takiemu rozwiązaniu, m.in.: a) art. 36 ust. 2 nie powinien mieć zastosowania w przypadku, gdy w danym państwie istnieją normy prawa interregionalnego, co stałoby w sprzeczności z podstawową zasadą rozporządzenia, tj. pozostawienie w rękach ustawodawcy kraju członkowskiego sprecyzowania, jakie prawo regionalne ma zastosowanie; b) umiejscowienie ust. 2 po ust. 1 wskazuje, że ust. 2 ma zastosowanie jedynie, gdy państwo nie dysponuje wewnętrznymi normami kolizyjnymi (w przeciwnym razie rozwiązanie subsydiarne dominowałoby nad głównym); c) literalne brzmienie przepisu „w braku takich przepisów” wskazuje jasno, z jaką sytuacją mamy do czynienia — natomiast P. Quinzá Redondo i G. Christandl wyrażenie to interpretują szerzej (nie tylko jako brak wewnętrznych przepisów kolizyjnych państwa, którego prawo ma zastosowanie, lecz także jako brak ich adekwatności w celu rozstrzygnięcia wszelkich możliwych problemów). Szerzej na ten temat *El Reglamento...*, s. 569; P. Quinzá Redondo, G. Christandl, *Ordenamientos...*, s. 17 i n.

⁸¹ Takie rozwiązanie wymieniają (wśród innych) również P. Quinzá Redondo, G. Christandl, *Ordenamientos...*, s. 18 i n.

⁸² J. Carrascosa González, *El Reglamento...*, s. 569 i powołana tam literatura.

już wewnętrzne przepisy kolizyjne. Czy rzeczywiście tak jest? Jak podkreśla S. Álvarez González, prawo interregionalne nie zostało stworzone, by rozwiązywać problemy powstałe przy okazji spraw o charakterze prywatno-międzynarodowym, podobnie jak prawo prywatne międzynarodowe nie zostało stworzone do rozwiązywania problemów o charakterze czysto interregionalnym⁸³. Jednym z podstawowych pytań nasuwających się przy wykładni art. 36 ust. 1 jest: czy istnienie jakiegokolwiek rodzaju wewnętrznych przepisów kolizyjnych w danym państwie wyłącza potencjalne odwołanie się do rozwiązań subsydiarnych? Autor wskazuje na brak koordynacji pomiędzy przepisami hiszpańskiego prawa prywatnego międzynarodowego jako najczęstszy powód problemów przy ich stosowaniu i zwraca uwagę, że rozwiązanie zamieszczone w art. 36 ust. 2 jest bardziej dostosowane do rozwiązań zamieszczonych w rozporządzeniu⁸⁴, a przede wszystkim bardziej przewidywalne i wygodniejsze dla podmiotów prawnych spoza państw, które składają się z kilku jednostek terytorialnych, z których każda posiada własny zbiór przepisów⁸⁵.

Kolejną charakterystyczną dla przedmiotu moich rozważań kwestią, którą warto poruszyć, jest tzw. *vecindad civil*, czyli podległość podmiotu określonego specjalnemu prawu regionalnemu lub prawu powszechnemu⁸⁶. Podległość ta może funkcjonować jako „klucz” operujący systemem prawa interregionalnego⁸⁷. Kwestia ta nastrocza trudności właśnie przy wskazaniu prawa hiszpańskiego jako prawa właściwego. Jeśli przyjmiemy założenie, zgodnie z którym regulacje zamieszczone w wewnętrznych przepisach kolizyjnych „wyczerpują” wskazanie prawa hiszpańskiego, to zastosowanie przepisów dotyczących *vecindad civil* będzie dotyczyło tylko spadków po obywatelach hiszpańskich, a zastosowanie innych przepisów prawa hiszpańskiego będzie dotyczyło spadków po obcokrajowcach, którzy z definicji nie podlegają określonego specjalnemu prawu regionalnemu lub prawu powszechnemu (*vecindad civil*). Z kolei przy zaakceptowaniu założenia bardziej elastycznego, które dostrzega niedopasowanie wewnętrznych przepisów kolizyjnych, art. 36 ust. 1 rozporządzenia miałby zastosowanie w przypadkach wskazania prawa hiszpańskiego jako właściwego dla spadków po obywatelach hiszpańskich (jako że podlegają oni określonego specjalnemu prawu regio-

⁸³ S. Álvarez González, *El Reglamento 650/2012, sobre sucesiones, y la remisión a un sistema plurilegislativo: algunos casos difíciles o, simplemente, llamativos*, „Revista de Derecho Civil”, vol. II, núm. 4 (octubre—diciembre 2015), s. 13.

⁸⁴ Na rozwiązanie to wskazuje również A. Bonomi, in: *Le droit...*, s. 612.

⁸⁵ S. Álvarez González, *El Reglamento 650/2012...*, s. 17.

⁸⁶ A.M. Dorabalska, *Kłopotliwe instytucje...*, s. 15.

⁸⁷ J. Carrascosa González, *El Reglamento...*, s. 74.

nalnemu lub prawu powszechnemu), natomiast art. 36 ust. 2 miałyby zastosowanie do spadków po obcokrajowcach⁸⁸.

Interpretacja art. 36 ust. 1 rozporządzenia nr 650/2012 nastęrcza jeszcze więcej trudności w sytuacji, gdy spadkodawca zawarł umowę spadkową i dla umowy tej dokonał wyboru jako prawa właściwego prawa danej jednostki terytorialnej (np. prawa katalońskiego). Przy założeniu, że w sytuacji takiej zastosowanie znajdzie ust. 2 tegoż artykułu, poszukując prawa jednostki terytorialnej, z którą zmarły miał najściślejszy związek, możemy przyjąć, że zgodnie z jego wolą obejmującą wybór jednostki stanowiącej część danego państwa jako całości zastosowanie będzie miało prawo tegoż państwa⁸⁹. W przypadku Hiszpanii napotkamy jednak przeszkodę — zakaz zawierania umów dotyczących przyszłego spadku wyrażony w art. 1271 zd. 2 h.k.c. (w brzmieniu niezmienionym od 1889 r.). Czy rzeczywiście więc taka interpretacja będzie zgodna z domniemaną wolą spadkodawcy?

Dlatego też dopuszczalność zawierania umów dotyczących dziedziczenia takich jak *heredamiento* ze względu na zróżnicowany stan prawny na świecie ma istotne znaczenie dla praktyki⁹⁰. Fakt umieszczenia przez prawodawcę unijnego w rozporządzeniu spadkowym wyraźnych wskazówek dotyczących tej kwestii należy ocenić pozytywnie⁹¹. Niestety w przypadku systemów prawnych takich państw jak Hiszpania pojawiają się dodatkowe wątpliwości opisane powyżej.

Zdaniem S. Álvarez González wszelkie próby poszukiwania całkowicie satysfakcjonującego rozwiązania umożliwiającego wskazanie prawa właściwego w przypadku wskazania systemów prawnych państw składających się z kilku jednostek terytorialnych, z których każda posiada własny zbiór przepisów, będzie zadaniem skazanym na niepowodzenie dopóty, dopóki łącznik obywatelstwa zajmuje ważne miejsce⁹². Natomiast P. Quinzá Redondo i G. Christandl zwracają uwagę na potrzebę pilnej reformy hiszpańskiego systemu prawa interregionalnego. Tylko w ten sposób państwa składające się z kilku jednostek terytorialnych,

⁸⁸ S. Álvarez González, *El Reglamento 650/2012...*, s. 17.

⁸⁹ A. Bonomi, in: *Le droit...*, s. 614.

⁹⁰ J. Pazdan, *Umowy dziedziczenia w Rozporządzeniu Unii Europejskiej z 2012 r. w sprawach spadkowych*, w: *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, red. M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka, LexisNexis, Warszawa, 2013, <https://sip.lex.pl/#/monograph/369349780/225?keyword=Rozprawy%20cywilistyczne.%20Ksi%C4%99ga%20pami%C4%85tkowa%20dedykowana%20Profesorowi%20Edwardowi%20Drozdowi&tocHit=1&cm=STOP> [Dostęp: 3.04.2023].

⁹¹ J. Pazdan, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 694.

⁹² S. Álvarez González, *El Reglamento 650/2012...*, s. 24.

z których każda posiada własny zbiór przepisów, nie będą przedmiotem obaw obywateli Unii Europejskiej, ale raczej symbolem bogactwa prawnego i kulturowego⁹³.

6. Podsumowanie

Przystępując do podsumowania powyższych rozważań, należy podkreślić ich podwójny cel. Pierwszy to przybliżenie polskiemu czytelnikowi hiszpańskich instytucji prawa spadkowego, które choćby ze względu na bariery językowe nie są powszechnie znane. Drugi natomiast to próba zestawienia praktycznych wskazówek w przypadku zetknięcia się z trudnościami natury kolizyjnej omówionymi powyżej.

Katalońska instytucja *heredamiento* i doświadczenia związane z posługiwaniem się nią mogą zachęcić do rozważań nad potrzebą wprowadzenia do prawa polskiego podobnych rozwiązań, które — przy zachowaniu specyfiki polskiego prawa spadkowego i charakterystycznych dla niego instytucji — w odpowiedni sposób zabezpieczałyby interesy przyszłych spadkodawców. Wzbogacenie instrumentów umownych w rozważanym obszarze stwarzałoby również dodatkowe możliwości wyboru rozwiązań prawnych zabezpieczających indywidualne potrzeby i oczekiwania. Konstrukcja *heredamiento* rozumianego jako umowne powołanie do spadku może być z pewnością inspiracją dla takich reform. Dostępność licznych odpowiednio skonstruowanych instrumentów prawnych może być traktowana jedynie jako zaleta systemu prawnego, pozwalająca na dopasowanie i przystosowanie tychże instrumentów do realiów społecznych. Natomiast na pojawiające się przez lata zarzuty, że możliwość zawierania umów dziedziczenia jest „źródłem niemoralności, nadużyć czy środkiem do popełnienia straszliwej niesprawiedliwości”⁹⁴, J. Castillejo y Duarte odparł takim oto argumentem: „gdyby człowiekowi nie zostały przyznane żadne inne możliwości poza tymi, których nie może nadużywać, musiałby zostać pozbawiony wszystkich”⁹⁵.

⁹³ P. Quinzá Redondo, G. Christandl, *Ordenamientos...*, s. 23.

⁹⁴ J. Castillejo y Duarte, *La forma...*, s. 83—84.

⁹⁵ *Ibidem*.

Bibliografia

- Alascio Carrasco L., *Los pactos sucesorios en el Derecho Civil Catalán*, Atelier, Barcelona, 2016.
- Álvarez González S., *El Reglamento 650/2012, sobre sucesiones, y la remisión a un sistema plurilegislativo: algunos casos difíciles o, simplemente, llamativos*, „Revista de Derecho Civil”, vol. II, núm. 4 (octubre—diciembre 2015).
- Bastier J., *Le testament en Catalogne du XI au XII siècle: una survivance wisigothique*, „Revue historique de Droit français et étranger”, Vol. 51, No. 3 (juillet—septembre 1973), https://www.jstor.org/stable/43845918?readnow=1&refreqid=excelsior%3Ac6b6f17754cfdb9e944de01e1e33a7d3&seq=27#page_scan_tab_contents [Dostęp: 3.04.2023].
- Bonomi A., Wautelet P. (eds.), *Le droit européen de successions. Commentaire du Règlement (UE) n° 650/2012 du 4 juillet 2012*, Bruylant, Bruxelles, 2016.
- Brancós i Nuñez E., *Los pactos sucesorios en el derecho civil de Cataluña*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016.
- de Brocà Guillermo M.^a, *Historia del Derecho de Cataluña, especialmente del civil y exposición de las instituciones del Derecho civil del mismo territorio en relación con el Código civil de España y la jurisprudencia*, Herederos de Juan Gili, Editores, Barcelona, 1918 (edición facsímil en la Colección Textos Jurídics Catalans, Barcelona, 1985).
- Cámara Lapuente S., *New Developments in the Spanish Law of Succession*, „InDret” 4/2007.
- Carrascosa González J., *El Reglamento Sucesorio Europeo 650/2012 de 4 Julio 2012: análisis crítico*, Rapid Centro Color, Murcia, 2019.
- Castillejo y Duarte J., *La forma contractual en el derecho de sucesiones*, Imprenta de los Hijos de M.G. Hernández, Madryt, 1902.
- Condomines F., *Crisis del derecho sucesorio*, „Anuario de Derecho Civil” 1970, Fasc. 4.
- Dorabalska A.M., *Kłopotliwe instytucje prawa hiszpańskiego i polskiego — analiza porównawcza i terminologiczna*, „Comparative Legilinguistics” 2012, vol. 9.
- Durán y Bas M., *Memoria acerca de las instituciones del Derecho civil de Cataluña*, Barcelona, 1883, <http://simurg.bibliotecas.csic.es/viewer/image/CSIC000534905/1/> [Dostęp: 3.04.2023].
- Fontanellas Morell J.M., *El testamento mancomunado en el Reglamento 650/2012 relativo a las sucesiones por causa de muerte*, in: *Entre Bruselas y la Haya. Estudios sobre la unificación internacional y regional del Derecho internacional privado. Liber amicorum Alegría Borrás*, coords. J.J. Forner i Delaygua, C. González Beilfuss, R. Viñas Farré, Marcial Pons, Madrid, 2013.
- Klyta W., *Testamenty wspólne*, „Rejent” 2006, nr 2.
- Krysa J., *Niejednolitość terytorialna prawa hiszpańskiego a prawo prywatne międzynarodowe*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2014, T. 14.

- Lagarde P., *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, „Revue critique de droit international privé” 2012, n° 4.
- Lalinde Abadía J., *La problemática histórica del heredamiento*, „Anuario de historia del derecho español” 1961, N° 31.
- Lalinde Abadía J., *Los pactos matrimoniales catalanes*, „Anuario de historia del derecho español” 1963, N° 33.
- Lubaś N., *Umowy dotyczące spadku obejmującego przedsiębiorstwo rodzinne na przykładzie rozwiązań hiszpańskich*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2021, T. 29.
- Majewski M., *Testamenty wspólne*, „Palestra” 2017, nr 11, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/11-2017/arttykul/testamenty-wspolne> [Dostęp: 3.04.2023].
- Margoński M., *Ważność testamentów wspólnych sporządzanych przez obywateli polskich w sprawach spadkowych z elementem transgranicznym*, „Przegląd Sądowy” 2010, nr 10.
- Marín Padilla L., *Historia de la sucesión contractual*, Librería Pons, Zaragoza, 1992.
- Pazdan J., *Umowy dotyczące spadku w rozporządzeniu spadkowym Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Pazdan J., *Umowy dziedziczenia w Rozporządzeniu Unii Europejskiej z 2012 r. w sprawach spadkowych*, w: *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, red. M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka, LexisNexis, Warszawa, 2013, <https://sip.lex.pl/#/monograph/369349780/225?keyword=Rozprawy%20cywilistyczne.%20Ksi%C4%99ga%20pami%C4%85tkowa%20dedykowana%20Profesorowi%20Edwardowi%20Drozdowi&tocHit=1&cm=STOP> [Dostęp: 3.04.2023].
- Pazdan M. (red.), *System Prawa Prywatnego*, T. 20C, *Prawo prywatne międzynarodowe*, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Pazdan M., *Zagadnienia kolizyjnoprawne powołania do dziedziczenia*, „Studia Prawnicze” 1976, nr 1—2.
- Pons i Guri J.M., *Documents sobre aplicació dels usatges de Barcelona, anteriors al segle XIII*, „Acta historica et archaeologica mediaevalia” 1993—1994, N° 14—15.
- Przybyłowski K., *Niedopuszczalność wspólnych testamentów*, „Studia Cywilistyczne” 1963, t. IV.
- Quinzá Redondo P., Christandl G., *Ordenamientos plurilegislativos en el Reglamento (UE) de Sucesiones con especial referencia al ordenamiento jurídico español*, „In-Dret” 3/2013.
- Tort-Martorell C., *Sobre el heredamiento como excepción a los principios romanos de derecho sucesorio en el vigente código civil de Cataluña*, „Fundamina. A Journal of Legal History”, Vol. 2014, No. si-2.
- Twardoch P., *Rozgraniczenie statutu spadkowego i prawa właściwego dla małżeńskiego ustroju majątkowego na tle rozporządzenia spadkowego i regulacji krajowych dotyczących stosunków majątkowych między małżonkami oraz projektu rozporządzenia w sprawie małżeńskich ustrojów*

- majątkowych*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Wolters Kluwer, Warszawa, 2015, s. 228—243, <https://sip.lex.pl/#/monograph/369362016/331363?tocHit=1> [Dostęp: 3.04.2023].
- Valiño A., *Consideraciones sobre la particularidad del derecho de sucesiones en España*, „LR. Legal Roots. The International Journal of Roman Law, Legal History and Comparative Law” 2015, 4.

Glosy

WYROK TRYBUNAŁU (piąta izba) z dnia 2 czerwca 2022 r.

Wyciąg

W sprawie C-617/20

Mającej za przedmiot wnioszek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Hanseatisches Oberlandesgericht In Bremen (wyższy sąd krajowy w Bremie, Niemcy) postanowieniem z dnia 11 listopada 2020 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 20 listopada 2020 r., w postępowaniu wszczętym przez:

T.N.,

N.N.

przy udziale:

F.G.,

TRYBUNAŁ (piąta izba)

Wydaje następujący wyrok:

30. W tych okolicznościach Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen (wyższy sąd w Bremie) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

- 1) „Czy oświadczenie o odrzuceniu spadku złożone przez spadkobiercę przed sądem państwa członkowskiego właściwym dla jego miejsca zwykłego pobytu, zgodnie z mającymi tam zastosowanie wymogami co do formy, zastępuje oświadczenie o odrzuceniu spadku, które należy złożyć przed sądem państwa członkowskiego, mającym jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej, w taki sposób, że uznaje się je za ważne złożone w chwili złożenia tego (pierwszego) oświadczenia (substytucja)?
- 2) Na wypadek udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie pierwsze: Czy poza złożeniem oświadczenia w przepisanej prawem formie przed sądem właściwym dla miejsca zwykłego pobytu osoby składającej oświadczenie o odrzuceniu spadku dla ważności tego oświadczenia jest konieczne, by składająca je osoba zawiadomiła o złożeniu oświadczenia sąd mający jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej?
- 3) W razie udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie pierwsze i odpowiedzi twierdzącej na pytanie drugie:
 - a) Czy dla ważności oświadczenia o odrzuceniu spadku, w szczególności dla dochowania terminów na złożenie tego oświadczenia obowiązujących w miejscu jego złożenia, konieczne jest, aby pisma skierowane do sądu mającego jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej były sporządzone w języku obowiązującym w miejscu, gdzie ten sąd się znajduje?
 - b) Czy dla ważności oświadczenia o odrzuceniu spadku, w szczególności dla dochowania terminów obowiązujących na złożenie tego oświadczenia w miejscu, gdzie ten sąd się znajduje, konieczne jest przekazanie sądowi mającemu jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej przez sąd właściwy ze względu na miejsce zwykłego pobytu składającego oświadczenie oryginału dokumentów wystawionych w związku z odrzuceniem spadku wraz z tłumaczeniem?”.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

34. Należy stwierdzić, że poprzez swoje pytania, które należy rozpatrzyć łącznie, sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 13 i 28 rozporządzenia nr 650/2012 należy interpretować w ten sposób, że oświadczenie o odrzuceniu spadku złożone przez spadkobiercę przed sądem państwa członkowskiego jego miejsca zwykłego pobytu uważa się za ważne pod względem formy, jeżeli spełnione zostały wymogi co do formy mające zastosowanie przed tym sądem, bez konieczności spełnienia przez owo oświadczenie — dla celów jego ważności — wymogów co do formy ustanowionych w prawie właściwym dla dziedzinienia.

Co do istoty

35. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału zarówno względy jednolitego stosowania prawa Unii, jak i zasady równości wskazują na to, że treści przepisu prawa Unii, który nie zawiera wyraźnego odesłania do prawa państw członkowskich dla określenia swego znaczenia i zakresu, należy zwykle nadać w całej Unii autonomiczną i jednolitą wykładnię, którą należy ustalić, uwzględniając nie tylko brzmienie, ale również kontekst przepisu i cel danego uregulowania [wyroki: z dnia 1 marca 2018 r., Mahnkopf, C-558/16, EU:C:2018:138, pkt 32; z dnia 9 września 2021 r., UM (Umowa przeniesienia własności *mortis causa*), C-277/20, EU:C:2021:708, pkt 29].
36. Co się tyczy w pierwszej kolejności brzmienia rozpatrywanych przepisów i ich kontekstu, należy przypomnieć, że art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 należy do rozdziału II tego rozporządzenia, który reguluje ogół podstaw jurysdykcji w sprawach spadkowych. Zgodnie z tym przepisem oprócz sądu mającego jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej zgodnie z tym rozporządzeniem sądy w państwie członkowskim zwykłego pobytu każdej osoby, która na mocy prawa właściwego dla dziedziczenia może złożyć przed sądem oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego lub oświadczenie mające na celu ograniczenie odpowiedzialności danej osoby za długi spadkowe, mają jurysdykcję do przyjęcia takich oświadczeń.
37. Ów art. 13 przewiduje zatem alternatywną jurysdykcję mającą na celu umożliwienie spadkobiercom, którzy nie mają miejsca zwykłego pobytu w państwie członkowskim, którego sądy mają jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej, zgodnie z ogólnymi zasadami zawartymi w art. 4–11 rozporządzenia nr 650/2012, złożenia oświadczeń dotyczących przyjęcia spadku lub jego odrzucenia przed sądem państwa członkowskiego, w którym mają oni miejsce zwykłego pobytu.
38. Wspomnianą normę jurysdykcyjną uzupełnia norma kolizyjna w art. 28 rozporządzenia nr 650/2012, która należy do rozdziału III tego rozporządzenia regulującego prawo właściwe i która reguluje w szczególności ważność takich oświadczeń pod względem formy. Zgodnie z tym artykułem oświadczenia są ważne pod względem formy, jeżeli odpowiadają one — zgodnie z art. 28 lit. a) — wymogom prawa właściwego dla dziedziczenia (*lex successionis*) oraz — zgodnie z jego lit. b) — wymogom prawa państwa, w którym osoba składająca wspomniane oświadczenie ma miejsce zwykłego pobytu.
39. Z brzmienia art. 28 rozporządzenia nr 650/2012 można wywnioskować, że przepis ten ma na celu doprowadzenie do uznania ważności

oświadczenia o odrzuceniu spadku albo gdy spełnione są przesłanki ustanowione przez prawo właściwe dla dziedziczenia (gdy ma ono zastosowanie), gdy spełnione są przesłanki przewidziane przez prawo państwa miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy, który zrzeka się spadku (gdy zastosowanie ma to ostatnie prawo).

40. W tym względzie z art. 13 w związku z art. 28 rozporządzenia nr 650/2012 wynika — jak zauważył w istocie rzecznik generalny w pkt 58 opinii — że te dwa przepisy są ściśle skorelowane, tak że warunkiem jurysdykcji sądów państwa członkowskiego miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy do otrzymania oświadczeń dotyczących odrzucenia spadku jest to, aby obowiązujące w tym państwie prawo spadkowe przewidywało możliwość złożenia takiego oświadczenia przed sądem. Ponieważ warunek ten jest spełniony, wszystkie czynności podlegające wykonaniu przed sądem państwa członkowskiego miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy pragnącego złożyć takie oświadczenie określa prawo tego państwa członkowskiego.
41. Co się tyczy w drugiej kolejności celów realizowanych przez rozporządzenie nr 650/2012, taka wykładnia art. 13 i 28 tego rozporządzenia znajduje potwierdzenie w jego motywie 32, zgodnie z którym celem tych przepisów jest „ułatwi[enie] życi[a] spadkobiercom i zapisobiercom mającym miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim innym niż to, w którym dana sprawa spadkowa jest lub będzie rozpatrywana”. W tym celu zgodnie z tym samym motywem wspomniane rozporządzenie powinno umożliwić każdej osobie uprawnionej na mocy prawa właściwego dla dziedziczenia do złożenia pewnych oświadczeń dotyczących spadku, do których zalicza się również jego odrzucenie, złożenie takich oświadczeń w formie przewidzianej prawem państwa członkowskiego zwykłego pobytu tej osoby przed sądami tego państwa członkowskiego. W kwestii tej Trybunał uściślił już, że celem art. 13 rzonego rozporządzenia jest w świetle motywu 32 tego samego rozporządzenia ułatwienie życia spadkobiercom i zapisobiercom poprzez ustanowienie odstępstwa od ustanowionych w art. 4—11 rzonego rozporządzenia przepisów regulujących jurysdykcję (wyrok z dnia 21 czerwca 2018 r., Oberle, C-20/17, EU:C2018:485, pkt 42).
42. Taka wykładnia znajduje ponadto potwierdzenie w celu rozporządzenia nr 650/2012, którym zgodnie z jego motywem 7 jest ułatwienie prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego poprzez usuwanie przeszkód w swobodnym przepływie osób, które pragną wykonywać przysługujące im prawa w zakresie spraw spadkowych mających skutki transgraniczne. W szczególności w europejskiej przestrzeni sprawiedliwości prawa spadkobierców i zapisobierców, innych

osób bliskich zmarłemu oraz wierzycieli spadkowych muszą zostać zagwarantowane w sposób skuteczny (zob. w tym względzie wyroki: z dnia 1 marca 2018 r., Mahnkopf, C-558/16, EU:C:2018:138, pkt 35; z dnia 1 lipca 2021 r., Vorarlberger Landes- Und Hypotheken-Bank, C-301/20, EU:C:2018:528, pkt 27, 34).

43. Jeśli chodzi o oświadczenia o odrzuceniu spadku złożone przed sądem właściwym na podstawie art. 13 rozporządzenia nr 650/2012, art. 28 lit. b) tego rozporządzenia gwarantuje, że to uprawnienie przyznane spadkobiercy, którego miejsce zwykłego pobytu znajduje się w państwie członkowskim innym niż państwo sądu mającego jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej, jest skuteczne.
44. W tym względzie należy stwierdzić, że z uwagi na ograniczony zakres jurysdykcji sądu, o której mowa w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012, każda inna wykładnia zmierzająca do ograniczenia ważności pod względem formy oświadczenia dotyczącego odrzucenia spadku, w szczególności poprzez poddanie go wymogom co do formy wynikającym z prawa właściwego dla dziedziczenia, skutkowałyby pozbawieniem przepisów art. 13 i art. 28 lit. b) tego rozporządzenia wszelkiej skuteczności (*effet tiule*) i naruszeniem celów tego rozporządzenia oraz zasady pewności prawa.
45. W konwencji, jak podkreślił rzecznik generalny w pkt 64 opinii, poszanowanie celu rozporządzenia nr 650/2012 polegającego na umożliwieniu spadkobiercom składania oświadczeń dotyczących odrzucenia spadku w państwie członkowskim miejsca zwykłego pobytu oznacza, że aby takie oświadczenia można było uznać za ważne, spadkobiercy ci nie muszą dopełniać innych wymogów co do formy przed sądami innych państw członkowskich niż wymogi co do formy przewidziane przez prawo państwa członkowskiego, w którym takie oświadczenie zostaje złożone.
46. Jeżeli chodzi o zawiadomienie o tych oświadczeniach sądu mającego jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej, należy zauważyć, że z ostatniego zdania motywu 32 rozporządzenia nr 650/2012 wynika, że „[o]soby, które decydują się skorzystać z możliwości złożenia oświadczenia w państwie członkowskim ich zwykłego pobytu, powinny same poinformować sąd lub organ rozpatrujący lub mający rozpatrywać daną sprawę spadkową o istnieniu takich oświadczeń w terminie określonym przez prawo właściwe dla dziedziczenia”.
47. To ostatnie zdanie motywu 32 rozporządzenia nr 650/2012 sugeruje na pierwszy rzut oka, zdaniem prawodawcy Unii, że oświadczenie o odrzuceniu spadku złożone przed sądem państwa członkowskiego miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy musi zostać podane do wiadomości sądu mającego jurysdykcję do orzekania w danej sprawie

- spadkowej. Należy jednak stwierdzić, że ani art. 13, ani art. 28 rozporządzenia nie przewidują mechanizmu przekazywania takich oświadczeń przez sąd państwa członkowskiego miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy, który spadek odrzuca, sądowi mającemu jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej. Ów motyw 32 zakłada jednak, że osoby, które skorzystały z możliwości złożenia takich oświadczeń w państwie członkowskim ich miejsca zwykłego pobytu, będą ponosiły odpowiedzialność za poinformowanie o istnieniu tych oświadczeń organów właściwych w sprawach spadkowych.
48. W takiej sytuacji, w braku w prawie Unii jednolitego systemu przewidującego przekazywanie oświadczeń dotyczących spadku sądowi mającemu jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej, ostatecznie zdanie motywu 32 rozporządzenia nr 650/2012 należy rozumieć jako wskazujące na konieczność podjęcia przez osobę, która złożyła oświadczenie o odrzuceniu spadku, niezbędnych czynności, dzięki którym sąd mający jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej poweźmie wiedzę o istnieniu ważnego oświadczenia. Jednakże niepodjęcie tych czynności w terminie wyznaczonym przez prawo właściwe dla dziedziczenia nie stanowi podstawy do kwestionowania ważności takiego oświadczenia.
49. W związku z tym oświadczenie o odrzuceniu spadku złożone przez spadkobiercę przed sądem państwa członkowskiego miejsca jego zwykłego pobytu, z poszanowaniem wymogów co do formy mających zastosowanie przed tym sądem, powinno wywoływać skutki prawne przed sądem mającym jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej, o ile sąd ten powziął wiedzę o istnieniu tego oświadczenia, przy czym takie oświadczenie nie podlega dodatkowym wymogom co do formy ustanowionym przez prawo właściwe dla dziedziczenia.
50. W niniejszej sprawie z informacji przedstawionych przez sąd odsyłający wynika, że bratankowie zmarłego złożyli oświadczenie dotyczące zrzeczenia się spadku po zmarłym przed sądem niderlandzkim z zachowaniem wymogów co do formy obowiązujących przed tym sądem, a Amtsgericht Bremen (sąd rejonowy w Bremie) powziął wiadomość o istnieniu tego oświadczenia przed wydaniem orzeczenia w danej sprawie spadkowej. W związku z tym wydaje się, że sąd niemiecki powinien był uwzględnić wspomniane oświadczenie, niezależnie od tego, czy spełniało ono inne wymogi i czy towarzyszyły mu wyjaśnienia, które ten sąd uważał za konieczne do uznania takiego oświadczenia za ważne. Jak wynika bowiem z motywu 67 rozporządzenia nr 650/2012, spadkobiercy powinni móc łatwo wykazać swój status lub prawa i uprawnienia w celu „[s]zybkie[go], łatwe-

[go] i skuteczne[go] załatwieni[a] sprawy spadkowej mającej skutki transgraniczne w Unii”.

51. W świetle całości powyższych rozważań na przedstawione pytania trzeba odpowiedzieć, iż art. 13 i 28 rozporządzenia nr 650/2012 należy interpretować w ten sposób, że oświadczenia o odrzuceniu spadku złożone przez spadkobiercę przed sądem państwa członkowskiego jego miejsca zwykłego pobytu uważa się za ważne pod względem formy, jeżeli spełnione zostały wymogi co do formy mające zastosowanie przed tym sądem, bez konieczności spełniania przez owo oświadczenie — dla celów jego ważności — wymogów co do formy ustanowionych w prawie właściwym dla dziedziczenia.
52. [...] Trybunał (piąta izba) orzeka co następuje:
Artykuły 13 i 28 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego należy interpretować w ten sposób, że oświadczenie o odrzuceniu spadku złożone przez spadkobiercę przed sądem państwa członkowskiego jego miejsca zwykłego pobytu uważa się za ważne pod względem formy, jeżeli spełnione zostały wymogi co do formy mające zastosowanie przed tym sądem, bez konieczności spełnienia przez owo oświadczenie — dla celów jego ważności — wymogów co do formy ustanowionych w prawie właściwym dla dziedziczenia.



Jadwiga Pazdan^{a)}

 <https://orcid.org/0000-0002-6496-6723>

Odrzucenie spadku w świetle wyroku TSUE z 2 czerwca 2022 r. (C-617/20)

Abstract: The jurisdiction provided for in Article 13 of Regulation 650/2012 is ancillary to the jurisdiction regulated in Articles 4—11 of the Regulation. It covers only the declarations described in this provision. Their content is determined by the law applicable to succession. Jurisdiction under Article 13, on the other hand, does not cover the consequences of the silence of a candidate for an heir. The effects of the waiver of the succession are assessed according to the provisions of the law applicable to succession even if the waiver occurred within the jurisdiction of Article 13 of the Regulation. In the case before the CJEU, the Bremen court of succession held that since it had not been served with the original document containing the waiver of the succession with an official translation into German within the deadline set by the law application to succession (Section 1944(3) BGB), there had been no effective waiver of the succession. Responding to the preliminary questions of the German court of second instance, the CJEU correctly stated that in the case of waiver of the succession in the state, in which the waiving heir has his or her habitual residence, it is sufficient to comply with the form requirements provided for by the law of the state in which that declaration is made, without a necessity to comply with the requirements of the *lex successionis*. On the basis of *legis processualis*, the German court of succession could have requested that translation into German of the documents drawn up in Dutch is submitted. On the same basis, it could also have demanded the submission of the originals of the above documents. However, it incorrectly held that these acts must be completed within the time limit for waiver of succession provided for in the *legis successionis*. It is also clear that the failure of the heir waiving the succession to comply with the instruction contained in the last sentence of recital 32 of the Regulation (paragraph 74) regarding the obligation to give notice of waiver, does

^{a)} Prof. dr hab., Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

not render the waiver invalid. It seems desirable in future, however, to explicitly include in the Regulation the obligation to notify the court of succession of the waiver, in the country of habitual residence of the waiving heir.

Keywords: the EU Succession Regulation — habitual residence — acceptance of waiver of the succession, of a legacy or of a reserved share — substantive validity — jurisdiction — case C 617/20

1. Uwagi wstępne

1. Problematyka spadkowa coraz częściej zaprzęta uwagę Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE). W komentowanym wyroku z 2 czerwca 2022 r. odpowiedź na pytania prejudycjalne postawione przez sąd drugiej instancji w Bremie (Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen) Trybunał poprzedził pogłębioną wykładnią postanowień art. art. 13, 28 i 23 ust. 1 i 2 lit. e) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego¹ [dalej: rozporządzenie nr 650/2012].

2. Warto przypomnieć, że — jak wynika z art. 84 zd. 1 rozporządzenia nr 650/2012 — weszło ono w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dz.Urz., czyli 16 sierpnia 2012 r., natomiast datę rozpoczęcia jego stosowania (w art. 84 zd. 2) wyznaczono na dzień 17 sierpnia 2015 r. (z wyjątkami dotyczącymi niektórych jego przepisów).

Błędnie niektórzy autorzy tę ostatnią datę uważają za datę wejścia w życie rozporządzenia².

Wszystkie prawnie relewantne zdarzenia w komentowanej sprawie nastąpiły po 17 sierpnia 2015 r. Stosowanie przy rozpatrywaniu sprawy przez TSUE postanowień rozporządzenia nr 650/2012 jest więc uzasadnione.

¹ Dz.Urz. UE 2012, L 201, s 107.

² Np. P. Czubik, *Transgraniczne odrzucanie spadku w świetle rozporządzenia nr 650/2012 — zagadnienia wybrane*, „Rejent” 2017, nr 2, s. 17; A. Szymański, w: *Notariat. Czynności notarialne*, red. A.J. Szereda, C.H. Beck, Warszawa, 2021, s. 1840, nb. 2, który jako datę wejścia w życie rozporządzenia podaje dzień 17.07.2015 r. Na temat znaczenia daty wejścia w życie (odmiennej od daty rozpoczęcia stosowania) zob. M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB, *Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz*, red. K. Osajda, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 135, nt. 2.1.

3. Opinie lub uwagi w toku postępowania przedstawili: rzecznik generalny M. Szpunar, rząd hiszpański i rząd włoski oraz w imieniu Komisji Europejskiej — początkowo S. Grünheid, W. Wils i M. Wilderspin, a następnie S. Grünheid, W. Wils.

4. W rozpatrywanej sprawie chodziło o odrzucenie spadku przez spadkobierców mających miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim (Niderlandy) innym niż państwo członkowskie sądu mającego jurysdykcję do orzekania w rozpatrywanej sprawie spadkowej (sądem tym był sąd niemiecki), dokonane przed sądem państwa członkowskiego miejsca zwykłego pobytu tych spadkobierców (sąd mający siedzibę w Hadze).

Z tych też względów dalsze rozważania koncentrować się będą na oświadczeniu o odrzuceniu spadku. Dotyczyć będą jurysdykcji prawa właściwego do oceny przesłanek ważności i skutków oświadczenia o odrzuceniu spadku i wreszcie prawa właściwego do oceny wymagań w zakresie formy omawianego oświadczenia. Poruszone też zostaną wybrane zagadnienia szczegółowe doniosłe dla ostatecznego rozstrzygnięcia.

5. Postępowanie spadkowe, na wniosek wdowy po spadkodawcy W.N., toczyło się przed sądem pierwszej instancji w Bremie (Amtsgericht Bremen). Sąd ten pismem z 22.11.2019 r. wezwał spadkobierców spadkodawcy (T.N. i N.N.) do zajęcia stanowiska w sprawie. Spadkobiercy przesłali sądowi w Bremie kopie dokumentów o odrzuceniu spadku sporządzonych w języku niderlandzkim (pismo z 13.12.2019 r.). Sąd — pismem z 3.01.2020 r. — zawiadomił ich, że ze względu na brak tłumaczenia na język niemiecki przedłożone dokumenty nie mogą być brane pod uwagę. W piśmie sporządzonym w języku niemieckim z 15.01.2020 r., skierowanym do sądu w Bremie, N.N. zwrócił uwagę, iż przesłane dokumenty obejmują oświadczenia złożone przez niego i brata zgodnie z prawem europejskim w języku niderlandzkim i nie wymagają tłumaczenia na język niemiecki. W odpowiedzi sąd w Bremie stwierdził, że wykonanie tłumaczeń jest konieczne, zwrócił też uwagę na potrzebę zachowania terminów do odrzucenia spadku. Postanowieniem z 27.02.2020 r. sąd orzekł, że m.in. T.N. i N.N. przyjęli spadek. Na postanowienie to spadkobiercy T.N. i N.N. wnieśli zażalenie. Przedłożyli sądowi pierwszej instancji w Bremie kolorowe kopie dokumentów sporządzonych przez sąd w Hadze wraz z tłumaczeniem na język niemiecki. Po zakwestionowaniu przez sąd w Bremie przesłanych kopii przedłożyli 17.08.2020 r. oryginały oczekiwanych dokumentów.

Postanowieniem z 2.09.2020 r. Sąd pierwszej instancji w Bremie oddalił zażalenie i przekazał sprawę sądowi drugiej instancji w Bremie (Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen) z uzasadnieniem, że oświadczenia T.N. i N.N. o odrzuceniu spadku są nieważne z powodu

niezachowania sześciomiesięcznego terminu przewidzianego w § 1944 ust. 3 k.c.n. (BGB). W tym terminie bowiem — jak stwierdzono — niemiecki sąd spadku nie otrzymał oryginałów dokumentów, o które chodziło. Samo złożenie przed sądem niderlandzkim oświadczenia o odrzuceniu spadku i poinformowanie o tym niemieckiego sądu spadku oraz przesłanie na jego adres kopii dokumentów — zdaniem niemieckiego sądu spadku — nie doprowadziło do skutecznego (ważnego) odrzucenia spadku.

Sąd drugiej instancji w Bremie stanął przed trudnym zadaniem. W tle miał bowiem rozbieżność poglądów w doktrynie niemieckiej co do pojmowania formy na tle art. 28 rozporządzenia (będzie o tym szerzej mowa w dalszych rozważaniach), zwłaszcza tego, czy wymagania przewidziane postanowieniami statutu spadkowego muszą być respektowane także wtedy, gdy oświadczenie o odrzuceniu spadku składane jest w państwie miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy odrzucającego spadek.

W tej sytuacji sąd drugiej instancji w Bremie postanowił zawiesić postępowanie i skierować do TSUE pytania prejudycjalne. Komentowany wyrok zawiera na nie odpowiedzi.

6. Praktyczną doniosłość i aktualność tej problematyki potwierdza fakt, iż do Trybunału wpłynęły już kolejne pytania prejudycjalne z innego państwa członkowskiego, dotyczące interpretacji art. 13 rozporządzenia nr 650/2012, przedstawione przez Sofijski Rajonen Syd (Bułgaria) postanowieniem z 25.10.2021 r. (C-651/21).

7. Przy poszukiwaniu rozstrzygnięć należy mieć na uwadze jakże trafną wskazówkę wypowiedzianą w pkt. 35 uzasadnienia wyroku, iż „wykładnia przepisów prawa Unii, jeżeli co innego z nich nie wynika, powinna mieć charakter autonomiczny i jednolity w całej Unii. Należy przy tym brać pod uwagę nie tylko brzmienie, ale również kontekst przepisu i cel danego uregulowania”³.

2. Jurysdykcja w zakresie odrzucenia spadku

8. Przepis art. 4 rozporządzenia nr 650/2012 przyznaje jurysdykcję do orzekania co do ogółu spraw dotyczących spadku sądom państwa

³ Zob. też M. Szpunar, *Wykładnia autonomiczna europejskiego prawa prywatnego międzynarodowego*, w: *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 186 i n.

członkowskiego, w którym spadkodawca miał swoje miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci. Jurysdykcja ta bez wątpienia obejmuje złożenie przez spadkobiercę oświadczenia o odrzuceniu spadku. Również dalsze postanowienia rozporządzenia (art. 5—11), przyznające sądom w różnych sytuacjach jurysdykcję do orzekania co do ogółu spraw dotyczących spadku, określają jurysdykcję także w odniesieniu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku.

We wszystkich takich przypadkach mamy do czynienia z tzw. sądem spadku.

9. W rozporządzeniu nr 650/2012 znalazł się jednak również oddzielny przepis regulujący jurysdykcję obejmującą m.in. złożenie oświadczenia o odrzuceniu spadku. W myśl art. 13 rozporządzenia „oprócz sądu mającego jurysdykcję do orzekania w danej sprawie spadkowej zgodnie z niniejszym rozporządzeniem, sądy w państwie członkowskim zwykłego pobytu każdej osoby, która na mocy prawa właściwego dla dziedziczenia może złożyć przed sądem oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego lub oświadczenie mające na celu ograniczenie odpowiedzialności danej osoby za długi spadkowe, mają jurysdykcję do przyjęcia takich oświadczeń, w przypadkach gdy na mocy prawa tego państwa członkowskiego takie oświadczenia mogą być złożone przed sądem”.

Z możliwości stworzonych przez ten przepis skorzystali w sprawie rozpatrywanej przez sądy niemieckie dwaj spadkobiercy (T.N. i N.N.), zwani „bratankami zmarłego” (W.N.), którzy 13.09.2019 r. złożyli przed sądem w Hadze (rechtbank Den Haag) — Niderlandy oświadczenie o odrzuceniu spadku, wpisane do tamtejszego rejestru spadkowego w dniu 30.09.2019 r.

Zarówno rzecznik generalny w swej opinii, jak i Trybunał w komentowanym wyroku słusznie zwrócili uwagę na potrzebę respektowania przy interpretacji i stosowaniu wspomnianych przepisów rozporządzenia nr 650/2012 wskazówek zamieszczonych w pkt 7, 32 i 33 motywów do tegoż rozporządzenia. Dla wykładni przepisu art. 13 szczególne znaczenie ma pkt 32 motywów. Stwierdzono w nim:

zd. 1. „Aby ułatwić życie spadkobiercom i zapisobiercom mającym miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim innym niż to, w którym dana sprawa spadkowa jest lub będzie rozpatrywana, niniejsze rozporządzenie powinno umożliwić każdej osobie — uprawnionej na mocy prawa właściwego dla dziedziczenia do złożenia oświadczeń dotyczących przyjęcia lub odrzucenia spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego lub dotyczących ograniczenia odpowiedzialności tej osoby za długi spadkowe — złożenie takich oświadczeń w formie przewidzianej prawem państwa

członkowskiego zwykłego pobytu tej osoby przed sądami tego państwa członkowskiego.

zd. 2. Nie powinno to uniemożliwiać składania takich oświadczeń w tym państwie członkowskim przed innymi organami, które są właściwe do przyjmowania oświadczeń na mocy prawa krajowego”.

Intencja zamieszczenia w zd. 1 motywów rozporządzenia przytoczonej wskazówki jest oczywista. Zmierza ona do ułatwienia beneficjariuszom spadkowym mającym miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim innym niż państwo, w którym sprawa spadkowa ma być rozpatrywana przez sąd spadku, zajęcia stanowiska wobec przypadającej im „korzyści” spadkowej.

10. Trafnie stwierdził w swej opinii rzecznik generalny, że jurysdykcja przewidziana w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 jest jurysdykcją dodatkową w stosunku do jurysdykcji przyznanej sądowi spadku w art. 4—11 tego rozporządzenia⁴. Oznacza to, że istnieje tylko wtedy, gdy na podstawie art. 4—11 rozporządzenia nr 650/2012 jurysdykcja w zakresie spraw spadkowych przysługuje sądowi państwa członkowskiego⁵.

Nazywana jest jurysdykcją szczególną⁶. W wytyczonym przez siebie zakresie jest jurysdykcją konkurencyjną w stosunku do jurysdykcji okre-

⁴ Zob. też w doktrynie W.H. Rechberger, S. Frodl, in: *Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich. Handbuch*, Hrsg. W.H. Rechberger, B. Zöchling-Jud, Verlag Österreich, Wien, 2015, s. 94, nb. 87; F. Odersky, in: U. Bergquist et al., *EU-Erbrechtsverordnung, Kommentar*, Otto Schmidt, Köln, 2015, s. 102, nb. 1; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit européen des successions. Commentaire de Règlement (UE) n° 650/2012 du 4 juillet 2012*, Éditions Bruylant, Bruxelles, 2016, s. 258, nb. 5; P. Czubik, *Przepisy dotyczące odrzucenia spadku w europejskim rozporządzeniu spadkowym z perspektywy polskiego notariusza*, „Kraowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 2, s. 11; M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 59, nt. 1; E. Lein, in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. A. Dutta, J. Weber, C.H. Beck, München, 2021, s. 164, nb. 1.

⁵ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 10, *Internationales Privatrecht I. Europäisches Kollisionsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Art. 1—24)*, Hrsg. J. von Hein, C.H. Beck, München, 2015, s. 150B, nb. 2; E. Gitschthaler, in: *Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung*, Hrsg. A. Deixler-Hübner, M. Schauer, MANZ Verlag Wien, Wien, 2015, s. 14, nb. 2, 3; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet, I. Pretelli (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 260—261, nb. 10—12; M. Pazdan, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 1160, nb. 11 [dalej: PPM. Komentarz 2018].

⁶ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 150, nb. 1; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 261, nb. 13; G. Hohloch, in: *Erman. Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar*, Hrsg. H.P. Westermann, B. Grunewald, G. Maier-Reimer, Otto Schmidt, Köln, 2017, s. 6793, nb. 3; E. Lein, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 166, nb. 8.

ślonej w art. 4—11 rozporządzenia⁷. Można nazywać ją również jurysdykcją przemianą (alternatywną)⁸.

Zmierzając do odrzucenia spadku, spadkobierca może skorzystać albo z ogólnej, albo z dodatkowej drogi prowadzącej do założonego przez siebie celu. Skutek w postaci odrzucenia spadku może być osiągnięty na każdej z tych dróg.

11. Dopuszczalność skorzystania przez kandydata na spadkobiercę z tej dodatkowej drogi zależy od tego, czy spełnione są przesłanki określone w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012. To z tego powodu jurysdykcję przewidzianą w tym przepisie określa się mianem jurysdykcji dodatkowej.

Równocześnie jednak — jeżeli przesłanki te są spełnione i oświadczenie o odrzuceniu spadku czyni zadość wymaganiom wynikającym z prawa dla niego właściwego (w szczególności z postanowień statutu spadkowego i prawa wskazanego przez normę kolizyjną z art. 28 rozporządzenia) — czynność ta wywołuje skutki równorzędne skutkom, które nastąpiłyby w razie skorzystania przez spadkobiercę z jurysdykcji określonej w art. 4—11 rozporządzenia. Skutki te określa statut spadkowy ustalony na podstawie art. 21—22 rozporządzenia nr 650/2012⁹.

12. W art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 jest mowa wyłącznie o przyznaniu przewidzianej w tym przepisie kompetencji sądowi. W zd. 2 motywu 32 dopuszczono jednak przyznanie tej kompetencji przez ustawodawców państw członkowskich także innym podmiotom. Obok

⁷ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1502, nb. 1, s. 1504, nb. 8; M. Makowsky, in: *Rom-Verordnungen*, Bd. 6, Hrsg. R. Hüsstege, H.-P. Mansel, Nomos, Baden-Baden, 2015, s. 890—891, nb. 13, 17; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Özturk), *Le droit...*, s. 263, nb. 18.

⁸ Zob. P. Lagarde, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, „Revue critique de droit international privé” 2012, no. 4, s. 711; K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa w sprawach spadkowych w świetle rozporządzenia spadkowego*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015, s. 80; J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku według rozporządzenia spadkowego UE z 2012 r. (z wyłączeniem problematyki formy)*, w: *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 137; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1160, nb. 8; E. Lein, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 164, nb. 1. Zob. też pkt 37 uzasadnienia komentowanego wyroku.

⁹ Zob. P. Mankowski, in: *Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung*. Hrsg. A. Deixler-Hübner, M. Schauer, MANZ Verlag Wien, Wien, 2015, s. 209, nb. 57; A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1564, nb. 4; G. Hohloch, in: *Erman...*, 2017, s. 6803, nb. 6; J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 139; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1185, nb. 32, s. 1222, nb. 11; M. Kostwiński, F. Nowak, w: *Notariat. Czynności notarialne*, red. A.J. Szereda, C.H. Beck, Warszawa, 2021, s. 1965, nb. 156.

sądów w wielu państwach (w tym w Polsce) kompetencja ta przysługuje także notariuszom.

Jurysdykcja z art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 obejmuje wyłącznie oświadczenia składane po otwarciu spadku¹⁰. Ich listę wyznacza statut spadkowy. Chodzi tu w szczególności o oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, zapisu (w Polsce dotyczy to wyłącznie zapisu windykacyjnego¹¹, w niektórych państwach dopuszczalne jest złożenie stosownego oświadczenia także w stosunku do zapisu zwykłego) bądź udziału w spadku z tytułu tzw. rezerwy (części nierozrządzałnej spadku). Nie odnosi się to do zachowku.

Przepis art. 13 nie obejmuje skutków milczenia kandydata na spadkobiercę¹², jak również oświadczenia kandydata na wykonawcę testamentu o odmowie przyjęcia tej funkcji¹³. Kwestie te podlegają statutowi spadkowemu.

Nie można skorzystać z art. 13 rozporządzenia nr 650/2012, jeżeli prawo państwa miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy wymaga podjęcia przez sąd jeszcze dalszych czynności¹⁴, poza samym przyjęciem oświadczenia, np. wydania postanowienia o sporządzeniu spisu inwen-

¹⁰ Zob. P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 258, nb. 3 (nie obejmuje więc np. instytucji uregulowanej w art. 929 k.c. francuskiego); J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 133; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1160, nb. 10; E. Lein, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 166, nb. 9.

¹¹ Zob. J. Turłukowski, w: *Unijne rozporządzenie spadkowe nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 140, nb. 14, s. 141, nb. 15; M. Pazdan, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. II, red. K. Pietrzykowski, C.H. Beck, Warszawa, 2021, s. 1226, nb. 4.

¹² Zob. P. Lagarde, in: U. Bergquist et al., *EU-Erbrechtsverordnung, Kommentar*, Otto Schmidt, Köln, 2015, s. 171, nb. 2; M. Makowsky, in: *Rom-Verordnungen...*, s. 889, nb. 7; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 260, nb. 7; J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 135; M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 62, nt. 14; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1185, nb. 36; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. A. Dutta, J. Weber, C.H. Beck, München, 2021, s. 285, nb. 17.

¹³ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1504, nb. 6; K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa...*, s. 81; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 479, nb. 8; J. Pazdan, *Forma oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku według rozporządzenia spadkowego UE z 2012 r.*, w: *Między Klio a Themis. Księga dedykowana Profesorowi Jackowi Sobczakowi*, red. J.W. Adamowski, T. Wallas, K. Kakareko, Wydawnictwo Naukowe „Silva Rerum”, Warszawa—Poznań, 2016, s. 768; R. Dubowski, J. Mazurkiewicz, w: *Unijne rozporządzenie spadkowe nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 222, nb. 4; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1161, nb. 13, s. 1222, nb. 9; E. Lein, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 165, nb. 3; M. Kostwiński, F. Nowak, w: *Notariat...*, s. 1965, nb. 156.

¹⁴ Zob. M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 60, nt. 6; J. Turłukowski, w: *Unijne rozporządzenie spadkowe...*, s. 143, nb. 17.

tarza (zob. art. 637 naszego k.p.c.). Brak — jak się wydaje — przeszkód, by spadkobierca składający (na podstawie art. 13) oświadczenie przed polskim sądem mógł dołączyć do swego oświadczenia wykaz inwentarza jako dokument prywatny.

Uwzględniana musi być jednak przy tym wskazówka zamieszczona w pkt 33 motywów rozporządzenia zwracająca uwagę na konieczność respektowania przewidzianej w postanowieniach statutu spadkowego kompetencji do przeprowadzenia przed właściwym sądem szczególnego postępowania sądowego (np. postępowania w sprawie spisu inwentarza).

Wątpliwości pojawiają się w sytuacji, gdy spadkobierca, który złożył oświadczenie w sądzie państwa miejsca zwykłego pobytu, działał przy tym pod wpływem błędu lub groźby i chciałby uchylić się od złożonego oświadczenia.

Wady oświadczenia woli, także w odniesieniu do omawianych oświadczeń, objęte są zakresem zastosowania statutu spadkowego. Jeżeli jego postanowienia przewidują kompetencję sądu do zatwierdzenia uchylecia się od skutków prawnych oświadczenia (jak czyni to np. art. 1019 § 3 polskiego k.c.), to z kompetencji tej może skorzystać wyłącznie sąd spadku, a nie sąd, przed którym oświadczenie zostało złożone¹⁵. Natomiast samo złożenie oświadczenia o uchyleniu się od skutków wcześniejszego oświadczenia przed tym samym sądem, przed którym było złożone oświadczenie dotknięte wadą, powinno być dopuszczalne¹⁶. Kompetencja do jego ewentualnego zatwierdzenia należeć już będzie do sądu spadku.

13. W myśl bronionego stanowiska do wywołania skutków wiązanych przez statut spadkowy z oświadczeniem o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, jeżeli oświadczenie takie jest składane w ramach jurysdykcji przewidzianej w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012, wystarczy, iż czyni ono zadość wymaganiom, o których była mowa wyżej. W zakresie formy wystarczające jest dopełnienie wymagań wynikających z prawa wskazanego przez normy z art. 28 rozporządzenia nr 650/2012.

Można więc powiedzieć, że ważne oświadczenie złożone w ramach jurysdykcji z art. 13 rozporządzenia zastępuje oświadczenie, dla którego jurysdykcję wskazują art. 4—11 rozporządzenia nr 650/2012. W piśmiennictwie tę rolę oświadczenia złożonego w ramach jurysdykcji z art. 13 rozporządzenia określa się mianem skutków substytucyjnych¹⁷.

¹⁵ Odmiennie dawniej J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 135.

¹⁶ Zob. M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 60, nt. 5.1 (i autorzy tam powołani).

¹⁷ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1502, nb. 1, s. 1504, nb. 4; K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa...*, s. 82; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 263, nb. 18; E. Gitschthaler, in: *Kommen-*

Wypada jednak podkreślić, że istnienie jurysdykcji z art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 nie wygasza jurysdykcji przewidzianej w art. 4—11 tegoż rozporządzenia.

14. W rozpatrywanym stanie faktycznym nie budzi wątpliwości spełnienie wynikających z art. 13 rozporządzenia przesłanek jurysdykcji obejmującej złożenie przez spadkobierców T.N. i N.N. (bratanków zmarłego) oświadczenia o odrzuceniu spadku przed sądem w Hadze. Spadkobiercy, którzy odrzucili spadek, zarówno w chwili otwarcia spadku, jak i w chwili złożenia oświadczenia mieli miejsce zwykłego pobytu w Niderlandach, a prawo niderlandzkie dopuszcza składanie tego rodzaju oświadczeń przed sądem.

Z kolei podstawę dla jurysdykcji sądu niemieckiego jako sądu spadku w rozpatrywanej sprawie stanowił art. 4 rozporządzenia nr 650/2012.

Wątpliwości, które pojawiły się przy rozpatrywaniu sprawy spadkowej po zmarłym W.N., dotyczyły w szczególności pojmowania formy na tle art. 28 rozporządzenia, przyporządkowania terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku do zakresu miarodajnego w tym zakresie statutu, oceny charakteru prawnego wymagania złożenia oświadczenia przed sądem oraz zawiadomienia sądu spadku o oświadczeniu złożonym w państwie miejsca zwykłego pobytu składającego oświadczenie.

Kwestiom tym poświęcone będą dalsze rozważania.

3. Prawo właściwe do oceny przesłanek ważności (z wyjątkiem formy) i skutków oświadczenia o odrzuceniu spadku

15. Przepis art. 23 ust. 2 lit. e) rozporządzenia nr 650/2012 przesłanki ważności (z wyjątkiem formy) i skutki oświadczenia o odrzuceniu spadku zalicza do zakresu zastosowania statutu spadkowego ustalonego zgodnie z art. 21 lub 22 tegoż rozporządzenia. Prawo właściwe do oceny wymagań w zakresie formy takiego oświadczenia wskazuje oddzielny przepis rozporządzenia (art. 28).

tar..., s. 145, nb. 11; J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 139; E. Lein, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 166, nb. 8; J.P. Schmidt, w: *Internationales Erbrecht...*, s. 285, nb. 13.

Przyjmuje się¹⁸, iż na podstawie postanowień statutu spadkowego należy ustalać w szczególności: a) jakie zachowanie kandydata na spadkobiercę może być uznane za przyjęcie lub odrzucenie spadku (m.in. czy wymaga się oświadczenia złożonego wyraźnie, czy wystarcza wola złożona w sposób dorozumiany); b) skutki w rozważanym zakresie milczenia spadkobiercy; c) krąg osób uprawnionych do złożenia oświadczenia; d) dopuszczalność posłużenia się pełnomocnikiem; e) dopuszczalność częściowego przyjęcia lub odrzucenia spadku; f) wpływ oświadczenia określonego spadkobiercy na sytuację współspadkobierców; g) przesłanki prawnej doniosłości i skutki wady oświadczenia woli, którą dotknięte jest oświadczenie; h) skutki przyjęcia lub odrzucenia spadku; i) dopuszczalność skargi pauliańskiej wierzycieli w razie odrzucenia spadku.

16. Zdolność do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku należy oceniać — zważywszy na przepis art. 1 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 650/2012 — na podstawie postanowień statutu personalnego spadkobiercy¹⁹. W Polsce — w zależności od tego, czy spadkobiercą jest osoba fizyczna, czy też osoba prawna — w celu ustalenia tego statutu należy sięgnąć do miarodajnych w tej mierze norm kolizyjnych ustawy z 2011 r.²⁰ (art. 11 lub 17). Przy rozstrzyganiu o reprezentacji osoby fizycznej niemającej pełnej zdolności do czynności prawnych należy stosować postanowienia konwencji o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci z 19.10.1996 r.²¹

¹⁸ Zob. P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 384, 385, 387, nb. 55, 56, 62; P. Mankowski, in: *Kommentar...*, s. 209, nb. 55—57; G. Hohloch, in: *Erman...*, s. 6803, nb. 6; J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 136 i n.; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1185—1186, nb. 31, 35, 39; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 285—287.

¹⁹ Zob. F. Sauvage, *L'option et la transmission du passif dans les successions internationales au regard du règlement européen du 4 juillet*, in: *Droit européen des successions internationales. Le règlement du 4 juillet 2012*, dir. G. Khairallah, M. Revillard, Defrénois, Paris, 2013, s. 110—112, nb. 244 i n.; P. Mankowski, in: *Kommentar...*, s. 209, nb. 58; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 387, nb. 62, s. 484, nb. 19; J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 128; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1185, nb. 33—34.

²⁰ Ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe, Dz.U. 2011, nr 80, poz. 432 ze zm.

²¹ Dz.U. 2010, nr 172, poz. 158. W piśmiennictwie zob. M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., 2018, s. 62, nt. 12.

4. Wymagania w zakresie formy

17. W myśl art. 28 rozporządzenia nr 650/2012 „oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, zapisu lub udziału obowiązkowego lub oświadczenie zmierzające do ograniczenia odpowiedzialności osoby składającej to oświadczenie jest ważne pod względem formy, w przypadku gdy odpowiada ono wymogom:

- a) prawa właściwego dla dziedziczenia zgodnie z art. 21 lub 22; lub
- b) prawa państwa, w którym osoba składająca oświadczenie ma miejsce zwykłego pobytu”.

Przepis ten przewiduje do oceny formy oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku alternatywną²² właściwość postanowień statutu spadkowego oraz prawa państwa miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy składającego oświadczenie.

Wynikające z niego normy kolizyjne mają (w odróżnieniu od normy jurysdykcyjnej z art. 13) zasięg uniwersalny. Prawem właściwym na ich podstawie może więc być także prawo państwa trzeciego²³. Zbędne jest jednak poszukiwanie w tym miejscu odpowiedzi na pytanie o konsekwencje tej ich cechy, nie ma to bowiem znaczenia dla sprawy rozstrzygniętej komentowanym wyrokiem. Autorzy oświadczeń o odrzuceniu spadku

²² Zob. F. Sauvage, *L'option...*, s. 113 i n.; M. Makowsky, in: *Rom-Verordnungen...*, s. 890, nb. 11; A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1564, nb. 5; D. Looschelders, in: *Rom-Verordnungen*, Bd. 6, Hrsg. R. Hüsstege, H.-P. Mansel, Nomos, Baden-Baden, 2015, s. 948, nb. 3, 4; A. Köhler, in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. W. Gierl, A. Köhler, L. Kroiss, H. Wilsch, Nomos, Baden-Baden, 2020, s. 130, nb. 99; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 444, nb. 22, s. 485, nb. 22; A. Zanobetti, in: *The EU Succession Regulation: A Commentary*, eds. A.-L. Calvo Caravaca, A. Davi, H.-P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, s. 412—413, nb. 1; J. Pazdan, *Forma oświadczenia...*, s. 767; G. Hohloch, in: *Erman...*, s. 6816, nb. 1; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1220—1221, nb. 2; Ch. von Bar, P. Mankowski, *Internationales Privatrecht*, Bd. II, C.H. Beck, München, 2019, s. 909, nb. 538; J.P. Schmidt, w: *Internationales Erbrecht...*, s. 283, nb. 1.

²³ Zob. D. Looschelders, in: *Rom-Verordnungen...*, s. 947, nb. 2, s. 949, nb. 10; M. Lunzer, in: *Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung*, Hrsg. A. Deixler-Hübner, M. Schauer, MANZ Verlag Wien, Wien, 2015, s. 264, nb. 7; C.F. Nordmeier, *Erbannahme, Erbausschlagung und ihre Anfechtung bei Nachlassspaltung nach EGBGB und EuErbVO*, „IPRax” 2016, vol. 36, no. 5, s. 446; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 485, nb. 21; M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 60, nt. 2, s. 62—63, nb. 17 (z oczekiwaniem na zajęcie stanowiska przez TSUE); P. Stec, w: *Unijne rozporządzenie spadkowe nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 223, nb. 6; Ch. von Bar, P. Mankowski, *Internationales Privatrecht...*, s. 909, nb. 538; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 283, nb. 3.

mieli wszak w chwili ich złożenia miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim, a nie w państwie trzecim.

18. Przyjmuje się na ogół, że pojęcie miejsca zwykłego pobytu, występujące w różnych przepisach rozporządzenia, powinno być rozumiane autonomicznie i jednolicie²⁴. W rozpatrywanym zakresie chodzi o miejsce zwykłego pobytu w chwili złożenia oświadczenia²⁵.

Jeżeli spadkobiercą jest osoba prawna, przy stosowaniu art. 28 rozporządzenia miejsce zwykłego pobytu należy zastąpić siedzibą osoby prawnej, rozumianą jako siedziba jej głównego zarządu w chwili składania oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku²⁶.

19. Jeżeli spadkobierca posługuje się przy złożeniu omawianego oświadczenia pełnomocnikiem, na użytek art. 28 należy brać pod uwagę wyłącznie miejsce zwykłego pobytu spadkobiercy, a nie jego pełnomocnika.

20. Przepis art. 28 rozporządzenia nr 650/2012 dopuszcza możliwość dopełnienia — przy składaniu oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku — wymagań w zakresie formy przewidzianych bądź w postanowieniach statutu spadkowego, bądź w prawie państwa miejsca zwykłego pobytu osoby składającej oświadczenie.

Statutem spadkowym, o czym przypomniano w art. 28, może być bądź prawo wskazane przez art. 21 ust. 1 rozporządzenia nr 650/2012 (prawo państwa miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy z chwili śmierci), bądź prawo ustalone według wskazówek z art. 21 ust. 2 tegoż rozporządzenia zgodnie z zasadą ściślejszego związku, bądź wreszcie prawo wybrane

²⁴ Zob. P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Özturk), *Le droit...*, s. 261, nb. 14, s. 485—486, nb. 23; J. Pazdan, *Forma oświadczenia...*, s. 768; M. Pazdan, *Statut spadkowy w świetle rozporządzenia spadkowego*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015, s. 98 i n.; Idem, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1169—1170, nb. 15—21, s. 1221, nb. 3; J.P. Schmidt, w: *Internationales Erbrecht...*, s. 284, nb. 6. Zgłaszany jest jednak również budzący wątpliwości postulat, by kryterium miejsca zwykłego pobytu na użytek art. 13 rozporządzenia ujmować mniej rygorystycznie niż w innych przypadkach wykorzystania tego łącznika. Zob. M. Makowsky, in: *Rom-Verordnungen...*, s. 890, nb. 12.

²⁵ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1564, nb. 7; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Özturk), *Le droit...*, s. 486, nb. 23; J. Pazdan, *Forma oświadczenia...*, s. 768; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1221, nb. 4; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 214, nb. 6.

²⁶ Tak G. Hohloch, in: *Erman...*, s. 6816, nb. 1 z odwołaniem się do definicji zamieszczonych w art. 19 rozporządzenia Rzym I (rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych) i art. 23 rozporządzenia Rzym II (rozporządzenia nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczącego prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych); M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1221, nb. 5.

na podstawie art. 22 rozporządzenia. We wszystkich tych przypadkach statut spadkowy oznacza prawo właściwe dla całego spadku zgodnie z zasadą jednolitości statutu spadkowego. Zasady tej nie można przełamać w drodze wyboru prawa²⁷, jeśli nawet składniki majątku spadkowego znajdują się w różnych państwach członkowskich.

Statutem spadkowym może być bądź prawo państwa członkowskiego Unii, bądź prawo państwa trzeciego.

21. Trzeba też pamiętać o możliwej korekturze w procesie ustalania prawa właściwego w sytuacji, gdy statut spadkowy ustalany jest na podstawie normy z art. 21 ust. 1 rozporządzenia nr 650/2012. Może do niej dojść w wyniku odesłania uregulowanego w art. 34 rozporządzenia. Prawo właściwe dla dziedziczenia, w ramach pierwszej możliwości przewidzianej w art. 28 rozporządzenia, to — w sytuacji, gdy dochodzi do odesłania — prawo, które swoją właściwość zawdzięcza odesłaniu.

22. Drugą możliwością w ramach alternatywy z art. 28 rozporządzenia nr 650/2012 może stworzyć prawo wskazane przez łącznik miejsca zwykłego pobytu składającego oświadczenie (odrzucającego spadek). Subokreślnikiem temporalnym jest w tym przypadku chwila złożenia oświadczenia, a nie chwila otwarcia spadku²⁸. Jednocześnie należy zwrócić uwagę na przepis art. 34 ust. 2 rozporządzenia nr 650/2012, który wyłącza sięganie do odesłania w przypadku prawa wskazanego m.in. przez art. 28 lit. b) rozporządzenia. Oznacza to, że odesłanie może być w rozważanym zakresie brane pod uwagę wyłącznie w ramach pierwszej możliwości wynikającej z alternatywnego rozwiązania przewidzianego w art. 28 rozporządzenia nr 650/2012, i to wyłącznie wtedy, gdy do wskazania prawa właściwego dochodzi na podstawie art. 21 ust. 1 rozporządzenia nr 650/2012²⁹.

23. W rozpatrywanej przez Trybunał sprawie — na podstawie art. 21 ust. 1 rozporządzenia nr 650/2012 — statutem spadkowym było prawo niemieckie. Sądem spadku był sąd niemiecki. Dwaj spadkobiercy oświadczenia o odrzuceniu spadku złożyli przed sądem w Hadze. Skorzystali więc z jurysdykcji przewidzianej w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012.

²⁷ Zob. M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1178, nb. 21.

²⁸ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1564, nb. 7; S. Frank, Ch., Döbereiner, *Nachlassfälle mit Auslandsbezug*, Gieseking, Bielefeld, 2015, s. 179, nb. 614; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 486, nb. 23; J. Pazdan, *Forma oświadczenia...*, s. 768; M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego, T. IVB...*, s. 61, nt. 9; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1221, nb. 4; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 284, nb. 6.

²⁹ Zob. J. Pazdan, *Forma oświadczenia...*, s. 767; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 283, nb. 3.

Dla dalszych rozważań ma znaczenie § 1945 ust. 1 k.c.n, który stanowi, że „odrzucenia spadku dokonuje się poprzez złożenie oświadczenia wobec sądu spadku, oświadczenie składa się do protokołu albo w formie publicznie uwierzytelnionej”. Wynikają więc z niego dwa wymagania: złożenie oświadczenia „wobec sądu” oraz zachowanie przy tym określonej formy. Termin do odrzucenia spadku określa § 1944 k.c.n. (według § 1944 ust. 3 wynosi on 6 miesięcy, jeśli spadkobierca w chwili otwarcia spadku przebywał za granicą). Z kolei w myśl § 184 ustawy o ustroju sądów z 1975 r. (Gerichtsverfassungsgesetz) językiem urzędowym w sądzie jest język niemiecki.

Sąd pierwszej instancji w Bremie postanowieniem z 27.02.2020 r. za spadkobierców uznał także bratanków zmarłego, T.N. i N.N., którzy odrzucili spadek, gdyż — zdaniem sądu — z powodu niezachowania terminu do odrzucenia spadku oświadczenie spadkobierców nie wywołało skutków prawnych. Oświadczenie o odrzuceniu spadku — jak wywiódł sąd — byłoby ważne, gdyby w terminie sąd spadku otrzymał oryginały dokumentów. Samo powołanie się na oświadczenie przed sądem w Hadze i przesłanie kopii dokumentów uznano za niewystarczające.

5. Wymaganie złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku w określonym terminie

24. W systemach prawnych dopuszczających złożenie oświadczenia woli o odrzuceniu spadku określany jest zwykle termin, w jakim można tego dokonać.

Poszukując rozwiązania na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej, należy na wstępie stwierdzić, że nie obserwuje się — i słusznie — prób objęcia terminu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku zakresem zastosowania statutu formy (a więc m.in. prawa wskazanego przez art. 28 lit. b) rozporządzenia nr 650/2012).

Pokusę kwalifikacji prawnoprocesowej mógłby natomiast stanowić pogląd, iż omawiane oświadczenie jest czynnością procesową (dokonywaną przed sądem) o skutkach materialnoprawnych³⁰. Jeżeli więc statut spadkowy ustanawia termin dla złożenia takiego oświadczenia, to może

³⁰ Zob. na tle polskiego prawa spadkowego tak J. Pietrzykowski, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. III, red. Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa, 1972, s. 1925; E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński,

to być rozumiane jako wymaganie dotrzymania tego terminu w postępowaniu przed sądem spadku³¹.

Rozumowanie takie pozbawiałoby jednak praktycznej użyteczności art. 28 lit. b) rozporządzenia nr 650/2012. Zwrócił na to uwagę w swej opinii rzecznik generalny (pkt 66 i 67). Jest to trafne spostrzeżenie.

25. W doktrynie dominuje zasługujący na akceptację pogląd, że ze względu na materialnoprawny charakter terminu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku należy objąć go zakresem zastosowania statutu spadkowego wyznaczonego na podstawie norm kolizyjnych z art. 21—22 rozporządzenia nr 650/2012³². Wiąże on zarówno wtedy, gdy do złożenia oświadczenia dochodzi przed sądem państwa miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy, jeśli korzysta on z jurysdykcji przyznanej mu w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012, jak i wtedy, gdy oświadczenie jest składane

w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. VI, *Spadki*, red. J. Gudowski, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 304, nb. 2. Niektórzy autorzy podkreślają, że w instytucji przyjęcia lub odrzucenia spadku „przeplatają się wzajemnie wątki materialno-prawne i procesowe” (tak B. Kordasiewicz, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 10, *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 505, nb. 4) lub że „nie kwestionując materialnoprawnego charakteru tego oświadczenia (czynności prawnej), trudno odmówić mu przynajmniej pewnych elementów procesowych” (tak G. Gorczyński, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. VI, *Spadki*, red. M. Habdas, M. Frasz, Wolters Kluwer, Warszawa, 2019, s. 561, nb. 1). Są też autorzy, którzy stwierdzają, że omawiane oświadczenie jest jednostronną czynnością prawną prawa cywilnego materialnego także wtedy, gdy jest dokonywane przed sądem (tak W. Borysiak, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. III, *Spadki*, red. K. Osajda, C.H. Beck, Warszawa, 2013, s. 797, nb. 6; E. Niezbecka, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. IV, *Spadki*, red. A. Kidyba, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015, s. 299, nb. 3; J. Kremis, R. Strugała, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, C.H. Beck, Warszawa, 2016, s. 1836, nb. 1; M. Pazdan, w: *Kodeks cywilny. Komentarz...*, s. 1285, nb. 5).

³¹ Zob. F. Odersky, in: U. Bergquist et al., *EU-Erbrechtsverordnung...*, s. 103, nb. 2.

³² Zob. P. Lagarde, *Les principes de base...*, s. 712; F. Sauvage, *L'option...*, s. 100; M. Makowsky, in: *Rom-Verordnungen...*, s. 892, nb. 18; M. Volmer, *Die EU-Erbrechtsverordnung — erste Fragen an Dogmatik und Forensik*, „Der Deutsche Rechtspfleger” 2013, s. 429; M. Lunzer, in: *Kommentar...*, s. 264, nb. 8; S. Frank, Ch., Döbereiner, *Nachlassfälle...*, s. 178, nb. 613; D. Looschelders, in: *Rom-Verordnungen...*, s. 925, nb. 18; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 484, nb. 20; J. Pazdan, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 136—137; P. Czubik, *Transgraniczne odrzucenie spadku...*, s. 26; R. Dubowski, J. Mazurkiewicz, w: *Unijne rozporządzenie spadkowe nr 650/2012...*, s. 223, nb. 5; M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 61, nt. 12; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1185, nb. 31; Ch. von Bar, P. Mankowski, *Internationales Privatrecht...*, s. 910, nb. 542; K. Thorn, w: *Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*, C.H. Beck, München, 2020, s. 2789, nb. 1 do art. 28; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 286, nb. 17; M. Kostwiński, F. Nowak, w: *Notariat...*, s. 1965, nb. 156; Ch. von Bar, P. Mankowski, *Internationales Privatrecht...*, s. 910, nb. 542, 543; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 286, nb. 17.

wobec sądu (przed sądem) spadku, jeśli składający oświadczenie korzysta z jurysdykcji wynikającej z art. 4—11 tegoż rozporządzenia.

Statut spadkowy rozstrzyga nie tylko o długości terminu, jego biegu, lecz także o skutkach niezachowania terminu.

Jeśli więc spadkobierca skorzystał z możliwości złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku przed sądem państwa miejsca jego zwykłego pobytu, którą to możliwość stworzył dla niego art. 13 rozporządzenia nr 650/2012, i oświadczenie to czyni zadość wymaganiom co do terminu (we wskazanym wyżej zakresie) wynikającym z postanowień statutu spadkowego i innym wymaganiom przewidzianym w miarodajnych dla oświadczenia statutów (m.in. statutu personalnego), to cel w postaci odrzucenia spadku osiągnął (zob. pkt 67 opinii rzecznika generalnego). Dla skuteczności oświadczenia wystarczające jest zatem złożenie przez spadkobiercę ważnego oświadczenia przed sądem państwa miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy w terminie wyznaczonym w postanowieniach statutu spadkowego.

26. W rozpatrywanej przez TSUE sprawie spadkobierców, którzy skorzystali z dobrodziejstwa art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 (T.N. i N.N.), wiązał termin określony w § 1944 k.c.n. Termin ten został przez nich dochowany dzięki oświadczeniom złożonym w tym terminie przed sądem w Hadze.

Dzięki temu oświadczenia złożone w ramach jurysdykcji przewidzianej w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 wypełniają w pełni funkcję substytucyjną w stosunku do oświadczeń, które mogły być złożone w ramach jurysdykcji określonej w art. 4—11 tegoż rozporządzenia.

Ten punkt widzenia wsparł w swej opinii rzecznik generalny. Zgodzić się należy z tezą, iż „termin do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku [...] jest dochowany, jeżeli przed jego upływem dokonane zostaną w sądzie państwa miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy wszystkie czynności, jakich przeprowadzenie przed sądem jest zgodnie z prawem tego państwa wymagane, aby oświadczenie uznać za złożone” (pkt 69). Nie jest też konieczne złożenie oświadczenia wobec sądu spadku, jeśli nawet takie wymaganie wynika z postanowień statutu spadkowego.

Niewykonanie obowiązku zawiadomienia sądu spadku przez spadkobiercę korzystającego z jurysdykcji przewidzianej w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 o złożeniu oświadczenia nie może mieć — jak sądzę — wpływu na ocenę ważności (skuteczności) oświadczenia.

Wbrew temu, co napisano w zd. 3 motywu 32 tegoż rozporządzenia, terminu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku nie można rozciągać na wykonanie obowiązku poinformowania sądu (lub innego organu) rozpatrującego sprawę spadkową o istnieniu takiego oświadczenia. Przemawia za tym charakter prawny motywów.

27. W wyroku TSUE z 2 czerwca 2022 r. brak wyraźnego odniesienia się do kwestii terminu, Trybunał ograniczył bowiem swoje rozstrzygnięcia do kwestii związanych z odpowiednim przyporządkowaniem wymagań w zakresie formy.

6. Wymaganie złożenia oświadczenia wobec sądu (przed sądem)

28. Przepis § 1995 k.c.n. wymaga złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku wobec sądu spadku. Od oceny charakteru prawnego tego wymagania zależało w znacznej mierze rozstrzygnięcie rozpatrywanej przez TSUE sprawy. Przyjęcie, że jest to wymaganie materialnoprawne, otwierało drogę do stosowania tego przepisu w dosłownym jego brzmieniu w ramach właściwości statutu spadkowego (art. 23 ust. 2 lit. e) rozporządzenia nr 650/2012). Z kolei stanowisko, że odnosi się ono do formy, stwarzało możliwość zadowolenia się dopełnieniem przesłanek z prawa właściwego dla formy na podstawie art. 28 lit. b) rozporządzenia nr 650/2012), a więc prawa państwa miejsca zwykłego pobytu spadkobiercy.

29. Poszukując rozstrzygnięcia, Trybunał z jednej strony zetknął się z dość rozpowszechnionym w doktrynie niemieckiej poglądem opowiadającym się za pierwszym rozwiązaniem³³. Z drugiej jednak strony musiał liczyć się również z odmiennymi propozycjami.

W polskim piśmiennictwie dominuje pogląd opowiadający się za uznaniem wymagania udziału organu państwowego przy dokonaniu czynności prawnej jako dotyczącego formy³⁴. Rozwiązanie to rozciągane

³³ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1564, nb. 4; S. Frank, Ch. Döbereiner, *Nachlassfälle...*, s. 178, nb. 614; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 285, nb. 16. Zob. też autorów powołanych przez M. Margońskiego, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 62, nb. 16 oraz przez rzecznika generalnego w przyp. 7 do pkt 31 opinii.

³⁴ Zob. J. Górecki, *Forma umów obligacyjnych i rzeczowych w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice, 2007, s. 161; M. Pazdan, w: *System Prawa Handlowego*, T. 9, *Międzynarodowe prawo handlowe*, red. W. Popiołek, C.H. Beck, Warszawa, 2013, s. 447, nb. 54 [dalej: System PH, t. 9]; Idem, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 164, nr 185; Idem, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014, s. 774, nb. 92; J. Gołaczyński, *Prawo prywatne międzynarodowe*, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 173, nb. 226; K. Bagan-Kurluta, *Prawo prywatne międzynarodowe*, C.H. Beck, Warszawa, 2017, s. 241, nb. 99.

jest również na wymaganie złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku wobec sądu (przed sądem)³⁵.

Propozycje idące w podobnym kierunku spotkać można także w innych państwach członkowskich UE³⁶. Zachętę do tego znajdujemy w motywie 32 rozporządzenia nr 650/2012. W postanowieniu tym wzywa się do umożliwienia spadkobiercy w państwie członkowskim miejsca jego zwykłego pobytu złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku przed sądem w tym państwie członkowskim w formie przewidzianej prawem tego państwa. Wynika z tego oczekiwanie respektowania skutków złożenia takiego oświadczenia w innych państwach członkowskich, a zwłaszcza w państwie sądu spadku.

Za traktowaniem udziału sądu w dokonaniu czynności (w postaci wymagania złożenia oświadczenia wobec sądu przewidzianego w § 1944 k.c.n.) zdecydowanie opowiedział się w swej opinii rzecznik generalny (pkt 57 i n.). W tym duchu sformułowana została przez niego propozycja odpowiedzi na pytania prejudycjalne sądu drugiej instancji w Bremie (zob. pkt 75 i 80 opinii).

30. Do propozycji tej przychylił się Trybunał, stwierdzając nie tylko, że „oświadczenie o odrzuceniu spadku złożone przez spadkobiercę przed sądem państwa członkowskiego jego miejsca zwykłego pobytu uważa się za ważne pod względem formy, jeżeli spełnione zostały wymagania co do formy mające zastosowanie przed tym sądem”, ale nadto podkreślając, że nastąpi to „bez konieczności spełnienia przez to oświadczenie — dla celów jego ważności — wymagań co do formy ustanowionych w prawie właściwym dla dziedziczenia”. Tym samym Trybunał opowiedział się za wypełnianiem przez oświadczenie złożone w ramach jurysdykcji przewidzianej w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 funkcji substytucyjnej w pełnym zakresie w stosunku do oświadczeń składanych w ramach jurysdykcji ogólnej wynikającej z art. 4—11 tegoż rozporządzenia. To stanowisko zasługuje na akceptację.

³⁵ Zob. J. Pazdan, *Forma oświadczenia...*, s. 768—769 (i przytoczona tam argumentacja); Eadem, *Przyjęcie i odrzucenie spadku...*, s. 162; M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 62—63, nb. 17; M. Pazdan, w: PPM. Komentarz 2018, s. 1221; M. Kostwiński, F. Nowak, *Notariat...*, s. 1965, nb. 158.

³⁶ Zob. P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 48 i n., nb. 27—30.

7. Wymagania językowe

31. Spadkobiercy T.N. i N.N. oświadczenia o odrzuceniu spadku złożyli 13.09.2019 r. przed sądem w Hadze w języku niderlandzkim. Korepondencję z sądem spadku w Bremie początkowo prowadzili w języku niderlandzkim (pismo z 13.12.2019 r.). Dopiero w późniejszych pismach korzystali z języka niemieckiego (np. pismo z 15.01.2020 r.).

Już po wydaniu przez sąd spadku postanowienia z 27.02.2020 r. uznającego ich za spadkobierców dostarczyli temu sądowi oryginały dokumentów sporządzonych przed sądem w Hadze wraz z tłumaczeniem na język niemiecki.

32. Podejmując postanowienie z 27.02.2020 r., sąd spadku w Bremie wychodził z założenia, że spadkobiercy odrzucający spadek powinni byli przedłożyć mu jako sądowi spadku przed upływem terminu określonego w prawie niemieckim do odrzucenia spadku zarówno oryginały dokumentów sporządzonych przez sąd haski, jak i ich tłumaczenia na język niemiecki. Ponieważ tego w tym terminie nie wykonali, choć wynikający z prawa niemieckiego termin w chwili składania oświadczenia przed sądem w Hadze był zachowany, to istniała podstawa do wydania wspomnianego postanowienia z 27.02.2020 r.

33. Przy dokonywaniu czynności prawnych (składaniu oświadczeń woli) obowiązuje zasada swobody językowej. Ta swoboda bywa niekiedy ograniczana przez strony w ich wzajemnych stosunkach przez wyznaczenie przez nie tzw. języka kontraktu³⁷. Strony mogą też nadać ustanowionemu przez siebie wymaganiu językowemu charakter wymagania dotyczącego formy³⁸. Wymaganie posłużenia się określonym językiem, traktowane jak wymaganie dotyczące formy przy złożeniu określonego oświadczenia woli, może też wynikać z przepisów prawa³⁹.

34. W poszczególnych państwach jest też ustanawiany język obowiązujący w postępowaniu przed sądami lub notariuszami (język urzędowy)⁴⁰.

³⁷ Zob. M. Pazdan, *Język kontraktu — jego znaczenie i wyznaczanie*, „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” 1988, t. 12, s. 29 i n.; Idem, w: System PH, t. 9, s. 440, nb. 26 i n.

³⁸ J. Górecki, *Forma umów...*, s. 151, pkt 4, lit. tam powołana; M. Pazdan, w: System PH, t. 9, s. 447, nb. 56—58.

³⁹ Zob. J. Górecki, *Forma umów...*, s. 151, pkt 4; M. Pazdan, w: System PH, t. 9, s. 447, nb. 56.

⁴⁰ W Polsce zob. art. 27 Konstytucji RP oraz art. 4 ustawy z dnia 7 października 1999 r. o języku polskim, Dz.U. 2019, poz. 1480 ze zm. Co do notariuszy polskich zob. art. 4 pkt 6 tej ustawy oraz art. 2 § 3 zd. 1 prawa o notariacie z dnia 14 lutego 1991 r., Dz.U. 2020, poz. 1199 ze zm. [dalej: PrNot].

35. Z kolizyjnoprawnego punktu widzenia wymaganie posługiwania się w postępowaniu przed sądem językiem urzędowym uzasadniać można zasadą właściwości *legis fori processualis*⁴¹. Tę zasadę należy odnieść także do postępowania przed notariuszem, jeżeli został on wyposażony w odpowiednie kompetencje do przeprowadzenia postępowania.

36. Warto w tym kontekście wspomnieć, że w Polsce równocześnie z zasadą dokonywania czynności notarialnych w języku polskim ustanowioną w zd. 2 w art. 2 § 3 PrNot została notariuszom przyznana kompetencja do dokonania dodatkowo czynności, o którą chodzi w języku obcym. Przepis art. 87 § 1 pkt 1 PrNot określa, jak tego dokonać⁴². Otwiera to możliwość — jeżeli oświadczenie przed polskim notariuszem składa cudzoziemiec posługujący się językiem, który jest językiem urzędowym obowiązującym w sądzie spadku — stworzenia dokumentu potwierdzonego przez polskiego notariusza w języku obcym. Dotyczyć to może oświadczeń o odrzuceniu spadku spadkobierców mających zwykły pobyt w Polsce, jednocześnie zaś posługujących się językiem urzędowym obowiązującym w sądzie spadku, mającym siedzibę w innym państwie członkowskim. Jest to zgodne z ideą wyrażoną w pkt 32 zd. 1 motywów rozporządzenia nr 650/2012.

37. Wymaganiem odrębnym jest wymaganie formy, w jakiej oświadczenie o odrzuceniu spadku powinno być złożone. Prawo w tym zakresie właściwie wskazuje oczywiście statut formy ustalany na podstawie art. 28 rozporządzenia nr 650/2012. Nie obejmuje on wymagań językowych.

38. Na podstawie własnej *legis fori processualis* sąd spadku w Bremie mógł domagać się tłumaczeń na język niemiecki dokumentów sporządzonych w języku niderlandzkim. Mógł też — jeśli przewiduje to *lex loci processualis* — domagać się dostarczenia oryginałów powyższych dokumentów. Nietrafnie jedynie uznał, że wszystko to powinno być dopełnione w przewidzianym w *lex successionis* terminie do odrzucenia spadku.

8. Zawiadomienie sądu spadku o odrzuceniu spadku

39. W pkt 32 zd. 3 motywów rozporządzenia nr 650/2012 stwierdzono, że osoby, które skorzystały z możliwości stworzonej przez art. 13

⁴¹ Zob. M. Pazdan, w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A..., s. 29 i lit. tam powołana; J.P. Schmidt, in: *Internationales Erbrecht...*, s. 287, nb. 23.

⁴² Zob. M.Z. Król, w: *Notariat. Czynności notarialne*, red. A.J. Szereda, C.H. Beck, Warszawa, 2021, s. 302—303, nb. 113.

tegoż rozporządzenia, „powinny same poinformować sąd lub organ rozpatrujący lub mający rozpatrywać daną sprawę spadkową o istnieniu takich oświadczeń w terminie określonym przez prawo właściwe dla dziedziczenia”.

W doktrynie rozpowszechniony jest pogląd, że ze względu na charakter motywów przytoczona wypowiedź z ich pkt 32 zd. 3 nie stwarza prawnego obowiązku zawiadomienia sądu spadku, obarczonego sankcją nieważności złożonego oświadczenia⁴³. Nie oznacza to jednak braku obowiązku.

40. Można zgodzić się z wypowiedzią rzecznika generalnego (pkt 74), iż „ostatnie zdanie motywu 32 należy rozumieć jako wskazujące na konieczność podjęcia przez osobę, która złożyła oświadczenie o odrzuceniu spadku, czynności, dzięki którym sąd rozpatrujący sprawę poweźmie wiadomość o złożeniu ważnego oświadczenia [...]. Niedokonanie tych czynności i niezawiadomienie sądu rozpatrującego sprawę spadkową nie może oznaczać jednak nieważności złożonego oświadczenia”.

41. Należy jednak ubolewać, iż nie podjęto próby unormowania omawianej kwestii w rozporządzeniu⁴⁴, choćby w postaci obciążającego sąd, przed którym oświadczenie złożono, obowiązku niezwłocznego powiadomienia sądu spadku co najmniej o tym, iż do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku w państwie zwykłego pobytu spadkobiercy doszło.

9. Wnioski końcowe

Jurysdykcja przewidziana w art. 13 rozporządzenia nr 650/2012 jest jurysdykcją dodatkową w stosunku do jurysdykcji uregulowanej w art. 4—11 tegoż rozporządzenia. Obejmuje wyłącznie oświadczenia w tym przepisie opisane. Ich treść określa statut spadkowy. Jurysdykcja z art. 13 nie obejmuje zaś skutków milczenia kandydata na spadkobiercę

⁴³ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1505, nb. 12; P. Wautelet, in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit...*, s. 264—265, nb. 20—22; P. Czubik, *Przepisy dotyczące odrzucenia spadku...*, s. 15; M. Margoński, w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB..., s. 63, nt. 19—20. Tak też rzecznik generalny w opinii w pkt 71—73. Odmiennie, za sankcją nieważności, opowiedział się F. Odersky, in: U. Bergquist et al., *EU-Erbrechtsverordnung...*, s. 103, nb. 2.

⁴⁴ Zob. A. Dutta, in: *Münchener Kommentar...*, s. 1505, nb. 12; K. Weitz, *Jurysdykcja krajowa...*, s. 82.

Skutki odrzucenia spadku ocenia się według postanowień statutu spadkowego także wtedy, gdy doszło do niego w ramach jurysdykcji z art. 13 rozporządzenia.

W rozpatrywanej przez TSUE sprawie sąd spadku w Bremie uznał, że skoro w terminie określonym przez statut spadkowy (§ 1944 ust. 3 BGB) nie doręczono mu oryginału dokumentu zawierającego odrzucenie spadku wraz z urzędowym tłumaczeniem na język niemiecki, nie doszło do skutecznego odrzucenia spadku.

Odpowiadając na pytania prejudycjalne niemieckiego sądu drugiej instancji, TSUE trafnie stwierdził, że w razie odrzucenia spadku w państwie miejsca zwykłego pobytu odrzucającego, wystarczy dopełnić wymagania co do formy przewidziane w prawie państwa, w którym składane jest oświadczenie, bez konieczności dopełnienia także wymagań przewidzianych w *lex successiois*.

Na podstawie *legis processualis* niemiecki sąd spadku mógł domagać się dostarczenia tłumaczenia na język niemiecki dokumentów sporządzonych w języku niderlandzkim. Na tej samej podstawie mógł też domagać się dostarczenia oryginałów powyższych dokumentów. Nietrafnie jednak uznał, że czynności te muszą być dopełnione w terminie do odrzucenia spadku przewidzianym w *lex successiois*.

Jest też oczywiste, że niezastosowanie się składającego oświadczenie woli do wskazówki zamieszczonej w ostatnim zdaniu motywu 32 rozporządzenia (pkt 74) w sprawie obowiązku zawiadomienia o złożeniu oświadczenia nie powoduje nieważności oświadczenia.

Pożądane wydaje się wyraźne uregulowanie w przyszłości w rozporządzeniu obowiązku zawiadomienia sądu spadku o złożonym oświadczeniu o odrzuceniu spadku w państwie miejsca zwykłego pobytu składającego oświadczenie.

Bibliografia

- Bagan-Kurluta K., *Prawo prywatne międzynarodowe*, C.H. Beck, Warszawa, 2017.
- von Bar Ch., Mankowski P., *Internationales Privatrecht*, Bd. II, C.H. Beck, München, 2019.
- Borysiak W., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. III, *Spadki*, red. K. Osajda, C.H. Beck, Warszawa, 2013.
- Czubik P., *Przepisy dotyczące odrzucenia spadku w europejskim rozporządzeniu spadkowym z perspektywy polskiego notariusza*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 2.

- Czubik P., *Transgraniczne odrzucenie spadku w świetle rozporządzenia nr 650/2012 — zagadnienia wybrane*, „Rejent” 2017, nr 2.
- Dubowski R., Mazurkiewicz J., w: *Unijne rozporządzenie spadkowe nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Dutta A., in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 10, *Internationales Privatrecht I. Europäisches Kollisionsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 1—24)*, Hrsg. J. von Hein, C.H. Beck, München, 2015.
- Frank S., Döbereiner Ch., *Nachlassfälle mit Auslandsbezug*, Giesecking, Bielefeld, 2015.
- Gitschthaler E., in: *Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung*, Hrsg. A. Deixler-Hübner, M. Schauer, MANZ Verlag Wien, Wien, 2015.
- Gołaczyński J., *Prawo prywatne międzynarodowe*, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Gorczyński G., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. VI, *Spadki*, red. M. Habdas, M. Fras, Wolters Kluwer, Warszawa, 2019.
- Górecki J., *Forma umów obligacyjnych i rzeczowych w prawie prywatnym międzynarodowym*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice, 2007.
- Hohloch G., in: *Erman. Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar*, Hrsg. H.P. Westermann, B. Grunewald, G. Maier-Reimer, Otto Schmidt, Köln, 2017.
- Köhler A., in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. W. Gierl, A. Köhler, L. Kroiss, H. Wilsch, Nomos, Baden-Baden, 2020.
- Kordasiewicz B., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 10, *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, C.H. Beck, Warszawa, 2015.
- Kostwiński M., Nowak F., w: *Notariat. Czynności notarialne*, red. A.J. Szereda, C.H. Beck, Warszawa, 2021.
- Kremis J., Strugała R., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, C.H. Beck, Warszawa, 2016.
- Król M.Z., w: *Notariat. Czynności notarialne*, red. A.J. Szereda, C.H. Beck, Warszawa, 2021.
- Lagarde P., in: U. Bergquist et al., *EU-Erbrechtsverordnung, Kommentar*, Otto Schmidt, Köln, 2015.
- Lagarde P., *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, „Revue critique de droit international privé” 2012, no. 4.
- Lein E., in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. A. Dutta, J. Weber, C.H. Beck, München, 2021.
- Looschelders D., in: *Rom-Verordnungen*, Bd. 6, Hrsg. R. Hüsstege, H.-P. Mansel, Nomos, Baden-Baden, 2015.
- Lunzer M., in: *Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung*, Hrsg. A. Deixler-Hübner, M. Schauer, MANZ Verlag Wien, Wien, 2015.
- Makowsky M., in: *Rom-Verordnungen*, Bd. 6, Hrsg. R. Hüsstege, H.-P. Mansel, Nomos, Baden-Baden, 2015.
- Mankowski P., in: *Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung*, Hrsg. A. Deixler-Hübner, M. Schauer, MANZ Verlag Wien, Wien, 2015.

- Margoński M., w: *Komentarze Prawa Prywatnego*, T. IVB, *Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz*, red. K. Osajda, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Niezbecka E., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. IV, *Spadki*, red. A. Kidyba, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015.
- Nordmeier C.F., *Erbannahme, Erbausschlagung und ihre Anfechtung bei Nachlassspaltung nach EGBGB und EuErbVO*, „IPRax” 2016, vol. 36, no. 5.
- Odersky F., in: U. Bergquist et al., *EU-Erbrechtsverordnung, Kommentar*, Otto Schmidt, Köln, 2015.
- Pazdan J., *Forma oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku według rozporządzenia spadkowego UE z 2012 r.*, w: *Między Klio a Themis. Księga dedykowana Profesorowi Jackowi Sobczakowi*, red. J.W. Adamowski, T. Wallas, K. Kakareko, Wydawnictwo Naukowe „Silva Rerum”, Warszawa—Poznań, 2016.
- Pazdan J., *Przyjęcie i odrzucenie spadku według rozporządzenia spadkowego UE z 2012 r. (z wyłączeniem problematyki formy)*, w: *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Pazdan M., *Język kontraktu — jego znaczenie i wyznaczanie*, „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” 1988, t. 12.
- Pazdan M., *Prawo prywatne międzynarodowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Pazdan M., *Statut spadkowy w świetle rozporządzenia spadkowego*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015.
- Pazdan M., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. II, red. K. Pietrzykowski, C.H. Beck, Warszawa, 2021.
- Pazdan M., w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Pazdan M., w: *System Prawa Handlowego*, T. 9, *Międzynarodowe prawo handlowe*, red. W. Popiołek, C.H. Beck, Warszawa, 2013.
- Pazdan M., w: *System Prawa Prywatnego*, T. 20A, *Prawo prywatne międzynarodowe*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2014.
- Pietrzykowski J., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. III, red. Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa, 1972.
- Rechberger W.H., Frodl S., in: *Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich. Handbuch*, Hrsg. W.H. Rechberger, B. Zöchling-Jud, Verlag Österreich, Wien, 2015.
- Sauvage F., *L'option et la transmission du passif dans les successions internationales au regard du règlement européen du 4 juillet*, in: *Droit européen des successions internationales. Le règlement du 4 juillet 2012*, dir. G. Khairallah, M. Revillard, Defrénois, Paris, 2013.
- Schmidt J.P., in: *Internationales Erbrecht*, Hrsg. A. Dutta, J. Weber, C.H. Beck, München, 2021.

- Skowrońska-Bocian E., Wierciński J., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. VI, *Spadki*, red. J. Gudowski, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Stec P., w: *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Szpunar M., *Wykładnia autonomiczna europejskiego prawa prywatnego międzynarodowego*, w: *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Szymański A., w: *Notariat. Czynności notarialne*, red. A.J. Szereda, C.H. Beck, Warszawa, 2021.
- Thorn K., w: *Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*, C.H. Beck, München, 2020.
- Turlukowski J., w: *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Volmer M., *Die EU-Erbrechtsverordnung — erste Fragen an Dogmatik und Forensik*, „Der Deutsche Rechtspfleger” 2013.
- Wautelet P., in: A. Bonomi, P. Wautelet (avec la collaboration I. Pretelli et A. Öztürk), *Le droit européen des successions. Commentaire de Règlement (UE) n° 650/2012 du 4 juillet 2012*, Éditions Bruylant, Bruxelles, 2016.
- Weitz K., *Jurydyka krajowa w sprawach spadkowych w świetle rozporządzenia spadkowego*, w: *Nowe europejskie prawo spadkowe*, red. M. Pazdan, J. Górecki, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa, 2015.
- Zanobetti A., in: *The EU Succession Regulation: A Commentary*, eds. A.-L. Calvo Caravaca, A. Davi, H.-P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016.



Maciej Zachariasiewicz^{a)}

 <https://orcid.org/0000-0002-2848-0216>

Spadek po Emilii: studium przypadku z zakresu międzynarodowego prawa spadkowego i przepływu dokumentów w Unii Europejskiej

Abstract: The presented case study builds upon a fictitious factual scenario involving transnational succession. It tells a story of Emilia — a national of a Member State who emigrates to another Member State, establishes a successful business and marries a national of that other State — also a women. She dies during COVID-19 pandemic and leaves an estate comprising immovables and other assets located in a number of states. The case study touches upon various legal questions arising under Regulation 650/2012, Regulation 2016/1191, and the Hague Apostille Convention. It invites the trainers and students to consider concepts such as the place of habitual residence of the deceased, the European Succession Certificate and the national instruments certifying the inheritance, as well as the will and the *donatio mortis causa*. It asks questions relating to the formalities that are necessarily to complete a transnational succession. Notably, it lays out a problem whether a succession in a same-sex marriage — concluded validly in one Member State — should be accepted in another Member State that does not know such a concept in its domestic law.

Keywords: international succession law — regulation 650/2012 — regulation 2016/1191 — free movement of documents — inheritance — same-sex marriages and partnerships

^{a)} Dr hab., prof. ALK, Akademia Leona Koźmińskiego.

1. Wprowadzenie

Poniższe studium przypadku powstało w ramach projektu szkoleniowego „TRAIL: Train in your language: multilingual transnational training in EU civil and commercial law”. Projekt realizowany był w okresie 1 maja 2020 — 31 grudnia 2021 r. przy finansowym wsparciu Komisji Europejskiej w ramach programu Justice (2014—2020)¹ przez konsorcjum sześciu podmiotów² z pięciu państw członkowskich (Grecja, Cypr, Łotwa, Estonia i Polska). Liderem projektu było Centrum Europejskiego Prawa Konstytucyjnego z Aten (Centre for European Constitutional Law), a polskim partnerem — Uniwersytet Śląski w Katowicach. Celem projektu było przeprowadzenie szkoleń z zakresu wybranych aspektów europejskich zasad międzynarodowego postępowania cywilnego. Szkolenia adresowane były do kilku grup praktyków prawa jednocześnie: adwokatów/radców prawnych, notariuszy i komorników — ze wszystkich pięciu państw uczestniczących w projekcie. W ramach projektu zorganizowano kilka międzynarodowych szkoleń, w tym także szkolenie trenerów. Wszystkie szkolenia tłumaczone były na języki krajowe państw uczestniczących w projekcie.

Przedstawione w tym miejscu studium przypadku powstało przede wszystkim z myślą o notariuszach uczestniczących w szkoleniach w ramach projektu TRAIL. Adresowane jest jednak także do wszystkich, którzy w swojej praktyce spotykają się — lub po prostu są zainteresowani — z zagadnieniami międzynarodowego obrotu prawnego, a zwłaszcza dziedziczenia w stanach faktycznych, powiązanych z obszarami różnych państw. Zważywszy na unijny kontekst realizowanego projektu, studium skonstruowane zostało w ten sposób, aby ważną rolę odegrało na jego tle Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego³ [dalej: rozporządzenie spadkowe]. W ramach studium przypadku powstaje cały szereg zagadnień prawnych, które rozstrzygać należy z pomocą przepisów tegoż rozporządzenia. Ponadto szczególnym zamysłem Komitetu

¹ Nr grantu: 882079 — TRAIL — JUST-AG-2019 / JUST-JTRA-EJTR-AG-2019.

² Poza liderem — Centrum Europejskiego Prawa Konstytucyjnego z Aten — do konsorcjum należały: Uniwersytet w Tallinie, Uniwersytet Cypryjski, Uniwersytet Łotewski, Ateńska Szkoła Prawa oraz — z polskiej strony — Uniwersytet Śląski w Katowicach.

³ Dz.Urz. L 201 z 27.7.2012, s. 107.

Szkoleniowego (Training Committee), opracowującego materiały szkoleniowe, było uwypuklenie znaczenia przepisów przyjętego niedawno i stosunkowo mało znanego Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2016/1191 z dnia 6 lipca 2016 r. w sprawie promowania swobodnego przepływu obywateli poprzez uproszczenie wymogów dotyczących przedkładania określonych dokumentów urzędowych w Unii Europejskiej i zmieniające rozporządzenie (UE) nr 1024/2012⁴ [dalej: rozporządzenie o swobodnym przepływie dokumentów lub: rozporządzenie 2016/1191]. Rozporządzenie to może być pomocne przy wyjaśnianiu niektórych zagadnień wyłaniających się na tle opisanego poniżej stanu faktycznego.

Publikowane w niniejszym tomie „Problemów Prawa Prywatnego Międzynarodowego” studium przypadku może być wykorzystywane w ramach szkoleń praktyków (adwokatów, radców, notariuszy) bądź aplikantów tych zawodów prawniczych. Może także stanowić materiał dydaktyczny w toku zajęć dla studentów wyższych lat studiów prawniczych lub studiów podyplomowych, o ile zakres tematyczny oferowanych zajęć dotyczy międzynarodowego obrotu prawnego/międzynarodowego prawa spadkowego i w ich toku jest miejsce na pracę z nieco bardziej złożonym kazusem.

Należy poczynić zastrzeżenie, że poniższe studium przypadku zredagowane zostało pierwotnie przez niżej podpisanego w języku angielskim (i zatwierdzone przez Komitet Szkoleniowy projektu). Cenne uwagi w przygotowaniu studium wniosła pani Ewelina Wyraz-Altendorf, zastępca notarialny. Polskie tłumaczenie wykonane zostało przez firmę Lidex sp. z o.o. Biuro Tłumaczeń, a niżej podpisany dokonał drobnych korekt, zwłaszcza w zakresie, w jakim chodziło o specyficzną terminologię prawniczą z obszaru prawa prywatnego międzynarodowego.

Dla celów niniejszej publikacji wprowadzono kilka drobnych zmian w treści studium oraz uzupełniono je o wyjaśnienia i odniesienia.

Tytułem wstępu warto również podkreślić, że studium przypadku zawiera kilka alternatywnych wariantów stanu faktycznego. W każdym z wariantów ujawniają się nieco odmienne problemy prawne. Analizę możliwych rozwiązań przeprowadzono zatem również z uwzględnieniem tych alternatywnych założeń faktycznych.

Wreszcie należy podkreślić, że autor nie oferuje jednoznacznych odpowiedzi na wszystkie pytania postawione w treści studium. Sugeruje natomiast kierunki rozważań, które należy podjąć, aby takich odpowiedzi udzielić.

⁴ Dz.Urz. L 200 z 26.7.2016, s. 1.

2. Stan faktyczny

Emilia była obywatelką państwa członkowskiego A. Do 2004 r. zamieszkiwała w małej wiosce Anatevka w państwie A. Miała dwóch młodszych braci: Alberta i Roberta. Po przystąpieniu państwa A do Unii Europejskiej w 2004 r. Emilia wyemigrowała do państwa członkowskiego B, gdzie najpierw podjęła pracę jako księgowa. Następnie przeniósł się do branży doradztwa biznesowego i w 2008 r. poznała Barbarę. W 2009 r. Barbara i Emilia nawiązały współpracę w zakresie produkcji i sprzedaży pomidorów z państwa A do państwa B. W tym celu Emilia zorganizowała w swojej rodzinnej wiosce Anatevka zakład produkcyjny. W 2012 r. Barbara i Emilia założyły firmę TOMATO Inc. w państwie członkowskim D, kraju o korzystnych przepisach podatkowych. Cały majątek związany z działalnością został wniesiony do tej spółki. Barbara i Emilia objęły po 50% udziałów każda. Ponadto Barbara i Emilia założyły kolejną spółkę — POTATO S.A. w państwie E (niebędącym państwem członkowskim UE), kraju o korzystnych przepisach podatkowych, i objęły w niej po 50% udziałów.

W 2006 r. Emilia uzyskała zezwolenie na pobyt stały w państwie B. Z biegiem lat pomiędzy Barbarą i Emilią pojawiła się również osobista więź i zaczęły mieszkać razem. W 2015 r. pobrały się w Vesuvius, stolicy państwa B. Po ślubie Emilia otrzymała obywatelstwo państwa B. W 2016 r. Barbara i Emilia kupiły dom poza miastem Vesuvius w państwie B. Niemniej jednak Emilia ciągle podróżowała w interesach między państwami A i B. Nabyła mieszkanie w Rhine, mieście niedaleko wioski Anatevka. Emilia często podróżowała do Rhine i Anatevki — czasami z Barbarą — kiedy tylko jej obecność była potrzebna, aby pilnować produkcji pomidorów (przebywała tam łącznie 2—3 miesiące w roku).

W 2018 r. Barbara urodziła dziewczynkę — Sarę. Dziewczynka została poczęta poprzez zapłodnienie *in vitro* nasieniem pochodzącym od anonimowego dawcy. Akt urodzenia został wydany przez urząd stanu cywilnego miasta Vesuvius. W akcie urodzenia jako matkę wskazano Barbarę, a jako drugiego rodzica — Emilię. Po narodzinach Sary Barbara i Emilia postanowiły więcej czasu spędzać w państwie A, aby być blisko rodziny Emilii w wiosce Anatevka. Od 2018 r. spędzają zatem więcej czasu w Rhine niż w Vesuvius, zachowując jednak nadal bliskie więzi z tym ostatnim miastem, często bowiem podróżują tam w celach biznesowych.

W 2019 r. zmarli obydwój rodzice Emilii.

W kwietniu 2020 r. Emilia, Barbara i Sara były na wakacjach w Montack, mieście w państwie członkowskim C. Emilia zachorowała

na COVID-19 i po krótkim leczeniu w szpitalu zmarła. Urząd w Montack wystawił akt zgonu wraz z tłumaczeniem na wielojęzycznym formularzu przewidzianym w załączniku III do rozporządzenia 2016/1191. Barbara natychmiast wniosła do Ministerstwa Spraw Zagranicznych w państwie C o opatrzenie aktu zgonu klauzulą *apostille*, która została wydana wciąż 3 dni.

Wariant 1

Po śmierci Emilii Barbara i Sara wróciły do Rhine w państwie A. Nieco później w 2020 r. Barbara zwróciła się do notariusza w Rhine z prośbą o notarialne poświadczenia dziedziczenia, stwierdzające, że Barbara i Sara są spadkobierczyniami Emilii (każda z nich dziedziczy połowę majątku Emilii). W tym celu Barbara przedłożyła akt urodzenia Sary i akt zgonu Emilii, jak również akt małżeństwa.

Wariant 2

Po śmierci Emilii Barbara i Sara powróciły do Vesuvius w państwie B. Barbara zwróciła się do tamtejszego notariusza z prośbą o wystawienie europejskiego poświadczenia spadkowego, stwierdzającego, że Barbara i Sara są spadkobierczyniami Emilii (każda z nich dziedziczy połowę majątku Emilii). W tym celu Barbara przedłożyła akt urodzenia Sary i akt zgonu Emilii, jak również akt małżeństwa. Załóżmy teraz, że młodsi bracia Emilii podważają roszczenia Barbary i Sary do spadku po Emilii. Twierdzą oni, że małżonek tej samej płci i dziecko rodziców tej samej płci powinni być traktowani jak osoby niespokrewnione i niespowinowaczone z Emilią, które nie mogą po niej dziedziczyć bez testamentu (a ten nie został sporządzony). Twierdzą, że to oni są spadkobiercami Emilii.

Wariant 3

Emilia sporządziła testament przed notariuszem w państwie E (niebędącym państwem członkowskim UE), w którym wskazała następujących spadkobierców: Barbara — 1/3 spadku, Sara — 1/3 spadku, dwaj bracia — każdy po 1/6 spadku. Ponadto wyraźnie zaznaczyła, że życzy sobie, aby jej dwaj młodsi bracia otrzymali mieszkanie w Rhine i przysługujących jej 50% udziałów w POTATO S.A. Po śmierci Emilii jej dwaj bracia, Barbara i Sara (reprezentowana przez Barbarę) zwrócili się do notariusza w Vesuvius o wydanie aktu poświadczenia dziedziczenia, co ten uczynił. Później tego samego roku wszyscy spadkobiercy spotkali się u notariusza w Rhine, aby zawrzeć umowę w sprawie podziału majątku spadkowego. W tym celu spadkobiercy przedłożyli następujące dokumenty: akt poświadczenia dziedziczenia od notariusza w Vesuvius,

testament od notariusza w państwie E, wypis z rejestru przedsiębiorców w państwie E dotyczący spółki POTATO S.A., wypis z rejestru przedsiębiorców w państwie D dotyczący spółki TOMATO Inc.

Wariant 4

Barbara i Emilia są współwłaścicielkami mieszkania w Everest (w państwie członkowskim D). W 2016 r. Barbara i Emilia zawarły wzajemną umowę darowizny tego mieszkania na wypadek śmierci (*donatio mortis causa*). Umowa została sporządzona w formie aktu notarialnego przez notariusza w Montack (państwo członkowskie C). W ramach tej umowy uzgodniono, że z chwilą śmierci Emilii lub Barbary własność połowy mieszkania przechodzi na pozostającą przy życiu małżonkę. Umowa zawierała klauzulę wyboru prawa wskazującą, że podlega ona prawu państwa C. Zgodnie z prawem państwa C skutek darowizny *mortis causa* jest taki, że z chwilą śmierci powstaje roszczenie osoby pozostającej przy życiu wobec spadkobierców o przeniesienie własności darowanego składnika majątku. Natomiast w świetle prawa A i B tego typu darowizna *mortis causa* budziłyby wątpliwości co do swojej skuteczności.

Po śmierci Emilii w 2020 r. Barbara zwróciła się do notariusza w Everest (w państwie D) o dokonanie przeniesienia własności mieszkania, tak aby mogła zostać wpisana jako właścicielka całości mieszkania (z wyłączeniem Sary).

3. Ramy prawne

a) Akty wtórnego prawa unijnego

- Rozporządzenie spadkowe, w szczególności następujące postanowienia: art. 1 ust. 2 lit. g), art. 2 ust. 1 lit. b), art. 2 ust. 1 lit. g), art. 2 ust. 1 lit. i), art. 2 ust. 2, art. 3 ust. 1 lit. b), art. 4, art. 21, art. 22, art. 25, art. 35, art. 39, art. 59—60, art. 62—69, art. 74, jak również motywy: 20—25, 58, 61—63, 67—72;
- Rozporządzenie o swobodnym przepływie dokumentów, w szczególności następujące postanowienia: art. 2, art. 4, art. 6, art. 8, art. 14;
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (rozporządzenie Rzym I), Dz.Urz. L 177 z 4.7.2008, w szczególności następujące postanowienia: art. 3 ust. 2, art. 4;
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń

sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (wersja przekształcona) (rozporządzenie Bruksela I bis), w szczególności następujące postanowienia: art. 1, art. 58, art. 61.

b) Umowy międzynarodowe

- Konwencja znosząca wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych, sporządzona w Hadze dnia 5 października 1961 r.⁵ (konwencja o *apostille*), w szczególności następujące postanowienia: art. 1—5;
- Konwencja dotycząca kolizji praw w przedmiocie formy rozporządzeń testamentowych, sporządzona w Hadze dnia 5 października 1961 r. (konwencja o formie testamentów), w szczególności następujące postanowienia: art. 1, art. 2, art. 5, art. 7, art. 11, art. 12.

c) Pierwotne prawo unijne

- Art. 21 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁶ [dalej: TFUE]: „Każdy obywatel Unii ma prawo do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium Państw Członkowskich, z zastrzeżeniem ograniczeń i warunków ustanowionych w Traktatach i w środkach przyjętych w celu ich wykonania”.
- Art. 4 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej⁷ [dalej: TUE]: „Zgodnie z artykułem 5 wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do Państw Członkowskich”.
- Art. 4 ust. 2 TUE: „Unia szanuje równość Państw Członkowskich wobec Traktatów, jak również ich tożsamość narodową, nierozzerwalnie związaną z ich podstawowymi strukturami politycznymi i konstytucyjnymi, w tym w odniesieniu do samorządu regionalnego i lokalnego. Szanuje podstawowe funkcje państwa, zwłaszcza funkcje mające na celu zapewnienie jego integralności terytorialnej, utrzymanie porządku publicznego oraz ochronę bezpieczeństwa narodowego. W szczególności bezpieczeństwo narodowe pozostaje w zakresie wyłącznej odpowiedzialności każdego Państwa Członkowskiego”.
- Art. 7 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej⁸ (Karta Praw Podstawowych): „Każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się”.
- Art. 9 Karty: „Prawo do zawarcia małżeństwa i prawo do założenia rodziny są gwarantowane zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tych praw”.

⁵ Dz.U. 2005, nr 112, poz. 938.

⁶ Dz.Urz. C 202 z 7.6.2016, s. 1.

⁷ Ibidem, s. 13.

⁸ Dz.Urz. C 326 z 26.10.2012, s. 391.

— Art. 21 ust. 1 Karty: „Zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną”.

d) Prawo polskie

— Ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. 2011, nr 80, poz. 432 z późn. zm. [dalej: PrPrywM]).

e) Prawo krajowe (fikcyjne)

Prawo kraju A dotyczące małżeństw osób tej samej płci

Konstytucja państwa A stanowi, że: „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką państwa”. Krajowe prawo rodzinne dopuszcza tylko małżeństwa heteroseksualne. Para homoseksualna nie może wspólnie adoptować dziecka, chociaż adopcja przez jedną osobę jest możliwa (niezależnie od orientacji seksualnej tej osoby). Orzecznictwo dotyczące skutków prawnych zagranicznych małżeństw lub związków partnerskich osób tej samej płci jest skąpe. Sądy odmawiają jednak transkrypcji (przeniesienia do krajowego rejestru stanu cywilnego) zagranicznych aktów małżeństwa osób tej samej płci oraz aktów urodzenia dzieci, których rodzice są tej samej płci.

Prawo państwa B dotyczące małżeństw osób tej samej płci

Państwo B zezwala na małżeństwa osób tej samej płci od 2008 r. Od tego samego roku zezwala też na adopcję dzieci przez pary tej samej płci. Jeżeli jednej z osób w takiej parze jedнопłciowej urodzi się dziecko w wyniku zapłodnienia in vitro, również druga osoba może zostać uznana za rodzica (odpowiednio matkę lub ojca) na podstawie wspólnego oświadczenia partnerów złożonego w urzędzie stanu cywilnego i bez konieczności przeprowadzania procesu przysposobienia.

f) Orzecznictwo

- C-658/17 WB, wyrok Trybunału z dnia 23 maja 2019 r., ECLI:EU:C:2019:444;
- C-80/19 E.E., wyrok Trybunału z dnia 16 lipca 2020 r., ECLI:EU:C:2020:569;
- C-277/20 U.M., wyrok Trybunału z dnia 9 września 2021 r., ECLI:EU:C:2021:708;

- C-673/16 Coman v. Inspectoratul General pentru Imigrări i Ministerul Afacerilor Interne, wyrok Trybunału z dnia 5 czerwca 2018 r., ECLI:EU:C:2018:385;
- C-168/91 Christos Konstantinidis, wyrok Trybunału z dnia 30 marca 1993 r., ECLI:EU:C:1993:115;
- C-148/02 Carlos García Avello, wyrok Trybunału z dnia 2 października 2003 r., ECLI:EU:C:2003:539;
- C-353/06 Stefan Grunkin Paul, wyrok Trybunału z dnia 14 października 2008 r., ECLI:EU:C:2008:559;
- C-208/09 Ilonka Sayn-Wittgenstein, wyrok Trybunału z dnia 22 grudnia 2010 r., ECLI:EU:C:2010:806;
- C-490/20 V.M.A. v. Stolichna obshtina, rayon ‘Pancharevo’, wyrok Trybunału z dnia 14 grudnia 2021 r., ECLI:EU:C:2021:1008;
- C-2/21 Rzecznik Praw Obywatelskich przy udziale K.S. i inni, wyrok Trybunału z dnia 24 czerwca 2022 r., ECLI:EU:C:2022:502;
- Polski Sąd Najwyższy, 13 grudnia 2013 r., sygn. III CZP 79/13.

4. Analiza

4.1. Wariant 1

a) Pytania do stanu faktycznego

1. Czy notariusz w państwie A jest właściwy do wydania aktu poświadczenia dziedziczenia majątku po Emilii (czy posiada jurysdykcję krajową)? Czy zależy to od charakteru funkcji (sądowych) pełnionych przez notariuszy w państwie A?
2. Jak ustalić prawo właściwe dla dziedziczenia w odniesieniu do majątku Emilii?
3. Czy można uznać, że Emilia miała miejsce zwykłego pobytu w dwóch państwach? Jakie byłyby skutki takiej konkluzji?
4. Czy akt urodzenia Sary jest wystarczającym dokumentem do stwierdzenia, że jest ona spadkobierczynią majątku Emilii? Czy notariusz może (powinien) zażądać przedłożenia aktu urodzenia opatrzonego klauzulą *apostille*? Czy notariusz może (powinien) zażądać tłumaczenia aktu urodzenia?
5. Czy akt zgonu Emilii jest wystarczającym dokumentem do poświadczenia dziedziczenia po niej? Czy okoliczność, że klauzula *apostille* została dołączona do dokumentu objętego zakresem zastosowania

rozporządzenia 2016/1191, stanowi przeszkodę w przyjęciu tego dokumentu (w rozumieniu rozporządzenia 2016/1191)? Czy informacje zawarte w wielojęzycznym formularzu z załącznika III są wystarczające do wydania aktu poświadczenia dziedziczenia, czy też trzeba zażądać tłumaczenia oryginału aktu zgonu wydanego przez organy w Montack?

6. Jeżeli notariusz ma wątpliwości co do autentyczności aktu urodzenia Sary lub aktu zgonu Emilii, jak powinien zweryfikować tę autentyczność?
7. Biorąc pod uwagę, że prawo państwa A nie uznaje małżeństw ani rodzicielstwa osób tej samej płci, czy można uznać, że Barbara i Sara są spadkobierczyniami Emilii w równych częściach? Czy z tego punktu widzenia ma znaczenie, czy prawem właściwym dla dziedziczenia jest prawo państwa B czy państwa A?

b) Sugerowane kierunki poszukiwania odpowiedzi

Pojęcie „sądu” w rozporządzeniu spadkowym

Jedną z podstawowych kwestii na tle unijnego rozporządzenia spadkowego jest sposób określenia jurysdykcji organów właściwych do zajmowania się sprawami spadkowymi, w tym do potwierdzania dziedziczenia. Tymi organami mogą być sądy w ścisłym znaczeniu tego słowa, ale również „inne organy oraz przedstawiciele zawodów prawniczych właściwi w sprawach spadkowych, którzy wykonują funkcje sądowe” (art. 3 ust. 2). Potencjalnie określenie to obejmuje także notariuszy, o ile wykonują oni funkcje sądowe zgodnie z prawem krajowym⁹. Notariusze są jednak związani zasadami jurysdykcji zawartymi w rozporządzeniu tylko wtedy, gdy są objęci pojęciem „sądu” w rozumieniu art. 3 ust. 2¹⁰. Wydają oni orzeczenia, których przepływ w UE odbywa się zgodnie z przepisami o uznawaniu orzeczeń. Z kolei jeżeli notariusze nie sprawują funkcji sądowniczych, nie są związani zasadami jurysdykcji¹¹,

⁹ Zob. w szczególności C-658/17 WB, wyrok Trybunału z dnia 23 maja 2019 r., ECLI:EU:C:2019:444.

¹⁰ Zob. rozporządzenie spadkowe, motyw 20.

¹¹ Należy jednak zwrócić uwagę, że polscy notariusze są w każdym przypadku związani zasadami jurysdykcji określonymi w rozporządzeniu spadkowym. Dzieje się tak na skutek dyspozycji art. 95e § 2 pkt 4) ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. — Prawo o notariacie (Dz.U. 1991, nr 22, poz. 91 z późn. zm.), zgodnie z którym notariusz odmawia sporządzenia aktu poświadczenia dziedziczenia, jeżeli w sprawie brak jurysdykcji krajowej. Skoro jurysdykcja krajowa w sprawach spadkowych określana jest obecnie na podstawie przepisów rozporządzenia spadkowego, to z mocy tego przepisu notariusz musi się upewnić, że posiada jurysdykcję w świetle postanowień rozporządzenia spadkowego. Obowiązek ten wynika jednak z przepisu prawa krajowego, a nie unijnego. Wykreślenie przepisu art. 95e § 2 pkt 4) Prawa o notariacie otworzyłoby polskim notariuszom do wyda-

a przepływ wydawanych przez nich dokumentów urzędowych powinien odbywać się zgodnie z przepisami dotyczącymi dokumentów urzędowych¹². Wprawdzie w sprawie C-658/17 WB TSUE uznał, że polscy notariusze przy wydawaniu aktów poświadczenia dziedziczenia nie są „sądami” w rozumieniu art. 3 ust. 2 rozporządzenia spadkowego¹³, jednak to samo może nie dotyczyć notariuszy w innych państwach członkowskich. Na przykład w sprawie C-80/19 E.E.¹⁴ Trybunał Europejski wyraził nieco bardziej powściągliwy pogląd, ponieważ ostateczną decyzję co do statusu litewskich notariuszy pozostawił sądowi odsyłającemu. Próba zdefiniowania różnic pomiędzy funkcjami, jakie pełnią notariusze zgodnie z różnymi systemami prawnymi, niewątpliwie prowadziłyby do interesujących konkluzji, jednak musi pozostać poza zakresem niniejszego opracowania¹⁵.

Należy pamiętać, że nawet jeżeli notariusz sprawujący daną funkcję nie może być traktowany jako sąd, co oznacza brak związania regułami odnoszącymi się do jurysdykcji, określenie miejsca zwykłego pobytu jest nadal istotne z punktu widzenia poszukiwania prawa właściwego dla dziedziczenia na podstawie art. 21 rozporządzenia spadkowego.

wania aktów poświadczenia dziedziczenia także w sytuacjach, w których nie mają oni jurysdykcji w świetle rozporządzenia, a więc w stosunku do spadkodawców, którzy swoje miejsce zwykłego pobytu przed śmiercią mieli poza terytorium RP.

¹² Zob. rozporządzenie spadkowe, motyw 21.

¹³ Krytycznie na temat tego rozstrzygnięcia np. M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *Highlights and Pitfalls of the EU Succession Regulation*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26, s. 163 i n.; P. Książak, *Charakter prawny aktu poświadczenia dziedziczenia*, w: *Notarialne poświadczenie dziedziczenia*, red. A. Marciniak, C.H. Beck, Warszawa, 2019, s. 11 i n. oraz w lit. zagranicznej J. Gomez-Riesco De Paz Tabernero, *Reflections on the Concept of ‘Court’ within the Meaning of Article 3.2 of Regulation (EU) No 650/2012 after the Judgments of the Court of Justice of the European Union Oberle, C-20/17, and WB, C-658/17. Spanish Perspective*, „Cuadernos Derecho Transnacional” 2020, vol. 12, s. 1001. Rozstrzygnięcie pozytywnie oceniła natomiast K. Konieczna, *Pozycja prawna notariusza w sprawach spadkowych o charakterze transgranicznym. Glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-658/17 WB*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 27, s. 303 i n., a z autorów zagranicznych — M. Wilderspin, *The Notion of “Court” under the Succession Regulation*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26, s. 45. Neutralne stanowisko zajęła natomiast A. Wysocka-Bar, *Polski notariusz nie jest sądem, a akt poświadczenia dziedziczenia nie jest orzeczeniem: glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 23.05.2019 r., C-658/17, WB*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, nr 12, s. 30.

¹⁴ C-80/19 E.E., wyrok Trybunału z dnia 16 lipca 2020 r., ECLI:EU:C:2020:569.

¹⁵ Obszernego przeglądu notarialnych procedur legitymowania spadkobierców w różnych państwach dokonuje M. Margoński, *Europejskie poświadczenie spadkowe. Charakter i konstrukcja prawna*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2022, s. 164 i n.

Miejsce zwykłego pobytu zmarłego

Jedną z podstawowych zasad służących określeniu właściwości sądu w sprawach spadkowych została przyjęta w art. 4 rozporządzenia spadkowego, który stanowi, że jurysdykcja przysługuje sądom tego państwa członkowskiego, w którym zmarły miał swoje miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci¹⁶. Należy zatem ustalić, gdzie Emilia miała swoje miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci. Do 2018 r. najbardziej prawdopodobnym kandydatem w stanie faktycznym opisanym w studium przypadku było państwo B. Jednak w 2018 r. Emilia przeniosła się z powrotem do państwa A. Czy oznacza to, że ponownie zmieniła miejsce zwykłego pobytu na państwo A? Czy też przeprowadzka do państwa A powinna być raczej uznana za tymczasową, więc miejsce zwykłego pobytu Emilii w chwili śmierci znajdowało się ciągle w państwie B?¹⁷ Odpowiadając na to pytanie, należy wziąć pod uwagę, że miejsce zwykłego pobytu definiuje się zazwyczaj jako centrum interesów życiowych danej osoby. Określa się je na podstawie całokształtu „okoliczności życia zmarłego w latach poprzedzających jego śmierć i w chwili jego śmierci, uwzględniając wszystkie istotne elementy faktyczne, w szczególności czas trwania i regularność obecności zmarłego w danym państwie oraz warunki i powody tej obecności”¹⁸. Jest to związek z państwem, który można określić jako „ścisły i stabilny”¹⁹.

Kolejną kwestią, którą można tutaj rozważyć, jest to, czy dana osoba może mieć miejsce zwykłego pobytu w więcej niż jednym państwie jednocześnie. Mogłoby to potencjalnie dać alternatywną jurysdykcję sądom więcej niż jednego państwa członkowskiego. W sprawie C-80/19 E.E. Trybunał odpowiedział jednak na to pytanie przecząco. TSUE przyjął bowiem, że miejsce zwykłego pobytu zmarłego może znajdować się tylko w jednym państwie²⁰.

¹⁶ Literatura na ten temat jest bogata. Zob. np. J. Re, *Where Did They Live? Habitual Residence in the Succession Regulation*, „Rivista di diritto internazionale privato e processuale” 2018, vol. 54, no. 4, s. 978 i n.; M. Pfeiffer, *Legal certainty and predictability in international succession law*, „Journal of Private International Law” 2016, vol. 12, no. 3, s. 574; C. Kohler, *Application of the Succession Regulation by German Courts-Selected Issues*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26, s. 33 i n.; M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *The EU succession regulation: achievements, ambiguities, and challenges for the future*, „Journal of Private International Law” 2021, vol. 17, no. 1, s. 76 i n. Zob. także *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 96 i n.

¹⁷ Por. motyw 24 rozporządzenia spadkowego.

¹⁸ Rozporządzenie spadkowe, motyw 23.

¹⁹ Ibidem.

²⁰ Szerzej na temat miejsca zwykłego pobytu w więcej niż jednym państwie i jego potencjalnych skutków zob. M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *The EU succession...*, s. 82 i n.

Miejsce zwykłego pobytu zmarłego może stanowić również kryterium pozwalające ustalić prawo właściwe dla dziedziczenia (art. 21 rozporządzenia). Jeżeli uznamy, że Emilia miała miejsce zwykłego pobytu w państwie B, do dziedziczenia stosuje się prawo tego państwa. Jeśli natomiast dojdziemy do wniosku, że Emilia miała przed śmiercią miejsce zwykłego pobytu w państwie A, to należy przyjąć, że prawem właściwym dla dziedziczenia jest prawo państwa A. Rozporządzenie posługuje się bowiem tym samym łącznikiem (miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy) na potrzeby określenia zarówno jurysdykcji krajowej w sprawach spadkowych (art. 4), jak i prawa właściwego (art. 21). Od powyższego zachodzą jednak określone wyjątki, w wyniku których jurysdykcja krajowa nie musi się pokrywać z właściwością prawa²¹.

Małżeństwo i rodzicielstwo osób tej samej płci

W ramach studium przypadku pojawia się trudne pytanie dotyczące skutków prawnych małżeństw osób tej samej płci. Różnice pomiędzy prawem państwa A i prawem państwa B odzwierciedlają rozbieżności, które występują pomiędzy państwami członkowskimi UE w rzeczywistości. Podczas gdy niektóre państwa zezwalają osobom tej samej płci na zawieranie małżeństw, rodzicielstwo i adopcję, inne zdecydowanie się temu sprzeciwiają. W niektórych państwach (np. w Polsce) istnieją nawet unormowania konstytucyjne, które często (choć nie w sposób jednolity) rozumiane są jako zakaz zawierania małżeństw i rodzicielstwa osób tej samej płci. Kluczowym zagadnieniem, wymagającym w tym miejscu rozważenia, jest jednak nie tyle opisanie różnic pomiędzy poszczególnymi systemami krajowymi występującymi w omawianym zakresie, ile ocena dopuszczalności uznania skutków małżeństw osób tej samej płci, zawartych zgodnie z prawem jednego państwa, w państwie, którego system prawny takich związków nie dopuszcza.

Analizę postawionego problemu rozpocząć należy od ustalenia prawa właściwego do oceny kolejno: istnienia i ważności małżeństwa, stosunku rodzicielstwa oraz dziedziczenia. Trzeba przy tym przypomnieć, że prawo właściwe dla powyższych kwestii wskazane być powinno za pomocą różnych norm kolizyjnych. Ponadto jeżeli w rozstrzyganej sprawie chodzi o dziedziczenie, to pierwsze dwa zagadnienia mają charakter kwestii wstępnej. W odniesieniu do dziedziczenia prawo właściwe ustalić należy na podstawie przepisów rozporządzenia spadkowego (zwłaszcza art. 21, prowadzącego do właściwości prawa państwa ostatniego zwykłego pobytu spadkodawcy). Z kolei ważność materialna małżeństwa

²¹ Np. jeżeli sąd państwa członkowskiego przyjął jurysdykcję na podstawie art. 10 („jurysdykcja dodatkowa”), albo gdy spadkodawca wybrał prawo swego obywatelstwa na mocy art. 22 rozporządzenia.

(i inne przesłanki jego dopuszczalności/istnienia) podlega — jeśli kwestię tę oceniać z perspektywy polskiego prawa prywatnego międzynarodowego²², a więc rozwiązując zagadnienie kwestii wstępnej za pomocą przepisów kolizyjnych *legis fori*²³ — w stosunku do każdej ze stron jej prawu ojczystemu z chwili zawarcia małżeństwa (art. 48 PrPrywM), zaś forma zawarcia małżeństwa podlega prawu państwa, w którym zostało ono zawarte (art. 48 PrPrywM)²⁴. Wreszcie ustalenie stosunku rodzicielstwa podlega prawu wskazanemu na podstawie art. 55 i n. PrPrywM, przy czym dominującą rolę odgrywa tu prawo ojczyste dziecka. Jeśli przyjąć (hipotetycznie), że we wszystkich powyższych zakresach właściwe jest prawo państwa B, to *prima facie* dopuszczalne jest zarówno małżeństwo, jak i rodzicielstwo par tej samej płci. Wówczas wydaje się oczywiste, że do dziedziczenia dopuszczeni zostaną zarówno małżonek, jak i dziecko spadkodawcy oraz małżonka tej samej płci.

Niemniej jednak rozważyć należy wątpliwość: czy w państwie A skutek w postaci dziedziczenia małżonka tej samej płci oraz dziecka pochodzącego z małżeństwa jednopłciowego może zostać dopuszczony? Władze państwa A mogłyby powołać się na porządek publiczny²⁵, aby sprzeciwić się skutkom prawnym małżeństwa i/lub rodzicielstwa osób tej samej płci. Powstaje pytanie: czy powołanie się w tym kontekście na klauzulę porządku publicznego byłoby uzasadnione? Można spytać: czy porządek publiczny powinien interweniować, aby uniemożliwić dziedziczenie? W tym miejscu uzasadniona jest dyskusja na tle różnych sys-

²² W tym zakresie brak unijnych norm kolizyjnych.

²³ Należy jednak podkreślić, że sytuacja może budzić określone wątpliwości z perspektywy polskiego prawa prywatnego międzynarodowego. W odniesieniu do dziedziczenia prawo państwa B znajdzie zastosowanie, jeśli przyjmiemy, że Emilia miała swoje miejsce zwykłego pobytu przed śmiercią w państwie B (art. 21 rozporządzenia spadkowego). Jednakże ważność małżeństwa podlega prawu ojczystemu nupturientów z chwili zawarcia małżeństwa, a więc w stosunku do Emilii — prawu państwa A. W postępowaniu spadkowym ważność małżeństwa stanowi jednak tzw. kwestię wstępną. W sprawie takiej, jak omawiana, istnieje silne uzasadnienie, aby prawo właściwe dla kwestii wstępnej wskazać na podstawie norm kolizyjnych prawa państwa B. Na temat metod rozstrzygania kwestii wstępnej zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017, s. 85 i n. Z kolei ustalenie pochodzenia Sary podlega jej prawu ojczystemu z chwili jej urodzenia (art. 55 ust. 1 PrPrywM). Zważając na obywatelstwo matki (Barbary) oraz podwójne obywatelstwo Emilii, także tu zastosowanie znajdzie prawo państwa B.

²⁴ W literaturze na temat reguł poszukiwania prawa właściwego dla zawarcia małżeństwa zob. np. W. Popiołek, w: *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, red. M. Pazdan, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 419 i n.; E. Kamarad, *Zawarcie małżeństwa jako zagadnienie prawa rodzinnego, prawa prywatnego międzynarodowego i prawa konsularnego*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 2019, s. 137 i n.

²⁵ Klauzula porządku publicznego opisana jest w art. 35 rozporządzenia spadkowego.

temów prawnych poszczególnych państw członkowskich, uwzględniająca ich odmienne tradycje prawne dotyczące traktowania małżeństw i rodzicielstwa osób tej samej płci. Czy zanegowanie możliwości dziedziczenia po Emilii przez Barbarę i/lub Sarę oznacza, że powinni dziedziczyć jej bracia? Nawet bowiem jeśli prawo państwa A stoi na konserwatywnym stanowisku niedopuszczającym małżeństw i rodzicielstwa osób tej samej płci (co samo w sobie jest zgodne z Europejską Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Kartą praw podstawowych UE), to nie ma konieczności, aby za pomocą klauzuli reagować w sprawie dotyczącej dziedziczenia powiązanego z obszarami różnych państw²⁶.

Z kolei jeżeli prawem właściwym dla dziedziczenia jest prawo państwa A, należałoby się zastanowić, czy można twierdzić, że — wyłącznie dla celów dziedziczenia — Barbara jest uznawana za małżonkę Emilii, a Sara — za córkę Emilii, zgodnie z prawem państwa A. Oznaczałoby to, że dla celów prawa spadkowego małżonek w państwie A definiowany byłby nie tylko w znaczeniu krajowym, ale szerzej — również jako małżonek w rozumieniu prawa obcego, zgodnie z którym małżeństwo zostało zawarte. Analogiczne rozumowanie można by zastosować do pojęcia „zstępny” (dziecko), tj. dla celów prawa spadkowego przyjmowalibyśmy, że Sara jest zstępną Emilii, chociaż taka relacja rodzic—dziecko nie mogłaby powstać zgodnie z prawem wewnętrznym państwa A²⁷.

Kolejną trudną do rozstrzygnięcia kwestią prawną jest pytanie o to, czy art. 21 TFUE (swobodny przepływ osób w Unii) ma tu do odegrania jakąś rolę. Można rozważać, czy przepis ten powinien być rozumiany w ten sposób, że ogranicza on działanie krajowego porządku publicznego w omawianego typu przypadkach tudzież wymusza określoną interpretację prawa krajowego w sprawach spadkowych (w kierunku objęcia małżonków/rodziców tej samej płci pojęciami „małżonek” lub „zstępny” dla celów spadkowych w transgranicznej sprawie spadkowej). Jeżeli władze państwa A odmawiają Barbarze i Sarze praw do dziedziczenia, to czy nie stanowiłoby to przeszkody dla swobodnego przepływu osób w rozumieniu art. 21 TFUE? Chociaż Trybunał Sprawiedliwości nie poszedł jeszcze tak daleko w swych judykatach, należy zwrócić uwagę na orzecznictwo TSUE nakazujące uznanie nazwiska²⁸

²⁶ Kwestie te, z perspektywy polskiego prawa prywatnego międzynarodowego, omawiam szerzej w pracy: M. Zachariasiewicz, *Klauzula porządku publicznego jako instrument ochrony materialnoprawnych interesów i wartości fori*, C.H. Beck, Warszawa, 2018, s. 310 i n.

²⁷ Szerzej — w kierunku umożliwienia takiej konkluzji — piszę o tym w innym miejscu: M. Zachariasiewicz, *Klauzula...*, s. 311 i n.

²⁸ C-168/91 Christos Konstantinidis, wyrok Trybunału z dnia 30 marca 1993 r., ECLI:EU:C:1993:115; C-148/02 Carlos García Avello, wyrok Trybunału z dnia 2 października 2003 r., ECLI:EU:C:2003:539; C-353/06 Stefan Grunkin Paul, wyrok Trybu-

(z uzasadnionymi wyjątkami)²⁹. Czy państwo A może powołać się na klauzulę tożsamości narodowej (art. 4 ust. 2 TUE), aby w ten sposób poprzeć decyzję o ograniczeniu uznania skutków prawnych małżeństwa ważnie zawartego w innym państwie członkowskim (i ważnie ustalonego tam rodzicielstwa)?

W tym kontekście znaczenie może mieć wyrok Trybunału w sprawie C-673/16 *Coman*³⁰, z którego wynika, że w określonym zakresie należy uznać skutki małżeństwa osób tej samej płci. Trybunał podkreślił w nim jednakże, że jego orzeczenie dotyczy jedynie pochodnego prawa pobytu małżonków tej samej płci. Obowiązek uznania takich małżeństw przyjęto bowiem wyłącznie w celu przyznania pochodnego prawa pobytu (a więc prawa wynikającego z dyrektywy 2004/38/WE)³¹ obywatelowi państwa trzeciego będącemu małżonkiem obywatela UE. Z wyroku tego nie wynika — przynajmniej nie wprost — obowiązek uznania małżeństw jednopłciowych dla innych celów, w tym dla celu dziedziczenia po małżonku tej samej płci. Warto jednak zauważyć, że Trybunał nie zaakceptował (przynajmniej na tle sprawy *Coman*) argumentu, że sprzeciw państwa członkowskiego wobec małżeństw osób tej samej płci może być podnoszony jako część jego tożsamości narodowej³².

Należy również zwrócić uwagę na orzeczenia TSUE w sprawach C-490/20 *V.M.A. v. Stolichna obshtina, rayon 'Pancharevo'* oraz C-2/21 *Rzecznik Praw Obywatelskich przy udziale K.S. i inni*. W orzeczeniach tych Trybunał wyjaśnił, że z przepisów prawa Unii (a ściślej art. 4 ust. 2 TUE, art. 20 i 21 TFUE oraz art. 7, 24 i 45 Karty w związku z art. 4 ust. 3 dyrektywy 2004/38) wynika obowiązek wydania dokumentów tożsamości małoletniemu przez państwo, którego jest on obywatelem, nawet jeżeli akt urodzenia wydany w innym państwie członkowskim wskazuje jako jego rodziców dwie osoby tej samej płci. Ponadto TSUE stwierdził, że państwo członkowskie zobowiązane jest do uznania pochodzącego z innego państwa członkowskiego dokumentu umożliwiającego dziecku — wraz z każdym z rodziców (choćby tej samej płci) —

nału z dnia 14 października 2008 r., ECLI:EU:C:2008:559.

²⁹ C-208/09 *Ilonka Sayn-Wittgenstein*, wyrok Trybunału z dnia 22 grudnia 2010 r., ECLI:EU:C:2010:806.

³⁰ C-673/16 *Coman v. Inspectoratul General pentru Imigrări i Ministerul Afacerilor Interne*, wyrok Trybunału z dnia 5 czerwca 2018 r., ECLI:EU:C:2018:385.

³¹ Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG, Dz.Urz. L 158, 30.4.2004, s. 77.

³² C-673/16 *Coman*, pkt 44—46.

korzystanie bez przeszkód z przysługującego mu prawa do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium tego państwa członkowskiego. Z orzeczeń tych nie wynika jednakże — w każdym razie nie wprost — obowiązek uznania stosunku filiacyjnego pomiędzy dzieckiem i małżonkiem rodzica biologicznego tej samej płci dla innych celów. Pytanie zatem o dziedziczenie dziecka (tu: Sary) po niebiologicznym rodzicu (tu: Emilii) związanym z rodzicem biologicznym tej samej płci (tu: Barbarą) węzłem małżeństwa pozostaje otwarte. Nieco na marginesie można zauważyć, że z orzeczeń tych nie wynika także obowiązek państwa członkowskiego dokonania transkrypcji aktu urodzenia dzieci par jedнопłciowych³³. Trybunał podkreślił natomiast, że państwo członkowskie nie może powoływać się na naruszenie tożsamości narodowej ani zagrożenie dla porządku publicznego w celu ograniczenia wyżej wymienionych obowiązków spoczywających na państwach członkowskich na mocy prawa Unii³⁴.

Kolejny wymiar omawianego zagadnienia dotyczy Karty praw podstawowych Unii Europejskiej. Jak zaznaczono w motywie 58 preambuły do rozporządzenia spadkowego: „[...] ani sądy, ani inne właściwe organy nie powinny mieć możliwości zastosowania klauzuli porządku publicznego w celu pominięcia prawa innego państwa członkowskiego lub odmowy uznania — lub, w zależności od przypadku, przyjęcia lub wykonania orzeczenia, dokumentu urzędowego lub ugody sądowej z innego państwa członkowskiego, w sytuacji, w której byłoby to sprzeczne z Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej, w szczególności z jej art. 21, zakazującym wszelkich form dyskryminacji”. Artykuł 21 Karty zakazuje wszelkich form dyskryminacji, w tym dyskryminacji ze względu na orientację seksualną. Można zadać pytanie: czy to oznacza, że państwo, które odmówiłoby praw do dziedziczenia ze względu na jedнопłciowy charakter małżeństwa lub rodzicielstwa, dyskryminuje ze względu na orientację seksualną? Czy też taka odmowa może być uzasadniona tożsamością narodową (art. 4 ust. 2 TUE) z powołaniem na tradycję, kulturę i uwarunkowania konstytucyjno-prawne, co wspierać będzie powołanie się na klauzulę porządku prawnego w państwie A?

³³ Tak M. Wojewoda, *Rodzicielstwo osób tej samej płci w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej — glosa do wyroku TSUE z dnia 14 grudnia 2021 r. w sprawie C-490/20*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2022, vol. 27, nr 3, s. 268, 273; P. Mostowik, *Swoboda przemieszczania się w Unii Europejskiej przez dziecko pod pieczę osób tej samej płci a krajowe reguły obywatelstwa i prawa rodzinnego na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 14.12.2021 r., C-490/20, V.M.A. przeciwko Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo”*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2002, nr 4, s. 28 i n.

³⁴ C-490/20 V.M.A., pkt 56.

Notariusz poproszony o wydanie aktu poświadczenia dziedziczenia musi sprawdzić, kto dziedziczy po zmarłym zgodnie z prawem właściwym dla dziedziczenia. Poza tym musi również sprawdzić, czy poświadczenie dziedziczenia nie narusza porządku publicznego państwa, w którym sprawuje on swoje funkcje w odniesieniu do dziedziczenia³⁵. Powinna być zazwyczaj możliwa kontrola sądu (także w odniesieniu do tego zagadnienia).

Formalności związane z aktami urodzenia, zgonu i małżeństwa

Nie powinno być problemów z przyjęciem aktu urodzenia Sary pochodzącego z urzędu stanu cywilnego w państwie B (będącym państwem członkowskim UE). Akty urodzenia objęte są zakresem rozporządzenia 2016/1191. Rozporządzenie to zwalnia z konieczności uzyskania klauzuli *apostille* (zgodnie z konwencją o *apostille* z 1961 r.) od organów państwa członkowskiego, z którego pochodzi dokument. Organy w innych państwach członkowskich nie mogą więc wymagać od stron przedłożenia *apostille*. Niemniej jednak, biorąc pod uwagę, że rozporządzenie 2016/1191 jest opcjonalnym i dodatkowym instrumentem w stosunku do konwencji haskiej, nic nie stoi na przeszkodzie, aby strony uzyskały i przedłożyły *apostille*³⁶.

Jeżeli do aktu urodzenia dołączony jest wielojęzyczny standardowy formularz zgodnie z przepisami rozporządzenia, notariusz w państwie A nie może w zasadzie żądać tłumaczenia. Natomiast jeśli formularz nie jest dołączony, notariusz może zażądać tłumaczenia. Jednak nawet jeżeli do aktu urodzenia dołączony jest wielojęzyczny standardowy formularz, to do notariusza należy ostateczna decyzja, czy informacje zawarte w takim formularzu są wystarczające do sporządzenia aktu notarialnego (art. 7 ust. 1 rozporządzenia 2016/1191).

Jeżeli notariusz ma wątpliwości co do autentyczności aktu urodzenia Sary lub aktu zgonu Emilii, może skorzystać z systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym IMI, ustanowionego rozporządzeniem 1024/2012 w sprawie IMI³⁷. System IMI stanowi narzędzie do weryfikacji autentyczności dokumentów urzędowych pochodzących z innego państwa członkowskiego przy bezpośredniej pomocy organów tego państwa

³⁵ Zob. M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *Highlights...*, s. 171—172.

³⁶ W świetle polskiego prawa uzyskanie klauzuli *apostille* na tego typu dokumencie tak czy inaczej nie byłoby konieczne (nawet w braku rozporządzenia 2016/1191) z uwagi na brzmienie art. 1138 k.p.c.

³⁷ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1024/2012 z dnia 25 października 2012 r. w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym i uchylające decyzję Komisji 2008/49/WE („rozporządzenie w sprawie IMI”), Dz.Urz. L 316, 14.11.2012, s. 1.

członkowskiego (art. 13 rozporządzenia 2016/1191)³⁸. Zgodnie z art. 14 rozporządzenia 2016/1191, jeżeli organy państwa członkowskiego, w którym przedłożono dokument urzędowy, mają uzasadnione wątpliwości co do autentyczności takiego dokumentu, mogą: a) sprawdzić w repozytorium w IMI dostępne wzory dokumentów, a jeżeli wątpliwości pozostają, to mogą b) wystosować za pośrednictwem IMI wnioski o udzielenie informacji do organu, który wydał dokument urzędowy, lub do odpowiedniego organu centralnego. Jeżeli autentyczność dokumentu urzędowego nie została potwierdzona, organ występujący o udzielenie informacji nie jest zobowiązany do nadania biegu sprawie w oparciu o ten dokument (art. 14 ust. 6 rozporządzenia 2016/1191).

4.2. Wariant 2

a) Pytania do stanu faktycznego

1. Czy notariusz w państwie B jest właściwy do wystawienia europejskiego poświadczenia spadkowego w odniesieniu do spadku po Emilii? Jeśli nie, to czy jest on uprawniony do wydania krajowego aktu poświadczenia dziedziczenia?
2. Czy ewentualne europejskie poświadczenie spadkowe/krajowy akt poświadczenia dziedziczenia wydane/wydany przez notariusza w państwie B (uznające Barbarę i Sarę za spadkobierczynie) powinny być uznane/uzyskać moc prawną w państwie A (aby Barbara i Sara mogły np. rościć sobie prawo do majątku należącego do spadku po Emilii)? Alternatywnie, jeżeli stwierdzenie nabycia spadku wydane zostanie przez sąd w państwie B (co potwierdzi, że Barbara i Sara są spadkobierczyniami), to czy powinno ono zostać uznane w państwie A?
3. Jakie formalności muszą zostać spełnione, aby w państwie A nadać moc prawną aktowi poświadczenia dziedziczenia lub sądowemu stwierdzeniu nabycia spadku pochodzącym z państwa B? Czy rozporządzenie 2016/1191 jest tu pomocne? Czy zgodnie z odpowiednimi przepisami krajowymi notariusz może wydać akt poświadczenia dziedziczenia, biorąc pod uwagę spór między potencjalnymi spadkobiercami? Czy notariusz może samodzielnie zdecydować, czy bracia Emilii mają jakiegokolwiek uzasadnione roszczenia do spadku?

³⁸ Na temat funkcji systemu IMI w swobodnym przepływie dokumentów zob. szerzej M. Zachariasiewicz, *Swobodny przepływ dokumentów w Unii Europejskiej: znaczenie i oddziaływanie rozporządzenia 2016/1191*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2021, T. 29, s. 113 i n.

b) Sugerowane kierunki poszukiwania odpowiedzi

Europejskie poświadczenie spadkowe i krajowy akt poświadczenia dziedziczenia oraz ich skutki prawne

Zgodnie z art. 64 europejskie poświadczenie spadkowe (EPS) może zostać wydane jedynie przez sąd lub inny organ właściwy do rozpoznawania spraw spadkowych zgodnie z art. 4 i n. rozporządzenia spadkowego³⁹. To odróżnia EPS od krajowych aktów poświadczenia dziedziczenia. Wynika z tego, że notariusz w państwie B może wystawić EPS tylko wtedy, gdy można stwierdzić, że Emilia w chwili śmierci miała miejsce zwykłego pobytu w państwie B. W przypadku niemożności wydania EPS notariusz w Vesuvius może rozważyć wydanie krajowego aktu poświadczenia dziedziczenia, pod warunkiem, że nie jest „sądem” w rozumieniu art. 3 ust. 2 rozporządzenia spadkowego, a jedynie organem, który jest właściwy do wydania „dokumentu urzędowego” (ponieważ tylko w tej ostatniej sytuacji nie jest związany zasadami jurysdykcji).

Notariusz może również nie być w stanie wydać aktu poświadczenia dziedziczenia ze względu na spór co do tego, kim są spadkobiercy — czy są to Barbara i Sara, czy bracia Emilii. Na tle różnych porządków prawnych można tu sformułować pytanie: czy notariusz może wydać EPS, lub zamiennie krajowy akt poświadczenia dziedziczenia, jeśli istnieje spór między potencjalnymi spadkobiercami? Możliwość wydania krajowego aktu poświadczenia dziedziczenia zależy od prawa krajowego państwa, w którym toczy się postępowanie, natomiast możliwość wydania EPS — od rozporządzenia spadkowego. Zgodnie z prawem niektórych państw członkowskich spór co do tego, kto jest spadkobiercą, wyklucza wydanie poświadczenia dziedziczenia przez notariusza i sprawa musi być skierowana do sądu. Tak dzieje się choćby na tle prawa polskiego.

EPS wywołuje skutki we wszystkich państwach członkowskich, bez wymogu stosowania szczególnej procedury (art. 69 rozporządzenia spadkowego). Ma on *ipso iure* identyczne skutki we wszystkich państwach członkowskich. Nie ma potrzeby przeprowadzania procedury uznania lub stwierdzenia wykonalności. EPS nie jest samo w sobie tytułem wykonawczym, ale ma skutki dowodowe i domniemywa się, że prawidłowo stwierdza okoliczności, które ustalono na mocy prawa właściwego dla dziedziczenia (motyw 71 rozporządzenia spadkowego).

Z kolei to, jakie zasady obowiązują przy uznawaniu krajowego aktu poświadczenia dziedziczenia, zależy od charakteru organu, który go wydał. Jeżeli krajowy akt poświadczenia dziedziczenia jest wydawany przez notariusza uznawanego za „sąd” w rozumieniu art. 3 ust. 2 roz-

³⁹ Na ten temat zob. np. M. Margoński, *Europejskie...*, s. 327 i n.

porządzenia, akt taki stanowi „orzeczenie” i jego przepływ odbywa się zgodnie z przepisami o uznawaniu, wykonalności i wykonywaniu orzeczeń zawartymi w art. 39 i n. rozporządzenia spadkowego (zob. motyw 22). Jeżeli notariusze w określonym państwie członkowskim nie sprawują funkcji sądowniczych (nie są „sądami”), przepływ wydawanych przez nich dokumentów urzędowych następuje na podstawie przepisów o dokumentach urzędowych, tj. art. 59—60 rozporządzenia spadkowego (motyw 22).

Niezależnie zatem od tego, czy notariusz w państwie B wyda EPS, czy krajowy akt poświadczenia dziedziczenia, w którym wskaże określone osoby jako spadkobierców Emilii, obydwa dokumenty wywołają skutki prawne w pozostałych państwach członkowskich, w charakterze orzeczenia, EPS albo przynajmniej dokumentu urzędowego (w przypadku krajowego aktu poświadczenia dziedziczenia). W tym miejscu należy podkreślić, że dokumenty urzędowe mają takie same skutki dowodowe w innym państwie członkowskim, jakie mają w państwie członkowskim pochodzenia, lub przynajmniej „skutki dowodowe najbardziej z nimi porównywalne” (motyw 61 rozporządzenia spadkowego). Oznacza to, że zakres skutków dowodowych krajowego aktu poświadczenia dziedziczenia, który stanowi dokument urzędowy, określony jest przez prawo państwa członkowskiego pochodzenia, a nie przez prawo państwa członkowskiego, w którym krajowy akt poświadczenia dziedziczenia jest przedkładany. Skądinąd ciekawa mogłaby być dyskusja na temat charakteru skutków prawnych krajowego aktu poświadczenia dziedziczenia w prawie krajowym różnych państw członkowskich⁴⁰. Ewentualnie jeżeli poświadczenie dziedziczenia wydaje sąd (rzeczywisty organ sądowy) w państwie B, to podlega ono uznaniu za „orzeczenie” w pozostałych państwach członkowskich, zgodnie z art. 39 i n. rozporządzenia spadkowego. Uznanie takich decyzji jest automatyczne (nie wymaga szczególnej procedury).

Klauzula porządku publicznego

Jeżeli władze państwa B wydadzą poświadczenie dziedziczenia, w którym Barbara i Sara zostaną uznane za spadkobierczynie Emilii, w państwie A może zostać podniesiona kwestia porządku publicznego. Zgodnie z rozporządzeniem spadkowym klauzula porządku publicznego jest podstawą nieuznania orzeczenia (art. 40 lit. a) sądu zagranicznego (w szerokim znaczeniu tego terminu zgodnie z art. 3 ust. 2 rozporządzenia), odrzucenia skutków dowodowych dokumentu urzędowego (art. 59 ust. 1) lub wykonania dokumentu urzędowego (art. 60 ust. 3). W tym

⁴⁰ W literaturze por. w szczególności M. Margoński, *Europejskie...*, s. 610 i n.

przypadku właściwa jest analiza podobna do tej, którą przedstawiono wyżej w ramach wariantu 1, gdy rozważaliśmy, czy zastosowaniu prawa państwa B — zgodnie z którym Barbara, będąca małżonkiem tej samej płci Emilii, oraz Sara, będąca dzieckiem tej pary, dziedziczyłyby po Emilii — sprzeciwia się klauzula porządku publicznego w państwie A. Ciekawe w tym kontekście jest pytanie, czy istnieją różnice w działaniu klauzuli porządku publicznego, gdy sprzeciwia się ona zagranicznemu prawu i orzeczeniu obcego państwa. Można tu również rozważyć specyfikę klauzuli porządku publicznego na tle art. 59 ust. 1 rozporządzenia spadkowego, ponieważ zgodnie z tym przepisem sprzeciwia się ona jedynie skutkom dowodowym dokumentu urzędowego, a nie jego uznaniu. Zidentyfikowanie przypadków, w których klauzula porządku publicznego miałaby w tym zakresie interweniować, rodzi trudności⁴¹. Powstaje wreszcie pytanie: czy można powołać się na klauzulę porządku publicznego przeciwko EPS, skoro w rozporządzeniu nie ma żadnego przepisu dotyczącego tej kwestii? Opinie na ten temat są w doktrynie podzielone, choć przeważa głos sprzeciwiający się takiej możliwości⁴².

Formalności w odniesieniu do dokumentów wydanych na podstawie rozporządzenia spadkowego

Jeśli chodzi o formalności, to dokumenty wydawane na podstawie rozporządzenia spadkowego, czy to orzeczenia sądów, czy dokumenty urzędowe, czy też EPS, nie wymagają legalizacji ani innych podobnych formalności. Ich przepływ odbywa się na podstawie art. 74 rozporządzenia spadkowego. Nie ma więc potrzeby powoływania się na rozporządzenie 2016/1191, ponieważ już rozporządzenie spadkowe zwalnia z wszelkich formalności, które miałyby na celu potwierdzenie autentyczności dokumentu. Motyw 62 rozporządzenia spadkowego wyjaśnia, że w przypadku dokumentów urzędowych „autentyczność” obejmuje „takie kwestie jak prawdziwość tego dokumentu, wymogi formalne dokumentu, uprawnienia organu sporządzającego dokument oraz procedurę, na podstawie której sporządzono ten dokument”. Osoba chcąca zakwestionować autentyczność danego dokumentu urzędowego powinna dokonać tego przed właściwym sądem państwa członkowskiego pochodzenia

⁴¹ Zob. M. Zachariasiewicz, *Swobodny...*, s. 119—120 i literatura tam cytowana.

⁴² Zob. M. Margoński, *Europejskie...*, s. 577—578; P. Cybula, J. Zatorska, w: *Unijne Rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, red. M. Załucki, wyd. 2, C.H. Beck, Warszawa, 2018, kom. do art. 69, pkt 1; K. Pacuła, *The Principle of a Single Estate and Its Role in Delimiting the Applicable Laws*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26, s. 115. Można jednak wskazać na istotne argumenty za przyjęciem, że klauzula porządku publicznego istnieje w systemie prawa w sposób immanentny i nieusuwalny, w każdym razie w przypadkach, gdy służyć ma ochronie podstawowych zasad i wartości konstytucyjnych. Zob. M. Zachariasiewicz, *Klauzula...*, s. 20 i n.

danego dokumentu urzędowego zgodnie z prawem tego państwa członkowskiego.

4.3. Wariant 3

a) Pytania do stanu faktycznego

1. Czy akt poświadczenia dziedziczenia wydany przez notariusza w Vesuvius powinien być uznany za wiążący w państwie A? Które przepisy prawa UE regulują tę kwestię? Czy rozporządzenie 2016/1191 ma zastosowanie, aby ułatwić dopełnienie formalności? Jeśli nie, to czy potrzeba *apostille* i/lub tłumaczenia?
2. Jakie wymogi formalne muszą zostać spełnione w stosunku do dokumentów przedstawianych notariuszowi w Rhine, tj. testamentu, poświadczenia dziedziczenia i wypisów z rejestrów przedsiębiorstw? *Apostille*? Tłumaczenie?
3. Czy notariusz w Rhine może sam sprawdzić wpisy do rejestrów przedsiębiorstw w państwach D i E? Jakich środków może użyć w tym celu?
4. Jak zweryfikować autentyczność wyżej wymienionych dokumentów, jeśli notariusz ma w tym względzie wątpliwości?
5. Jak zdecydować, czy testament spisany przed notariuszem w państwie E (niebędącym państwem członkowskim UE) jest ważny? Jakie dokumenty należy przedłożyć u notariusza w Rhine, aby udowodnić ważność testamentu? Czy jest tu pomocne rozporządzenie 2016/1191? Czy konieczne są klauzula *apostille* i/lub tłumaczenie?
6. Co by było, gdyby rozrządzenia testamentowe, zgodnie z którymi dwaj młodsi bracia mieli otrzymać mieszkanie w Rhine i 50% udziałów Emilii w POTATO S.A., zostały sformułowane jako zapis windykacyjny (*legatum per vindicationem*)? Czy zmienia to procedurę wydania aktu poświadczenia dziedziczenia? Czy notariusz potrzebuje więcej dokumentów, aby zweryfikować przedmiot zapisu windykacyjnego? Czy jest tu pomocne rozporządzenie 2016/1191? Czy konieczne są klauzula *apostille* i/lub tłumaczenie?

b) Sugerowane kierunki poszukiwania odpowiedzi

Przeptyw aktu poświadczenia dziedziczenia

Jak wspomniano powyżej (w wariancie 2), krajowy akt poświadczenia dziedziczenia wydany w państwie członkowskim podlega *ipso iure* uznaniu (lub przyjęciu) w pozostałych państwach członkowskich na podstawie art. 39 i n. (jeżeli jest uznawany za orzeczenie) lub art. 59—60

(jeżeli jest uznawany za dokument urzędowy) rozporządzenia spadkowego. Formalności są uregulowane w art. 74. Rozporządzenie 2016/1191 nie ma zastosowania do formalności wymaganych do skutecznego powołania się na krajowy akt poświadczenia dziedziczenia. Oznacza to, że nie jest potrzebna ani legalizacja, ani klauzula *apostille*. Tłumaczenie należy przedstawić, jeżeli wymaga tego organ, któremu przedłożono dane dokumenty.

Akty notarialne z państw trzecich

Testament Emilii został sporządzony w formie aktu notarialnego w państwie E, które nie jest państwem członkowskim UE. Tym samym jego przepływ nie odbywa się na podstawie art. 59 rozporządzenia spadkowego, który znajduje zastosowanie jedynie do dokumentów urzędowych pochodzących z państwa członkowskiego. Rozporządzenie 2016/1191 również nie ma zastosowania do formalności związanych z dokumentem. Jeżeli państwa E i A są stronami konwencji o *apostille* z 1961 r., to poświadczenie autentyczności aktu notarialnego co do zasady polegałoby na opatrzeniu go klauzulą *apostille*, jak przewidziano w art. 3–4 konwencji, ponieważ akty notarialne są uważane za dokumenty urzędowe, do których ma zastosowanie konwencja (art. 1). W Polsce jednakże, z uwagi na art. 1138 k.p.c., taki akt notarialny powinien zostać przyjęty jako autentyczny nawet bez konieczności uzyskania klauzuli *apostille* w państwie jego pochodzenia⁴³ (państwie E). Nie wchodzi tu wszakże w grę wyjątek przewidziany w art. 1138 zd. 2 k.p.c. (dokument dotyczący przeniesienia nieruchomości położonej w Polsce).

Jeśli chodzi o weryfikację autentyczności wyżej wymienionych dokumentów, należy podkreślić, że w ramach Unii Europejskiej można do tego celu wykorzystać system IMI. W przypadku dokumentów pochodzących z innych państw taka możliwość nie istnieje. Wtedy opcją może być poświadczenie zgodnie z konwencją o *apostille*.

Kwestię formalnej ważności testamentu reguluje Konwencja z dnia 5 października 1961 r. dotycząca kolizji praw w przedmiocie formy rozporządzeń testamentowych⁴⁴. Zagraniczny testament sporządzony zgodnie z jednym z praw wskazanych w konwencji będzie ważny, nawet jeśli nie została zachowana forma wymagana przez prawo państwa,

⁴³ Zob. P. Czubik, *Oddziaływanie europejskiego rozporządzenia legalizacyjnego nr 2016/1191 oraz ustawy o przedkładaniu niektórych dokumentów urzędowych w państwach członkowskich Unii Europejskiej na zakres czynności notariusza polskiego*, „Rejent” 2021, nr 4, s. 53; M. Cichomska, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. P. Rylski, C.H. Beck, Warszawa, 2021, kom. do art. 1138, pkt 24; M. Zachariasiewicz, *Suobodny...*, s. 102 i n.

⁴⁴ Dz.U. 1969, nr 34, poz. 284. Konwencja wiąże także Polskę.

w którym testament ma być wykonany. W praktyce konwencja pomaga spadkodawcom rozporządzać całym swoim majątkiem w ramach jednego testamentu, również wtedy, gdy majątek spadkowy znajduje się w różnych państwach. Konwencja harmonizuje normy kolizyjne dotyczące formy rozrządzeń testamentowych, nie naruszając przy tym prawa materialnego w tym zakresie.

Rejestry przedsiębiorców

Nie ma powodu, dla którego notariusz nie mógłby samodzielnie sprawdzać wpisów do rejestrów przedsiębiorców prowadzonych w państwach obcych. Mogą jednak pojawić się przeszkody natury praktycznej (język, opłaty, formalności). System integracji rejestrów przedsiębiorców (BRIS) został utworzony w Unii Europejskiej w celu połączenia krajowych rejestrów przedsiębiorców, a tym samym w celu ułatwienia dostępu do informacji o przedsiębiorcach z innych państw członkowskich. BRIS nie jest samoistnym unijnym rejestrem przedsiębiorców, lecz jedynie centralnym punktem dostępu, który umożliwia przeszukiwanie krajowych rejestrów przedsiębiorców wszystkich państw członkowskich. BRIS nie zapewnia dostępu do rejestrów z państw spoza UE. Dlatego w przypadku spółki z państwa E (niebędącego państwem członkowskim) nie można korzystać z BRIS. Niemniej jednak nic nie stoi na przeszkodzie, aby notariusz skorzystał bezpośrednio z krajowego rejestru przedsiębiorców w państwie E.

Legatum per vindicationem

Istnieje możliwość, że na procedurę wydania aktu poświadczenia dziedziczenia wpłynie zapis windykacyjny (*legatum per vindicationem*) jako rozrządzenie testamentowe. Uzależnione jest to od prawa krajowego, które ma zastosowanie do dziedziczenia. Co do dokumentów, które mogą posłużyć do weryfikacji przedmiotu zapisu windykacyjnego, notariusz może zażądać dodatkowych dokumentów, tj. wypisów z rejestrów przedsiębiorców, ksiąg wieczystych itp. Rozporządzenie 2016/1191 nie miałyby w tej sytuacji zastosowania, ponieważ nie obejmuje tego typu dokumentów. Dokumenty te w zasadzie musiałyby być poświadczone poprzez *apostille* — pod warunkiem, że państwo E i państwo A są stronami konwencji o *apostille* z 1961 r. — lub poprzez legalizację, jeżeli nie są. Natomiast przyjęcie takich dokumentów w Polsce — z uwagi na art. 1138 k.p.c. — nie wymaga legalizacji za pomocą klauzuli *apostille*.

4.4. Wariant 4

a) Pytania do stanu faktycznego

1. Czy notariusz w Everest powinien umożliwić przeniesienie własności mieszkania w ten sposób, że Barbara będzie uznawana za jedyną właścicielkę?
2. Czy darowizna *mortis causa* jest umową dotyczącą spadku w rozumieniu rozporządzenia 650/2012?
3. Czy wybór prawa przewidziany w umowie darowizny jest skuteczny? Alternatywnie założmy, że Emilia posiadała również obywatelstwo państwa C — czy wtedy wybór byłby skuteczny?
4. Jakich formalności powinna dopełnić Barbara w odniesieniu do umowy darowizny zawartej w państwie C, aby móc ją wykorzystać przed notariuszem/sądem w państwie D? W jaki sposób Barbara ma udowodnić, że Emilia posiadała obywatelstwo państwa C? Co z tłumaczeniami właściwych w tym zakresie dokumentów?
5. Jakie formalności powinny zostać dopełnione i przez kogo, jeżeli pomiędzy Emilią a małoletnią córką Emilii, Sarą, zawarta została *donatio mortis causa*? Czy notariusz w Everest powinien umożliwić przeniesienie własności mieszkania w ten sposób, że Barbara i Sara będą współwłaścicielkami?

b) Sugerowane kierunki poszukiwania odpowiedzi

Donatio mortis causa

W ramach wariantu 4 przede wszystkim powstaje pytanie, czy umowa darowizny na wypadek śmierci (*donatio mortis causa*) stanowi „umowę dotyczącą spadku” w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. b) rozporządzenia spadkowego i tym samym wchodzi w jego zakres, czy też jest wyłączona jako darowizna na podstawie art. 1 ust. 2 lit. g) rozporządzenia. Zgodnie z art. 3 ust. 1 lit. b) rozporządzenia: „umowa dotycząca spadku» oznacza umowę, w tym umowę wynikającą z testamentów wzajemnych, która odpłatnie lub nieodpłatnie tworzy, zmienia lub pozbawia praw do przyszłego spadku lub przyszłych spadków po co najmniej jednej osobie będącej stroną umowy”. Taka umowa podlega rozporządzeniu spadkowemu. Z drugiej strony, zgodnie z art. 1 ust. 2 lit. g) rozporządzenia spadkowego, nie stosuje się do praw i dóbr powstających lub przenoszonych inaczej niż w drodze dziedziczenia, np. w drodze darowizny.

Donatio mortis causa odnosi się do przekazania konkretnego składnika majątku (a nie całości majątku), jednak przekazanie to następuje dopiero w chwili śmierci. Szczegóły tej czynności mogą się różnić w za-

leżności od systemu prawnego właściwego do jej oceny. W szczególności do wyobrażenia są dwa rodzaje skutków prawnych takiej umowy: a) po śmierci darczyńcy majątek przechodzi automatycznie na obdarowanego (śmierć jest warunkiem przejścia własności)⁴⁵; b) pozostałemu przy życiu (obdarowanemu) przysługuje roszczenie wobec spadkobierców o przeniesienie na niego darowanego majątku. W tym ostatnim przypadku umowa między stronami lub jakiegoś rodzaju oświadczenie (po śmierci darczyńcy) wydają się niezbędne do dokonania przeniesienia. Jeżeli przedmiotem darowizny jest nieruchomości, konieczny będzie również udział notariusza.

Kwestia, czy darowizna *mortis causa* stanowi „umowę dotyczącą spadku” w rozumieniu rozporządzenia spadkowego, stała się przedmiotem wypowiedzi TSUE w sprawie C-277/20⁴⁶. W sprawie tej chodziło — podobnie jak w niniejszym studium przypadku — o umowę o przeniesienie ze spadkodawcy na spadkobiercę własności nieruchomości położonej w Austrii z chwilą śmierci tego pierwszego. Trybunał zdecydował, że umowa, na podstawie której osoba przewiduje przyszłe, mające nastąpić w chwili jej śmierci, przeniesienie własności należącej do niej nieruchomości na rzecz innych umawiających się stron, stanowi „umowę dotyczącą spadku” w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. b) rozporządzenia spadkowego. Trybunał przyjął jednocześnie, że umowy tego typu nie są wyłączone z zakresu rozporządzenia na podstawie art. 1 ust. 2 lit. g) rozporządzenia jako „prawa i dobra przenoszone inaczej niż w drodze dziedziczenia, na przykład w drodze darowizny”.

Wybór prawa

Odpowiedź na powyższe pytanie wpłynie na dopuszczalność klauzuli wyboru prawa zawartej w umowie darowizny pomiędzy Emilią a Barbarą. Jeżeli zastosowanie ma rozporządzenie spadkowe, wybór prawa uregulowany jest art. 25 ust. 3 rozporządzenia. Zgodnie z tym przepisem: „[...] strony mogą wybrać jako prawo, któremu podlega ich umowa dotycząca spadku w odniesieniu do jej dopuszczalności, ważności materialnej oraz jej skutków pomiędzy stronami, w tym warunków jej rozwiązania, prawo, które osoba lub jedna z osób, których spadku umowa dotyczy, mogła wybrać zgodnie z art. 22 na warunkach w nim określonych”. Zgodnie z art. 22 jedyną możliwością jest wybór prawa pań-

⁴⁵ Tak np. zasugerował polski Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13. Taki skutek może być jednak niemożliwy, jeżeli przedmiotem darowizny jest nieruchomości. Jest tak dlatego, że polskie prawo zabrania warunkowego przeniesienia własności nieruchomości (art. 157 k.c.). Dla przeniesienia własności zawsze wymagana jest odrębna, bezwarunkowa umowa między stronami.

⁴⁶ C-277/20 U.M., wyrok Trybunału z dnia 9 września 2021 r., ECLI:EU:C:2021:708.

stwa, którego obywatelstwo posiadał zmarły w chwili dokonywania wyboru lub w chwili śmierci. Wynika z tego, że Emilia mogła wybrać tylko prawo państwa A lub państwa B, posiadając obywatelstwo tych państw. W związku z tym wybór prawa państwa C jest bezskuteczny, a prawo właściwe dla umowy dotyczącej spadku należy ustalić na podstawie art. 25 ust. 1 rozporządzenia spadkowego.

Gdyby jednak (zgodnie z alternatywnym scenariuszem) Emilia posiadała obywatelstwo państwa C, wówczas mogłaby wybrać również prawo państwa C jako prawo regulujące umowy dotyczące spadku.

Gdyby zaś przyjąć (choć taki wniosek byłby trudny do obrony w świetle wyroku TSUE w sprawie C-277/20), że omawiana darowizna wykracza poza zakres rozporządzenia spadkowego, to należałoby ją traktować jak każdą inną umowę darowizny. Wybór prawa podlegałby wtedy przepisom rozporządzenia Rzym I w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych⁴⁷. Zgodnie z art. 3 rozporządzenia wybór prawa jest nieograniczony. Oznacza to, że Barbara i Emilia mogły wybrać prawo państwa C. Oczywiście rozporządzenie Rzym I dotyczyłoby tylko wyboru w odniesieniu do umowy darowizny jako takiej, a nie skuteczności przeniesienia własności, które podlegać winno *legi rei sitae*.

Przeniesienie własności mieszkania będącego przedmiotem darowizny

W tym kontekście należy przedyskutować także kwestię, czy notariusz w Everest (państwo członkowskie D) powinien dokonać przeniesienia własności mieszkania. Zakładając, że do darowizny stosuje się prawo państwa C (zwłaszcza jeśli przyjęliśmy, że Emilia miała obywatelstwo państwa C), należy rozstrzygnąć problem tego, jakie kroki ma podjąć notariusz, aby Barbara została uznana za jedyne właścicielki mieszkania. Skoro prawo państwa C przewiduje, że spadkobiercy przysługują roszczenie wobec spadkobierców o przeniesienie darowanego majątku, to można rozważać, czy powinna zostać zawarta umowa „przeniesienia” pomiędzy Barbarą a spadkobiercami (Barbara i Sara), czy też powinna zostać dokonana jakaś inna czynność. Można tu rozważyć tradycje prawne różnych państw członkowskich. Co jest potrzebne, aby wpisać Barbarę jako jedyne właścicielki mieszkania do rejestru nieruchomości zgodnie z tradycjami różnych państw członkowskich?

Formalności

Akt notarialny obejmujący umowę darowizny nie jest objęty zakresem rozporządzenia 2016/1191. Jest to raczej albo umowa dotycząca

⁴⁷ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I), Dz.U. L 177 z 4.7.2008.

spadku w rozumieniu rozporządzenia spadkowego (zgodnie z wyrokiem TSUE w sprawie C-277/20), albo umowa darowizny nieobjęta zakresem rozporządzenia spadkowego (zob. wyżej). W pierwszym przypadku umowa dotycząca spadku objęta aktem notarialnym stanowi dokument urzędowy, którego przepływ odbywa się zgodnie z art. 59 rozporządzenia spadkowego i który jest zwolniony z formalności na mocy art. 74 tego rozporządzenia. Jeżeli natomiast jest to darowizna, która nie wchodzi w zakres stosowania rozporządzenia spadkowego, a zatem jest umową cywilnoprawną, akt notarialny może stanowić „dokument urzędowy” w rozumieniu art. 58 rozporządzenia Bruksela I bis. Podobnie jak na podstawie art. 74 rozporządzenia spadkowego, dokumenty urzędowe na podstawie rozporządzenia Bruksela I nie wymagają legalizacji ani innych podobnych formalności (art. 61).

Potwierdzenie obywatelstwa

Aby udowodnić, że Emilia posiadała obywatelstwo państwa C, Barbara mogłaby przedstawić „potwierdzenie obywatelstwa państwa C” lub podobny dokument wydany przez organy państwa C w celu ustalenia, że konkretna osoba jest obywatelem państwa C. Przepływ takich dokumentów odbywa się na podstawie rozporządzenia 2016/1191 (zob. art. 2), więc nie ma potrzeby uzyskiwania legalizacji, *apostille* ani innego rodzaju poświadczenia w odniesieniu do nich. Notariusz w państwie D mógłby jednak zająć tłumaczenia potwierdzenia.

Bibliografia

- Czubik P., *Oddziaływanie europejskiego rozporządzenia legalizacyjnego nr 2016/1191 oraz ustawy o przedkładaniu niektórych dokumentów urzędowych w państwach członkowskich Unii Europejskiej na zakres czynności notariusza polskiego*, „Rejent” 2021, nr 4.
- Gomez-Riesco De Paz Tabernero J., *Reflections on the Concept of ‘Court’ within the Meaning of Article 3.2 of Regulation (EU) No 650/2012 after the Judgments of the Court of Justice of the European Union Oberle, C-20/17, and WB, C-658/17. Spanish Perspective*, „Cuadernos Derecho Transnacional” 2020, vol. 12.
- Kamarad E., *Zawarcie małżeństwa jako zagadnienie prawa rodzinnego, prawa prywatnego międzynarodowego i prawa konsularnego*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków, 2019.
- Kohler C., *Application of the Succession Regulation by German Courts-Selected Issues*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26.

- Konieczna K., *Pozycja prawna notariusza w sprawach spadkowych o charakterze transgranicznym. Glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-658/17 WB*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 27.
- Księżak P., *Charakter prawny aktu poświadczenia dziedziczenia*, w: *Notarialne poświadczenie dziedziczenia*, red. A. Marciniak, C.H. Beck, Warszawa, 2019.
- Margoński M., *Europejskie poświadczenie spadkowe. Charakter i konstrukcja prawna*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2022.
- Mostowik P., *Swoboda przemieszczania się w Unii Europejskiej przez dziecko pod pieczę osób tej samej płci a krajowe reguły obywatelstwa i prawa rodzinnego na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 14.12.2021 r., C-490/20, V.M.A. przeciwko Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo”*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2002, nr 4.
- Pacula K., *The Principle of a Single Estate and Its Role in Delimiting the Applicable Laws*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26.
- Pazdan M. (red.), *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Pazdan M., *Prawo prywatne międzynarodowe*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2017.
- Pazdan M., Zachariasiewicz M., *The EU succession regulation: achievements, ambiguities, and challenges for the future*, „Journal of Private International Law” 2021, vol. 17, no. 1.
- Pazdan M., Zachariasiewicz M., *Highlights and Pitfalls of the EU Succession Regulation*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26.
- Pfeiffer M., *Legal certainty and predictability in international succession law*, „Journal of Private International Law” 2016, vol. 12, no. 3.
- Re J., *Where Did They Live? Habitual Residence in the Succession Regulation*, „Rivista di diritto internazionale privato e processuale” 2018, vol. 54, no. 4.
- Rylski P. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa, 2021.
- Wilderspin M., *The Notion of “Court” under the Succession Regulation*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, T. 26.
- Wojewoda M., *Rodzicielstwo osób tej samej płci w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej — glosa do wyroku TSUE z dnia 14 grudnia 2021 r. w sprawie C-490/20*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2022, vol. 27, nr 3.
- Wysocka-Bar A., *Polski notariusz nie jest sądem, a akt poświadczenia dziedziczenia nie jest orzeczeniem: glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 23.05.2019 r., C-658/17, WB*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, nr 12.
- Zachariasiewicz M., *Klauzula porządku publicznego jako instrument ochrony materialnoprawnych interesów i wartości fori*, C.H. Beck, Warszawa, 2018.
- Zachariasiewicz M., *Swobodny przepływ dokumentów w Unii Europejskiej: znaczenie i oddziaływanie rozporządzenia 2016/1191*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2021, T. 29.
- Załucki M. (red.), *Unijne rozporządzenie spadkowe Nr 650/2012. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa, 2018.

Redakcja i korekta: Anna Piwowarczyk

Projekt okładki: Grzegorz Nowak

Przygotowanie okładki do druku: Paulina Dubiel

Łamanie: Marek Zagniński

ISSN 2353-9852

Czasopismo wcześniej ukazywało się w formie drukowanej
ISSN 1896-7604

Publikacja na licencji Creative Commons Uznanie autorstwa-Na tych samych warunkach 4.0 Międzynarodowe (CC BY-SA 4.0)



Wersją pierwotną (referencyjną) czasopisma jest wersja elektroniczna, ukazująca się na platformie www.journals.us.edu.pl

W formie elektronicznej publikacja dostępna jest również w zasobach Central and Eastern European Online Library (www.ceeol.com)

Wydawca

Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego

ul. Bankowa 12B, 40-007 Katowice

www.wydawnictwo.us.edu.pl

e-mail: wydawnictwo@us.edu.pl

Wydanie I. Ark. druk. 12,75. Ark. wyd. 14,5.

Egzemplarz bezpłatny

ISSN 2353-9852

9 772353 985204 2 2

Więcej o książce

