

Załącznik nr 2

do wniosku o wszczęcie postępowania habilitacyjnego

**dr Piotr Mostowik**

**Autoreferat**  
**przedstawiający opis dorobku i osiągnięć naukowych po uzyskaniu**  
**stopnia doktora**

**I. Stopnie naukowe i zatrudnienie w jednostkach naukowych**

Stopień doktora nauk prawnych (specjalność: prawo międzynarodowe prywatne) uzyskałem uchwałą Rady Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego z dnia 20 czerwca 2005 r., po przedłożeniu rozprawy pt. *Bezpodstawne wzbogacenie w prawie prywatnym międzynarodowym*.

Od października 2005 r. jestem zatrudniony w Katedrze Prawa Prywatnego Międzynarodowego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

## **II. Osiągnięcie naukowe stanowiące wkład w rozwój dyscypliny w rozumieniu art. 16 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 14 marca 2003 r.**

Zasadniczym przedmiotem monografii pt. *Władza rodzicielska i opieka nad dzieckiem w prawie prywatnym międzynarodowym*, Kraków 2014, ss. 401, jest analiza tendencji, które wywarły wpływ na obecny stan prawny, jak też wykładnia i ocena modeli rozwiązań dotyczących pieczy nad dzieckiem. Publikacja ma też wypełniać lukę w piśmiennictwie prawniczym na temat tego zakresu międzynarodowego prawa rodzinnego, spowodowaną przede wszystkim licznymi zmianami prawa w ostatniej dekadzie. Zmiany reguł kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego spowodowane były w ostatnich latach przede wszystkim przystępowaniem przez państwa do kolejnych konwencji sporządzonych pod auspicjami Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego. Nowelizacje, w tym na skutek wejścia w życie rozporządzeń Unii Europejskiej, objęły też prawo międzynarodowego postępowania cywilnego. Obecny układ źródeł prawa dla spraw rodzicielskich i opiekuńczych daje przy tym okazję do zbadania ogólniejszego zjawiska, jakim jest jednoczesne obowiązywanie aktów normatywnych o genezie krajowej, międzynarodowej i unijnej. Kompleksowe ujęcie zagadnień jurysdykcyjnych i kolizyjnych powinno przynieść nie tylko korzyści dla praktyki, ale również pogłębić teoretyczne badania nad ich wzajemnymi powiązaniem.

Rozważania zamieszczone w rozdziale pierwszym przybliżają terminologię przyjmowaną w przepisach prawnych dla opisu wzajemnych praw i obowiązków dziecka oraz rodziców bądź opiekuna, jak też

podstawowe reguły materialnoprawne, w tym wynikające z prawa międzynarodowego. Na tle nowszych aktów normatywnych są one obejmowane pojęciem „odpowiedzialności rodzicielskiej”. W drugim rozdziale przedstawiono analizę rozwoju źródeł międzynarodowego prawa prywatnego i postępowania cywilnego w ostatnim wieku. Przy tej okazji zreferowane zostały rozwiązania wynikające z uchylonych aktów normatywnych o genezie krajowej, międzynarodowej i unijnej, które stanowią punkt odniesienia dla dokładniejszej analizy obecnego stanu prawnego w dalszej części pracy. Sprawy ze stosunków między rodzicami albo opiekunem i dzieckiem podlegają obecnie rozporządzeniu unijnemu 2201/2003, znowelizowanej w 2009 r. części IV kodeksu postępowania cywilnego, konwencji haskiej z 1996 r., która weszła w życie w 2010 r., nowemu prawu prywatnemu międzynarodowemu z 2011 r., jak też międzynarodowym umowom bilateralnym. W XX w. przepisy o genezie krajowej przestały być jedynym źródłem prawa, ustępując miejsca regułom wynikającym z umów międzynarodowych, a następnie prawa unijnego. Ostatnie lata przyniosły też zmiany w obrębie każdej z tych grup przepisów z uwagi na zastąpienie konwencji haskiej z 1961 r. i rozporządzenia unijnego 1347/2000 przez kolejne akty normatywne sporządzone pod auspicjami Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego oraz Unii Europejskiej.

Zasadnicza część opracowania obejmuje normy jurysdykcyjne i kolizyjne dotyczące spraw rodzicielskich i opiekuńczych. Zjawisko jednoczesnego obowiązywania aktów normatywnych o różnej genezie rodzi potrzebę analizy sposobów rozstrzygnięcia ich ewentualnych kolizji, która została przedstawiona w rozdziale trzecim. Najpierw dokonano analizy zakresów zastosowania norm wynikających z kilku obowiązujących obecnie

aktów normatywnych. Praktyczne znaczenie ma w szczególności ustalenie relacyjnego ograniczenia sytuacyjnego i przedmiotowego zasięgu zastosowania reguł jurysdykcyjnych wynikających z aktu o niższej randze. Dokładniejsza analiza prowadzi do wniosku, że niekiedy wyparcie ich zastosowania nie jest całkowite, a obejmuje określony zasięg sytuacyjny.

Ustawodawca krajowy kreuje zasadniczo normy jurysdykcyjne i kolizyjne o potencjalnie nieograniczonym (pełnym) zasięgu sytuacyjnym zastosowania. Osobną kwestią jest, czy skutek ich zastosowania doprowadzi do jurysdykcji sądów danego państwa bądź właściwości jego prawa. Natomiast normy o genezie międzynarodowej lub unijnej mogą znajdować zastosowanie nie w każdym stanie rzeczy, ale tylko w niektórych sytuacjach (np. w razie określonego obywatelstwa lub zwykłego pobytu strony). Przykłady takiego ujęcia widoczne są na tle części aktów normatywnych dotyczących spraw rodzicielskich i opiekuńczych. Brak przy tym będzie – podobnie jak na tle przepisów krajowych – pozytywnego skutku zastosowania norm jurysdykcyjnych, jeżeli podstawa jurysdykcji zlokalizowana jest poza umawiającymi się państwami. Regulacja międzynarodowa może wówczas przewidywać subsydiarne zastosowanie reguł krajowych, co ma miejsce na tle konwencji z 1996 r. i rozporządzenia 2201/2003. Wydaje się więc, że pewnym skrótem myślowym jest twierdzenie, że w odniesieniu do danego zakresu przedmiotowego normy o genezie międzynarodowej zawsze kolidują z regułami krajowymi. W niektórych sytuacjach – mimo pokrywania się temporalnego, terytorialnego i przedmiotowego zasięgu ich zastosowania – kolizja nie będzie występować. Celem nowszych konwencji haskich jest wyparcie stosowania norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego o genezie krajowej. Służy

temu m.in. porzucenie konstrukcji wielostronnego skutku norm kolizyjnych (ograniczonego do wskazania praw umawiających się państw) na rzecz ich uniwersalności. Dla osiągnięcia podobnego celu przyjęto w pracy interpretację art. 15 ust. 1 konwencji, która skutkuje właściwością własnego prawa nie tylko w sytuacjach stosowania konwencyjnych norm jurysdykcyjnych. Właściwość *legis fori* pośrednio wynika z wykonywania jurysdykcji, tj. przekładają się na nią w szczególności uwzględnione w konkretnej sprawie podstawy międzynarodowej właściwości sądów. Rozważania zawarte w tej części pracy dotyczą też ogólniejszego zjawiska, jakim jest ściśle powiązanie regulacji kolizyjnej i jurysdykcyjnej.

Brzmienie szczegółowych postanowień kolizyjnych, zawartych w konwencji z 1996 r., rodzi ponadto kilka kwestii interpretacyjnych. Ich rozwiązanie wpływa na rozważania na temat właściwości *legis fori* oraz wyznaczanej bezpośrednio łącznikami obiektywnymi. Twierdzenie, że statutem władzy rodzicielskiej i opieki nad dzieckiem jest w obecnym stanie prawnym prawo państwa, w którym ma ono zwykły pobyt, jest poprawne odnośnie do większości sytuacji w praktyce. Jednak konwencja nie zawiera przepisu wyrażającego taką ogólną normę kolizyjną. Reguła wyrażona w art. 15 ust. 1 powoduje, że na właściwość prawa pośrednio oddziałują reguły jurysdykcyjne. Stąd w rozdziale czwartym omówiono podstawy jurysdykcji sądów w sprawach rodzicielskich i opiekuńczych na tle rozporządzenia unijnego 2201/2003, konwencji haskiej z 1996 r. i kodeksu postępowania cywilnego. Ich analiza doprowadziła do wniosku, że istnieją między nimi różnice nie tylko dotyczące podstaw jurysdykcji, ale również zagadnień ogólnych międzynarodowego postępowania cywilnego.

Subokreślnikiem temporalnym, wyznaczającym moment istnienia w danym państwie podstaw jurysdykcji, jest najczęściej moment wszczęcia postępowania. Zgodnie z rozporządzeniem 2201/2003 i prawem krajowym odpadnięcie podstaw jurysdykcji na późniejszym etapie postępowania nie pozbawia sądu władztwa do rozpoznania sprawy. Reguły *perpetuatio iurisdictionis* nie przewidziano w konwencji z 1996 r.

W praktyce potrzeba zajmowania się przez organy państwa sprawami rodzicielskimi lub opiekuńczymi bywa konsekwencją rozstrzygnięcia innych spraw (np. pochodzenia dziecka), albo współistnieje z potrzebą ich rozpoznawania (np. rozvodu lub separacji), co – jak się wydaje – doprowadziło do wprowadzenia do omawianych aktów normatywnych konstrukcji jurysdykcji pochodnej. Na tle konwencji z 1996 r. i rozporządzenia 2203/2004 pozostaje ona w relacji przemienności względem kompetencji opartej na obiektywnych podstawach jurysdykcji. Natomiast w świetle zastrzeżenia do konwencji z 1961 r. stanowiła ona samodzielne rozwiązanie dla omawianego zakresu spraw. Na tle poszczególnych aktów prawnych jurysdykcja pochodna wykazuje jednak specyfikę, szczególnie widoczną, jeżeli prawodawca zarazem reguluje podstawy jurysdykcji w sprawach, od których jest ona wywiedziona.

Pierwszoplanowe znaczenie dla wyznaczenia jurysdykcji ma obecnym stanie prawnym mają okoliczności dotyczące osoby dziecka, a nie np. jego rodziców lub opiekuna. Jest nią przede wszystkim – wyznaczający zasadniczo jurysdykcję na tle rozporządzenia 2201/2003 i konwencji haskiej - zwykły pobyt dziecka. Powodem odejścia od posługiwania się w prawie o genezie międzynarodowej pojęciem miejsca zamieszkania były obawy o niejednolite rozumienie, które w niektórych państwach obejmowałoby też okoliczność

inną niż rzeczywista więź człowieka z danym państwem. W praktyce wykonywanie takiej jurysdykcji gwarantują też przepisy konwencji haskiej z 1980 r., przewidującej „posesoryjny” tryb powrotu dziecka do państwa, z którego zostało uprowadzone. Samo przebywanie dziecka ma znaczenie subsydiarne oraz dotyczy spraw uchodźców.

Problematyka okoliczności, od których zależy właściwość prawa w sprawach władzy rodzicielskiej oraz opieki nad dzieckiem, stanowi treść rozdziału piątego. Dokonano w nim analizy konstrukcji właściwości *legis fori* powiązanej z klauzulą ściślejszego związku (prowadzącej np. do właściwości prawa państwa zwykłego pobytu dziecka, jeżeli sprawa jest rozpoznawana w innym państwie, albo państwa położenia majątku dziecka), obiektywnych łączników kolizyjnych oraz oddziaływania rozwiązań ogólnych prawa prywatnego międzynarodowego. Normy wynikające z art. 15 ust. 3 - art. 18 konwencji z 1996 r. operują łącznikiem zwykłego pobytu dziecka. Wydaje się, że – podobnie jak na tle norm jurysdykcyjnych – subsydiarne znaczenie może mieć też jego przebywanie.

Wydaje się, że poprawniejsze byłoby – postulowane w trakcie prac legislacyjnych – przyjęcie w konwencji haskiej z 1996 r. ogólnej normy kolizyjnej posługującej się łącznikiem zwykłego pobytu dziecka. Jej uzupełnieniem mogłaby być klauzula ściślejszego związku, wyjątkowo umożliwiająca zastosowanie prawa państwa sądu bądź położenia majątku dziecka. Badanie właściwości prawa prowadziłoby wówczas do podobnych rezultatów, jak w obecnym stanie prawnym, ale byłoby prostsze. Odpadałyby też teoretyczne problemy, które rodzą się na tle uzależnienia wskazania prawa właściwego od rozpoznawania sprawy przez sąd.

Niektóre wyniki analizy przepisów proceduralnych są zbieżne z

wnioskami po zbadaniu przepisów kolizyjnych. Wspólną cechą łączników zwykłego pobytu i – przewidzianego w prawie krajowym – miejsca zamieszkania - jest oznaczenie terytorium, z którym ma dana osoba intensywny związek faktyczny. Na tle międzynarodowego prawa prywatnego i postępowania cywilnego łączniki te służą najczęściej wyznaczeniu państwa, a nie konkretnego miejsca (chyba że określają też właściwość miejscową). *Prima facie* oznacza to z jednej strony opozycję w stosunku do rozumianego formalnie obywatelstwa, a z drugiej - do samego przebywania w danym miejscu (niestałego pobytu). Ewentualna różnica między pojęciami miejsca zamieszkania lub zwykłego pobytu może wynikać albo z traktowania ich jako opisu co prawda podobnych okoliczności faktycznych, ale cechujących się różną intensywnością (tj. większą intensywnością miałyby charakteryzować się zamieszkanie), albo z postrzegania miejsca zamieszkania jako okoliczności, która może wynikać nie tyle z okoliczności faktycznych dotyczących danej osoby, ale też z formalnej definicji prawnej (tj. pochodnego miejsca zamieszkania, które nie wynika z faktów dotyczącej danej osoby, np. dziecka, ale z cech odnoszących się do innej osoby, np. rodzica). Dokładniejsza analiza prowadzi do wniosku, że granice między tymi pojęciami, jak też innymi terminami opisującymi personalne podstawy jurysdykcji nie zawsze są wyraźne. Formalne, a nie faktyczne kryteria mogą bowiem w szczególnych wypadkach decydować też o miejscu zamieszkania (w razie przyjmowania w danym prawie uwzględniania pochodnego miejsca zamieszkania, a dokładniej - korzystania z takiego ujęcia też przy interpretowaniu przepisów kolizyjnych i jurysdykcyjnych), jak też o miejscu zwykłego pobytu (*de facto* w razie odrzucenia uwzględniania jako podstawy jurysdykcji lub łącznika kolizyjnego niezgodnego z prawem nowego miejsca zwykłego pobytu dziecka po jego



uprowadzeniu). Natomiast w razie przysługiwania danej osobie kilku obywatelstw niekiedy przyjmuje się, że podstawą jurysdykcji albo łącznikiem kolizyjnym powinno być obywatelstwo efektywne, czyli przynależność do tego państwa, z którym dana osoba ma najściślejszy związek faktyczny. Trzeba też zauważyć, że niekiedy już krótkotrwałe przebywanie (pobyt) w nowym państwie, traktowane jest jako nabycie nowego miejsca zwykłego pobytu (np. w razie przeprowadzki, która ma – po analizie obiektywnych cech danej sytuacji życiowej – charakter definitywny).

W aktach normatywnych z przełomu XX i XXI w., nie tylko tych o genezie międzynarodowej, znaczenie obywatelstwa dla wyznaczenia jurysdykcji i właściwości prawa zostało zredukowane. Przestaje być ono współcześnie traktowane jako wyraz ścisłego powiązania człowieka z danym obszarem prawnym. Również ewolucja rozwiązań dotyczących spraw rodzicielskich i opiekuńczych pokazuje, że zastępuje je zwykły pobyt, który traktowany jest jako wyraz intensywniejszego powiązania z danym państwem.

Zbadanie rozwiązań ogólnych prawa prywatnego międzynarodowego doprowadziło m.in. do wniosku o nietypowym kształcie zawartych w konwencji z 1996 r. rozwiązań nakazujących uwzględnianie przez sąd zagranicznych reguł kolizyjnych, tj. prawa prywatnego międzynarodowego celem zbadania odesłania dalszego przyjętego, jak też obcego prawa międzydzielnicowego, stosowanego w razie niejedności prawa w państwie wskazanym. Wydaje się, że rozwiązania nakazujące stosowanie obcych regulacji kolizyjnych nie zasługują na pozytywną ocenę. Współcześnie prawodawcy krajowi i międzynarodowi zasadniczo z nich rezygnują, co upraszcza badanie właściwości prawa.

Dla spraw omawianych w niniejszej pracy w praktyce ściśle znaczenie ma unormowanie innych kwestii częściowych, w szczególności pochodzenia dziecka i przysposobienia, które stanowić mogą tzw. kwestię wstępną. Wydaje się, że również ich ocena nie powinna być dokonywana z uwzględnieniem zagranicznych norm kolizyjnych.

W niektórych stanach rzeczy występować będzie konieczność korzystania z ogólnych rozwiązań prawa prywatnego międzynarodowego, jakimi są klauzula porządku publicznego oraz zastosowanie przepisów koniecznego zastosowania państwa *forum* (np. odnośnie do kilku praw obcych, w których dokonano redefinicji rodzicielstwa, macierzyństwa powiązanego z ojcostwem). Zastrzeżenie nienaruszenia podstawowych zasad własnego porządku prawnego ma obecnie jednak większe praktyczne znaczenie odnośnie do skutków zagranicznych orzeczeń niż stosowania obcego prawa, bowiem sąd polski będzie orzekał najczęściej na podstawie własnego prawa.

W rozdziale szóstym zawarto uwagi dotyczące specyfiki wiążących Polskę międzynarodowych umów dwustronnych. Ich zbadanie było niezbędne z uwagi na współkształtowanie obecnego stanu prawnego. W większości umów bilateralnych, które obejmują sprawy rodzicielskie i opiekuńcze, przewidziano reguły bezpośredniej jurysdykcji i właściwości prawa. Sprawy władzy rodzicielskiej są przeważnie unormowane łącznie ze sprawami pochodzenia dziecka, a najczęściej również z obowiązkiem jego alimentacji. Rozwiązania jurysdykcyjne i kolizyjne przewidziane w poszczególnych konwencjach nie są jednak jednolite. W większości z nich we wszystkich sprawach ze stosunków między rodzicami i dzieckiem podstawowe znaczenie dla jurysdykcji i właściwości prawa ma obywatelstwo dziecka. Najczęściej

przezienną podstawą jurysdykcji jest jego zamieszkanie. Omówione umowy zawierają przeważnie rozbudowane postanowienia dotyczące opieki, w których dominującą rolę odgrywa państwo i prawo ojczyście dziecka, przy na potrzeby pilnych wypadków najczęściej przewiduje się też kompetencje państwa jego zamieszkania lub pobytu bądź położenia jego majątku.

Pracę zamykają ogólnie wnioski końcowe. Wydaje się, że dla uproszczenia układu źródeł prawa, jak też dla zapewnienia takiej samej właściwości prawa w takich samych przedmiotowo sprawach rozpoznawanych przez sądy, korzystne byłoby niezawieranie kolejnych umów bilateralnych. Teoretycznie pożądane byłoby nawet rozważanie ich wypowiedzenia w części wykraczającej poza ściśle rozumianą współpracę międzypaństwową oraz – odnośnie do umów z państwami, z którymi nie wiążą reguły wielostronne - wzajemną skuteczność orzeczeń. Z tych samych względów warto by rozważyć zaniechanie normowania jurysdykcji i skuteczności obcych orzeczeń w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej przez ustawodawcę unijnego, tj. uchylenie części rozporządzenia 2201/2003. Wskutek przystąpienia w ostatnich latach przez państwa członkowskie do – będących jego wzorcem – reguł konwencji haskiej z 1996 r., nastąpiło w nich ujednoczenie reguł jurysdykcji oraz skuteczności obcych orzeczeń. Konwencja dodatkowo zawiera normy kolizyjne, a ponadto ma potencjalnie światowy zakres zastosowania środków ochrony dziecka. Wydaje się, że uproszczenie obecnej regulacji przyniosłoby też odejście w konwencji haskiej z 1996 r. od zasady właściwości *legis fori*, na rzecz normy kolizyjnej posługującej się łącznikiem zwykłego pobytu dziecka. Temu celowi służy też przyjęta w pracy, sygnalizowana wyżej, szeroka wykładnia zakresu zastosowania art. 15 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r.

*Should We Stay or Should We Go in? Advantages of Enhanced Cooperation Aimed to Unification of Conflict of Laws Rules in Divorce and Separation Matters*, „Polish Review of International and European Law”, 2012/3-4, s. 67-95;

*O postulatach zaświadczenia przez kierownika urzędu stanu cywilnego o możliwości zawarcia za granicą małżeństwa bez względu na płeć drugiego nupturienta*, [w:] *Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej i prawa prywatnego międzynarodowego. Księga pamiątkowa dedykowana prof. Bogusławowi Gawlikowi*, red. J. Pisuliński, P. Tereszkievicz, F. Zoll, Warszawa 2012, s. 467-486);

*International Conventions Concluded by the European Union after the ECJ 'Lugano II Opinion' of 2006. An Alternative or Complementary to EU Regulations Path to Unification of Private International Law?* „Polish Review of International and European Law” 2012/1-2, s. 9-53;

*Kwestie kompetencji Unii Europejskiej oraz warunków pomocniczości i proporcjonalności prawodawstwa unijnego na tle projektów rozporządzeń o jurysdykcji, prawie właściwym i skuteczności zagranicznych orzeczeń w majątkowych sprawach małżeńskich i partnerskich*, „Zeszyty Prawnicze” 2011/3, s. 9-41;

*Prawo właściwe dla rozwodu i separacji w świetle rozporządzenia unijnego nr 1259/2010*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2011/2, s. 337-390, *Międzynarodowe prawo prywatne i postępowanie cywilne w dekadę po wejściu w życie Traktatu Amsterdamskiego*, „Przegląd Sądowy” 2010/2, s. 33-59;

*Druga konwencja lugańska o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu obcych orzeczeń w sprawach cywilnych*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, 2009/4, s. 1007-1046;

Udział w części konferencji obrazuje przy tym aktywność międzynarodową (np. referaty wygłoszone w Trnawie, Mediolanie i Trewirze). Taka aktywność przejawia się też w publikowaniu tekstów za granicą, jak również w polskich czasopismach wydawanych w języku angielskim, co pozwala na zapoznanie się z nimi przez zagranicznych czytelników.

W latach 2012-2014 prowadziłem jako kierownik i główny wykonawca projekt pt. *Sprawy rodzicielskie i ochrona dziecka w prawie prywatnym międzynarodowym* (grant Narodowego Centrum Nauki, DEC-2011/03/B/HS5/00546), a w latach 2007-2011 byłem jednym z wykonawców projektu pt. *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej* (grant Ministerstwa Szkolnictwa Wyższego, N 11002032/1562).

Jestem autorem lub współautorem pięciu ekspertyz zamówionych przez Biuro Analiz Sejmowych i Ministerstwo Sprawiedliwości, które dotyczą aktualnych zagadnień prawa prywatnego międzynarodowego (informacja w załączniku nr 6).

