



Polskie Narzędzie Najlepszych Praktyk do uznawania i wykonywania porozumień w sprawach rodzinnych dotyczących dzieci w Unii Europejskiej



This project was funded by the European Union's Justice Program (2014-2020)

Polskie Narzędzie Najlepszych Praktyk do uznawania i wykonywania porozumień w sprawach rodzinnych dotyczących dzieci w Unii Europejskiej

Stan badań grudzień 2019 - o ile nie podano inaczej. Narzędzie uwzględnia nowe rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) i pozostaje zasadniczo aktualne po 1.08.2022 r.

Autorzy:

Część polska:

Dr. hab. Agnieszka Frąckowiak-Adamska,
Uniwersytet Wrocławski

Część ogólna UE:

Juliane Hirsch, LL.M., Consultant on Private
International Law and International Family Law

Tłumaczenie: Dorota Młodzianowska-Pilczuk
Edycja 1. 2020 r.
Berlin

(c) J. Hirsch & A. Frąckowiak-Adamska, all rights reserved

Projekt AMICABLE to współfinansowany przez UE projekt opracowany przez koordynatora projektu MiKK - International Mediation Centre for Family Conflict and Child Abduction. Projekt jest realizowany przez Konsorcjum Partnerów z czterech różnych krajów UE: Uniwersytet Mediolano-Bicocca (Włochy), Uniwersytet Wrocławski (Polska), Uniwersytet w Alicante (Hiszpania) i MiKK (Niemcy). Partnerzy Konsorcjum opracowali dla swoich krajów cztery specyficzne dla danego kraju Narzędzia Dobrych Praktyk. Więcej szczegółów na temat projektu AMICABLE znajduje się na stronie internetowej projektu: <https://www.amicable-eu.org/>



Konsorcjum projektowe:

 Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

 DEGLI STUDI
DI MILANO
UNIVERSITÀ
BICOCCA

 Uniwersytet
Wrocławski

 MiKK
MiKK e.V. International Mediation Centre for Family Conflict and Child Abduction

Autorzy:

Część polska:

Część ogólna UE:

Dr. hab. Agnieszka Frąckowiak-Adamska

Juliane Hirsch, LL.M.



Spis Treści

Wykaz skróconych tytułów międzynarodowych i europejskich ramowych aktów prawnych4	
POLSKA: Skrócone tytuły krajowych aktów prawnych	5
Wprowadzenie.....	6
Cel.....	8
Przyjęte podejście	9
I. Europejskie i międzynarodowe ramy prawne - Przegląd	10
Przegląd w podziale przedmiotowym.....	10
Przegląd wg kryterium zakresu terytorialnego	12
Sprawy odpowiedzialności rodzicielskiej – streszczenie ram prawnych.....	13
Oдноśne dokumenty, zakres i wzajemne powiązania	13
Jurysdykcja krajowa.....	14
Prawo właściwe	15
Uznawanie i wykonanie wewnątrz UE (z wyjątkiem Danii).....	15
Uznawanie i wykonanie poza UE (w tym w Danii).....	15
Sprawy międzynarodowego uprowadzenia dziecka	16
Sprawy dotyczące alimentów – streszczenie ram prawnych	16
Oдноśne instrumenty, ich zakres i wzajemne powiązania	16
Jurysdykcja krajowa.....	17
Prawo właściwe	17
Uznawanie i wykonywanie wewnątrz UE	18
Uznanie i wykonanie poza UE	18
Inne sprawy	19
Rozwód	19
Oдноśne instrumenty prawne, ich zakres i wzajemne powiązania	19
Jurysdykcja krajowa	19
Prawo właściwe	19
Uznanie wewnątrz UE (z wyjątkiem Danii).....	20
Uznanie poza UE oraz w Danii	20
Małżeński ustrój majątkowy oraz ustrój majątkowy zarejestrowanych związków partnerskich..	20
Właściwe instrumenty prawne.....	20
Ramy prawne odnoszące się do praw człowieka	20
Ramy prawne odnoszące się do mediacji oraz podobnych środków polubownego rozwiązywania konfliktów w sprawach rodzinnych	21
II. Uznawalność porozumień i nadawanie im wykonalności (brak uprowadzenia)...	23
Ogólny opis metody A: włączenie treści porozumienia do orzeczenia	24
Ogólny opis metody B: umożliwienie wprowadzenia samego porozumienia do obrotu prawnego ..	25
POLSKA: Przegląd dostępnych możliwości nadania porozumieniom w sprawach rodzinnych mocy wiążącej oraz wykonalności na podstawie prawa krajowego polskiego oraz kwalifikacja dostępnych możliwości jako metody A lub metody B	28



Wytyczne do sytuacji I: umowa relokacyjna (dotycząca przeprowadzki)	30
Metoda A: włączenie treści porozumienia do orzeczenia	30
Ustalenie przedmiotu porozumienia	30
Ustalenie odnośnych ram prawnych na poziomie unijnym i międzynarodowym	31
Ustalenie jurysdykcji wyjściowej	31
POLSKA: Ustalenie kompetentnego organu /organów na podstawie prawa krajowego	33
POLSKA: Ważne informacje na temat postępowania w Polsce	33
POLSKA: Ustalenie konieczności podjęcia dodatkowych kroków zmierzających do zapewnienia uznania i wykonalności w obrocie transgranicznym na podstawie unijnych i międzynarodowych ram prawnych (zakładając, że państwo polskie jest zagranicznym państwem wykonana)	35
Metoda B: Wprowadzenie samego porozumienia do obrotu transgranicznego	36
Ustalenie przedmiotu porozumienia	36
Ustalenie odnośnych ram prawnych na poziomie unijnym i międzynarodowym	36
Ustalenie wyjściowej jurysdykcji	36
W naszym układzie wybieramy zatem jako wyjściową jurysdykcję państwo zwykłego pobytu dziecka, czyli Polskę	36
POLSKA: Ważne informacje na temat postępowania prowadzonego w Polsce	37
POLSKA: Ustalenie konieczności podjęcia dodatkowych kroków zmierzających do zapewnienia uznania i wykonalności w obrocie transgranicznym na podstawie unijnych i międzynarodowych ram prawnych (zakładając, że Polska jest zagranicznym państwem wykonania)	37
Wytyczne do sytuacji II: kontakty transgraniczne / alimenty	38
Różnice w porównaniu z Sytuacją I	38
POLSKA: Okoliczności szczególne w odniesieniu do przedmiotowej sytuacji	40
Okoliczności szczególne spraw międzynarodowego uprowadzenia dziecka	41

III. Uznawalność porozumień i nadawanie im wykonalności (uprowadzenie dziecka) ... 41

Wytyczne do sytuacji III: międzynarodowe uprowadzenie dziecka – porozumienie w sprawie powrotu..	44
Metoda A czy metoda B	44
Ustalenie przedmiotu porozumienia	45
Ustalenie odnośnych unijnych i międzynarodowych ram prawnych	45
Ustalenie wyjściowej jurysdykcji	46
POLSKA: Opcje dostępne w przypadku, w którym postępowanie w trybie konwencji haskiej w sprawie o powrót prowadzone byłoby w Polsce	47
POLSKA: Opcje dostępne w przypadku, w którym Polska jest państwem, do którego ma nastąpić powrót dziecka	47
Wytyczne do sytuacji IV: międzynarodowe uprowadzenie dziecka – porozumienie o braku powrotu..	48
Metoda A czy metoda B	48
Ustalenie przedmiotu umowy	49
Ustalenie odnośnych ram prawnych na poziomie unijnym i międzynarodowym	49
Ustalenie wyjściowej jurysdykcji	49
POLSKA: Opcje dostępne w sytuacji, w której postępowanie w trybie konwencji haskiej prowadzone byłoby w Polsce	51

IV. Rozpoznane problemy..... 52

Wykaz skróconych tytułów międzynarodowych i europejskich ramowych aktów prawnych

Skrócony tytuł	Pełen tytuł aktu
Konwencja haska dotycząca uprowadzenia dziecka z 1980 r. (1980 Hague Child Abduction Convention)	Konwencja dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzona w Hadze dnia 25 października 1980 r. (Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction) ¹
Konwencja haska o ochronie dzieci z 1996 r. (1996 Hague Child Protection Convention)	Konwencja o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci sporządzona w Hadze dnia 19 października 1996 r. (Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children) ²
Konwencja haska alimentacyjna z 2007 r. (2007 Hague Maintenance Convention)	Konwencja haska z dnia 23 listopada 2007 r. o międzynarodowym dochodzeniu alimentów na rzecz dzieci i innych członków rodziny ³
Protokół haski z 2007 r. (Hague Protocol)	Protokół haski z dnia 23 listopada 2007 r. o prawie właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych ⁴
Bruksela I (wersja przekształcona) (Brussels I (recast))	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) ⁵
Rozporządzenie Bruksela IIa (Brussels IIa Regulation)	Rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 ⁶
Rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona) (Brussels IIa Regulation (recast))	Rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę (wersja przekształcona) ⁷
Rozporządzenie alimentacyjne (Maintenance Regulation)	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 ⁸
Rozporządzenie w sprawach małżeńskich ustrojów majątkowych (Matrimonial Property Regime Regulation)	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 ⁹
Rozporządzenie w sprawach ustrojów majątkowych w zarejestrowanych związkach partnerskich (Registered Partnership Property Regime Regulation)	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 ¹⁰
Rozporządzenie Rzym III (Rome III Regulation)	Rozporządzenie Rady (UE) nr 1259/2010 z dnia 20 grudnia 2010 r. w sprawie wprowadzenia w życie wzmocnionej współpracy w dziedzinie prawa właściwego dla rozwodu i separacji prawnej ¹¹

1 Tekst i więcej informacji zob. witryna Konferencji Haskiej pod adresem < <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/specialised-sections/child-abduction> > (last consulted 30.8.2019).

2 Tekst i więcej informacji zob. witryna Konferencji Haskiej pod adresem < <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=70> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

3 Tekst i więcej informacji zob. witryna Konferencji Haskiej pod adresem < <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/specialised-sections/child-support> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

4 Tekst i więcej informacji zob. witryna Konferencji Haskiej pod adresem < <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=133> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

5 Tekst zob. < <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:351:0001:0032:en:PDF> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

6 Tekst zob. < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32003R2201> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

7 Tekst zob. < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019R1111&from=EN> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

8 Tekst zob. < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32009R0004&from=EN> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

9 Tekst zob. < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016R1103> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

10 Tekst zob. < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016R1104> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

11 Tekst zob. < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32010R1259> > (ostatnio sprawdzano 30.8.2019).

POLSKA: Skrócone tytuły krajowych aktów prawnych

Skrócony tytuł	Pełen tytuł aktu
k.p.c.	Kodeks postępowania cywilnego z 17 listopada 1964 r., Dz. U. z 1964 r., nr 43, poz. 296 (Polish Code of Civil Procedure of 17 November 1964, Journal of Laws 1964, No 43, item 296), version of 5.11.2019
k.r.o.	Kodeks rodzinny i opiekuńczy z 25 lutego 1964 r., Dz. U. z 1964 r., nr 9, poz. 59 (Code of Family and Guardianship of 25 February 1964, Journal of Laws, 1964 No 9, item 59), version of 5.11.2019
u.k.s.c.	Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, Dz. U. z 2005 r., nr 167, poz. 1398; version of 5.11.2019 (Act on Court Fees in Civil Cases of 28 July 2005, Journal of Laws 2005, No 167, item 1398 with amendments), version of 5.11.2019
u.o.c.	Ustawa z dnia 26 lutego 2018 r. o wykonywaniu niektórych czynności organu centralnego w sprawach rodzinnych z zakresu obrotu prawnego na podstawie prawa Unii Europejskiej i umów międzynarodowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 216, (Act on the performance of certain activities of the central authority in family matters in the field of legal transactions based on European Union law and international agreements of 26 February 2018, Journal of Laws 2018, item 216), version of 5.11.2019
r.k.m.	Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 czerwca 2016 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym D. U. z 2016, poz. 921, (Regulation of the Minister of Justice on the amount of remuneration and reimbursable expenses of a mediator in civil proceedings of 20 June 2016, Journal of Laws 2016, item 921), version of 5.11.2019
u.s.p.	Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz. U. z 2016 r. poz. 2062 (Act of Law on the structure of common courts of 27 July 2001, Journal of Laws 2016, item 2062), version of 5.11.2019
r.s.t.	Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 stycznia 2016 r. w sprawie prowadzenia listy stałych mediatorów Dz. U. z 2016. poz. 122. (Regulation of the Minister of Justice on maintaining a list of permanent mediators of 20 January 2016, Journal of Laws 2016, item 122), version of 5.11.2019

Wprowadzenie

Definicje, cel i przyjęte podejście



Definicje

Międzynarodowe porozumienie rodzinne

1. Dla potrzeb mniejszego Narzędzia Najlepszych Praktyk międzynarodowe porozumienie rodzinne definiuje się jako porozumienie regulujące sytuację rodzinną z elementem międzynarodowym, dotyczące dzieci, którego przedmiotem są sprawy odpowiedzialności rodzicielskiej lub obowiązki alimentacyjne, a także ewentualnie inne sprawy.

Odpowiedzialność rodzicielska

2. Określenie odpowiedzialność rodzicielska zostało użyte w treści niniejszego Narzędzia Najlepszych Praktyk zgodnie z definicją podaną w art. 2 pkt 7 i nast. rozporządzenia Bruksela IIa i „oznacza ogół praw i obowiązków, które zostały przyznane osobie fizycznej lub prawnej orzeczeniem, z mocy prawa lub poprzez prawnie wiążące porozumienie, dotyczących osoby lub majątku dziecka. Pojęcie to obejmuje w szczególności pieczę na dzieckiem oraz prawo do osobistej styczności z dzieckiem.”.

Świadczenia alimentacyjne

3. Pojęcie świadczeń alimentacyjnych w treści niniejszego narzędzia obejmuje świadczenia na rzecz dziecka lub małżonka / byłego małżonka. W istotnej kwestii odróżnienia alimentów na rzecz małżonka od spraw dotyczących majątku małżonków należy

powołać wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zwanego dalej „TSUE”) w sprawie *Van den Boogaard v. Laumen* (C-220/95). TSUE miał orzec, czy wypłatę jednorazową całej sumy świadczenia należy uznać za „świadczenie alimentacyjne” w rozumieniu konwencji brukselskiej, stanowiącej europejski instrument prawny przekształcony później w rozporządzenie Bruksela I, a obecnie zastąpiony w zakresie alimentów rozporządzeniem alimentacyjnym (*Maintenance Regulation*). TSUE stwierdził, że również wypłata jednorazowa całej sumy świadczenia zostanie zakwalifikowana jako świadczenie alimentacyjne, jeśli z uzasadnienia orzeczenia wynika, że wypłata ta „*zmierza do umożliwienia jednemu z małżonków utrzymania się lub jeśli potrzeby i zasoby każdego z małżonków zostały uwzględnione podczas ustalania jej kwoty*” (pkt 22).

Sąd i orzeczenie sądu

4. Z zastrzeżeniem innych szczegółowych postanowień, termin „sąd” stosowany w treści niniejszego narzędzia obejmuje również niektóre organy pozasądowe, których jurysdykcji przysługującej im na mocy unijnych i międzynarodowych instrumentów prawnych podlegają sprawy mieszczące się w zakresie tych instrumentów.
5. Z zastrzeżeniem innych szczegółowych postanowień, termin „orzeczenie sądu/sądowe”, stosowany w treści niniejszego narzędzia, obejmuje wszel-

kie formy orzeczeń sądowych bez względu na ich nazwy, w szczególności wyroki i postanowienia.

Dokument urzędowy

6. Termin „dokument urzędowy”, użyty w treści niniejszego narzędzia, oznacza dokument, który został formalnie sporządzony lub zarejestrowany jako dokument urzędowy w państwie członkowskim, przy czym jego charakter urzędowy:
 - (i) wiąże się z podpisem i treścią dokumentu urzędowego,
 - (ii) został stwierdzony przez organ publiczny lub inny organ uprawniony w tym zakresie przez państwo członkowskie pochodzenia dokumentu.
7. Przytoczona tu definicja jest zbieżna z definicją podaną w art. 2 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona).

Homologacja

8. Termin „homologacja” jest stosowany w bardzo zróżnicowany sposób w prawie krajowym. Ogólnie można zdefiniować go jako uproszczony proces, przewidziany w prawie krajowym niektórych państw, pozwalający na nadanie porozumieniom o określonym przedmiocie wiążącej mocy prawnej /zapewnienie ich wykonalności. W niektórych systemach może to być proces prowadzący do zatwierdzenia porozumienia przez sąd po wcześniejszym przeprowadzeniu badania jego przedmiotu. W innych systemach natomiast przebieg czynności może nie przewidywać badania treści porozumienia. Nie istnieje autonomiczna europejska wykładnia terminu „homologacja” ani nie spotyka się go w europejskich aktach prawnych z zakresu prawa rodzinnego. Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk wyjaśniają, jak należy rozumieć „homologację” na podstawie przepisów prawa krajowego, jeśli została ona przewidziana w danym systemie prawa. Ponadto, zakwalifikują wynik przeprowadzania tego procesu na potrzeby uznawalności transgranicznej orzeczeń, uwzględniając wymogi zawarte w unijnych i międzynarodowych regulacjach prawnych.

9. Rozwiązywanie międzynarodowych sporów rodzinnych za pomocą porozumień lub sporządzanie międzynarodowych porozumień rodzinnych, które zapobiegają powstaniu sytuacji spornych w przyszłości służy wszystkim zainteresowanym. Międzynarodowe,¹² unijne¹³ i krajowe ramy prawne zachęcają do wykorzystywania mediacji rodzinnych oraz podobnych środków polubownego rozstrzygnięcia sporów, skutkujących uzgodnieniem rozwiązania. Po osiągnięciu porozumienia poza toczącym się postępowaniem sądowym, status prawny takich ustaleń często nie jest jednak dla stron oczywisty.¹⁴ Niepewność może pojawić się nawet w przypadku porozumień zawieranych w czysto krajowym kontekście, nie wspominając o ich obowiązywaniu w stosunkach transgranicznych.
10. Porozumienie może stać się częściowo wykonalne ze skutkiem natychmiastowym, jeśli w zakresie wybranych części spełnia warunki, które zostały określone w systemie prawnym jako konieczne do zawarcia umowy w danej sprawie. Pozostałe jego części, w tym dotyczące spraw związanych z opieką, obowiązują po zatwierdzeniu przez właściwy organ. Niektóre porozumienia sporządza się celowo w formie protokołu uzgodnień w celu uniknięcia natychmiastowych skutków prawnych oraz wywołania niepożądanego sytuacji, w której nabrałyby mocy prawnej, stając się częściowo wykonalne zanim pełnomocnicy stron podejmą czynności prowadzące do uznania jej za prawnie wiążącą. Nawet po uznaniu porozumienia za prawnie wiążące w danym systemie prawnym może okazać się, że uznanie go wykonalnym wymaga przeprowadzenia

12 Zob. np. art. 7 (2)(c) konwencji haskiej dotyczącej uprowadzenia dziecka z 1980 r., art. 31 (b) z 1996 r., art. 31 konwencji haskiej o ochronie osób dorosłych z 2000 r., art. 6 (2) (d), 34 (2)(i) haskiej konwencji alimentacyjnej z 2007 r.

13 Zob. w UE np. art. 51 (2) (d) unijnego rozporządzenia alimentacyjnego i art. 55 (e) rozporządzenia Bruksela IIa. Nowe rozporządzenie Bruksela IIa podnosi rangę wezwania do mediacji i podobnych środków, pomagających w rozstrzygnięciu transgranicznych sporów rodzinnych, które włączają dzieci, zob. pkt. 43 preambuły i art. 25 rozporządzenia. Zob. również unijną dyrektywę w sprawie pomocy prawnej (Dyrektywa Rady 2002/8/WE z 27 stycznia 2003 r.), stosowaną we wszystkich krajach UE (z wyjątkiem Danii), która w pkt. 21 preambuły stanowi, że „[I] pomoc prawna musi zostać przyznana w równym stopniu w przypadku tradycyjnego procesu jak i pozasądowej formy postępowania, takiej jak rozprawa ugodowa, jeśli odwołanie się do niej jest wymagane przez prawo lub nakazane przez sąd.”. Zob. dalej w odniesieniu do regionu rozszerzonej Europy również Europejską konwencję o wykonywaniu praw dzieci przygotowaną przez Radę Europy i przyjętą dnia 25 stycznia 1996 r., art. 13; tekst konwencji jest dostępny pod adresem <http://conventions.coe.int/treaty/en/treaties/html/160.htm> (ostatnio sprawdzano 10 października 2019 r.).

14 Art. 6 unijnej dyrektywy mediacyjnej (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/EC w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych, który stanowi, że państwa członkowskie „zapewniają stronom [...] możliwość wystąpienia z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności pisemnej ugodzie zawartej w drodze mediacji.” nie był w stanie tego naprawić. Zob. szczegółowe poniżej w rozdz. VIII „Oдноśne ramy prawne mediacji”.

dotychczasowych czynności. O sposobach potwierdzenia faktu obowiązywania porozumienia decyduje właściwe prawo krajowe. Może wystąpić konieczność uzyskania orzeczenia sądowego, do którego treści zostaną włączone elementy porozumienia, przeprowadzenia jego homologacji, zatwierdzenia przez właściwy organ lub zgłoszenia/rejestracji w określony sposób.

11. Wprowadzając uproszczone zasady uznawalności i wykonalności w obrocie zagranicznym, międzynarodowe i regionalne ramy prawne ułatwiają transgraniczne „krążenie” porozumienia. **Unijne Narzędzie Najlepszych Praktyk** podaje krótki przegląd ram prawnych oraz analizę różnych ścieżek prowadzących do uznania porozumienia jako prawnie obowiązującego i wykonalnego w przeważającej części państw członkowskich, których ten proces dotyczy w związku ze sporem rodzinnym. **Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk** wskażą na powiązania prawa krajowego z międzynarodowymi i regionalnymi ramami prawnymi. Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk przedstawiają szczegółowo dla poszczególnych państw członkowskich UE¹⁵, w jaki sposób uczynić porozumienie w sprawach rodzinnych wykonalnym na podstawie prawa krajowego. Sprecyzują one możliwości dostępne w każdym z systemów prawnych, omówią kwestię właściwości miejscowej, wymogi proceduralne oraz podadzą informacje o kosztach i przybliżonym czasie trwania czynności lub postępowania. Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk wykorzystają Unijne Narzędzie Najlepszych Praktyk jako szablon pozwalający czytelnikowi spojrzeć holistycznie na analizę prawa krajowego wpisanej w międzynarodowe oraz unijne ramy prawne.

12. Narzędzie Najlepszych Praktyk skoncentruje się na porozumieniach, których przedmiot stanowi odpowiedzialność rodzicielska oraz świadczenia alimentacyjne, nawiązując również do innych związanych z nimi spraw. Narzędzie służy przede wszystkim sytuacjom transgranicznym na obszarze Unii Europejskiej, nie sposób jednak nie odnieść się do spraw, które wymagają wykonania uzgodnionych rozwiązań poza jej granicami.

13. Narzędzie Najlepszych Praktyk nie zapomina o dorobku wniesionym na tym polu przez Grupę Ekspertów¹⁶ Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego

¹⁵ Podczas realizacji projektu Amicable powstają cztery Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk: dla Niemiec, Włoch, Polski i Hiszpanii.

¹⁶ Zob. Poprawiony projekt Praktycznego Podręcznika: Transgraniczne uznawanie i wykonywanie porozumień osiągniętych w toku spraw rodzinnych dotyczących dzieci, dostęp przez witrynę Konferencji Haskiej pod adresem

Międzynarodowego (HCCH). Grupie wyznaczono zadanie polegające na opracowaniu „narzędzia nawigacyjnego”, które nie mając mocy obowiązującej służy tworzeniu najlepszych praktyk umożliwiających na mocy konwencji z lat 1980, 1996 i 2007 uznanie i wykonywanie przez obce państwo porozumienia sporządzonego w sprawie dziecka na mocy przepisów prawa rodzinnego.

Cel

14. Europejskie Narzędzie Najlepszych Praktyk ma na celu:

- ułatwienie sporządzania obowiązujących prawnie międzynarodowych porozumień rodzinnych, które są wykonalne wewnątrz Unii Europejskiej oraz poza jej granicami;
- pomaga rodzicom doprowadzić do uznania zawartego przez nich porozumienia jako obowiązującego w obu /we wszystkich systemach prawnych, które mają do niej odniesienie;
- dostarcza osobom zainteresowanym i prawnikom wskazówek co do czynności wymagających podjęcia;
- wskazuje dostępne opcje;
- pośrednio, upowszechnia mediację oraz podobne środki dzięki wspieraniu działań prowadzących do traktowania uzgodnionego rozwiązania, pod względem wiarygodności i rzetelności, na równi z orzeczeniem sądu;
- identyfikuje istniejące problemy i proponuje dobre praktyki umożliwiające pokonanie przeszkód;
- pomaga organom publicznym / ustawodawcom w podjęciu odpowiednich środków w celu ułatwienia nadania mocy wiążącej międzynarodowym porozumieniom rodzinnym oraz nadania im wykonalności.

Przyjęte podejście

15. Unijne Narzędzie Najlepszych Praktyk określi sposób, w jaki europejskie oraz międzynarodowe ramy

< <https://assets.hcch.net/docs/97681b48-86bb-4af4-9ced-a42f58380f82.pdf> > (ostatnio sprawdzono 10 października 2019 r.).

prawne odnoszące się do kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej i alimentów oraz spraw związanych z nimi, mogą pomóc w nadaniu międzynarodowym porozumieniom rodzinnym prawnie wiążącego charakteru i zapewnić ich wykonalność we wszystkich odnośnych systemach prawnych. Unijne Narzędzie Najlepszych Praktyk wskaże również okoliczności, w których rolę odegra prawo krajowe. Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk¹⁷, działając na wzór Unijnego Narzędzia Dobrych Praktyk, posłużą zbadaniu odnośnych przepisów prawa krajowego. Ponadto pozwolą na udzielenie odpowiedzi na pytania o charakterystykę procesów przewidzianych w prawie krajowym, które umożliwiają stwierdzenie obowiązywania porozumienia rodzinnego. Tym samym wykażą zasadność korzystania z możliwości, jakie dają unijne i międzynarodowe ramy prawne w zakresie uznawania orzeczeń w obrocie transgranicznym.

16. Narzędzie Najlepszych Praktyk sformułuje wytyczne w następujących sytuacjach rodzinnych:

Sytuacja I: zgodna z prawem przeprowadzka małoletniego dziecka z jednym rodzicem do innego państwa członkowskiego

Sytuacja II: sprawa kontaktów transgranicznych / alimentów

Sytuacja III: porozumienie o powrocie dziecka w kontekście międzynarodowego uprowadzenia dziecka

Sytuacja IV: porozumienie o braku powrotu dziecka w kontekście międzynarodowego uprowadzenia dziecka

17. Mając na względzie dwie najważniejsze możliwości uznawalności transgranicznej oferowane obecnie przez unijne i międzynarodowe ramy prawne, w Narzędziu Najlepszych Praktyk wyróżniono dwa podstawowe sposoby, dzięki którym porozumienie lub jego treść mogą krążyć w obrocie transgranicznym:

Metoda A: wykorzystanie mechanizmu unijnych i międzynarodowych ram prawnych do transgranicznego uznania „orzeczeń”

Metoda B: wykorzystanie mechanizmu unij-

nych i międzynarodowych ram prawnych do transgranicznego uznania „dokumentów urzędowych” / „wykonalnych porozumień”

18. W odniesieniu do międzynarodowych spraw dotyczących uprowadzenia dziecka Narzędzie Najlepszej Praktyki zbada najskuteczniejsze sposoby prowadzące do nadania mocy prawnej i wykonalności porozumieniu rodzinnemu, które zostało zawarte w toku postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotu dziecka z zamiarem zakończenia sytuacji uprowadzenia. Należy zauważyć, że czynności podejmowane są w kontekście szczególnych wyzwań wynikających z postępowania prowadzonego na podstawie konwencji haskiej, w tym krótkich terminów wyznaczonych w tym trybie, a ponadto specjalnych zasad jurysdykcji krajowej w sprawach dotyczących opieki.

¹⁷ Podczas realizacji projektu Amicable powstają cztery Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk: dla Niemiec, Włoch, Polski i Hiszpanii.

Europejskie i międzynarodowe ramy prawne - przegląd



Przegląd ram prawnych w UE i na poziomie międzynarodowym

19. Rozdział zawiera zwięzły przegląd unijnych i międzynarodowych ram prawnych stanowiących pomoc w rozstrzygnięciu transgranicznych sporów rodzinnych. Prezentacja ma formę dwóch tabel, z których jedna przedstawia informacje tematycznie, a druga - według kryterium właściwości terytorialnej. Następnie zamieszczono krótkie podsumowanie treści tych instrumentów w układzie tematycznym, akcentując sposób, w jaki można się nimi posługiwać w celu wprowadzenia porozumienia lub jego treści do obrotu transgranicznego. W rozdziale zamieszczono ponadto przegląd instrumentów praw człowieka, które wpływają na interpretację praktykę stosowania ww. instrumentów prawa międzynarodowego prywatnego w Europie. Zakończenie stanowi przegląd międzynarodowych oraz unijnych ram prawnych odnoszących się do mediacji.

Przegląd w podziale przedmiotowym

20. Przegląd zawiera zwięzłe informacje o stosowanych unijnych i międzynarodowych ramach prawnych zawierających przepisy odnoszące się do jurysdykcji krajowej, prawa właściwego oraz uznawalności i wykonalności.
21. W tabeli poniżej wymieniono odnośne instrumenty według kryterium tematycznego oraz zbioru przepisów.

Przedmiot	Jurysdykcja krajowa	Prawo właściwe	Uznawalność i wykonalność we-wnątrz UE	Uznawalność i wykonalność orzeczeń w państwach spoza UE lub pochodzących z takich państw
Odpowiedzialność rodzicielska	rozporządzenie Bruksela IIa, dla postępowań wszczętych od dnia 1.8.2022 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)	konwencja haska o ochronie dzieci z 1996 r.	rozporządzenie Bruksela IIa, dla postępowań wszczętych od dnia 1.8.2022 Rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)	konwencja haska z 1996 r. między Umawiającymi się Państwami
Alimenty	rozporządzenie w sprawie alimentów (i konwencja Lugano II)	art. 15 rozporządzenia w sprawie alimentów w związku z protokołem haskim z 2007 r.	rozporządzenie w sprawie alimentów	konwencja haska w sprawie alimentów z 2007 r. między Umawiającymi się Państwami oraz szereg innych instrumentów
Rozwód	rozporządzenie Bruksela IIa, dla postępowań wszczętych od dnia 1.8.2022 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)	rozporządzenie Rzym III	rozporządzenie Bruksela IIa, dla postępowań wszczętych od dnia 1.8.2022 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)	konwencja haska z dnia 1 czerwca 1970 r. w sprawie uznawania wyroków rozwodowych i prawnej separacji
Ustrój majątkowy małżeństw i formalnych związków partnerskich	rozporządzenia regulujące ustrój majątkowy	rozporządzenia regulujące ustrój majątkowy	rozporządzenia regulujące ustrój majątkowy	/

Przegląd wg kryterium zakresu terytorialnego

22. Tabela poniżej przedstawia przegląd zakresu terytorialnego ww. instrumentów z uwagami do zakresu stosowania niektórych części powołanych instrumentów.

Instrument	Państwa związane	Przepisy dotyczące jurysdykcji krajowej	Przepisy dotyczące prawa właściwego	Przepisy dotyczące uznawalności i wykonalności wewnątrz UE	Przepisy dotyczące uznawalności i wykonalności orzeczeń w państwach pozauijnych lub pochodzących z takich państw
Rozporządzenie Bruksela IIa (przepisy przejściowe - art. 64)	wszystkie państwa członkowskie UE poza Danią	zastosowanie uniwersalne w sprawach wchodzących w materialny zakres stosowania rozporządzenia	/	stosuje się do orzeczeń itp. pochodzących z państw UE, które związane są rozporządzeniem	/
Rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) (przepisy przejściowe - art. 100)	wszystkie państwa członkowskie UE poza Danią	zastosowanie uniwersalne w sprawach wchodzących w materialny zakres stosowania rozporządzenia		stosuje się do orzeczeń itp. pochodzących z państw UE, które związane są rozporządzeniem	
Rozporządzenie w/s alimentów (przepisy przejściowe - art. 69)	wszystkie państwa członkowskie UE (Dania częściowo)	zastosowanie uniwersalne w sprawach wchodzących w materialny zakres stosowania rozporządzenia oraz we wszystkich państwach UE (łącznie z Danią); przepisy rozstrzygające; w niewielkim zakresie stosuje się konwencję Lugano II	zastosowanie uniwersalne przepisów prawa właściwego zawartych w protokole haskim we wszystkich państwach członkowskich UE z <i>wyjątkiem</i> Danii i Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej	wśród państw UE związanych rozporządzeniem. Uwaga: stosuje się dwa różne zbiory przepisów - dla państw związanych przepisami prawa właściwego oraz dla państw nie związanych nimi (a mian. Danii i Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej)	/
Rozporządzenie Rzym III (wzmocniona współpraca) (przepisy przejściowe - art. art. 18)	Austria, Belgia, Bułgaria, Estonia, Francja, Niemcy, Grecja, Węgry, Włochy, Łotwa, Litwa, Luxemburg, Malta, Portugalia, Rumunia, Słowenia i Hiszpania	/	zastosowanie uniwersalne we wszystkich państwach związanych rozporządzeniem	/	/
Rozporządzenie w w/s małżeńskiego ustroju majątkowego (wzmocniona współpraca) (przepisy przejściowe - art. 69)	Austria, Belgia, Bułgaria, Chorwacja, Czechy, Cypr, Finlandia, Francja, Niemcy, Grecja, Węgry, Włochy, Luxemburg, Malta, Niderlandy, Portugalia, Słowenia, Szwecja i Hiszpania	zastosowanie uniwersalne w sprawach wchodzących w materialny zakres stosowania rozporządzenia	zastosowanie uniwersalne we wszystkich państwach związanych rozporządzeniem	stosuje się do orzeczeń itp. pochodzących z państw UE związanych rozporządzeniem	/

Rozporządzenie w/s ustroju majątkowego zarejestrowanych związków partnerskich (wzmocniona współpraca) (przepisy przejściowe - art. art. 69)	Austria, Belgia, Bułgaria, Chorwacja, Czechy, Cypr, Finlandia, Francja, Niemcy, Grecja, Węgry, Włochy, Luxemburg, Malta, Niderlandy, Portugalia, Słowenia, Szwecja i Hiszpania	zastosowanie uniwersalne w sprawach wchodzących w materialny zakres stosowania rozporządzenia	zastosowanie uniwersalne we wszystkich państwach związanych rozporządzeniem	stosuje się do orzeczeń itp. pochodzących z państw UE związanych rozporządzeniem	
Konwencja haska z 1996 - ochrona dzieci	52 państw umawiających się z całego świata (stan: styczeń 2020) w tym wszystkie państwa członkowskie UE (łącznie z Danią)	zastosowanie uniwersalne w sprawach wchodzących w materialny zakres stosowania konwencji – decydują przepisy rozporządzenia Bruksela IIa	zastosowanie uniwersalne we wszystkich państwach związanych konwencją	w odniesieniu do orzeczeń pochodzących z państw UE (poza Danią) decydują przepisy rozporządzenia Bruksela IIa	stosuje się do orzeczeń itp. pochodzących z Umawiających się Państw
Konwencja haska z 2007 - alimenty	40 państw z całego świata (stan: styczeń 2020) związanych konwencją, w tym wszystkie państwa członkowskie UE (związane poprzez zatwierdzenie przez UE), z wyjątkiem Danii,	/	/	przepisy rozporządzenia w/s alimentów decydują w odniesieniu do orzeczeń pochodzących z państw UE (poza Danią)	stosuje się do orzeczeń itp. pochodzących z państw związanych konwencją
Konwencja haska z 1 czerwca 1970 w sprawie uznawania rozwodów i separacji	Albania, Australia, Cypr, Czechy, Dania, Egipt, Estonia, Finlandia, Włochy, Luxemburg, Królestwo Niderlandów, Norwegia, Polska Portugalia, Mołdowa, Słowacja, Szwecja, Szwajcaria, Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej	/	/	/	stosuje się do orzeczeń w sprawach rozwodowych i separacji, pochodzących z państw związanych konwencją

Sprawy odpowiedzialności rodzicielskiej – streszczenie ram prawnych

Odośne dokumenty, zakres i wzajemne powiązania

23. Sprawy odpowiedzialności rodzicielskiej mieszczą się w materialnym zakresie stosowania zarówno **rozporządzenia Bruksela IIa** jak i **konwencji haskiej w/s ochrony dziecka z 1996 r.** Konwencja haska z 1996 r. zawiera przepisy regulujące jurysdykcję krajową, prawo właściwe oraz uznawalność i wykonalność orzeczeń. Przepisy regulujące jurysdykcję krajową, zawarte w rozporządzeniu Bruksela IIa w dużym stopniu są tożsame z przepisami konwencji haskiej z 1996 r., przy czym postanowienia odnoszące się do uznawalności i wykonywania orzeczeń idą dalej w stosunku do konwencji haskiej z 1996 r.
24. We wszystkich państwach członkowskich UE, z wyjątkiem Danii, obowiązuje rozporządzenie Bruksela IIa. Do konwencji haskiej dotyczącej ochrony dziecka z 1996 r. przystąpiło 51 Umawiających się Państw (wg stanu na 15 lipca 2019 r.), w tym wszystkie państwa członkowskie UE, tj. również Dania. Co do zakresu stosowania rozporządzenie Bruksela IIa jest nadrzędne w stosunku do konwencji haskiej z 1996 r. Ponieważ rozporządzenie Bruksela II nie zawiera postanowień regulujących kwestię prawa właściwego, w tym zakresie stosowana jest konwencja haska z 1996 r.

pod względem ułatwień w obrocie orzeczeniami w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej.

25. W dniu 25 lipca 2019 r. przyjęto **rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona)**. Przekształcone rozporządzenie ma taki sam zakres materialny i terytorialny zastosowania jak rozporządzenie Bruksela IIa, które zostanie nim zastąpione od dnia 1 sierpnia 2022 r. w odniesieniu do postępowań wszczętych w tej dacie oraz dokumentów urzędowych formalnie sporządzonych lub zarejestrowanych, a także porozumień zarejestrowanych w tej dacie. Rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) zawiera przepisy regulujące jurysdykcję krajową oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń. Różnice między tym rozporządzeniem a jego poprzednikiem zostały wskazane poniżej. Nowe rozporządzenie zachowa te same wzajemne związki z konwencją haską z 1996 r. co poprzedzające rozporządzenie, przy czym niektóre kwestie pozostawione poprzednio interpretacji zostały obecnie wyjaśnione w art. 97 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona).
26. W przypadkach bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dzieci, **konwencja haska dotycząca uprowadzenia dziecka za granicę z 1980 r.** przewiduje celem zapewnienia powrotu dziecka wykorzystanie we wszystkich Umawiających się Państwach postępowania stosowanego w przypadkach nagłych. Konwencja obowiązuje w 100 państwach świata (wg stanu na dzień 15 lipca 2019 r.) w tym we wszystkich państwach członkowskich UE. Rozporządzenie Bruksela IIa zawiera przepisy szczegółowe dotyczące jurysdykcji krajowej w przypadkach bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka oraz dodatkowy zbiór przepisów obowiązujących w przypadkach uprowadzenia dziecka, które objęte są zakresem konwencji haskiej z 1980 r. Rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) niuanse przepisy poprzedzającego rozporządzenia w odniesieniu do przypadków uprowadzenia dziecka oraz przewiduje dodatkowy zbiór przepisów w tych sprawach. Oba przypadki zostały opisane poniżej.
27. W sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej sądy państw członkowskich UE, z wyjątkiem Danii, związane są przepisami o jurysdykcji krajowej wynikającymi z rozporządzenia Bruksela IIa. Oznacza to, że włączenie do orzeczenia porozumienia zawartego w tym przedmiocie przez rodziców możliwe jest tylko wówczas, gdy sprawa należy do jurysdykcji krajowej danego sądu. Po wydaniu orzeczenia może ono krążyć bez ograniczeń we wszystkich pozostałych państwach członkowskich UE, w których obowiązuje rozporządzenie, a jurysdykcja nie może zostać później zakwestionowana (zob. art. 24 rozporządzenia Bruksela IIa).
28. W sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej zasadą jest, że właściwe są organy państwa, w którym dziecko ma zwykły pobyt, art. 8 rozporządzenia Bruksela IIa (art. 5 konwencji haskiej z 1996 r. zawiera tę samą ogólną zasadę).
29. Odstępstwa od ogólnej zasady regulują artykuły 9, 10 i 12 rozporządzenia Bruksela IIa. Artykuł 9 rozporządzenia Bruksela IIa przewiduje utrzymanie jurysdykcji sądów poprzedniego zwykłego miejsca pobytu dziecka w przypadkach orzeczeń zmieniających orzeczenie o prawie do osobistej styczności z dzieckiem wydane w tym państwie przed przeprowadzką dziecka (w konwencji haskiej z 1996 r. brak jest ekwiwalentu tej zasady). Wzorowany na art. 7 konwencji haskiej z 1996 r. artykuł 10 rozporządzenia Bruksela IIa stosuje się w przypadkach międzynarodowego uprowadzenia dziecka (zob. niżej, podtytuł „Przypadki międzynarodowego uprowadzenia dziecka”). Artykuł 12 rozporządzenia Bruksela IIa pozwala na prorogację jurysdykcji w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej, jeśli zaistnieją określone okoliczności, a sprawa rozwiodowa jest w toku (podobny przepis został zawarty w art. 10 konwencji haskiej z 1996 r.).
30. Artykuł 15 rozporządzenia Bruksela IIa pozwala na przekazanie jurysdykcji krajowej w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej sądowi lepiej umiejscowionemu do rozpatrzenia sprawy (przekazanie jurysdykcji jest również możliwe na podstawie art. 8 i art. 9 konwencji haskiej z 1996 r.).
31. Ponadto, art. 20 rozporządzenia Bruksela IIa ustanawia podstawy stosowania środków tymczasowych, w tym zabezpieczających (art. 11 konwencji haskiej z 1996 r. zawiera podobny przepis¹⁸).

Jurysdykcja krajowa

27. W sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej sądy państw członkowskich UE, z wyjątkiem Danii, związane są przepisami o jurysdykcji krajowej wynikającymi z rozporządzenia Bruksela IIa. Oznacza to, że włączenie do orzeczenia porozumienia zawartego w tym przedmiocie przez rodziców możliwe jest tylko wówczas, gdy sprawa należy do jurysdykcji krajowej danego sądu. Po wydaniu orzeczenia może ono krążyć bez ograniczeń we wszystkich pozostałych

18 Postanowienia art. 11 konwencji haskiej z 1996 r. i art. 20 rozporządzenia Bruksela IIa wykazują istotne różnice co do pilnych przypadków. Jak wyjaśnił TSUE w sprawie Purrucker I (Case C-256/09 [2010] ECR I-7349 at para. 87), nie istnieje możliwość wprowadzenia środków podjętych w jednym z Państw Członkowskich na podstawie art. 20 rozporządzenia w innych Państwach Członkowskich. Taka możliwość istnieje natomiast wobec Umawiających się Państw w przypadku środków podjętych na podstawie art. 11 konwencji haskiej z 1996 r., przy czym wprowadzone w ten sposób środki obowiązują do czasu podjęcia środków wymaganych sytuacją przez organ, który ma na podstawie konwencji haskiej z 1996 r. ma zwykłą jurysdykcję międzynarodową. Należy zauważyć, że „środki objęte zakresem art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003 nie kwalifikują się wprawdzie systemowo do uznawalności i wykonalności przewidzianej tym przepisem, lecz fakt ten nie wyklucza pełnego uznania i wykonania tych środków w innym Państwie Członkowskim.”, patrz Purrucker I at para. 92. TSUE stwierdza tu, że „Dopuszcza się zastosowanie innych instrumentów międzynarodowych oraz

32. Rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) wprowadzi do przepisów o jurysdykcji krajowej w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej szereg niewielkich zmian. W szczególności, przepisy regulujące prorogację jurysdykcji (art. 12 rozporządzenia Bruksela IIa) zostały rozszerzone i doprecyzowane (nowe brzmienie art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona) w sprawie wyboru sądu). Ponadto, znacznie precyzyjniej uregulowano przekazanie jurysdykcji (art. 15 rozporządzenia Bruksela IIa, obecnie art. 12 i art. 13 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)). Niewielkiej modyfikacji poddano również specjalne przepisy dotyczące jurysdykcji w sprawach międzynarodowego uprowadzenia dziecka (art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa, nowe brzmienie art. 9 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)).

Prawo właściwe

33. W odróżnieniu od konwencji haskiej z 1996 r. dotyczącej ochrony dziecka, rozporządzenie Bruksela IIa nie zawiera przepisów dotyczących prawa właściwego, w związku z czym przepisy wewnątrzunijne nie są pod tym względem nadrzędne w stosunku do konwencji haskiej z 1996 r. zaś wybór prawa właściwego w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej ustala się na podstawie art. 15 konwencji haskiej z 1996 r. Według ogólnej zasady organ mający jurysdykcję krajową w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej stosuje własne prawo („lex fori”) art. 15(1) konwencji haskiej z 1996 r.¹⁹

Uznawanie i wykonanie wewnątrz UE (z wyjątkiem Danii)

34. Kiedy treść porozumienia zostanie ujęta w orzeczeniu sądu wydanym w państwie członkowskim UE, z wyjątkiem Danii, porozumienie stanowiące część wyroku lub postanowienia zostaje automatycznie uznane przez wszystkie pozostałe państwa członkowskie UE, w których obowiązuje rozporządzenie (art. 21 rozporządzenia Bruksela IIa). Na wniosek kótrejkolwiek z zainteresowanych stron, orzeczenie

innego krajowego ustawodawstwa w sposób zgodny z rozporządzeniem.”

19

Precyzując, art. 15(1) konwencji haskiej z 1996 r. stanowi, że organy „wykonujące jurysdykcję przyznaną zgodnie z postanowieniami rozdziału II” konwencji “stosują przepisy własnego prawa”. Jak stwierdzono powyżej, nadrzędne wobec przepisów konwencji odnoszących się do jurysdykcji krajowej są rozpowszechnione i w dużym stopniu pokrywające się z nimi przepisy UE. Wykładnia teleologiczna art. 15(1) konwencji haskiej powinna pozwolić organom państw UE mającym jurysdykcję krajową przyznaną zgodnie z rozporządzeniem Bruksela IIa móc stosować własne prawo.

zostaje opatrzone klauzulą wykonalności i podlega wykonaniu zgodnie z krajowymi przepisami w sprawie wykonywania orzeczeń, obowiązującymi w odnośnym państwie. Niektóre orzeczenia dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej, a mianowicie postanowienia o prawie do osobistej styczności, o którym jest mowa w art. 40(1)(a) rozporządzenia podlegają wykonaniu bez potrzeby wydania klauzuli wykonalności (*exequatur*) (art. 41 rozporządzenia). Wiąże się z tym jednak konieczność spełnienia warunków określonych w art. 41(2) rozporządzenia i sporządzenia przez sąd, który wydał orzeczenie świadectwa według wzoru stanowiącego treść załącznika III do rozporządzenia.

35. Na mocy art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa zarówno dokumenty urzędowe jak i porozumienia, które są wykonalne w państwie członkowskim, w którym zostały zawarte wchodzą do obrotu między państwami związanymi rozporządzeniem Bruksela IIa na tych samych warunkach jak orzeczenia.

36. Rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) wprowadza dalsze uproszczenia uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych między państwami związanymi rozporządzeniem. Ułatwienia polegają na powszechnym zniesieniu wymogu uzyskania stwierdzenia wykonalności (*exequatur*). Ograniczone podstawy do odmowy uznania orzeczenia w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej zostały wymienione w art. 39 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona), stwarzając możliwość wykorzystania ich do sprzeciwu wobec wykonania orzeczenia zgodnie z procedurą przewidzianą w artykułach 59- 62 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona).

Uznawanie i wykonanie poza UE (w tym w Danii)

37. W celu uznania i wykonania orzeczenia sądu wydanego przez państwo, w którym obowiązuje rozporządzenie Bruksela IIa w państwie, którego nie wiąże to rozporządzenie (tj. państwie spoza UE lub w Danii) można odwołać się do konwencji dotyczącej ochrony dziecka z 1996 r., pod warunkiem, że państwo, w którym orzeczenie ma zostać uznane jest Umawiającym się Państwem konwencji. W myśl art. 23 konwencji orzeczenie sądu podlega uznaniu z mocy prawa we wszystkich Umawiających się Państwach. Ograniczone podstawy do odmowy uznania zostały wymienione w art. 23(2) konwencji. Dla rozwiania wątpliwości co do wyko-

nalności orzeczenia jako środka ochrony dziecka w rozumieniu konwencji można wystąpić wcześniej o wydanie orzeczenia w sprawie uznania na podstawie art. 24 konwencji.

Przypadki międzynarodowego uprowadzenia dziecka

38. W związku z bezprawnym transgranicznym zatrzymaniem lub uprowadzeniem dzieci nasuwają się dwa ważne pytania: (1) W jaki sposób doprowadzić do pilnego przekazania dziecka z powrotem? (2) W którym kraju sąd ma jurysdykcję krajową w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej w sytuacji międzynarodowego uprowadzenia dziecka?
39. Konwencja haska z 1980 r. dotycząca uprowadzenia dziecka udziela odpowiedzi na pierwsze z pytań ustanawiając szybkie postępowanie w sprawie powrotu dziecka, które jest ma charakter „*sui generis*” i nie wpływa na ustalenie opieki nad dzieckiem. W art. 11 rozporządzenia Bruksela IIa zawarto dodatkowy zbiór przepisów na potrzeby spraw międzynarodowego uprowadzenia dziecka wewnątrz UE.
40. Odpowiedź na drugie pytanie znajduje się w art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa, który stanowi (podobnie jak art. 7 konwencji haskiej z 1996 r.), że „jurysdykcja sądów państwa członkowskiego, w którym dziecko bezpośrednio przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem miało zwykły pobyt, zostaje utrzymana” w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej, w sytuacji uprowadzenia dziecka. Zmiana jurysdykcji następuje, kiedy dziecko uzyska zwykły pobyt w innym państwie członkowskim, przy jednoczesnej zgodzie na wyjazd lub zatrzymanie wyrażonej przez osoby, instytucje lub inne jednostki sprawujące pieczę nad dzieckiem albo w przypadku spełnienia warunku przewidzianego w art. 10 b).
41. Przedstawione powyżej podejście zostało ogólnie zachowane przez nowe rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona), które stosuje się od 1 sierpnia 2022 r. Istotną nowością jest jednak, że nowe rozporządzenie pozwala na wybór sądu w sprawach o uprowadzenie dziecka, wspierając w ten sposób rozwiązywanie uzgodnione przez rodziców w trakcie postępowania w sprawie powrotu prowadzonego w trybie konwencji haskiej (zob. dalej Wytyczne w sytuacjach III i IV).
42. Dodatkowe regulacje dotyczące spraw między-

dowego uprowadzenia dziecka, pierwotnie zawarte w art. 11 rozporządzenia Bruksela IIa zostały szczegółowo rozwinięte w odrębnym rozdziale (zob. rozdz. III rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)). Dzięki nowym przepisom, rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) wyjaśnia relację z konwencją haską dotyczącą uprowadzenia dziecka z 1980 r. (art. 22), zawiera jednoznaczne zobowiązanie organu centralnego do bezzwłocznego załatwiania spraw o uprowadzenie dziecka (art. 23), nakłada wyraźne terminy rozpatrywania spraw o uprowadzenie dziecka przez sądy pierwszej i wyższej instancji (art. 24) oraz zdecydowanie zachęca do korzystania z mediacji i innych alternatywnych środków rozwiązywania sporów w takich sprawach (art. 25). Ponadto, nowe rozporządzenie nakłada w sprawach międzynarodowego uprowadzenia dziecka obowiązek uwzględnienia prawa dziecka do wyrażenia opinii (art. 26 w związku z art. 21 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)). Rozporządzenie opowiada się również za ustaleniem kontaktu między pozostawionym rodzicem a uprowadzonym dzieckiem w toku postępowania w sprawie o powrót, prowadzonego na podstawie konwencji haskiej (art. 27 (2)) oraz za bezpośrednią komunikację między sądami (art. 27(4)). Ponadto, nowe rozporządzenie wprowadza jednoznacznie obowiązek szybkiego wykonania orzeczeń zarządzających powrót (art. 28). Na koniec, mechanizm przyznający sądowni państwa, gdzie dziecko miało miejsce zwykłego pobytu przed uprowadzeniem decydujące zdanie w kwestii powrotu dziecka, przewidziany w poprzednio obowiązującym art. 11 (6)-(8) rozporządzenia Bruksela IIa, został dopracowany i doprecyzowany w nowym rozporządzeniu (art. 29 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona)).

Sprawy dotyczące alimentów – streszczenie ram prawnych

Odośne instrumenty, ich zakres i wzajemne powiązania

43. Sprawy związane z alimentami na rzecz dzieci i małżonka wchodzą w zakres materialny stosowania rozporządzenia alimentacyjnego oraz innych międzynarodowych instrumentów, w tym konwencji haskiej z 2007 r. dot. alimentów, konwencji Lugano

II, konwencji haskiej z 1973 r., konwencji haskiej z 1958 r., konwencji haskiej z 1958 r., konwencji nowojorskiej z 1956 r.²⁰.

44. **Rozporządzenie alimentacyjne** jest stosowane od 18 czerwca 2011 r. we wszystkich państwach członkowskich UE, łącznie z Danią. Przy czym w Danii rozporządzenie jest stosowane częściowo (nie stosuje się rozdziałów III i VII). Rozporządzenie alimentacyjne zawiera przepisy dotyczące jurysdykcji krajowej, uznawania i wykonywania orzeczeń oraz współpracy między organami centralnymi. Ponadto, rozporządzenie alimentacyjne włącza do prawa UE, przez odesłanie, odpowiednie przepisy zawarte w **protokole haskim z 2007 r.**, w stosunku do państw UE, które są związane protokołem, czyli wszystkich państwa UE wyjąwszy Danię i Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej.
45. Międzynarodowym „ekwiwalentem” rozporządzenia alimentacyjnego jest **konwencja haska dotycząca alimentów z 2007 r.**, która obowiązuje w UE, poza Danią, od 1 sierpnia 2013 r. Konwencja haska z 2007 r. nie zawiera jednak odesłania do przepisów prawa właściwego protokołu haskiego z 2007 ani bezpośrednich przepisów w sprawie jurysdykcji krajowej. W rozdziale dotyczącym uznawania i wykonywania orzeczeń wskazuje natomiast pośrednie zasady jurysdykcji. Kolejna różnica między unijnym rozporządzeniem alimentacyjnym a konwencją aską z 2007 r. polega na materialnym zakresie stosowania. Pierwszy z instrumentów stosuje się do wszystkich form „zobowiązań alimentacyjnych wynikających ze stosunków rodzinnych, pokrewieństwa, małżeństwa lub powinowactwa” (art. 1(1) rozporządzenia alimentacyjnego). Drugi, zgodnie z ograniczonym zakresem stosowania, stosuje się wyłącznie do alimentów na rzecz dzieci, zaś tylko do pewnego stopnia do alimentów na rzecz małżonka (art. 2 konwencji haskiej z 2007 r.). Zakres konwencji haskiej z 2007 r. może jednak zostać rozszerzony w odniesieniu do alimentów małżeńskich²¹. Należy pamiętać przy tym, że konwencja obowiązuje w stosunkach między dwoma państwami wyłącznie w zakresie, w którym związane są one wzajemnie jej postanowieniami.
46. Rozporządzenie alimentacyjne ma pierwszeństwo wobec konwencji haskiej z 2007 r. w zakresie jego zastosowania.

²⁰ Konwencja ONZ o dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych za granicą z dnia 20 czerwca 1956 r.

²¹ Przystępując do konwencji haskiej z 2007 r. UE złożyła oświadczenie o: „rozszerzeniu zakresu stosowania rozdziałów II i III konwencji o świadczenia na rzecz małżonka w terminie wejścia konwencji w życie w Unii”, zob. dalej w zw. z deklaracjami UE witryna internetowa pod adresem: <<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/notifications/?csid=1109&disp=resdnthe>> (ostatnio sprawdzano 15 lipca 2019 r.).

Jurysdykcja krajowa

47. Organy państw członkowskich UE (w tym Danii) podlegają obowiązkowi stosowania przepisów dotyczących jurysdykcji krajowej zawartych w rozporządzeniu alimentacyjnym. Przepisy te regulują jednocześnie kwestie lokalnej właściwości. Przyjmuje się, z zastrzeżeniem pozostałego zakresu stosowania przepisów o jurysdykcji, zawartych w konwencji Lugano II, że mają one moc rozstrzygającą, nie pozostawiając możliwości stosowania innych uregulowań w sprawie jurysdykcji krajowej.
48. Organ państwa członkowskiego UE może włączyć do orzeczenia treść porozumienia rodzicielskiego w sprawie świadczeń alimentacyjnych jedynie, jeśli ma jurysdykcję krajową na podstawie rozporządzenia.
49. W art. 3 rozporządzenie podaje alternatywne podstawy jurysdykcji, w tym zwykłe miejsce pobytu wierzyciela oraz zwykłe miejsce pobytu pozwanego. Poza tym, dopuszcza się również jurysdykcję w związku z postępowaniem w sprawie rozwodowej lub o prawo do opieki. Po stwierdzeniu jurysdykcji sądu, przed którym najpierw wytoczono powództwo na podstawie rozporządzenia, nie istnieje już możliwość stwierdzenia jurysdykcji przez inny sąd, przed którym, działając na podstawie rozporządzenia, wytoczono powództwo później (art. 12 rozporządzenia).
50. Konwencja haska z 2007 r. nie zawiera przepisów regulujących jurysdykcję w sposób bezpośredni, uzależnia jednak uznanie zagranicznych orzeczeń alimentacyjnych od poszanowania pewnych pośrednich przepisów jurysdykcyjnych, patrz dalej pod „uznawanie i wykonanie”.

Prawo właściwe

51. Prawo właściwe do zobowiązań alimentacyjnych określa się na podstawie art. 15 rozporządzenia alimentacyjnego w związku z protokołem haskim z 2007 r. o prawie właściwym do zobowiązań alimentacyjnych. Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej oraz Dania nie są związane protokołem haskim, w związku z czym jednolite przepisy odnoszące się do prawa właściwego nie obowiązują tych państw.
52. Zasadą ogólną jest, że zobowiązania alimentacyjne podlegają, w myśl art. 3 protokołu haskiego z 2007 r., prawu państwa, w którym wierzyciel ma miejsce zwykłego pobytu.

53. Alimony na rzecz dzieci regulowane są specjalnymi przepisami. Zgodnie z art. 4 protokołu haskiego ustalanie prawa, które ma być stosowane odbywa się według trójstopniowej kaskady, w której uwzględniono dwukrotną opcję zmiany, jeśli okaże się, że na podstawie prawa uznanego pierwotnie za właściwe brak jest możliwości uzyskania świadczenia alimentacyjnego na rzecz dziecka.
54. W odniesieniu do alimentów na rzecz małżonka lub byłego małżonka, art. 5 protokołu haskiego zawiera szczególny przepis będący podstawą sprzeciwu strony pozwanej wobec stosowania prawa właściwego dla miejsca zwykłego pobytu wierzyciela, jeśli prawo innego państwa ma ściślejszy związek z małżeństwem.
55. Alimony na rzecz dzieci regulowane są specjalnymi przepisami. Zgodnie z art. 4 protokołu haskiego ustalanie prawa, które ma być stosowane odbywa się według trójstopniowej kaskady, w której uwzględniono dwukrotną opcję zmiany, jeśli okaże się, że na podstawie prawa uznanego pierwotnie za właściwe brak jest możliwości uzyskania świadczenia alimentacyjnego na rzecz dziecka. stanu w dniu 15 lipca 2019 r.) ma w sobie potencjał pozwalający jej zastąpić w dłuższej perspektywie starsze instrumenty stosowane w obrocie międzynarodowym. Jej przedmiotowy zakres zastosowania nie jest tak szeroki jak zakres rozporządzenia alimentacyjnego, jednak może zostać rozszerzony o państwa, które przystąpią do konwencji (zob. wyżej ust. 46).
58. Konwencja haska z 2007 r. nie zawiera wprawdzie przepisów regulujących bezpośrednio kwestię jurysdykcji, jednak uznawalność transgraniczna orzeczeń jest uzależniona od przestrzegania pewnych przepisów wymienionych w art. 20(1) konwencji, które pośrednio dotyczą jurysdykcji.

Uznawanie i wykonywanie wewnątrz UE

55. Po wydaniu orzeczenia, które wchodzi w zakres zastosowania rozporządzenia alimentacyjnego, zostaje automatycznie uznane przez wszystkie państwa członkowskie UE. Podlega ono również wykonaniu bez potrzeby uzyskania stwierdzenia wykonalności (*exequatur*) pod warunkiem, że pochodzi z państwa, w którym obowiązują przepisy protokołu haskiego z 2007 dotyczące prawa właściwego (tj. we wszystkich państwach członkowskich UE z wyjątkiem Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej oraz Danii). Uznanie i wykonanie orzeczeń, które pochodzą z państw nie związanych protokołem haskim z 2007 r. regulowane jest w sekcji 2 rozdz. 4 rozporządzenia.
56. Wykonalne ugody sądowe i dokumenty urzędowe pochodzące z państwa członkowskiego UE są automatycznie uznawane w pozostałych państwach UE oraz wykonalne w tych państwach na równi z orzeczeniami, art. 48 rozporządzenia.

Uznanie i wykonanie poza UE

57. Istnieje wiele międzynarodowych instrumentów prawnych, po które można sięgnąć w razie potrzeby uznania i wykonania orzeczenia wydanego przez sąd państwa członkowskiego UE w państwie spoza Unii. O możliwości ich zastosowania w poszczególnych przypadkach zadecyduje każdorazowo zakres materialny, terytorialny oraz czasowy. Konwencja haska z 2007 o międzynarodowym dochodzeniu alimentów na rzecz dzieci, obowiązująca w UE (z wyjątkiem Danii) oraz 13 innych państwach (wg

Inne sprawy

Rozwód

Odnosne instrumenty prawne, ich zakres i wzajemne powiązania

59. **Rozporządzenie Bruksela IIa** zawiera przepisy określające jurysdykcję w sprawach rozwodowych i separacyjnych, a także w sprawie uznawania orzeczeń. Jak stwierdzono powyżej, wszystkie państwa UE z wyjątkiem Danii związane są rozporządzeniem Bruksela IIa.
60. **Rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona)** ma ten sam materialny i terytorialny zakres stosowania jak rozporządzenie Bruksela IIa, które ma zastąpić od 1 sierpnia 2022 r. w postępowaniach wszczętych od tej daty.
61. **Rozporządzenie Rzym III** zawiera przepisy dotyczące prawa właściwego i zostało przyjęte w ramach wzmocnionej współpracy, bowiem tylko niektóre państwa członkowskie zdecydowały się na przyjęcie tego instrumentu. Każde państwo UE może przystąpić do wzmocnionej współpracy w późniejszym terminie. Obecnie (maj 2019), rozporządzenie wiąże następujące państwa członkowskie: Austrię, Belgię, Bułgarię, Estonię, Francję, Niemcy, Grecję, Węgry, Włochy, Łotwę, Litwę, Luxemburg, Malte, Portugalię, Rumunię, Słowenię i Hiszpanię. Biorąc jednak pod uwagę uniwersalny zakres stosowania przepisów rozporządzenia Rzym III, należy przyjąć, że w sprawach zawisłych przed sądem państwa członkowskiego UE, które uczestniczy we wzmocnionej współpracy, podstawą ustalenia przez sąd prawa właściwego w przypadku rozwodu będzie rozporządzenie Rzym III bez względu na to, czy w wyniku zastosowania przepisów właściwym prawem okaże się prawo państwa uczestniczącego, czy państwa, które nie uczestniczy we wzmocnionej współpracy.
62. Do **Konwencji haskiej z dnia 1 czerwca 1970 r. w sprawie uznawania rozwodów i separacji** przystąpiło dotychczas (15 lipca 2019 r.) 20 Umawiających się Państw, w tym 13 państw członkowskich UE, a mianowicie: Cypr, Czechy, Dania, Estonia, Finlandia, Włochy, Luxemburg, Królestwo Niderlandów, Polska, Portugalia, Słowacja, Szwecja oraz Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej. Konwencję stosuje się ponadto w Albanii, Australii, Chinach (Hongkong), Egipcie, Norwegii, Mołdawii

oraz Szwajcarii).²² Konwencja zawiera tylko przepisy w sprawie uznawania orzeczeń rozwodowych i separacyjnych, nie odnosi się do jurysdykcji ani prawa właściwego. W stosunkach między państwami członkowskimi UE, przepisy rozporządzenia Bruksela IIa w sprawie wykonywania orzeczeń są nadrzędne, art. 60 c) rozporządzenia; odpowiednikiem tego przepisu w rozporządzeniu Bruksela IIa (wersja przekształcona) jest art. 94 c) tego rozporządzenia.

Jurysdykcja krajowa

63. Organy państw członkowskich UE, z wyjątkiem Danii są związane przepisami rozporządzenia Bruksela IIa dotyczącymi jurysdykcji w odniesieniu do rozwodów i separacji. Możliwość odwołania się do przepisów krajowych w sprawie jurysdykcji krajowej istnieje wyłącznie pod restrykcyjnymi warunkami określonymi w art. 6 i art. 7 rozporządzenia, tj. wówczas, gdy żaden sąd w innym państwie członkowskim nie ma jurysdykcji a odwołanie się do prawa krajowego nie zostało zablokowane ze względu na obywatelstwo strony pozwanej, która zamieszkuje poza Europą (art. 6 b rozporządzenia).
64. W art. 3 rozporządzenia przewiduje się alternatywne podstawy ustalania jurysdykcji. Należą do nich wspólne miejsce zwykłego pobytu małżonków, a w pewnych warunkach również zwykłe miejsce pobytu jednego z małżonków lub obywatelstwo tego samego państwa (albo w przypadku Zjednoczonego Królestwa oraz Irlandii - domicile) obydwu małżonków.
65. Rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) ogólnie zachowuje opisane tu zasady, przy czym scala artykuły 6 i 7 poprzedniego rozporządzenia w jeden artykuł.

Prawo właściwe

66. Prawo właściwe dla spraw rozwodowych i separacji ustala się na podstawie rozporządzenia Rzym III we wszystkich państwach członkowskich UE związanych tym rozporządzeniem.

²² Zob. informacje szczegółowe w tabeli dostępnej w witrynie Konwencji Haskiej pod adresem < <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=80> >.

Uznanie wewnątrz UE (z wyjątkiem Danii)

67. Orzeczenie wydane w sprawie rozwodu lub separacji w państwie członkowskim UE (z wyjątkiem Danii) zostaje automatycznie uznane przez wszystkie państwa członkowskie UE (z wyjątkiem Danii) art. 21(1) rozporządzenia Bruksela IIa.
68. Odpowiedniki tego przepisu zawarto w art. 30(1) rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona). Ograniczone podstawy odmowy uznania orzeczenia w sprawach małżeńskich zostały wymienione w art. 38 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona); istnieje możliwość wniesienia o odmowę uznania w specjalnym postępowaniu przewidzianym art. 40 w związku z artykułami 59-62 rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona).

Uznanie poza UE oraz w Danii

69. W razie potrzeby uznania poza UE lub w Danii orzeczenia rozwodowego lub separacyjnego, które zostało wydane w państwie członkowskim UE, można posłużyć się konwencją haską z 1 czerwca 1970 r. o uznawaniu rozwodów i separacji, pod warunkiem, że konwencja obowiązuje we wzajemnych stosunkach między państwem, w którym wydano orzeczenie a państwem, w którym należy je uznać.

Małżeński ustrój majątkowy oraz ustrój majątkowy zarejestrowanych związków partnerskich

Właściwe instrumenty prawne

70. Rozporządzenie dotyczące małżeńskich ustrojów majątkowych oraz rozporządzenie dotyczące ustrojów majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich zostały przyjęte jako akty wdrażające wzmocniona współpracę. Rozporządzenia obowiązują wyłącznie w Austrii, Belgii, Bułgarii, Chorwacji, Czechach, na Cyprze, w Finlandii, we Francji, w Niemczech, Grecji, we Włoszech, w Luxemburgu, na Malcie, w Królestwie Niderlandów, Portugalii, Słowenii, Szwecji i Hiszpanii. Rozporządzenia mają tę samą budowę i zawierają do pewnego stopnia te same treści co przepisy równoległe. Oba akty regulują kwestie jurysdykcji krajowej, prawa właściwego oraz uznawania i wykonywania orzeczeń.

Ramy prawne odnoszące się do praw człowieka

71. Poza wymienionymi powyżej instrumentami prawa prywatnego międzynarodowego należy przywołać wpływające na ich interpretację oraz prowadzoną na ich podstawie praktykę w Europie instrumenty praw człowieka. Badanie i analiza tak unijnych jak i międzynarodowych ram prawnych pozwala na odnotowanie wpływu, jaki może wywierać wymóg przestrzegania pewnych podstawowych praw dziecka na transgraniczne uznawanie porozumień rodzinnych.
72. **Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów dnia 20 listopada 1989 r.** (dalej zwana „UNCRC”), która ustanawia podstawowe zasady ochrony praw dziecka, zwracając szczególną uwagę na prawa dziecka w transgranicznych sprawach rodzinnych, została ratyfikowana przez wszystkie państwa członkowskie UE. W szczególności, zobowiązanie Umawiających się Państw do zagwarantowania interesom dziecka nadrzędności we wszystkich działaniach dotyczących dzieci (art. 3 UNCRC) jak również zapewnienia prawa dziecka do bycia wysłuchanym oraz do uwzględnienia jego poglądów, stosownie do wieku oraz dojrzałości dziecka (art. 12 UNCRC) kształtują krajowe, unijne i międzynarodowe ramy prawne w dziedzinie prawa rodzinnego od wielu lat.
73. Art. 24 **Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (2010/C 83/02)** wciela do prawa UE fundamentalne prawa dziecka sformułowane w art. 3 i art. 12 UNCRC. Po uzyskaniu mocy wiążącej przez Kartę praw podstawowych Unii Europejskiej w 2009 r., obowiązek zagwarantowania tych praw stał się wiążącym prawem UE.
74. Ponadto, wszystkie państwa członkowskie UE są stronami **Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r.**, która ustanawia podstawowe prawa i wolności, w tym prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, art. 8 konwencji. Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu, powołany w celu zapewnienia przestrzegania zobowiązań podjętych przez Państwa Strony konwencji, przy wielu okazjach, kiedy indywidualnie wnoszone doń skargi zarzucały naruszenie art. 8 EKPCz (prawo do poszanowania życia rodzinnego), powoływał zasadę konwencji Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka (UNCR), głoszącą nadrzędność dobra dziec-

ka we wszystkich działaniach, które go dotyczą oraz prawo dziecka do bycia wysłuchanym.

75. Na koniec, należy wymienić **Europejską konwencję o wykonywaniu praw dzieci z 25 stycznia 1996 r.**, której celem jest ochrona dobra dziecka i zabieganie o wykonywanie jego praw w postępowaniach prawnych, które dotyczą tego dziecka. Konwencję mogą podpisać wszystkie państwa członkowskie Rady Europy oraz państwa nie należące do niej, które uczestniczyły w opracowaniu konwencji. Obecnie (stan w dniu 12 lipca 2019 r.) do konwencji przystąpiło 20 państw-stron, a mianowicie Austria, Chorwacja, Cypr, Czechy, Finlandia, Francja, Grecja, Włochy, Łotwa, Polska, Portugalia, Słowenia i Hiszpania.

Ramy prawne odnoszące się do mediacji oraz podobnych środków polubownego rozwiązywania konfliktów w sprawach rodzinnych

76. Pomimo zachęt do korzystania z mediacji (zob. 9 powyżej) zawartych we wszystkich współczesnych międzynarodowych i unijnych instrumentach prawnych pomocnych w rozstrzygnięciu transgranicznych sporów rodzinnych, można znaleźć bardzo niewiele przepisów ponadnarodowych regulujących samą mediację w sprawach rodzinnych gwarantujących wspólne standardy zabezpieczające jakość procesu mediacji i kompatybilność podejść przyjętych w tym obszarze na poziomie krajowym.
77. Jedynym unijnym instrumentem prawnym, o którym można powiedzieć, że działa na rzecz harmonizacji prawodawstwa jest **unijna dyrektywa 2008/52/WE w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych**. Państwa członkowskie UE zostały zobowiązane do jej przetransponowania do prawa krajowego przed upływem 21 maja 2011 r. Po pierwsze, jest to jedynie dyrektywa i oczywiście daje państwom członkowskim znaczną swobodę w zakresie sposobu transpozycji przepisów. Ponadto zakres stosowania dyrektywy jest ograniczony - ze względu na brak kompetencji UE mogła zająć się jedynie „mediacją transgraniczną”, chociaż wyrażano nadzieję, że minimalne standardy, o których mowa w dyrektywie, zostaną wdrożone przez państwa członkowskie również w odniesieniu do krajowych postępowań mediacyjnych (zob. ust. 8 preambuły dyrektywy
- w sprawie mediacji). Należy podkreślić, że definicja „mediacji transgranicznej” określona w art. 2 dyrektywy zasadniczo wymaga, aby strony sporu miały miejsce zamieszkania lub zwykłe miejsce pobytu w dwóch różnych państwach, tj. mediacja w sprawie transgranicznej zmiany miejsca zamieszkania dziecka przed dokonaniem przeprowadzki (Sytuacja I w pkt. 106 i nast. poniżej) nie liczyłaby się jako taka „mediacja transgraniczna”
78. Dyrektywa propaguje szereg ważnych zasad gwarantujących jakość mediacji oraz trwałość rozwiązań, które uzgodniono w trakcie mediacji. Art. 6 dyrektywy obejmuje istotną kwestię wykonalności ugody zawartej w drodze mediacji. Z tego względu należy przyrzeć się jego treści bardziej szczegółowo. W ust. 1 art. 6 wzywa się państwa członkowskie do zapewnienia wykonalności treści pisemnej ugody zawartej w drodze mediacji oraz stwierdza się, że treść ugody zawartej w drodze mediacji „podlega wykonaniu, chyba że w danym przypadku treść tej ugody jest sprzeczna z prawem państwa członkowskiego, w którym składany jest wniosek, lub prawo tego państwa członkowskiego nie przewiduje możliwości wykonania treści tej ugody „. W ust. 2 art. 6 stwierdza się, że sąd lub inny właściwy organ mogą nadać ugodzie klauzulę wykonalności w formie orzeczenia lub decyzji, lub dokumentu urzędowego. Możliwości dostępne w danym państwie zależą od prawa tego państwa. W ust. 3 art. 6 dyrektywy wzywa się państwa członkowskie do informowania Komisji, które sądy i inne organy są właściwe do przyjmowania wniosków o nadanie ugodzie klauzuli wykonalności. Informacje państwa członkowskiego dotyczące właściwych organów są dostępne na stronie internetowej portalu E-Justice pod adresem < https://e-justice.europa.eu/content_mediation-357-en.do >
79. Niestety, art. 6, a z nim cała dyrektywa mediacyjna, nie dorównuje ambitnym deklaracjom, w myśl których „mediacji nie należy postrzegać jako gorszej alternatywy dla postępowania sądowego dlatego tylko, że przestrzeganie warunków ugód zawartych w drodze mediacji uzależnione byłoby od dobrej woli stron” oraz spowodowania, że państwa członkowskie zapewnią „stronom, które zawarły pisemną ugodę w drodze mediacji, możliwość uzyskania nadania ich ugodzie klauzuli wykonalności” (pkt. 19 preambuły do dyrektywy mediacyjnej). Dyrektywa nie była w stanie stworzyć jasnych rozwiązań w **prawie krajowym**.²³ W szczególności, w odniesieniu do

²³ Badania przeprowadzone na poziomie krajowym podczas realizacji projektu Amicable potwierdzają, że w państwach członkowskich UE stosuje się bardzo różnicowane rozwiązania stwierdzania wykonalności umów wypracowanych podczas mediacji, a mediatorzy i osoby polegające na po-

tw. „umów pakietowych” prawo krajowe niekoniecznie przewiduje proste rozwiązania. Ponadto, co najmniej problematyczne wydaje się podejście przyjęte w dyrektywie, zgodnie z którym ugody zawarte w drodze mediacji w transgranicznych sporach rodzinnych mają stać się wiążące w formie wyroków, decyzji lub dokumentów urzędowych bez względu na właściwe przepisy prawa UE regulujące kwestie transgranicznej jurysdykcji. W związku z tym można błędnie odczytać pkt. 20 preambuły do dyrektywy mediacyjnej, w którym stwierdza się, że po nadaniu ugodzie klauzuli wykonalności w jednym z państw członkowskich UE, ugoda może krążyć w obrocie transgranicznym na podstawie prawa wspólnotowego, np. rozporządzenia Bruksela, które zasadniczo opiera się na ścisłym przestrzeganiu przepisów o jurysdykcji krajowej. Zgodnie z prawem unijnym, sąd w państwie członkowskim UE, do którego wystąpiono o włączenie treści porozumienia do orzeczenia podlega z mocy prawa obowiązowi stwierdzenia braku swojej jurysdykcji, jeśli w sprawie będącej przedmiotem ugody lub porozumienia jurysdykcję mają organy innego państwa członkowskiego UE.

80. Poza obowiązującą unijną dyrektywą mediacyjną należy tu wspomnieć o innych instrumentach, które nie mając mocy wiążącej, zostały sporządzone, aby propagować jakość mediacji, a w minionych dziesięcioleciach wpływały na rozwój mediacji i transgranicznej mediacji rodzinnej, a mianowicie **Rekomendacji Rady Europy Nr R (98) 1 w sprawie mediacji rodzinnej**²⁴ oraz **Zaleceniu Rady Europy Rec (2002)10 w sprawie mediacji w sprawach cywilnych**;²⁵ ponadto, „**Europejskim kodeksie postępowania dla mediatorów**”²⁶ sporządzonym przez grupę interesariuszy z pomocą Komisji Europej-

rozumieniach sporządzonych w wyniku mediacji nie zawsze mają dobrą znajomość różnych możliwości pod tym względem.

24 Rekomendacja Nr R (98) 1 Komitetu Ministrów skierowana do Państw Członkowskich w sprawie mediacji, przyjęta przez Komitet Ministrów w dniu 21 stycznia 1998 r., dostępna pod adresem <<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1153972&SecMode=1&DocId=450792&Usage=2>> (ostatnio sprawdzano 31.10.2019 r.).

25 Rekomendacja Rec (2002)10 Komitetu Ministrów skierowana do Państw Członkowskich w sprawie mediacji w sprawach cywilnych, przyjęta przez Komitet Ministrów w dniu 18 września 2002 r., dostępna pod adresem <<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=306401&Site=CM>> (ostatnio sprawdzano 31.8.2019 r.).

26 Dostępny pod adresem <https://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf> (ostatnio sprawdzano 31.10.2019). Europejski kodeks postępowania dla mediatorów stanowi nieobowiązujący zbiór zasad, do przestrzegania których mediatorzy lub podmioty prowadzące działalność mediacyjną mogą dobrowolnie się zobowiązać. Przyjmując kodeks postępowania osoby fizyczne i firmy prowadzące działalności mediatorów zobowiązują się do wdrożenia zawartych w nim przepisów. Wykaz firm mediacyjnych i mediatorów, którzy przyjęli kodeks postępowania znajduje się pod adresem <http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_list_org_en.pdf> (ostatnio sprawdzano 31.10.2019 r.).

skiej, a ponadto **Zasadach ustanawiania struktur mediacyjnych**²⁷ konferencji haskiej, sporządzonych w 2010 r. w kontekście dialogu maltańskiego. Ostatnio Europejska Komisja na rzecz Skutecznego Wymiaru Sprawiedliwości (CEPEJ) przyjęła **Europejski kodeks postępowania dla mediatorów**.²⁸

27 Dostępne pod adresem < <https://assets.hcch.net/docs/c96c1e3d-5335-4133-ad66-6f821917326d.pdf> > (ostatnio sprawdzano 31.10.2019 r.).

28 Dostępne pod adresem < <https://rm.coe.int/cepej-2018-24-en-mediation-development-toolkit-european-code-of-conduc/1680901dc6> > (ostatnio sprawdzano 31.10.2019 r.).

Uznawalność porozumień i nadawanie im wykonalności

Poza kontekstem uprowadzenia



Nadawanie porozumieniom wiążącej mocy prawnej we wszystkich systemach prawnych (poza kontekstem uprowadzenia)

81. Krajowe porządki prawne wykazują znaczne różnice co do możliwości nadania porozumieniom mocy wiążącej oraz wykonalności. W przypadku porozumienia dotyczącego co najmniej dwóch systemów prawnych, w których ma obowiązywać, teoretycznie należałoby w każdym z nich wystąpić o uzyskanie wykonalności na podstawie przepisów krajowych, co okazałoby się nie tylko kłopotliwe, lecz również kosztowne i czasochłonne. Ponadto, w sytuacji, w której przed wdrożeniem porozumienia związek z jednym z systemów prawnych nie został jeszcze ustalony (na przykład, rodzice uzgadniają transgraniczne kontakty ojca z dzieckiem jeszcze przed przeniesieniem się dziecka z matką do innego państwa), w takim systemie może dojść do odmówienia dostępu do procedur krajowych ze względu na brak aktualnego związku.
82. W warunkach idealnych, międzynarodowe porozumienie rodzinne stałoby się prawnie wiążące i wykonalne w jednym systemie prawnym i jednocześnie zostałoby uznane we wszystkich systemach prawnych, których sprawa dotyczy. Jest to możliwe

tam, gdzie unijne i międzynarodowe instrumenty prawne przewidują przepisy dotyczące transgranicznego uznawania orzeczeń, dzięki którym porozumienie lub przynajmniej jego treść włączona do orzeczenia może krążyć w obrocie transgranicznym.

83. Instrumenty międzynarodowego prawa rodzinnego tradycyjnie koncentrują się wokół uznawania „orzeczeń” sądowych. W miarę coraz większej akceptacji dla autonomii stron, mającej odzwierciedlenie w przepisach prawa rodzinnego zarówno na poziomie krajowym jak i międzynarodowym, zwraca się również baczniej uwagę na zwiększenie elastyczności unijnych i międzynarodowych ram prawnych wobec rozwoju tej sytuacji. Poza przepisami regulującymi wybór prawa lub sądu, wiele nowoczesnych instrumentów unijnego i międzynarodowego prawa rodzinnego uznaje obecnie i promuje porozumienia co do praw materialnych zawarte przez strony sporu i zezwala do pewnego stopnia na transgraniczne krążenie tych porozumień. Niestety, pomimo jednoznacznego wspierania rozwiązań będących wynikiem uzgodnień w międzynarodowych sporach rodzinnych, instrumenty prawa międzynarodowego prywatnego dostępne zarówno na poziomie międzynarodowym, jak i unijnym zdecydowanie koncentrują się na uznawalności orzeczeń i nie są w pełni przystosowane do transgranicznego uznawania porozumień rodzinnych (zob. dalej rozdz. V „Rozpoznane problemy” poniżej).

84. W sytuacji, w której międzynarodowe i unijne ramy pozostają nadal w przeważającym stopniu naznaczone tradycyjnym podejściem, skoncentrowanym na orzeczeniu²⁹, można przyjąć, że podążanie w pierwszej kolejności przetartym szlakiem uznawania wyniku uzgodnień wypracowanych przez strony po przekształceniu treści takich porozumień w orzeczenie sądu, niesie ze sobą pewne korzyści. Należy mieć nadzieję, że w przyszłości porozumienia rodzinne będą mogły krążyć swobodniej między państwami członkowskimi UE tak jak już się to odbywa w odniesieniu do innych spraw (zob. poniżej).
85. Jak wskazano powyżej na użytek niniejszego Narzędzia Najlepszych Praktyk powinny zostać rozważone dwie „metody”, które umożliwią krążenie porozumienia w obrocie transgranicznym:

Metoda A: korzystanie z mechanizmu unijnych i międzynarodowych ram prawnych w celu uznania „orzeczeń”

Metoda B: korzystanie z mechanizmu unijnych i międzynarodowych ram prawnych do transgranicznego uznania „dokumentów urzędowych” / „wykonalnych porozumień”

Ogólny opis metody A: włączenie treści porozumienia do orzeczenia

86. Pierwszym etapem metody A jest przeniesienie porozumienia do orzeczenia, które ma zawierać jego treść. Korzyści z posłużenia się unijnymi i międzynarodowymi przepisami o uznawaniu i wykonywaniu uzyskuje się wówczas, gdy orzeczenie pochodzi z „systemu prawnego stanowiącego prawidłowy punkt wyjścia” (zob. dalej poniżej).
87. Sposób przetransponowania porozumienia do orzeczenia zależy od prawa krajowego „jurysdykcji wyjściowej” („starting point jurisdiction”). Prawo krajowe stwarza zróżnicowane możliwości: istnieje opcja wystąpienia do sądu o nadanie porozumieniu formy orzeczenia lub o homologację bądź zatwierdzenie porozumienia. W niektórych państwach, decyzje w pewnych sprawach mogą być wydawane przez organ administracyjny. Możliwości dostępne w prawie krajowym państw członkowskich UE zostały opisane w poszczególnych Krajowych Narzędziach Najlepszych Praktyk.³⁰

88. W przypadku homologacji lub zatwierdzenia porozumienia przez sąd lub inny organ w określonym postępowaniu, można by poddać w wątpliwość utożsamianie wyniku z „orzeczeniem”, „postanowieniem” lub „decyzją” wydaną przez organ homologacyjny lub zatwierdzający w sensie nadanym w unijnych i międzynarodowych ramach prawnych. Prawo krajowe przewiduje wiele aspektów takich procesów. „Homologacja” porozumienia na podstawie prawa krajowego może oznaczać po prostu pewnego rodzaju rejestrację porozumienia bez badania jego treści. W innych państwach homologacja może być rozumiana jako zatwierdzenie porozumienia przez organ właściwy przedmiotowo, co będzie miało miejsce tylko wtedy, gdy porozumienie jest zgodne z porządkiem publicznym, a w przypadkach dotyczących dzieci nie jest sprzeczne z ich dobrem. Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk opiszą szczegółowo dostępne procesy, ustalając, którym z wyników uzyskanych przez homologację można przypisać na podstawie odnośnych unijnych i międzynarodowych ram prawnych cechy charakterystyczne dla „orzeczenia” lub „decyzji”. Należy pamiętać, że nie istnieje „unijna” definicja homologacji. Ani rozporządzenie Bruksela IIa, ani rozporządzenie alimentacyjne nie wskazują jednoznacznie warunków lub okoliczności, w których homologowane porozumienie jest traktowane jako „orzeczenie” lub „decyzja”. Nowe rozporządzenie Bruksela IIa zawiera jednak w pkt. 14³¹ preambuły wskazówki dotyczące tego rozróżnienia w prawie UE. Określenie wyniku homologacji lub zatwierdzenia umowy przez organ jako „orzeczenia” lub „decyzji” w rozumieniu opisanej powyżej „metody A” w ramach unijnego narzędzia najlepszych praktyk wymaga od

30 Podczas realizacji projektu Amicable powstają cztery Krajowe Narzędzia Najlepszych Praktyk: dla Niemiec, Włoch, Polski i Hiszpanii.

31 „Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości termin „sąd” należy rozumieć szeroko, tak by obejmowało ono również organy administracyjne lub inne organy, takie jak notariusze, które wykonują jurysdykcję w określonych sprawach małżeńskich lub sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej. Każde porozumienie zatwierdzone przez sąd po zbadaniu zgodnie z prawem krajowym i procedurą krajową istoty sprawy powinno być uznawane lub wykonywane tak jak „orzeczenie”. Innym porozumieniom, które nabierają wiążącej mocy prawnej w państwie członkowskim pochodzenia na skutek formalnej interwencji organu publicznego lub innego organu, o którym państwo członkowskie poinformowało w tym celu Komisję, należy nadawać skuteczność w innych państwach członkowskich zgodnie z przepisami szczegółowymi dotyczącymi dokumentów urzędowych i porozumień przewidzianymi w niniejszym rozporządzeniu. Niniejsze rozporządzenie nie powinno umożliwiać swobodnego obiegu porozumień mających wyłącznie prywatny charakter. Należy jednak umożliwić obieg porozumień, które nie są orzeczeniem ani dokumentem urzędowym, ale które zostały zarejestrowane przez organ publiczny właściwy do dokonania takiej rejestracji. Takie organy publiczne mogą obejmować notariuszy rejestrujących porozumienia, nawet jeżeli wykonują oni wolny zawód.”

29 Zob. rozdział VIII poniżej.

organu uprawnień nadanych ustawowo przez prawo krajowe do badania przedmiotu umowy.

89. Wybierając system prawny, w którym porozumienie zostanie włączone do orzeczenia sądu, należy zwrócić szczególną uwagę na przepisy regulujące kwestię jurysdykcji krajowej³², wynikające z odnośnych unijnych i międzynarodowych ram prawnych. Należy zatem wskazać państwo, którego organy mają jurysdykcję krajową w przedmiocie sprawy.³³ Jest to państwo, w którym porozumieniu zostanie nadana forma orzeczenia sądowego, a zatem „właściwa jurysdykcja wyjściowa”.
90. Jak stwierdzono powyżej w streszczeniu opisu odnośnych instrumentów prawa unijnego i międzynarodowego, przepisy dotyczące jurysdykcji krajowej zawarte w tych aktach wykazują znaczne różnice. W przypadku porozumienia obejmującego kilka rodzajów spraw, z których każda należy do zakresu innego instrumentu prawnego, potrzebny będzie wspólny mianownik, a jeśli wśród aspektów prawa rodzinnego stanowiących przedmiot porozumienia znajduje się odpowiedzialność rodzicielska, idealną „jurysdykcją wyjściową” będzie najprawdopodobniej państwo zwykłego pobytu dziecka (zob. poniżej).
91. Szczegółowa analiza sytuacji prawnej powinna jednak zostać uzupełniona badaniem historii procesowej, przeprowadzonym indywidualnie w każdym przypadku. Jeśli do sądu jednego z państw złożono już wnioski dotyczące jednego z przedmiotów umowy, ustalenia „idealnej jurysdykcji wyjściowej” nie jest celowe.³⁴ W takiej sytuacji nasuwa się raczej pytanie, czy sądowi, przed którym sprawa zawisła przysługuje jurysdykcja krajowa we wszystkich sprawach będących przedmiotem porozumienia, co pozwoli zakończyć postępowanie wydaniem orzeczenia / ugody sądowej / zarządzenia, rozstrzygając o wszystkich sprawach objętych porozumieniem. W braku takiej możliwości należy sprawdzić inne opcje. Wykonalność porozumienia mogłaby ewen-

tualnie zostać stwierdzona częściowo przed sądem zagranicznym, a częściowo przed sądem państwa, w którym dziecko ma zwykle miejsce pobytu. Istnieje również możliwość wycofania sprawy itd.

Ogólny opis metody B: umożliwienie wprowadzenia samego porozumienia do obrotu prawnego

92. Metoda B ma w szczególności na celu wykorzystanie następujących przepisów zawartych w unijnych i międzynarodowych instrumentach prawnych, regulujących sprawy odpowiedzialności rodzicielskiej oraz alimentów: art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa, art. 48(1) rozporządzenia alimentacyjnego oraz art. 30 konwencji haskiej z 2007.
93. Należy zauważyć, że w porównaniu z metodą A, użycie metody B jest mniej jednoznaczne, ponieważ mechanizmy umożliwiające wykonalnym porozumieniom krążenie w obrocie transgranicznym różnią się w zależności od aktu prawnego. Instrumenty prawne nie zawierają z reguły szczegółowych przepisów o uznawaniu i wykonywaniu porozumień, ale raczej stwierdzają że zastosowanie mają przepisy dotyczące uznawania i wykonywania orzeczeń. Pozostawia to wiele pytań bez odpowiedzi, świadcząc niestety o tym, że porozumienia mają wciąż drugorzędny status w unijnych i międzynarodowych ramach prawnych w porównaniu do orzeczeń.
94. Zarówno rozporządzenie alimentacyjne, jak i rozporządzenie Bruksela IIa może dać podstawę do wprowadzenia do obrotu transgranicznego porozumienia formalnie sporządzonego lub zarejestrowanego jako „dokument urzędowy”. Rozporządzenie Bruksela IIa oferuje ten sam mechanizm dla „porozumień między stronami wykonalnych w państwie członkowskim”. Rozporządzenie alimentacyjne osiąga ten sam rezultat, ponieważ definiuje dokument urzędowy w art. 2(3) jednoznacznie stanowiąc, że termin ten obejmuje „porozumienie w sprawach dotyczących zobowiązań alimentacyjnych zawarte z organami administracyjnymi państwa członkowskiego pochodzenia lub przez nie uwierzytelnione”.
95. Art. 30 konwencji haskiej z 2007 r., stanowi wyjątek w tym zakresie, gdyż przewiduje odrębny zbiór przepisów odnoszących się do uznawania umów w obrocie transgranicznym dopuszcza transgraniczne krążenie tzw. „ugód alimentacyjnych”. „Ugoda alimentacyjna” została zdefiniowana jako „umowa na

32 Odpowiednio bezpośrednio (zob. na przykład Bruksela IIa i rozporządzenie alimentacyjne) albo pośrednio (zob. na przykład konwencja haska z 2007 r.) przepisy w sprawie jurysdykcji krajowej.

33 Albo w przypadku przepisów pośrednio odnoszących się do jurysdykcji, które zawiera konwencja haska z 2007 r. podczas sprawdzania, w której jurysdykcji należy uzyskać orzeczenie uznawalne na podstawie przepisów konwencji.

34 Rozpowszechnione unijne instrumenty prawne regulujące kwestie jurysdykcji krajowej w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej i świadczeń alimentacyjnych zawierają przepisy dotyczące zawisłości sprawy, na podstawie których sądy innych państw członkowskich mają obowiązek stwierdzić brak swojej właściwości do orzekania na rzecz sądu, w którym ta sama sprawa między tymi samymi stronami zawisła najpierw, patrz art. 19 rozporządzenia Bruksela IIa, art. 12 rozporządzenia alimentacyjnego.

- piśmie dotycząca płatności alimentów, która: (i) została sporządzona lub zarejestrowana w formie dokumentu urzędowego przez właściwy organ; lub (ii) została uwierzytelniona lub zarejestrowana przez właściwy organ, zawarta z tym organem lub złożona w tym organie oraz może podlegać kontroli i być zmieniana przez właściwy organ”, art. 3 e) konwencji haskiej z 2007 r. Obejmuje zatem również „dokumenty urzędowe”.
96. Na początek nasuwa się pytanie, czy przepisy o jurysdykcji krajowej w sprawach objętych porozumieniem mają znaczenie w przypadku zastosowania metody B. Odpowiedź wymaga zbadania poszczególnych przepisów zawartych w instrumentach prawa unijnego i międzynarodowego odnoszących się do uznawania i wykonywania dokumentów urzędowych oraz umów podlegających wykonaniu.
97. Art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa stanowi, że dokumenty urzędowe, które są wykonalne w jednym Państwie Członkowskim, a także porozumienia między stronami wykonalne w państwie członkowskim, w którym zostały zawarte, uznaje się i stwierdza ich wykonalność *na takich samych warunkach jak orzeczenia*. Uproszczony system uznawalności i wykonalności działający między państwami związanymi rozporządzeniem opiera się wprawdzie na wzajemnym zaufaniu i ogólnym poszanowaniu przepisów w sprawie jurysdykcji krajowej, które mają charakter obowiązkowy, jednak rozdział dotyczący uznawania i wykonywania orzeczeń nie pozwala na kwestionowanie jurysdykcji. Odesłanie w art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa pozostawia bez jednoznacznej odpowiedzi pytanie o to, czy organ sporządzający lub rejestrujący dokument urzędowy jest związany przepisami o jurysdykcji krajowej. Jest to jedno ze wspomnianych powyżej niedociągnięć w obecnie przyjętym ustawodawstwie UE, pozostawiających interpretacji istotny aspekt uznawania porozumień w obrocie transgranicznym.
98. Z jednej strony, odczytując art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa, można zrozumieć, że dokument urzędowy lub umowa, która jest wykonalna mogą pochodzić z *dowolnego* państwa członkowskiego UE niezależnie od przepisów o jurysdykcji krajowej. Z drugiej strony, przepisy rozporządzenia regulujące kwestię jurysdykcji krajowej mają zasadnicze znaczenie w samym rozporządzeniu, zaś prorogację podstawowej jurysdykcji przysługującej w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej organom państwa, w którym dziecko ma miejsce zwykłego pobytu, dopuszcza się w razie zawarcia porozumienia przez rodziców, wyłącznie jeśli jest ona zgodna z dobrem dziecka. W tej sytuacji wątpliwe wydaje się, żeby art. 46, umożliwił rodzicom „obejście” tych przepisów poprzez sporządzenie „dokumentu urzędowego” zamiast wystąpienia do sądu, czym zyskaliby „dokument urzędowy”, który może krążyć swobodnie we wszystkich państwach będących stronami rozporządzenia Bruksela IIa. Kolejny argument na poparcie drugiej interpretacji stanowi brzmienie nowego rozporządzenia Bruksela IIa, które wyjaśnia w art. 64, że Sekcja „Dokumenty urzędowe i porozumienia” ma wyłącznie zastosowanie „[...] do dokumentów urzędowych, które zostały oficjalnie sporządzone lub zarejestrowane, oraz do porozumień, które zostały zarejestrowane, w państwie członkowskim, któremu przysługuje jurysdykcja na mocy rozdziału II” (podkreślenie dodano). Oczywiście, można by spierać, się, że nie jest to wyjaśnienie, lecz zmiana dotychczasowego prawa UE.
99. Art. 48(1) rozporządzenia alimentacyjnego wskazuje, że zasady uznawania i wykonywania orzeczeń zawarte w rozporządzeniu mają zastosowanie w odniesieniu do dokumentów urzędowych. Podobnie jak w rozporządzeniu Bruksela IIa rozdział dotyczący uznawania i wykonywania nie czyni przestrzegania przepisów o jurysdykcji krajowej warunkiem uznania i wykonania orzeczenia. Podobna niepewność pojawia się zatem w związku z przestrzeganiem przepisów o jurysdykcji krajowej podczas sporządzania dokumentów urzędowych. Mając jednak na względzie rozbudowaną listę podstaw jurysdykcji zawartych w art. 3 rozporządzenia alimentacyjnego oraz pozostawioną stronom możliwość jej wyboru, argument omijania istotnych przepisów regulujących jurysdykcję traci w tej sytuacji znaczenie.
100. Art. 30 konwencji haskiej z 2007 r. w sprawie alimentów reguluje uznawanie i wykonywanie tzw. „ugód alimentacyjnych”, zob. definicję w ust. 96 powyżej. Art. 30 konwencji haskiej z 2007 r. zawiera szczegółowy zbiór przepisów odnoszących się do transgranicznego uznawania ugód alimentacyjnych. Przepisy te stanowią, że nie stosuje się art. 20 konwencji, tj. przepisu, którym konwencja pośrednio reguluje kwestię jurysdykcji, zob. art. 30(5) konwencji. Ugody alimentacyjne sporządzone w państwie, w którym obowiązuje konwencja, podlegają zatem uznaniu w innym umawiającym się państwie, pod warunkiem, że umawiające się państwa, których dotyczy dana sytuacja, nie zastrzegły na podstawie art. 30(8) konwencji prawa nieuznawania ugód alimentacyjnych.

101. Przyjmując, że dokumenty urzędowe i porozumienia podlegające wykonaniu na podstawie art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa prawdopodobnie pochodzą z państwa członkowskiego UE, a jurysdykcja krajowa jest regulowana przepisami rozporządzenia, dobra praktyka nakazuje zalecenie ustalenia jurysdykcji wyjściowej dla sporządzenia dokumentu urzędowego, podobnie jak w metodzie A, zgodnie z tymi przepisami. Takie podejście zaleca się zwłaszcza w sytuacji, w której nie można wykluczyć, że porozumienie może wymagać wykonania poza zasięgiem terytorialnym rozporządzenia Bruksela IIa jednak w zasięgu konwencji haskiej z 1996 r. o ochronie dziecka.³⁵
102. Podobnie jak w metodzie A, korzystając z metody B należy, należy przeanalizować szczegółowo sytuację prawną w każdym jednostkowym przypadku, uwzględniając badanie ewentualnej historii procesowej danej sprawy. Jeśli do sądu jednego z państw skierowano wniosek dotyczący jednego z przedmiotów porozumienia, abstrakcyjne wyznaczenie „jurysdykcji idealnego punktu wyjścia” jest niewystarczające. Należy bowiem uwzględnić toczące się postępowanie w celu wyboru najlepszej ścieżki prowadzącej do nadania porozumieniu mocy prawnej. Może się zdarzyć, że sąd, przed którym sprawa zawisła może mieć jurysdykcję krajową również w innych sprawach objętych porozumieniem, a w takim przypadku posłużenie się metodą A mogłoby okazać się pod względem kosztów i czasu najbardziej ekonomicznym sposobem nadania porozumieniu mocy prawnej. Może też dojść do wycofania sprawy i następnie sporządzenia na podstawie metody B dokumentu urzędowego, który zostanie wprowadzony do obrotu transgranicznego. Wszystko będzie zależało od okoliczności jednostkowej sprawy oraz dostępnych możliwości w danym systemie prawnym.

³⁵ Jeśli porozumienie zawarte urzędowo na podstawie konwencji haskiej z 1996 r. ma krążyć w obrocie transgranicznym jako „środek ochrony dziecka”, należy przestrzegać przepisów konwencji odnoszących się do jurysdykcji krajowej, patrz art. 23(2)a konwencji.

Polskie Prawo Krajowe



Przegląd

POLSKA: Przegląd dostępnych możliwości nadania porozumieniom w sprawach rodzinnych mocy wiążącej oraz wykonalności na podstawie prawa krajowego polskiego oraz kwalifikacja dostępnych możliwości jako metody A lub metody B

Uzupełniając przytoczony powyżej opis, dla celów analizy sytuacji w Polsce, podanym poniżej terminom przypisuje się następujące znaczenia:

metoda A1 – wszczęcie postępowania sądowego w celu nadania porozumieniu formy orzeczenia;

metoda A2 – wystąpienie do sądu z wnioskiem o homologację lub zatwierdzenie porozumienia;

metoda B – formalne sporządzenie porozumienia jako „dokumentu urzędowego”.

W uwagach wstępnych należy zauważyć, że w Polsce kodeks rodzinny i opiekuńczy³⁶ (dalej zwany „k.r.o.”) posługuje się terminem „władza rodzicielska” (nie zaś „odpowiedzialność rodzicielska”) oraz terminem „dobro dziecka”³⁷ (zamiast „najlepiej pojęty interes dziecka”). Żaden z tych dwóch terminów nie został zdefiniowany w k.r.o. W literaturze naukowej przedmiotu terminy „dobro dziecka” i „najlepiej pojęty interes dziecka” są często używane wymiennie (z tego względu w dalszym tekście został użyty drugi z podanych terminów).³⁸ Co do „władzy rodzicielskiej”, k.r.o. nie podaje definicji tego pojęcia³⁹, lecz wyraźnie widać, że ma ono węższy

36 Zarys polskiego prawa rodzinnego oraz zupełny tekst kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w języku angielskim zob.: W. Kosior, J.M. Łukasiewicz, Family Law in Poland, Rzeszów 2018, pozycja dostępna pod adresem: https://www.academia.edu/38592639/W._J._Kosior_J._M._Łukasiewicz_Family_Law_in_Poland.

37 Co do definicji zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 24 listopada 2016 r., II CA 1/16, nieopublikowane.

38 J. Słyk, The Legal Content of Parental Authority in Polish Family Law, Prawo w działaniu/Law in Action, 2017/32, s. 85-97.

39 Według W. Kosior, J.M. Łukasiewicz, Family Law in Poland, Rzeszów 2018 “parental responsibility is the entirety of parents’ rights and duties towards the child, aimed at giving him due care and safeguarding his interests. Elements that create parental responsibility are: custody over the

zakres niż termin „odpowiedzialność rodzicielska” stosowany w prawie unijnym jako, że nie obejmuje spraw kontaktów. Należy ponadto zauważyć rozróżnienie między władzą rodzicielską *sensu stricto* a sposobami wykonywania władzy rodzicielskiej. Art. 93 § 1 k.r.o. stanowi, że władza rodzicielska nad dzieckiem przysługuje obojgu rodzicom, a o innych ustaleniach w tym względzie orzeka sąd.

W Polsce, w sprawach **rozwodowych, o orzeczenie separacji i dotyczących władzy rodzicielskiej** (tj. rozstrzygnięcia, któremu z rodziców przysługuje władza rodzicielska⁴⁰) autonomia stron została wyłączona. W tych sprawach decyduje zatem wyłącznie sąd (art. 56 § 1, 61¹ §1 i 93 § 2 k.r.o.). Nawet jeśli rodzice podjęli ustalenia w tym zakresie, mają obowiązek wystąpienia do sądu w postępowaniu spornym (rozwód, separacja) lub niespornym (władza rodzicielska) w celu uzyskania orzeczenia sądu.⁴¹ Z tego względu w kwestiach rozvodu i władzy rodzicielskiej **możliwa jest wyłącznie pierwsza opcja metody A** (skierowanie sprawy do sądu w celu uzyskania orzeczenia uwzględniającego treść porozumienia). W obu przypadkach polski kodeks postępowania cywilnego wymaga od sądu uwzględnienia przy orzekaniu pisemnego porozumienia zawartego przez strony w przedmiocie sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej, nie nakładając jednak na sąd obowiązku respektowania go (zob. poniżej). Ogólne przepisy postępowania cywilnego przewidujące możliwość zawarcia ugody na każdym etapie postępowania nie mają zastosowania do spraw rozwodowych ani o ustalenie władzy rodzicielskiej (bowiem strony nie mogą swobodnie dysponować swoimi prawami podmiotowymi⁴²).

W sprawach rozwodowych sąd ma obowiązek orzec o władzy rodzicielskiej wobec małoletniego dziecka i

child, custody (management) over the child’s property and representation” (tłum. - „odpowiedzialność rodzicielska stanowi ogół praw i obowiązków rodziców wobec dziecka, a jej celem jest właściwa troska o nie i ochrona jego interesów. Odpowiedzialność rodzicielską tworzą następujące elementy: piecza nad dzieckiem, kuratela nad jego majątkiem (zarządzanie majątkiem dziecka) oraz reprezentowanie dziecka”).

40 Odnośnie do kontaktów zob. pkt 109.

41 W Polsce stosuje się dwa tryby postępowania: procesowy oraz nieprocesowy. W pierwszym występują dwie strony przeciwne: strona powodowa i strona pozwana. W drugim jest kilku uczestników postępowania. Na ogół sprawy rozpatrywane w trybie nieprocesowym dotyczą interesu publicznego i sąd może w większym stopniu wykonywać władzę z urzędu.

42 J. Turek, Uгода w procesie cywilnym, Monitor Prawniczy, 2005/21.

Polskie Prawo Krajowe

o kontaktach rodziców z nim oraz w jakiej wysokości każdy z małżonków ponosi koszty utrzymania i wychowania dziecka. Sąd uwzględnia pisemne porozumienia małżonków o wykonywaniu władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie, jeśli jest ono zgodne z dobrem dziecka (art. 58 § 1 k.r.o.). Na zgodny wniosek stron sąd nie orzeka o utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem (art. 58 § 1b k.r.o.). Po rozwodzie sąd opiekuńczy⁴³ może zawsze zmienić orzeczenie o władzy rodzicielskiej i sposobie jej wykonywania, jeśli tego wymaga dobro dziecka (Art. 106 k.r.o.).

Władza rodzicielska oraz prawo do kontaktów z dzieckiem w przypadku par, które nie są małżeństwem i mieszkają oddzielnie podlegają podobnym regulacjom. Jeśli obojgu rodzicom przysługuje władza rodzicielska, a mieszkają oddzielnie, sąd opiekuńczy może ze względu na dobro dziecka określić szczegółowo sposób wykonywania władzy rodzicielskiej i ustalenia w sprawie kontaktów. Sąd pozostawia władzę rodzicielską obojgu rodzicom, jeśli przedstawią pisemną umowę zgodną z dobrem dziecka w zakresie sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywania z nim kontaktu.

W odniesieniu **do świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka, byłego małżonka oraz sposobów wykonywania władzy rodzicielskiej (w tym kontaktów) można zastosować obie metody – A i B.** Jeśli jednak rodzice zawarli porozumienie rodzicielskie, uzyskanie jego zatwierdzenia przez sąd jest łatwiejsze i szybsze (metoda A2) niż wystąpienie do sądu w zwykłym postępowaniu (metoda A1). Jeśli jednak sprawa już zawisła przed sądem, istnieje możliwość skorzystania z art. 223 § 1 k.p.c. przewidującego możliwość zawarcia ugody w toku postępowania. Sąd może uznać ugodę za niedopuszczalną tylko wtedy, gdy ugoda jest sprzeczna z przepisami prawa lub zasadami współżycia społecznego albo zmierza do obejścia prawa.

W odniesieniu do metody A2 istnieją dwa sposoby „homologacji” porozumienia przez sąd:

- jeśli zostało zawarte w przebiegu mediacji – na podstawie art. 183 k.p.c.,
- jeśli do porozumienia doszło bez mediacji – na podstawie art. 184 k.p.c.

Porozumienie zawarte podczas mediacji⁴⁴: mediację prowadzi się na podstawie umowy o mediację albo postanowienia sądu kierującego strony do mediacji. Sąd może zatwierdzić ugodę zawartą w mediacji, jeśli nie jest ona sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego albo nie zmierza do obejścia prawa, a także nie jest niezrozumiała ani nie zawiera sprzeczności. Po zatwierdzeniu przez sąd, ugoda zawarta w mediacji ma moc prawną ugody zawartej przed sądem, Art. 183¹⁴ k.p.c., art. 183¹⁵ § 1 k.p.c. Jeśli zatwierdzono ją przez nadanie klauzuli wykonalności, staje się tytułem wykonawczym.

Ugoda, do której doszło bez mediacji przed wystąpieniem z powództwem do sądu: sąd może zatwierdzić ugodę, której treść nie jest sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego ani nie zmierza do obejścia prawa art. 184 k.p.c. i art. 578¹ § 1 k.p.c.

Odnosnie do metody B (formalne sporządzenie umowy lub zarejestrowanie jej jako dokumentu urzędowego): w przypadku świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka, byłego małżonka oraz sposobów wykonywania władzy rodzicielskiej istnieje możliwość sporządzenia umowy jako dokumentu urzędowego w sposób formalny przed notariuszem (w formie aktu notarialnego), przy czym tylko w przypadku alimentów (na rzecz dziecka lub małżonka) aktowi notarialnemu można nadać wykonalność. Jest to czynność w formie aktu notarialnego, w którym dłużnik poddaje się egzekucji. Na podstawie art. 777 § 1 k.p.c. akt notarialny, w którym dłużnik poddał się dobrowolnie egzekucji uznaje się za tytuł egzekucyjny.

⁴³ Zob. pkt 134.

⁴⁴ Zgodnie z art. 183² § 1 k.p.c. mediatorem może być osoba fizyczna mająca pełną zdolność do czynności prawnych, korzystająca w pełni z praw publicznych. Jedyny wyjątek stanowią czynni sędziowie. (§ 2). Zgodnie z art. 183² § 3 organizacje pozarządowe w zakresie swoich zadań statutowych oraz uczelnie mogą prowadzić listy mediatorów oraz tworzyć ośrodki mediacyjne. Wpis na listę wymaga wyrażonej na piśmie zgody mediatora. Informację o listach mediatorów oraz ośrodkach mediacyjnych przekazuje się prezesowi sądu okręgowego. Zgodnie z art. 183² § 4 k.p.c. stały mediator może odmówić prowadzenia mediacji tylko z ważnych powodów, o których jest obowiązany niezwłocznie powiadomić strony, jak również sąd (jeżeli on skierował strony do mediacji).



Sytuacji I: umowa relokacyjna (Metoda A)

Wytyczne do sytuacji I: umowa relokacyjna (dotycząca przeprowadzki)

103. W niniejszym Narzędziu Najlepszych Praktyk pod pojęciem umowy relokacyjnej należy rozumieć sytuację przewidywanej przeprowadzki małoletniego dziecka z jednym z jego rodziców z jednego kraju do innego. W wyniku zgodnej z prawem relokacji ulega zmianie zwykłe miejsce pobytu dziecka i przeprowadzającego się rodzica. Takie przypadki nie należą do rzadkości. W wyniku rozpadu związku jedna osoba chce wrócić do swojego kraju rodzinnego lub wyjechać do innego kraju z przyczyn zawodowych.
104. W takich sytuacjach przedmiot porozumienia mógłby obejmować następujące aspekty:
- z kim dziecko będzie mieszkało,
 - w jaki sposób zorganizować kontakt transgraniczny między dzieckiem a rodzicem pozostającym w innym państwie,
 - w jaki sposób zorganizować kontakt z dziadkami,
 - jaka ma być wysokość świadczenia uzyskanego przez dziecko lub mieszkającego z nim rodzica od drugiego rodzica na pokrycie kosztów związanych z dzieckiem,
 - czy okresowo regulowane należności stanowią zobowiązanie jednego z małżonków (byłych małżonków) wobec drugiego,
 - kto będzie pokrywał koszty przejazdów w związku z kontaktami dziecka z rodzicem.
105. Dodatkowe punkty umowy mogłyby dotyczyć zakończenia związku pary, zgody na złożenie wniosku rozwodowego, uregulowania spraw majątkowych itp.
106. Na potrzeby Narzędzia Najlepszych Praktyk przyjęto, że rodzice (będący obywatelami różnych państw) oraz dziecko mają zwykłe miejsce pobytu w państwie członkowskim UE (nie w Danii), a mianowicie w **Polsce**, a matka chce przeprowadzić się z dzieckiem do innego kraju członkowskiego UE z wyłączeniem Danii.

Metoda A: włączenie treści porozumienia do orzeczenia

107. W metodzie A nadajemy porozumieniu „kształt” orzeczenia sądowego, aby umożliwić jego treści krążenie w obrocie transgranicznym. Należy zatem nadać porozumieniu formę orzeczenia sądowego, a następnie, wspierając się unijnymi i międzynarodowymi ramami prawnymi, uzyskać stwierdzenie jego uznania i wykonalności za granicą.

Ustalanie przedmiotu porozumienia

108. Pierwsza czynność polega na konieczności przeprowadzenia analizy przedmiotu porozumienia w celu ustalenia, z którą kategorią prawną można powiązać jego poszczególne składowe, a w szczególności, czy przedmiot porozumienia można scharakteryzować w ramach jednej z podanych poniżej kategorii spraw:

- „odpowiedzialność rodzicielska” - (a.-c.) (ewentualnie f., zob. poniżej)
- „świadczenia alimentacyjne na rzecz dziecka” - (d.) (ewentualnie f., zob. poniżej)
- „alimenty małżeńskie” - (e.)

109. W rozpatrywanym powyżej przykładowym porozumieniu (zob. ust. 104), jego warunki streszczone w podpunktach a. i b., tj. wszystkie pytania związane z miejscem zamieszkania dziecka oraz osobą, z którą będzie mieszkać, a także kontaktem rodzic-dziecko, można zakwalifikować jako sprawy odpowiedzialności rodzicielskiej. Możemy przyjąć na użytek Narzędzia, że prawo rodzinne na poziomie krajowym i międzynarodowym jednakowo rozumie tę terminologię.

110. Kontakty między dziadkami a wnukami (c.) nie zawsze na poziomie prawa krajowego rozumiane są jako część „odpowiedzialności rodzicielskiej”. Rozważając jednak stosowanie unijnych i międzynarodowych ram prawnych w odniesieniu do jurysdykcji krajowej i uznawania transgranicznego, decyduje autonomiczne rozumienie terminu „odpowiedzialność rodzicielska”, używanego w odnośnych instrumentach prawnych. TSUE potwierdził (wyrok

C-335/17 z 31 maja 2018 r.), że autonomiczna koncepcja pojęcia „prawo do kontaktów” w rozporządzeniu Bruksela IIa obejmuje również prawa dziadków do kontaktu. Taka interpretacja będzie miała zastosowanie w odniesieniu do nowego rozporządzenia Bruksela IIa.

111. Kwestia osoby pokrywającej koszty przejazdów związanych ze wzajemnymi odwiedzinami rodzica i dziecka (f.) odgrywa regularnie główną rolę w porozumieniach relokacyjnych. Zależnie od odległości dzielącej dwa państwa, przejazdy mogą generować znaczne koszty. Szczegółowe ustalenia porozumienia oraz okoliczności sprawy decydują o możliwości przypisania kosztom przejazdu cech odpowiadających kategorii „wykonywania odpowiedzialności rodzicielskiej” lub „świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka”. Za pierwszą charakterystyką można opowiadać się w sytuacji, w której zabezpieczenie środków na przejazd jest niezbędne do wykonania kontaktu. Drugiej można bronić, jeśli ponoszenie nadmiernych kosztów przejazdu przez rodziców zobowiązanych do płacenia alimentów zostanie uwzględnione przy wazieniu zdolności finansowej tego rodzica lub uwzględnione w jego wkładzie do wydatków związanych z dzieckiem. Należy jednak podkreślić, że brak jest odnośnego orzecznictwa TSUE w tej sprawie, które pomogłoby w interpretacji.

112. Warunki przykładowego porozumienia streszczone w podpunkcie d. można zakwalifikować jako „świadczenie alimentacyjne na rzecz dziecka”, a streszczone w podpunkcie e. jako „świadczenia alimentacyjne na rzecz małżonka / byłego małżonka”. W pewnych warunkach umowa o jednorazową zapłatę określonej kwoty zawarta między małżonkami przy separacji może zostać scharakteryzowana jako „alimenty”, zob. powyżej „Definicje” w ust. 3.

Ustalenie odnośnych ram prawnych na poziomie unijnym i międzynarodowym

113. W następnym kroku należy ustalić instrumenty prawne na poziomie unijnym i międzynarodowym, które odnoszą się do określonych wcześniej kategorii przedmiotu umowy:

- „odpowiedzialność rodzicielska” (a.-c.) – rozporządzenie Bruksela IIa⁴⁵, konwencja haska z 1996 r.,

- „świadczenia alimentacyjne na rzecz dziecka” (d.) – rozporządzenie alimentacyjne, konwencja haska z 2007 r. i inne,
- „alimenty małżeńskie” (e.) – rozporządzenie alimentacyjne, konwencja haska z 2007 r. i inne.

114. Po ustaleniu państw, w których porozumienie ma obowiązywać i być wykonalne, należy sprawdzić zakres terytorialny powołanych wyżej instrumentów prawnych, tj. zbadać czy odnośne instrumenty unijne i międzynarodowe obowiązują w relacji między tymi systemami prawnymi.

115. W przytoczonym powyżej przykładzie państwem zwykłego pobytu rodziny jest państwo członkowskie UE (przy czym nie jest to Dania) - tu **Polska**. Państwo do którego nastąpi przeprowadzka jest innym państwem członkowskim UE (przy czym nie jest to Dania).

116. W odniesieniu do spraw odpowiedzialności rodzicielskiej właściwym instrumentem, obowiązującym w stosunkach między dwoma zainteresowanymi państwami jest rozporządzenie Bruksela IIa. Rozporządzenie jest nadrzędne wobec przepisów konwencji haskiej z 1996 r. Jednak zawiera ono wyłącznie przepisy regulujące jurysdykcję krajową, uznawanie i wykonywanie orzeczeń. W sprawach wewnątrz europejskich, konwencja haska z 1996 r. w sprawie ochrony dziecka ma znaczenie podczas ustalania prawa właściwego (więcej informacji zob. ust. 26 i nast.).

117. W sprawach świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka i małżonka rozporządzenie alimentacyjne jest w naszym przypadku właściwym instrumentem prawnym. W razie konieczności wykonania orzeczenia za granicą w grę wchodziłaby tylko konwencja haska z 2007 r. oraz ewentualnie inne instrumenty odnoszące się do dochodzenia świadczeń alimentacyjnych za granicą.

Ustalenie jurysdykcji wyjściowej

118. Przepisy dotyczące jurysdykcji krajowej w sprawach

- „odpowiedzialności rodzicielskiej” (a.-c.) – zostały zawarte w art. 8 i następnym rozporządzenia Bruksela IIa;

⁴⁵ W przyszłości rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona).

- „świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka” (d.) i „mażeńskich świadczeń alimentacyjnych” (e.) – zostały zawarte w art. 3 i następujących rozporządzenia alimentacyjnego.

119. W przykładowo wybranym przez nas układzie idealnym punktem wyjściowym jurysdykcji jest państwo zwykłego pobytu dziecka, a mianowicie **Polska**, której jurysdykcję krajową w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej przyznaje się na podstawie art. 8 rozporządzenia Bruksela IIa, a w sprawach alimentów – na podstawie art. 3 rozporządzenia alimentacyjnego.⁴⁶ Sprawą podstawowej wagi jest jednak sprawdzenie, czy w innym państwie nie toczy się postępowanie w jednej ze spraw stanowiących przedmiot umowy. Jeśli tak jest należy ustalić, czy sądowi tego państwa może przysługiwać jurysdykcja we wszystkich sprawach objętych porozumieniem, co mogłoby ułatwić nadanie porozumieniu formy orzeczenia sądowego. W braku takiej możliwości należy zbadać inne opcje. Wykonalność porozumienia zostałaby stwierdzona częściowo przez sąd zagraniczny a częściowo przez sąd w państwie zwykłego pobytu dziecka. Istniałaby również możliwość wycofania sprawy za granicą itd..

⁴⁶ W sprawach relokacyjnych powszechnie zdarza się, że rodzic wyraża zgodę na przeprowadzkę dziecka z drugim rodzicem wyłącznie wówczas, gdy podjęte ustalenia w sprawie kontaktów mają moc wiążącą. Można jednak dopuścić, że w sprawach niekonfliktowych rodzice uzyskają stwierdzenie obowiązywania i wykonalności zawartego porozumienia dopiero po wyjeździe dziecka, który nastąpił zgodnie z prawem; wówczas nowe miejsce zwykłego zamieszkania dziecka stanowi idealny punkt wyjściowej jurysdykcji. Szczegółowe rozwinięcie tego układu można znaleźć we „Wskazówkach do sytuacji II” rozpatrujących przypadki rodziców, z których każde ma miejsce zwykłego zamieszkania w innym Państwie.



Polskie Prawo Krajowe

POLSKA: Ustalanie kompetentnego organu /organów na podstawie prawa krajowego

Jeśli rodzice zawrą porozumienie rodzicielskie tak, jak opisano to w pkt. 120 (a nie będzie ono obejmowało kwestii rozwodowych ani władzy rodzicielskiej) można skorzystać z obu podtypów metody A – 1 i 2 (zob. pkt. 104 powyżej). Łatwiej i szybciej będzie jednak uzyskać homologację umowy w sądzie (metoda A2) niż wystąpić do sądu o wszczęcie postępowania w zwykłym trybie (metoda A1).

W odniesieniu do metody A1 sądem właściwym, pod warunkiem że Polska ma jurysdykcję krajową, jest w sprawach:

- władzy rodzicielskiej i kontaktów: sąd miejsca zamieszkania dziecka, jeśli dziecko nie ma miejsca zamieszkania – sąd właściwy dla miejsca jego pobytu, a jeśli nie ma miejsca pobytu – sąd okręgowy w Warszawie (art. 569 § 1 k.p.c.)
- świadczenie alimentacyjne na rzecz dziecka: sąd właściwy dla miejsca zamieszkania strony pozwanej lub dziecka (art. 27 § 1 i 32 k.p.c.)
- świadczenie alimentacyjne na rzecz byłego małżonka: sąd właściwy dla miejsca zamieszkania strony pozwanej lub osoby uprawnionej (art. 27 § 1 i 32 k.p.c.)

Punktem wyjścia mógłby być zatem sąd właściwy dla miejsca zamieszkania dziecka. W przypadku świadczeń alimentacyjnych na rzecz byłego małżonka, przyjmując, że co najmniej jeden rodzic mieszka z dzieckiem, sąd właściwy dla miejsca zamieszkania dziecka powinien być tożsamy z sądem właściwym dla miejsca zamieszkania strony pozwanej lub osoby uprawnionej.

We wszystkich sprawach – władzy rodzicielskiej, kontaktów i świadczeń alimentacyjnych – orzeka sąd rejonowy, Wydział Rodzinny i Nieletnich, który w sprawach rodzinnych pełni funkcję sądu rodzinnego. Postępowania toczyć się jednak będą w różnych trybach: procesowym (alimenty) i nieprocesowym (władza rodzicielska). Jeśli postępowania wszczęto oddzielnie szansa na rozpoznanie sprawy przez tego samego sędziego jest nikła.

Sytuacji I: umowa relokacyjna (Metoda A)

Sprawy o rozwód podlegają innej instancji sądowej – sądowi okręgowemu. W postępowaniu w sprawach rozwodowych sąd okręgowy ma jednak uprawnienie (a nawet obowiązek) rozpoznania wszystkich spraw związanych z dzieckiem. Jeśli małżonkowie planują zakończyć związek małżeński, mogą złożyć pozew o rozwód, a rozstrzygnięcie we wszystkich sprawach zapadnie w postępowaniu rozwodowym prowadzonym przed tym samym sądem.

- rozwód: sąd właściwy dla ostatniego miejsca zamieszkania małżonków (art. 41 k.p.c.).

W odniesieniu do metody A2, tj. homologacji umowy przez sąd:

- jeśli została zawarta w procesie mediacyjnym – (art. 183 k.p.c. – dla postępowania procesowego i art. 570² k.p.c. dla postępowania nieprocesowego): sprawę rozpatruje sąd mający ogólną lub wyłączną właściwość (zob. pkt. 133 powyżej),
- jeśli do ugody doszło bez mediacji – (art. 184 k.p.c. do postępowania procesowego): zawezwanie do próby ugodowej składa się przed sąd rejonowy ogólnie właściwy dla przeciwnika bez względu na właściwość rzeczową, lub w braku podstaw do ustalenia tej właściwości – sąd rejonowy właściwy dla miejsca zamieszkania strony wzywającej (art. 185 § 1 k.p.c.).

POLSKA: Ważne informacje na temat postępowania w Polsce

POLSKA: Wymogi proceduralne wynikające z prawa krajowego

Każde pismo procesowe powinno spełniać wymogi wymienione w art. 126 k.p.c. (tj. zawierać nazwę sądu, do którego jest skierowane, imiona i nazwiska lub nazwy stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników (jeśli występują w sprawie)⁴⁷); oznaczenie rodzaju

⁴⁷ Prawo nakłada obowiązek zastępstwa wyłącznie w sprawach związa-

Polskie Prawo Krajowe

pisma; osnovę wniosku lub oświadczenia i wskazanie dowodu na wykazanie faktów, na których strona opiera swój wniosek, podpis strony lub jej przedstawiciela, listę załączników, miejsce zamieszkania lub siedzibę oraz adresy stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników).

POLSKA: Badanie treści umowy

Metoda A1: sprawa zwiśla przed sądem w celu uzyskania orzeczenia: na podstawie art. 223 § 1 k.p.c. można zawrzeć ugodę podczas toczącego się postępowania. Sąd może uznać ugodę za niedopuszczalną wyłącznie wówczas, gdy jest ona niezgodna z prawem lub zasadami współżycia społecznego albo zmierza do obejścia prawa. Na przykład, jako że zobowiązania alimentacyjne powstają *ex lege* naruszeniem prawa byłoby zrzeczenie się przez rodzica prawa dziecka do świadczeń alimentacyjnych.

Metoda A2: ugoda została zawarta podczas mediacji: sąd odmawia zatwierdzenia ugody, jeśli jest sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego⁴⁸ albo zmierza do obejścia prawa, a także gdy jest niezrozumiała lub zawiera sprzeczności. Po zatwierdzeniu przez sąd, ugoda zawarta podczas mediacji ma moc prawną ugody zawartej przed sądem (art. 183¹⁴ § 1 k.p.c. i art. 183¹⁵ § 1 k.p.c.).

Ugoda zawarta bez mediacji przed wniesieniem pozwu do sądu: **sąd zatwierdza ugodę, jeśli jej treść nie jest niezgodna z prawem lub zasadami współżycia społecznego ani nie zmierza do obejścia prawa** (art. 184 k.p.c.)

POLSKA: Wysłuchanie dziecka

Na podstawie art. 576 § 2 k.p.c. w sprawach dotyczących osoby lub majątku dziecka sąd wysłucha je, jeżeli jego rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości na to pozwala, uwzględniając w miarę możliwości jego rozsądne życzenia. Wysłuchanie odbywa się poza

nych z uprowadzeniem dziecka (art. 578² § 1 k.p.c.).

48 Pojęcie zasad współżycia społecznego jest obecne w wielu przepisach prawa cywilnego. Zgodnie z ogólną zasadą nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.). Przepisy kodeksów nie przewidują definicji współżycia społecznego. Zostało ono zdefiniowane w orzecznictwie, zob. wyrok Sądu Najwyższego z 8 maja 2014, V CSK 322/13, zgodnie z którym współżycie społeczne oznacza odwołanie się do idei słuszności w prawie i do powszechnie uznawanych wartości w kulturze naszego społeczeństwa, a przez zasady współżycia społecznego należy rozumieć podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania.

salą posiedzeń sądowych.⁴⁹ Badania wskazują, że w sprawach alimentacyjnych dzieci rzadko są wystłuchiwane przez sąd. Również, jeśli sąd zatwierdza ugodę (metoda A2) zwykle nie dochodzi do wysłuchania dziecka przez sąd.

POLSKA: Koszty postępowania

Metoda A1: w sprawach rozwodowych opłata sądowa wynosi 600 złotych (ok. 125 euro) i obejmuje wszystkie orzeczenia związane z dzieckiem (ponieważ sąd jest zobowiązany do wydania orzeczenia w tym zakresie). Nie pokrywa orzekania o świadczeniach alimentacyjnych na rzecz byłego małżonka, opłaty za mediację (maks. 450 złotych tj. ok. 105 euro) kosztów adwokackich (ustanowienie pełnomocnika nie jest obowiązkowe), które zależą od różnych czynników (przede wszystkim wielkości miejscowości, opinii, jaką cieszy się prawnik oraz jego stawek uwarunkowanych stopniem skomplikowania sprawy; w prostej sprawie wynagrodzenie rozpoczyna się od 1 500 złotych, tj. ok. 350 euro). W przypadku partnerów, którzy nie pozostają w związku małżeńskim lub par, które się rozwiódły opłata sądowa w sprawie, w której sąd orzeka o władzy rodzicielskiej wynosi 100 złotych (ok. 25 euro), wynagrodzenie kancelarii prawnej zależy od wymienionych powyżej czynników. W sprawach świadczeń alimentacyjnych na rzecz dzieci nie pobiera się opłat sądowych (zwolnienie od kosztów na podstawie art. 96 § 1 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (wg. stanu w grudniu 2019 r.), wynagrodzenie kancelarii prawnej zależy od wymienionych powyżej czynników.

Metoda A2: nie pobiera się opłat od wniosku o zatwierdzenie ugody zawartej w mediacji. W przypadku zatwierdzenia ugody zawartej bez mediacji na podstawie art. 184 k.p.c. opłata sądowa wynosi 1/5 zwykle pobieranej opłaty, lecz nie mniej niż 30 złotych.

POLSKA: Terminy

Metoda A1: czas postępowania zależy od sądu i obciążenia sędziego przydzielonymi mu sprawami. W przypadku rozwodu, jeśli strony są zgodne co do wszystkich kwestii, wyrok może zapaść już po pierwszej rozprawie, która zwykle odbywa się ok. 2-3 miesięcy od wystąpienia z powództwem.

Metoda A2: zgodnie z art. 183¹⁴ k.p.c., jeśli strony zawarą

49 M. Cieśliński, Praktyka sądowa wysłuchiwanie małoletnich w postępowaniach cywilnych w kontekście idei przyjaznego wysłuchiwanie dziecka (komunikat o wynikach badania, Prawo w działaniu. Sprawy cywilne, 24/2015, s. 226).

Polskie Prawo Krajowe

ugodę w wyniku mediacji, sąd, o którym jest mowa w art. 183¹³, na wniosek strony niezwłocznie przeprowadza postępowanie co do zatwierdzenia ugody zawartej w ten sposób. W praktyce, długość okresu prowadzenia postępowania zależy od sądu i wynosi od 1 miesiąca nawet do 1 roku (wyjątkowo) w niektórych sądach.

Organem kompetentnym do wydania zaświadczeń jest:

- w przypadku formularza stanowiącego treść załącznika I do rozporządzenia alimentacyjnego UE (w związku z orzeczeniem lub ugodą sądową): sąd, który wydał wyrok / zatwierdził ugodę (art. 795¹² §§ 1 i 2 k.p.c.)
- w przypadku formularza stanowiącego treść załącznika III do rozporządzenia alimentacyjnego (w związku z dokumentem urzędowym): sąd okręgowy właściwy dla miejsca sporządzenia dokumentu urzędowego (art. 795¹² § 3 k.p.c.)
- w przypadku świadectwa stanowiącego treść załącznika II sporządzanego na podstawie art. 39 rozporządzenia Bruksela IIa: prezes sądu, który wydał wyrok (art. 1144¹ k.p.c.)
- w przypadku świadectwa stanowiącego treść załącznika III sporządzanego na podstawie art. 41(1) Bruksela IIa: prezes sądu, który wydał wyrok.

POLSKA: Ustalenie konieczności podjęcia dodatkowych kroków zmierzających do zapewnienia uznania i wykonalności w obrocie transgranicznym na podstawie unijnych i międzynarodowych ram prawnych (zakładając, że państwo polskie jest zagranicznym państwem wykonana)

Co do zasady, w Polsce podstawą egzekucji jest tytuł wykonawczy, tj. tytuł egzekucyjny (np. wyrok, zatwierdzona ugoda) wraz z nadaną przez sąd klauzulą wykonalności. Orzeczenia, ugody i dokumenty urzędowe dotyczące zobowiązań alimentacyjnych wydane w państwie członkowskim będącym stroną protokołu haskiego z 2007 roku są jednak traktowane jako tytuły wykonawcze, tj. nie wymagają klauzuli wykonalności. **(Art. 1153¹⁴ pkt 5 k.p.c.). W przypadku orzeczeń wchodzących w zakres rozporządzenia w sprawie zobowiązań alimentacyjnych wierzyciel może zatem niezwłocznie rozpocząć egzekucję, zwracając się do komornika. W Polsce wierzyciel ma prawo wyboru komornika (z wyjątkiem egzekucji na nieruchomościach).**

Wykonanie orzeczeń i zatwierdzonych ugód w odniesieniu do kontaktów regulują przepisy art. 598¹⁵ - 598²² k.p.c. W myśl art. 598¹⁹ § 2 k.p.c. zagraniczne tytuły prawne wymagają złożenia do sądu rejonowego wniosku o stwierdzenie ich wykonalności. Nie przewidziano wyjątku dla orzeczeń wchodzących w zakres rozporządzenia Bruksela IIa, które zostały opatrzone świadectwem wydanym wg wzoru stanowiącego załącznik III do rozporządzenia. Ze względu na bezpośrednią stosowalność rozporządzeń UE, rozporządzenia Bruksela IIa może być jednak stosowane bezpośrednio, a zatem uzasadnione jest stwierdzenie, że wspomniane orzeczenia nie wymagają klauzuli wykonalności. Egzekucję (nałożenie sankcji finansowych na rodzica naruszającego zobowiązania) prowadzi sąd opiekuńczy (zasadniczo sąd rejonowy w miejscu zamieszkania dziecka⁵⁰).

50 Zob. pkt 133.



Sytuacji I: umowa relokacyjna (Metoda B)

Metoda B: Wprowadzenie samego porozumienia do obrotu transgranicznego

121. Dzięki zastosowaniu metody B wprowadzamy porozumienie relokacyjne (dotyczące przeprowadzki) do obrotu transgranicznego w formie dokumentu urzędowego lub jako wykonalnego porozumienia. Dokument urzędowy uzyskuje się sporządzając porozumienie w takiej właśnie formie lub rejestrując je jako dokument urzędowy (zob. definicja dokumentu urzędowego powyżej pkt 6). Istnienie możliwości i warunki uzyskania dokumentu urzędowego zależą od właściwego prawa krajowego. Prawo krajowe może również przewidywać nadanie dokumentowi klauzuli wykonalności w drodze innej procedury.

Ustalenie przedmiotu porozumienia

122. Podobnie jak w metodzie A należy rozpocząć od ustalenia przedmiotu porozumienia oraz kategorii prawnej, którą można przypisać jego poszczególnym składowym, a w szczególności, czy przedmiot porozumienia można scharakteryzować w ramach jednej z podanych poniżej kategorii spraw:

- „odpowiedzialność rodzicielska” - (a.-c.) (ewentualnie f., zob. pkt. 103)
- „świadczenia alimentacyjne na rzecz dziecka” - (d.) (ewentualnie f., zob. pkt. 103)
- „mażeńskie świadczenia alimentacyjne” - (e.)

Ustalenie odnośnych ram prawnych na poziomie unijnym i międzynarodowym

123. Ustalenia odnośnych instrumentów prawnych na poziomie unijnym i międzynarodowym dokonuje się kierując się kategoriami przedmiotu porozumienia, zgodnie z przeprowadzonym powyżej wyborem:

- „odpowiedzialność rodzicielska” (a.-c.) – rozporządzenie Bruksela IIa, konwencja haska z 1996 r.
- „świadczenia alimentacyjne na rzecz dziecka” (d.) – rozporządzenie alimentacyjne, konwencja haska z 2007 r. i inne

- „alimenty małżeńskie” (e.) – rozporządzenie alimentacyjne, konwencja haska z 2007 r. i inne

124. Po ustaleniu państw, w których porozumienie ma obowiązywać i być wykonalne, należy sprawdzić, czy odnośne unijne i międzynarodowe instrumenty prawne obowiązują między systemami prawnymi tych państw.

125. W rozważanym przez nas przypadku, państwem zwykłego pobytu rodziny jest państwo członkowskie UE (nie Dania) i jest to **Polska**. Państwem docelowym przeprowadzki jest inne państwo członkowskie UE (i nie jest to Dania).

Ustalenie wyjściowej jurysdykcji

126. Jak stwierdzono powyżej, można twierdzić, że ani rozporządzenie Bruksela IIa, ani rozporządzenie alimentacyjne nie uzależniają uznawania i wykonywania dokumentów urzędowych od przestrzegania przepisów rozporządzenia dotyczących jurysdykcji krajowej. Podobnie jest w przypadku wykonalnych porozumień sporządzonych przed organem. Zgodnie z tym rozumowaniem jurysdykcja wyjściowa nie musi być uzależniona od przepisów dotyczących jurysdykcji krajowej przewidzianych w tych instrumentach prawnych. Jednakże w związku z istniejącymi wątpliwościami, w szczególności co do zgody na pominięcie przepisów rozporządzenia Bruksela IIa, dotyczących jurysdykcji krajowej, mając ponadto na względzie ułatwienie w przyszłości uznania i wykonania orzeczenia poza UE w razie wystąpienia takiej konieczności na późniejszym etapie⁵¹, w Narzędziu Najlepszych Praktyk zaleca się rozważenie przepisów dotyczących jurysdykcji krajowej w celu uzyskania trwałego rezultatu.

127. Idealną jurysdykcją wyjścia jest państwo zwykłego pobytu dziecka.⁵²

W naszym układzie wybieramy zatem jako wyjściową jurysdykcję państwo zwykłego pobytu dziecka, czyli **Polskę**.

51 Jeśli umowa zawarta urzędowo na podstawie konwencji haskiej z 1996 r. ma krążyć w obrocie transgranicznym jako „środek ochrony dziecka”, należy przestrzegać przepisów konwencji odnoszących się do jurysdykcji krajowej, patrz art. 23(2)a konwencji.

52 Jak stwierdzono powyżej we „Wskazówkach do sytuacji I”, metoda A, można dopuścić, że w sprawach niekonfliktowych rodzice uzyskują nadanie mocy wiążącej i wykonalności zawartego porozumienia dopiero po wyjeździe dziecka, który nastąpił zgodnie z prawem; wówczas nowe miejsce zwykłego pobytu dziecka stanowi idealny punkt wyjściowej jurysdykcji. Szczegółowe rozwinięcie tego układu można znaleźć we „Wskazówkach do sytuacji II” rozpatrującej przypadki rodziców, z których każde ma miejsce zwykłego zamieszkania w innym państwie.



Polskie Prawo Krajowe

Sytuacji I: umowa relokacyjna (Metoda B)

POLSKA: Możliwości sporządzenia dokumentu urzędowego w Polsce / uzyskania wykonalnego porozumienia

W Polsce, w przypadku świadczeń alimentacyjnych na rzecz dzieci, byłych małżonków, kontaktów i sposobów wykonywania władzy rodzicielskiej możliwe jest sporządzenie porozumienia przed notariuszem i nadanie jemu w ten sposób formy dokumentu urzędowego⁵³. Jednak tylko w przypadku świadczeń alimentacyjnych (na rzecz dziecka lub byłego małżonka) aktowi notarialnemu można nadać klauzulę wykonalności. W tym celu sporządza się akt notarialny, w którym dłużnik poddaje się egzekucji. Zgodnie z art. 777 § 1 k.p.c. dokument ma moc tytułu egzekucyjnego.

POLSKA: Ważne informacje na temat postępowania prowadzonego w Polsce

POLSKA: Wymogi wynikające z prawa krajowego

W Polsce istnieje swoboda wyboru notariusza, ponieważ wykonywanie czynności notarialnych nie jest ustawowo ograniczone do określonego obszaru.

POLSKA: Test treści umowy

Notariusz ma obowiązek sprawdzenia, czy umowa pozostaje w zgodzie z prawem. Notariusz odmawia sporządzenia aktu urzędowego, jeśli stwierdzi sprzeczność umowy z prawem.

POLSKA: Wysłuchanie dziecka

Nie zostało przewidziane prawem ani nie występuje w praktyce.

POLSKA: Koszty

Zależne od kancelarii notarialnej, wielkości miasta, specyfiki sprawy, kwoty świadczenia alimentacyjnego oraz okresu obowiązywania umowy o świadczenia alimenta-

⁵³ W odniesieniu do świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka, taka możliwość została potwierdzona uchwałą Sądu Najwyższego z 4 grudnia 2013 r., sygn. akt III CZP 85/13.

cyjne (np. za umowę zawartą na 10 lat o świadczenie w wysokości 1000 złotych (ok. 230 euro) miesięcznie notariusz naliczy opłatę (nie licząc podatków) w kwocie ok 1200 złotych (280 euro).

POLSKA: Terminy

Wystarcza jedna wizyta.

POLSKA: Ustalenie konieczności podjęcia dodatkowych kroków zmierzających do zapewnienia uznania i wykonalności w obrocie transgranicznym na podstawie unijnych i międzynarodowych ram prawnych (zakładając, że Polska jest zagranicznym państwem wykonania)

Wykonanie aktów urzędowych i porozumień mieszczących się w zakresie rozporządzenia 4/2009 regulują art. 1153¹³-1153²⁵ k.p.c. Nie ma konieczności podejmowania dodatkowych kroków w celu spowodowania ich wykonalności. Takie orzeczenia, akty urzędowe oraz umowy lub ugody podlegają bezpośrednio wykonaniu (Art. 1153¹⁴ pkt. 5 k.p.c.)⁵⁴.

⁵⁴ Zob. również pkt 145.



Sytuacji II: kontakty transgraniczne / alimenty

Wytyczne do sytuacji II: kontakty transgraniczne / alimenty

129. Sprawa kontaktów transgranicznych lub transgranicznych świadczeń alimentacyjnych odnosi się do sytuacji, w której jedno z rodziców i małoletnie dziecko mają miejsce zwykłego pobytu w państwie innym niż państwo zwykłego pobytu drugiego rodzica, a rodzice są w sporze dotyczącym kontaktów lub świadczeń alimentacyjnych.

130. Dla celów Narzędzia Najlepszych Praktyk analizowany jest tutaj następujący przykładowy przypadek: matka i dziecko mają obecnie miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim UE (nie w Danii), a mianowicie w **Polsce**, ojciec ma miejsce zwykłego pobytu w innym państwie członkowskim UE (nie w Danii). W celu rozstrzygnięcia sporu dotyczącego kontaktów lub alimentów rodzice zawarli umowę, której przedmiot ma ogólnie następujący zakres:

- a. sposób zorganizowania kontaktu między ojcem a dzieckiem, tj. terminy przyjazdu ojca w odwiedziny do dziecka i terminy wyjazdu dziecka za granicę w celu odbycia wizyt kontaktowych,
- b. sposób organizacji kontaktów z dziadkami ze strony ojca w drugim państwie,
- c. kto będzie pokrywał koszty podróży i / oraz
- d. wysokość świadczenia alimentacyjnego na rzecz dziecka, oraz
- e. wysokość świadczenia alimentacyjnego na rzecz byłego małżonka.

131. W celu uniknięcia powtórzeń, w niniejszym rozdziale będą wskazane tylko różnice w porównaniu z sytuacją I: Umowy relokacyjne.

Różnice w porównaniu z sytuacją I

132. W przeciwieństwie do sytuacji I, strony nie mają zwykłego miejsca pobytu w tym samym państwie. Ma to wpływ na analizę za-

sad jurysdykcji krajowej w odniesieniu do zakresu przedmiotu umowy, a zatem może mieć wpływ na określenie „jurysdykcji wyjściowej”.

133. Sytuacje I i II są podobne w tym, że rodzice m.in. zgadzają się co do kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej; tutaj idealnym punktem wyjścia jurysdykcji jest miejsce zwykłego pobytu dziecka.⁵⁵ Jeżeli w innym państwie toczą się już postępowania między stronami w sprawach objętych porozumieniem, ocena idealnej/najlepszej jurysdykcji wyjściowej może zakończyć się innym wynikiem.

134. W naszym przypadku nie toczy się żadne postępowanie, dlatego też jurysdykcją wyjściową idealną dla porozumienia, którego przedmiot obejmuje zakres a.-e., byłoby państwo zwykłego pobytu dziecka, czyli **Polska**. A zatem państwo, w którym przy zastosowaniu metody A należałoby uzyskać orzeczenie, uwzględniające treść porozumienia.

135. Decydując się na zastosowanie metody B w sytuacji II w sprawie porozumienia, które odnosi się do kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej, należy wziąć pod uwagę kolejny aspekt. Art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa mówi o porozumieniach między stronami, które są „wykonalne w państwie członkowskim, w którym zostały zawarte” i tym samym zwraca szczególną uwagę na miejsce zawarcia porozumienia. Ta szczególna uwaga została ponownie podkreślona w pkt. 21 preambuły do dyrektywy mediacyjnej, w którym w odniesieniu do art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa stwierdza się, że jeżeli ugodzie zawartej w drodze mediacji w kwestiach prawa rodzinnego nie może być nadana klauzula wykonalności w państwie członkowskim, w którym ta ugoda została zawarta i w którym wniesiono o nadanie jej klauzuli wykonalności, dyrektywa ta nie powinna zachęcać stron do obejścia prawa tego państwa członkowskiego poprzez ubieganie się o nadanie ich ugodzie klauzuli wykonalności w innym państwie członkowskim”. Żaden z instrumentów nie określa, co oznacza miejsce zawarcia ugody, ale czy można przypuszczać, że poza samym podpisaniem ugody decydujące znaczenie miały-

⁵⁵ Ograniczenia nałożone art. 9 rozporządzenia Bruksela IIa, który wprowadza nieprzerwaną właściwość w sporach o prawo do kontaktu w okresie trzech miesięcy następujących po przemieszczeniu się, nie miałyby tu znaczenia, ponieważ zgodnie z art. 9 ust. 2 rozporządzenia Bruksela IIa strony mogą dojść do porozumienia co do jurysdykcji sądów nowego państwa zwykłego pobytu w sprawach kontaktów.

by inne czynniki, takie jak miejsce mediacji itp. W praktyce, w przypadku gdy mediacja w międzynarodowych sporach rodzinnych może być prowadzona również w warunkach transgranicznych z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość, nie zawsze można stwierdzić jednoznacznie, w którym państwie doszło do zawarcia umowy. Na przykład w naszym przypadku należy zauważyć, że chcąc przestrzegać zasad jurysdykcji krajowej, przyjmiemy za idealną jurysdykcję wyjściową państwo zwykłego pobytu dziecka, umowa powinna zostać „zawarta” w tym państwie, co umożliwi skorzystanie art. 46 rozporządzenia Bruksela IIa.

136. Porozumienia analizowane w ramach sytuacji II obejmują również czyste transgraniczne przypadki świadczeń alimentacyjnych, inne niż porozumienia analizowane w sytuacji I, które jako „porozumienia relokacyjne” w sposób nieunikniony dotyczą kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej, a mianowicie zgodnej z prawem zmiany miejsca pobytu małoletniego dziecka z jednego państwa na drugie. Jeżeli umowa dotyczy wyłącznie spraw alimentacyjnych, stronom pozostawia się swobodę decydowania o tym, czy wystąpią o nadanie umowie klauzuli wykonalności w państwie, w którym rodzic z małoletnim dzieckiem mają miejsce zwykłego pobytu, czy w państwie, w którym drugie z rodziców ma miejsce zwykłego pobytu (art. 3 lit. a) i b) rozporządzenia alimentacyjnego).

Polskie Prawo Krajowe



Sytuacja II: kontakty transgraniczne / alimenty

POLSKA: Okoliczności szczególne w odniesieniu do przedmiotowej sytuacji

Brak okoliczności szczególnych w odniesieniu do przedmiotowej sytuacji.

Uznawalność porozumień i nadawanie im wykonalności

W kontekście spraw z zakresu międzynarodowego uprowadzenia dziecka



Uznawalność porozumień i nadawanie im wykonalności w kontekście spraw z zakresu międzynarodowego uprowadzenia dziecka

137. Omawiane tu sytuacje dotyczą bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka za granicą w rozumieniu art. 3 konwencji haskiej z 1980 r. dotyczącej uprowadzenia dziecka oraz art. 2 rozporządzenia Bruksela IIa (lub odpowiednio art. 2 nowego rozporządzenia Bruksela IIa).

Okoliczności szczególne spraw z zakresu międzynarodowego uprowadzenia dziecka

138. Sytuacja faktyczna w sprawach dotyczących uprowadzenia dziecka za granicę różni się znacznie pod wieloma względami od spraw dotyczących planowanego transgranicznego przemieszczenia (relokacji), transgranicznego kontaktu lub sprawy alimentacyjnej. Po pierwsze, spór może być bardziej konfliktowy. Często kontakt między rodzicem, który pozostaje na miejscu a dzieckiem został przerwany nagle w wyniku bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka i nie został jeszcze przywrócony. W przypadkach uprowadzenia dziecka za granicę

czas ma zasadnicze znaczenie. Ochrona dzieci przed szkodliwymi skutkami uprowadzenia za granicę wymaga szybkiego rozstrzygnięcia sporu. Konwencja haska z 1980 r. dotycząca uprowadzenia dziecka, wzmocniona rozporządzeniem Bruksela IIa, przewiduje szybkie postępowanie w sprawie powrotu. Zgodnie z art. 11 ust. 3 rozporządzenia Bruksela IIa decyzje w postępowaniu haskim w sprawie powrotu wydaje się terminie sześciu tygodni od złożenia wniosku.⁵⁶ Każde postępowanie mające na celu polubowne rozstrzygnięcie sporu prowadzi się w ściśle określonych ramach czasowych.⁵⁷ Kolejną trudnością w sprawach dotyczących uprowadzenia dziecka za granicę jest możliwość wszczęcia postępowania karnego w państwie uprowadzenia, co może skomplikować rozstrzygnięcie sporu.

139. W sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej w przypadkach uprowadzenia dziecka za granicę mają zastosowanie szczególne zasady jurysdykcji krajowej, które określa art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa (a poza terytorialnym zakresem jego stosowania, art. 7 konwencji haskiej o ochronie dzieci z 1996 r.), zob. powyżej ust. 41. Przepisy te zachowują jurysdykcję krajową organów w państwie zwykłego pobytu dziecka przed jego uprowadzeniem. Ponadto konwencja haska o uprowadze-

⁵⁶ Nowe rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona) podtrzymuje zasadę „sześciu tygodni”, rozwiewając wszelkie wątpliwości interpretacyjne co do tego, że okres sześciu tygodni stosuje się do pierwszej instancji, a w wyższej instancji należy przyjąć okres kolejnych sześciu tygodni, art. 24 rozporządzenia. Powołany tu przepis stosuje się do postępowania wszczętego 1.8.2022 r. lub w późniejszej dacie.

⁵⁷ Zob. szczególne wyzwania mediacyjne w sprawach międzynarodowego uprowadzenia dziecka, rozdział 2 Przewodnika Konferencji Haskiej po dobrych praktykach mediacyjnych.

niu dziecka z 1980 r. zawiera w art. 16 negatywną normę dotyczącą jurysdykcji w postępowaniu w sprawie opieki nad dzieckiem. Po zawiadomieniu organu sądowego lub administracyjnego w państwie, do którego dziecko zostało uprowadzone o bezprawnym uprowadzeniu lub zatrzymaniu dziecka, wydanie orzeczenia lub decyzji co do zasadności opieki może nastąpić dopiero po stwierdzeniu konieczności odesłania dziecka lub braku wpływu wniosku o odesłanie w określonym terminie. Przytoczony tu zbiór przepisów został opracowany z myślą o ochronie dzieci uprowadzonych za granicę i opiera się na założeniu, że najodpowiedniejszym forum do rozstrzygnięcia w przedmiocie długoterminowych aspektów opieki nad dzieckiem jest zazwyczaj państwo zwykłego pobytu dziecka oraz że uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka przez jednego z rodziców z naruszeniem prawa do opieki drugiego rodzica nie powinno prowadzić do zmiany jurysdykcji ani stawiać rodzica, który zabrał dziecko w korzystnym położeniu pod względem proceduralnym.

140. Powołane tu szczególne przepisy dotyczące jurysdykcji mogą w sposób niezamierzony stwarzać pewne trudności, jeśli chodzi o nadanie wiążącej mocy prawnej porozumieniom rodzicielskim w sytuacji uprowadzenia. Przeniesienie porozumienia rodzicielskiego w sprawie miejsca i rodzica, z którym dziecko będzie mieszkać oraz ustaleń dotyczących kontaktów, a więc wszystkich typowych elementów porozumień dotyczących powrotu lub braku powrotu, do orzeczenia wymaga jurysdykcji krajowej w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej. Jeśli jurysdykcja krajowa nie została przeniesiona do państwa, w którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotu, sąd, do którego wniesiono sprawę w takim postępowaniu nie ma jurysdykcji krajowej do włączenia porozumienia rodzicielskiego w opisanym tu przedmiocie do orzeczenia.⁵⁸ Oznacza to, że rodzice muszą się zwrócić do państwa, z którego dziecko zostało zabrane (tzn. do państwa zwykłego pobytu dziecka bezpośrednio przed bezprawnym zabraniem lub zatrzymaniem), w celu nadania porozumieniu o opiece nad dzieckiem i kontaktach mocy prawnie wiążącej i wykonalności.

141. Z wielu powodów opisane powyżej rozwiązanie niesie jednak pewne niedogodności. Po pierwsze, właściwy sąd w państwie, z którego dziecko zostało zabrane, w odróżnieniu od sądu, przed którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotu dziecka w państwie, do którego je przewieziono, nie jest zobowiązany do szybkiego

rozpatrzenia sprawy, a postępowanie może trwać zbyt długo, aby utrzymać w zawisłości postępowanie prowadzone w trybie konwencji haskiej w państwie, do którego dziecko zostało wywiezione. W związku z tym istnieje prawdopodobieństwo, że rodzice uzyskają jedynie częściowo wiążące porozumienie. Uzgodniony powrót lub brak powrotu będzie miał wiążącą moc prawną na podstawie orzeczenia wydanego w postępowaniu w trybie konwencji haskiej, podczas gdy związane z nim porozumienie w sprawie opieki i kontaktów będzie oczekiwać na zatwierdzenie. Jest to sytuacja niezadowalająca i ryzykowna dla rodziców, którzy zgodzili się na powrót lub brak powrotu na bardzo wyraźnych warunkach. Kolejną niedogodnością związaną z koniecznością zwrócenia się do organów w państwie zwykłego pobytu dziecka przed uprowadzeniem jest niechęć uprowadzającego rodzica do powrotu w obawie przed ściganiem karnym, przy czym właściwy sąd może nakazać obu stronom stawienie w celu dokonania transpozycji porozumienia do orzeczenia o przyznaniu opieki. Co więcej, sąd może uznać za konieczne wysłuchanie⁵⁹ dziecka.

142. Poniższe wytyczne w sprawie porozumień dotyczących powrotu lub braku powrotu dziecka rzucają światło na sposób, w który sąd rozstrzygający sprawę w postępowaniu w sprawie powrotu, prowadzonym w trybie konwencji haskiej, może pomóc w nadaniu porozumieniom wiążącej mocy prawnej i zapewnić ich wykonalność. Zostanie wyjaśnione, na jakich warunkach następuje zmiana jurysdykcji krajowej. W Krajowych Narzędziach Najlepszych Praktyk zostaną szczegółowo omówione skutki wynikające z krajowego prawa procesowego.

143. Należy zauważyć, że nowe rozporządzenie Bruksela IIa stwarza możliwość zaradzenia opisanemu powyżej mimowolnemu dylematowi, który stwarzają przepisy szczególne regulujące kwestię jurysdykcji. W przypadkach bezprawnej zmiany jurysdykcji krajowej lub jej zachowania dopuszcza się zastosowanie prorogacji na podstawie art. 10 nowego rozporządzenia, patrz art. 9 rozporządzenia Bruksela IIa. W pkt. 22 preambuły do nowego rozporządzenia zachęca się ponadto państwa członkowskie, które przeprowadziły skoncentrowanie jurysdykcji do rozważenia umożliwienia „sądowi, do którego na podstawie konwencji haskiej z 1980 r. wniesiono pozew lub wniosek o powrót dziecka, wykonywanie również jurysdykcji uzgodnionej lub uznanej przez strony zgodnie z niniejszym rozporządzeniem w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, w przypadku gdy strony osiągnęły porozumienie w trakcie postępowania w sprawie powrotu dziecka. Porozumienia takie powinny obejmować porozumienia przewidujące zarówno powrót dziecka, jak i odstąpienie od powrotu dz-

⁵⁸ W przypadku przeniesienia jurysdykcji krajowej w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej do państwa, w którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej w sprawie o uprowadzenie, krajowe prawo i przepisy proceduralne decydują o tym, czy sąd rozpatrujący sprawę w trybie konwencji haskiej będzie miał właściwość miejscową/ kompetencję przedmiotową do uwzględnienia w swoim orzeczeniu porozumienia o sprawowaniu pieczy.

⁵⁹ Oczywiście zeznania można odebrać przez połączenie wideo.

iecka. Jeżeli uzgodniono odstępianie od powrotu, dziecko powinno pozostać w państwie członkowskim nowego zwykłego pobytu, a jurysdykcję w odniesieniu do wszelkich przyszłych postępowań w sprawie pieczy nad dzieckiem należy ustalić na podstawie nowego zwykłego pobytu dziecka.”

144. Przyszły kierunek zaproponowany w pkt. 22 preambuły jest bardzo obiecujący, lecz nowe rozporządzenie Bruksela IIa pozostawia sporo pytań bez odpowiedzi. Na przykład rozporządzenie milczy w sprawie kolizji jurysdykcji, do której mogłoby dojść w przypadku postępowania w sprawie opieki nad dzieckiem toczącego się w państwie, z którego dziecko zostało uprowadzone równoległe z postępowaniem w sprawie powrotu do kraju pochodzenia prowadzonym w innym państwie w trybie konwencji haskiej. Z pewnością postępowanie w sprawie opieki nad dzieckiem musiałyby zostać zakończone (lub jurysdykcja zostałaby przyznana sądowi, przed którym prowadzone jest postępowanie w trybie konwencji haskiej), zanim sąd rozstrzygający sprawę w trybie konwencji haskiej mógłby przejąć jurysdykcję na podstawie prorogacji w celu uniknięcia problemów zawisłości sprawy (*lis pendens*).



Sytuacja III: międzynarodowe uprowadzenie dziecka – porozumienie w sprawie powrotu

Wytyczne do sytuacji III: międzynarodowe uprowadzenie dziecka – porozumienie w sprawie powrotu

145. Omawiana tu sytuacja dotyczy bezprawnego międzynarodowego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka, w przypadku zawarcia przez rodzica, który pozostał na miejscu i rodzica, który zabrał dziecko „porozumienia w sprawie powrotu” w toku postępowania w sprawie powrotu prowadzonego w trybie konwencji haskiej z 1980 r. w państwie członkowskim UE (nie w Danii). Chodzi o sytuację, w której rodzice uzgodnili, że dziecko (z rodzicem, który je zabrał lub bez niego) powróci do państwa swojego zwykłego pobytu, w którym przebywało przed bezprawnym zabraniem lub zatrzymaniem. W takich porozumieniach rodzice z reguły uzgadniają nie tylko warunki powrotu, ale także ustalenia dotyczące opieki i kontaktów po powrocie, a czasem nawet kwestie alimentów. Ta ostatnia sytuacja często ma miejsce, gdy rodzic, który zabrał dziecko i powraca z nim zależy materialnie od wpływów świadczenia alimentacyjnego stanowiącego zobowiązanie byłego partnera.
146. Z tego względu przedmiot „porozumienia w sprawie powrotu dziecka” może obejmować:
- tryb powrotu dziecka,
 - wskazanie, z kim dziecko będzie mieszkało bezpośrednio po przyjeździe oraz sposób zorganizowania kontaktu z drugim rodzicem,
 - wskazanie, z kim dziecko będzie mieszkało w długoterminowej perspektywie oraz sposób zorganizowania kontaktu z drugim rodzicem,
 - sposób zorganizowania kontaktu z dziadkami, uwzględniając ustalenia związane ze zdolnością dziecka do przyjazdu w ramach realizacji widzeń i kontaktów do państwa, do którego zostało bezprawnie wywiezione / w którym było bezprawnie zatrzymane;
 - w jaki sposób i w jakim stopniu rodzice będą uczestniczyć w kosztach przejazdów i zakwaterowania w związku z kontaktami dziecka z rodzicem;
 - wysokość świadczenia uzyskanego przez dziecko lub mieszkającego z nim rodzica od drugiego ro-

dzica na pokrycie kosztów związanych z dzieckiem; sposób i terminy wnoszenia miesięcznych płatności;

- czy okresowo regulowane należności stanowią zobowiązanie jednego z małżonków (byłych małżonków) wobec drugiego; sposób i terminy wnoszenia miesięcznych płatności.

147. Dla celów Narzędzia Najlepszych Praktyk zakłada się, że dziecko miało miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim UE (nie w Danii), w którym przebywało przed jego bezprawnym zabraniem lub zatrzymaniem oraz że zostało zabrane do innego państwa członkowskiego UE (nie do Danii), a mianowicie do **Polski**, gdzie obecnie toczy się postępowanie w sprawie powrotu w trybie konwencji haskiej z 1980 r.

Metoda A czy metoda B

148. W metodzie A używamy formy orzeczenia sądowego, aby umożliwić treści porozumienia krążenie w obrocie transgranicznym. Należy zatem nadać porozumieniu formę orzeczenia sądowego, a następnie, za pomocą unijnych i międzynarodowych ram prawnych, spowodować jego uznanie i wykonalność za granicą. W metodzie B doprowadzamy do krążenia w obrocie transgranicznym porozumienia o powrocie dziecka w formie aktu urzędowego lub wykonalnego porozumienia.
149. W sytuacji III postępowanie sądowe toczy się co najmniej w jednym państwie. Postępowanie prowadzone jest w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotu, w państwie, do którego dziecko zostało zabrane. Prawdopodobnie w drugim państwie toczy się równoległe postępowanie w sprawie opieki nad dzieckiem. Uwzględnienie porozumienia w orzeczeniu jednego z sądów, tj. zastosowanie w tym przypadku metody A, wydaje się być rozwiązaniem praktycznym. Jednakże, jak opisano szczegółowo powyżej (pkt 99 i następne), jurysdykcja krajowa, właściwość wewnętrzna i ograniczenia czasowe, a także inne przeszkody praktyczne mogą utrudniać uczynienie porozumienia w całości prawnie wiążącym przed zakończeniem postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej lub równocześnie z jego zakończeniem.⁶⁰ Sytuacja może okazać się fatalna w skutkach, ponieważ zakończenie postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej postanowieniem o powrocie za zgodą itp. sprawi, że porozumienie stanie się *de fac-*

⁶⁰ Jak podano wcześniej nowe rozporządzenia Bruksela IIa proponuje nowe rozwiązanie tego dylematu (patrz pkt 143).

to wiążące częściowo, co grozi naruszeniem wyważonej zgody stron i może zostać niewłaściwie wykorzystane przez stronę uprzywilejowaną. Z drugiej strony rezygnacja z postępowań sądowych, a w szczególności przedwczesne zakończenie postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej sprawie powrotu ze względu na zastosowanie metody B w celu uznania natychmiast obowiązującego całego porozumienia, może okazać się katastrofalnym błędem. Zakończenie postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotu przez wycofanie pozwu prowadzi do powstania faktów prawnych i pozbawia rodzica, który pozostał na miejscu silnej pozycji w zakresie egzekwowania powrotu dziecka, ponieważ nie istnieje żaden odpowiednik skutecznego mechanizmu powrotu, który oferuje postępowanie prowadzone w trybie konwencji haskiej.

150. Poniższy tekst będzie zatem szczegółowo analizował, w jaki sposób i w jakim stopniu porozumienie w sprawie powrotu może szybko znaleźć odzwierciedlenie w orzeczeniu sądowym oraz jako korzystne rozwiązanie uwzględniające konkretną sytuację w prawie krajowym (w każdym z krajowych narzędzi najlepszych praktyk). Metoda B może tu odegrać jedynie podrzędną rolę; może być pomocna w odniesieniu do porozumienia rodzicielskiego w sprawie opieki i kontaktów zawartej w umowie o powrocie.

Ustalenie przedmiotu porozumienia

151. Posługując się metodą A, w pierwszym kroku należy przeanalizować przedmiot porozumienia, ustalając kategorie prawne, z którymi można go powiązać. W szczególności przedmiot porozumienia można opisać jako sprawy należące do kategorii:

- a. „odpowiedzialności rodzicielskiej”- (b.-d.) (e. ewentualnie)
- b. „świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka” - (f.) (e. ewentualnie)
- c. „alimentów małżeńskich” - (g.)

152. W powyższym przykładzie porozumienia (patrz ust. 144), jego warunki streszczone w pkt b. i c., tj. wszystkie pytania dotyczące miejsca i osoby, z którą małoletnie dziecko będzie mieszkać, jak również dotyczące kontaktów między rodzicami a dziećmi, można przypisać do kategorii odpowiedzialności rodzicielskiej, podobnie jak warunki porozumienia, które przedstawiono pokrótce w pkt d., dotyczące kontaktów między dzieckiem a dziadkami (patrz pkt. 109 powyżej). Warunki przykładowego porozumienia streszczonego w punkcie f. można zakwa-

lifikować jako „świadczenia alimentacyjne na rzecz dziecka”, a warunki wymienione w punkcie g. jako „alimenty na rzecz małżonka / byłego małżonka”. Co do przyporządkowania kosztów podróży (e.) do kategorii „wykonywania odpowiedzialności rodzicielskiej” lub kategorii „świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka” zob. pkt 111 powyżej.

Ustalenie odnośnych unijnych i międzynarodowych ram prawnych

153. W kolejnym kroku ustala się unijne i międzynarodowe instrumenty prawne, które odpowiadają poszczególnym kategoriom przedmiotu umowy:

- d. „odpowiedzialność rodzicielska” (b.-d.) – rozporządzenie Bruksela IIa⁶¹, konwencja haska z 1996 r.
- e. „świadczenie alimentacyjne na rzecz dziecka” (e.) – rozporządzenie alimentacyjne, konwencja haska z 2007 r i inne
- f. „alimenty małżeńskie” (f.) – rozporządzenie alimentacyjne, konwencja haska z 2007 r. i inne.

154. Pamiętając o znaczeniu pieczy nad dzieckiem, sprawę „powrotu” rozpatruje się w postępowaniu w trybie konwencji haskiej o uprowadzeniu dziecka za granicę, będącym postępowaniem *sui generis* zmierzającym do zapewnienia szybkiego powrotu dziecka.

155. Po ustaleniu, w których państwach porozumienie ma być wiążące i wykonalne, należy sprawdzić zasięg terytorialny powyższych instrumentów, tj. zbadać, czy między tymi systemami prawnymi obowiązują odpowiednie instrumenty prawne na poziomie unijnym lub międzynarodowym.

156. W opisanym powyżej przykładzie państwem zwykłego pobytu dziecka przed bezprawnym uprowadzeniem jest państwo członkowskie UE (z wyjątkiem Danii). Państwem, do którego dziecko zostało zabrane i w którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotu jest inne państwo członkowskie UE (z wyjątkiem Danii) - tu **Polska**.

157. W sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej rozporządzenie Bruksela IIa jest odpowiednim instrumentem obowiązującym w stosunkach między dwoma zainteresowanymi państwami. Rozporządzenie to ma pierwszeństwo przed postanowieniami konwencji haskiej z 1996 r., chociaż zawiera jedynie przepisy dotyczące międzynarodowej jurysdykcji oraz uznawania i

⁶¹ W przyszłości rozporządzenia Bruksela IIa (wersja przekształcona).

wykonywania orzeczeń. Konwencja haska z 1996 r., która reguluje ochronę dzieci pozostaje istotna w sprawach wewnątrz europejskich, jeśli chodzi o określenie prawa właściwego (zob. dalsze szczegóły powyżej pkt 167 i następne).

158. W sprawach dotyczących alimentów na rzecz dzieci i małżonków w naszym przypadku należy stosować rozporządzenie alimentacyjne. Konwencja haska z 2007 r. i ewentualnie inne międzynarodowe akty prawne dotyczące dochodzenia roszczeń alimentacyjnych za granicą miałyby zastosowanie jedynie w razie konieczności przeprowadzenia egzekucji poza UE.

Ustalenie wyjściowej jurysdykcji

159. Przepisy odnoszące się do jurysdykcji krajowej w sprawach:

- g. „odpowiedzialności rodzicielskiej” (a.-c.) – zawiera art. 8 i następne artykuły rozporządzenia Bruksela IIa, a specjalne przepisy odnoszące się do jurysdykcji krajowej w sprawach uprowadzenia dzieci regulujące jurysdykcję krajową stanowią treść art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa;
- h. „świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka” (d.) i „alimentów małżeńskich” (e.) – zostały zawarte w art. 3 i następnych rozporządzenia alimentacyjnego.

160. Biorąc pod uwagę specyfikę jurysdykcji w sprawach dotyczących uprowadzenia dziecka za granicę (zob. pkt 139 i następne), „idealną” jurysdykcją wyjściową z prawnego punktu widzenia w naszej przykładowej konstelacji jest jurysdykcja państwa, w którym dziecko miało miejsce zwykłego pobytu przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem. Jurysdykcja w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej jest utrzymywana w tym państwie zgodnie z art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa. W sytuacji zawarcia porozumienia o powrocie dziecka nie przewiduje się zmiany jurysdykcji. Organy państwa, w którym dziecko miało miejsce zwykłego pobytu zachowują również jurysdykcję w sprawach dotyczących świadczeń alimentacyjnych zgodnie z art. 3 rozporządzenia alimentacyjnego.

161. Zgodnie z przedstawionym powyżej szczegółowym wyjaśnieniem (pkt 139 i następne), w praktyce znacznie wygodniej jest nadać porozumieniu w sprawie powrotu moc prawną i wykonalność jednocześnie z zakończeniem postępowania w sprawie powrotu prowadzonego w trybie konwencji haskiej. Tę okoliczność uwzględniono w nowym rozporządzeniu Bruksela IIa,

które stwarza, w przypadku postępowań wszczętych w dniu 1 sierpnia 2022 r. lub po tej dacie, możliwość odpowiedniej prorogacji jurysdykcji w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, zachęcając państwa do przyznania sądowni, przed którym toczy się postępowanie w trybie haskim odpowiednich kompetencji na podstawie krajowego prawa i zgodnie z krajową procedurą.

162. Ponieważ obecna sytuacja prawna na mocy art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa nie pozwala na zmianę jurysdykcji krajowej w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, w których zostało zawarte porozumienie o powrocie dziecka, należy zbadać w jaki sposób niemniej jednak sąd, przed którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej, może pomóc stronom w nadaniu porozumieniu prawnie wiążącego charakteru i wykonalności. Z punktu widzenia prawa unijnego i międzynarodowego sędzia haski będzie mógł włączyć do orzeczenia następujące kwestie, które zostały wcześniej uzgodnione: a. warunki powrotu (jako część orzeczenia w sprawie powrotu zgodnie z art. 12 konwencji haskiej dotyczącej uprowadzenia dziecka); e. oraz f. przepisy dotyczące alimentów na rzecz dzieci i małżonków (zgodnie z rozporządzeniem alimentacyjnym).⁶² Jednakże to od krajowych uregulowań proceduralnych zależy, czy sędzia haski może rozstrzygnąć w orzeczeniu również o innych sprawach niż tych związanych z powrotem dziecka.

163. Pomagając stronom w tej złożonej sytuacji zaleca się zdecydowanie korzystanie z form bezpośredniej komunikacji sądowej.⁶³ Posługując się nimi, sędzia, który orzeka w sprawie toczącej w trybie konwencji haskiej ma możliwość zapewnienia szybkiego przebiegu czynności prowadzących do nadania umowie wiążącej prawnie mocy i w państwie docelowego powrotu.

62 Jurysdykcja krajowa w sprawach alimentów na podstawie rozporządzenia alimentacyjnego mogłaby być oparta (jeśli wierzyciel nie miałby miejsca stałego pobytu w państwie, w którym toczy się postępowanie na podstawie konwencji haskiej) na art. 5 rozporządzenia alimentacyjnego.

63 Zob. więcej szczegółowych informacji na temat bezpośredniej komunikacji sądowej: Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law (Stale Biuro Konferencji Haskiej Prawa Prywatnego Międzynarodowego), Brochure on Direct Judicial Communications (Broszura na temat bezpośrednich form komunikacji sądowej), The Hague, 2013, dostępna w witrynie Konferencji Haskiej pod adresem < www.hcch.net > w zakładce “Child Abduction Section” (Sekcja uprowadzenie dziecka) oraz “Draft document to inform lawyers and judges about direct judicial communications, in specific cases, within the context of the International Hague Network of Judges” („Projekt informatora dla prawników i sędziów na temat bezpośrednich form komunikacji sądowej w szczególnych sprawach, w kontekście Haskiej Wewnętrznej Sieci Sędziów”), Preliminary Document for the attention of the Seventh Meeting of the Special Commission on the practical operation of the 1980 Child Abduction Convention and of the 1996 Child Protection Convention – October 2017 (Wstępny dokument skierowany do VII Spotkania Specjalnej Komisji ds. faktycznego działania Konwencji o uprowadzeniu dziecka z 1996 i Konwencji dotyczącej ochrony dziecka z 1996 r. – październik 2007 r.) dostępne w witrynie Konferencji Haskiej pod adresem < www.hcch.net > w zakładce “Conventions”, następnie wybrać 1980 Hague Child Abduction Convention, następnie “Special Commission meetings”.



Polskie Prawo Krajowe

Sytuacji III: międzynarodowe uprowadzenie dziecka – porozumienie w sprawie powrotu

POLSKA: Opcje dostępne w przypadku, w którym postępowanie w trybie konwencji haskiej w sprawie o powrót prowadzone byłoby w Polsce

W 2018 r. w Polsce przeprowadzono reformę postępowania cywilnego, wprowadzając skoncentrowaną jurysdykcję w zamiarze usprawnienia funkcjonowania konwencji i poprawy realizacji jej celu, jakim jest szybkie postępowanie powrotne. Zgodnie z polskim prawem wnioski o wszczęcie postępowania o powrót na podstawie konwencji haskiej składa się w pierwszej instancji do jednego z 11 sądów okręgowych (w Białymstoku, Gdańsku, Katowicach, Krakowie, Lublinie, Łodzi, Poznaniu, Rzeszowie, Szczecinie, Warszawie, Wrocławiu). Sąd Apelacyjny w Warszawie jest sądem drugiej instancji (Art. 569¹ k.p.c.).

W konsekwencji wprowadzenia reformy stworzono sytuację, w której sądy właściwe do prowadzenia postępowań w trybie konwencji haskiej (sądy okręgowe) nie są sądami właściwymi do rozstrzygnięcia w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej i sprawach alimentacyjnych (w tych sprawach rozstrzygają sądy rejonowe). Ponadto prawo wyraźnie stanowi (Art. 598² § 1 k.p.c.), że nie można rozstrzygać w przedmiocie władzy rodzicielskiej w czasie trwania postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej z 1980 r. Postępowania w takich sprawach sąd rodzinny zawiesza z urzędu po otrzymaniu informacji o złożeniu wniosku w przedmiocie odebrania małoletniego podlegającego władzy rodzicielskiej lub pozostającego pod opieką toczącego się na podstawie konwencji haskiej. Sąd rodzinny podejmuje postępowanie niezwłocznie po zakończeniu postępowania o odebranie małoletniego podlegającego władzy rodzicielskiej lub pozostającego pod opieką.

Z orzecznictwa wynika, że sądy interpretują konwencję haską w ten sposób, że sąd, przed którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej nie jest właściwy do orzekania o władzy rodzicielskiej ani sposobach jej wykonywania⁶⁴, ani o ustaleniu miejsca zamieszkania dziecka⁶⁵.

⁶⁴ Sąd Okręgowy w Gliwicach, 26.11.2015, III Ca 1088/15.

⁶⁵ Sąd Okręgowy w Suwałkach, postanowienie z dnia 24.04.2017 r., I Ca 119/17.

Art. 578² § 1 k.p.c. stanowi, że w postępowaniu w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie konwencji haskiej z 1980 r. obowiązuje zastępstwo uczestników postępowania przez adwokatów lub radców prawnych. Na nieliczne wyjątki pozwala § 2, stanowiący, że powołanego przepisu nie stosuje się do wniosku o wszczęcie postępowania w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie konwencji haskiej z 1980 r., w postępowaniu o zwolnienie od kosztów sądowych oraz o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego, a także gdy uczestnikiem postępowania, jego organem, jego przedstawicielem ustawowym lub pełnomocnikiem jest: 1) sędzia; 2) prokurator; 3) notariusz; 4) profesor lub doktor habilitowany nauk prawnych; 5) adwokat; 6) radca prawny; 7) radca Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej.

W sprawach prowadzonych na podstawie konwencji haskiej prokuratorowi doręcza się kopię wniosku oraz zawiadomienie o wyznaczonych terminach rozprawy.

POLSKA: Opcje dostępne w przypadku, w którym Polska jest państwem, do którego ma nastąpić powrót dziecka

Jeśli w Polsce nie toczy się postępowanie prowadzone w trybie konwencji haskiej, art. 598² § 1 k.p.c. nie ma zastosowania, w związku z czym wszystkie opisane powyżej metody stają się dostępne.



Sytuacji IV: międzynarodowe uprowadzenie dziecka – porozumienie o braku powrotu

Wytyczne do sytuacji IV: międzynarodowe uprowadzenie dziecka – porozumienie o braku powrotu

164. Omawiana tu sytuacja dotyczy bezprawnego międzynarodowego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka w przypadku, gdy rodzic, który pozostał na miejscu i rodzic, który zabrał dziecko zawarli „porozumienie o braku powrotu” podczas postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej z 1980 r. w państwie członkowskim UE (nie w Danii). Rodzice uzgodnili zatem, że dziecko nie wróci do państwa zwykłego pobytu, w którym przebywało przed bezprawnym zabraniem lub zatrzymaniem, ale zostanie w państwie, do którego zostało zabrane. Na podstawie zawartych w ten sposób porozumień rodzice z reguły uzgadniają kontakty transgraniczne między rodzicem, który pozostał na miejscu oraz w sprawach świadczeń alimentacyjnych.
165. Przedmiot „porozumienie o braku powrotu” może zatem obejmować następujący zakres:
- oświadczenie o tym, że dziecko nie wróci do państwa swojego zwykłego pobytu sprzed uprowadzenia,
 - określenie osób, z którymi dziecko będzie mieszkało oraz sposobu organizacji kontaktów z drugim rodzicem,
 - określenie organizacji kontaktów z dziadkami,
 - określenie wysokości świadczenia, które dziecko i rodzic z nim mieszkający uzyskają od drugiego rodzica z przeznaczeniem na wydatki związane z dzieckiem; sposób oraz daty dokonywania płatności co miesiąc;
 - oświadczenie w sprawie ewentualnego okresowego świadczenia stanowiącego zobowiązanie jednego rodzica (byłego małżonka) wobec drugiego rodzica; sposób oraz daty dokonywania płatności co miesiąc,
 - określenie osoby pokrywającej koszty przejazdów w związku z odwiedzinami rodzica u dziecka i na odwrót.

166. Dla celów Narzędzia Najlepszych Praktyk zakłada się, że dziecko miało miejsce zwykłego pobytu w państwie członkowskim UE (nie w Danii) przed bezprawnym zabraniem lub zatrzymaniem dziecka, dziecko zostało zabrane do innego państwa członkowskiego UE (nie do Danii), a mianowicie do **Polski**, gdzie obecnie toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej z 1980 r. z w sprawie powrotu.

Metoda A czy metoda B

167. Analogicznie do tego, co zostało stwierdzone powyżej w przypadku sytuacji III (w pkt. 149), szczególne okoliczności uprowadzenia dziecka za granicę wyraźnie sprzyjają stosowaniu metody A w celu nadania mocy prawnej i wykonalności porozumieniu o braku powrotu. W przeciwieństwie do sytuacji III, w sytuacji IV zmiana jurysdykcji krajowej na mocy art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa, która może nastąpić w przypadku porozumienia o braku powrotu, znacznie ułatwia nadanie mocy wiążącej całemu porozumieniu przed zakończeniem postępowania w sprawie powrotu, które jest prowadzone w trybie konwencji haskiej lub równocześnie z jego zakończeniem.⁶⁶ W przypadku gdy jurysdykcja krajowa nie uległa zmianie, metoda B może pomóc, tak jak w sytuacji III (zob. pkt. 109), w nadaniu mocy prawnej porozumieniu rodzicielskiemu w sprawie pieczy i kontaktów, włączonemu do porozumienia zawartego w sytuacji braku powrotu, w państwie, z którego dziecko zostało zabrane (patrz pkt. 124 i następne powyżej). W sytuacji, w której następuje zmiana jurysdykcji krajowej, a właściwe prawo krajowe nie przyznaje sądowi, przed którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej, wewnętrznej kompetencji do nadania mocy prawnej i wykonalności całemu porozumieniu w sprawie braku powrotu, metoda B może ułatwić szybkie uznanie mocy wiążącej umowy równoległe z postępowaniem toczącym się w trybie haskim.

⁶⁶ Jak stwierdzono powyżej nowe rozporządzenie Bruksela IIa przewiduje w takich przypadkach możliwość prorogacji jurysdykcji krajowej i zachęca państwa do umożliwienia sądom, przed którymi toczy się w trybie konwencji haskiej postępowanie o powrót dziecka, zatwierdzenia porozumienia w sprawie braku powrotu (zob. pkt 103).

Ustalenie przedmiotu umowy

168. W pierwszym kroku ustaleń należy przeanalizować przedmiot porozumienia ustalając kategorie prawne, z którymi można go powiązać. W szczególności przedmiot porozumienia można opisać jako sprawy należące do kategorii:
- „odpowiedzialność rodzicielska” - (b., c.(f. ewentualnie, zob. pkt 103))
 - „świadczenia alimentacyjne na rzecz dziecka” - (d.) (f. ewentualnie, zob. pkt 103))
 - „alimenty małżeńskie” - (e.)
169. W powyższym przykładzie porozumienia (zob. pkt 172), jego warunki streszczone w punktach b. i c. mogą być zakwalifikowane jako kwestie odpowiedzialności rodzicielskiej (zob. pkt 109 odnośnie do kontaktu z dziadkami).
170. Warunki przykładowego porozumienia streszczone w punkcie d. można zakwalifikować jako „świadczenia alimentacyjne na rzecz dzieci”, a w punkcie e. jako „alimenty na rzecz małżonka lub byłego małżonka”.

Ustalenie odnośnych ram prawnych na poziomie unijnym i międzynarodowym

171. W kolejnym kroku ustalamy ramy prawne odnoszące się na poziomie unijnym i międzynarodowym do poszczególnych kategorii przedmiotu umowy:
- „odpowiedzialność rodzicielska” (b.-d.) – rozporządzenie Bruksela IIa⁶⁷, konwencja haska z 1996 r.
 - „świadczenia alimentacyjne na rzecz dziecka” (e.) – rozporządzenie alimentacyjne, konwencja haska z 2007 r i inne
 - „alimenty małżeńskie” (f.) – rozporządzenie alimentacyjne, konwencja haska z 2007 r. i inne.
172. „Brak powrotu” zostaje *de facto* usankcjonowany w wyniku wyrażenia przez rodzica, który pozostał na miejscu, zgody na nie podtrzymywanie wniosku o powrót dziecka na podstawie przepisów konwencji haskiej z 1980 r.

173. Po ustaleniu państw, w których porozumienie ma obowiązywać oraz zostać wykonane, należy sprawdzić zasięg terytorialny stosowania powyższych instrumentów, tj. zbadać, czy między poszczególnymi systemami prawnymi obowiązują odpowiednie unijne lub międzynarodowe instrumenty prawne.
174. W rozpatrywanym przez nas przykładzie państwem zwykłego pobytu dziecka przed bezprawnym zabraniem jest państwo członkowskie UE (nie Dania). Państwem, do którego dziecko zostało zabrane i w którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotu jest inne państwo członkowskie UE (nie Dania), tu - **Polska**.
175. W sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej rozporządzenie Bruksela IIa stanowi odnośny instrument obowiązujący w stosunkach między dwoma zainteresowanymi państwami. Rozporządzenie ma pierwszeństwo przed postanowieniami konwencji haskiej z 1996 r., przy czym zawiera jedynie przepisy dotyczące jurysdykcji krajowej oraz uznawania i wykonywania orzeczeń. Konwencja haska z 1996 r. o ochronie dzieci zachowuje właściwość w sprawach wewnątrz europejskich, określając właściwe prawa (więcej informacji na ten temat znajduje się powyżej w pkt. 23 i następnym.).
176. W sprawach dotyczących alimentów na rzecz dzieci i małżonków, w rozważanym przez nas przypadku należy stosować rozporządzenie alimentacyjne. Konwencja haska z 2007 r. i ewentualnie inne międzynarodowe akty prawne dotyczące dochodzenia alimentów za granicą miałyby zastosowanie jedynie w razie konieczności przeprowadzenia egzekucji poza UE.

Ustalenie wyjściowej jurysdykcji

177. Przepisy regulujące kwestie jurysdykcji krajowej w sprawach
- „odpowiedzialności rodzicielskiej” (a.-c.) - zawiera art. 8 i następne rozporządzenia Bruksela IIa; specjalne przepisy regulujące jurysdykcję krajową w sprawach uprowadzenia dziecka znajdują się w art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa;
 - „świadczenia alimentacyjne na rzecz dziecka” (d.) i „alimenty małżeńskie” (e.) – reguluje art. 3 i następne rozporządzenia alimentacyjnego.

⁶⁷ W przyszłości rozporządzenie Bruksela IIa (wersja przekształcona).

178. Biorąc pod uwagę specyfikę jurysdykcji w sprawach dotyczących międzynarodowego uprowadzenia dziecka (zob. pkt. 146 *et seq.*), z perspektywy prawnej „idealnym” punktem wyjścia dla jurysdykcji w rozważanym przez nas układzie jest państwo zwykłego pobytu dziecka przed bezprawnym zabraniem lub zatrzymaniem. Jurysdykcja w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej przysługuje tu na mocy art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa, a w razie zawarcie umowy o powrocie przepisy nie przewidują zmian w tym zakresie. Organy tego państwa mają również jurysdykcję w sprawach dotyczących świadczeń alimentacyjnych zgodnie z art. 3 rozporządzenia alimentacyjnego.

179. Przytoczony powyżej szczegółowy opis (pkt. 139 i następane) świadczy o tym, że w praktyce znacznie wygodniej jest nadać porozumieniu w sprawie powrotu moc prawną i wykonalność jednocześnie z zakończeniem postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotów, co znajduje odzwierciedlenie w nowym rozporządzeniu Bruksela IIa, które w przypadku postępowań wszczętych w dniu 1.8.2022 r. lub po tej dacie stwarza możliwość odpowiedniej prorogacji jurysdykcji w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej i które zachęca państwa do przyznania sądom orzekającym w trybie konwencji haskiej odpowiednich kompetencji na podstawie krajowego prawa proceduralnego.

180. W przeciwieństwie do sytuacji „porozumień w sprawie powrotu” okoliczności, w których rodzice dochodzą do porozumienia w sytuacji braku powrotu, mogą umożliwić zmianę jurysdykcji na podstawie art. 10 rozporządzenia Bruksela IIa. Po przeniesieniu miejsca zwykłego pobytu do państwa, w którym toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej wystarczy, że rodzice (o ile są jedynymi osobami mającymi odpowiedzialność rodzicielską) wyrażą zgodę na pozostanie dziecka w tym państwie (art. 10e) rozporządzenie Bruksela IIa.⁶⁸ W takim

⁶⁸ Art. 16 konwencji haskiej dotyczącej uprowadzenia z 1980 r. nie stanowi przeszkody do dokonania przez sąd w postępowaniu w trybie haskim transpozycji porozumienia rodzicielskiego w sprawach wykonywania pieczy nad dzieckiem do orzeczenia. Art. 16 uniemożliwia sądowi decydować „merytorycznie o prawie do opieki, dopóki nie zostanie ustalone, że wymogi określone przez niniejszą konwencję co do zwrotu dziecka nie zostały spełnione”. Jak wskazano w ust. 30-31 Projektu praktycznego przewodnika Konferencji Haskiej „można podnosić, że świetle dosłownej, systematycznej i teleologicznej interpretacji art. 16 KH z 1980 r., niniejszy przepis nie powinien stanowić przeszkody stwierdzenia przez sąd, przed którym prowadzone jest postępowanie w trybie konwencji haskiej, obowiązywania porozumienia jednocześnie z zakończeniem postępowania prowadzonego w trybie konwencji haskiej w sprawie powrotu dziecka. W treści raportu wyjaśniającego do konwencji haskiej z 1980 r. stwierdza się, że art. 16 ma „promować wykonanie przedmiotu konwencji w związku z powrotem dziecka” (zob. ust. 121 raportu wyjaśniającego KH z 1980 r.). Artykuł ma na celu uniknięcie nad-

przypadku, z punktu widzenia prawa europejskiego/międzynarodowego, uznaje się, że sąd, przed którym prowadzone jest postępowanie w trybie konwencji haskiej ma kompetencje do orzekania w zakresie treści całego porozumienia w sprawie braku powrotu. Krajowe Narzędzia Dobrych Praktyk posłużą zaś do zbadania lokalnej właściwości sądu i jego uprawnień merytorycznych, które wynikają z procedur i prawa obowiązujących na poziomie krajowym.

użycia postępowania w sprawie pieczy nad dzieckiem przez rodzica, który dokonał zabrania w państwie, do którego dziecko zostało zabrane poprzez doprowadzanie do wydawania sprzecznych orzeczeń w sprawie pieczy nad dzieckiem oraz obejście mechanizmu powrotu przewidzianego w konwencji. Zakończenie postępowania przez sąd, przed którym zostało wytoczone powództwo w trybie konwencji haskiej o powrót dziecka, zatwierdzeniem umowy rodzicielskiej w sprawie braku powrotu stanowi prawidłowe zastosowanie konwencji haskiej z 1980 r., nie zaś jej obejście. A zatem art. 16 KH z 1980 r. nie powinien uniemożliwiać sądowi zatwierdzenia umowy. Na poparcie przytoczonej tu argumentacji można przywołać raport wyjaśniający do KH z 1980 r., który ustalając cel art. 16 zauważa, że „zupełnie logicznym jest postanowienie, zgodnie z którym obowiązek [uniemożliwienie podjęcia decyzji merytorycznej o prawach do pieczy nad dzieckiem] ustanie jednocześnie ze stwierdzeniem braku spełnienia warunków powrotu dziecka bądź to ze względu na zawarcie przez strony polubownego porozumienia bądź ze względu na wskazanie do zastosowania wyjątków przewidzianych w art. 13 i 20.” (zob. ust. 121 raportu wyjaśniającego do KH). W celu rozwiania wszelkich wątpliwości w związku ze „zgodnością z prawem” zatwierdzenia przez sąd długoterminowej umowy o pieczę nad dzieckiem w odniesieniu do art. 16 KH z 1980 r., sąd przed który wytoczono powództwo w trybie konwencji haskiej o powrót dziecka mógł (jeśli pozwalają na to krajowe przepisy proceduralne) zakończyć postępowanie prowadzone w trybie konwencji haskiej w sprawie o powrót dziecka, stwierdzając ważność i obowiązywanie umowy sankcjonującej brak powrotu, a następnie bezwzględnie wszcząć nowe postępowanie w celu zatwierdzenia pozostałej części umowy.”



Polskie Prawo Krajowe

Sytuacji IV: międzynarodowe uprowadzenie dziecka –
porozumienie o braku powrotu

POLSKA: Opcje dostępne w sytuacji, w której postępowanie w trybie konwencji haskiej prowadzone byłoby w Polsce

Sposób uznania porozumienia lub przynajmniej jego części oraz nadania mu wykonalności w Polsce.

Jak wykazano powyżej w pkt 163, uwzględniając uwarunkowania, które doprowadziły do przyznania różnym sądom właściwości w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz sprawach prowadzonych w trybie konwencji haskiej, należy raczej przyjąć, że uwzględnienie w orzeczeniu sądu, przed którym toczy się postępowanie w trybie haskim, innych elementów porozumienia poza kwestiami odnoszącymi się do powrotu nie jest możliwe. Sąd rodzinny jest prawnie zobowiązany do zawieszenia z mocy prawa postępowania dotyczącego władzy rodzicielskiej po otrzymaniu informacji o wpływie wniosku o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką. Sąd wznowia postępowanie niezwłocznie po prawomocnym zakończeniu postępowania w sprawie odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką. Oznacza to, że sąd ten nie ma prawa orzekać w sprawie władzy rodzicielskiej (interpretowanej również jako wykonywanie władzy rodzicielskiej⁶⁹), jeśli toczy się postępowanie w trybie konwencji haskiej.

⁶⁹ Zob. pkt. 163.

Rozpoznane problemy



Rozpoznane problemy

181. Wszystkie nowoczesne instrumenty prawne dostępne zarówno na poziomie unijnym, jak i międzynarodowym zmierzają wprawdzie w jednoznaczny sposób do upowszechniania rozwiązań wypracowanych i uzgodnionych przez strony międzynarodowych sporów z zakresu prawa rodzinnego oraz umożliwienia niektórym kategoriom wykonalnych porozumień krążenie w obrocie transgranicznym, to jednak nie wykazują pełnego dostosowania do potrzeby transgranicznego uznawania porozumień rodzinnych, koncentrując się na uznawaniu orzeczeń w tym obrocie. Większość z nich nie ustanawia odrębnych przepisów dotyczących uznawania i wykonywania porozumień, lecz zawiera odesłania do przepisów o uznawalności orzeczeń, które nie zostały odpowiednio dostosowane. Należy zauważyć, że odnoszą się one do stron jako „wnioskodawcy” lub „pozwanego”, co nie ma sensu w przypadku uznawania porozumień, bowiem podejmując pierwsze kroki w sprawie, strony nie zawsze decydują się na wszczęcie postępowania kontrydiktoryjnego.
182. Ponadto porozumienia rodzinne, które wynikają z mediacji lub podobnych alternatywnych mechanizmów rozwiązywania sporów mogą dotyczyć szeregu kwestii z zakresu prawa rodzinnego, które niekoniecznie wchodziłyby w zakres przedmiotowy tego samego instrumentu europejskiego lub międzynarodowego.
183. Z analizy obecnej sytuacji prawnej wynika, że strony porozumienia rodzinnego nie mają pewności co do tego, czy wszystkie części zawartego porozumienia pakietowego staną się jednocześnie prawnie wiążące. Sytuacja może zakończyć się częściowo wiążącym porozumieniem, które zagraża wynegocjowanej równowadze.
184. Złożona sytuacja prawna, którą należy wziąć pod uwagę, ubiegając się o stwierdzenie obowiązywania i wykonalności porozumienia, a także konieczność dogłębnej znajomości wariantów dostępnych w ramach odpowiednich przepisów krajowych pozbawia na gruncie prawnym strony i mediatorów możliwości uzyskania z wyprzedzeniem informacji o tym, w jaki sposób konkretne porozumienie zawarte w drodze mediacji może stać się prawnie wiążące i wykonalne w co najmniej dwóch zainteresowanych państwach.
185. W obecnej sytuacji w niektórych państwach strony są zmuszone udawać wzajemny spór jako przyczynę i podstawę wszczęcia postępowania sądowego, które ma doprowadzić do uznania zawartego (pozasądowo) porozumienia jako wiążącego. Są to działania tyleż kosztowne co nieskuteczne.
186. Strony, które zawarły porozumienie pakietowe, znajdują się w sytuacji wymuszającej zwrócenie się do różnych sądów lub wszczęcie różnych postępowań w celu nadania ich porozumieniu wiążącej mocy prawnej.

187. Koszty mediacji mogą być stronom znane, lecz koszty nadania wiążącej mocy prawnej porozumieniu powiększają wydatki o nieznaną kwotę.
188. Nadanie porozumieniu mocy prawnej może zająć dużo czasu, a ze względu na znaczące różnice w prawie krajowym i praktyce jest to czynnik trudno przewidywalny.
189. W przypadku pakietowych porozumień rodzinnych szczególne wyzwania stanowią istniejące obecnie przepisy prawa unijnego odnoszące się do jurysdykcji krajowej.
190. Niepewność nie pomaga w praktyce i stanowi rzeczywistą przeszkodę w korzystaniu z mediacji w międzynarodowych konfliktach rodzinnych.

Polskie Prawo Krajowe



Rozpoznane problemy

Polskie regulacje umożliwiają łatwe i niedrogię nadanie mocy wiążącej porozumieniu rodzicielskiemu o relokacji (w sytuacji, gdy nie doszło do uprowadzenia dziecka), zarówno zawartego przy udziale mediatora, jak i bez niego. Artykuły 183 i 184 kpc przewidują zatwierdzenie przez sąd takiego porozumienia (metoda A 2). Sąd, który zatwierdza porozumienie, nie wysłuchuje dziecka. Ułatwia to zatwierdzenie porozumienia, ale może być problematyczne w przypadku uznania dziecka w państwie członkowskim, w którym wysłuchanie jest obowiązkowe.

Ze względu na istnienie tych procedur, nie ma potrzeby wszczynania postępowania przed sądem. Zwłaszcza, że potrzebne byłyby dwa postępowania - jedno w trybie nieprocesowym dotyczące sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej oraz drugie, w trybie procesowym, dotyczące alimentów. W razie, gdy takie postępowania toczą się już przed sądami, możliwe jest zawarcie ugód przed sądami.

Opcja umożliwienia krążenia samego porozumienia, czyli nadanie mocy wiążącej i wykonalności porozumieniu w formie aktu notarialnego (metoda B), jest możliwa jedynie co do alimentów.

W przypadku uprowadzenia dziecka przez rodziców, jeżeli toczy się postępowanie na podstawie Konwencji haskiej, polskie ustawodawstwo wyklucza orzekanie w kwestiach odpowiedzialności rodzicielskiej. Po pierwsze, sądy właściwe do rozpoznawania spraw haskich (sądy okręgowe) różnią się od sądów właściwych do rozpoznawania zwykłych spraw o odpowiedzialność rodzicielską i alimenty (sądy rejonowe). Po drugie, zgodnie z art. 598² § 1 kodeksu postępowania cywilnego w postępowaniu w sprawie konwencji haskiej z 1980 r. nie mogą być rozstrzygane kwestie dotyczące władzy rodzicielskiej, a postępowanie w tych sprawach sąd rodzinny zawieszają z urzędu. W związku z powyższym sądy właściwe do rozpoznawania postępowań haskich nie są właściwe do podejmowania decyzji w sprawach władzy rodzicielskiej. A zwykłe sądy rodzinne nie mogą podejmować żadnych decyzji w sprawie władzy rodzicielskiej, jeżeli toczy się postępowanie haskie. Sugeruje się, aby polski ustawodawca rozważył zmianę kodeksu postępowania cywilnego zgodnie z motywem 22 roz-

porządzenia Bruksela II bis (wersja przekształcona). Ten ostatni stanowi, że państwa członkowskie, które przeprowadziły skoncentrowanie jurysdykcji, powinny rozważyć umożliwienie sądowi, do którego na podstawie konwencji haskiej z 1980 r. wniesiono pozew lub wniosek o powrót dziecka, wykonywanie również jurysdykcji uzgodnionej lub uznanej przez strony zgodnie z tym rozporządzeniem w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, w przypadku gdy strony osiągnęły porozumienie w trakcie postępowania w sprawie powrotu dziecka.



