

STANOWISKO RZECZNIKA GENERALNEGO

NIILA JÄÄSKINENA

przedstawione w dniu 4 października 2010 r.¹**I — Wprowadzenie**

1. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000², zwanego „rozporządzeniem Bruksela IIa”.

2. Wniosek został przedstawiony w ramach postępowania wszczętego w Niemczech przez B. Purrucker przeciwko G. Vallésowi Pérezowi w przedmiocie prawa do pieczy nad ich dziećmi, bliźniakami M. i S. Vallés Purrucker, które zostało pobieżnie opisane w pkt 41–43 wyroku wydanego w dniu 15 lipca 2010 r. w sprawie C-256/09³ (zwanego dalej „pierwszym wyrokiem w sprawie Purrucker”).

3. W tym wyroku, w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne przedstawione przez Bundesgerichtshof (Niemcy), Trybunał orzekł, że przepisy art. 21 i nast. rozporządzenia nr 2201/2003 dotyczące uznawania orzeczeń

wydanych w innym państwie członkowskim nie mają zastosowania do tymczasowych środków wykonawczych w przedmiocie prawa do pieczy, które są objęte zakresem art. 20 tego rozporządzenia.

4. Niniejsza sprawa dotyczy tych samych stron i prawa do pieczy nad tymi samymi dziećmi, lecz tym razem Trybunał został poproszony przez Amtsgericht Stuttgart (Niemcy) o wypowiedzenie się w przedmiocie kryteriów ustalenia sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek w rozumieniu art. 19 ust. 2 i 3 rozporządzenia nr 2201/2003. Ustalenie to ma zasadnicze znaczenie, ponieważ wynika z niego pewien rodzaj hierarchii między potencjalnie właściwymi sądami i w tym względzie pierwszeństwo jest przyznawane sądowi, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek, a nie sądowi, do którego pozew lub wniosek wniesiono później.

5. We wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym sąd odsyłający wyjaśnił, że strony w toczącym się przed nim postępowaniu spierają się co do tego, czy sąd niemiecki, do którego sprawa B. Purrucker została wniesiona w dniu 21 września 2007 r. w celu wydania rozstrzygnięcia co do istoty w przedmiocie prawa do pieczy nad jej synem M., jest „sądem, do którego pozew lub

1 — Język oryginału: francuski.

2 — Dz.U. L 338, s. 1.

3 — Wyrok w sprawie Purrucker (Zb.Orz. s. I-7353).

wniosek wniesiono później” w rozumieniu art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003 w stosunku do sądu hiszpańskiego, do którego G. Vallés Pérez wystąpił z oddzielnym wnioskiem o zarządzenie środków tymczasowych w dniu 28 czerwca 2007 r. w celu zasądzenia środków tymczasowych dotyczących prawa do pieczy i przed którym następnie w styczniu 2008 r. wszczęte zostało postępowanie co do istoty na wniosek G. Vallésa Péreza.

6. Sprawa ta pokazuje, że co prawda uregulowania prawne dotyczące zawisłości sporu w przypadku sądów różnych państw członkowskich ustanowione zostały w art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003, ale w artykule tym nie sprecyzowano, jakie rodzaje kolizji postępowań są objęte zakresem tych przepisów. Według mojej wiedzy Trybunał po raz pierwszy został poproszony o wypowiedzenie się w przedmiocie pojęcia „zawisłości sporu” w rozumieniu art. 19 ust. 2 wspomnianego rozporządzenia w przypadku równoczesnego prowadzenia postępowania w przedmiocie środków tymczasowych i postępowania co do istoty w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej. Wątpliwości dotyczą w szczególności tego, jaka relacja zachodzi między autonomicznymi pojęciami zawartymi we wspomnianym rozporządzeniu a krajowymi przepisami proceduralnymi wprowadzającymi podział na postępowania mające na celu zasądzenie środków o charakterze tymczasowym i postępowania mające na celu uzyskanie rozstrzygnięcia co do istoty. Ponadto sąd odsyłający zwrócił się do Trybunału z pytaniem dotyczącym stosunku przepisów art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003 do przepisów art. 20 i 21 tego rozporządzenia.

II — Ramy prawne

7. Przed wejściem w życie rozporządzenia nr 2201/2003⁴ Rada Unii Europejskiej przedstawiła, aktem z dnia 28 maja 1998 r., na podstawie art. K.3 Traktatu o Unii Europejskiej, konwencję o jurysdykcji, uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach małżeńskich⁵ (zwaną dalej „konwencją brukselską II”). Konwencja ta nie weszła w życie. W zakresie, w jakim jej treść stanowiła inspirację dla rozporządzenia nr 2201/2003, sprawozdanie objaśniające dotyczące tej konwencji⁶, opracowane przez A. Borrás (zwanego dalej „sprawozdaniem Borrás”), zostało przywołane w celu wyjaśnienia wykładni tego rozporządzenia.

8. Poprzednikiem rozporządzenia nr 2201/2003 było rozporządzenie Rady (WE) nr 1347/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej za dzieci obojga małżonków⁷. Rozporządzenie nr 1347/2000 zostało uchylone rozporządzeniem nr 2201/2003 o szerszym zakresie zastosowania.

4 — Przypominam, że szczegółowy opis instrumentów prawnych będących prekursorami rozporządzenia nr 2201/2003 znajduje się w pkt 30–48 opinii rzecznika generalnego E. Sharpston w ww. sprawie C-256/09 zwanej „pierwszą sprawą Purrucker”.

5 — Dz.U. C 221, s. 1.

6 — Dz.U. 1998, C 221, s. 27.

7 — Dz.U. L 160, s. 19.

9. Motywy 12 i 16 rozporządzenia nr 2201/2003 stanowią: artykułu precyzuje, że sprawy te „dotyczą w szczególności:

- „(12) Podstawy jurysdykcji w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej ustanowione w niniejszym rozporządzeniu ukształtowane są zgodnie z zasadą dobra dziecka, w szczególności według kryterium bliskości. Oznacza to, że jurysdykcja powinna należeć w pierwszej kolejności do sądów państw członkowskich zwykłego pobytu dziecka, z wyjątkiem niektórych przypadków zmiany miejsca pobytu dziecka lub w następstwie porozumienia zawartego między podmiotami odpowiedzialności rodzicielskiej. [...]
- (16) Niniejsze rozporządzenie nie powinno wyłączać zarządzania środków tymczasowych przez sądy państwa członkowskiego – w przypadkach niecierpiących zwłoki – w tym środków ochronnych, w stosunku do osób lub przedmiotów majątkowych znajdujących się w tym państwie”.
- a) pieczy nad dzieckiem i prawa do osobistej styczności z dzieckiem;
 - b) opieki, kurateli i podobnych instytucji prawnych;
 - c) wyznaczenia oraz zakresu zadań każdej osoby lub jednostki, która jest odpowiedzialna za osobę lub majątek dziecka, reprezentuje je lub udziela mu pomocy;
 - d) umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczej;
 - e) środków mających na celu ochronę dziecka w odniesieniu do zarządu, zabezpieczenia lub rozporządzania majątkiem dziecka”.

11. Zgodnie z art. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 zatytułowanym „Definicje”:

10. Artykuł 1 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 2201/2003 wyznacza zakres stosowania w odniesieniu do odpowiedzialności rodzicielskiej, stanowiąc, że odpowiedzialność ta „ma zastosowanie, bez względu na rodzaj sądu, w sprawach cywilnych dotyczących [...] przyznawania, wykonywania, przekazywania, pełnego lub częściowego pozbawienia odpowiedzialności rodzicielskiej”. Ustęp 2 tego

„Na użytek niniejszego rozporządzenia:

- 1) »sąd« obejmuje wszelkie organy państw członkowskich, które są właściwe w sprawach, które zgodnie z art. 1 wchodzi w zakres stosowania niniejszego rozporządzenia;

[...]

12. Artykuł 8 ust. 1 rozporządzenia, który dotyczy „Jurysdykcji ogólnej” w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, stanowi:

- 4) »orzeczenie« oznacza każde wydane przez sąd państwa członkowskiego orzeczenie orzekające rozwód, separację albo unieważnienie małżeństwa, jak również każde orzeczenie dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej, niezależnie od tego, w jaki sposób nazywane jest dane orzeczenie, w tym wyrok lub postanowienie;

„W sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej jurysdykcję mają sądy państwa członkowskiego, w którym w chwili wniesienia pozwu lub wniosku dziecko ma zwykły pobyt”.

[...]

13. Artykuł 9 ust. 1 rozporządzenia przewiduje „[u]trzymanie jurysdykcji wynikającej z poprzedniego miejsca zwykłego pobytu dziecka” w następujących okolicznościach:

- 7) »odpowiedzialność rodzicielska« 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;

„1. W przypadku zgodnego z prawem przeprowadzenia się dziecka z jednego państwa członkowskiego do innego i uzyskania przez nie nowego zwykłego pobytu, jurysdykcja sądów poprzedniego zwykłego pobytu dziecka zostaje utrzymana, w drodze wyjątku od art. 8, przez okres trzech miesięcy po przeprowadzce, w celu dokonania zmiany wydanego w tym państwie członkowskim orzeczenia dotyczącego prawa do osobistej styczności z dzieckiem wydanego w tym państwie członkowskim przed przeprowadzeniem się dziecka, jeżeli osoba uprawniona zgodnie z tym orzeczeniem do osobistej styczności z dzieckiem nadal zwykle przebywa w państwie członkowskim poprzedniego zwykłego pobytu dziecka”.

[...]

- 9) »piecza na dzieckiem« obejmuje prawa i obowiązki związane z opieką nad osobą dziecka, w szczególności prawo do określania miejsca pobytu dziecka;

14. Artykuł 10 rozporządzenia dotyczący „Jurysdykcji w przypadkach uprowadzenia dziecka”, stanowi: „W przypadku bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka jurysdykcja sądów państwa członkowskiego, w którym dziecko bezpośrednio przed

[...]”.

bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem miało zwykły pobyt, zostaje utrzymana do chwili uzyskania przez dziecko zwykłego pobytu w innym państwie członkowskim [...]”.

15. Artykuł 12 rozporządzenia nr 2201/2003 określa przyczyny rozszerzenia jurysdykcji, przewidując możliwość, z zastrzeżeniem zgody stron, zwrócenia się do sądu państwa członkowskiego, w którym dziecko nie ma zwykłego pobytu, czy to dlatego, że kwestia ma związek z postępowaniem w przedmiocie rozwiązania małżeństwa, czy też dlatego, że dziecko ma ścisły związek z tym państwem członkowskim.

16. Artykuł 13 rozporządzenia, który dotyczy „Jurysdykcji w oparciu o obecność dziecka”, stanowi:

„1. Jeżeli nie można ustalić zwykłego pobytu dziecka i nie można określić jurysdykcji na podstawie art. 12, jurysdykcję mają sądy państwa członkowskiego, w którym dziecko się znajduje.

2. Ust[ę]p] 1 ma zastosowanie także wobec dzieci, które są uchodźcami lub które zostały wysiedlone za granicę z powodu niepokoїв w swoim kraju”.

17. Artykuł 14 rozporządzenia nr 2201/2003 zatytułowany „Pozostałe jurysdykcje” stanowi, że „Jeżeli żaden sąd państwa członkowskiego nie ma jurysdykcji zgodnie z art. 8–13, jurysdykcję określa się w każdym państwie członkowskim według prawa tego państwa”.

18. Artykuł 15 rozporządzenia stanowi, że w niektórych okolicznościach można odstąpić od zasad jurysdykcji przewidzianych w rozporządzeniu, jeżeli sąd państwa członkowskiego, z którym dziecko ma szczególnie związek, mógłby lepiej osądzić sprawę.

19. Artykuł 16 rozporządzenia nr 2201/2003 zatytułowany „Wszczęcie postępowania przed sądem” stanowi:

„1. Uznaje się, że postępowanie przed sądem zostało wszczęte:

a) w chwili, w której pismo wszczynające postępowanie lub pismo równorzędne jest wniesione do sądu, pod warunkiem że powód lub wnioskodawca nie zaniechał następnie podjęcia czynności, do których podjęcia był obowiązany celem doręczenia pisma stronie przeciwnej;

lub

b) jeżeli pismo musi być doręczone przed wniesieniem do sądu, w chwili, w której organ odpowiedzialny za doręczenie

otrzymał pismo, pod warunkiem że powód lub wnioskodawca nie zaniechał następnie podjęcia czynności, do których podjęcia był obowiązany celem wniesienia pisma do sądu”.

20. Artykuł 19 ust. 2 i 3 rozporządzenia nr 2201/2003, który jest zatytułowany „Zawisłość sprawy i postępowanie zależne”, stanowi:

„2. Jeżeli pozwy lub wnioski dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej w odniesieniu do tego samego dziecka oraz na tej samej podstawie roszczenia zostały wniesione do sądów różnych państw członkowskich, sąd, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, zawiesza z urzędu postępowanie do czasu ustalenia jurysdykcji sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek.

3. Jeżeli ustalona została jurysdykcja sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek, sąd, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, stwierdza brak swej jurysdykcji na rzecz tego sądu.

W takim przypadku strona, która wniosła pozew lub wniosek do sądu, przed którym wszczęto postępowanie później, może wnieść ten pozew lub wniosek do sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek”.

21. Artykuł 20 tego rozporządzenia dotyczący „Środków tymczasowych włącznie ze środkami zabezpieczającymi” stanowi:

„1. W przypadkach niecierpiących zwłoki sądy państwa członkowskiego stosują, niezależnie od przepisów niniejszego rozporządzenia, środki tymczasowe przewidziane w prawie tego państwa członkowskiego, włącznie ze środkami zabezpieczającymi, w odniesieniu do osób lub mienia znajdujących się w tym państwie, nawet jeśli na podstawie niniejszego rozporządzenia rozpoznanie sprawy co do istoty należy do jurysdykcji sądu innego państwa członkowskiego.

2. Środki, o których mowa w ust. 1, tracą moc, gdy sąd państwa członkowskiego, do którego jurysdykcji należy zgodnie z niniejszym rozporządzeniem rozpoznanie sprawy co do istoty, podjął środki, które uważa za właściwe”.

22. Zgodnie z art. 21 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003: „[o]rzeczenie wydane w jednym państwie członkowskim jest uznawane w innych państwach członkowskich bez potrzeby przeprowadzania specjalnego postępowania”.

23. Artykuł 24 tego rozporządzenia uściśla:

„Jurysdykcja sądu państwa członkowskiego pochodzenia orzeczenia nie może być badana. Badanie zgodności z porządkiem publicznym, o którym mowa w art. 22 lit. a) i art. 23 lit. a), nie może rozciągać się na przepisy o jurysdykcji przewidziane w art. 3–14.”

III — Postępowanie przed sądem krajowym

A — Okoliczności faktyczne

24. Z postanowienia odsyłającego, a także z okoliczności faktycznych opisanych w wyroku w pierwszej sprawie Purrrucker oraz akt sprawy przekazanych Trybunałowi przez sąd odsyłający wynika, że w połowie 2005 roku B. Purrrucker, obywatelka Niemiec, zamieszkała w Hiszpanii z G. Vallésem Pérezem, obywatelem Hiszpanii urodzonym w Niemczech. Wynikiem ich związku były narodziny w dniu 31 maja 2006 r. bliźniaków, chłopca M. i dziewczynki S., które przyszły na świat jako wcześniaki. G. Vallés Pérez uznał swoje ojcostwo. Z uwagi na to, że rodzice zamieszkiwali razem, zgodnie z prawem hiszpańskim przysługiwało im wspólne prawo do pieczy. Dzieci mają obywatelstwo niemieckie i hiszpańskie.

25. Stosunki między B. Purrrucker a G. Vallésem Pérezem popsły się. B. Purrrucker zamierzała przenieść się z powrotem do Niemiec wraz z dziećmi, na co G. Vallés Pérez początkowo się nie zgadzał. W dniu 30 stycznia 2007 r. strony zawarły umowę w formie aktu notarialnego, która dla swej wykonalności wymagała zatwierdzenia przez sąd. Zgodnie z tą umową B. Purrrucker miała przenieść się wraz z dziećmi do Niemiec⁸.

26. Z powodu problemów zdrowotnych dziecko S. nie mogło opuścić szpitala w wyznaczonym dniu wyjazdu. W dniu 2 lutego 2007 r. B. Purrrucker wyjechała zatem do Niemiec z synem M.

27. Między stronami sporu przed sądem krajowym toczą się trzy postępowania:

- pierwsze w Hiszpanii, w przedmiocie zarządzenia środków tymczasowych, toczące się z wniosku G. Vallésa Péreza; wydaje się, że pod pewnymi warunkami postępowanie to można by uznać za postępowanie co do istoty w przedmiocie przyznania pieczy nad dziećmi M. i S.;
- drugie, w Niemczech, z wniosku G. Vallésa Péreza, o nadanie exequatur orzeczeniu Juzgado de Primera Instancia n° 4 de San Lorenzo de El Escorial (Hiszpania)

⁸ — Zobacz pkt 2 i 3 umowy opisane w pkt 28 ww. pierwszego wyroku w sprawie Purrrucker.

(zwanego dalej „Juzgado de Primera Instancia”) zarządzającemu środki tymczasowe; to właśnie postępowanie leży u podstaw pierwszego wyroku w sprawie Purrrucker; oraz

- trzecie w Niemczech, zainicjowane przez B. Purrrucker, w przedmiocie przyznania prawa do pieczy nad tymi samymi dziećmi; to właśnie postępowanie leży u podstaw niniejszego wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

B — *Trzy toczące się postępowania*

1. *Postępowanie wszczęte w Hiszpanii przez G. Vallésa Péreza w przedmiocie zarządzenia środków tymczasowych dotyczących pieczy (i ewentualnie mające na celu wydanie orzeczenia co do istoty)*

28. W czerwcu 2007 r. G. Vallés Pérez wystąpił do Juzgado de Primera Instancia o zarządzenie środków tymczasowych, w szczególności przyznanie prawa do pieczy nad dziećmi M. i S.

29. Orzeczeniem z dnia 8 listopada 2007 r. Juzgado de Primera Instancia stwierdził swoją właściwość⁹ i zarządził środki niecierpiące zwłoki i tymczasowe¹⁰, w tym w przedmiocie prawa do pieczy nad dziećmi. Orzeczenie to zostało sprostowane orzeczeniem z dnia 28 listopada 2007 r., w taki sposób, że pkt 1 sentencji powierzono ojcu nie „wspólne prawa do pieczy” ale „prawo do pieczy”.

30. Postanowieniem z dnia 28 października 2008 r. Juzgado de Primera Instancia zajął stanowisko w kwestii „sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek” w rozumieniu art. 19 ust. 3 rozporządzenia nr 2201/2003. Sąd ten zauważył, że rozstrzygnął już kwestię swojej właściwości w orzeczeniu z dnia 8 listopada 2007 r., i przywołał różne okoliczności faktyczne mające walor łączników jurysdykcyjnych, które przytoczone zostały w tymże orzeczeniu. Zwrócił on uwagę na to, że w dniu 28 czerwca 2007 r. uwzględnił wniosek o zastosowanie środków tymczasowych dotyczących pieczy nad dziećmi M. i S. Jako że matka zwróciła się do sądu niemieckiego dopiero we wrześniu 2007 r., Juzgado de Primera Instancia uznał się za „sąd, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek” w rozumieniu art. 19 ust. 2 i 3 rozporządzenia nr 2201/2003, i stwierdził swoją właściwość do rozpoznania sprawy zgodnie z art. 16 ust. 1 tego rozporządzenia nr 2201/2003.

⁹ — Zobacz fragmenty uzasadnienia tego orzeczenia przytoczone w pkt 36 ww. pierwszego wyroku w sprawie Purrrucker.

¹⁰ — Zobacz fragmenty tego orzeczenia przytoczone w pkt 37 ww. pierwszego wyroku w sprawie Purrrucker.

31. Orzeczeniem z dnia 21 stycznia 2010 r. Audiencia provincial de Madrid, seccion 24a (Hiszpania), do którego B. Purrucker wniosła odwołanie, utrzymał w mocy postanowienie z dnia 28 października 2008 r. Sąd apelacyjny uznał, że zgodnie z art. 16 rozporządzenia nr 2201/2003 pierwszym pozwem lub wnioskiem jest wniosek o zastosowanie środków tymczasowych, który złożony został zgodnie z prawem hiszpańskim do Juzgado de Primera Instancia przed złożeniem pozwu lub wniosku w sądzie niemieckim. Audiencia provincial de Madrid stwierdził, iż jeżeli art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, na który powołała się wnosząca odwołanie, znajduje zastosowanie w niniejszym przypadku, to nie zawiera on żadnego przepisu dotyczącego właściwości i odnosi się wyłącznie do stosowania środków tymczasowych w przypadkach niecierpiących zwłoki, podczas gdy właściwość, która jest rozpatrywana w niniejszym przypadku, podlega ustaleniu zgodnie z przepisami zawartymi w art. 19 tegoż rozporządzenia.

2. Postępowanie wszczęte w Niemczech przez G. Vallésa Péreza o nadanie exequatur orzeczeniu sądu hiszpańskiego z dnia 8 listopada 2007 r.

32. Chodzi o postępowanie leżące u podstaw wydania wspomnianego pierwszego wyroku w sprawie Purrucker. G. Vallés Pérez początkowo domagał się między innymi wydania syna M. oraz wniosł, z ostrożności procesowej, o stwierdzenie wykonalności orzeczenia

wydanego w dniu 8 listopada 2007 r. przez Juzgado de Primera Instancia. Później domagał się przede wszystkim nadania exequatur temu orzeczeniu. W konsekwencji orzeczeniem z dnia 4 lipca 2008 r. Amtsgericht Stuttgart i orzeczeniem z dnia 22 września 2008 r., wydanym w wyniku odwołania, Oberlandesgericht Stuttgart (Niemcy) nadały exequatur orzeczeniu sądu hiszpańskiego.

33. W ramach skargi wniesionej przez B. Purrucker Bundesgerichtshof zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem prejudycjalnym. We wspomnianym pierwszym wyroku w sprawie Purrucker Trybunał odpowiedział, że przepisy art. 21 i nast. rozporządzenia nr 2201/2003 dotyczące uznawania orzeczeń wydanych w innym państwie członkowskim nie mają zastosowania do środków tymczasowych dotyczących prawa do pieczy, objętych zakresem art. 20 tego rozporządzenia.

3. Postępowanie wszczęte w Niemczech przez B. Purrucker w przedmiocie przyznania prawa do pieczy

34. W dniu 21 września 2007 r., a więc przed wydaniem ww. orzeczenia Juzgado de Primera Instancia, B. Purrucker wniosła powództwo co do istoty do Amtsgericht Albstadt (sąd pierwszej instancji w Albstadt, Niemcy)

o przyznanie jej wyłącznego prawa do pieczy nad dziećmi M. i S. Powództwo to zostało doręczone pozwanej w postępowaniu przed sądem odsyłającym dopiero w dniu 22 lutego 2008 r. listem poleconym za zwrotnym potwierdzeniem odbioru. Jednak zarówno on, jak i sąd hiszpański powzięli już wcześniej o nim wiadomość.

35. Z orzeczeń Amtsgericht Albstadt z dnia 25 września 2007 r. i z dnia 9 stycznia 2008 r. wynika w szczególności, że w opinii tego sądu powództwo B. Purrucker nie miało szans powodzenia. Z uwagi bowiem na to, że rodzice nie byli małżeństwem i że raczej nie zostało stwierdzone istnienie wspólnego prawa do pieczy, ponieważ umowy notarialnej z dnia 30 stycznia 2007 r. nie można było interpretować jako stanowiącej takie stwierdzenie, B. Purrucker przysługiwało wyłączne prawo do pieczy nad dziećmi z takim skutkiem, że wydanie orzeczenia o przyznaniu prawa do pieczy nie było niezbędne. Amtsgericht Albstadt wspomniał ponadto o postępowaniu toczącym się w Hiszpanii.

36. Orzeczeniem częściowym z dnia 19 marca 2008 r. Amtsgericht Albstadt z powodu braku jurysdykcji oddalił powództwo w zakresie, w jakim dotyczyło ono dziecka S. W dniu 5 maja 2008 r. Oberlandesgericht Stuttgart utrzymał w mocy to orzeczenie.

37. Innym orzeczeniem z dnia 19 marca 2008 r. Amtsgericht Albstadt zawiesił postępowanie w przedmiocie prawa do pieczy na podstawie art. 16 Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę podpisanej w dniu 25 października 1980 r. w ramach Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego (zwanej dalej „konwencją haską z 1980 r.”)¹¹. Postępowanie to zostało wznowione w dniu 28 maja 2008 r. na wniosek B. Purrucker, gdyż do tego czasu G. Vallés Pérez nie złożył wniosku o powrót dziecka na podstawie konwencji haskiej z 1980 r. Wniosek taki nie został również złożony w późniejszym terminie.

38. W związku z wnioskiem o wykonanie orzeczenia z dnia 8 listopada 2007 r. złożonym przez G. Vallés Péreza postępowanie w przedmiocie prawa do pieczy zostało przydzielone Familiengericht (sądowi rodzinnemu) przy Amtsgericht Stuttgart (Niemcy) zgodnie z art. 13 Gesetz zur Aus- und Durchführung bestimmter Rechtsinstrumente auf dem Gebiet des internationalen Familienrechts (ustawy o wykonywaniu i stosowaniu niektórych instrumentów prawnych w dziedzinie międzynarodowego prawa rodzinnego).

39. W dniu 16 lipca 2008 r. B. Purrucker wystąpiła do Amtsgericht Stuttgart na podstawie art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003 o zarządzenie środka tymczasowego polegającego na

¹¹ — Wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej są stronami tej konwencji, która weszła w życie w dniu 1 grudnia 1983 r.

przyznaniu jej wyłącznego prawa do pieczy nad synem M. lub, tytułem żądania ewentualnego, wyłącznego prawa do wyznaczania miejsca pobytu dziecka.

40. Z akt sprawy przekazanych Trybunałowi przez sąd odsyłający wynika, że sąd niemiecki bezskutecznie ponawiał starania, aby nawiązać kontakt z sądem hiszpańskim, który zarządził już środki tymczasowe w tej sprawie, mające na celu ustalenie, czy w Hiszpanii toczy się postępowanie co do istoty.

41. W dniu 28 października 2008 r. Amtsgericht Stuttgart wydał orzeczenie, w którym wskazał na próby nawiązania kontaktu z hiszpańskim sędzią łącznikowym i na brak odpowiedzi Juzgado de Primera Instancia. Sąd zwrócił się do stron o przedstawienie dowodów dotyczących po pierwsze daty złożenia przez ojca w Hiszpanii powództwa o zarządzenie środków tymczasowych, po drugie doręczenia orzeczenia sądu hiszpańskiego z dnia 8 listopada 2007 r. i po trzecie wniesienia przez ojca w Hiszpanii powództwa do istoty i daty doręczenia tego powództwa matce.

42. Również w dniu 28 października 2008 r. Juzgado de Primera Instancia wydał orzeczenie, którego treść została opisana w pkt 30 niniejszego stanowiska.

43. Po wezwaniu stron do ponownego zajęcia stanowiska Amtsgericht Stuttgart wydał orzeczenie w dniu 8 grudnia 2008 r. W orzeczeniu tym uczynił wzmiankę na temat postanowienia Juzgado de Primera Instancia z dnia 28 października 2008 r. i o tym, że B. Purrucker ma zamiar się od niego odwołać. Sąd uznał, że nie może wydać rozstrzygnięcia w kwestii „sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wnioski”, ponieważ naruszyłby w ten sposób pewność prawa, z tego względu że dwa sądy z różnych państw członkowskich mogłyby wydać sprzeczne orzeczenia. Jego zdaniem kwestia ta powinna zostać rozstrzygnięta przez sąd, który jako pierwszy stwierdził swoją właściwość. W konsekwencji Amtsgericht Stuttgart zawiesił postępowanie zgodnie z art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 do czasu uzyskania powagi rzeczy osądzonej przez orzeczenie Juzgado de Primera Instancia.

44. B. Purrucker wniosła odwołanie od orzeczenia Amtsgericht Stuttgart. W dniu 14 maja 2009 r. Oberlandesgericht Stuttgart uchylił je i przekazał sprawę Amtsgericht Stuttgart do ponownego rozpoznania. Oberlandesgericht Stuttgart uznał, że sądy powinny same badać swoją właściwość i że art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003 nie przyznaje żadnemu z sądów, przed którymi wszczęto postępowanie, wyłącznej właściwości do ustalenia, przed którym z nich postępowanie zostało wszczęte najpierw. Oberlandesgericht Stuttgart zwrócił uwagę, że powództwo dotyczące prawa do pieczy, wniesione w Hiszpanii w czerwcu 2007 r. przez G. Vallésa Péreza, wchodzi w zakres postępowania w przedmiocie środków tymczasowych, podczas gdy powództwo dotyczące prawa do pieczy, wniesione

w Niemczech w dniu 20 września 2007 r. przez B. Purrucker, było powództwem co do istoty. Takie powództwo i postępowanie w sprawie środków tymczasowych, jak wskazuje ten sąd, charakteryzują się odmiennym przedmiotem sporu lub odmiennością żądań. Należałoby przyjąć możliwość ewentualnego pozytywnego sporu o właściwość między dwoma sądami.

45. Postanowieniem z dnia 8 czerwca 2009 r. Amtsgericht Stuttgart ponownie zwrócił się do stron z pytaniem, na jakim etapie znajduje się postępowanie wszczęte w Hiszpanii, i zażądał od nich zajęcia stanowiska w przedmiocie możliwości przedłożenia Trybunałowi, zgodnie z art. 104b regulaminu postępowania przed Trybunałem, pytania prejudycjalnego dotyczącego ustalenia sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek.

46. W dniu 21 stycznia 2010 r. Audiencia Provincial de Madrid wyrokiem, o którym mowa w pkt 31 niniejszego stanowiska, wydał rozstrzygnięcie w przedmiocie odwołania wniesionego przez B. Purrucker. To orzeczenie zostało przekazane Amtsgericht Stuttgart pismem wystosowanym doń przez niemieckiego adwokata G. Vallésa Péreza.

IV — Odesłanie prejudycjalne

47. Orzeczeniem z dnia 31 maja 2010 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 16 czerwca 2010 r.¹², Amtsgericht Stuttgart postanowił zawiesić postępowanie i skierować do Trybunału następujące pytania prejudycjalne:

„1) Czy przepis art. 19 ust. 2 rozporządzenia [nr 2201/2003] znajduje zastosowanie, jeżeli sąd państwa członkowskiego, do którego zwróciła się jedna ze stron w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, jest właściwy tylko w zakresie środków tymczasowych, a następnie druga strona zwróciła się do sądu innego państwa członkowskiego w związku z tym samym przedmiotem postępowania w celu wydania przez ten sąd rozstrzygnięcia co do istoty?

2) Czy przepis ten należy stosować również wówczas, jeżeli orzeczenie wydane w przeprowadzonym oddzielnie postępowaniu w przedmiocie środków tymczasowych w jednym państwie członkowskim nie może zostać uznane w innym państwie członkowskim w rozumieniu art. 21 rozporządzenia nr 2201/2003?

12 — To jest przed dniem wydania ww. pierwszego wyroku w sprawie Purrucker, ale po dniu przedstawienia w tej sprawie opinii przez rzecznika generalnego E. Sharpston w dniu 20 maja 2010 r.

3) Czy zwrócenie się do sądu państwa członkowskiego w celu przeprowadzenia w sposób oddzielny postępowania w przedmiocie środków tymczasowych i [wniesienie powództwa] co do istoty w rozumieniu art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 należy traktować tak samo, jeżeli zgodnie z prawem proceduralnym tego państwa w celu wyeliminowania braków prawno proceduralnych niezbędne jest późniejsze zwrócenie się do pierwszego z wymienionych sądów w przewidzianym terminie w celu wydania przezeń rozstrzygnięcia co do istoty??"

48. Na poparcie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym sąd odsyłający wskazał, że w jego opinii nie ma żadnych racjonalnych wątpliwości co do faktu, że miejscem zwykłego pobytu syna stron, M., w dniu 21 września 2007 r., czyli w chwili wniesienia przez B. Purruker powództwa o przyznanie pieczy, były Niemcy.

49. Według tego sądu Juzgado de Primera Instancia nie posiadał nieprzerwanej właściwości do dnia 21 września 2007 r. na podstawie art. 10 rozporządzenia nr 2201/2003 z uwagi na wcześniejsze wspólne zwykłe miejsce pobytu członków rodziny w Hiszpanii, ponieważ to, że skarżąca w postępowaniu przed sądem odsyłającym wywiozła syna z Hiszpanii do Niemiec w sposób niezgodny z prawem, ani nie jest prawdopodobne, ani nie zostało wykazane.

50. Amtsgericht Stuttgart przypomniał, że zgodnie z art. 16 rozporządzenia nr 2201/2003 uznaje się, że postępowanie przed sądem zostało wszczęte w chwili, w której pismo wszczynające postępowanie zostało

wniesione do sądu, pod warunkiem że powód lub wnioskodawca nie zaniechał następnie podjęcia czynności, do których podjęcia był obowiązany celem doręczenia pisma stronie przeciwnej.

51. Wspomniany sąd zwraca uwagę, że skarga z dnia 20 września 2007 r. wpłynęła w dniu 21 września 2007 r., lecz została dostarczona pozwanemu dopiero w dniu 22 lutego 2008 r. z powodów, za które B. Purruker nie ponosi odpowiedzialności i które związane były z podważeniem w ramach postępowania w przedmiocie pomocy prawnej międzynarodowej właściwości tego sądu do przyjęcia środków dotyczących prawa do pieczy nad córką stron S., zamieszkującą w Hiszpanii.

52. Amtsgericht Stuttgart zauważył, że art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 stanowi, iż sąd państwa członkowskiego, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek dotyczący odpowiedzialności rodzicielskiej w odniesieniu do dziecka, ma, jeżeli chodzi o właściwość, pierwszeństwo przed sądem, w którym następnie złożono pozew lub wniosek w odniesieniu do tego samego dziecka oraz na tej samej podstawie. Uważa on, że przedmiot sporu, w związku z którym w czerwcu 2007 r. zostało wszczęte postępowanie w przedmiocie środków tymczasowych przed sądem hiszpańskim, jest identyczny z przedmiotem sporu, którego dotyczy powództwo co do istoty wniesione do sądu niemieckiego we wrześniu 2007 r. Obydwa postępowania miały bowiem za przedmiot zasądzenie środków z zakresu odpowiedzialności rodzicielskiej odnoszących się do tego samego wspólnego dziecka. Strony obydwu postępowań były identyczne, a każda z nich

w obydwu przypadkach żądała przyznania jej wyłącznej pieczy.

nr 2201/2003 nie od stycznia 2008 r., ale już od 28 czerwca 2007 r.

53. Sąd odsyłający zauważył, że pierwszeństwo czasowe postępowania podlega ocenie na podstawie art. 16 rozporządzenia nr 2201/2003. Stwierdził jednak, że ponieważ z brzmienia tego przepisu nie wynika żadne rozróżnienie między powództwem co do istoty a postępowaniem w przedmiocie środków tymczasowych, sytuacja ta pozwala na przyjęcie różnych koncepcji prawnych dotyczących zakresu zastosowania art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003.

54. Z koncepcji prawnej przyjętej przez Juzgado de Primera Instancia i Audiencia Provincial de Madrid wynika, że sąd hiszpański należy uznać za sąd, do którego wniesiono pozew lub wnioski w przedmiocie środków tymczasowych w rozumieniu art. 16 i art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003. Postępowanie w przedmiocie środków tymczasowych wraz z powództwem co do istoty wniesionym później stanowią jedną proceduralną całość. Postanowienie w przedmiocie środków tymczasowych nie byłoby ipso iure ważne, jeżeli w ciągu 30 dni od jego doręczenia nie zostałoby wniesione powództwo co do istoty.

55. Zgodnie z tą teorią postępowanie w przedmiocie prawa do pieczy nad synem stron M. toczy się przed sądem hiszpańskim w rozumieniu art. 19 ust. 2 rozporządzenia

56. Natomiast zgodnie ze znaczną częścią doktryny niemieckiej oraz postanowieniem Oberlandesgericht Stuttgart z dnia 14 maja 2009 r. art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 nie dotyczy stosunku między powództwem co do istoty a postępowaniem w przedmiocie środków tymczasowych, ponieważ takie powództwo i postępowanie charakteryzują się odmiennym przedmiotem sporu, nawet jeżeli orzeczenie o przyznaniu pieczy nad dzieckiem wydane w ramach postępowania w przedmiocie środków tymczasowych ma takie same skutki jak orzeczenie co do istoty o przyznaniu pieczy. Tezę tę uzasadnia również między innymi fakt, że art. 21 i nast. rozporządzenia nr 2201/2003 nie mają zastosowania do środków tymczasowych w rozumieniu art. 20 tego rozporządzenia.

57. Amtsgericht Stuttgart dodał, że utrzymanie w mocy przez Audiencia Provincial de Madrid jurysdykcji międzynarodowej Juzgado de Primera Instancia, które uzyskało powagę rzeczy osądzonej w dniu 21 stycznia 2010 r. i potwierdzenie faktu, że sąd ten jest sądem, do którego najpierw wniesiono pozew lub wnioski nie może być podstawą do stwierdzenia przewidzianego w art. 19 ust. 3 rozporządzenia nr 2201/2003, że „ustalona została jurysdykcja sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wnioski”. Orzeczenie to nie jest wiążące dla sądu niemieckiego, gdyż rozporządzenie nr 2201/2003 nie przewiduje mocy wiążącej tego typu. W przeciwnym razie taka sytuacja sprzytałaby „konkurencji” między sądami w zakresie pierwszeństwa jurysdykcji, a jej wynik zależałby od warunków i szczególnych cech krajowego prawa

procesowego. Orzeczenie nie może również zostać uznane na podstawie art. 21 rozporządzenia nr 2201/2003, gdyż nie stanowi orzeczenia co do istoty w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, ale jedynie orzeczenie dotyczące kwestii proceduralnej.

58. Według sądu odsyłającego zakaz badania jurysdykcji państwa członkowskiego pochodzenia zgodnie z art. 24 rozporządzenia nr 2201/2003 znajduje zastosowanie jedynie wtedy, gdy wydane zostało orzeczenie co do istoty. Zasada ta wynika z faktu, że przepis ten znajduje się w rozdziale III sekcja 1 rozporządzenia nr 2201/2003 dotyczącym uznawania orzeczeń. Tymczasem sąd hiszpański nie wydał jeszcze orzeczenia co do istoty.

59. Ponadto ewentualne uznanie, na podstawie art. 21 rozporządzenia nr 2201/2003, środka tymczasowego zarządzanego w odniesieniu do prawa do pieczy przez Juzgado de Primera Instancia w dniu 8 listopada 2007 r. nie może po prostu obejmować również późniejszego orzeczenia co do istoty.

V — Postępowanie przed Trybunałem

60. W postanowieniu odsyłającym Amtsgericht Stuttgart wniósł, aby odesłanie

prejudycjalne zostało na podstawie art. 104b regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości rozpoznane w trybie przyspieszonym. Pismem z dnia 1 lipca 2010 r. Amtsgericht Stuttgart doprecyzował swój wniosek, informując, że powołano się w nim na zastosowanie art. 104a regulaminu postępowania, a nie art. 104b.

61. Postanowieniem z dnia 15 lipca 2010 r. prezes Trybunału przychylił się do wniosku o zastosowanie trybu przyspieszonego.

62. W ramach niniejszej sprawy B. Purruker, rządu czeski, niemiecki hiszpański i francuski, a także Komisja Europejska przedstawiły uwagi ustne i pisemne. Rząd Zjednoczonego Królestwa przedstawił jedynie uwagi na piśmie.

63. W sytuacji opisanej przez sąd odsyłający, a mianowicie polegającej na tym, że wniesione najpierw powództwo w przedmiocie zarządzenia środków tymczasowych konkuruje z wniesionym później powództwem co do istoty dotyczącym tego samego dziecka, interwenienci są zasadniczo zgodni co do tego, że środki tymczasowe, o zarządzenie których wniesiono na podstawie art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, nie mogą prowadzić do zawisłości sprawy, o której mowa w art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003.

64. Jeżeli chodzi o środki zarządzane przez właściwy sąd poza zakresem stosowania art. 20, w moim mniemaniu mamy do czynienia z dwiema przeciwstawnymi grupami stanowisk. Z jednej strony skarżąca w postępowaniu przed sądem odsyłającym, Niemcy, Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej oraz Komisja bronią tezy, że w tego rodzaju przypadku zawisłość sprawy nie jest możliwa, ponieważ cel powództwa o zarządzenie środków tymczasowych nie jest tożsamy z celem powództwa co do istoty, nawet jeżeli obydwa powództwa charakteryzują się takim samym przedmiotem materialnym, a mianowicie przyznaniem pieczy nad dzieckiem. Z drugiej strony Republika Czeska, Królestwo Hiszpanii i Francja uważają, że rozporządzenie nr 2201/2003 nie wprowadza rozróżnienia opierającego się na charakterze proceduralnym powództwa, co oznacza, że postępowanie w przedmiocie środków tymczasowych może prowadzić do zawisłości sporu w ten sam sposób co postępowanie co do istoty.

kluczowymi elementami, które mają znaczenie dla udzielenia przez Trybunał odpowiedzi na pytania prejudycjalne.

66. Głównym celem przepisów dotyczących zawisłości sporu jest niedopuszczenie do sytuacji, w której sprzeczne, a nawet niezgodne w zakresie skutków¹³ orzeczenia wydawane są przez sądy kilku państw członkowskich¹⁴. Z powyższego wynikają ściśle związki między pojęciami zawisłości i powagi rzeczy osądzonej (zwanej również *res iudicata*)¹⁵.

67. W ramach relacji między różnymi porządkami prawnymi międzynarodowa zawisłość sporu wynikająca z postępowania toczącego się poza terytorium danego kraju, a także powaga rzeczy osądzonej w przypadku orzeczenia wydanego przez sąd zagraniczny są związane z kwestią uznawania

VI — Analiza

A — Uwagi wstępne

1. W przedmiocie związków między powagą rzeczy osądzonej a zawisłością sprawy

65. Moim zdaniem należy najpierw sprecyzować stosunki istniejące między niektórymi

13 — Zobacz analogicznie, jak wypowiadając się na temat pojęcia „niemożliwości pogodzenia orzeczeń” w rozumieniu art. 27 ust. 3 konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r. w sprawie C-80/00 *Italian Leather* (wyrok z dnia 6 czerwca 2002 r., Rec. s. I-4995), rzecznik generalny P. Léger podkreślił, że jeżeli „podstawy środków tymczasowych przewidzianych w przepisach krajowych są odmienne, a przy tym orzeczenia wydane zgodnie z tymi warunkami proceduralnymi nie wywołują skutków, które są względem siebie niezgodne, nie można stwierdzić, że orzeczenie zagraniczne należy uznać za niemożliwe do pogodzenia z orzeczeniem wydanym w państwie wezwanym”. W kwestii związku funkcjonalnego między wspomnianym artykułem a art. 21 tej samej konwencji, który dotyczy zawisłości sporu, zob. wyroki: z dnia 19 maja 1998 r. w sprawie C-351/96 *Drouot assurances*, Rec. s. I-3075, pkt 16; z dnia 9 grudnia 2003 r. w sprawie C-116/02 *Gasser*, Rec. s. I-14693, pkt 41.

14 — Fakt, że zasady właściwości zostały ujednoczone, nie wyklucza sytuacji, w której strony mające odmienne interesy mogą wnieść powództwo do sądów różnych państw członkowskich.

15 — Jak stwierdziła rzecznik generalny J. Kokott, powaga rzeczy osądzonej pozwala również uniknąć współistnienia sprzecznych orzeczeń [opinia w sprawie C-526/08 Komisja przeciwko Luksemburgowi (wyrok z dnia 29 czerwca 2010 r., Zb.Orz. s. I-6151), pkt 37 i nast.].

orzeczeń. Mając na względzie, że orzeczenie zagraniczne nie może posiadać powagi rzeczy osądzonej w danym porządku prawnym, jeżeli nie zostanie w ramach tego porządku uznane, postępowanie wszczęte za granicą wywołuje zawisłość tylko wtedy, gdy prowadzi do wydania orzeczenia, które może zostać uznane w porządku prawnym sądu, do którego pozew lub wniosek wniesiono później¹⁶.

autorytatywnego rozwiązywania sporów dotyczących stosunku prawnego występującego w sprawie. Oznacza to, że orzeczenie, które uzyskało status powagi rzeczy osądzonej, musi być uwzględniane jako wiążące w pozostałych postępowaniach administracyjnych lub sądowych.

68. Związek między zawisłością sporu a powagą rzeczy osądzonej wynika również z faktu, że orzeczenie, które uzyskało status powagi rzeczy osądzonej co do rozstrzygniętej kwestii, uniemożliwia ponowne osądzenie tej samej kwestii w ramach innego postępowania czy to między tymi samymi stronami, czy też w sposób bardziej ogólny¹⁷. Taki skutek, określony negatywnym wymiarem wspomnianej powagi rzeczy osądzonej, wiąże się z zasadą *ne bis in idem*, która jest powszechnie uznawaną ogólną zasadą prawną.

70. Negatywny i pozytywny wymiar powagi rzeczy osądzonej orzeczenia należy analizować zarówno z subiektywnego, jak i obiektywnego punktu widzenia. Subiektywny skutek orzeczenia może ograniczać się wyłącznie do stosunku między stronami. Dotyczy to zwłaszcza orzeczeń w sprawach cywilnych mających zwykły charakter deklaratoryjny w takim sensie, że stanowią one jedynie potwierdzenie praw i obowiązków istniejących już na podstawie stosunku prawnego wiążącego strony i określają konsekwencje tego stanu rzeczy. Natomiast orzeczenia o charakterze konstytutywnym mogą mieć szerszy zakres subiektywny, ponieważ tworzą one nowe stosunki prawne lub zmieniają stosunki prawne już istniejące.

69. Pozytywny wymiar powagi rzeczy osądzonej wywodzi się natomiast z zasadniczego powołania sądów, którym jest rozstrzyganie sporów między stronami w celu

71. Orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej zazwyczaj mają charakter konstytutywny, ponieważ przyznają lub zmieniają prawa związane z tą odpowiedzialnością. Wynika z tego, że tego rodzaju orzeczenia mogą mieć status powagi rzeczy osądzonej nie tylko między stronami, lecz również *extra partes*. Dla przykładu orzeczenie przyznające prawo do pieczy nad dzieckiem wyłącznie matce wiąże organy

16 — Zawieszenie przez sąd postępowania w oczekiwaniu na zagraniczne orzeczenie, które następnie nie zostałoby uznane w kraju, byłoby bowiem nieracjonalne. W przeciwnym razie strona skarżąca spotkałaby się z odmową dostępu do sądu, ponieważ nie mogłaby uzyskać tytułu egzekucyjnego na terytorium państwa członkowskiego, o które chodzi.

17 — Powagi rzeczy osądzonej nie należy mylić z prawomocnością, która oznacza stan orzeczenia, od którego nie przysługują środki odwoławcze lub od którego nie można się już odwołać.

administracyjne i sądowe w zakresie prawnego reprezentowania dziecka.

72. Natomiast orzeczenia wydane w tej dziedzinie nie wiążą się zazwyczaj z negatywnym skutkiem powagi rzeczy osądzonej. Innymi słowy, kwestie przyznania lub warunków odpowiedzialności rodzicielskiej mogą zazwyczaj zostać ponownie rozpatrzone przez właściwy sąd w ramach nowego postępowania, a prawomocne orzeczenie nie może w tym przeszkodzić. Jak stwierdziła rzecznik generalny E. Sharpston w ww. pierwszej sprawie Purruker¹⁸, orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej mogą być jedynie mniej więcej „ostateczne”. Interes dziecka, który jest podstawową wytyczną w tych sprawach, wymaga, aby orzeczenia dotyczące go mogły zostać w razie potrzeby zmienione.

73. Zawisłość sporu znajduje uzasadnienie w pozytywnym skutku powagi rzeczy osądzonej przyszłego orzeczenia sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek. W zakresie, w jakim decyzja ta może zostać uznana w ramach porządku prawnego sądu, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, uniemożliwia ona temu sądowi przyjęcie decyzji sprzecznej lub niezgodnej, jeżeli nie wyda on orzeczenia, zanim wyda je sąd,

do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek. Natomiast w przypadku, gdy sąd, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, wyda orzeczenie przed sądem, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek, obowiązek uznania orzeczenia wydanego przez ten drugi sąd będzie bezprzedmiotowy. Mając na uwadze ogólną zasadę *perpetuatio fori*, zasada zawisłości sporu, zgodnie z którą pierwszeństwo czasowe przysługuje sądowi, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek, jest rozwiązaniem najbardziej zgodnym z zasadą powagi rzeczy osądzonej w przypadku orzeczeń zagranicznych podlegających uznaniu. Rozwiązanie to uwzględnia fakt, że skutki proceduralne wynikające z wniesienia sprawy do sądu powstają w momencie wszczęcia postępowania i trwają do zakończenia postępowania wszczętego przed tym sądem.

74. Podobnie jak w przypadku powagi rzeczy osądzonej zawisłość sporu również należy przeanalizować zarówno w perspektywie subiektywnej, jak i w perspektywie obiektywnej. Pomimo różnic terminologicznych między wersjami językowymi rozporządzenia nr 2201/2003 wydaje mi się, że brzmienie art. 19 ust. 2 tego rozporządzenia wymaga, aby zawisłość sporu zachodząca między dwoma powództwami charakteryzowała się jednocześnie:

— tożsamością subiektywną (to samo dziecko),

18 — Zobacz opinię w sprawie C-256/09, pkt 119, 121.

— i tożsamością obiektywną („ten sam przedmiot i ta sama podstawa”)¹⁹.

75. Jeżeli chodzi o wymiar subiektywny, zawisłość sporu, podobnie jak powaga rzeczy osądzonej, zazwyczaj ogranicza się do powództw dotyczących tych samych stron. Jednakże w przeciwieństwie do wielu innych przepisów, z którymi można go użytecznie zestawić²⁰, art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 nie zawiera wymogu, aby strony w ramach postępowań w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej były identyczne, lecz jedynie aby postępowania te dotyczyły tego samego dziecka. Mając na uwadze to, co stwierdziłem w odniesieniu do rozszerzonego zakresu powagi rzeczy osądzonej orzeczeń konstytucyjnych, czyli kategorii, do której zazwyczaj należą orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, wydaje mi się to dość logiczne. Tak więc orzeczenie wydane w następstwie postępowania wszczę-

tego między rodzicami dziecka przed sądem państwa członkowskiego A, przyznające wyłączne prawo do pieczy ojcu, będzie niezgodne z orzeczeniem sądu państwa członkowskiego B, na podstawie którego prawo do pieczy nad dzieckiem zostało przyznane babce ze strony matki w wyniku postępowania, które toczyło się między nią a dwojgiem rodziców. Mając na uwadze, że art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 wydaje się wymagać jedynie, aby postępowania dotyczyły tego samego dziecka, jeżeli chodzi o element subiektywny zawisłości sporu w tej kwestii, uważam, że obydwie konkurencyjne postępowania podlegają zasadzie określonej w tym artykule.

76. Jeżeli chodzi o tożsamość obiektywną, zakres zawisłości sporu należy określić na podstawie tych samych rozważań, które zostały przedstawione w odniesieniu do obiektywnego zakresu powagi rzeczy osądzonej, a więc uwzględniając konieczność niedopuszczenia do sprzecznych orzeczeń.

77. W zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej decydującym kryterium powinien być materialny skutek wykonawczy orzeczenia. Jeżeli strony nie mogą zastosować się do przysługujących orzeczeń, które mogą zostać wydane w wyniku powództw wniesionych do różnych sądów, lub też orzeczenia te nie mogą zostać w sposób wiążący wprowadzone w życie, to zachodzi obiektywna tożsamość między tymi dwoma powództwami, a w konsekwencji – zawisłość sporu.

19 — Wyrażenie różni się w zależności od wersji: „derselben Anspruchs” w języku niemieckim, „the same cause of action” w języku angielskim, „samma asiaa” w języku fińskim lub „samma sak” w języku szwedzkim. Zgodnie z orzecznictwem (zob. wyroki: z dnia 8 grudnia 1987 r. w sprawie 144/86 Gubisch Maschinenfabrik, Rec. s. 4861, pkt 14; z dnia 6 grudnia 1994 r. w sprawie C-406/92 Tatry, Rec. s. I-5439, pkt 38) obiektywny zakres został określony w oparciu o dwa różne czynniki, tj. przedmiot i podstawę powództwa. W konsekwencji wersje językowe, w których występuje wyraźne rozróżnienie między tymi dwoma pojęciami, należy traktować jako punkt odniesienia.

20 — Zobacz w sprawach cywilnych i handlowych: art. 21 konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r. i art. 27 rozporządzenia (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U. 2001, L 12, s. 1); w sprawach małżeńskich i sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej; art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 1347/2000; w sprawach małżeńskich: art. 19 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003. Jeżeli chodzi o rozporządzenie nr 1347/2000, zob. w szczególności s. 17 wniosku Komisji, na podstawie którego rozporządzenie zostało przyjęte [dokument COM(1999) 220 wersja ostateczna], w którym podkreślono różnicę między ust. 1 i 2 w art. 11 rozporządzenia, którą można dostrzec również podczas lektury ust. 1 i 2 w art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003. W dokumencie wskazano również, że pojęcie zawisłości sporu jest zdefiniowane w sposób dość szeroki w prawie państw członkowskich, przy czym w niektórych porządkach prawnych nie występuje rozróżnienie między „przedmiotem” a „podstawą”, co wynika również z ww. sprawozdania Borrás (pkt 52).

78. Zasadniczo w wyniku stwierdzonej zawisłości sąd musi z urzędu orzec o niedopuszczalności powództwa lub konieczności zawieszenia postępowania. Sąd nie ma natomiast obowiązku wiedzieć o innym postępowaniu lub ewentualnie o innym orzeczeniu, które dotyczą tego samego przedmiotu co rozpatrywane przezeń powództwo. Normalnym trybem powoływania się na zawisłość sporu lub powagę rzeczy osądzonej jest podniesienie przez stronę pozwaną zarzutu niedopuszczalności. Badając taki zarzut, sąd musi koniecznie zbadać właściwość dwóch zaangażowanych w sprawę sądów. Na początku musi co najmniej ustalić, czy istnieje potencjalna podstawa właściwości, w oparciu o którą sąd, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek, może wydać podlegające uznaniu orzeczenie. Najbardziej oczywistą metodą jest porównanie pism wszczynających postępowanie lub innych dokumentów dotyczących dwóch wszczętych postępowań. Sąd może również zwrócić się z wnioskiem o wszelkie potrzebne informacje do stron lub do danego sądu zagranicznego albo bezpośrednio, albo za pośrednictwem organu centralnego państwa członkowskiego, w którym ten sąd ma siedzibę.

orzeczeń, zgodnie z następującym porządkiem chronologicznym.

80. W pierwszej kolejności można podnieść zarzut międzynarodowej zawisłości sporu, jeżeli kolizja występuje między kilkoma postępowaniami toczącymi się przed sądami różnych państw członkowskich. Niniejsza sprawa zalicza się do takich właśnie sytuacji, ponieważ sąd odsyłający musi ustalić, czy w momencie, w którym do sądu niemieckiego wniesiono powództwo, toczyło się już postępowanie przed sądem innego państwa, a mianowicie przed Juzgado de Primera Instancia w Hiszpanii. Podkreślam, że zawisłość sporu kończy się w momencie zakończenia jednego z postępowań bez względu na przyczynę. Może to bowiem nastąpić nie tylko wtedy, gdy jeden z „konkurujących” sądów wyda orzeczenie, lecz również wtedy, gdy postępowanie toczące się przed jednym z nich zostaje umorzone z jakiegokolwiek przyczyny, przykładowo wycofania powództwa, zawarcia ugody, przedawnienia z powodu braku należytej staranności, śmierci jednej ze stron w przypadku niepodlegającej przeniesieniu czynnej legitymacji procesowej itp.

2. W przedmiocie kolizji postępowań lub orzeczeń

79. Wydaje mi się, że należy wprowadzić wyraźne rozróżnienie między trzema przypadkami, które mogą wystąpić, gdy mamy do czynienia z kolizją postępowań lub

81. W drugiej kolejności kolizja może wystąpić między postępowaniem toczącym się w państwie członkowskim a orzeczeniem już wydanym w innym państwie członkowskim. W takim przypadku powaga rzeczy osądzonej powinna skłonić sąd, przed którym postępowanie jest w toku, do stwierdzenia jego niedopuszczalności ze względu na bezprzedmiotowość, jeżeli orzeczenie zagraniczne podlega uznaniu.

82. W trzeciej kolejności do kolizji może dojść między orzeczeniami wydanymi w różnych państwach członkowskich, choćby w następstwie połączenia jurysdykcji. Nawet jeżeli na podstawie wspólnych zasad uznawania i nadawania *exequatur* skutki jednego orzeczenia będą nadrzędne w stosunku do skutków drugiego, przy poszanowaniu praw nabytych przez stronę w jednym z państw członkowskich, wydane orzeczenia będą jednak nadal istniały. To właśnie na tym etapie sporu między stronami postępowania przed sądem odsyłającym Trybunałowi zostało przedłożone pytanie prejudycjalne w sprawie C-256/09 zwanej pierwszą sprawą Purruker.

83. W mojej opinii zasady dotyczące międzynarodowej zawisłości sporu mają podwójny cel. Jak już wskazałem, służą przede wszystkim zapobieganiu powstawania pozytywnej kolizji orzeczeń. Jeżeli bowiem strony wniosą do sądów różnych państw członkowskich powództwa mające taki sam przedmiot, taką samą podstawę i dotyczące tego samego dziecka, to powstanie sytuacja, która z natury może prowadzić do wydania orzeczeń, które będzie trudno pogodzić, a nawet do wydania orzeczeń przeciwstawnych, i – co za tym idzie – wiązać się z brakiem pewności prawa dla podmiotów prawa. Rozwiązaniem jest spoczywający na sędzię, do którego później wniesiono pozew lub wniosek, obowiązek uznania właściwości sądu, do którego pozew lub wniosek wniesiono wcześniej, zanim jeszcze nastąpi równoczesne wydanie orzeczeń.

84. Zasady te mają również zapobiegać powstawaniu sytuacji, w których strony bezprawnie czerpią korzyści płynące z mnogości systemów sądowych, praktykując „forum

shopping” polegający na tym, że strona wnosi powództwo do sądu innego państwa członkowskiego, jeżeli uważa, że sąd, do którego powództwo zostało wniesione najpierw, może wydać orzeczenie sprzeczne z jej żądaniami. Według moich obserwacji ryzyko „forum shopping” jest ograniczone w przypadku zasad dotyczących jurysdykcji w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, które są zawarte w rozporządzeniu nr 2201/2003²¹, ponieważ kryterium podstawowego łącznika, czyli zwykłego miejsca pobytu dziecka, utrudnia nadużycia, z wyjątkiem kolejnych przeprowadzek na okres na tyle długi, aby nowe miejsce pobytu stało się zwykłym miejscem pobytu.

85. Z praktycznego przewodnika dotyczącego stosowania rozporządzenia nr 2201/2003²² oraz wniosku, na podstawie którego przyjęto to rozporządzenie²³, wynika, że Komisja uznała, iż przypadki faktycznej zawisłości sporu będą w dziedzinie odpowiedzialności rodzicielskiej występować rzadko, ponieważ zasadniczo zwykle miejsce pobytu dziecka znajduje się w jednym państwie członkowskim, w którym właściwość sądów wynika z ogólnej zasady jurysdykcji zawartej w art. 8 tego rozporządzenia. Moim zdaniem nie należy jednak zapominać, że zdarzają się sytuacje, w których miejsce zwykłego pobytu

21 — Inaczej jest z instrumentem takim jak konwencja brukselska z dnia 27 września 1968 r., gdyż wiele konkurujących jurysdykcji, które tam przewidziano, powoduje, iż istnieje wiele możliwości dojścia do zawisłości sporu.

22 — *Praktyczny przewodnik dotyczący stosowania nowego II rozporządzenia brukselskiego* przygotowany przez służby Komisji w konsultacji z Europejską Siecią Sądowniczą w sprawach cywilnych i handlowych (zwaną dalej „ESS”), wersja zaktualizowana na dzień 1 czerwca 2005 r., s. 22. Dokument dostępny na stronie internetowej Komisji (http://ec.europa.eu/justice_home).

23 — Dokument COM(2002) 222 wersja ostateczna, s. 11.

dziecka trudno ustalić²⁴ lub znajduje się ono poza terytorium Unii²⁵, co może prowadzić do sytuacji, w której sądy kilku państw członkowskich równocześnie stwierdzą swoją właściwość.

bez całościowego uwzględnienia rodzeństwa²⁶. W omawianej sprawie stanowisko prawne wobec dwojga dzieci, których sprawa dotyczy, pomimo że są one bliźniętami, musi być odmienne, ponieważ ich sytuacje nie są do siebie podobne, w szczególności w takim sensie, że mieszkają one oddzielnie. Zatem sądy niemieckie oświadczyły, że nie posiadają międzynarodowej właściwości do orzekania w przedmiocie powództwa B. Purrucker o przyznanie wyłącznej pieczy²⁷ w zakresie, w jakim dotyczyło ono dziecka S., mając na uwadze, że miejscem pobytu dziecka była od jego urodzenia Hiszpania, utrzymały natomiast w mocy swoją właściwość, jeżeli chodzi o dziecko M.

86. Sąd odsyłający słusznie zauważa, że przyjmując miejsce zwykłego pobytu dziecka za podstawę jurysdykcji, prawodawca Unii zezwolił na powstawanie sytuacji, w której kilka sądów może być właściwych do rozpoznania takich samych okoliczności faktycznych, które jednak dotyczą różnych dzieci. Podkreślam, że do zajścia zawisłości sporu w rozumieniu art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 wystarczy, aby konkurujące powództwa dotyczyły jednego i tego samego małoletniego

B — *W przedmiocie wykładni art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003*

87. W pierwszym pytaniu sąd odsyłający zasadniczo zwraca się o ustalenie, czy przepisy art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003

24 — Tak było w przypadku sprawy C-523/07 A, w której wyrok wydano w dniu 2 kwietnia 2009 r. (Zb.Orz. s. I-2805), gdyż rodzina, której sprawa dotyczyła, „wyjechała ze Szwecji i pojechała na wakacje do Finlandii, zamieszkując w przyczepie kempingowej na rozmaitych kempingach w Finlandii. Dzieci nie uczęszczały do szkoły” (pkt 14). Przypominam, że kryteria ustalania miejsca zwykłego pobytu zostały wyznaczone w tym wyroku w następujący sposób: „[p]oza fizyczną obecnością dziecka na terytorium państwa członkowskiego należy uwzględnić inne czynniki, które powinny wykazać, że obecność ta nie ma w żadnym razie charakteru tymczasowego lub okazjonalnego i że pobyt dziecka wskazuje na pewną integrację w środowisku społecznym i rodzinnym w tym państwie. Należy w szczególności wziąć pod uwagę trwałość, zgodność z prawem, warunki oraz motywy pobytu i przenosin rodziny do danego państwa członkowskiego, obywatelstwo dziecka, miejsce i warunki uczęszczania do szkoły, znajomość języków, a także więzi rodzinne i społeczne dziecka w tym państwie członkowskim” (pkt 30 i nast.). Zobacz również opinię rzecznika generalnego J. Kokotta w tej sprawie, pkt 38–52.

25 — Przy takim założeniu art. 14 rozporządzenia nr 2201/2003 skutkuje tym, że „jurysdykcję określa się w każdym państwie członkowskim według prawa tego państwa”.

26 — Zauważyłem jednak, że w prawie niektórych państw członkowskich bracia i siostry tworzą podmiot, który w miarę możliwości podlega ochronie jako całość, gdyż ustawodawca nakazał sądom unikania rozdzielania rodzeństwa, a jeżeli to niemożliwe, dopilnowania, aby więzi między rodzeństwem zostały utrzymane (zob. na przykład art. 371-5 francuskiego kodeksu cywilnego).

27 — Orzeczeniem z dnia 25 września 2007 r. Amtsgericht Albstadt uznał, że wspomniany wniosek jest zbędny, ponieważ zgodnie z przepisami niemieckimi matka posiadała już wyłączne prawo do opieki. Należy podnieść, że w następstwie wyroku Zaunegger przeciwko Niemcom wydanego w dniu 3 grudnia 2009 r. przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (skarga nr 22028/04) niemiecki trybunał konstytucyjny (Bundesverfassungsgericht) niedawno uznał za sprzeczny z art. 6 ust. 2 ustawy zasadniczej brak możliwości uzyskania przez ojca dziecka urodzonego poza związkiem małżeńskim prawa do pieczy nad tym dzieckiem w przypadku odmowy ze strony matki, który wynika z art. 1626a i 1672 niemieckiego kodeksu cywilnego (BGB) (wyrok z dnia 21 lipca 2010 r. w sprawie 420/09 I BvR).

dotyczące zawisłości sporu w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej mają zastosowanie, kiedy najpierw jedna ze stron postępowania wnieśnie do sądu pozew lub wniosek mający na celu zarządzenie środków o jedynie tymczasowym charakterze, a następnie druga strona wnieśnie powództwo mające ten sam przedmiot do sądu w innym państwie członkowskim w celu wydania przez ten sąd orzeczenia co do istoty.

88. Uściślam od razu, że w mojej opinii należałoby zbadać to pytanie wraz z dwoma pozostałymi pytaniami prejudycjalnymi przedłożonymi Trybunałowi. Są one powiązane z pierwszym pytaniem ścisłym związkiem przyczynowym w taki sposób, że – jak mnie mam – po udzieleniu odpowiedzi na pierwsze pytanie nie ma potrzeby udzielenia odpowiedzi na następne.

1. *W przedmiocie zakresu wykładni, o którą się zwrócono*

89. Moim zdaniem Trybunał powinien przyjąć stanowisko neutralne, obiektywne i odezwane od okoliczności zarówno faktycznych, jak i proceduralnych lub prawnych, których dotyczy spór zawisły przed sądem odsyłającym. Okoliczności omawianej sprawy, pomimo ich szczególnego charakteru lub tragizmu, nie mogą być decydujące dla wydania rozstrzygnięcia. Zwłaszcza fakt, że hiszpański

sąd pierwszej instancji mógł być ewentualnie pozbawiony właściwości w świetle kryteriów określonych w rozporządzeniu nr 2201/2003, nie powinien mieć tu wpływu w sposób naruszający zasady podstawowe wymienione we wspomnianym rozporządzeniu, takie jak wzajemne zaufanie²⁸, które stanowi podstawę dla uznawania orzeczeń wydanych w pozostałych państwach członkowskich²⁹.

90. Ponadto należy zapewnić, aby odpowiedzi udzielone sądowi odsyłającemu mogły być stosowane w odniesieniu do wszystkich powództw wchodzących w zakres zastosowania „odpowiedzialności rodzicielskiej” w rozumieniu rozporządzenia nr 2201/2003. Przypominam, że art. 2 pkt 7 tego rozporządzenia definiuje odpowiedzialność rodzicielską jako „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”.

28 — Jeżeli chodzi o tę zasadę uznawaną powszechnie za jeden z „filarów”, zob. w szczególności opinię rzecznika generalnego D. Ruiz-Jaraba Colomera w sprawie C-159/02 Turner (wyrok z dnia 27 kwietnia 2004 r.), Rec. s. I-3565, pkt 30 i nast., dotyczącej konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r.

29 — Kontrola respektowania przepisów rozporządzenia nr 2201/2003 dotyczących jurysdykcji należy do sądów krajowych odpowiedzialnych za środki zaskarżenia, które w razie wątpliwości co do wykładni tych przepisów mają obowiązek skierować do Trybunału pytanie prejudycjalne. W ostateczności możliwe jest również wszczęcie postępowania w sprawie naruszenia przez państwo członkowskie prawa Unii.

91. Artykuł 1 ust. 1 lit. b) stanowi, że rozporządzenie „ma zastosowanie, bez względu na rodzaj sądu, w sprawach cywilnych³⁰ dotyczących przyznawania, wykonywania, przekazywania, pełnego lub częściowego pozabawienia odpowiedzialności rodzicielskiej”. Ustęp 2 tego artykułu uściśla, że sprawy te „dotyczą w szczególności:

- a) pieczy nad dzieckiem i prawa do osobistej styczności z dzieckiem;
- b) opieki, kurateli i podobnych instytucji prawnych;
- c) wyznaczenia oraz zakresu zadań każdej osoby lub jednostki, która jest odpowiedzialna za osobę lub majątek dziecka, reprezentuje je lub udziela mu pomocy;
- d) umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczej;
- e) środków mających na celu ochronę dziecka w odniesieniu do zarządu, zabezpieczenia lub rozporządzania majątkiem dziecka”.

30 — Przypominam, że pojęcie »sprawy cywilne« jest autonomicznym pojęciem prawa Unii, które obejmuje środki prawa publicznego zgodnie z wewnętrznym prawem państwa członkowskiego (wyrok z dnia 27 listopada 2007 r. w sprawie C-435/06, Zb.Orz. s. I-10141, pkt 46–53). W konsekwencji postępowania organy lub decyzje administracyjne niektórych państw członkowskich mogą wchodzić w zakres stosowania rozporządzenia nr 2201/2003 (zob. podobnie również ww. *Praktyczny przewodnik dotyczący stosowania nowego II rozporządzenia brukselskiego* przygotowany przez służby Komisji w konsultacji z EŠS, s. 8).

92. Moim zdaniem można tu mówić o ryzyku kolizji postępowań, a zatem zawisłości sporu, tylko między powództwami dotyczącymi tego samego obszaru odpowiedzialności rodzicielskiej, natomiast nie ma takiego ryzyka, w przypadku gdy powództwa dotyczą dwóch lub więcej obszarów spośród pięciu wymienionych³¹. Niemniej jednak w niektórych porządkach prawnych ten sam środek może obejmować ex lege kilka aspektów odpowiedzialności rodzicielskiej wymienionych w przytoczonym artykule³².

93. Z przytoczonych przepisów jasno wynika, że postępowania w przedmiocie „odpowiedzialności rodzicielskiej” w rozumieniu rozporządzenia nr 2201/2003 mogą również dotyczyć stron i powództw całkowicie odmiennych od tych, których dotyczy spór zawisły przed sądem odsyłającym, a mianowicie pieczy nad dzieckiem, której domagają się jego rodzice. W tym względzie podkreślam po pierwsze, że osobą, na której spoczywa odpowiedzialność rodzicielska, może być inna niż ojciec i matka osoba fizyczna lub nawet osoba prawna, po drugie że pojęcie „sprawy cywilne” zostało określone przez Trybunał w sposób rozszerzający³³, po trzecie że wykaz

31 — Na przykład połączenie postępowań takich jak wniosek o przyznanie opieki i skarga o umieszczenie dziecka w placówce nie może prowadzić do zawisłości sporu, ponieważ te dziedziny są odrębne, a wspomniane postępowania bezsprzecznie nie mają tej samej podstawy ani tego samego przedmiotu. Trudniej jest ustalić, czy zawisłość sporu może wystąpić między powództwem w przedmiocie pieczy a powództwem dotyczącym prawa do osobistej styczności.

32 — Na przykład prawo do pieczy jako atrybut władzy rodzicielskiej może być automatycznie następstwem przyznania opieki lub umieszczenia dziecka w placówce.

33 — Z ww. wymienionego wyroku w sprawie A wynika, że „orzeczenie o natychmiastowym objęciu dziecka opieką i umieszczeniu go poza jego rodziną [jest objęte pojęciem »sprawy cywilne« w rozumieniu art. 1 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003], jeżeli orzeczenie to stanowi publicznoprawny środek ochrony dziecka”.

dziedzin zdefiniowanych jako obszary „odpowiedzialności rodzicielskiej” nie jest wyczerpujący, po czwarte zaś że odnośne środki ochrony mogą dotyczyć zarówno osoby, jak i mienia dziecka³⁴. Odpowiadając na pytania prejudycjalne, Trybunał nie może zapominać o ogromnej różnorodności postępowań, które mogą być objęte wykładnią art. 19 i 21 rozporządzenia.

innego powództwa dotyczącego tego samego dziecka jest ostateczne zakwestionowanie prawa do osobistej styczności przyznanego jednemu z rodziców. Zasadniczą kwestią jest zatem zdefiniowanie pojęć „tego samego celu” i „tej samej podstawy”, które wyznaczają kształt zawisłości sporu w rozumieniu tego przepisu.

2. W przedmiocie ogólnych kierunków wykładni

94. Ta różnorodność powództw ma również przełożenie na pojmowanie zawisłości sporu w dziedzinie odpowiedzialności rodzicielskiej, o której mowa w art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003, gdyż wynika z niej, że można sobie wyobrazić wiele rodzajów kolizji postępowań w tej dziedzinie. Aby podać zaledwie kilka empirycznych przykładów możliwych kombinacji, przywołam w pierwszej kolejności postępowanie wszczęte przed sądem do spraw dzieci w celu wyznaczenia miejsca pobytu małoletniego równoległe z postępowaniem wszczętym przed sądem rodzinnym w przedmiocie przyznania jego dziadkom prawa do osobistej styczności; w drugiej kolejności – powództwo w przedmiocie środków tymczasowych, które dotyczy tymczasowego przeniesienia prawa do pieczy w oczekiwaniu na wynik badania społecznego lub psychologicznego, podczas gdy celem

95. Niektóre instrumenty, które mają wciąż zastosowanie między państwami członkowskimi, mogą być użyteczne, jeżeli chodzi o wykładnię przepisów rozporządzenia nr 2201/2003³⁵. Dotyczy to między innymi³⁶ konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r.³⁷, a także rozporządzenia nr 44/2001 mającego na celu zastąpienie tej konwencji ze skutkiem od dnia 1 marca 2002 r.³⁸. Podobieństwa dotyczą w szczególności pojęcia zawisłości sporu³⁹. Niemniej jednak

34 — Chciałbym uściślić, że zgodnie z motywem 9 i 11 rozporządzenia nr 2201/2003 środki dotyczące majątku dziecka, które nie są związane z jego ochroną, nie są objęte tym rozporządzeniem, lecz rozporządzeniem nr 44/2001, podobnie jak obowiązki alimentacyjne, które również reguluje to ostatnie rozporządzenie.

35 — Zobacz ww. wyrok w pierwszej sprawie Purruker, pkt 84 i nast.

36 — W motywie 3 rozporządzenia nr 2201/2003 przypomniano, że zastąpiło ono rozporządzenie nr 1347/2000 (Dz.U. L 160, s. 19), które w znacznym stopniu opierało się na konwencji z dnia 28 maja 1998 r., zwanej „konwencją brukselską II”, mającej ten sam przedmiot, co wyjaśniono w sprawozdaniu Borrás.

37 — Wielokrotnie zmieniana konwencja o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U. 1972, L 299, s. 32) (zob. ww. pierwszy wyrok w sprawie Purruker, pkt 12).

38 — Jeżeli chodzi o związek między dwoma tekstami w dziedzinie orzecznictwa, zob. w szczególności opinie rzecznika generalnego J. Kokott w sprawie C-185/07 Allianz (dawnej Riunione Adriatica di Sicurta) (wyrok z dnia 10 lutego 2009 r.), Zb.Orz. s. I-663, pkt 28 i nast.

39 — Zobacz art. 21 konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r., art. 11 rozporządzenia nr 1347/2000 i art. 27 rozporządzenia nr 44/2001.

odpowiedzialność rodzicielska w rozumieniu rozporządzenia nr 2201/2003 wchodzi w zakres stanu cywilnego, a więc obszaru wyraźnie wykluczonego z zakresu zastosowania dwóch pozostałych instrumentów. Podejście przyjęte w obszarze majątkowym nie musi być takie samo jak podejście w obszarze pozamajątkowym, mając na uwadze istniejące różnice co do charakteru i skutków orzeczeń wydawanych w tych dwóch dziedzinach, a także co do nadrzędnych zasad mających do nich zastosowanie. Zasady określone w rozporządzeniu nr 2201/2003, takie jak dominujące znaczenie przypisywane nadrzêdnemu interesowi dziecka w dziedzinie odpowiedzialności rodzicielskiej⁴⁰, powodują, że wiele kwestii można rozpatrywać w szczególnym świetle, w którym wykładnia pojęcia takiego jak zawisłość sporu może pójść w innym kierunku niż wykładnia dokonana w przypadku pozostałych instrumentów.

96. W pierwszej kolejności chciałbym zauważyć, że chociaż w orzeczeniach Trybunału dotyczących wykładni konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r. zajmowano się pojęciami zawisłości sporu i środków tymczasowych, zgodnie z moją wiedzą pojęcia te były rozpatrywane wyłącznie oddzielnie, a nie w sposób łączny, co oznacza, że Trybunał nie wypowiedział się w sprawie zawisłości sporu w przypadku orzeczeń w przedmiocie środków tymczasowych. Wydaje się, że orzecznictwo państw członkowskich również nie zawiera znaczących elementów, zwłaszcza mając na względzie, że na pytanie bezpośrednio zadane w tej kwestii przez Trybunał podczas rozprawy nie uzyskano wielu odpowiedzi.

40 — Zobacz motyw 12 rozporządzenia nr 2201/2003.

97. Moim zdaniem pojęcie zawisłości sporu w rozumieniu rozporządzenia nr 2201/2003 musi być przedmiotem wykładni autonomicznej⁴¹, czyli odnoszącej się nie do pojęć przyjętych w takim lub innym państwie członkowskim, lecz po pierwsze – do celów i systematyki aktu, a po drugie – do ogólnych zasad wynikających z ogółu krajowych systemów prawnych⁴². Wydaje mi się, że podobnie należy postąpić w odniesieniu do wszystkich autonomicznych pojęć, które są zawarte w rozporządzeniu nr 2201/2003.

98. Można uznać, że pojęcia o charakterze „proceduralnym” takie jak „sąd, do którego po raz pierwszy wniesiono pozew lub wniosek”, powinny podlegać przepisom krajowym. Niemniej jednak w tym względzie rozporządzenie nr 2201/2003 miało na celu stworzenie wspólnego systemu mającego pierwszeństwo wobec szczególnych rozwiązań krajowych. Tak więc art. 16 wspomnianego rozporządzenia ujednocila pojęcie wszczęcia sprawy przed sądem, definiując jego cechy zarówno proceduralne, jak i czasowe. Artykuł ten przewiduje bowiem, w którym momencie i w jakich warunkach takie wniesienie następuje, bez względu na to, co przewidują mające zastosowanie wewnętrzne przepisy państw członkowskich. Wydaje mi się, że prawodawca odstąpił od orzecznictwa dotyczącego konwencji brukselskiej z dnia 27 września

41 — Zobacz analogicznie ww. wyrok w sprawie Gubisch Maschinenfabrik, pkt 6 i nast.: „pojęcia wykorzystane w art. 21 konwencji z dnia 27 września 1968 r. w celu stwierdzenia sytuacji zawisłości należy uznać za autonomiczne”; a także opinię rzecznika generalnego G.F. Manciniego w tej sprawie, pkt 2. Zobacz również wyrok z dnia 20 stycznia 2005 r. w sprawie C-464/01 Gruber, Zb.Orz. s. I-439, pkt 31 i przytoczone tam orzecznictwo. Jeżeli chodzi o wybór między definicją autonomiczną a podejściem krajowym, zob. w szczególności wyrok z dnia 6 października 1976 r. w sprawie 12/76 Industrie Tessili Italiana Como, Rec. s. 1473, pkt 10, 11.

42 — Zobacz analogicznie wyrok z dnia 14 października 1976 r. w sprawie 29/76 LTU, Rec. s. 1541, pkt 3.

1968 r.⁴³, ustanawiając przepis prawa Unii określający chwilę wniesienia sprawy przez odniesienie do daty, w której akt wszczynający postępowanie zostaje albo złożony w sądzie, albo doręczony organowi odpowiedzialnemu za doręczenie lub powiadomienie⁴⁴. Wybór między tymi dwiema alternatywami zależy od przewidzianych w prawie krajowym warunków wnoszenia spraw do sądu.

środków tymczasowych. Takie rozróżnienie nie zostało zawarte również w art. 16 tego rozporządzenia.

100. Pojęcie środków tymczasowych jako takie nie występuje w rozporządzeniu nr 2201/2003, które dotyczy jedynie środków podjętych „w przypadkach niecierpiących zwłoki”⁴⁶. Natomiast wyraźne odniesienie do właściwości do rozpoznanania sprawy co do istoty znajduje się w art. 15 dotyczącym przekazania sprawy sądowi, który mógłby lepiej osądzić sprawę, i w art. 20, który dotyczy środków tymczasowych i zabezpieczających w przypadkach niecierpiących zwłoki.

99. Wykładni art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003 należy w pierwszym rzędzie⁴⁵ dokonać w świetle brzmienia tego artykułu oraz artykułów, które go poprzedzają i po nim następują. W tym względzie stwierdzam, że jeżeli chodzi o zawisłość sporu, o której mowa w art. 19, nie ma żadnego rozróżnienia między wniesieniem powództwa co do istoty a wniesieniem powództwa o zarządzenie

101. Pojęcie środków tymczasowych, które mogą zostać zarządzone w ramach art. 20 po spełnieniu warunków w nim określonych albo poza zakresem tego artykułu w sytuacji przeciwnej, nie zostało precyzyjnie zdefiniowane, co może prowadzić do powstawania problemów interpretacyjnych, mając na uwadze różnice między systemami prawnymi państw członkowskich⁴⁷. Zauważam również, że art. 2 ust. 1 pkt 4 zawiera definicję „orzeczeń” w rozumieniu rozporządzenia nr 2201/2003, obejmujących nie tylko „wyroki”, lecz również „postanowienia”, które przykładowo może wydawać sędzia rozpatrujący powództwa

43 — Wyrok z dnia 7 czerwca 1984 r. w sprawie 129/83 Zelger, Rec. s. 2397, pkt 16: „art. 21 konwencji należy interpretować w taki sposób, że za »sąd, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek« uznaje się sąd, przed którym w pierwszej kolejności zostały spełnione warunki pozwalające uznać ostateczną zawisłość sporu, przy czym warunki te należy ocenić w świetle prawa wewnętrznego każdego z zainteresowanych sądów”. Rzecznik generalny G.F. Mancini obrał ten sam kierunek, mając na uwadze różnorodność systemów prawnych stosowanych w odniesieniu do zawisłości sporu w państwach członkowskich.

44 — W przedmiocie związków między doręczeniem aktu wszczynającego postępowanie a zawisłością sporu zob. opinię rzecznika generalnego V. Trstenjaka w sprawie C-14/07 Weiss und Partner (wyrok z dnia 8 maja 2008 r.), Zb.Orz. s. I-3367, pkt 68.

45 — Analogicznie, jeżeli chodzi o wykładnię równoważnego przepisu znajdującego się w konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r., tj. art. 21 tej konwencji, zob. ww. wyrok w sprawie Gasser, pkt 70, w którym Trybunał stwierdził, że należy uwzględnić „zarówno treść, jak i systematykę oraz cel tej konwencji”. Należy go porównać z pkt 62–64 ww. pierwszego wyroku w sprawie Purrucker.

46 — Jeżeli chodzi o to pojęcie, zob. analogicznie wyrok z dnia 26 marca 1992 r. w sprawie C-261/90 Reichert i Kockler, Rec. s. I-2149, pkt 34, dotyczący wykładni art. 24 konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r.

47 — W tym względzie zob. porównawczą analizę prawa znajdującą się na stronie internetowej Europejskiej Sieci Sądowniczej (http://ec.europa.eu/civiljustice/interim_measures/interim_measures_gen_fr.htm): „Z analizy porównawczej ustawodawstw krajowych wynika prawie powszechny brak definicji środków tymczasowych i zabezpieczających, a także istotna niejednorodność obecnych systemów prawnych”.

o zarządzenie środków tymczasowych w przypadkach niecierpiących zwłoki.

niecierpiących zwłoki przez sąd, który w pozostałym zakresie nie posiada jurysdykcji.

102. W drugiej kolejności wykładnia art. 19 opiera się na jego umiejscowieniu w ramach ogólnej struktury rozporządzenia nr 2201/2003. Na podstawie tego, co Trybunał orzekł w tym względzie w przedmiocie art. 20 tego rozporządzenia⁴⁸, uważam, że art. 19 nie ustanawia zasady odnoszącej się do właściwości co do istoty, lecz ustanawia regułę artykulacji lub „regułę stosowania przepisów dotyczących właściwości”⁴⁹ w przypadku wniesienia wielu powództw lub kolizji postępowań. W tym względzie istotne znaczenie ma ustalenie miejsca, jakie zajmuje wspomniany art. 19 w stosunku do otaczających go przepisów. Przepisy, które poprzedzają ten artykuł, określają zasady jurysdykcji, natomiast przepis, który po nim następuje, czyli art. 20, dotyczy środków podejmowanych w przypadkach niecierpiących zwłoki. Jeżeli art. 19 miałby dotyczyć środków tymczasowych lub zabezpieczających, o których mowa w art. 20, środki te zostałyby wspomniane przed nim. Można zatem wnioskować, tak jak uczynili to wszyscy interwenienci, że zawisłość sporu nie jest możliwa w przypadku wszczęcia postępowania w przedmiocie środków podejmowanych w przypadkach

103. W trzeciej kolejności wykładnia powinna uwzględniać wewnętrzną logikę art. 19 i całego rozporządzenia nr 2201/2003. Bezspornie zharmonizowane zasady jurysdykcji obowiązują sądy krajowe, bez czego stworzony system nie mógłby funkcjonować. Przypominam, że zgodnie z motywem 12 rozporządzenia nr 2201/2003, którego idea została powielona w art. 8 rozporządzenia, jedną z najważniejszych zasad rozporządzenia jest to, że: „[p]odstawy jurysdykcji w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej ustanowione w niniejszym rozporządzeniu ukształtowane są zgodnie z zasadą dobra dziecka, w szczególności według kryterium bliskości”. Inna podstawowa zasada dotyczy pierwszeństwa czasowego⁵⁰ ustanowionego w art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003, które opiera się na zasadzie *prior temporis* będącej klasyczną zasadą w dziedzinie zawisłości sporu⁵¹. Uważam, że ocena jurysdykcji należy do sądu, do którego najpierw wniesiono

48 — Zobacz ww. pierwszy wyrok w sprawie Purrucker, pkt 60–61: „Artykuł 20 rozporządzenia nr 2201/2003 jest ostatnim artykułem rozdziału II tego rozporządzenia, dotyczącego jurysdykcji. Nie został umieszczony wśród przepisów dotyczących konkretnie jurysdykcji w dziedzinie odpowiedzialności rodzicielskiej, tworzących sekcję 2 tego rozdziału, lecz wchodzi w skład sekcji 3, zatytułowanej »Przepisy wspólne«. Z miejsca art. 20 w strukturze rozporządzenia nr 2201/2003 wynika, że tego przepisu nie można uważać za przepis przyznający jurysdykcję co do istoty w rozumieniu tego rozporządzenia”.

49 — Wyrażenie zaczerpnięte w drodze analogii z ww. sprawozdania Borrás (pkt 55).

50 — Analogicznie, jeżeli chodzi o postanowienia konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r. dotyczące zawisłości, zob. ww. wyrok w sprawie Gasser, pkt 47: „zasada proceduralna zawarta w art. 21 wspomnianej konwencji [...] opiera się wyraźnie i wyłącznie na porządku chronologicznym wniesienia spraw do sądów”.

51 — Zobacz wniosek Komisji z 1999 r., który doprowadził do przyjęcia rozporządzenia nr 1347/2000 (dokument COM(1999) 220 wersja ostateczna, s. 17) i ww. sprawozdanie Borrás (pkt 52, 53).

pozew lub wniosek⁵², a jego orzeczenie wiąże sąd, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, w przeciwieństwie do tego, co uważa sąd odsyłający, przy czym to samo dyskusyjne stanowisko zostało zajęte przez Oberlandsgericht Stuttgart. Wydaje mi się, że orzecznictwo Trybunału⁵³ zmierza w tym samym kierunku.

3. W przedmiocie odrębnych kategorii środków tymczasowych

104. Jeżeli chodzi o pytanie dotyczące funkcjonowania przepisów odnoszących się do zawisłości sporu zawartych w rozporządzeniu nr 2201/2003, w sytuacji gdy wniesiono powództwa o zasądzenie środków

52 — Zobacz również ww. *Praktyczny przewodnik dotyczący stosowania nowego II rozporządzenia brukselskiego* przygotowany przez Komisję w konsultacji z ESS, (s. 22): „art. 19 ust. 2 stanowi, że co do zasady sąd, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek, jest sądem właściwym. Sąd, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, musi zawiesić postępowanie w oczekiwaniu na rozstrzygnięcie drugiego sądu w sprawie jurysdykcji. Jeżeli sąd, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek, uzna się za właściwy drugi, sąd musi umorzyć sprawę. Sąd, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, może kontynuować postępowanie, jeżeli pierwszy sąd orzeknie, że nie jest właściwy, lub jeżeli ten sam sąd postanowi odesłać sprawę zgodnie z art. 15”.

53 — Analogicznie, jeżeli chodzi o konwencję brukselską z dnia 27 września 1968 r., zob. ww. wyrok w sprawie Gasser, pkt 48. Zobacz także wyrok z dnia 27 czerwca 1991 r. w sprawie C-351/89 Overseas Union Insurance i in., Rec. s. I-3317, pkt 26: „z zastrzeżeniem hipotezy, że sąd, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, posiada wyłączną właściwość, o której mowa w konwencji, a w szczególności w jej art. 16, art. 21 konwencji należy interpretować w taki sposób, że – w razie zakwestionowania właściwości sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek – sąd, do którego pozew lub wniosek wniesiono później, może jedynie zawiesić postępowanie, jeżeli nie umorzył sprawy, bez możliwości badania właściwości sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek”. W tej ostatniej sprawie rzecznik generalny W. van Gerven podkreślił, że „[i]nna decyzja stanowiłaby nieuzasadnioną ingerencję drugiego sądu we władzę sądowniczą pierwszego sądu” (pkt 15 jego opinii).

tymczasowych i konkurujące powództwo co do istoty w dziedzinie odpowiedzialności rodzicielskiej, pierwszy wyrok w sprawie Purruker, a także opinia przedstawiona w tej sprawie przez rzecznika generalnego E. Sharpston zawierają pewną liczbę użytecznych rozwiązań, dotyczących jednak wyłącznie środków tymczasowych, w szczególności w rozumieniu art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, nie przesądzając tego, jaką wykładnię należy nadać art. 19 tego rozporządzenia w niniejszej sprawie.

105. Ze wspomnianego wyroku wynika w szczególności, że należy dokonać rozróżnienia między, po pierwsze, orzeczeniami w sprawie środków tymczasowych lub zabezpieczających na podstawie art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, a po drugie środkami tymczasowymi przyjętymi poza tymi ramami. Należy zatem rozróżnić, po pierwsze, środki tymczasowe zarządzone na podstawie art. 20, a zatem opierające się na kryteriach w nim określonych, i po drugie pozostałe środki tymczasowe, które mogą zostać zarządzone przez sąd, który uznaje się za właściwy do orzekania co do istoty na podstawie art. 8–14 rozporządzenia nr 2201/2003.

— Środki tymczasowe zarządzone na podstawie art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003

106. Z uwagi na ogólną systematykę rozporządzenia nr 2201/2003 wydaje mi się oczywiste, że zawisłość sporu jest niemożliwa w przypadku połączenia postępowań w przedmiocie z jednej strony środków

tymczasowych lub zabezpieczających w przypadkach niecierpiących zwłoki przez niewłaściwy sąd państwa członkowskiego, w którym dziecko się znajduje, a z drugiej strony wydania orzeczenia przez sąd właściwy co do istoty. Zawisłość sporu przewidziana w art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 może w mojej opinii dotyczyć wyłącznie powództw wniesionych w celu wydania orzeczeń przez sądy różnych państw członkowskich, których właściwość opiera się na art. 8–14 tego rozporządzenia. Wydaje mi się, że wszystkie strony, które przedstawiły uwagi w tej sprawie, są co do tego zgodne.

107. Zasadniczą podstawą prawną⁵⁴ tego rozwiązania jest brak skutku ekstraterytorialnego środków mających za podstawę art.

54 — Również inne argumenty stanowią poparcie dla tej tezy, zgodnie z którą środki na podstawie art. 20 mają, oprócz wspomnianego ograniczonego skutku, jeżeli chodzi o zasięg przestrzenny, również ograniczone skutki w odniesieniu do zakresu materialnego, gdyż ust. 1 tego artykułu przewiduje, że środki przyjęte w przypadkach niecierpiących zwłoki nie podważają właściwości co do istoty, którą mogą posiadać sądy innych państw członkowskich, i nie wiążą tych ostatnich, a po drugie, jeżeli chodzi o ich zakres czasowy, ust. 2 tego artykułu przewiduje, że wspomniane środki tracą moc, gdy sąd państwa członkowskiego, do którego jurysdykcji należy rozpoznanie sprawy co do istoty, orzekł, że nie ma potrzeby zastępować go tymczasowo. Obydwie kategorie postępowania nie mogą wchodzić w bezpośrednią kolizję, ponieważ kategoria, o której mowa w art. 20, jest podrzędna w stosunku do kategorii postępowania co do istoty, aby uniknąć ryzyka obejścia zasad właściwości. W tej ostatniej kwestii zob. ww. pierwszy wyrok w sprawie Purrucker, pkt 86, 91.

20 rozporządzenia nr 2201/2003⁵⁵. Środki tymczasowe spełniające warunki określone w art. 20 nie mają bowiem skutków wiążących w pozostałych państwach członkowskich, lecz jedynie na terytorium państwa członkowskiego, któremu podlega sąd takie środki przyjmujący. W konsekwencji nie można mówić o zawisłości sporu w rozumieniu art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003, co oznacza, że postępowanie, o którym mowa w art. 20 rozporządzenia, które zostałyby wszczęte w pierwszej kolejności, mogłyby być przeszkodą dla toczenia się postępowania wszczętego przed sądem właściwym do rozpoznania istoty sprawy.

108. Na rozprawie Komisja stwierdziła, że rozróżnienie między środkami tymczasowymi, o których mowa w art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, a środkami tymczasowymi zarządzonymi przez sąd właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty nie może stanowić kryterium stosowania art. 19 ust. 2 tego rozporządzenia, ponieważ sąd, do którego powództwo wniesiono później, nie może wiedzieć, czy środki tymczasowe zarządzone przez sąd, do którego najpierw wniesiono powództwo, były oparte na jednej z podstaw właściwości przewidzianych w art. 8 i nast. tego rozporządzenia. Nie podzielam tej obawy.

55 — Zobacz ww. pierwszy wyrok w sprawie Purrucker, pkt 84 i nast., oraz opinię rzecznika generalnego E. Sharpston w tej sprawie, pkt 172–175. Analiza ta dotyczy uznawania i wykonywania orzeczeń, lecz moim zdaniem znajduje również zastosowanie w odniesieniu do zawisłości sporu. Należy bowiem zachować spójność z istniejącym systemem orzecznictwa, czyli należy zastosować się do logiki tego wyroku.

109. Przypominam, że art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003 pozwala sądowi zarządzać środki tymczasowe lub zapobiegawcze na podstawie jego prawa krajowego w odniesieniu do dziecka znajdującego się na jego terytorium, nawet jeżeli sąd innego państwa członkowskiego jest właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty. Sąd lub właściwy organ może zarządzić środek we wszystkich dziedzinach objętych zakresem stosowania rozporządzenia, który określony został w art. 1 ust. 2 oraz art. 2 ust. 1 tego rozporządzenia. Jako że wspomniany art. 20 nie jest przepisem dotyczącym właściwości, środki tymczasowe zarządzone w jego ramach przestają wywoływać skutki w momencie, gdy sąd właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty, który przejściowo zostaje zastąpiony ze względów związanych z terminami i odległością, jest w stanie zarządzić środki, które uznaje za stosowne⁵⁶.

110. Jak już wcześniej zauważyłem, zastosowanie art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 zazwyczaj jest wynikiem podniesienia przez stronę przed sądem, do którego powództwo wniesiono później, zarzutu niedopuszczalności ze względu na zawisłość sporu. Nie można jednak wykluczyć, że są przypadki, w których o postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, toczącym się w innym państwie członkowskim, sąd zostanie poinformowany nie przez strony, lecz przez organ centralny.

111. Sąd państwa członkowskiego B, do którego powództwo wniesiono później, ma możliwość stwierdzenia, że przed sądem państwa członkowskiego A toczy się postępowanie w przedmiocie środków tymczasowych na podstawie art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, jeżeli występują dwa elementy: po pierwsze obecność dziecka lub jego majątku na terytorium tego państwa członkowskiego (A) i po drugie stwierdzenie, że dziecko nie miało miejsca zwykłego pobytu w tym państwie (A) w momencie wniesienia powództwa do sądu. Podkreślam, że środki tymczasowe dotyczące dziecka, które nie jest obecne w państwie członkowskim, w którym siedzibę ma sąd zarządzający, nigdy nie są objęte zakresem stosowania art. 20⁵⁷.

112. W przypadku gdy miejsce zwykłego pobytu dziecka znajduje się w państwie członkowskim B, gdzie siedzibę ma sąd, do którego powództwo wniesiono później (lub w trzecim państwie członkowskim), zaś dziecko faktycznie przebywa w państwie członkowskim A, gdzie siedzibę ma sąd, do którego najpierw wniesiono powództwo w przedmiocie środków tymczasowych, sąd, do którego powództwo wniesiono później, może zakładać, że chodzi o postępowanie, o którym mowa w art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, chyba że strona, która powołuje się na zarzut zawisłości sporu, może dostarczyć informacje wskazujące na to, że do sądu, do którego najpierw wniesiono powództwo w państwie członkowskim A, zwrócono się w oparciu

56 — Zobacz ww. *Praktyczny przewodnik dotyczący stosowania nowego II rozporządzenia brukselskiego* przygotowany przez Komisję w konsultacji z ESS, s. 11.

57 — Wykluczam tu kwestię środków niecierpiących zwłoki podjętych w odniesieniu do majątku dziecka, znajdujących się na terytorium tego kraju.

o jedną z podstaw właściwości zawartych w art. 9–12 rozporządzenia nr 2201/2003⁵⁸.

113. Jeżeli chodzi o dzieci, których miejsca zwykłego pobytu nie można precyzyjnie ustalić, sądy państwa członkowskiego, na terytorium którego dziecko obecnie przebywa, są właściwe na tej podstawie zgodnie z art. 13 rozporządzenia nr 2201/2003, a w konsekwencji art. 20 tego rozporządzenia nie ma zastosowania w odniesieniu do środków tymczasowych lub zabezpieczających zarządzonych przez te sądy. Dotyczy to również dzieci, których miejsce zwykłego pobytu znajduje się poza Unią – ich sytuacja została uwzględniona w art. 14 tego rozporządzenia dotyczącym innych podstaw jurysdykcji. Jeżeli takie dziecko jest obecne na terytorium państwa członkowskiego, sądy tego państwa są właściwe w zakresie, w jakim wynika to z ustawodawstwa tego państwa. Może wówczas wystąpić pozytywny spór kompetencyjny między sądami różnych państw członkowskich.

— *Środki tymczasowe zarządzane przez właściwy sąd na podstawie art. 8–14 rozporządzenia nr 2201/2003*

114. Należy w tym względzie przyjąć inne podejście, co oznacza, że istnieje możliwość

58 — Jeżeli chodzi o połączenie przepisów art. 11 rozporządzenia nr 2201/2003 i przepisów art. 19 tego samego rozporządzenia, zob. opinię rzecznika generalnego E. Sharpston w sprawie C-195/08 PPU Rinau (wyrok z dnia 11 lipca 2008 r.), Zb.Orz. s. I-5271, pkt 63–66.

dojścia do zawisłości sporu w przypadku środków tymczasowych podjętych nie w przypadkach niecierpiących zwłoki na podstawie art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, lecz przez sąd, który uznaje się za właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty na mocy art. 8–14 tego rozporządzenia. Wydaje mi się, że chodzi o najdelikatniejszy aspekt kwestii podniesionych przez Amtsgericht Stuttgart.

115. Zauważam, że pierwsze pytanie prejudycjalne dotyczy przypadku powództw odnoszących się wyłącznie do środków tymczasowych wnoszonych „oddzielnie”, jak określił to sąd odsyłający, w przeciwieństwie do powództw, których przedmiotem jest nie tylko zarządzenie środków tymczasowych, ale również, tytułem żądania głównego lub pomocniczo, końcowych środków co do istoty. W mojej opinii ta przesłanka może wiązać się z trzema przypadkami. Po pierwsze powództwo w przedmiocie środków tymczasowych może zostać wniesione w oczekiwaniu na wynik dochodzenia (wywiad społeczny, badania lekarskie i psychologiczne, inwentarz majątku itp.) lub przeprowadzenie określonej czynności (mediacja rodzinna, detoksykacja jednego z rodziców, zakończenie hospitalizacji lub odbywania kary pozbawienia wolności itp.). Po drugie o zarządzenie środków można się zwrócić na określony czas lub z ograniczeniem czasowym (na przykład umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej na okres jednego roku, opieka ustanowiona do czasu uzyskania przez dziecko pełnoletności). Po trzecie powództwo w przedmiocie środków tymczasowych można złożyć w oczekiwaniu na późniejszy akt procesowy strony skarżącej bez konieczności składania nowego aktu wszczynającego postępowanie na podstawie mających zastosowanie przepisów krajowych (wydaje się, że jest tak w przypadku przepisów

prawa hiszpańskiego mających zastosowanie w niniejszej sprawie).

członkowskiego orzeka co do istoty, podczas gdy sąd właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty, do którego wcześniej wniesiono powództwo, zarządził środki tymczasowe.

116. Z brzmienia przepisów rozporządzenia nr 2201/2003, a w szczególności art. 19 ust. 2 wynika, że nie wprowadzono rozróżnienia między orzeczeniami wydawanymi tymczasowo, tj. na czas określony, przez sąd właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty a orzeczeniami wydawanymi ostatecznie, a dokładniej na czas nieokreślony, który może jednak zakończyć się, jeżeli nowa okoliczność uzasadnia zmianę rozwiązań przyjętych w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej.

117. Mając na uwadze cel art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 i w przeciwieństwie do tego, co wynika z art. 20⁵⁹, logicznym wnioskiem jest, że sąd właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty, który zarządzi środek tymczasowy w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej wobec dziecka, nie ogranicza się do tego etapu wstępnego, lecz sam wydaje następnie wyrok końcowy lub „pełny”, wiedząc, że nadrzędny interes dziecka wymaga uregulowania jego sytuacji w sposób jak najbardziej stabilny przez ten sam sąd, a mianowicie sąd, który zarządził środki tymczasowe, tak aby uniknąć zmiany zastosowanego podejścia. Należy zatem za pomocą przepisów dotyczących zawisłości sporu unikać sytuacji, w której sąd innego państwa

118. Jeżeli chodzi o ideę jednej proceduralnej całości, pojawiły się dwie przeciwstawne tezy: z jednej strony teza rządów czeskiego, francuskiego i hiszpańskiego, zgodnie z którą zawisłość sporu zachodzi przy uwzględnieniu całości, którą tworzą środki tymczasowe i istota sprawy, a z drugiej strony teza popierana przez skarżącą w postępowaniu przed sądem odsyłającym, rząd niemiecki i Komisję, zgodnie z którą orzeczenie zarządzające środki tymczasowe stanowi jednostkę odrębną od orzeczenia co do istoty, które zamyka postępowanie w momencie jego wydania. Na poparcie tej drugiej tezy, która odbiega od orzecznictwa dotyczącego wykładni konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r., powołano się na troskę o pewność prawa i szybkość postępowania, a także chęć uprzywilejowania sądu najbliższego geograficznie dziecku.

119. Zgodnie z tym, co twierdzi sąd odsyłający, jeżeli zaakceptujemy pierwszą koncepcję prawną, zgodnie z którą „postępowanie w przedmiocie środków tymczasowych w połączeniu z powództwem co do istoty wniesionym później stanowi jedną proceduralną całość”, to „postępowanie dotyczące prawa do pieczy nad synem stron, [M.], [toczy się] przed sądem hiszpańskim w rozumieniu art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 nie od stycznia 2008 r. ale już od 28 czerwca 2007 r.”

59 — Zobacz ww. opinię rzecznika generalnego E. Sharpston w pierwszej sprawie Purrucker, pkt 131.

120. W niektórych państwach członkowskich próba oddzielenia orzeczeń tymczasowych wydanych przed orzeczeniem wydanym przez sąd właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty od orzeczeń końcowych miałyby charakter sztuczny, ponieważ składają się one na jedną i tą samą sprawę, i to dopóty, dopóki wszystkie aspekty sporu, które są przedmiotem powództwa wniesionego do sądu, nie zostaną całkowicie rozstrzygnięte, a zatem nie zostanie wyczerpana właściwość tego sądu.

121. Tymczasem art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 nie wprowadza rozróżnienia między kategoriami orzeczeń. Ma on zastosowanie w sytuacji, gdy dwa sądy są równocześnie właściwe do rozpoznania co do istoty na podstawie art. 8–14 tego rozporządzenia, bez względu na cel powództwa (środki tymczasowe lub orzeczenie końcowe) i bez względu na trwałość skutków orzeczenia, o wydanie którego się zwrócono (czas określony lub nieokreślony) przed każdym z nich. Istotne jest kryjące się za tym ryzyko, które może pojawić się po zakończeniu obydwu postępowań, polegające na tym, że wydane zostaną orzeczenia, których nie można wykonać równocześnie⁶⁰.

122. Elementem kluczowym jest definicja „powództw na tej samej podstawie” w rozumieniu art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003, biorąc pod uwagę, że dane te podlegają ocenie w dniu wszczęcia postępowania przed każdym z sądów zgodnie z art. 16, niezależnie od dalszego przebiegu

postępowania. W tym względzie chciałbym przypomnieć, że warto przeprowadzić porównanie z orzeczeniami Trybunału dotyczącymi wykładni równoważnych przepisów konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r. dotyczących zawisłości sporu oraz że ewentualne cechy szczególne przepisów z zakresu postępowania cywilnego mających zastosowanie w państwach członkowskich, których niniejsza sprawa dotyczy, nie mają w tym względzie znaczenia⁶¹.

4. *W przedmiocie praktycznego wdrożenia ustanowionych w rozporządzeniu nr 2201/2003 w odniesieniu do zawisłości sporu*

123. Mając na uwadze napotkane w niniejszej sprawie przez sąd odsyłający trudności ze zdobyciem informacji niezbędnych do dokonania oceny, czy toczy się konkurujące postępowanie w Hiszpanii, zamierzam zaproponować Trybunałowi, aby rozważył możliwość ustanowienia poprzez sądowe uzupełnienie

60 — Na przykład jeżeli chodzi o rodziców żyjących oddzielnie, sąd nie może zdecydować, że miejscem pobytu dziecka jest miejsce pobytu ojca, jeżeli wcześniej inny sąd rozstrzygnął, że miejscem pobytu dziecka jest miejsce pobytu matki, gdyż w takim wypadku orzeczenia te byłyby niemożliwe do pogodzenia w praktyce, nawet jeżeli jedno z nich zostało wydane tylko tymczasowo.

61 — Zobacz analogicznie ww. wyrok w sprawie Tatry, pkt 39 i nast.: „W rozumieniu art. 21 konwencji »podstawa« obejmuje okoliczności faktyczne i zasadę prawną przytoczone jako podstawa wniosku. [...] Jeżeli chodzi o »przedmiot« w rozumieniu art. 21, jest on tożsamy z celem wniosku”. Zobacz również opinię rzecznika generalnego G. Tesaura w tej sprawie, pkt 19. W ww. wyroku w sprawie Gubisch Maschinenfabrik, pkt 14 i nast., dodano, że „nawet jeżeli wersja niemiecka art. 21 nie zawiera wyraźnego rozróżnienia między pojęciami »przedmiot« i »podstawa«, musi mieć takie samo znaczenie jak inne wersje językowe, w których takie rozróżnienie występuje”. W wyroku z dnia 8 maja 2003 r. w sprawie C-111/01 Gantner Electronic, Rec. s. I-4207, Trybunał uściślił, że „aby ocenić, czy dwa powództwa dotyczące tych samych stron przed sądami różnych umawiających się państw mają ten sam przedmiot, należy uwzględnić wyłącznie żądania skarżących z wykluczeniem zarzutów podniesionych przez pozwanego”.

luki prawnej przepisu pozwalającego w jak największym stopniu zaradzić problemom związanym z wymianą informacji proceduralnych i normatywnych między sądami państw członkowskich.

124. Na podstawie art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003, jeżeli wiadomo o innym postępowaniu co do istoty, które – jak się zdaje – jest w toku przed sądem innego państwa członkowskiego⁶², sąd, do którego powództwo wniesiono później, ma obowiązek zacytować informacje na temat tego, czy takie postępowanie rzeczywiście się toczy, a także na temat jego zakresu, czyli dowiedzieć się, jaki ma ono przedmiot i jaką podstawę. Moim zdaniem zainteresowany sąd powinien podjąć następujące czynności: podjąć starania w celu nawiązania kontaktu z sądem, do którego najpierw wniesiono powództwo, z centralnym organem państwa członkowskiego, o które chodzi, i ewentualnie z krajowym sędzią łącznikowym za pomocą Europejskiej Sieci Sądowniczej. Powinien on również mieć możliwość skorzystania z aktywnej współpracy stron, a w szczególności strony podnoszącej zarzut zawisłości sporu, w której interesie jest dostarczenie potrzebnych informacji pozwalających stwierdzić, że sąd, do którego najpierw wniesiono powództwo, może wydać orzeczenie niedające się pogodzić z orzeczeniem, o którego wydanie zwrócono się do sądu, do którego powództwo wniesiono później.

125. Trybunał może zatem stwierdzić, że sądy krajowe, a także organy centralne mają obowiązek współpracować, dostarczając wszystkie niezbędne informacje dotyczące

postępowań toczących się przed tymi sądami sądom pozostałym państw członkowskich na ich wniosek i w rozsądnym terminie. Sąd, do którego powództwo wniesiono później, musi bowiem zawiesić postępowanie, lecz nie ma obowiązku oczekiwać zbyt długo na żądane informacje mające na celu ustalenie, czy ewentualnie doszło do zawisłości sporu, gdyż w przeciwnym wypadku pojawia się ryzyko odmowy prawa do sądu. Nawet jeżeli art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003 nie ustanawia terminu na udzielenie odpowiedzi przez sąd, do którego najpierw wniesiono powództwo, wydaje mi się, że należy wyznaczyć termin ze względu na nadrzędny interes dziecka wymagający szybkiego wydania orzeczenia.

126. W następstwie pytania zadanego przez Trybunał na rozprawie Niemcy powołały się na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, przedstawiając propozycję terminu sześciomiesięcznego. Moim zdaniem przepis zawarty w art. 9, zgodnie z którym jurysdykcja sądów właściwych dla miejsca poprzedniego zwykłego pobytu dziecka zostaje utrzymana przez okres trzech miesięcy po przeprowadzce, mógłby w drodze analogii posłużyć jako punkt odniesienia do wyznaczenia odpowiedniego terminu⁶³. W ten sposób Trybunał mógłby orzec, że w przypadku gdy wymagane informacje nie zostaną dostarczone w terminie trzech miesięcy od daty dostarczenia wniosku danemu sądowi lub organowi centralnemu, z wyjątkiem sytuacji należycie uzasadnionej przeszkody związanej z przypadkiem siły wyższej, sąd, do którego powództwo wniesiono później, mógłby być

62 — Chciałbym uściślić, że jeżeli jeden z sądów, którego dotyczy kolizja postępowań, ma siedzibę w kraju trzecim, taka sytuacja nie podlega przepisom art. 19 rozporządzenia nr 2201/2003, lecz innym zasadom międzynarodowej zawisłości sporu.

63 — Przypominam, że jeszcze krótszy termin został wyznaczony w art. 15 ust. 5 tego rozporządzenia, który przewiduje okres sześciu tygodni od daty wszczęcia sprawy przed sądem na ustalenie przez sąd swojej właściwości, w przypadku odesłania sprawy do sądu innego państwa członkowskiego, który mógłby lepiej osądzić sprawę.

uprawniony do stwierdzenia wobec braku odpowiedzi, że nie toczy się żadne konkurujące postępowanie w innym państwie członkowskim w rozumieniu art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003⁶⁴.

127. Jak już stwierdziłem, w przeciwieństwie do tego, co zdaje się twierdzić Oberlandesgericht Stuttgart w orzeczeniu z dnia 14 maja 2009 r., właściwość sądu, do którego najpierw wniesiono powództwo, stwierdza ten sąd bez możliwości kontroli przez sąd, do którego powództwo wniesiono później⁶⁵. Sąd, do którego powództwo wniesiono później, nie może sprawdzać poprawności danych faktycznych i stanowiska zajętego w sprawie właściwości, ponieważ orzeczenie to jest wiążące na terytorium pozostałych państw członkowskich, nawet jeżeli sąd właściwy do rozpoznania sprawy co do istoty orzeka jedynie tymczasowo. Podzielał opinię rządu czeskiego, że taki sąd może co najwyżej przeprowadzić weryfikację formalną, a mianowicie ustalić, na jakiej podstawie prawnej oparł się drugi

sąd, stwierdzając swoją jurysdykcję⁶⁶. Wynika to z jednej z podstawowych zasad systemu wprowadzonego rozporządzeniem nr 2201/2003, a mianowicie zasady wzajemnego zaufania między organami sądowymi państw członkowskich. Zasada ta jest uważana za kamień milowy w procesie budowania prawdziwej przestrzeni sprawiedliwości, co zostało podkreślone w motywie 2 rozporządzenia nr 2201/2003⁶⁷.

C — W przedmiocie drugiego i trzeciego pytania

128. W drugim pytaniu sąd odsyłający zwraca się do Trybunału o ustalenie, czy przepisy art. 19 ust. rozporządzenia nr 2201/2003 dotyczące zawisłości sporu mają również zastosowanie, gdy orzeczenie wydane w ramach oddzielnego postępowania w przedmiocie środków tymczasowych w państwie członkowskim nie może być uznane w innym państwie członkowskim w rozumieniu art. 21 rozporządzenia nr 2201/2003. Sąd wyjaśnił pobieżnie, że fakt, iż orzeczenie w przedmiocie środków

64 — Poruszona tu problematyka jest odmienna od problematyki omawianej w ww. wyroku w sprawie Gasser, pkt 73, w którym Trybunał orzekł, że „art. 21 konwencji brukselskiej [z dnia 27 września 1968 r.] należy interpretować w taki sposób, że odstępstwo od jego przepisów nie jest możliwe, jeżeli, w ujęciu ogólnym, czas trwania postępowań przed sądami państwa będącego stroną konwencji, gdzie sąd, do którego najpierw wniesiono powództwo, ma swoją siedzibę, jest rażąco długi”. Po pierwsze podejście, które proponuje, nie jest ogólne, lecz kazuistyczne, a po drugie nie narusza zasady wzajemnego zaufania, gdyż dopiero wobec braku odpowiedzi ze strony sądu, do którego najpierw wniesiono powództwo, sąd, do którego powództwo wniesiono później, może rozpoznać sprawę, a wreszcie zmierza ono do zagwarantowania stronom pewności prawa, gdyż otrzymają one w krótkim terminie odpowiedź z przedmiocie ewentualnego występowania zawisłości sporu.

65 — Rzecznik generalny J. Kokott wyraziła podobną opinię, jeżeli chodzi o art. 19 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003: „Drugi sąd, przed który wytoczono powództwo, nie może w żadnym razie kontynuować zawieszonego przed nim postępowania z tego powodu, że uznaje sąd, przed który najpierw wytoczono powództwo, za niewłaściwy” [opinia w sprawie C-168/08 Hadadi (wyrok z dnia 16 lipca 2009 r.), Zb.Orz. s. I-6871, pkt 31]. Moim zdaniem, bez względu na okoliczności pojawia się obowiązek zawieszenia postępowania z urzędu w miejsce umorzenia sprawy ab initio.

66 — Zobacz ww. pierwszy wyrok w sprawie Purrucker, pkt 75. Sąd wezwany do umorzenia sprawy nie musi poddać się kontroli właściwości, podczas gdy na podstawie art. 24 rozporządzenia nr 2201/2003 nie mógłby przeprowadzić takiego badania w stosunku do orzeczenia, które miałyby zostać wydane przez sąd innego państwa członkowskiego, jeżeli zostałyby ono wydane i przedstawione temu sądowi do wykonania.

67 — Zobacz ww. pierwszy wyrok w sprawie Purrucker, pkt 71 i nast. W tym względzie chciałbym poczynić uwagę dotyczącą spoczywającego na państwach członkowskich obowiązku bezpośredniego uzasadnienia międzynarodowej właściwości do rozpoznania sprawy co do istoty poprzez odniesienie do jednej z podstaw właściwości określonych w art. 8–14 tego rozporządzenia, który został ustanowiony w pkt 76 tego wyroku. Chciałbym zauważyć, że w praktyce takie działanie rzadko będzie podejmowane przez sędziego z urzędu w przypadku niepodniesienia zarzutu braku jurysdykcji przez strony lub kiedy sporny czynnik zagraniczności nie występował w momencie wniesienia powództwa.

tymczasowych może zostać uznane na mocy tego ostatniego artykułu, z prawnego punktu widzenia może mieć znaczenie dla pierwszego z przedstawionych pytań.

129. W pierwszym wyroku w sprawie Purruker Trybunał w istocie wyraźnie wypowiedział się w sposób następujący: „[p]rzepisy art. 21 i nast. rozporządzenia [nr 2201/2003] nie mają zastosowania do środków tymczasowych z zakresu prawa do pieczy wchodzących w zakres art. 20 tego rozporządzenia”⁶⁸.

130. W mojej opinii, tak jak stwierdziłem w ramach odpowiedzi na pierwsze pytanie, należy dokonać rozróżnienia między środkami tymczasowymi objętymi zakresem art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003, które zgodnie z przywołanym orzecznictwem Trybunału nie mogą zostać uznane, a środkami tymczasowymi zarządzonymi przez sąd właściwy do rozpoznania istoty sprawy na mocy art. 8 i nast. tego rozporządzenia, które objęte są zakresem jego art. 21 i nast. i mogą zatem zostać uznane i wykonane jak wszystkie orzeczenia wydane przez sąd właściwy do rozpoznania istoty sprawy, bez względu na rodzaj wniesionego powództwa. Nie ma bowiem znaczenia, czy sąd został poproszony o wydanie orzeczenia tymczasowego, czy też ostatecznego. Artykuł 19 ust. 2 rozporządzenia

nr 2201/2003 ma zastosowanie jedynie w odniesieniu do tej drugiej kategorii środków zgodnie z tym, co wskazałem powyżej⁶⁹.

131. W trzecim pytaniu sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy „zwrócenie się do sądu państwa członkowskiego w celu przeprowadzenia w sposób oddzielny postępowania w przedmiocie środków tymczasowych i [wniesienie powództwa] co do istoty w rozumieniu art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 należy traktować tak samo, jeżeli zgodnie z prawem proceduralnym tego państwa w celu wyeliminowania braków prawno proceduralnych niezbędne jest późniejsze zwrócenie się do pierwszego z wymienionych sądów w przewidzianym terminie w celu wydania przezeń rozstrzygnięcia co do istoty”. W postanowieniu odsyłającym uściślono, że „jego celem jest ustalenie, czy w razie potrzeby uzasadnione jest identyczne traktowanie obydwu postępowań w oparciu o analogię”.

132. Moim zdaniem odpowiedź na to pytanie również jest bezprzedmiotowa z uwagi na odpowiedź, której proponuję udzielić na pytanie pierwsze i z której wynika, że odmienność uregulowań proceduralnych obowiązujących w danym państwie członkowskim, w niniejszym przypadku w Hiszpanii, w stosunku do systemu mającego zastosowanie w Niemczech⁷⁰, pozostaje bez wpływu na ocenę kwestii, czy doszło do zawisłości sporu w rozumieniu art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003.

68 — Sentencja ww. wyroku. Trybunał sprecyzował jednak, że „okoliczność, iż środki wchodzące w zakres art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003 nie są objęte systemem uznawania i wykonywania w nim przewidzianego, nie stoi jednak na przeszkodzie wszelkiemu uznaniu i wszelkiemu wykonaniu tych środków w innym państwie członkowskim. Mogą bowiem zostać wykorzystane – przy poszanowaniu rozporządzenia – inne instrumenty międzynarodowe lub inne przepisy krajowe” (pkt 92).

69 — Zobacz podobnie opinię rzecznika generalnego E. Sharpston w ww. pierwszej sprawie Purruker, pkt 169: „Sama tylko okoliczność, iż [sąd] działa wyłącznie na podstawie art. 20, oznacza, że jego jurysdykcja nie może zostać ustalona w rozumieniu art. 19, a tym samym postępowanie przed nim nie pociąga za sobą przepisów dotyczących lis pendens”.

70 — Zgodnie z informacjami przekazanymi przez sąd odsyłający w prawie niemieckim środki tymczasowe dopuszcza się jedynie w przypadku wniesienia powództwa w postępowaniu głównym, natomiast wydaje się, że w prawie hiszpańskim dopuszczalne jest złożenie oddzielnego powództwa o zarządzenie środków tymczasowych.

VII — Wnioski

133. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał odpowiedział na pytania prejudycjalne skierowane przez Amtsgericht Stuttgart w następujący sposób:

Środki tymczasowe lub zabezpieczające dotyczące dziecka obecnego na terytorium państwa członkowskiego, które zarządzone zostały przez sąd mający siedzibę w tym państwie i są objęte zakresem stosowania art. 20 rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000, jako środki niewywołujące wiążących skutków prawnych poza terytorium tego państwa członkowskiego, które zatem nie mogą zostać uznane w innym państwie członkowskim w rozumieniu art. 21 tego rozporządzenia, nie prowadzą również do powstania zawisłości sporu w rozumieniu art. 19 ust. 2 wspomnianego rozporządzenia, która byłaby wiążąca dla sądów pozostałych państw członkowskich, do których zwrócono się z powództwem dotyczącym odpowiedzialności rodzicielskiej w odniesieniu do tego samego dziecka.

Natomiast postępowanie toczące się przed sądem opierającym swoją właściwość na jednym z przepisów zawartych w art. 8–14 tego rozporządzenia, do którego najpierw wniesiono powództwo dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej w odniesieniu do danego dziecka w rozumieniu art. 1 ust. 1 i 2 oraz art. 2 pkt 7 tego rozporządzenia, bez względu na to, jak takie postępowanie jest kwalifikowane w przepisach krajowych obowiązujących w danych państwach członkowskich, i na to, czy środek, o zarządzenie którego wniesiono, ma charakter tymczasowy, na czas określony lub nieokreślony, uniemożliwia sądowi innego państwa członkowskiego wydanie orzeczenia w przedmiocie powództwa mającego ten sam przedmiot i tę samą podstawę oraz dotyczącego tego samego dziecka do czasu, gdy sąd, do którego najpierw wniesiono powództwo, stwierdzi swoją właściwość lub postępowanie przed nim zakończy się

z jakiegokolwiek powodu, w tym z powodu braku całkowitego wykonania przez stronę środka procesowego wymaganego przez sąd, do którego najpierw wniesiono powództwo, tak aby mógł on rozpoznać sprawę co do istoty zgodnie z prawem państwa członkowskiego, któremu podlega.