OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
JULIANE KOKOTT
przedstawiona w dniu 29 stycznia 2009 r. [1]

I — Wprowadzenie

1. Jeszcze zanim wydany został wyrok w sprawie C-435/06 C [2], Korkein hallinto-oikeus (fiński najwyższy sąd administracyjny) przedłożył Trybunałowi po raz kolejny pytania prejudycjalne dotyczące 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 1347/2000 [3].

2. W pierwszej kolejności przedkłada on pytanie — na które w wyroku w sprawie C udzielona została już odpowiedź twierdząca — czy rozporządzenie ma zastosowanie do środków objęcia dzieci opieką i umieszczenia ich poza ich rodziną, które w prawie krajowym mają charakter środka publicznoprawnego. W dalszym ciągu wymagają natomiast odpowiedzi pozostałe pytania dotyczące wykładni przepisów regulujących jurysdykcję w przypadku takich środków. W szczególności bliższego wyjaśnienia wymaga pojęcie „miejsce stałego pobytu" dziecka, na którym jurysdykcja międzynarodowa opiera się w pierwszej kolejności. Pozostałe pytania dotyczą kompetencji do zastosowania środków tymczasowych przez sąd niewłaściwy do rozstrzygnięcia sprawy co do istoty.

II — Ramy prawne

A — *Prawo wspólnotowe*

3. Motyw dwunasty rozporządzenia nr 2201/2203 wyjaśnia koncepcję mających zastosowanie zasad jurysdykcji w następujący sposób:

„Podstawy jurysdykcji w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej ustanowione w niniejszym rozporządzeniu ukształtowane są w świetle najlepszych interesów dziecka, w szczególności na podstawie kryterium bliskości. Oznacza to, że jurysdykcję sprawuje w pierwszym rzędzie państwo człon-

1 — Język oryginału: niemiecki.
2 — Wyrok z dnia 27 listopada 2007 r., Zb.Orz. s. I-10141.
3 — Dz.U. L 338, s. 1, zmienione rozporządzeniem Rady (WE) nr 2116/2004 z dnia 2 grudnia 2004 r. (Dz.U. L 367, s. 1) — zwane również rozporządzeniem brukselskim IIa.

kowskie miejsca stałego pobytu dziecka, z wyjątkiem niektórych przypadków zmiany miejsca pobytu dziecka [lub] w zastosowaniu porozumienia między osobami posiadającymi odpowiedzialność rodzicielską”.

4. Dla niniejszej sprawy szczególne znaczenie mają następujące przepisy rozporządzenia nr 2201/2003:

„Artykuł 1

Zakres obowiązywania

1. Niniejsze rozporządzenie stosuje się, niezależnie od rodzaju sądu lub trybunału, w sprawach cywilnych odnoszących się do:

[…]

b) przyznawania, wykonywania, delegacji, ograniczenia lub pozbawienia odpowiedzialności rodzicielskiej.

[…]”.

„Artykuł 8

Jurysdykcja ogólna

1. Sądy państwa członkowskiego są właściwe do orzekania w sprawach odnoszących się do odpowiedzialności rodzicielskiej za dziecko, które zwykle [stale] zamieszkuje [przebywa] w tym państwie członkowskim w czasie, w którym zostało wytoczone powództwo.

2. Ustęp 1 stosuje się z zastrzeżeniem przepisów art. 9, 10 i 12”.

„Artykuł 13

Jurysdykcja w oparciu o obecność dziecka

1. Jeżeli nie można ustalić miejsca stałego zamieszkania [pobytu] dziecka i nie można ustalić właściwości na postawie art. 12, właściwe do orzekania są sądy państwa członkowskiego, w którym dziecko jest obecne.

2. Ustęp 1 stosuje się także do dziecka będącego uchodźcą lub dziecka wysiedlonego z powodu zamieszek mających miejsce w jego kraju”.

„Artykuł 17

Badanie właściwości

Jeśli wytoczono powództwo przed sądem państwa członkowskiego w sprawie, w której sąd ten nie jest właściwy na mocy niniejszego rozporządzenia i w której właściwy jest sąd innego państwa członkowskiego na mocy niniejszego rozporządzenia, sąd ten stwierdza z urzędu brak swojej właściwości”.

„Artykuł 20

Środki tymczasowe i środki zabezpieczające

1. W pilnych przypadkach, przepisy niniejszego rozporządzenia nie stanowią przeszkody dla sądów państw członkowskich w ustanawianiu środków tymczasowych, łącznie ze środkami zabezpieczającymi, względem osób lub majątku [znajdujących

się] w tym państwie, przewidzianych prawem tego państwa, nawet jeśli sąd innego państwa członkowskiego jest, na mocy niniejszego rozporządzenia, sądem właściwym do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy.

2. Środki określone w ust. 1 przestają obowiązywać, gdy sąd państwa członkowskiego właściwy na podstawie niniejszego rozporządzenia do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy podjął środki, jakie uważa za właściwe".

III — Stan faktyczny i pytania prejudycjalne

5. Zgodnie z opisem zawartym we wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym u podstawy sporu w postępowaniu zawisłym przed sądem krajowym leży następujący stan faktyczny.

6. A jest matką C, D i E. Matka i dzieci zamieszkiwali pierwotnie wraz z F, ojczymem, w Finlandii. W gminie miejsca zamieszkania dzieci były już objęte opieką państwa ze względu na fakt używania przemocy przez ojczyma. Środek ten został później uchylony. W 2001 r. rodzina przeprowadziła się do Szwecji. Latem 2005 r. rodzina przyjechała do Finlandii z zamiarem spędzenia urlopu. W Finlandii rodzina zamieszkiwała w przyczepie kempingowej na rozmaitych kempingach oraz u krewnych. Dzieci nie uczęszczały do szkoły. W dniu 30 października 2005 r. rodzina wystąpiła do organu opieki społecznej w fińskiej gminie Y o przyznanie mieszkania socjalnego.

7. Decyzjami z dnia 16 listopada 2005 r. perusturvalautakunta (komisja ds. opieki społecznej) objęła C, D i E opieką ze skutkiem natychmiastowym na podstawie art. 18 lastensuojelulaki (ustawy o ochronie małoletnich) i umieściła je w rodzinnym domu dziecka, ponieważ dzieci zostały pozostawione bez opieki. Celem, dla którego dzieci zostały objęte opieką, było również wyjaśnienie ich sytuacji.

8. A i F wnieśli o uchylenie decyzji o natychmiastowym objęciu dzieci opieką. Decyzją z dnia 15 grudnia 2005 r. perusturvalautakunta oddaliła żądanie i zarządziła na podstawie art. 16 lastensuojelulaki objęcie C, D i E swoją opieką i umieszczenie ich w rodzinnym domu dziecka. Decyzja ta została bezskutecznie zaskarżona przez A i F do hallinto-oikeus (sądu administracyjnego).

9. Postanowieniem z dnia 22 listopada 2007 r. Korkein halinto-oikeus, do którego wpłynęło

odwołanie od tego wyroku, przedłożył Trybunałowi następujące pytania celem wydania przez niego orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

„1 a) Czy rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 […] stosuje się do wszystkich części orzeczenia, jak to stanowiące przedmiot niniejszego postępowania, jeżeli stanowi ono publicznoprawny środek ochrony dziecka i zostało wydane w formie jednego tylko orzeczenia o natychmiastowym objęciu dziecka opieką i umieszczeniu go w celu sprawowania opieki poza jego rodziną?

b) Czy też w świetle art. 1 ust. 2 lit. d) rozporządzenia nr 2201/2003 rozporządzenie to stosuje się jedynie do części tego orzeczenia, która dotyczy umieszczenia dziecka poza jego rodziną?

2) W jaki sposób należy interpretować pojęcie „zwykłe miejsca zamieszkania" [„miejsce stałego pobytu"] w rozumieniu art. 8 ust. 1 i związanego z nim art. 13 ust. 1 rozporządzenia, w szczególności przy uwzględnieniu sytuacji, w której dziecko zwykle zamieszkuje w jednym państwie członkowskim, ale przebywa w innym państwie członkowskim i prowadzi w nim wędrowny tryb życia?

3 a) Zakładając, że w tym ostatnim państwie dziecko nie ma zwykłego miejsca zamieszkania [miejsca stałego pobytu], jakie są przesłanki zastosowania jednak w tym państwie członkowskim pilnego zabezpieczającego środka ochronnego (w postaci objęcia opieką) na podstawie art. 20 ust. 1 rozporządzenia?

b) Czy środkiem zabezpieczającym w rozumieniu art. 20 ust. 1 rozporządzenia jest tylko taki środek, który może zostać zastosowany na podstawie prawa krajowego, i czy treść przepisów prawa krajowego dotyczących tego środka jest wiążąca w przypadku stosowania tego artykułu?

c) Czy po zastosowaniu zabezpieczającego środka ochronnego sprawę należy z urzędu przekazać sądowi właściwego państwa członkowskiego?

4) W przypadku całkowitego braku właściwości sądu danego państwa członkowskiego, czy sprawę należy odrzucić jako niedopuszczalną, czy też przekazać ją sądowi innego państwa członkowskiego?”.

10. W postępowaniu przed Trybunałem uwagi przedstawiły rządy fiński, niemiecki, grecki, włoski i Zjednoczonego Królestwa oraz Komisja Wspólnot Europejskich.

IV — Ocena prawna

A — *W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego*

11. Pytanie pierwsze jest w istocie identyczne z pierwszym pytaniem prejudycjalnym w sprawie C-435/06 C. W wyroku wydanym w dniu 27 listopada 2007 r.[4], w pięć dni po dacie wydania niniejszego postanowienia odsyłającego, Trybunał udzielił na nie następującej odpowiedzi:

„Artykuł 1 ust. 1 rozporządzenia Rady 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, w brzmieniu zmienionym przez rozporządzenie Rady nr 2116/2004 z dnia 2 grudnia 2004 r., należy interpretować w ten sposób, że zakresem znaczeniowym pojęcia »sprawy cywilne« w rozumieniu tego przepisu objęta jest decyzja w formie jednego tylko orzeczenia o natychmiastowym objęciu dziecka opieką i umieszczeniu go poza jego rodziną w rodzinie zastępczej, jeżeli stanowi ono publicznoprawny środek ochrony dziecka”.

12. Na pierwsze pytanie prejudycjalne w niniejszej sprawie należy udzielić takiej właśnie odpowiedzi.

B — *W przedmiocie drugiego pytania prejudycjalnego*

13. Za pomocą drugiego pytania prejudycjalnego sąd krajowy wnosi o dokonanie wykładni pojęcia „miejsce stałego pobytu” dziecka, na którym art. 8 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003 opiera właściwość sądów[5] odnośnego państwa członkowskiego do orze-

4 — Wyżej wymieniony w przypisie 2.

5 — Określenie „sąd” w rozumieniu rozporządzenia nr 2201/2003 obejmuje zgodnie z art. 2 pkt 1 wszystkie organy państw członkowskich posiadające właściwość w sprawach objętych zakresem stosowania niniejszego rozporządzenia na podstawie art. 1.

kania w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej. Wykładnia ta ma również wpływ na jurysdykcję sądów państwa członkowskiego, w którym dziecko jest obecne, ale w którym nie ma swojego miejsca stałego pobytu. Zgodnie z art. 13 ust. 1 rozporządzenia zwykła obecność stanowi podstawę jurysdykcji tylko wtedy, gdy nie można ustalić innego miejsca stałego pobytu dziecka.

14. Rozporządzenie nie zawiera definicji pojęcia „miejsce stałego pobytu". Z użycia przymiotnika „stały" można wnioskować jedynie, że zamieszkiwanie musi charakteryzować pewna trwałość lub zgodność z prawem.

15. Z braku definicji nie wynika jednakże — jak twierdzi rząd Zjednoczonego Królestwa — że pojęcie to nie może stanowić przedmiotu wykładni, lecz że jego znaczenie wyczerpuje się w naturalnym znaczeniu tego słowa. Znaczenie tego pojęcia należy bowiem skonkretyzować z uwzględnieniem jego sensu i celu oraz kontekstu prawnego. Rządowi Zjednoczonego Królestwa należy jednak przyznać rację o tyle, że wykładnia powinna pozostawiać sądowi krajowemu wystarczający margines swobody pozwalający na uwzględnienie wszystkich okoliczności stanu faktycznego, które w danym przypadku mają znaczenie.

1. Podstawowe założenia zasad jurysdykcji w rozporządzeniu nr 2201/2003 w odniesieniu do orzeczeń dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej

16. Dzieci wymagają szczególnej ochrony i opieki rodziców bądź — jeśli nie wywiązują się oni ze swoich obowiązków — państwa lub innej osoby, której przyznane zostało prawo do opieki. Jeżeli konieczne są orzeczenia sądowe dotyczące opieki rodzicielskiej, to należy w miarę możliwości unikać przewlekłych postępowań sądowych, tak aby negatywny wpływ na rozwój dziecka był jak najmniejszy.

17. Dla przypadków mających charakter transgraniczny rozporządzenie nr 2201/2003 gwarantuje jednoznaczne i pozbawione luk uregulowanie jurysdykcji międzynarodowej jako pierwszy warunek dla sprawnego wydania przez sąd orzeczenia służącego dobru dziecka. Pojęcia, które zostały użyte w rozporządzeniu w tym kontekście, należy w związku z tym poddawać wykładni autonomicznej i bez związku z prawem krajowym, tak aby zagwarantowane zostały jednolita wykładnia i stosowanie podstaw jurysdykcji zapobiegające powstawaniu konfliktów jurysdykcyjnych [6].

18. Jak akcentuje w szczególności motyw dwunasty rozporządzenia, rozporządzenie to przyznaje jurysdykcję w pierwszym rzędzie

6 — Zobacz podobnie ww. w przypisie 2 wyrok w sprawie C, pkt 46, 47.

sądom państwa członkowskiego miejsca stałego pobytu dziecka. Ze względu na kryterium bliskości sądy te mają bowiem lepszą możliwość dokonania oceny, co najlepiej odpowiada interesom dziecka.

19. W świetle tego celu należy interpretować pojęcie „stały pobyt", mające centralne znaczenie dla umiejscowienia jurysdykcji ogólnej na podstawie art. 8 rozporządzenia nr 2201/2003, ale również dla pozostałych form jurysdykcji, bezpośrednio lub pośrednio opartych na tym kryterium (art. 9, 10 i 13).

20. Od stałego pobytu należy odróżnić zwykłą obecność. Obecność dziecka w państwie członkowskim powoduje bowiem również bliskość do sądów tego państwa. Związek ten nie ma jednak tej samej jakości co w przypadku stałego pobytu. Dlatego właśnie art. 13 rozporządzenia nr 2201/2003 przyznaje sądom państwa członkowskiego, w którym dziecko jest obecne, jedynie jurysdykcję pomocniczą, która ustępuje, gdy stwierdzone może zostać miejsce stałego pobytu dziecka w innym państwie.

21. Na potrzeby rozgraniczenia jurysdykcji na podstawie art. 8 i na podstawie art. 13 rozporządzenia należy w związku z tym zidentyfikować kryteria, które nadają pobytowi dziecka charakter pobytu „stałego" i odróżniają go od mniej utrwalonej obecności.

2. Stosunek rozporządzenia nr 2201/2003 do umowy wielostronnej

22. W momencie wydania rozporządzenia nr 2201/2003 istniał już szereg wielostronnych umów międzynarodowych, które obowiązywały w stosunku do wielu, jeśli nie wszystkich, państw członkowskich i które zawierają uregulowania jurysdykcji międzynarodowej dla orzeczeń dotyczących prawa do opieki. W części rozporządzenie zastąpiło te uregulowania w stosunku do państw członkowskich, w części obowiązuje ono równolegle do tych uregulowań wielostronnych umów międzynarodowych.

23. Niemniej umowy międzynarodowe stanowią — z punktu widzenia historii powstania rozporządzenia — jego ważny fundament. Ponadto zakresy zastosowania odnośnych instrumentów muszą być oddzielone od siebie w koherentny sposób. Wymaga to jednolitego rozumienia pojęcia „stały pobyt", na którym opierają się zarówno postanowienia umów międzynarodowych, jak i uregulowania rozporządzenia.

24. Z merytorycznego punktu widzenia rozporządzenie nr 2201/2003 wzoruje się w tej dziedzinie przede wszystkim na konwencji haskiej o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej i środków ochrony dzieci z dnia 19 października 1996 r. [7] (konwencja haska z 1996 r.) [8]. Artykuł 5 ust. 1 konwencji haskiej z 1996 r. przyznaje jurysdykcję w pierwszej kolejności, podobnie jak art. 8 ust. 1 rozporządzenia, sądom państwa, w którym dziecko ma miejsce stałego pobytu (résidence habituelle).

25. Zgodnie ze swoim art. 61 lit. a) rozporządzenie ma pierwszeństwo przed konwencją haską z 1996 r., jeżeli dziecko, którego działania prawne dotyczą, stale przebywa w tym państwie członkowskim. Koresponduje z tym art. 52 ust. 2 i 4 konwencji haskiej z 1996 r., który upoważnia państwa członkowskie do stosowania uregulowań prawa wspólnotowego dotyczących jurysdykcji do dzieci, które stale przebywają na terytorium Wspólnoty.

26. Jak słusznie podkreślają rządy fiński, niemiecki, grecki oraz Zjednoczonego Królestwa, na potrzeby spójnego oddzielenia zakresów zastosowania konwencji haskiej i rozporządzenia oraz w celu zapobieżenia powstawaniu konfliktów jurysdykcyjnych pomiędzy sądami państw członkowskich oraz sądami innych państw stron konwencji haskiej konieczna jest jednolita wykładnia pojęcia „stały pobyt” [9].

27. Wymienić należy również trzy inne relewantne umowy międzynarodowe, których stosunek do rozporządzenia nr 2201/2003 został uregulowany w jego art. 60:

— Konwencja haska z dnia 5 października 1961 r. dotycząca uprawnień organów oraz prawa stosowanego w odniesieniu do ochrony nieletnich; (zwana dalej „konwencja haską z 1961 r.”) [10] [art. 60 lit. a)],

7 — Decyzja Rady 2008/431/WE z dnia 5 czerwca 2008 r. (Dz.U. L 151, s. 36) upoważnia państwa członkowskie, które nie przystąpiły dotychczas do konwencji, do jej ratyfikacji lub do przystąpienia do niej w interesie Wspólnoty Europejskiej. Tekst konwencji stanowi załącznik do decyzji 2008/431/WE (Dz.U. L 151, s. 39).

8 — Komisyjny projekt rozporządzenia Rady dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 i zmieniającego rozporządzenie (WE) nr 44/2001 w odniesieniu do spraw o alimenty [COM (2002) 222 wersja ostateczna]. Zobacz również moja opinia z dnia 20 września 2007 r. w sprawie C (ww. w przypisie 2), pkt 49.

9 — Zobacz w odniesieniu do określenia zakresu zastosowania opinia w sprawie C (ww. w przypisie 8), pkt 50.

10 — *Actes et documents de la neuvième session de la conférence de La Haye de droit international privé (1960)*, tom IV. Tłumaczenie na język polski zostało opublikowane w Dz. U. z 1995 r. nr 106 poz. 519 (do wglądu na stronie: http://www.hcch.net/upload/text10pl.pdf).

— Europejska konwencja z dnia 20 maja 1980 r. o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń dotyczących pieczy nad dzieckiem oraz o przywracaniu pieczy nad dzieckiem (zwana dalej „konwencją haska z 1980 r. I”) [11] [art. 60 lit. b)] oraz

— Konwencja haska z dnia 25 października 1980 r. o cywilnych aspektach uprowadzenia dziecka za granicę (zwana dalej „konwencją haska z 1980 r. II”) [12] [art. 60 lit. e)].

28. Zgodnie z art. 60 w stosunkach między państwami członkowskimi rozporządzenie nr 2201/2003 ma pierwszeństwo przed tymi konwencjami, w takim zakresie, w jakim dotyczą one spraw będących przedmiotem tego rozporządzenia.

29. Konwencja haska z 1961 r. stanowi przy tym prekursorskie uregulowanie, na którym oparła się konwencja haska z 1996 r. [13]. Już konwencja haska z 1961 r. traktowała stały pobyt jako łącznik jurysdykcyjny. Na stałym pobycie jurysdykcję opierają zarówno konwencja haska z 1980 r., jak i konwencja haska z 1966 r.

30. Artykuł 11 rozporządzenia nr 2201/2003 opiera się w szczególny sposób na konwencji haskiej z 1980 r. II i utrzymał jej kierunek, co Trybunał podkreślił ostatnio w wyroku w sprawie Rinau [14]. Obydwa uregulowania realizują cel polegający na zapewnieniu bezzwłocznego powrotu bezprawnie zatrzy-

11 — Do wglądu na stronie: http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/105.htm. Tłumaczenie na język polski zostało opublikowane w Dz. U. z 1996 r. nr 31 poz. 134.

12 — *Actes et documents de la quatorzième session de la conférence de La Haye de droit international privé (1980)*, tom II, s. 413 i nast. (do wglądu na stronie: http://www.hcch.net/upload/text28pl.pdf. Tłumaczenie na język polski zostało opublikowane Dz. U. z 1995 r. nr 108, poz. 528.

13 — Zobacz P. Lagarde, Erläuternder Bericht zum KSÜ, *Actes et documents de la dix-huitième session de la conférence de La Haye de droit international privé (1996)*, tom II, s. 534 pkt 3 (do wglądu na stronie: http://hcch.e-vision.nl/upload/expl34.pdf).

14 — Zobacz wyrok z dnia 11 lipca 2008 r. w sprawie C-195/08 PPU Rinau, Zb.Orz. s. I-5271, pkt 49, 62.

manego dziecka do państwa, w którym dziecko stale przebywało bezpośrednio przed jego bezprawnym zabraniem. Również ta zależność czyni koniecznym jednolite rozumienie pojęcia „stały pobyt".

31. Odnośne umowy międzynarodowe świadomie rezygnują z dokonywania definicji stałego pobytu i pozostawiają bliższą konkretyzację sądom dokonującym oceny okoliczności faktycznych w danym przypadku [15]. Jak podkreślają rządy biorące udział w postępowaniu, u podstawy umów międzynarodowych leży przekonanie, że chodzi tu w istocie o rzeczywisty ośrodek interesów życiowych danego dziecka, który ustalić należy na podstawie wszystkich znaczących okoliczności i który należy odgraniczyć od mającego konotacje prawne pojęcia „miejsce zamieszkania" [16].

3. Znaczenie orzecznictwa Trybunału dotyczącego pojęcia „zwykłe miejsce zamieszkania" w dziedzinie prawa służby publicznej i prawa socjalnego

32. W swojej propozycji wykładni Komisja rozkłada akcenty nieco inaczej. W kwestii definicji stałego pobytu odsyła ona do motywów towarzyszących przygotowywaniu, na podstawie art. K.3 Traktatu o Unii Europejskiej, konwencji w sprawie jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich [17].

33. W sprawozdaniu do konwencji (sprawozdanie Borrás) zostało wyjaśnione, że zdecydowano nie wprowadzać do konwencji definicji stałego pobytu. Wzięto jednak pod uwagę, że w innych dziedzinach prawa Trybunał definiuje pojęcie „zwykłe miejsce zamieszkania" jako „miejsce, w którym zainteresowany ustanowił, z zamiarem nadania mu trwałego charakteru, stały bądź zwykły ośrodek swych interesów życiowych. Dla

15 — Zobacz projekt Komisji (ww. w przypisie 8), s. 9. P. Lagarde wyjaśnia, że umieszczenie definicji stałego pobytu w konwencji haskiej z 1966 r. zostało odrzucone, tak aby nie utrudniać stosowania istniejących umów międzynarodowych, które również tym pojęciem się posługują (sprawozdanie do konwencji haskiej z 1966 r., ww. w przypisie 13, s. 552, pkt 40).

16 — Zobacz odnośnie do konwencji haskiej z 1961 r. sprawozdanie W. de Steigera, *Actes et documents de la neuvième session de la conférence de La Haye de droit international privé (1960)*, tom IV, s. 225 i nast. (do wglądu na stronie: http://hcch.e-vision.nl/upload/expl10f.pdf).
Zobacz odnośnie do konwencji haskiej 1980 r. II sprawozdanie E. Péreza-Very, *Actes et documents de la quatorzième session de la conférence de La Haye de droit international privé (1980)*, tom III, s. 445, pkt 66 (do wglądu na stronie: http://hcch.e-vision.nl/upload/expl28.pdf). Odnośne orzecznictwo sądów państw sygnatariuszy konwencji haskiej z 1980 r. II zostało zebrane w banku danych INCADAT (http://www.incadat.com/index.cfm).
Zobacz odnośnie do konwencji haskiej z 1980 r. I sprawozdanie, pkt 15 (do wglądu na stronie: http://www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/HTML/105.htm), który odsyła do rezolucji (72) 1 Komitetu Ministrów Rady Europy z dnia 18 stycznia 1971 r. „On the Standardisation of the Legal Concepts of Domicile and Residence" (do wglądu na stronie: https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=587935&SecMode=1&DocId=642796&Usage=2).

17 — Konwencja nie weszła co prawda w życie, można jednak traktować ją z merytorycznego punktu widzenia jako prekursora rozporządzenia nr 2201/2003. Jej uregulowania zostały w dużym stopniu przejęte przez 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 małżonków (Dz.U. L 160, s. 19), które zostało zastąpione przez rozporządzenie nr 2201/2003.

ustalenia zwykłego miejsca zamieszkania ważne jest uwzględnienie wszystkich okoliczności faktycznych go tworzących, a w szczególności faktyczne miejsce zamieszkania zainteresowanego" [18].

34. Przedstawiciele Finlandii oraz przedstawiciel Zjednoczonego Królestwa słusznie jednak wystąpili podczas rozprawy przeciwko użyciu tej definicji na potrzeby konkretyzacji pojęcia „miejsce stałego pobytu dziecka" w rozumieniu rozporządzenia nr 2201/2003.

35. Przywoływane orzecznictwo dotyczy specyficznej kwestii z zakresu prawa służby publicznej, mianowicie przesłanek przyznania dodatku zagranicznego. Dodatek ten przysługuje urzędnikowi Wspólnoty Europejskiej tylko wtedy, gdy w związku z podjęciem służby dokonuje on zmiany swojego zwykłego miejsca zamieszkania, lecz nie wtedy, gdy już wcześniej tam zamieszkiwał.

36. Niezależnie od tego, że to tło w postaci prawa służby publicznej nie ma żadnego związku z prawno-rodzinnym kontekstem niniejszej sprawy, definicja ta nie może być odpowiednio stosowana również ze względów merytorycznych. Kładzie ona bowiem zbyt silny akcent na zamiar zainteresowanego. W przypadku dorosłych może to być uzasadnione. I tak sprawozdanie Borrás nieprzypadkowo wskazuje w związku z jurysdykcją w sprawach małżeńskich na przywoływane orzecznictwo. Jednakże w przypadku młodszych dzieci decydującego znaczenia nie ma jednak ich własna wola, lecz wola rodziców, którym — jako aspekt prawa do opieki — przypada również prawo do ustalania miejsca pobytu dziecka. Właśnie w ramach sporów dotyczących prawa do opieki wyobrażenia osób uprawnionych do jej sprawowania co do miejsca pobytu dziecka mogą się od siebie różnić. Z tego względu zamiar ojca lub matki co do zamieszkania z dzieckiem w określonym miejscu może stanowić jedynie wskazówkę co do miejsca jego stałego pobytu, lecz nie samodzielny i decydujący warunek.

37. Należy również zgodzić się z rządem Zjednoczonego Królestwa, że definicja miejsca zamieszkania, rozwinięta przez Trybunał w kontekście przepisów prawa socjalnego [19], nie może być odpowiednio stosowana do rozporządzenia nr 2201/2003, ponieważ odnośne uregulowania realizują całkowicie odmienne cele. Przepisy dotyczące stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników migrujących mają na celu rozdzielenie właściwości w przedmiocie przyznawania niektórych świadczeń pomiędzy państwem miejsca zamieszkania i państwem miejsca zatrudnienia. Pierwszoplanowe znaczenie ma przy

18 — A. Borrás, Sprawozdanie do konwencji na podstawie art. K.3 Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich (Dz.U. 1998, C 221, s. 27, pkt 32). Cytowany fragment zawiera również m.in. wyrok z dnia 15 września 1994 r. w sprawie C-452/93 P Magdalena Fernández przeciwko Komisji, Rec. s. I-4295, pkt 22) i w konsekwencji został podchwycony przez orzecznictwo Sądu Pierwszej Instancji (zob. np. wyrok Sądu z dnia 25 października 2005 r. w sprawie T-298/02 Herrero Romeu przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-4599, pkt 51.

19 — Zobacz wyroki: z dnia 17 lutego 1977 r. w sprawie 76/76 Di Paolo, Rec. s. 315, pkt 17–22; z dnia 8 lipca 1992 r. w sprawie C-102/91 Knoch, Rec. s. I-4341, pkt 21–23; z dnia 25 lutego 1999 r. w sprawie C-90/97 Swaddling, Rec. s. I-1075, pkt 29, 30; z dnia 11 listopada 2004 r. w sprawie C-372/02 Adanez-Vega, Zb.Orz. s. I-10761, pkt 37.

tym — inaczej niż w przypadku orzeczeń w sprawach dotyczących prawa do opieki — nie dobro zainteresowanego, lecz podział obciążeń pomiędzy państwa członkowskie.

4. Konsekwencje dla wykładni pojęcia „stały pobyt" w rozumieniu rozporządzenia nr 2201/2003

38. Biorąc pod uwagę brzmienie i cele rozporządzenia nr 2201/2003 oraz odnośne umowy, międzynarodowe pojęcie „miejsce stałego pobytu" w art. 8 ust. 1 rozporządzenia powinno w związku z tym być rozumiane w ten sposób, że odpowiada ono rzeczywistemu ośrodkowi interesów życiowych.

39. Na potrzeby określenia rzeczywistego ośrodka interesów życiowych sąd odsyłający musi uwzględnić wszystkie elementy stanu faktycznego aktualne „w czasie, w którym zostało wytoczone powództwo". Nie jest jednak jasne, co w przypadku takim jak niniejszy, w którym organ w oczywisty sposób działał z urzędu, należy uważać za wytoczenie powództwa [20]. Jako czynność wymagająca uwzględnienia w grę wchodzi w szczególności zarządzenie objęcia opieką w dniu 16 listopada 2005 r., ponieważ za pośrednictwem tego środka organy po raz pierwszy działały, wywołując skutki prawne [21].

40. W niniejszej sprawie na potrzeby stwierdzenia miejsca stałego pobytu na uwagę zasługiwać mogą przede wszystkim trwałość i zgodność z prawem pobytu, jak również rodzinne i społeczne więzi dziecka.

— Trwałość i zgodność z prawem pobytu

41. W celu odgraniczenia stałego pobytu od jedynie przejściowej obecności pobyt musi co do zasady charakteryzować pewna trwałość. Rozporządzenie nr 2201/2003 nie określa w tym względzie żadnego konkretnego terminu. To od okoliczności danego przypadku zależy, kiedy pobyt wykazuje niezbędną trwałość. Znaczenie mogą tu mieć wiek dziecka i omówione poniżej okoliczności sytuacji rodzinnej i społecznej.

42. Pobyt nie musi przy tym być nieprzerwany. I tak przejściowa nieobecność dziecka,

20 — W przedmiocie pojęcia „wszczęcia postępowania sądowego" w rozumieniu art. 64 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 zobacz opinia w sprawie C (ww. w przypisie 8), pkt 67, 68.

21 — W odniesieniu do wszczęcia postępowania sądowego w rozumieniu art. 64 ust. 2 rozporządzenia nr 2201/2003 Trybunał wydaje się przyjmować nawet wcześniejszy moment, mianowicie początek dochodzenia przeprowadzanego przez organ przed podjęciem środków wywołujących skutki prawne (zob. ww. w przypisie 2 wyrok w sprawie C, pkt 72).

na przykład w okresie ferii, nie podważa dalszego istnienia stałego pobytu. Nie można już jednak mówić o stałym pobycie, gdy ze względu na okoliczności faktyczne powrotu do pierwotnego miejsca pobytu nie można przewidzieć.

43. W przypadku przemieszczenia dziecka zgodnie z prawem miejsce stałego pobytu może ulec zmianie na rzecz państwa, do którego dziecko się przemieściło, nawet po upływie bardzo krótkiego czasu. Wskazuje na to art. 9 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003. Zgodnie z tym przepisem, na zasadzie wyjątku od art. 8, sądy państwa członkowskiego poprzedniego miejsca stałego pobytu dziecka utrzymują właściwość na okres trzech miesięcy od zmiany miejsca zamieszkania [pobytu] do celów zmiany orzeczenia w sprawie prawa do kontaktów z dzieckiem wydanego w tym państwie członkowskim przed zmianą miejsca zamieszkania [pobytu] dziecka, jeżeli osoba posiadająca prawo do kontaktów z dzieckiem w wykonaniu orzeczenia w sprawie prawa do kontaktów z dzieckiem nadal stale przebywa w państwie członkowskim poprzedniego miejsca stałego zamieszkania [pobytu] dziecka. U podstawy tego przepisu leży zatem przekonanie, że nawet przed upływem okresu trzech miesięcy stały pobyt może zostać ugruntowany w nowym miejscu zamieszkania, co wymaga uregulowania jurysdykcji w sposób odmienny, aniżeli czyni to art. 8, i przyznania jej sądom z poprzedniego miejsca stałego pobytu dziecka.

44. Artykuł 9 ust. 1 dotyczy przy tym jedynie bardzo szczególnej sytuacji. W pozostałym zakresie w przypadku zmiany miejsca pobytu uwzględnienia wymagają wszystkie okoliczności danego przypadku. Wskazówkę co do zmiany miejsca stałego pobytu może stanowić w szczególności odpowiedni zgodny zamiar rodziców dotyczący trwałego osiedlenia się w innym państwie. Wola rodziców może manifestować się np. w pewnych oznakach zewnętrznych, jak zakup lub najem mieszkania w państwie, do którego przenoszą miejsce zamieszkania, zameldowanie się w urzędzie, zawarcie stosunku pracy i zgłoszenie dziecka do przedszkola lub szkoły. Analogiczną wymowę ma wyprowadzenie się z dotychczasowego mieszkania, zrezygnowanie z miejsca pracy oraz wymeldowanie się w urzędzie w związku z zakończeniem stałego pobytu w opuszczanym państwie.

45. Możliwe jest przy tym również, w wyjątkowych przypadkach, że w okresie przejściowym w państwie opuszczanym sytuacja nie ma już charakteru stałego pobytu, podczas gdy w państwie, do którego rodzina przenosi swoje miejsce zamieszkania, jej sytuacja nie nabrała jeszcze charakteru stałego pobytu. W takim przypadku art. 13 rozporządzenia nr 2201/2003 przyznaje jurysdykcję pomocniczą sądom państwa członkowskiego, w którym dziecko jest obecne.

46. Na wypadek zabrania [uprowadzenia] dziecka art. 10 przewiduje pod pewnymi warunkami utrzymanie właściwości sądów państwa wcześniejszego zwykłego miejsca zamieszkania [miejsca stałego pobytu] przed uprowadzeniem dziecka. Uprowadzenie nie wyklucza przeniesienia miejsca stałego pobytu do państwa, do którego dziecko zostało zabrane. Przeniesienie jurysdykcji może w takim przypadku za zgodą osób

uprawnionych do opieki i właściwej instytucji nastąpić natychmiast [art. 10 lit. a)]. W innym przypadku przeniesienie jurysdykcji może nastąpić dopiero wtedy, gdy dziecko mieszkało [przebywało] w innym państwie co najmniej rok [art. 10 lit. b)]. Roczny termin nie jest jednak i w tym przypadku decydujący. Przeniesienie jurysdykcji zależy bowiem od dodatkowych okoliczności wymienionych w art. 10 lit. b) ppkt i)–iv).

— Rodzinna i społeczna sytuacja dziecka

47. Trwałość odróżniająca stały pobyt od zwykłej obecności zależy również od rodzinnych i społecznych więzi dziecka. Do sądu odsyłającego należy zrekonstruowanie pełnego obrazu sytuacji z uwzględnieniem wszystkich czynników, którym w zależności od wieku dziecka przypada różne znaczenie.

48. Sytuację rodzinną tworzą przy tym przede wszystkim osoby, z którymi dziecko żyje w miejscu stałego pobytu lub pozostaje w regularnym kontakcie, a zatem rodzice, rodzeństwo, dziadkowie i inni bliscy krewni. Dla społecznej integracji dziecka rolę odgrywają przede wszystkim takie okoliczności jak uczęszczanie do szkoły, przyjaciele, zajęcia w czasie wolnym i przede wszystkim również znajomość języka.

49. Nie chcąc uprzedzać całościowej oceny wszystkich okoliczności przez sąd odsyłający w niniejszym przypadku, szereg kwestii przemawia przeciwko uznaniu, że w dzieci C, D i E miały miejsce stałego pobytu w Finlandii już w listopadzie 2005 r. Pierwotnie planowany był jedynie pobyt w okresie wakacji, co mogłoby przemawiać za utrzymaniem miejsca stałego pobytu w Szwecji. Następnie przenoszenie się z jednego kempingu na drugi może w wysokim stopniu wykluczyć możliwość nawiązania przez dzieci trwałych więzi społecznych z innymi osobami aniżeli matka i ojczym. Dodatkowe utrudnienie polegało na tym, że dzieci nie uczęszczały do szkoły.

50. Z drugiej strony należy przyjąć, że dzieci władały przynajmniej jednym językiem urzędowym Finlandii. Ponadto wydaje się, że w listopadzie rodzice zrezygnowali z pierwotnego zamysłu spędzenia w Finlandii jedynie wakacji. Przemawia za tym również fakt, że w październiku 2005 r. rodzina miała zamiar zajęcia mieszkania socjalnego w Finlandii.

51. Jeśliby sądy fińskie doszły jednak do wniosku, że w miarodajnym momencie C, D i E nie miały miejsca stałego pobytu w Finlandii, tak że sądom tego państwa nie przypada jurysdykcja na podstawie art. 8 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003, jurysdykcja sądów fińskich mogłaby wynikać z art. 13. Warunkiem dla tego byłoby, aby przy uwzględnieniu opisanych kryteriów nie można było stwierdzić żadnego innego miejsca stałego pobytu, w szczególności w Szwecji.

52. W związku z tym na drugie pytanie prejudycjalne należy odpowiedzieć: miejsce stałego pobytu dziecka zgodnie z art. 8 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003 znajduje się tam, gdzie przy całościowej ocenie wszystkich istotnych okoliczności faktycznych, w szczególności trwałości i zgodności z prawem pobytu oraz rodzinnych i społecznych więzi, ma ono ośrodek swoich interesów życiowych. Tylko jeśli w ten sposób nie można ustalić żadnego miejsca stałego pobytu w tym rozumieniu, ani jurysdykcji na podstawie art. 12 [22], zgodnie z art. 13 ust. 1 rozporządzenia właściwe do orzekania są sądy państwa członkowskiego, w którym dziecko jest obecne.

C — *W przedmiocie trzeciego pytania prejudycjalnego*

53. Trzecie pytanie prejudycjalne, podzielone na trzy części, dotyczy wykładni art. 20 rozporządzenia nr 2201/2003. Przepis ten przewiduje, że w pilnych przypadkach sądy państw członkowskich mogą ustanawiać przewidzian[e] prawem tego państwa środki tymczasowe, łącznie ze środkami zabezpieczającymi, nawet jeśli rozporządzenie nie przyznaje im jurysdykcji do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy.

22 — Pierwszeństwo w stosowaniu art. 12 przed art. 13 nastręcza jednakże problemów (zob. Th. Rauscher w: Th. Rauscher (red.), *Europäisches Zivilprozessrecht*, tom I, wyd. 2, München 2006, art. 13 pkt 5).

54. Wykładnia tego przepisu ma zatem w niniejszej sprawie znaczenie tylko wtedy, gdy przy uwzględnieniu odpowiedzi na drugie pytanie prejudycjalne sąd odsyłający dojdzie do wniosku, że sądy fińskie nie mają jurysdykcji już na podstawie art. 8 bądź art. 13 rozporządzenia.

1. W przedmiocie pytania trzeciego lit. a)

55. Za pośrednictwem tego pytania sąd wnosi o określenie zgodnie z art. 20 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003 warunków zastosowania środków tymczasowych w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, takich jak w szczególności natychmiastowe objęcie dziecka opieką.

56. Dokonując wykładni art. 20 ust. 1, należy uwzględnić, że przepis ten upoważnia do działania sądy, które zgodnie z rozporządzeniem nie mają jurysdykcji do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy, i w związku z tym musiały zgodnie z art. 17 rozporządzenia stwierdzić brak swojej właściwości w tym zakresie. W związku z tym art. 20 ust. 1 należy zasadniczo interpretować wąsko. Jednocześnie w pilnych przypadkach sądy muszą być uprawnione do stosowania wszelkich środków, które z punktu widzenia dobra dziecka są niezbędne.

57. Z brzmienia przepisu wynika jednak po pierwsze, że środki mogą dotyczyć jedynie dzieci przebywających w państwie członkowskim sądu rozważającego zastosowanie środka. Sąd państwa członkowskiego miejsca pobytu może bowiem ze względu na swoją bliskość dokonać oceny, czy i — w danym przypadku — jakie środki powinny zostać zastosowane. Ponadto może on nadzorować wykonanie tych środków. Mimo wszystko musi on wywodzić swoją jurysdykcję z prawa krajowego w powiązaniu z art. 20 ust. 1 rozporządzenia. Sporna w literaturze kwestia, czy w takich przypadkach art. 20 przyznaje również jurysdykcję do zastosowania środków w trybie pilnym, czy też jedynie odsyła do jurysdykcji na podstawie lex fori, nie wymaga w niniejszym kontekście rozstrzygnięcia [23], jako że sądy fińskie były uprawnione do zarządzenia natychmiastowego objęcia dzieci opieką na podstawie § 18 ustawy o ochronie małoletnich oczywiście również na podstawie prawa krajowego.

58. Po drugie, musi zachodzić pilny przypadek. O pilności można mówić zawsze wtedy, gdy w przekonaniu sądu państwa miejsca pobytu dziecka rozważającego zastosowanie środka natychmiastowe działanie jest niezbędne dla dobra dziecka.

59. Kryterium pilności w art. 20 ust. 1 rozporządzenia nie może być przy tym widziane w oderwaniu od ust. 2 tego przepisu. Zgodnie z art. 20 ust. 2 środki tymczasowe przestają obowiązywać, gdy sąd państwa członkowskiego właściwy do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy podjął środki, jakie uważa za właściwe. Jak podnosi rząd Zjednoczonego Królestwa, w ten sposób art. 20 zapewnia system jurysdykcji pozbawiony luk, przy czym sąd państwa członkowskiego właściwy do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy może w każdej chwili przejąć sprawę. Jak słusznie wywodzi rząd niemiecki, nie zachodzi zatem niebezpieczeństwo, że na skutek zbyt szerokiej wykładni pojęcia „pilność" w rozumieniu art. 20 ust. 1 może dojść do obejścia porządku jurysdykcyjnego ustanowionego przez rozporządzenie.

60. Po trzecie, art. 20 ust. 1 zezwala na stosowanie jedynie środków *tymczasowych*. Ostateczna decyzja pozostaje zastrzeżona dla sądu mającego jurysdykcję do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy. Tymczasem art. 20 nie ustanawia żadnej czasowej granicy dla pozostawania w mocy środków tymczasowych. Jeżeli sąd, który zastosował środek tymczasowy, sam nie ograniczył jego skutków w czasie, ani go nie uchylił, to zgodnie z art. 20 ust. 2 pozostaje on w mocy do czasu podjęcia działania przez sąd mający jurysdykcję do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy.

61. Komisja odsyła jednak w związku z trzecią częścią pytania do orzecznictwa dotyczącego art. 24 konwencji o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych

23 — Zobacz w przedmiocie tej kwestii spornej M. Andrae, Zur Abgrenzung des räumlichen Anwendungsbereichs von KSÜ und autonomem IZPR/IPR, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts — IPRax*, 2006, s. 82, 85 i nast.

i handlowych, który odpowiada art. 31 rozporządzenia (WE) nr 44/2001 [24]. Zgodnie z nim środki tymczasowe stosowane na podstawie tych przepisów mają za zadanie zachować istniejącą sytuację faktyczną lub prawną celem zabezpieczenia praw, których uznania dochodzi się przed sądem rozpoznającym sprawę co do istoty [25]. Uwzględnienie wniosku winno być uzależnione od spełnienia wszelkich warunków zapewniających, że zarządzony środek będzie miał charakter tymczasowy lub zabezpieczający [26].

62. Wobec braku działania być może właściwych do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy sądów szwedzkich istniałoby niebezpieczeństwo, że zarządzone przez perusturvalautakunta w dniu 15 grudnia 2005 r. objęcie dzieci opieką i umieszczenie ich poza rodziną mogłoby — wbrew temu orzecznictwu — wywoływać skutki do czasu osiągnięcia przez dzieci pełnoletności. Ponieważ rozporządzenie nie przewiduje również przekazania sprawy właściwym sądom [zob. w tej kwestii pytanie trzecie lit. c)], po utracie mocy przez środki tymczasowe mogłoby dojść do powstania luki w opiece nad dziećmi, która byłaby niezgodna z celami rozporządzenia.

63. W tej kwestii należy zauważyć po pierwsze, że analogiczne stosowanie orzecznictwa dotyczącego środków tymczasowych na podstawie konwencji brukselskiej w niniejszym kontekście budzi wątpliwości. Środki tymczasowe w sprawach cywilnych i handlowych w rozumieniu tej konwencji, względnie rozporządzenia nr 44/2001, służą zabezpieczeniu praw wnioskodawcy i wkraczają tymczasowo w prawa drugiej strony sporu. Z tego powodu stosowne środki tymczasowe stosowane przez sąd, który nie jest właściwy do rozstrzygnięcia sprawy co do istoty, muszą być ograniczone do tego, co absolutnie niezbędne.

64. Tymczasem w przypadku środków na podstawie art. 20 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003 na pierwszym planie znajduje się dobro dziecka, które nie może samo zadbać o swoje interesy. Co prawda środki ochronne ograniczają prawo do opieki rodziców, jednak mają oni możliwość wystąpienia do sądu właściwego i w ten sposób pozbawienia środków tymczasowych mocy na podstawie art. 20 ust. 2. Na tym polega zasadnicza różnica w porównaniu z art. 24 konwencji brukselskiej i art. 31 rozporządzenia, w których brak jest porównywalnego uregulowania.

65. Po drugie należy zgodzić się z Komisją, że w okresie zarządzonego przez fińskie organy objęcia dzieci opieką i umieszczenia ich poza rodziną miejsce stałego pobytu dzieci mogło ulec przeniesieniu do Finlandii. Stosownie do tego sądy fińskie byłyby zgodnie z art. 8 ust. 1

24 — Rozporządzenie Rady (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).

25 — Wyroki z dnia 26 marca 1992 r. w sprawie C-261/90 Reichert i Kockler, Rec. s. I-2149, pkt 34; z dnia 17 listopada 1998 r. w sprawie C-391/95 Van Uden, Rec. s. I-7091, pkt 37; z dnia 28 kwietnia 2005 r. w sprawie C-104/03 St. Paul Dairy Industries, Zb.Orz. s. I-3481, pkt 13.

26 — Wyrok z dnia 21 maja 1980 r. w sprawie 125/79 Denilauler, Rec. s. 1553, pkt 15; ww. w przypisie 23 wyroki: w sprawie Van Uden, pkt 38; w sprawie St. Paul Dairy Industries, pkt 14.

rozporządzenia właściwe do wszczętego następnie nowego postępowania co do istoty sprawy. W każdym bądź razie wiele przemawia za tym, że nie można mówić o stałym pobycie rodziny w Szwecji, po tym jak rodzina opuściła to państwo dłuższego czas temu, nie zamierza spędzić w Finlandii jedynie wakacji, jak również obiektywne okoliczności faktyczne czynią powrót do Szwecji nieprawdopodobnym. W związku z tym sądy fińskie mogłyby uzyskać na podstawie art. 13 jurysdykcję do prowadzenia nowego postępowania, jeżeli nie doszło jeszcze do ugruntowania stałego pobytu w Finlandii. A zatem nie ma podstaw do obawy, iż powstanie luka w jurysdykcji.

2. W przedmiocie pytania trzeciego lit. b)

66. Za pośrednictwem pytania trzeciego lit. b) sąd odsyłający pragnie dowiedzieć się, czy środkiem zabezpieczającym w rozumieniu art. 20 ust. 1 rozporządzenia jest tylko taki środek, który może zostać zastosowany na podstawie prawa krajowego i czy treść przepisów prawa krajowego dotyczących tego środka jest wiążąca w przypadku stosowania tego artykułu.

67. Zgodnie z jego brzmieniem przepis zezwala na stosowanie środków tymczasowych przewidzianych w prawie krajowym. Pomijając wyjaśnione właśnie w ramach odpowiedzi na pytanie drugie lit. a) warunki, art. 20 rozporządzenia nie zawiera żadnych dalszych wytycznych dotyczących treści stosowanych przepisów prawa krajowego [27].

68. Należy przy tym wziąć pod uwagę, że pojęcie „środki tymczasowe" stanowi autonomiczne pojęcie prawa wspólnotowego. Jak słusznie wywodzą rząd fiński i Komisja, art. 20 ust. 1 nie stoi zatem na przeszkodzie zastosowaniu takich środków, których prawo krajowe nie określa wyraźnie jako środki tymczasowe. Jak wynika z odpowiedzi na pierwszą część pytania, przepis ten dopuszcza raczej wszystkie środki, które do czasu podjęcia działań przez sąd właściwy do rozpatrzenia sprawy co do istoty są niezbędne dla dobra dziecka i które nie mają ostatecznego charakteru.

69. Poza tym do sądu odsyłającego należy określenie, jakie środki mogą na podstawie prawa krajowego zostać zastosowane i czy środki te są wiążące.

27 — Do przepisów prawa krajowego zaliczają się przy tym również uregulowania prawa międzynarodowego, co podkreśla rząd niemiecki. O ile przepisy te stwierdzają, że zastosowanie mają przepisy innego państwa, art. 20 ust. 1 rozporządzenia nie stoi również na przeszkodzie stosowaniu uregulowań innego państwa, do których odsyła prawo kolizyjne państwa sądu rozważającego zastosowanie środka.

3. W przedmiocie pytania trzeciego lit. c)

70. W następnej kolejności sąd odsyłający przedkłada pytanie, czy po zastosowaniu środka zabezpieczającego należy z urzędu przekazać sprawę sądowi właściwego państwa członkowskiego.

71. Jedynie rząd grecki opowiada się za istnieniem takiego obowiązku, podczas gdy pozostali uczestnicy postępowania odrzucają istnienie takiego obowiązku w związku z brakiem odpowiedniego uregulowania.

72. W rzeczywistości jedynie art. 15 rozporządzenia nr 2201/2003 przewiduje przekazanie sprawy do sądu lepiej umiejscowionego do jej rozpatrzenia. Jednakże przepis ten upoważnia jedynie sąd mający jurysdykcję do rozpatrzenia sprawy co do istoty. W odniesieniu do sądu, który na podstawie art. 20 ust. 1 rozporządzenia zastosował środek tymczasowy na podstawie swojego prawa krajowego, przekazanie sprawy sądowi właściwemu do rozpatrzenia sprawy co do istoty nie jest uregulowane.

73. Z powodów wymienionych w odpowiedzi na pytanie trzecie lit. b) obowiązek przekazania sprawy nie jest niezbędny, aby w interesie dobra dziecka zapewnić w przedmiocie środków z zakresu opieki rodzicielskiej pozbawiony luk system jurysdykcji.

74. Jednakże rozporządzenie nie zabrania również, aby sąd, który zastosował środek tymczasowy, poinformował o nim sąd, który uważa za właściwy do rozpatrzenia sprawy co do istoty. W tym celu może również zwrócić się do organu centralnego, który zgodnie z art. 55 lit. a) rozporządzenia może nawiązać kontakt z organem centralnym innego państwa.

D — *W przedmiocie czwartego pytania prejudycjalnego*

75. W końcu sąd odsyłający pragnie dowiedzieć się, czy sąd, który zgodnie z rozporządzeniem nr 2201/2003 nie jest właściwy, ma obowiązek odrzucenia sprawy jako niedopuszczalnej lub też przekazania jej sądowi innego państwa członkowskiego.

76. Zgodnie z art. 17 rozporządzenia nr 2201/2003, jeśli wytoczono powództwo przed sądem państwa członkowskiego w sprawie, w której sąd ten nie jest właściwy na mocy niniejszego rozporządzenia i w której

właściwy jest sąd innego państwa członkowskiego na mocy niniejszego rozporządzenia, sąd ten stwierdza z urzędu brak swojej właściwości. Rozporządzenie nie przewiduje przekazania sprawy właściwemu sądowi w innym państwie członkowskim.

77. Należy zgodzić się z rządem greckim, że rozporządzenie zmierza do tego, aby zapewnić w przedmiocie środków z zakresu opieki rodzicielskiej system jurysdykcji pozbawiony luk. Zasadniczo zapewniają to art. 8 i 13 rozporządzenia. O ile nie zachodzi pilny przypadek można odczekać, aż — po tym jak inny sąd stwierdził brak swojej właściwości — działania z urzędu lub na wniosek podejmą sądy właściwe na podstawie tego przepisu.

78. Uregulowania rozporządzenia nie mogą jednak zagwarantować, że sąd właściwy w ogóle poweźmie wiedzę o zdarzeniach mających miejsce w innym państwie członkowskim. Ponieważ jednak prawodawca zaniechał ustanowienia obowiązku przekazania sprawy, obowiązek taki nie może być wywodzony z samych tylko celów rozporządzenia.

79. Ponadto sąd, który w momencie złożenia wniosku nie miał jeszcze jurysdykcji, może być właściwy dla nowego postępowania, jeżeli w trakcie pierwszego postępowania miejsce stałego pobytu zostało przeniesione do odnośnego państwa członkowskiego, bo obowiązek przekazania sprawy sądowi mającemu w chwili złożenia wniosku jurysdykcję w pierwszym postępowaniu nie byłby być może celowy.

80. Rozporządzenie nie stoi jednak na przeszkodzie poinformowaniu przez sąd niewłaściwy sądu innego państwa członkowskiego, który uważa za właściwy, o swojej decyzji. W tym celu może również zwrócić się do organu centralnego, zgodnie z art. 55 rozporządzenia. Tego rodzaju nieuregulowana w rozporządzeniu informacja, którą sądowi innego państwa członkowskiego przekazuje sąd niewłaściwy w sprawie, nie może jednak, koniec końców, być dla sądu innego państwa członkowskiego wiążąca w odniesieniu do jego jurysdykcji. Badanie swojej jurysdykcji jest bowiem zastrzeżone dla tego sądu.

V — Wnioski

81. Na podstawie powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał udzielił na pytania prejudycjalne Korkein hallinto-oikeus następujących odpowiedzi:

1) Artykuł 1 ust. 1 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, w brzmieniu zmienionym przez rozporządzenie Rady nr 2116/2004 z dnia 2 grudnia 2004 r., należy interpretować w ten sposób, że zakresem znaczeniowym pojęcia „sprawy cywilne" w rozumieniu tego przepisu objęta jest decyzja w formie jednego tylko orzeczenia o natychmiastowym objęciu dziecka opieką i umieszczeniu go poza jego rodziną, jeżeli stanowi ono publicznoprawny środek ochrony dziecka.

2) Miejsce stałego pobytu dziecka zgodnie z art. 8 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003 znajduje się tam, gdzie przy całościowej ocenie wszystkich istotnych okoliczności faktycznych, w szczególności trwałości i zgodności z prawem pobytu oraz rodzinnych i społecznych więzi, ma ono ośrodek swoich interesów życiowych. Tylko jeśli w ten sposób nie można ustalić żadnego miejsca stałego pobytu w tym rozumieniu, ani jurysdykcji na podstawie art. 12, zgodnie z art. 13 ust. 1 rozporządzenia właściwe do orzekania są sądy państwa członkowskiego, w którym dziecko jest obecne.

3 a) Artykuł 20 ust. 1 rozporządzenia nr 2201/2003 zezwala w pilnych przypadkach sądom państwa członkowskiego na stosowanie wszelkich środków tymczasowych służących ochronie dobra dziecka, które w tym państwie członkowskim przebywa, nawet jeśli sąd innego państwa członkowskiego jest, na mocy niniejszego rozporządzenia, sądem właściwym do rozstrzygnięcia co do istoty sprawy. O pilności można mówić zawsze wtedy, gdy w przekonaniu sądu państwa miejsca pobytu dziecka rozważającego zastosowanie środka natychmiastowe działanie jest niezbędne dla dobra dziecka.

b) Artykuł 20 ust. 1 rozporządzenia zezwala na stosowanie środków tymczasowych przewidzianych w prawie krajowym sądu rozważającego ich zastosowanie, przy czym nie muszą one być wyraźnie określane przez prawo krajowe jako środki tymczasowe. Ponadto do sądu odsyłającego należy określenie, jakie środki mogą na podstawie prawa krajowego zostać zastosowane i czy środki te są wiążące.

c) Rozporządzenie nie zobowiązuje sądu, który zastosował środek tymczasowy na podstawie art. 20 ust. 1, do przekazania sprawy sądowi w innym państwie członkowskim, właściwemu do rozpatrzenia sprawy co do istoty. Jednakże rozporządzenie nie zabrania również, aby sąd, który zastosował środek tymczasowy, poinformował o zastosowanych środkach sąd właściwy, bezpośrednio lub za pośrednictwem organu centralnego.

4) Sąd, który na mocy rozporządzenia nie jest właściwy do rozstrzygnięcia sprawy co do istoty i który nie uważa zastosowania środków tymczasowych na podstawie art. 20 ust. 1 rozporządzenia za niezbędne, stwierdza zgodnie z art. 17 rozporządzenia brak swojej właściwości. Rozporządzenie nr 2201/2003 nie przewiduje przekazania sprawy właściwemu sądowi. Rozporządzenie to nie stoi jednak na przeszkodzie poinformowaniu przez sąd, do którego wpłynął wniosek o zastosowanie środków tymczasowych, o swojej decyzji sądu właściwego, bezpośrednio lub za pośrednictwem organu centralnego.