

ZASADA OBYWATELSTWA W PRAWIE PRYWATNYM MIĘDZYNARODOWYM

ZAGADNIENIA PODSTAWOWE

Mateusz Pilich

MONOGRAFIE LEX



LEX

a Wolters Kluwer business

ZASADA OBYWATELSTWA W PRAWIE PRYWATNYM MIĘDZYNARODOWYM

ZAGADNIENIA PODSTAWOWE

Mateusz Pilich



LEX

a Wolters Kluwer business

Warszawa 2015

Stan prawny na 31 sierpnia 2014 r.

Wydawca
Agata Jędrasik

Redaktor prowadzący
Joanna Maź

Opracowanie redakcyjne
Dagmara Wachna

Łamanie
Wolters Kluwer

Układ typograficzny
Marta Baranowska

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.



SZANUJMY PRAWO I WŁASNOŚĆ
Więcej na www.legalnakultura.pl
POLSKA IZBA KSIĄŻKI

© Copyright by
Wolters Kluwer SA, 2015

ISBN 978-83-264-3500-3

ISSN 1897-4392

Wydane przez:
Wolters Kluwer SA

Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 22 535 82 00, fax 22 535 81 35
e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

www.wolterskluwer.pl
księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Pamięci mojej Babci
– Heleny Urszuli Lisieckiej
pracę tę poświęcam

Spis treści

Wykaz skrótów / 11

Wstęp / 19

Rozdział 1

Kształtowanie się łącznika obywatelstwa w prawie kolizyjnym / 27

- 1.1. Zasada personalności prawa w epoce antyku i średniowiecza / 27
- 1.2. Obywatelstwo w epoce nowożytnej kodyfikacji prawa cywilnego / 37
 - 1.2.1. Geneza europejskiej idei obywatelstwa i jej wpływ na prawo prywatne / 37
 - 1.2.2. Francuski kodeks cywilny / 42
 - 1.2.3. Austriacki kodeks cywilny / 46
 - 1.2.4. Zuryski kodeks prawa prywatnego (Privatrechtliches Gesetzbuch) / 49
- 1.3. Stanowiska XIX-wiecznej doktryny prawa kolizyjnego / 53
 - 1.3.1. Friedrich Karl von Savigny / 53
 - 1.3.2. Pascuale Stanislao Mancini i nurt personalistyczny w prawie prywatnym międzynarodowym przełomu XIX i XX w. / 56
- 1.4. Dalszy rozwój kolizyjnoprawnej zasady obywatelstwa / 71
 - 1.4.1. Stanowisko Instytutu Prawa Międzynarodowego / 71
 - 1.4.2. Wpływ tzw. nowej szkoły włoskiej na wczesną krajową i międzynarodową kodyfikację prawa kolizyjnego / 77
 - 1.4.3. Recepcja zasady obywatelstwa w polskim prawie kolizyjnym / 89

Rozdział 2

Prawo kolizyjne wobec krajowych i prawnomiędzynarodowych aspektów instytucji obywatelstwa / 99

- 2.1. Uwagi ogólne o obywatelstwie / 99
- 2.2. Nabycie i utrata statusu obywatela / 115
- 2.3. Wybrane przykłady wpływu międzynarodowej sukcesji państw na obywatelstwo ludności / 133
 - 2.3.1. Obywatelstwo polskie w kontekście skutków II wojny światowej / 133
 - 2.3.2. Obywatelstwo niemieckie w perspektywie włączenia NRD do RFN / 141
 - 2.3.3. Obywatelstwo ludności Hongkongu po cesji na rzecz Chin / 148
- 2.4. Wielopaństwowość oraz zasada efektywności obywatelstwa / 150
- 2.5. Prawo do obywatelstwa. Bezpaństwowcy i uchodźcy / 163
- 2.6. Łącznik obywatelstwa a prawnomiędzynarodowe uznanie państwa / 172

Rozdział 3

Podstawowe problemy zasady obywatelstwa we współczesnym prawie prywatnym międzynarodowym / 178

- 3.1. Łącznik obywatelstwa w ramach ogólnej struktury normy kolizyjnej prawa prywatnego międzynarodowego / 178
- 3.2. Statut personalny. Prawo personalne / 185
- 3.3. Aktualne znaczenie zasady obywatelstwa w prawie kolizyjnym / 190
 - 3.3.1. Systemy kolizyjnoprawne państw europejskich / 190
 - 3.3.2. Prawo prywatne międzynarodowe państw pozaeuropejskich / 207
 - 3.3.3. Konwencje międzynarodowe / 209
 - 3.3.4. Prawo prywatne międzynarodowe Unii Europejskiej (uwagi ogólne) / 224
- 3.4. Łącznik obywatelstwa a inne łączniki personalne / 228
 - 3.4.1. Uwagi wprowadzające / 228
 - 3.4.2. Łącznik zamieszkania / 231
 - 3.4.3. Łącznik zwykłego pobytu / 250
- 3.5. Poszukiwanie optymalnego łącznika dla prawa personalnego osoby fizycznej w prawie kolizyjnym / 264

- 3.5.1. Argumenty dotyczące interesów ogólnych (systemu, obrotu prawnego) / **266**
- 3.5.2. Argumenty dotyczące interesów jednostek (stron) / **273**
- 3.5.3. Krytyczna ocena teorii „optymalnego” łącznika personalnego / **285**

Rozdział 4

Zagadnienia konstrukcyjne norm w systemach kolizyjnoprawnych opartych na zasadzie obywatelstwa / 290

- 4.1. Kolizyjnoprawny łącznik obywatelstwa a jurysdykcja krajowa / **290**
- 4.2. Kryterium obywatelstwa jako ogólna przesłanka stosowania norm kolizyjnych / **302**
- 4.3. Łączniki norm kolizyjnych oparte na podstawie obywatelstwa / **308**
 - 4.3.1. Właściwość *legis patriae* osoby fizycznej / **308**
 - 4.3.2. Właściwość wspólnej *legis patriae* stron / **328**
- 4.4. Rozwiązanie niektórych problemów wynikających ze wskazania *legis patriae* osoby fizycznej / **340**
 - 4.4.1. Uwagi wprowadzające / **340**
 - 4.4.2. *Lex patriae* wielopaństwowców / **341**
 - 4.4.3. Zastępczy statut personalny osób fizycznych / **369**
- 4.5. Czynniki czasu we wskazaniu *legis patriae* osoby fizycznej / **388**
 - 4.5.1. Uwagi wprowadzające / **388**
 - 4.5.2. Zmiana obowiązujących norm kolizyjnych jako przesłanka zmiany statutu w znaczeniu szerszym / **394**
 - 4.5.3. Zmiana statutu w znaczeniu ścisłym / **404**
 - 4.5.4. Łącznik obywatelstwa a zjawisko międzynarodowej sukcesji państw / **414**
 - 4.5.5. Nieuwzględnienie zmian treści właściwego prawa ojczystego / **419**
 - 4.5.6. Uznanie statusu osoby fizycznej na skutek zmiany prawa właściwego („konvalidacja przez zmianę statutu”) / **423**

Rozdział 5

Ogólne zagadnienia stosowania norm kolizyjnych systemu opartego na zasadzie obywatelstwa / 430

- 5.1. Ustalenie obywatelstwa na użytek zastosowania normy kolizyjnej / **430**
- 5.2. Metody koordynacji systemów kolizyjnoprawnych w kwestii łączników personalnych / **451**
 - 5.2.1. Odesłanie / **452**
 - 5.2.2. Subiektywne wskazanie prawa właściwego (*professio iuris*) / **462**
- 5.3. Niejednolitość prawa ojczyznego / **471**
- 5.4. Kwestia wstępna / **484**
- 5.5. Klauzula porządku publicznego / **489**
- 5.6. Obejście prawa / **502**

Zakończenie / **511**

Bibliografia / **521**

Wykaz skrótów

Akty normatywne

- austr. p.p.m.** austriacka ustawa federalna z dnia 15 czerwca 1978 r. o prawie prywatnym międzynarodowym (Bundesgesetz vom 15. Juni 1978 über das Internationale Privatrecht; Österr. Bundesgesetzblatt 1978, cz. 109, nr 304, s. 1729 i n.)
- belg. k.p.p.m.** belgijska ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. zawierająca kodeks prawa prywatnego międzynarodowego (Loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé; Moniteur belge 27.7.2004, s. 57344 i n.)
- bułg. k.p.p.m.** bułgarski kodeks prawa prywatnego międzynarodowego (Кодекс на международното частно право; bułg. Dz. Urz. Nr 42 z 17 maja 2005 r. z późn. zm.)
- czes. p.p.m.** czeska ustawa z dnia 25 stycznia 2012 r. o prawie prywatnym międzynarodowym (Zákon č. 91/2012 Sb. ze dne 25. ledna 2012 o mezinárodním právu soukromém)
- EKPC** Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.)

fr. k.c.	francuski kodeks cywilny z 1804 r. (Code civil des Français, promulgué à Paris de l'Imprimerie de la République, an XII (1804) z późn. zm.)
hol. p.p.m.	księga 10 kodeksu cywilnego Królestwa Holandii – Prawo prywatne międzynarodowe, dodana ustawą z dnia 19 maja 2011 r. (Wet van 19 mei 2011 tot vaststelling en invoering van Boek 10 (Internationaal privaatrecht) van het Burgerlijk Wetboek; Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden 2011, 272)
konwencja o obywatelstwie z 1930 r.	konwencja w sprawie pewnych zagadnień dotyczących kolizji ustaw o obywatelstwie, podpisana w Hadze dnia 12 kwietnia 1930 r. (Dz. U. z 1937 r. Nr 47, poz. 361, sprost. Nr 77, poz. 568)
konwencja o ochronie małoletnich z 1961 r.	konwencja o właściwości organów i prawie właściwym w zakresie ochrony małoletnich, sporządzona w Hadze dnia 5 października 1961 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 106, poz. 519)
konwencja testamentowa z 1961 r.	konwencja dotycząca kolizji praw w przedmiocie formy rozporządzeń testamentowych, sporządzona w Hadze dnia 5 października 1961 r. (Dz. U. z 1969 r. Nr 34, poz. 284, zał.)
konwencja o uchodźcach z 1951 r.	konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515), uzupełniona Protokołem dotyczącym statusu uchodźców, sporządzonym w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 119, poz. 517)
k.p.a.	ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.)
MPPOiP	Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, otwarty do podpisu w Nowym

	Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167, zał.)
niem. u.w.k.c.	niemiecka ustawa wprowadzająca kodeks cywilny z dnia 18 sierpnia 1898 r. (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche vom 18. August 1896; Reichsgesetzblatt Nr 21, s. 604 z późn. zm.)
p.p.m. 1926	ustawa z dnia 2 sierpnia 1926 r. o prawie własciwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych (Prawo prywatne międzynarodowe) (Dz. U. Nr 101, poz. 581 z późn. zm.)
p.p.m. 1965	ustawa z dnia 12 listopada 1965 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz. U. Nr 46, poz. 290 z późn. zm.)
p.p.m.	ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz. U. Nr 80, poz. 432)
protokół alimentacyjny z 2007 r.	protokół haski o prawie właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych (Dz. Urz. UE L 331 z 16.12.2009, s. 19)
pr. weksl.	ustawa z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (Dz. U. Nr 37, poz. 282 z późn. zm.)
p.u.s.p.	ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 427 z późn. zm.)
rozporządzenie w sprawie czynności sądów	rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 stycznia 2002 r. w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych (Dz. U. Nr 17, poz. 164 z późn. zm.)
rum. k.c.	rumuński kodeks cywilny – ustawa nr 287 z dnia 17 lipca 2009 r. (Legea Nr. 287/2009 privind Codul civil; Monitorul Oficial al României I 505/2011)
Rzym I	rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca

- 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz. Urz. UE L 177 z 04.07.2008, s. 6)
- szwajc. p.p.m.** szwajcarska ustawa związkowa z dnia 18 grudnia 1987 r. o prawie prywatnym międzynarodowym (Loi fédérale sur le droit international privé/Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht; Amtliche Sammlung des Bundesrechts 1988, s. 1776)
- TFUE** Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 z późn. zm.)
- u.d.p.** ustawa z dnia 13 lipca 2006 r. o dokumentach paszportowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 268 z późn. zm.)
- u.o.p. 1920** ustawa z dnia 20 stycznia 1920 r. o obywatelstwie Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 7, poz. 44 z późn. zm.)
- u.o.p. 1951** ustawa z dnia 8 stycznia 1951 r. o obywatelstwie polskim (Dz. U. Nr 4, poz. 25)
- u.o.p. 1962** ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o obywatelstwie polskim (tekst pierwotny: Dz. U. z 1962 r. Nr 10, poz. 49; tekst jedn.: Dz. U. z 2000 r. Nr 28, poz. 353 z późn. zm.)
- u.o.p.** ustawa z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 161 z późn. zm.)
- u.u.c.o.** ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 680 z późn. zm.)
- wł. p.p.m.** ustawa nr 218 z dnia 31 maja 1995 r. o reformie systemu włoskiego prawa prywatnego międzynarodowego (Legge 31 maggio 1995, no 218 – Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato; Gazzetta Ufficiale no 128

z 3.6.1995, Supplemento Ordinario no 68,
z późn. zm.)

Czasopisma i wydawnictwa promulgacyjne

AIDI	Annuaire de l'Institut de droit international
AFDI	Annuaire français de droit international
AJCL	American Journal of Comparative Law
AJIL	American Journal of International Law
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (niemieckie Orzecznictwo Cywilne Trybunału Federalnego RFN)
Biul. SN	Biuletyn Sądu Najwyższego
BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts (niemiecki Zbiór Urzędowy Orzecznictwa Federalnego Sądu Konstytucyjnego RFN)
ECR	European Courts' Reports (Zbiór Orzeczeń ETS i SPI)
ICJ Rep.	International Court of Justice: Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders
ICQL	International and Comparative Law Quarterly (w latach 1947–1951 ukazywał się jako International Law Quarterly)
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IPRspr.	Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts
JDI	Journal du droit international
KPP	Kwartalnik Prawa Prywatnego
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report

NP	Nowe Prawo
ONSAiWSA	Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkich Sądów Administracyjnych
OSA	Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
OSNC	Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Cywilna
OSN(C)	Orzeczenia Sądu Najwyższego – Zbiór Urzędowy (Izby Cywilne) – wydanie przedwojenne
OSNC-ZD	Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Cywilna. Zbiór Dodatkowy
OTK-A	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – zbiór urzędowy, seria A
PiP	Państwo i Prawo
PPPM	Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego
Rabelsz	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RCADI	Recueil des cours de l'Académie de droit international/Collected Courses of the Academy of International Law
RCDIP	Revue critique de droit international privé (do 1933 r. Revue de droit international privé)
RPEiS	Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
SC	Studia Cywilistyczne
SE	Studia Europejskie
SP	Studia Prawnicze
StAZ	Das Standesamt
YPIL	Yearbook of Private International Law
ZOTSiSPI	Zbiór Orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Pierwszej Instancji (UE)

Inne

AG	Amtsgericht (niemiecki Sąd Rejonowy)
al.	<i>alinea</i>
BG	Bundesgericht (szwajcarski Sąd Związkowy)
BGH	Bundesgerichtshof (niemiecki Trybunał Federalny)
c.	fr. <i>contre</i> (przeciwko)
ETPC	Europejski Trybunał Praw Człowieka (fr. Cour européenne des droits de l'homme)
ETS	Europejski Trybunał Sprawiedliwości (obecna nazwa oficjalna: Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, TSUE)
EWG	Europejska Wspólnota Gospodarcza (obecnie zob. UE)
ggn	niem. <i>gegen</i> (przeciwko)
HKPPM	Haska Konferencja Prawa Prywatnego Międzynarodowego (ang. Hague Conference on Private International Law; fr. Conférence de la Haye de droit international privé)
KG	Kammergericht (niemiecki Sąd Kameralny – tradycyjna nazwa OLG w Berlinie)
MKSC	Międzynarodowa Komisja Stanu Cywilnego (ang. International Commission on Civil Status; fr. Commission Internationale de l'État Civil)
MTS	Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości (ang. International Court of Justice; fr. Cour internationale de justice)
OGH	Oberster Gerichtshof (austriacki Trybunał Najwyższy)
OLG	Oberlandesgericht (niemiecki Wyższy Sąd Krajowy)
RE	Rada Europy

RG	Reichsgericht (niemiecki Sąd Rzeszy)
SN	Sąd Najwyższy
SPI	Sąd Pierwszej Instancji (UE)
TK	Trybunał Konstytucyjny
UE	Unia Europejska
WE	Wspólnota Europejska (obecnie Unia Europejska)

Wstęp

Niniejsza monografia została poświęcona zasadzie obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym. Niewiele zagadnień prawnych można uznać za równie ważne. Chodzi wszak o jedno z fundamentalnych pojęć, które wyznaczają zakres obowiązywania prawa w nowoczesnym państwie narodowym, jako że to ostatnie nie tylko obowiązuje na oznaczonym terytorium, lecz także jest adresowane do ludności danego państwa. Pierwsza z tych zasad może być określona mianem „terytorialnej”, drugą nazwiemy zaś „personalną”. Dzieje prawa prywatnego międzynarodowego, a nawet prawa w ogóle, są areną ich stałych zmagających; pomimo dość oczywistej przewagi pierwszej z nich, żadna nie może być postrzegana jako jedyna. Gdyby było inaczej, to treść prawa prywatnego międzynarodowego w znaczeniu ścisłym – tzw. prawa kolizyjnego – można by ograniczyć tylko do bardzo prostej normy, nakazującej rozpoznawanie przez sądy w każdym państwie wszystkich spraw cywilnych wyłącznie na podstawie własnego prawa materialnego (*lex fori*)¹. Pogodzenie obu wspomnianych reguł ze względu na interes publiczny oraz interesy jednostek wymaga umiejętnego doboru łączników, wyrażających najściślejszy związek systemu prawnego z takim lub innym systemem prawnym. Obywatelstwo zajmuje pośród nich miejsce szczególnie eksponowane. Wyjaśnienie przyczyn i konsekwencji tego faktu jest jednym z celów dalszych rozważań.

W tytule rozprawy nie figuruje słowo „łącznik”, lecz „zasada”. Takie sformułowanie tematu jest motywowane kilkoma względami. Po pierwsze, „zasada” oznacza więcej niż „łącznik” – to pierwsze wyrażenie wskazuje na istnienie reguły decydującej o rozstrzyganiu w sposób stały i powtarzalny o prawie właściwym dla całej klasy stosunków ży-

¹ Szerzej na temat wpływu obu zasad na rozwój prawa prywatnego międzynarodowego zob. D. Girsberger (red.), *Internationales Privatrecht. Allgemeiner Teil*, Basel 2008, s. 333 i n.

ciowych, związanych z osobą fizyczną. Po drugie, użycie terminu „łącznik” byłoby mylące, ponieważ sugerowałoby ograniczenie zakresu rozważań do kwestii konstrukcji niektórych norm kolizyjnych pierwszego stopnia, podczas gdy obywatelstwo jest nie tylko przejawem związków osób i stosunków życiowych z jakimś systemem prawnym, lecz stanowi jedno ze źródeł zjawiska tzw. kolizji praw. Należy je więc potraktować jako swoisty makroproblem prawa prywatnego międzynarodowego, wymagający wyjęcia przed nawias oraz analizy przez pryzmat różnych norm i instytucji prawnych. Po trzecie, posługiwanie się tym pierwszym terminem wydaje się również usprawiedliwione z perspektywy naukowej. Pytanie, czy stosunki z udziałem osoby fizycznej poddać prawu państwa jej pochodzenia (co współcześnie jest wyrażane właśnie przez zasadę obywatelstwa, a w mniejszym stopniu również przez anglosaską koncepcję *domicile of origin*), czy też wskazać raczej na porządek prawny państwa, gdzie jednostka ustanawia swoje faktyczne centrum życiowe (zasada zamieszkania/zwykłego pobytu), wyznacza od niemal dwóch stuleci oś dyskursu doktrynalnego w Europie.

Celem monografii jest ukazanie całości oddziaływań instytucji obywatelstwa na kształt współczesnego prawa kolizyjnego (inaczej: prawa prywatnego międzynarodowego *sensu stricto*), z uwzględnieniem perspektywy prawnohistorycznej, filozoficznoprawnej, prawnoporównawczej, a także dorobku innych nauk prawno-dogmatycznych, przede wszystkim zaś nauki prawa międzynarodowego publicznego. Z oczywistych względów rozważania koncentrują się przede wszystkim na potraktowaniu obywatelstwa jako łącznika kolizyjnoprawnego, co wywołuje szereg kontrowersji oraz problemów, m.in. związanych z ustaleniem, co jest rzeczywistym przedmiotem wskazania kolizyjnoprawnego, a także będących konsekwencją zjawisk bezpaństwowości, uchodźstwa oraz niesuwerenności lub odmowy uznania suwerenności terytoriów posiadających odrębny system prawa prywatnego. Wiele z omawianych w rozprawie problemów było dotychczas bardzo słabo (by nie powiedzieć wcale) zbadanych przez polską doktrynę prawa prywatnego międzynarodowego. Potrzeba ich systematycznej analizy jest tym bardziej doniosła, że niezwykle rozwój źródeł międzynarodowego i europejskiego prawa kolizyjnego na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat ponownie wywołał spór o „optymalny” łącznik personalny. W związku z tym zasadnicza część książki poświęcona zostanie weryfikacji hipotezy, zgodnie z którą zasada obywatelstwa nie odpowiada potrzebom współczesnego, międzynarodowego obrotu cywilnoprawnego.

go i zapewne zostanie stopniowo zastąpiona zasadą domicylu (zwykłego pobytu).

Pomimo oczywistości tego stwierdzenia, dla porządku wypadu zaznaczyć, że praca porusza zagadnienia prawa międzynarodowego publicznego oraz publicznoprawnych norm krajowych (przede wszystkim prawa o obywatelstwie) jedynie w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne dla naświetlenia zasadniczych problemów badawczych. Szersza wypowiedź na temat instytucji obywatelstwa w świetle norm odrębnych dyscyplin prawno-dogmatycznych zdecydowanie wykraczałaby poza ramy tematyczne tego opracowania.

Główna część książki składa się z pięciu rozdziałów. Rozdział 1 obejmuje zagadnienia wprowadzające. Kolizyjna zasada pochodzenia osoby fizycznej została w nim ukazana w kontinuum historycznym. Przeprowadzone badania dowiodły, że *lex originis*, której manifestacją jest zasada obywatelstwa, należy do najstarszych przejawów kolizjonistycznej myśli prawnej, sięgając korzeniami antycznej zasady tzw. osobowości prawa. Wywarła ona decydujący wpływ na dorobek dawnej szkoły statutowej, której przedstawiciele chętnie posługiwali się pojęciem statutów osobowych (*statuta personalia*); ślady tej koncepcji są dobrze widoczne w art. 3 al. 3 fr. k.c., gdzie przewidziano poddanie „stanu i zdolności” Francuzów prawu francuskiemu. Kodyfikacja francuska stała się inspiracją dla twórcy kolizyjnoprawnej zasady obywatelstwa – Pascuale Stanislao Manciniego. Dorobek tzw. szkoły personalistycznej prawa prywatnego międzynarodowego, której reprezentanci kontynuowali myśl wielkiego Włocha, wyjątkowo silnie oddziałał na rozwój kolizjonistyki w Europie kontynentalnej, w tym również na doktrynę i ustawodawstwo II Rzeczypospolitej, na innych kontynentach przejawy przywiązania do zasady obywatelstwa okazały się natomiast znacznie słabsze.

Rozdział 2 stanowi próbę ukazania punktów stycznych pomiędzy kolizyjnoprawną zasadą obywatelstwa a prawem międzynarodowym publicznym oraz krajowym prawem o obywatelstwie. Przedstawiona tutaj analiza nabycia i utraty obywatelstwa w świetle zjawiska prawnomiędzynarodowej sukcesji państw została opatrzona przykładami najbardziej znaczących dwudziestowiecznych przemian obywatelstwa w europejskiej i pozaeuropejskiej przestrzeni prawnej. Uwagę poświęcono również zjawiskom takim jak wielopaństwowość, bezpieczeństwa i uchodźstwo oraz obywatelstwo tzw. państw nieuznanych.

W rozdziale 3 ukazano znaczenie omawianej zasady na tle dorobku nauki o budowie norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego. Obywatelstwo jest w nich potraktowane jako jeden z elementów potencjalnie służących zlokalizowaniu stosunku życiowego w ramach określonego systemu prawa krajowego. Przybliżone zostały w związku z tym pojęcia statutu personalnego oraz prawa personalnego. Dokonano również weryfikacji dominującej w dyskursie naukowym tezy, iż systemy kolizyjne państw europejskich sprzyjają zasadzie obywatelstwa; przy tej okazji prześledzono również też jej znaczenie w normach konwencyjnych oraz w rozporządzeniach europejskich. Łącznik obywatelstwa konkuruje z dwoma innymi łącznikami personalnymi dla osób fizycznych: zamieszkaniem oraz pobytem zwykłym. Zestawienie tych kryteriów wskazania prawa właściwego służy niektórym autorom za podstawę wnioskowania o potrzebie zachowania lub zmiany dominujących rozwiązań kolizyjnoprawnych. Konieczna wydaje się w związku z tym próba weryfikacji koncepcji tzw. optymalnego łącznika personalnego z punktu widzenia interesu publicznego (państwa, obrotu) oraz prywatnego (jednostek).

Rozdział 4 przybliży zagadnienia konstrukcyjne norm kolizyjnoprawnych opartych na zasadzie obywatelstwa. Rozważania koncentrują się wprawdzie na polskim prawie prywatnym międzynarodowym, jednak uwzględniono również tło prawnoporównawcze, w tym systemy prawne m.in.: Niemiec, Austrii, Francji oraz Włoch. Problematyka oddziaływania obywatelstwa na prawo prywatne międzynarodowe jest rozpatrywana w szerszym spektrum, które obejmuje porównanie norm jurysdykcyjnych i kolizyjnych, z naciskiem na wyjątki dotyczące tzw. paralelności jurysdykcji i prawa właściwego, a także postrzeganie przynależności państwowej stron stosunku życiowego jako tzw. elementu międzynarodowego, przez znaczną część doktryny uznawanego za przesłankę stosowania norm kolizyjnych w ogóle. W sposób systematyczny poddano analizie wskazanie prawa ojczystego przez ustawę i to w różnych wariantach, tj. za pośrednictwem łącznika uwzględniającego obywatelstwo pojedynczej osoby fizycznej oraz obywatelstwo wspólne dwojga osób fizycznych. Wskazanie *legis patriae* w wypadku wielopaństwowców (pluripatrydów) wymaga uzupełnienia dodatkowym kryterium, określanym przez polską ustawę w art. 2 p.p.m.

Jak wykazano, szczegółowe rozwiązania w ustawie polskiej zostały wprawdzie skorelowane z wieloma innymi systemami kolizyjnoprawnymi (m.in. niemieckim oraz włoskim), jednak mogą one budzić spore

wątpliwości z punktu widzenia europejskiego prawa pierwotnego, a także ze względu na wewnętrzną spójność aksjologiczną prawa prywatnego międzynarodowego. Pierwszeństwo łącznika obywatelstwa polskiego daje się bowiem wytłumaczyć jedynie przez pryzmat zasady suwerenności państwa, podczas gdy rozstrzygnięcie zbiegu obywatelstw obcych konkretyzuje zasadę najściślejszego związku, którą można uważać za charakterystyczną dla kolizyjnoprawnej metody regulacji. W braku odmiennych postanowień zasada pierwszeństwa obywatelstwa *fori* nie może znajdować zastosowania na gruncie norm pochodzenia konwencyjnego oraz instrumentów pochodnych prawa europejskiego, które należy wykładać oraz stosować w sposób autonomiczny. Obszerna część rozdziału 4 została poświęcona problematyce prawa personalnego bezpaństwowców i uchodźców, bliżej wyjaśniono sporne w nauce polskiej relacje, jakie zachodzą pomiędzy art. 3 ust. 2 p.p.m. oraz art. 12 ust. 1 konwencji z 1951 r. Naświetlono również wpływ czynnika czasu na wskazanie prawa ojczystego przez łącznik normy kolizyjnej, co jest w doktrynie określane zwężnie jako zmiana statutu.

Ostatni, 5 rozdział rozprawy wytycza ramy odniesień pomiędzy zasadą obywatelstwa a najważniejszymi instytucjami części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego w znaczeniu ścisłym, jak zwłaszcza: odesłanie, subiektywne wskazanie statutu (*professio iuris*), niejednolitość prawa wskazanego, kwestia wstępna, klauzula porządku publicznego oraz obejście prawa. Uwagę poświęcono również zagadnieniu ściśle powiązanemu z domeną procedury cywilnej, jakie stanowi ustalanie łącznika obywatelstwa.

Wnioski wynikające z przeprowadzonej analizy, a także postulaty *de lege ferenda* zostały syntetycznie zaprezentowane w zakończeniu monografii. Nie aspiruje ona do roli kompendium wiedzy na temat prawa kolizyjnego, a nawet kolizyjnoprawnej zasady obywatelstwa. Wypada żywić nadzieję, że zainspiruje w Polsce dyskusję naukową na temat łączników personalnych, która byłaby co najmniej pożądana w dobie europejskiej rekodyfikacji prawa kolizyjnego.

W toku badań przeprowadzonych przy okazji przygotowania pracy wykorzystano podstawowe metody badawcze nauk prawnych. W rozdziale 1 poważną rolę odgrywa metoda historyczno-porównawcza, jak bowiem już zaznaczono, wyjaśnienie omawianych zagadnień nie byłoby możliwe bez analizy dorobku prawnego europejskiej kolizjonistyki XIX i XX w., przede wszystkim zaś tzw. nowej szkoły włoskiej. W dalszej części pracy dominują metody prawno-porównawcza oraz prawnodog-

matyczna. Autor w dobrej wierze dołożył wszelkich starań, aby wykorzystać dostępną literaturę w języku polskim według stanu na koniec sierpnia 2014 r. Większą część powołanej literatury przedmiotu stanowią jednak dzieła obcojęzyczne, przede wszystkim autorów niemieckich, austriackich, francuskich oraz, w mniejszym stopniu, szwajcarskich, włoskich i angielskich. Szczególnie intensywne wykorzystanie piśmiennictwa niemieckiego (m.in. dorobku naukowego Erika Jaymego oraz Heinza-Petera Mansela) usprawiedliwione jest, po pierwsze, bliskością założeń oraz szeregu norm prawnych polskiego i niemieckiego prawa kolizyjnego, po drugie zaś faktem, że doktryna RFN od przeszło stu lat poświęca szczególną uwagę kolizyjnoprawnej zasadzie obywatelstwa, mogąc szczycić się na tym polu badań naukowych godnymi podziwu osiągnięciami, właściwie nieporównywalnymi z dorobkiem doktryny innych państw europejskich.

Powstanie tego dzieła nie byłoby możliwe bez wielkiej pomocy, jaką otrzymałem ze strony wielu osób. W pierwszej kolejności składam podziękowania całej mojej najbliższej rodzinie: żonie Annie, synowi Franciszkowi oraz córce Łucji. Mogę jedynie domyślać się, jak wiele cierpliwości wymagały od nich długie miesiące, spędzone przeze mnie nad literaturą i przed ekranem komputera, a także kilkakrotne zagraniczne wyjazdy naukowe.

Nie mniej wyrazów wdzięczności należy się moim ukochanym Rodzicom: Lidii i Andrzejowi Pilichom, którzy nie tylko nieustannie wspierali mnie podczas pracy, lecz także mobilizowali do jeszcze większego wysiłku. Panu prof. zw. dr. hab. Jerzemu Poczobutowi, pod którego kierunkiem zdobywałem na macierzystym Uniwersytecie Warszawskim swoje szlify w dziedzinie prawa kolizyjnego, dziękuję przede wszystkim za wiele cennych uwag do pierwszej wersji pracy oraz możliwość swobodnej wymiany poglądów na tematy naukowe. Recenzentce wydawniczej pani dr hab. Marii Annie Zachariasiewicz składam moje podziękowanie za uwagi i spostrzeżenia, które pomogły mi podnieść poziom naukowy tej pracy oraz pobudziły mnie do głębszej refleksji nad przedmiotem moich studiów.

Endlich, *least but not last*, danke ich dem ganzen Mitarbeiterkreise des Hamburger Max-Planck Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht, und vor allem ihrem Direktor Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Jürgen Basedow, für ihre Gastfreundlichkeit, den Zugang zu der phantastischen Literatursammlung und all die Bereitschaft, die mit

meinen wissenschaftlichen Aufhalten gebundenen Hindernisse
möglichst zu überwinden.

Mateusz Pilich
Warszawa, sierpień 2014 r.

Rozdział 1

Kształtowanie się łącznika obywatelstwa w prawie kolizyjnym

1.1. Zasada personalności prawa w epoce antyku i średniowiecza

Korzenie kolizyjnoprawnej zasady obywatelstwa sięgają mroków bardzo odległej przeszłości. Z odrobiną autoironii można stwierdzić, że jest to typowe dla prawa prywatnego międzynarodowego. W sięganiu do zamierzchłych czasów jest jednak pewna prawidłowość metodologiczna². Trawestując myśl poety: przeszłość – jest to dziś, tylko cokolwiek dalej³. Trudno nie podzielić choćby częściowo stanowiska historycznej szkoły prawa (do której należał sam twórca współczesnej, kontynentalnej kolizjonistyki Friedrich Karl von Savigny⁴), zgodnie z którym kształt współcześnie obowiązującego prawa jest wynikiem długotrwałej ewolucji. Współczesnego kształtu ustawodawstwa nie da się zrozumieć bez refleksji nad tym, co było.

² J.L. Halpérin, *Entre nationalisme juridique et communauté de droit*, Paris 1999, s. 2: „Parmi les caractères originaux du droit international privé, celui qui nous retiendra le plus est son rapport à l'histoire. Comme toute la science juridique, cette discipline se nourrit d'une tradition qui, en Occident, remonte au droit romain (...). Le droit international privé pousse à l'extrême ce tropisme des juristes: la référence historique y occupe une place considérable, pour ne pas dire envahissante. Pratiquement, chaque auteur, qui traite de cette matière, définit ses positions par rapport aux théories antérieures en remontant fréquemment plusieurs siècles en arrière”.

³ C.K. Norwid, *Przeszłość*; por. K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje cywilne. Historia i współczesność*, Warszawa 2009, s. 13.

⁴ Por. F.K. von Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, t. 8, Berlin 1849, s. 13 i n.

Przekonanie o tym, że należy poszukiwać powiązania sfery stosunków osobistych osoby fizycznej z prawem obowiązującym w jej „naturalnym” środowisku społecznym, w państwie jej pochodzenia, kiełkowało już w starożytności, przybierając postać tzw. zasady osobowości (personalności) prawa⁵. Głosiła ona, że system normatywny obowiązujący w społeczności, do której należy dana osoba, idzie za nią, gdziekolwiek się ona znajduje. Ludziom antyku znane też było pojęcie obywatelstwa, chociaż rozumieli je z pewnością inaczej niż dzisiaj: otóż świat śródziemnomorski w wymiarze politycznym i kulturowym był w istocie światem miast (gr. *πόλις*, łac. *civitas*). Tylko ich mieszkańcy mogli być upodmiotowieni przez lokalnie obowiązujące normy prawne⁶. Prawo obywatelstwa kształtowało zatem wszelkie relacje prawne w aspekcie wewnętrznym (wewnątrz danej społeczności) oraz zewnętrznym. Można powiedzieć, że brak obywatelstwa lub jego utrata były równoznaczne z niebytem prawnym osoby ludzkiej. Apatrydę traktowano jako wyrzutka, kogoś stojącego poza prawem, komu lud danego miasta może najwyżej z łaski okazać swoją gościnność. Sytuacja obywatela obcej wspólnoty politycznej, przynajmniej w założeniu, też nie była wiele lepsza. U Cycerona odnajdujemy stwierdzenie, że nie jest czymś właściwym, aby nieobywatel korzystał z praw, które przysługują tylko obywatelom⁷, zarazem ten sam autor uważał jednak za uzasadnione – raczej z powodów etycznych i prawnonaturalnych niż z uwagi na jakiś nakaz prawa pozytywnego – przyznanie cudzoziemcom niektórych praw i korzyści, ale nie zdolności prawnej w ogóle⁸.

⁵ W literaturze polskiej używa się także terminu „zasada personalizmu prawa”, który jednak należy odrzucić zarówno z uwagi na konotacje pozaprawne (personalizm jako jeden z nurtów w ramach filozofii), jak i dlatego, że nie stanowi on właściwego odpowiednika słów figurujących w zasobach leksykalnych innych języków prawnych (niem. *Personalitätsprinzip*, fr. *principe de personnalité*).

⁶ Należy jednak zastrzec, że nie dotyczyło to wszystkich mieszkańców miasta – w starożytnej Grecji zjawiskiem zupełnie typowym było nadanie pełni praw, zwłaszcza politycznych, jedynie przedstawicielom arystokracji, zaś dopiero potem były one powoli rozszerzane – zwłaszcza w Atenach – na inne warstwy wolnej ludności; zob. K. Trzciński, *Obywatelstwo w Europie. Idea i jej wyraz formalny w perspektywie historycznej*, SE 2002, nr 2, s. 46–47; zob. także *idem*, *Obywatelstwo w Europie. Z dziejów idei i instytucji*, Warszawa 2006, s. 21 i n.

⁷ A. Świętoń, *Obywatelstwo rzymskie* (w:) A. Jurewicz, *Rzymskie prawo publiczne. Wybrane zagadnienia*, Olsztyn 2011, s. 99–100.

⁸ Cicero, *De officiis*, 3.11.47, powołując za: A. Świętoń, *Obywatelstwo rzymskie...*, s. 100.

Warto przy tej okazji zauważyć, iż sama nazwa rzymskiego prawa prywatnego: *ius civile* („prawo obywatelskie”) odzwierciedlała pewne elementarne założenie dotyczące przestrzennego zasięgu obowiązywania i stosowania norm prawa prywatnego w starożytności. Było ono stanowione i stosowane tylko w odniesieniu do członków konkretnej wspólnoty. Zasada personalności nie stanowiła treści żadnej normy bezwzględnie obowiązującej w naszym współczesnym rozumieniu, lecz odzwierciedlała po prostu ówczesny sposób postrzegania rzeczywistości społecznej i prawnej. Dla ludzi antyku nie mogło mieć znaczenia prawo inne niż własne; osoby należące do innych jednostek politycznych teoretycznie nie posiadały poza ich granicami żadnych praw podmiotowych ani nie mogły żądać ochrony prawnej (choć oczywiście w praktyce czyniono pewne odstępstwa od tej zasady)⁹. W dość dużym uproszczeniu można więc powiedzieć, że każdy członek pewnej społeczności podlegał jej prawom, dzięki czemu – w granicach swojej ojczyzny – mógł on nabywać prawa i obowiązki o charakterze cywilnoprawnym. Prawo personalne było jednym z atrybutów danej osoby, na który nie oddziaływała prosta zmiana miejsca zamieszkania lub przebywania¹⁰. Natomiast na terytorium obcej *polis* cudzoziemiec był pozbawiony statusu prawnego innego niż ten, który ewentualnie zgodziła się mu przyznać tamtejsza władza. Już samo przyznanie praw podmiotowych cudzoziemcowi traktowano w starożytności jako przywilej, a wręcz akt ściśle polityczny, zależny od aliansów między władcami, konfederacji, stanu wojny oraz pokoju¹¹.

Opisywane tutaj założenia w znacznej mierze odpowiadają stanowi rzeczy istniejącemu zarówno w państwach-miastach greckich, jak i – pomimo wszelkich różnic historycznych – prawu obowiązującemu w Imperium Rzymskim¹². Prawo prywatne Rzymu składało się z *ius civile*, właściwego tylko obywatelom rzymskim¹³, oraz prawa powszech-

⁹ Szerzej na temat stopniowego rozwoju zasady personalizmu w antycznym prawie greckim i hellenistycznym zob. H. Lewand, *Conflits de lois dans le monde grec et romain*, cz. I, RCDIP 1968, nr 1, vol. 57, s. 419 i n.

¹⁰ W. Rozwadowski, *Prawo rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*, Warszawa 1991, s. 24, 29; F.K. von Savigny, *System des heutigen...*, s. 76.

¹¹ L. von Bar, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, Hannover 1889, s. 17–18.

¹² M. Kaser, *Das römische Privatrecht, Erster Abschnitt: Das altrömische, das vor-klassische und klassische Recht*, München 1971, s. 32, 214.

¹³ Dla uproszczenia mowa jest tutaj o prawie rzymskim jako porządku normatywnym *civitas Romana*. Zarazem w ramach Imperium Rzymskiego jako państwa istniało

nego (*ius gentium*). Jedynie to ostatnie mogło być stosowane do cudzoziemców (peregrynów), przyznając im ograniczoną zdolność prawną; granicą pomiędzy zakresami obowiązywania norm merytorycznych obu tych wewnętrznych porządków prawnych była właśnie przynależność i pochodzenie strony stosunku prawnego. W każdym jednak razie oba te zespoły norm prawnych składały się łącznie na prawo merytoryczne¹⁴. O normach kolizyjnych nie było tutaj jeszcze mowy.

Mówiąc o prawie rzymskim, trudno pominąć choćby krótką wzmiankę o teorii pochodzenia osoby fizycznej (łac. *origo*), które może ogólnie przypominać czy wręcz zapowiadać współczesną instytucję obywatelstwa¹⁵. W ramach Imperium funkcjonowało rozróżnienie pomiędzy obywatelami określonej gminy (*cives*) a jej rezydentami (*incolae*). Wiąż zamieszkania była oparta na woli przebywania w określonym miejscu¹⁶, natomiast pochodzenie dziedziczone było po rodzicach – najczęściej po ojcu (gdy chodzi o dziecko małżeńskie lub legitymowane), a rzadziej po matce (jeżeli dziecko nie pochodziło z małżeństwa)¹⁷. Przyznany osobie w ten sposób *status civitatis* nie ulegał zmianie, nawet jeśli przebywała poza granicami ojczyznego terytorium. Oddziaływał on na stosunek jednostki nie tylko do lokalnej wspólnoty, ale i do całego państwa, bowiem obywatelstwo rzymskie miało swoistą wielopoziomową konstrukcję¹⁸: przynależność do odpowiedniej wspólnoty lokalnej determinowała uznanie kogoś za obywatela rzymskiego, Latyna (swoisty status półobywatela) albo peregryna (cudzoziemca)¹⁹. Koncepcja *origo* prowadziła zatem do utrwalenia się podziałów prawnych ludności we-

wiele gmin, z których każdą wyposażono w pewną autonomię normatywną. Tak więc w ramach całego państwa istniało wiele praw partykularnych, z których każde było zarezerwowane dla członków danej społeczności; zob. E. Koops, *Second-Rate Citizens: Junian Latins and the Constitutio Antoniniana*, Maastricht Journal of European and Comparative Law 2012, nr 2, vol. 19, s. 225.

¹⁴ M. Kaser, *Das römische Privatrecht...*; zob. także H. Lewand, *Conflits de lois dans le monde grec et romain*, cz. II, RCDIP 1968, nr 3, vol. 57, s. 615 i n., 618–619.

¹⁵ Y. Thomas, *Le droit d'origine à Rome. Contribution à l'étude de la citoyenneté*, RCDIP 1995, nr 2, s. 268; L. de Winter, *Nationality or Domicile? The Present State of Affairs*, RCADI 1969, nr III, vol. 128, s. 361.

¹⁶ F.K. von Savigny, *System des heutigen...*, s. 58.

¹⁷ Y. Thomas, *Le droit d'origine à Rome...*, s. 275 i n.

¹⁸ F.K. von Savigny, *System des heutigen...*, s. 42, 55.

¹⁹ Y. Thomas, *Le droit d'origine à Rome...*, s. 256; odnośnie do różnych kategorii pochodzenia w Rzymie i ich znaczenia prawnego zob. także A. Świętoń, *Obywatelstwo rzymskie...*, s. 101–105; E. Koops, *Second-Rate Citizens...*, s. 227–228.

wnątrz Cesarstwa i w tym sensie decydowała także o zakresie zdolności prawnej i do czynności prawnych, przypisanej danej osobie. Wewnętrzne partykularyzmy prawne nie uległy całkiem likwidacji nawet po wydaniu przez cesarza Karakallę słynnej *Constitutio Antoniniana* z 212 r. n.e., chociaż doprowadziła ona do rozciągnięcia obywatelstwa rzymskiego na niemal wszystkich wolnych mieszkańców Cesarstwa Rzymskiego²⁰.

Z tego, co napisano, nie należy oczywiście wysnuwać pochopnego wniosku, iż już w czasach rzymskich obowiązywała zasada obywatelstwa odpowiadająca współcześnie znanej. Jedynie na marginesie wypada zatem odnotować, że choć kryterium stosowania określonych norm merytorycznych prawa prywatnego (czy to *ius civile*, czy to *ius gentium*) mogło być zarówno pochodzenie, jak i zamieszkanie strony²¹, to jednak większą wagę przyznawano raczej temu pierwszemu²². Jak bowiem wspomniano, to właśnie pochodzenie, a nie zamieszkanie, decydowało o zaliczeniu kogoś do grupy obywateli, półobywateli albo nieobywateli, to zaś determinowało ich zdolność prawną i dalej decydowało o tym, według jakich norm merytorycznych uczestniczyli w obrocie prawnym. Samo zaś zamieszkanie tworzyło jedynie więź czasową, przemijającą i podlegającą swobodnej zmianie, zależnie od woli jednostki²³.

Zasada osobowości prawa, o której tutaj mowa, zyskała nowe znaczenie w czasach wczesnego średniowiecza, kiedy to ludy germańskie zbudowały swoje państwa na terenach dawnego imperium. W owej epoce – charakteryzującej się, jak wiemy, wyjątkowym nasileniem zjawiska wędrówek ludów w całej Europie – pochodzenie nadal wyznaczało status prawny każdego człowieka wolnego. Jednak chodziło już nie o przynależność do lokalnej wspólnoty prawnej, ale o przynależność etniczną. Prawa i zwyczaje szczepowe szły zatem za osobą i ogarniały całość stosunków i czynności prawnych, w których ona uczestniczyła lub których dokonywała – a więc np. zawarcia małżeństwa, nabycia lub utraty własności, stosunków obligacyjnych, sporządzenia testamentu,

²⁰ W. Niederer, *Ceterum quaero de legum imperii romani conflictu*, RCDIP 1960, nr 2, vol. 49, s. 139; M. Gutzwiller, *Geschichte des Internationalprivatrechts*, Basel 1977, s. 3.

²¹ F.K. von Savigny, *System des heutigen...*, s. 76–77.

²² L. de Winter, *Nationality or Domicile?*..., s. 362.

²³ F.K. von Savigny, *System des heutigen...*, s. 87; Y. Thomas, *Le droit d'origine à Rome...*, s. 254–255.

udziału w procesie, odpowiedzialności karnej itp.²⁴ Człowiek dosłownie żył obyczajem i prawem ludu, do którego należał poprzez więzy krwi²⁵. W tym sensie możemy zatem mówić o kontynuacji zasady personalności. Jednak wczesnośredniowieczna manifestacja owej zasady oderwała się od swego antycznego pierwowzoru o tyle, o ile zmieniły się ogólne warunki społeczne. Z jednej strony ostateczny upadek Cesarstwa na zachodzie, a z drugiej strony wędrówki ludów i intensyfikacja obrotu „międzynarodowego” przyczyniły się do zmiany statusu „obcych”, których nie można było już dłużej traktować jako pozbawionych wszelkich praw. Dokonawszy militarnego podboju dawnych ziem rzymskich, Germanie pozostawiali często miejscowej ludności jej dawne prawo, kontynuując stosowanie prawa zwyczajowego jedynie w razie sporów między członkami własnego ludu. Problem właściwości prawa powstawał jednak coraz częściej i to w wyniku styczności członków różnych społeczności na jednym terytorium. Tak oto „międzynarodowy” obrót cywilnoprawny przestał być na zachodzie Europy zjawiskiem nadzwyczajnym, nastąpiła bowiem jego naturalna internacjonalizacja²⁶.

W owej odległej epoce spotykamy także instytucję, którą z tematyką pracy bardzo wiele łączy – otóż dokonując czynności prawnej lub uczestnicząc w sprawie sądowej, strony mogły składać oświadczenia co do okoliczności, jakiemu prawu (rzymskiemu, szczepowemu) podlegają z racji swojego pochodzenia (łac. *professio iuris*). Nietrudno domyślić się, że w ówczesnych realiach obrotu prawnego dość łatwo było złożyć oświadczenie niezgodne ze stanem rzeczywistym tylko po to, aby zastosowane zostało prawo odpowiadające interesom strony lub stron²⁷.

Personalność prawa ulegała erozji w miarę jak ludy zwycięskie i pokonane stapiały się ze sobą, jednostki pochodzące z różnych szczepów zawierały mieszane małżeństwa, a władcy umacniali swoje panowanie nad dawnymi ziemiami rzymskimi, stanowiąc własne prawa,

²⁴ E.M. Meijers, *L'histoire des principes fondamentaux du droit international privé à partir du Moyen-Âge, spécialement dans l'Europe occidentale*, RCADI 1934, nr III, vol. 49, s. 549.

²⁵ Stąd też używa się na oznaczenie owego prawa personalnego danej osoby różnych terminów sugerujących związek z prawem danego ludu, zależnie od języka, zob. np. fr. *la loi de la nationalité*, niem. *das Stammesrecht*.

²⁶ Por. L. von Bar, *Theorie und Praxis...*, s. 25–26.

²⁷ J.Y. Carlier, *Autonomie de la volonté et statut personnel*, Bruxelles 1992, s. 53–55.

zastępujące i wypierające zwyczaje szczepowe oraz *ius Romanum*²⁸. Jednak zanikanie tego zjawiska na pewno nie było procesem rewolucyjnym, doszło raczej do stopniowego przekształcenia zależności szczepowych w lenne²⁹. Czynnikiem, który wpływał na coraz bardziej skomplikowany obraz średniowiecznego prawa, była paradoksalnie refleksja naukowa nad prawem rzymskim, pogłębiająca świadomość prawników, że stosunki prawne mają różną naturę, nie tylko personalną, lecz i terytorialną³⁰.

Tak oto dochodzimy do punktu, w którym większość doktryny dopatruje się początków prawa prywatnego międzynarodowego, tj. do dawnej szkoły statutowej³¹. Jak wiadomo, to jej przedstawiciele jako pierwsi starali się badać przypadki i przesłanki zastosowania obcego prawa materialnego poza granicami państwa³². Działo się to jednak w szczególnym kontekście. Po pierwsze, podłożem owych badań były stosunki prywatne między osobami przynależnymi do różnych stanów, pochodzącymi z miast i księstw północnowłoskich lub z różnych regionów prawnych dawnej Francji; analizowane przez statutystów kolizje praw można byłoby najbardziej adekwatnie określić – w dzisiejszym żargonie naukowym – mianem „interpersonalnych” oraz „interlokalnych”. Po drugie, na perspektywę ich postrzegania i rozstrzygania fundamentalnie oddziaływało przekonanie o nadrzędności obowiązującego prawa rzymskiego jako prawa powszechnego (*ius commune*, *gemeines Recht*). W tym kontekście partykularne statuty, a więc ustawy i zwyczaje miast włoskich, stanowiących podówczas samodzielne organizmy polityczne, były uważane za podrzędne w stosunku do *iuris*

²⁸ E.M. Meijers, *L'histoire des principes...*, s. 550 i n.

²⁹ A. Lefebvre-Teillard, *Ius sanguinis: L'émergence d'un principe (Éléments d'histoire de la nationalité française)*, RCDIP 1993, nr 2, vol. 82, s. 227; E.M. Meijers, *L'histoire des principes...*, s. 571; L. von Bar, *Theorie und Praxis...*, s. 30 i n.

³⁰ Szczegółowo na ten temat zob. E.M. Meijers, *L'histoire des principes...*

³¹ Tym zbiorczym mianem określa się całą grupę jurystów, począwszy od XII w. aż po czasy bezpośrednio poprzedzające teorię F.K. von Savigny'ego. Nazwa wywodzi się od statutów (*statuta*), tj. partykularnych norm prawnych włoskich państw-miast, które były wydawane przez poszczególne rady miejskie lub nadawane przez lokalnych seniorów; zamiast wielu zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, wyd. 15, Warszawa 2012, s. 28–29; M. Gutzwiller, *Le développement historique du droit international privé*, RCADI 1929, nr IV, vol. 29, s. 297; P. Volken, *How Common Are the General Principles of Private International Law? America and Europe Compared*, YPIL 1999, vol. I, s. 89.

³² H.E. Yntema, *The Comity Doctrine: Introduction*, Michigan Law Review 1966, nr 65, s. 9–10.

*communis*³³, nawet jeśli ich treść w istocie wykraczała poza prawo rzymskie, regulując zwłaszcza żywiołowo rozwijające się stosunki gospodarcze w epoce wczesnego kapitalizmu.

Fundamentalny problem ekstraterytorialności stosowania prawa i jego podążania za osobą został przez doktrynę dawnej szkoły statutowej bardzo szybko dostrzeżony i podchwycony. Kwestię, jakie prawo stosować do osób pochodzących z innej wspólnoty politycznej (np. księstwa czy miasta), analizowano już w XIII w.: najpierw uczynił to Carolus de Tocco, a następnie Accursius. Ten ostatni w swojej słynnej *Glossa ordinaria* rozważał sytuację prawną obywatela Modeny, który udaje się do Bolonii. Na pytanie o to, czy Modeńczyk będzie podlegał prawu bolońskiemu, udzielił odpowiedzi przeczącej, przedstawiając konkluzję, którą w zasadzie można postrzegać jako sformułowanie, pod pretekstem zastosowania prawa rzymskiego, ogólnej zasady prawa: statut może obowiązywać tylko poddanych (*Statutum non ligat nisi subditos*)³⁴. To ogólne stwierdzenie było rozwijane i korygowane przez następców obu uczonych, tak iż ostatecznie doszło, jak powszechnie wiadomo, do ukształtowania się trójpodziału (*nobilissima statutorum divisio*) na statuty osobowe (*statuta personalia*), rzeczowe (*statuta realia*) i mieszane (*statuta mixta*)³⁵.

W tym miejscu trzeba jednak zaznaczyć, że pojęcie statutowych osobowych nie może być utożsamiane ze statutem personalnym w rozumieniu współczesnego prawa prywatnego międzynarodowego. Metodologia szkoły statutowej polegała bowiem nie tyle na poszukiwaniu prawa właściwego dla stosunku prawnego, ile raczej na analizie charakteru norm prawnych obowiązujących w danym państwie i w rezultacie na ustaleniu, jaki jest terytorialny zasięg ich obowiązywania. Odpowiednio do tego statutami osobowymi nazywano normy prawne, które

³³ *Ibidem*, s. 11; M. Gutzwiller, *Le développement historique...*, s. 298; A. Nussbaum, *Rise and Decline of the Law-of-Nations Doctrine in the Conflict of Laws*, Columbia Law Review 1942, vol. 42, s. 189.

³⁴ W szczególności Accursius powołał się na początkowy fragment tzw. edyktu trzech cesarzy (Teodozjusza I, Gracjana i Walentyniana II) z 380 r. n.e., który zaczynał się od słów: *Cunctos populos, quos clementiae nostrae regit temperamentum...* („Wszystkim ludom, którym w łaskawości naszej panujemy...”), wywodząc, że zakres obowiązywania ustaw Bolonii nie może być szerszy niż obowiązywanie prawa rzymskiego; M. Gutzwiller, *Geschichte...*, s. 16–17; *idem*, *Le développement historique...*, s. 303.

³⁵ Ten podział powtarzali później inni przedstawiciele teorii statutowej, m.in. J. Voet, nawet wiele wieków później; zob. M. Gutzwiller, *Geschichte...*, s. 141–142.

więzały tylko poddanych i podążały za nimi, gdziekolwiek się udawali³⁶. Tymczasem statuty rzeczowe wiązały wszystkich, którzy znajdowali się na terytorium, a więc także cudzoziemców.

Określenie, co przynależy do owych statutów osobowych, nie było łatwe. Ponieważ doktryna zadowalała się niesystematyczną analizą przedmiotu regulacji prawnej w danym państwie i na tej podstawie klasyfikowała poszczególne normy prawa merytorycznego, nie można było podać żadnej ich ścisłej definicji, a jedynie wskazywać przykłady. I tak w ramach statutów personalnych mówiono o normach regulujących: zdolność osób do czynności prawnych, do dziedziczenia i testowania oraz o wszelkich ograniczeniach w tym zakresie, a także o zobowiązaniach wynikających ze stosunków pokrewieństwa, np. o odpowiedzialności ojca za zobowiązanie zaciągnięte przez jego syna. Definicja ulegała jednak zmianie, w miarę jak kolejne pokolenia uczonych coraz bardziej skłaniały się ku zasadzie terytorializmu. Stało się to szczególnie widoczne w dorobku szkoły francuskiej XV i XVI w., której przedstawiciele (m.in. Bertrand d'Argentré) definiowali statut jako prawo obowiązujące na danym terytorium; statut osobowy oznaczał zatem w ich pojęciu po prostu prawo obowiązujące w miejscu zamieszkania danej osoby, zaś statut rzeczowy – prawo miejsca położenia rzeczy lub majątku³⁷.

W późnym średniowieczu nie wykrystalizowało się jeszcze miarodajne kryterium powiązania pomiędzy osobami fizycznymi a państwem. Niewątpliwie jednak wiodąca rola w określeniu tego wzajemnego stosunku była wówczas wyznaczona przez miejsce zamieszkania (domi-

³⁶ A konkretniej statuty osobowe Bartolus podzielił na pozwalające (*statuta permissiva*) oraz wzbraniające (*statuta prohibitiva*), zaś te ostatnie dalej na korzystne (*statuta favorabilia*) i niekorzystne (*statuta odiosa*). Skutek eksterytorialny miały zatem odnosić tylko *statuta prohibitiva favorabilia*; H.E. Yntema, *The Comity Doctrine...*, s. 14.

³⁷ P. Volken, *How Common Are the General...*, s. 91. Wydaje się jednak, że chodziło raczej tylko o doprecyzowanie i odmienne zaklasyfikowanie niektórych zagadnień, a nie o zasadniczą modyfikację założeń teorii statutowej w takim kształcie, jaki pozostawiła po sobie dawna szkoła włoska. Jak bowiem zauważa M. Gutzwiller (*Geschichte...*, s. 93–94), d'Argentré zawarł w swoim dziele *Commentarii in patrias Britonum leges seu Consuetudines generales antiqui Ducatus Britanniae* wnikliwe uwagi co do zakresu statutów osobowych; obejmować miały one wszelkie stosunki decydujące o położeniu (*conditiones*) oraz właściwościach (*qualitates*) osób fizycznych, *abstracte ab omni materia reali*. H.E. Yntema (*The Comity Doctrine...*, s. 15) wskazuje zaś, że d'Argentré odmiennie zaklasyfikował – jako należące do statutów personalnych – ustawy dotyczące np. małżeństwa czy opieki, a także dodał kategorię statutów mieszanych (*statuta mixta*).

cył)³⁸, które rozstrzygało w późnych wiekach średnich np. o obywatelstwie określonego miasta albo o poddaństwie władzy pana³⁹. Jednostka mogła zatem w pewnym zakresie doprowadzić do zmiany swojego statusu na skutek prostej zmiany miejsca przebywania. Podejmowane były niekiedy próby ustabilizowania owych więzi prawnych⁴⁰. Jednak dążenie do konsolidacji scentralizowanej władzy państwowej nad całym terytorium oraz do przewyższenia podziałów lennych sprzyjało poglądom forsującym terytorializm, i to *prima facie* w jego skrajnej wersji. W takim kierunku szły m.in. zapatrywania przedstawicieli tzw. dawnej szkoły holenderskiej, którzy w zasadzie odrzucali eksterytorialność (a nawet samo pojęcie) statutów osobowych⁴¹. Ich zdaniem wszystkie osoby, które przebywały w granicach danego państwa, były traktowane tak jak jego „poddani”⁴², co można postrzegać jako najważniejszą z konsekwencji zasady terytorializmu⁴³, później gorliwie zwalczaną

³⁸ M. Gutzwiller, *Geschichte...*, s. 93.

³⁹ Świadczy o tym m.in. przyjęta we wschodnich Niemczech – a także w Polsce – zasada *Stadtluft macht frei, Landluft macht eigen*, zgodnie z którą jeden rok i jeden dzień przebywania w danym mieście albo wsi decydował odpowiednio o nabyciu statusu mieszczanina albo poddanego; por. L. von Bar, *Theorie und Praxis...*, s. 31–32.

⁴⁰ Przykłady zob. E.M. Meijers, *L'histoire des principes...*, s. 612–613, 619. Możliwość nabywania obywatelstwa miejskiego stopniowo ograniczano – zwłaszcza w dużych i bogatych ośrodkach zachodniej Europy – przez dodatkowe kryteria czy to pochodzenia, czy to odpowiedniego statusu majątkowego; szerzej zob. K. Trzeciński, *Obywatelstwo w Europie. Idea...*, s. 51.

⁴¹ E.M. Meijers, *L'histoire des principes...*, s. 660. Jednakże stanowisko szkoły holenderskiej nie wydaje się do końca jednoznaczne. O ile bowiem Johann Voet rzeczywiście z założenia odrzucał eksterytorialny efekt statutów personalnych, o tyle tezy Ulrika Hubera odnośnie do *qualitates personales* (np. zdolności do czynności prawnych oraz jej ograniczeń, wynikających np. z niepełnoletności, ubezwłasnowolnienia itp.) zdają się wskazywać raczej na dążenie do poszanowania statusu, uzyskanego wcześniej przez osobę według praw obcego państwa, np. zachowania pełnoletności (por. U. Huber, *De conflictu legum diversarum in diversis imperiis*, § 12). Zatem prawo państwa pochodzenia osoby fizycznej *ex comitate gentium* uzyskiwało w pewnym zakresie prymat w stosunku do prawa terytorialnego; szerzej D.J. Llewelyn Davies, *The Influence of Huber's De Conflictu Legum on English Private International Law*, *British Yearbook of International Law* 1937, vol. 18, s. 61–62; por. H.E. Yntema, *The Comity Doctrine...*, s. 27.

⁴² W ten sposób dawna szkoła holenderska nawiązywała do poglądów Grocjusza, który postrzegał władzę państwa nad osobami i rzeczami na jego terytorium jako bezwzględną i wprowadził powszechnie znane pojęcie „poddanych czasowych” (*subditi temporarii*); H. Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres*, repr., red. J.B. Scott, New York 1995, s. 59 (ks. I, rozdz. III, tyt. XII).

⁴³ Istotę tej doktryny w powiązaniu z *comitas gentium* wyjaśniają słynne tzw. aksjomaty (*axiomata*) Ulrika Hubera (*De conflictu...*, § 2): *I. Leges cuiusque imperii vim habent*

przez Pascuale Stanislao Manciniego⁴⁴. Poglądy Holendrów, sprzyjające urzeczowieniu wszystkich statutów⁴⁵ i przez to poddaniu statusu prawnego osoby fizycznej normom prawnym obowiązującym w miejscu jej pobytu, wywarły niewątpliwy wpływ na europejską teorię i praktykę prawną epoki poprzedzającej pojawienie się zasady obywatelstwa w europejskim prawie prywatnym międzynarodowym, natomiast dzięki Josephowi Story'emu ukierunkowały rozwój anglosaskiego prawa kolizyjnego⁴⁶.

1.2. Obywatelstwo w epoce nowożytnej kodyfikacji prawa cywilnego

1.2.1. Geneza europejskiej idei obywatelstwa i jej wpływ na prawo prywatne

Problematyka kształtowania się statusu cywilnoprawnego cudzoziemców za granicą ma dwa aspekty: 1) odpowiedniego, eksterytorialnego stosowania prawa państwa pochodzenia danej osoby, 2) zezwolenia na nabywanie przez nią praw i obowiązków o charakterze cywilnopraw-

intra terminos eiusdem Reipublicae omnesque ei subiectos obligant, nec ultra... („Ustawy danego państwa mają moc obowiązującą tylko wewnątrz jego granic i wiążą jego poddanych, jednak nikogo ponadto...”); II. *Pro subiectis imperio habendi sunt omnes, qui intra terminos eiusdem reperiuntur, sive in perpetuum, sive ad tempus ibi commorentur...* („Do poddanych danego państwa zalicza się tych wszystkich, którzy znajdują się wewnątrz jego granic, bez względu na to, czy pozostają tam na stałe, czy tylko czasowo...”); III. *Rectores imperiorum id comiter agunt, ut iura cuiusque populi intra terminos eius exercita, teneant ubique suam vim, quatenus nihil potestati aut iuri alterius imperantis eiusque civium praeiudicetur* („Sprawujący władzę działają na zasadzie wzajemności w taki sposób, aby prawa każdego narodu, które stosuje się wewnątrz jego granic, zachowały wszędzie swoją moc obowiązującą, o ile nie uchybia to władzy lub prawu innego władcy lub jego obywateli”); cyt. za D.J. Llewelyn Davies, *The Influence of Huber's...*, s. 65.

⁴⁴ Jednak nie wszystkie zarzuty tego wielkiego Włocha przeciwko tezom dawnej szkoły holenderskiej, zwłaszcza zaś U. Hubera (zob. niżej) mogły być uzasadnione, gdyż *comitas gentium* była dla terytorialistów holenderskich niepisaną i powszechną zasadą, która nakazywała sądom szanować i stosować obce prawo jako refleks respektowania cudzej suwerenności; zob. D.J. Llewelyn Davies, *The Influence of Huber's...*, s. 57–58.

⁴⁵ H. Batiffol, *Aspects philosophiques du droit international privé*, Paris 2002, s. 10.

⁴⁶ K.H. Nadelmann, *The Comity Doctrine: Introduction*, Michigan Law Review 1965–1966, nr 1, vol. 65, s. 5.

nym na terytorium innego państwa. Ukonstytuowanie się pojęcia obywatelstwa jako szczególnej więzi pomiędzy jednostką a państwem jest właśnie jedną z prób uporządkowania obu tych zagadnień poprzez określenie trwałej relacji państwa i stanowionego przezeń prawa do jednostek.

Punkt zwrotny w historii łącznika obywatelstwa wyznacza w Europie nadejście epoki oświecenia, wraz z jej dwoma, istotnymi elementami: kodyfikacją prawa oraz krzepnięciem państw narodowych. Oba te procesy, których opis nie jest istotny z punktu widzenia celów niniejszej pracy⁴⁷, były ze sobą ściśle powiązane. Każda kodyfikacja wymaga bowiem określonego stopnia jedności społecznej i odwrotnie, kodyfikacja (ujednolicenie prawa) sprzyja unifikacji i poczuciu odrębności danego narodu w sensie politycznym. Pomiędzy kodyfikacją prawa a istnieniem państw narodowych zachodziło swoiste sprzężenie zwrotne⁴⁸, ponieważ proces ten prowadził do zniesienia wewnętrznych kolizji praw – zwyczajowych i stanowionych, przez co walnie przyczynił się do powstania nowoczesnych państw narodowych. Zarazem – zdaniem znacznej części autorów – kodyfikacja kładła także kres poczuciu uczestnictwa narodów świata zachodniego w jednej i tej samej kulturze prawnej, dla której punktem odniesienia było prawo rzymskie⁴⁹. Z punktu widzenia prawa prywatnego międzynarodowego dochodziło zatem do zjawiska brzemienne w skutki: o ile przedmiotem zainteresowania dawnej szkoły statutowej w epoce poprzedzającej ukształtowanie się nowoczesnych poglądów na suwerenność państwową były konflikty praw, które z dzisiejszej perspektywy bardziej przypominają tzw. kolizje interlokalne⁵⁰, o tyle na skutek wspomnianych procesów rozwojowych kodeksy niejako przeniosły problem kolizyjnoprawny na wyższy poziom – konfliktów systemów prawa stanowionego przez różne państwa, niekiedy o całkowicie odmiennym języku i kulturze prawnej. Dostrzeżony zatem już przez statutystów francuskich i holenderskich problem suwe-

⁴⁷ Szerzej na ten temat zob. K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje cywilne...*, s. 28 i n.

⁴⁸ M. Gutzwiller, *Le développement historique...*, s. 332; J.L. Halpérin, *Entre nationalisme juridique...*, s. 9.

⁴⁹ J.L. Halpérin, *Entre nationalisme juridique...*, s. 10.

⁵⁰ Autorzy włoscy i francuscy, których wkład w rozwój doktryny statutowej był tak poważny, koncentrowali się najczęściej albo na kolizjach praw w ramach jednego państwa niejednolitego prawnie (Francja), albo w ramach jednorodnego obszaru kulturowego, językowego oraz prawnego (Włochy).

renności oraz podporządkowania osób prawu określonego państwa nabrał na nowo znaczenia i musiał znaleźć jakieś rozwiązanie⁵¹.

Była już mowa o tym, że począwszy od późnego średniowiecza przyjmowano podporządkowanie prawno-polityczne osoby fizycznej w zasadzie ze względu na jej miejsce zamieszkania. Wbrew jednak temu, co można byłoby sądzić współcześnie, nie powinno się raczej uważać tego za wyznacznik jakiegos bardziej „liberalnego” stosunku ówczesnych prawodawców do cywilnoprawnego statusu osób fizycznych. Społeczeństwa średniowiecza były osiadłe i skrupowane zależnościami o charakterze osobistym (poddanie, stosunek lenny), zatem opuszczenie miejsca, w którym koncentrowały się wcześniej czyjeś interesy życiowe, było znacznie trudniejsze i o wiele rzadsze, niż to się zdarza obecnie. W każdym razie przebywanie w określonym miejscu z zamiarem stałego pozostania nie powinno się bez reszty utożsamiać z nabyciem statusu poddanego i odwrotnie. Zamieszkanie było jedną z przesłanek (lecz nie jedyną) podlegania władzy i prawom obowiązującym na danym terytorium⁵².

O tym, że również czynnik pochodzenia osoby mógł odgrywać pewną rolę, świadczą dzieje instytucji określanej mianem prawa kaduka (łac. *ius albinagii*, fr. *droit d'aubaine*)⁵³, tj. przywileju – najpierw seniora, a później suwerena – przejęcia na własność dóbr pozostałych w spadku po cudzoziemcu zmarłym na danej ziemi bez względu na to, czy pozostawił on spadkobierców. W ten sposób prawo wielu europejskich państw odmawiało cudzoziemcom od czasów średniowiecza aż po okres rewolucji francuskiej uznania zdolności testowania i to pomimo faktu, że mogli oni obrać swoje miejsce zamieszkania w ich domenie. Jako tzw. puścizny nie traktowano jedynie spadku po osobie urodzonej w danym państwie (wcześniej: w lennie), którą władca (pan) otaczał opieką z racji zwierzchnictwa lub poddaństwa. Status ten można jednak

⁵¹ J.L. Halpérin, *Entre nationalisme juridique...*, s. 12.

⁵² Jak wskazuje Zofia Sokolewicz, obywatelstwo – rozumiane jako więź pochodzenia – w średniowieczu można było dziedziczyć według prawa krwi lub uzyskać je na zasadzie domicylu. W większym stopniu o przynależności prawnej człowieka decydował stosunek do terytorium, tzn. nabycie nieruchomości, natomiast mniej ważne było założenie rodziny. Domicyl mógł zaś być dziedziczony przez dzieci, ale można go było także utracić w wyniku emigracji na stałe lub utraty własności i przesunięcia do grupy tzw. ludzi luźnych; szerzej zob. Z. Sokolewicz, *Obywatelstwo a narodowość. Uwagi w związku z ustanowieniem obywatelstwa Unii Europejskiej*, SE 1997, nr 1, s. 17.

⁵³ K. Sójka-Zielińska, *Historia prawa*, Warszawa 1995, s. 96.

było utracić w razie przeniesienia się za granicę; zarazem przed zastosowaniem prawa kaduka chronić mogło ważne zawarte małżeństwo z poddanym, zaś w czasach nieco nam bliższych – królewski list naturalizacyjny (fr. *lettre de naturalité*)⁵⁴.

Rozwój koncepcji prawnonaturalnych i stopniowe uświadomienie sobie faktu, że w istocie to suma jednostek ludzkich składa się na substrat państwa, doprowadziły do przemiany poddanego w obywatela. Jako ukoronowanie i symbol tej transformacji słusznie podaje się rewolucję francuską i tezy Jeana-Jacquesa Rousseau, który głosił ukonstytuowanie się na nowo państw w oparciu o „umowę społeczną”⁵⁵. Państwa – uważał wielki filozof – opierają się na „woli powszechnej”. Ich fundamentem są społeczeństwa. Funkcjonowanie państwa polega zatem na tym, że z jednej strony jednostka jako członek zbiorowości ludzkiej zostaje dopuszczona do sprawowania władzy publicznej oraz tworzenia prawa, z drugiej zaś strony ma ona korelatywny obowiązek poddania się tak ustanowionym normom⁵⁶. Status jednostki w dobie oświecenia uległ fundamentalnej zmianie – z pozbawionego praw przedmiotu władztwa publicznego w nosiciela suwerennych praw, członka „narodu politycznego”, będącego źródłem wszelkiej władzy w państwie⁵⁷. Upodmiotowienie jednostki w stosunku do państwa oznaczało jednak nie tylko włączenie jej do wspólnoty państwowej, lecz i stopniowe przyznanie jej praw podmiotowych, które dane państwo gwarantuje i chroni⁵⁸, a także nałożenie obowiązków, w których stanowieniu –

⁵⁴ A. Lefebvre-Teillard, *Ius sanguinis...*, s. 227.

⁵⁵ Warto w tym miejscu zaznaczyć, że element umowy społecznej nie charakteryzował wyłącznie koncepcji Rousseau, ale już wcześniej był integralną częścią doktryn filozoficznoprawnych, m.in. T. Hobbesa. Nowatorstwo koncepcji J.J. Rousseau polegało jednak na tym, że wprowadził do tej teorii aspekt równościowy, tym samym czyniąc członków kolektywu – społeczności ludzkiej – podmiotami owego *contrat social*.

⁵⁶ Cytowany autor podkreślał, że osoby zrzeszone w państwie: „prennent collectivement le nom de *peuple*, et s'appellent en particulier *citoyens*, comme participant à l'autorité souveraine, et *sujets*, comme soumis aux lois de l'État”; J.J. Rousseau, *Du contrat social, ou Principes du droit politique*, Amsterdam 1762, tekst dostępny w internecie: http://classiques.uqac.ca/classiques/Rousseau_jj/contrat_social/Contrat_social.pdf, s. 14.

⁵⁷ Por. K. Sójka-Zielińska, *Jednostka a państwo w dziejach europejskiej kultury politycznej* (w:) M. Wyrzykowski (red.), *Prawa stają się prawem. Status jednostki a tendencje rozwojowe prawa*, Warszawa 2005, s. 163.

⁵⁸ Zwłaszcza w opinii André Weissa gwarancje praw przyznanych obywatelom stanowią element treści swoistej „umowy dwustronnie zobowiązującej” (*un contrat synallagmatique*) pomiędzy państwem a jednostką; por. A. Weiss, *Traité théorique et pratique de droit international privé*, t. I, Paris 1907, s. 9.

przynajmniej teoretycznie – obywatel współuczestniczy⁵⁹. W tym stanie rzeczy jest bardziej zrozumiałe, dlaczego doszło do uznania *iunctim* pomiędzy prawem stosowanym do osób fizycznych a ich obywatelstwem⁶⁰. Pomimo upływu wieków fundamentalna koncepcja Rousseau nadal oddziałuje na dyskurs polityczno-prawny, czego dowodzą dzieła czołowych filozofów prawa naszej epoki⁶¹.

Powszechne uznanie łącznika obywatelstwa na kontynencie europejskim nie było procesem rewolucyjnym, lecz następowało stopniowo. W jednej z pierwszych wielkich kodyfikacji – Landrechcie pruskim (*Allgemeines Landrecht*, ALR) z 1794 r.⁶² – zasadniczo przyjmowano jeszcze łącznik zamieszkania, bez względu na to, czy chodziło o cudzoziemca przebywającego na terytorium Prus, czy też o poddanego pruskiego za granicą (§ 23 ALR). Co prawda pewnym *novum* było to, że w braku ustalonego miejsca zamieszkania należało stosować prawo miejsca pochodzenia (*Herkunft*) danej osoby⁶³, jednak o obywatelstwie nie było jeszcze mowy⁶⁴. Aby mogła zajść odpowiednia zmiana, konieczne było upodmiotowienie ludności państwa, a więc przeobrażenie poddanego w obywatela. Do takiego kroku systemy prawne monarchii europejskich w pełni dojrzały dopiero pod wpływem rewolucji francuskiej.

⁵⁹ H.P. Mansel, *Personalstatut, Staatsangehörigkeit und Effektivität. International-privat- und verfahrensrechtliche Untersuchung zu Mehrstaatern, eines Ausweichsklausel für die Staatsangehörigkeitsanknüpfung und zum innerdeutschen Kollisionsrecht*, München 1988, s. 10.

⁶⁰ Por. zwłaszcza A. Weiss, *Traité...*, s. 8 i n.

⁶¹ Zob. m.in. J. Rawls, *Political Liberalism*, New York 1993, s. 765: „[The] fundamental political relation of citizenship [in a democracy] has two special features: first, it is a relation of citizens within the basic structure of society, a structure we enter only by birth and exit only by death; and second, it is a relation of free and equal citizens who [create and] exercise ultimate political power as a collective body”.

⁶² *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* (ALR); tekst ustawy zob. pod adresem: www.koeblergerhard.de/Fontes/ALR1furdiepreussischenStaaten1794teil1.htm.

⁶³ Zob. § 25 ALR: „So lange jemand noch keinen bestimmten Wohnsitz hat, werden seine persönlichen Rechte und Verbindlichkeiten nach dem Orte seiner Herkunft beurtheilt” (ortografia oryg. – M.P.).

⁶⁴ A. Schwennicke, *Die Entstehung der Einleitung des Preussischen Allgemeinen Landrechts von 1794*, Frankfurt am Main 1993, s. 230.

1.2.2. Francuski kodeks cywilny

Pierwszą wielką kodyfikacją narodową, którą wskazuje się jako nawiązanie do koncepcji obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym, jest według większości doktryny francuski kodeks cywilny (*Code civil des Français*, *Code Napoléon*) z 1804 r. Zgodnie z art. 3 al. 3 fr. k.c.: „Prawa dotyczące stanu i zdolności osób rządzą Francuzami, nawet jeśli przebywają oni za granicą”⁶⁵. Znaczenie cytowanego przepisu w doktrynie jest sporne. Jedni autorzy głosili jego oryginalność i wyjątkowość, dopatrując się w art. 3 fr. k.c. całkowitego zerwania z dziedzictwem dawnej szkoły statutowej⁶⁶. Ustawodawca francuski oparł bowiem regulację właściwości swojego prawa na przynależności osób do określonego państwa; przyczyn ustanowienia normy kolizyjnej jednostronnej upatrywać należy w tym, że ówczasnie nie było jeszcze powszechnie wypracowanego modelu więzi obywatelstwa, wobec czego zastosowanie normy kolizyjnej zupełnej, która wskazywałaby jako właściwe prawo dowolnego państwa ojczystego, nie zawsze mogłoby prowadzić do uzyskania odpowiedniego rezultatu⁶⁷. Sam Pascuale Stanislao Mancini (o którym będzie za chwilę mowa) postrzegał *Code civil des Français* jako pierwszy akt, który – co prawda jeszcze w sposób niepełny – realizował w praktyce głoszone przez niego założenia, opierając wskazanie kolizyjnoprawne na łączniku obywatelstwa⁶⁸.

Nie jest to jednak stanowisko powszechnie podzielane. Reprezentowany był m.in. również taki pogląd, zgodnie z którym celem ustawodawcy francuskiego było wyłącznie wyznaczenie zakresu stosowania kodeksu jako wyraz suwerenności państwowej, zatem przepis art. 3 nie

⁶⁵ Tłum. własne autora, w oryginale fr. następująco: „Les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français, même résidant en pays étranger”.

⁶⁶ A. Weiss, *Le code civil et le conflit des lois* (w:) *Le code civil: 1804–1904. Livre du centenaire*, Paris 1904, s. 258; *idem*, *Traité...*, s. 137 i n.; zob. także E. Rabel, *The Conflict of Laws: A Comparative Study*, t. I, Ann Arbor 1958, s. 121.

⁶⁷ Por. literaturę cyt. za: H.P. Mansel, *Personalstatut...*, s. 10, przyp. 13.

⁶⁸ P.S. Mancini, *De l'utilité de rendre obligatoires pour tous les États, sous la forme d'un ou de plusieurs traités internationaux, un certain nombre de règles générales du Droit international privé pour assurer la décision uniforme des conflits entre les différents législations civiles et criminelles*, RCDIP JDI 1874, s. 221 i n., repr. w: E. Jayme (red.), *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti di Pascuale Stanislao Mancini*, Torino 1994, s. 137.

ma w istocie nic wspólnego z normą kolizyjną⁶⁹. Jeszcze inni uważali zaś, że wspomniany przepis francuskiego kodeksu stanowi prostą kontynuację szkoły statutowej⁷⁰.

Materiały z prac legislacyjnych skłaniają do podzielenia tezy, iż zamiarem kodyfikatorów najprawdopodobniej rzeczywiście nie było stworzenie przepisu prawa kolizyjnego we współczesnym rozumieniu tego słowa; chodziło im raczej o wyznaczenie terytorialnego zasięgu stosowania ustawy, zgodnie z wciąż żywymi wówczas poglądami dawnej szkoły statutowej. Zdaniem jednego z autorów projektu kodeksu Jeana Portalisa: „Prawa personalne podążają za osobą wszędzie. Zatem prawo francuskie, niby oczy matczyne, podąża za Francuzami aż w najdalsze regiony; śledzi ich aż po krańce świata. Status Francuza, tak samo jak i cudzoziemca, jest dziełem natury lub prawa”⁷¹. Innymi słowy, prawo francuskie powinno być stosowane do Francuzów, gdyż zostało dla nich i przez nich ustanowione oraz chroni ich interesy.

W tym samym przepisie znalazło się także odniesienie do koncepcji statutów rzeczowych: nieruchomości, choćby były w posiadaniu cudzoziemców, podlegają prawu francuskiemu⁷², a ponadto każdego, kto przebywa na terytorium francuskim, obowiązują „przepisy porządkowe i bezpieczeństwa” (*lois de police et de sûreté*)⁷³. O statusie prawnym cudzoziemców we Francji nie było tutaj jednak mowy. Prawdopodobną przyczyną tego stanu rzeczy – poza motywami odwołującymi się do idei suwerenności państwowej – było to, że zdolność prawna cudzoziemców w kraju była przez przepisy kodeksu francuskiego dość istotnie ograniczona oraz uzależniona od przesłanki wzajemności⁷⁴. Zastosowa-

⁶⁹ J. Donnedieu de Vabres, *Évolution de la jurisprudence française*, Paris 1937, s. 24 i n.

⁷⁰ F. Laurent, *Droit civil international*, t. I, Bruxelles–Paris 1880, s. 29 i n.; P. Arminjon, *Précis de Droit international privé*, t. I, Paris 1947, s. 93.

⁷¹ „Les lois personnelles suivent la personne partout. Ainsi la loi française, avec des yeux de mère, suit les Français jusque dans les régions les plus éloignées; elle les suit jusqu'aux extrémités du globe. La qualité de Français, comme celle d'étranger, est l'ouvrage de la nature ou celui de la loi”; cyt. za: *Recueil des lois composant le Code civil: Première partie, Concernant les Personnes, Premier volume*, Paris an XI (1803), s. 19–20.

⁷² Art. 3 al. 2 fr. k.c.: „Les immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis par la loi française”.

⁷³ Art. 3 al. 1 fr. k.c.

⁷⁴ Zob. art. 11 i n. fr. k.c.; szerzej na ten temat m.in. Y. Nishitani, *Mancini und die Parteiautonomie im Internationalen Privatrech*, Heidelberg 2000, s. 62 i n., 157;

nie obcego prawa było nadal postrzegane jako koncesja na rzecz obcego ustawodawcy oraz częściowe zrzeczenie się suwerenności, które nie może przebiegać bezwarunkowo i jest usprawiedliwione tylko w takim zakresie, w jakim państwo przynależności cudzoziemca samo czyni podobne ustępstwa na korzyść obywateli francuskich. Warto w tym miejscu odnotować, iż pomimo prób Manciniego uniezależnienia stosowania obcego prawa prywatnego od przesłanki wzajemności, opisana koncepcja regulacji kolizyjnoprawnej przetrwała cały XIX w. i zaważyła nawet na treści o wiele późniejszej ustawy wprowadzającej niemiecki kodeks cywilny (EGBGB).

Trzeba zwrócić uwagę na jeszcze jedną wątpliwość odnośnie do wykładni art. 3 al. 3 fr. k.c. Chodzi mianowicie o to, czy rzeczywiście użyto w nim kryterium (łącznika) obywatelstwa francuskiego. Ówczesnemu porządkowi prawnemu znane było bowiem pojęcie obywatela francuskiego (fr. *le citoyen français*)⁷⁵, podczas gdy kodeks wyraźnie operuje innym terminem – „Francuz” (fr. *le français*), przy tym definiuje to ostatnie pojęcie w sposób autonomiczny, choć podobny pod względem jego nabycia i utraty do przesłanek dotyczących obywatelstwa. W nawiązaniu do tego stawiano niekiedy tezę, iż skoro zgodnie z art. 17 al. 1 pkt 3 fr. k.c. w pierwotnym brzmieniu przymiot Francuza (*la qualité de français*) traciło się na skutek ustanowienia miejsca zamieszkania za granicą bez zamiaru powrotu do kraju (*tout établissement fait en pays étranger, sans esprit de retour*), zaś w art. 3 kodeksu pojawia się sformułowanie *résidant*, nie zaś *domicilié*, to w istocie chodzi o łącznik personalny zamieszkania (domicylu), a nie obywatelstwa⁷⁶. Zdaniem Louisa de Wintera ustawodawcy francuskiemu mogło chodzić o konstrukcję zbliżoną do brytyjskiej instytucji „domicylu pochodzenia” (*domicile of origin*)⁷⁷.

Jest to pogląd, któremu z teoretycznego punktu widzenia być może nie należy odmawiać racji, jednakże nieznaną praktyce stosowania kodeksu. Powstaniu kodeksu towarzyszył zamysł przeniesienia zdobyczy rewolucji za granicę, na wszystkie osoby podlegające jurysdykcji personalnej państwa. U jego podstaw

A.N. Makarov, *Allgemeine Lehren des Staatsangehörigkeitsrechts*, Stuttgart 1962, s. 106 i n.

⁷⁵ A.N. Makarov, *Allgemeine Lehren...*, s. 103.

⁷⁶ J.P. Niboyet, *Cours de droit international privé à l'usage des étudiants de Licence et de doctorat*, Paris 1946, s. 396 i n.

⁷⁷ L. de Winter, *Nationality or Domicile?*..., s. 370.

legło więc przekonanie o konieczności podporządkowania wszystkich Francuzów francuskiemu systemowi prawnemu, tj. idea suwerenności państwa w aspekcie osobowym⁷⁸. Instytucja obywatelstwa niewątpliwie nie była jeszcze w pełni ukształtowana, jednak łącznik art. 3 al. 3 fr. k.c. już do niej nawiązywał⁷⁹; wskazuje na to zwłaszcza – wspomniany już wcześniej – fakt, że przesłanki nabycia i utraty „statusu Francuza” w ujęciu kodeksowym nie różniły się w zasadzie od przesłanek nabycia i utraty obywatelstwa francuskiego, a także to, że ówczesne prawo francuskie czyniło rozróżnienie pomiędzy statusem „obywatela aktywnego” (fr. *le citoyen actif* – tj. podmiotu praw politycznych, zdolnego do uczestnictwa w sprawowaniu władzy publicznej) oraz „obywatela pasywnego” (fr. *le citoyen pasif* – podmiotu, któremu państwo przyznaje szczególną ochronę). Korzystanie z pełni praw cywilnych można zatem postrzegać jako rezultat owej szczególnej więzi państwa i jednostki, którą dzisiaj określamy jako „obywatelstwo” lub „przynależność państwową”.

Praktyka stosowania kodeksu doprowadziła do stopniowego wyjaśnienia tych wątpliwości i do przekształcenia opisywanej regulacji w źródło norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego. Pod wpływem nowej szkoły włoskiej odstąpiono od ścisłej wykładni omawianego przepisu, jako odnoszącego się tylko do własnych obywateli⁸⁰; nie przywiązywano także zasadniczej wagi do przepisów uzależniających korzystanie z cywilnych praw podmiotowych od warunku wzajemności, co w efekcie stopniowo doprowadziło do wyinterpretowania z art. 3 al. 3 fr. k.c. normy kolizyjnej zupełnej. Dominacja francuska na kontynencie europejskim w pierwszych latach XIX w. sprawiła, że omówiony wyżej przepis stał się także ważnym wzorcem dla ustawodawców wielu państw europejskich. Jednakże unilateralizm francuskich

⁷⁸ B. Audit, *Droit international privé*, Paris 2010, s. 145.

⁷⁹ Y. Nishitani, *Mancini und die Parteiautonomie...*, s. 158; podobnie także H.P. Mansel, *Personalstatut...*, s. 11.

⁸⁰ Podaje się, że pierwszy przypadek zastosowania *per analogiam* przez sąd w Paryżu art. 3 al. 3 fr. k.c. do osoby niemającej obywatelstwa francuskiego miał miejsce w 1814 r., jakkolwiek w wielu późniejszych orzeczeniach zdarzało się, że ograniczenie stosowania obcego prawa personalnego cudzoziemca następowało na podstawie klauzuli porządku publicznego; J.L. Halpérin, *Entre nationalisme juridique...*, s. 32–33; zob. także A. Weiss, *Le Code...*, s. 250 i n. Por. jednakże L. de Winter, *Nationality or Domicile?...*, s. 370, który ogólnie odnotowuje, że pod rządem art. 3 al. 3 fr. k.c. do oceny stanu i zdolności osobistej cudzoziemców mieszkających we Francji bardzo długo nadal stosowano prawo miejscowe jako *lex domicilii*.

norm prawa prywatnego międzynarodowego oraz ograniczenie – przynajmniej na poziomie normatywnym – praw cudzoziemców stanowiły główne przyczyny, dla których późniejsza kodyfikacja włoska nie została bezpośrednio oparta na wzorach francuskich⁸¹.

1.2.3. Austriacki kodeks cywilny

Powszechny kodeks cywilny dla wszystkich dziedzicznych krajów niemieckich monarchii austriackiej (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie, ABGB) zyskał moc obowiązującą na mocy patentu cesarskiego z 1811 r.⁸² Posiada on wiele cech wspólnych z wyżej omówionym kodeksem francuskim; przede wszystkim praktycznie nie zawiera przepisów, które literalnie pozwalałyby na wywiedzenie z nich typowych norm kolizyjnych, co jednak nie dziwi, biorąc pod uwagę, że na początku XIX w. nauka prawa prywatnego międzynarodowego wciąż znajdowała się jeszcze pod przemożnym wpływem dawnej szkoły statutowej. Zatem postanowienia kodeksu, z których następnie wyprowadzano w drodze wykładni normy kolizyjne miarodajne dla stosunków z zakresu prawa osobowego, rodzinnego i spadkowego, miały na celu wyznaczenie zasięgu obowiązywania ustawy; charakter norm kolizyjnych został im jednoznacznie przypisany dopiero w późniejszym czasie. Przepisy te obowiązywały zresztą bardzo długo; zostały uchylone dopiero w momencie wejścia w życie austriackiej ustawy z 1978 r. o prawie prywatnym międzynarodowym⁸³.

Odpowiednie przepisy kodeksu wskazywały odrębnie statut personalny własnych obywateli (§ 4 ABGB)⁸⁴ oraz cudzoziemców (§ 34

⁸¹ E. Jayme, *Considérations historiques et actuelles sur la codification du droit international privé*, RCADI 1982, nr IV, vol. 177, s. 24.

⁸² Pierwotny tekst niemieckiego kodeksu zob. pod adresem: <http://www.koeblergerhard.de/Fontes/ABGB1811.htm>.

⁸³ Tłumaczenie polskie zob. J. Poczobut, *Kodyfikacje prawa prywatnego międzynarodowego*, Warszawa 1991, s. 18 i n.

⁸⁴ Zob. tekst urzędowego tłumaczenia polskiego ABGB: „Ustawy cywilne obowiązują wszystkich **obywateli** tych krajów, dla których są ogłoszone. Nawet co do czynności i interesów za granicą przedsięwziętych, ulegają onymże tutejsi **obywatele**, jeżeli przez nie, zdolność ich osobista do przedsięwzięcia takowych, jest ograniczoną i jeżeli zarazem czynności te i interesa, w tych krajach skutki prawne przynieść mają. Jak dalece cudzoziemcy obowiązani są stosować się do wzmiankowanych ustaw, w następującym rozdziale

ABGB)⁸⁵. Podobnie jak w przypadku kodeksu Napoleona należy postawić pytanie, jakie łączniki zawierają normy kolizyjne wywiedzione z obu tych artykułów. Gdy chodzi o § 4 ABGB, to co prawda został tam użyty termin „obywatel” (*Staatsbürger*), jednak wątpliwości wywołuje fakt, że w owym czasie obywatelstwo nabywało się nie tylko przez urodzenie (§ 28 ABGB w pierwotnym brzmieniu), ale było ono ściśle powiązane z domicylem, m.in. status ten nabywała także osoba, która osiedliła się w Austrii w związku z wykonywaniem zawodu lub też gdy faktycznie przebywała w kraju przez okres co najmniej 10 lat. Co więcej, jak ustanowienie miejsca zamieszkania na terytorium Austrii mogło prowadzić do nabycia obywatelstwa, tak również i jego przeniesienie za granicę powodowało, że status ten automatycznie ustawał, na podobnej zasadzie, jak uregulowanie utraty *qualité de français* przewidziane w art. 17 fr. k.c.

Trudno zaprzeczyć, iż austriacka instytucja *Staatsbürgerschaft* z początków XIX w. nie mogła być dokładnym odpowiednikiem współczesnego obywatelstwa. Było to niemożliwe chociażby dlatego, że w monarchii absolutnej, jaką była ówczesna Austria, nie było jeszcze „narodu politycznego”. Z drugiej jednak strony nie można postrzegać omawianych przepisów kodeksu w oderwaniu od ogólnej skali zmian, jakie wносił on do ówczesnego systemu prawnego. Przede wszystkim Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch przyczynił się do złagodzenia różnic stanowych, łącząc jednostki względnie jednakową (w teorii) więzią prawną z państwem. Ustawa gwarantowała poddanym podstawowe prawa w dziedzinie prywatnoprawnej. Dalej, jeśli założymy, że na przełomie XVIII i XIX w. społeczeństwa nie odznaczały się mobilnością porównywalną z tą, jaka cechuje nasze czasy, to dochodzimy do konstatacji, iż prawodawca mógł zakładać zbieżność zamieszkania z obywatelstwem i budować na fundamencie dawnych instytucji nowy status prawny⁸⁶. W literaturze podkreśla się przy tym ograniczenie

postanowieniem będzie”; cyt. za: *Powszechna Księga Ustaw Cywilnych dla wszystkich krajów dziedzicznych Monarchii Austriackiej*, Wiedeń 1918, dostępna w LEX (podkr. M.P.).

⁸⁵ „Zdolność osobista cudzoziemców do czynności prawnych, ocenioną być powinna w ogólności według ustaw, którym cudzoziemiec ze względu na swe **zamieszkanie**, lub gdyby takowego nie miał, ze względu na **urodzenie**, jako **poddany** podlega, jeżeli w szczególnych przypadkach ustawa inaczej nie stanowi”; cyt. za: *Powszechna Księga Ustaw Cywilnych...* (podkr. M.P.).

⁸⁶ Y. Nishitani, *Mancini und die Parteiautonomie...*, s. 159–160.

swobody decyzji obywateli o wyjeździe z kraju za pośrednictwem środków prawnych o charakterze *stricte* publicznoprawnym; dla przykładu emigracja obywatela austriackiego wymagała udzielenia uprzedniej zgody patentem cesarskim (*Auswanderungspatent*), pod rygorem odpowiedzialności karnej. Zezwolenie było również wymagane w celu osiedlenia się⁸⁷. Tym samym utratę z tego tytułu *Staatsbürgerschaft* w czasach towarzyszących powstaniu kodeksu można określić jako faktyczną sankcję za naruszenie obowiązku lojalności wobec państwa i przestrzegania ustanowionych przezeń ograniczeń. Tak więc trudno mieć jakiekolwiek wątpliwości, iż § 4 ABGB istotnie był oparty na łączniku obywatelstwa. Zawierał on normę kolizyjną jednostronną, bowiem wskazywał prawo austriackie jako właściwe dla zdolności osobistej (niem. *persönliche Fähigkeit*) wyłącznie obywateli austriackich.

Znacznie większe kontrowersje wywoływał przytoczony już wcześniej § 34 ABGB, wskazujący prawo właściwe dla zdolności cudzoziemców (*Fremden*). Posługując się aktualną nomenklaturą kolizjonistyczną, można dostrzec, że literalnie przewidywał on kaskadę łączników: zamieszkania (*Wohnort*) oraz poddaństwa (*Untertanenschaft*). Ponieważ ten ostatni termin – zapewne nieco anachroniczny w czasach, kiedy zapoczątkowane już zostały procesy demontażu feudalnej struktury społecznej – przywodził na myśl przynależność osoby fizycznej do suwerena, w drugiej połowie XIX w. część doktryny austriackiej (z pewnością nie bez wpływu doktryny personalizmu w wersji głoszonej przez Manciniego) podjęła próbę skonstruowania na tej podstawie normy kolizyjnej zupełnej, wskazującej jako właściwe dla zdolności osobistej osoby fizycznej jej prawo ojczyście, bez względu na austriackie lub obce obywatelstwo. Argumentowano np., że wspomniany na pierwszym miejscu w § 34 ABGB łącznik zamieszkania osoby fizycznej został podany tylko jako jedna z podstawowych zasad nabycia obywatelstwa, a zatem w gruncie rzeczy należy poszukiwać prawa właściwego za pośrednictwem łącznika „poddaństwa” (czyli przynależności państwowej *vel* obywatelstwa osoby fizycznej). Ustawodawca austriacki

⁸⁷ Po tzw. zrównaniu (*Ausgleich*) w drugiej połowie XIX w. statusu prawno-państwowego Austrii oraz Węgier w dalszym ciągu obywatelstwo austriackie albo węgierskie w ramach Cesarstwa było pochodną zezwolenia na osiedlenie się osoby fizycznej na obszarze danej gminy – określanego w nomenklaturze polskiej mianem prawa swojszczyzny; na ten temat zob. U. Brandl, *Austrian Nationality Law* (w:) B. Nascimbene (red.), *Nationality Laws in the European Union/Le droit de la nationalité dans l'Union européenne*, Milano 1996, s. 62–63.

mógł także uwzględniać fakt, że w czasach towarzyszących wydaniu kodeksu w obcych państwach brakowało nierzadko jakiejkolwiek regulacji prawnej instytucji obywatelstwa⁸⁸. Dla przeciwnego stanowiska uzasadnieniem były rezultaty wykładni językowej § 34 ABGB, jednak ostatecznie przeważał pogląd uznający normy austriackiego prawa prywatnego międzynarodowego zawarte w kodeksie z 1811 r. za odbicie jednolitej zasady obywatelstwa, stosowanej w równym stopniu do własnych, jak i do obcych obywateli⁸⁹.

1.2.4. Zuryski kodeks prawa prywatnego (*Privatrechtliches Gesetzbuch*)

Ostatnim przykładem porządku prawnego, który zapowiadał sukces łącznika obywatelstwa w prawie prywatnym międzynarodowym, jest ustawodawstwo szwajcarskiego kantonu Zurych. Do ustanowienia kodeksu prawa prywatnego (*Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich, PGB*)⁹⁰ doszło w 1854 r. Normy kolizyjne, dotyczące m.in. statutu personalnego, stosunków rodzinnych oraz spadkowych osób fizycznych, zawarte były w jego przepisach wstępnych. W art. 1 uregulowano ogólne przesłanki stosowania zuryskiego prawa prywatnego: było ono właściwe dla wszystkich osób, w tym zarówno własnych, jak i obcych obywateli, którzy mają miejsce zamieszkania lub pobytu w kantonie Zurych lub dochodzą tutaj swoich praw, a także dla wszystkich stosunków prywatnoprawnych, które zostały ważnie ustanowione w kraju, chyba że sama natura danego stosunku prawnego wymagała albo zasto-

⁸⁸ Zob. H.P. Mansel, *Personalstatut...*, s. 13–14.

⁸⁹ Tak zwłaszcza M. Pazdan, *Zdolność do czynności prawnych osób fizycznych w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*, Kraków 1967, s. 17 i cyt. tam dalsze źródła; por. jednakże krytykę tych poglądów przeprowadzoną przez Y. Nishitani, *Mancini und die Parteiautonomie...*, s. 160–161. Należy w tym miejscu pominąć, jako nieistotny z punktu widzenia rzeczywistego statusu prawnego cudzoziemców w świetle austriackiego prawa prywatnego międzynarodowego, wymóg wzajemności będący przesłanką nabycia praw i obowiązków o charakterze cywilnoprawnym. Wystarczy zaznaczyć, że kodeks nie zakładał wzajemności jako warunku *sine qua non* udziału obcych obywateli w obrocie prawnym, a także zastrzegał potrzebę wykazania wzajemności w traktowaniu Austriaków przez dane państwo obce tylko w przypadkach wątpliwych; zob. § 33 ABGB.

⁹⁰ A. Schneider, *Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich*, Zürich 1888, dostępny pod adresem: <http://dlib-pr.mpier.mpg.de/m/kleioc/0010/exec/books/%2225751%22>.

sowania obcego prawa na tutejszym terytorium, albo rozciągnięcia tutejszego prawa na obce terytorium⁹¹. Sformułowanie to na pierwszy rzut oka nawiązuje do zagadnienia granic jurysdykcji personalnej i terytorialnej państwa i dość wyraźnie przyjmuje za punkt wyjścia zasadę terytorializmu (obowiązywania prawa tylko w granicach danej jednostki politycznej) oraz stosowanie prawa obowiązującego w siedzibie sądu.

Na zuryskiej kodyfikacji prawa prywatnego międzynarodowego odcisnęła swoje piętno osobowość Johanna Kaspara Bluntschliego (1808–1881), jednego z najwybitniejszych uczniów Friedricha Karla von Savigny'ego⁹². Prawdopodobny autor (a na pewno współautor) projektu przepisów wstępnych PGB był wybitnym uczonym oraz – w pewnym okresie – czynnym politykiem. Po swoim berlińskim mistrzu Bluntschli przejął samą metodę rozumowania: „od stosunku prawnego”, a nie „od przepisu”, jak to czyniła dawna szkoła statutowa. Taka metoda umożliwiała skonstruowanie spójnych, autonomicznych norm kolizyjnych. Natomiast tym, co zdecydowanie różniło koncepcje obu przedstawicieli XIX-wiecznej kolizjonistyki, były ich zapatrywania na statut personalny. O ile bowiem von Savigny głosił prymat dotychczasowego łącznika zamieszkania, o tyle Bluntschli zaproponował i wprowadził do projektu PGB *legem patriae*⁹³.

I tak w art. 2 PGB w pierwotnym brzmieniu przewidziano, że zdolność osobista (zdolność prawna i do czynności prawnych) obywateli kantonu, choćby przebywali oni za granicą, podlega ich prawu ojczystemu; to samo w zasadzie dotyczyło obywateli innych państw lub kantonów, jednak w ich przypadku pod warunkiem, że taki sam łącznik przewidywało prawo państwa, do którego oni przynależeli⁹⁴. Podobny

⁹¹ Oryginalna treść art. 1 kodeksu brzmiała następująco: „Das zürcherische Privatrecht gilt zunächst und nur für alle Personen, Einheimische und Fremde, die im Kanton Zürich wohnen oder sich aufhalten oder darin ihr Recht suchen, und für alle Privatverhältnisse, welche im Lande wirksam werden, so weit nicht die eigenthümliche Natur des besondern Rechtsverhältnisses entweder die Anwendung eines fremden Rechtes auf hiesigem Gebiete oder die Ausdehnung des hiesigen Rechtes auf fremdes Gebiet erfordert”.

⁹² Szerzej na temat teorii von Savigny'ego zob. niżej, podrozdz. 3.1 rozdz. 1 niniejszej pracy.

⁹³ E. Jayme, *Considérations...*, s. 30.

⁹⁴ „Die rechtlichen Eigenschaften der Kantonsbürger (Rechtsfähigkeit, Handlungsfähigkeit) richten sich selbst im Auslande nach dem Rechte ihrer Heimat. Ebenso wird in dieser Hinsicht den Kantonsfremden die Anwendung ihres heimatlichen Rechtes ge-

układ łączników – tzn. bezwarunkową właściwość *legis patriae* w przypadku obywateli Zurychu oraz warunkową właściwość prawa państwa, do którego przynależy cudzoziemiec – zastosowano również w art. 3 PGB, który wskazywał prawo właściwe dla stosunków rodzinnych⁹⁵ oraz spadkowych⁹⁶.

Zaprezentowane tutaj fragmenty regulacji prawnej prawa prywatnego międzynarodowego w XIX-wiecznym Zurychu pozwalają dostrzec dość istotny postęp na przestrzeni półwiecza, jakie dzieliło omawianą ustawę od kodeksu francuskiego. Mimo to nie doszło jeszcze do pełnej bilateralizacji norm kolizyjnych, tzn. do ich całkowitego otwarcia na uregulowanie zarówno sytuacji własnych, jak i obcych obywateli. Dla obu kategorii osób – przynależnych do kantonu oraz obcych – stworzone zostały odrębne normy kolizyjne, których treść pokrywała się tylko do pewnego stopnia. Co więcej, inną była także *ratio legis* towarzysząca ich ustanowieniu. Przyznania praw podmiotowych obcym obywatelom (włączając do tego pojęcia również Szwajcarów z innych kantonów) Bluntschli nie uzasadniał bowiem oczywistą powinnością ustawodawcy zuryckiego, lecz wyłącznie ochroną obrotu międzynarodowego oraz potrzebą zapewnienia wzajemności, która umożliwi rozciągnięcie obowiązku własnego prawa na własnych obywateli za granicą. Gdy zaś chodzi o stany prawne i stosunki z udziałem obywateli kantonu, to uważał on, że dzięki przewidzeniu bezwarunkowej właściwości prawa zuryckiego utrwalony zostaje ich związek z krajem (*Bewahrung der Landesverbindung*), a zatem rozumował z pozycji jurysdykcji personalnej władz Zurychu⁹⁷.

währt, wenn solches nach dem Recht des Staates, dem sie angehören, vorgeschrieben wird”.

⁹⁵ „Das Recht des Heimatsortes gilt für die Familienverhältnisse (z. B. eheliche Vormundschaft und Güterrecht der Ehegatten, väterliche und obrigkeitliche Vormundschaft) der Kantonsbürger. Die Familienverhältnisse von Kantonsfremden, welche im Kanton wohnen, werden insofern nach dem Rechte ihrer Heimat beurtheilt, als das Recht des Staates, dem sie angehören, solches vorschreibt”.

⁹⁶ „Für die Beerbung gilt das Recht des Heimatsortes des Erblassers. Die Beerbung von Kantonsfremden, welche im Kanton gewohnt haben, wird insofern nach dem Rechte ihrer Heimat beurtheilt, als das Recht des Staates, dem sie angehören, solches vorschreibt. Eine Ausnahme macht die besondere Folge in liegende Stiftungsgüter”.

⁹⁷ A. Schnyder, *Heimatrecht und Internationales Privatrecht in der Schweiz – Bluntschli* (w:) E. Jayme, H.P. Mansel (red.), *Nation und Staat im Internationalen Privatrecht*, Heidelberg 1989, s. 137–138.

Kodyfikację zuryską należy zakwalifikować jako pośredni etap w kształtowaniu się nowoczesnej formy prawa prywatnego międzynarodowego na kontynencie europejskim, opartego na łączniku obywatelstwa. Rola tego łącznika jest podstawowa i stanowi jeden z fundamentów całej koncepcji ustawodawcy, jednak przesłanki i sposób jego wprowadzenia do poszczególnych przepisów nie pozwalają jeszcze uważać cudzoziemców za w pełni upodmiotowionych przez prawo prywatne międzynarodowe. Sam zwrot „prawo ojczyście” (*Recht des Heimatorts*) był przez Bluntschliego w przypadku cudzoziemców rozumiany nie jako bezpośrednie wskazanie prawa państwa, którego obywatelem jest osoba, ale jako swoiste delegowanie rozstrzygnięcia o wskazaniu prawa właściwego na *legem causae*; w ten sposób np. prawem właściwym dla zdolności do czynności prawnych było dla Francuza zamieszkałego w Zurychu prawo francuskie jako jego *lex patriae*, natomiast dla Niemca w analogicznej sytuacji – prawo zuryskie jako *lex domicilii*, gdyż taki łącznik dominował na obszarze Niemiec i powszechnie wyznaczał status osób fizycznych⁹⁸. Oznacza to, że Bluntschli był – obok Manciniego – jednym z prekursorów odesłania w prawie prywatnym międzynarodowym. Należy podkreślić, że uważał on taką konstrukcję normatywną za element koordynujący łączniki obywatelstwa i zamieszkania przyjęte w różnych systemach prawnych⁹⁹.

Warto przy tej okazji zauważyć, że omówione wyżej założenia nie zostały w pełni recypowane przez późniejszą kodyfikację prawa kolizyjnego na szczeblu Związku Szwajcarskiego. Stanowiąc w 1891 r. pierwszy ogólnokrajowy akt z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego – ustawę związkową w sprawie stosunków cywilnoprawnych mieszkańców i osób przebywających w kraju (*Bundesgesetz betreffend die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter*, w skrócie: *Niedergelassenen- und Aufenthaltsgesetz*, NAG), ustawodawca szwajcarski przyznał łącznikowi obywatelstwa w zasadzie rolę drugoplanową. Jedynie w stosunku do obywateli szwajcarskich zamieszkałych za granicą przewidziano w szerszym zakresie stosowanie prawa szwajcarskiego¹⁰⁰. Tę tendencję pogłębiło jeszcze bardziej wejście w życie z dniem 1 stycznia 1988 r. obecnie obowiązującej ustawy o prawie

⁹⁸ Y. Nishitani, *Mancini und die Parteiautonomie...*, s. 162.

⁹⁹ E. Jayme, *Considérations...*, s. 31.

¹⁰⁰ A. Schnyder, *Heimatrecht und Internationales...*, s. 141 i n.

prywatnym międzynarodowym (Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht, IPRG)¹⁰¹.

1.3. Stanowiska XIX-wiecznej doktryny prawa kolizyjnego

1.3.1. Friedrich Karl von Savigny

Omawiając zagadnienia będące przedmiotem niniejszej pracy, trudno jest pominąć poglądy ojca założyciela współczesnego, kontynentalnego prawa prywatnego międzynarodowego, Friedricha Karla von Savigny (1779–1861). Przewrót kopernikański, jakiego ten uczony dokonał w dziedzinie prawa kolizyjnego, polegał na całkowitej zmianie jego założeń metodologicznych¹⁰². Zamiast bowiem ustalania zakresu zastosowania przepisów prawa merytorycznego obowiązujących w poszczególnych państwach w aspekcie ich terytorialności albo eksterytorialności Savigny zaproponował, aby poszukiwać dla każdego stosunku prawnego jego „siedziby”, tzn. systemu prawnego, ku któremu on ciąży zgodnie ze swoją rzeczywistą naturą¹⁰³. Ten sposób rozumowania „od strony stosunku”, a nie „od strony przepisu” umożliwił sformułowanie abstrakcyjnych norm prawnych, których przedmiot regulacji obejmował jedynie wskazanie prawa właściwego, a więc był jednym z tych czynników, które wpłynęły na stworzenie nowoczesnej kodyfikacji prawa prywatnego międzynarodowego¹⁰⁴.

W tomie ósmym swojego wielkiego dzieła pt. *System współczesnego prawa rzymskiego* (*System des heutigen römischen Rechts*) Savigny wskazał miejsce zamieszkania, a nie obywatelstwo osoby fizycznej jako właściwy łącznik dla kwestii i stosunków z zakresu prawa osobowego (w tym zwłaszcza dla określenia zdolności prawnej i do czynności

¹⁰¹ Tłum. na język polski zob. J. Poczobut, *Kodyfikacje prawa...*, s. 116.

¹⁰² Ogólnie na temat dorobku uczonego zob. J. Poczobut, M. Martinek, *Friedrich Karl von Savigny (1779–1861) – życie i dzieło*, KPP 2007, z. 1, s. 5 i n.

¹⁰³ F.K. von Savigny, *System des heutigen...*, s. 120. Dopiero dalszym pokoleniom badaczy, w tym zwłaszcza E. Rabelowi, kolizjonistyka zawdzięcza uświadomienie sobie, że przedmiotem wskazania kolizyjnoprawnego nie jest wcale stosunek prawny (niem. *Rechtsverhältnis*), lecz życiowy (*Lebensverhältnis*).

¹⁰⁴ F. von Schwind, *Problems of Codification of Private International Law*, ICLQ 1968, vol. 17, s. 430.

prawnych), a także rodzinnego oraz spadkowego¹⁰⁵. Swój wybór uzasadnił dość obszernie już na początku pracy. Mimo że w centrum całej teorii prawa prywatnego – nie wyłączając jego międzynarodowej części – stawiał on osobę ludzką jako nosiciela praw i autonomiczny podmiot, starał się dowieść tego, że antyczna teoria *origo* i *domicilium*, na której opierała się cała zasada osobowości prawa, w realiach XIX-wiecznych Niemiec stała się już nieaktualna. Wynikało to, jego zdaniem, z niepowtarzalnej konstrukcji polityczno-prawnej Imperium Rzymskiego, która opierała się na sieci miejskiej. Obywatelstwo określonego miasta nakładało na jednostki rozliczne i trwałe zobowiązania, determinowało właściwość sądów, a także status osób fizycznych, tzn. określało, jakie normy merytoryczne znajdowały zastosowanie do wszelkich stosunków z udziałem konkretnych podmiotów. Ta konstrukcja prawna była immanentnie powiązana ze strukturą społeczną Cesarstwa zachodniego, dlatego też koncepcja *origo* przeminęła bezpowrotnie wraz z jego upadkiem. Natomiast nadal pozostawało aktualne, w ocenie von Savigny'ego, powiązanie jurysdykcji i prawa właściwego z miejscem zamieszkania osoby fizycznej, które daje się zaadoptować do różnych ustrojów państwowych oraz socjalnych¹⁰⁶.

Jako swoiste kuriozum cytowany autor odnotował fakt, że w czasach powstania *Systemu...* istniały jeszcze terytoria, w których już nie obywatelstwo miasta, lecz raczej państwa lub gminy odgrywało rolę łącznika: podany jest tam przykład niektórych kantonów niemieckojęzycznej części Szwajcarii, w których prawo ojczyste rozstrzygało o zdolności prawnej i do czynności prawnych, małżeństwie, władzy ojcowskiej, opiece, a także było właściwe w sprawach spadkowych¹⁰⁷, zgodnie z normami zwyczajowymi oraz konkordatami (umowami międzykantonowymi)¹⁰⁸.

Interesujące jest to, dlaczego wielki uczony w pierwszym rzędzie nie wymienił Francji wśród państw, których prawo uznało prymat łącznika obywatelstwa kodyfikacji, mimo że przepisy *Code civil* były mu znane i zostały nawet zacytowane w jego pomnikowej pracy¹⁰⁹.

¹⁰⁵ F.K. von Savigny, *System des heutigen...*, s. 134–135, 295–296, 325, 338.

¹⁰⁶ *Ibidem*, s. 89–90.

¹⁰⁷ *Ibidem*, s. 94.

¹⁰⁸ *Ibidem*, s. 95. Należy przy tym pamiętać, że dzieło mistrza z Berlina powstało w czasie poprzedzającym opisaną wcześniej kodyfikację zuryską z 1854 r., stąd też nie ma o niej tutaj mowy.

¹⁰⁹ F.K. von Savigny, *System des heutigen...*, s. 98–99.

Mało tego, Savigny zdaje się po prostu kompletnie ignorować wpływ instytucji obywatelstwa na prawo prywatne międzynarodowe. Przyczyna tego stanu rzeczy mogła być dwojaka. Po pierwsze, w samej doktrynie francuskiej (na którą Savigny się zresztą powołuje) nie było jeszcze pełnej zgody co do znaczenia art. 3 al. 3 Code civil i niektórzy autorzy byli skłonni nadal utożsamiać prawo ojczyście z prawem państwa, w którym dana osoba ma swój „domicyl pochodzenia”. Po drugie, z pewnych uwag Savigny'ego na temat ustawy o obywatelstwie pruskim (stosunkowo świeżej w chwili powstania omawianego dzieła) wynika, że ogólnie uważał on instytucję obywatelstwa za miarodajną wyłącznie dla regulacji stosunków publicznoprawnych, podczas gdy sfera prawa prywatnego cieszyła się, jego zdaniem, autonomią i niezależnością od państwa. „Rzeczywistą siedzibą” stosunków prywatnoprawnych związanych ściśle z osobą fizyczną miało zatem być państwo miejsca jej zamieszkania.

Teoria von Savigny'ego była zbieżna z ówczesnym stanem nauki niemieckiej, a także odzwierciedlała realia polityczne Niemiec rozbitych na dziesiątki suwerennych lub półsuwerennych tworów politycznych, z których większość faktycznie hołdowała tradycyjnie przyjętym zasadom kolizyjnoprawnym, na czele z łącznikiem domicylu¹¹⁰. Chcąc znaleźć posłuch dla swoich koncepcji, autor nie mógł, a być może nawet nie chciał, stawiać tez sprzecznych z przeważającym stanem prawnym. Jednak właśnie z uwagi na pewien konserwatyzm idei von Savigny'ego jego koncepcja statutu personalnego osób fizycznych nie odegrała istotniejszej roli nawet w Niemczech. Z jednej strony jest to efekt jednoczenia się politycznego państw europejskich w drugiej połowie XIX w. oraz zyskujących stopniowo na znaczeniu, także w dyskursie prawniczym, tendencji nacjonalistycznych. Z drugiej strony na polu naukowym koncepcja von Savigny'ego silnie kontrastowała z odzwierciedlającymi te tendencje społeczne i polityczne poglądami grupy personalistów, których koryfeuszem był wielki Włoch – Pascuale Stanislao Mancini.

¹¹⁰ Por. Y. Nishitani, *Mancini und die Parteiautonomie...*, s. 153–154.