

Nr 41



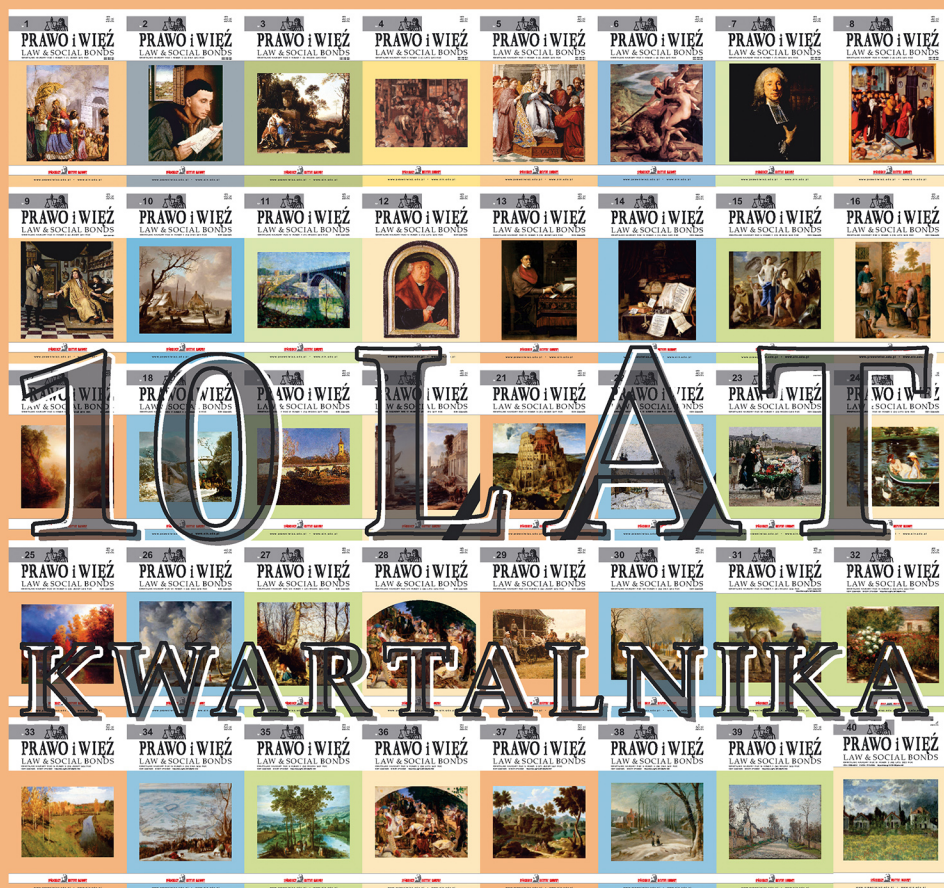
cena
50 zł
(w tym 8% VAT)

PRAWO i WIEŻ

LAW & SOCIAL BONDS

KWARTALNIK NAUKOWY ROK XI NUMER 3 (41) JESIEŃ 2022 ROK

ISSN 2299-405X E-ISSN 2719-3594 <https://doi.org/10.36128/prw.vi41>



SPÓDZIELCZY  INSTYTUT NAUKOWY



POLSKI KOMPAS 2022

ROCZNIK INSTYTUCJI FINANSOWYCH I SPÓŁEK AKCYJNYCH



**Pobierz darmowe
e-wydanie**



Bezpłatna wersja elektroniczna do pobrania od 12 października na gb.pl oraz na:



PRAWO i WIĘŹ

LAW & SOCIAL BONDS

KWARTALNIK NAUKOWY POŚWIĘCONY PRAWU I BADANIOM SPOŁECZNYM

Journal in Legal and Social Studies

ROK X NUMER 3 (41) JESIEŃ 2022

ISSN 2299-405X

E-ISSN 2719-3594

VOL. 11 NO. 3 (41) AUTUMN 2022

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41>

Law and Social Bonds is included in:

SCOPUS

**European Reference Index
for the Humanities and Social Sciences (ERIH PLUS)**

**The Central European Journal
of Social Sciences and Humanities**

SPÓŁDZIELCZY



INSTYTUT NAUKOWY

PRAWO i WIĘŹ

LAW & SOCIAL BONDS

KWARTALNIK NAUKOWY POŚWIĘCONY PRAWU I BADANIOM SPOŁECZNYM

ROK XI NUMER 3 (41) JESIEŃ 2022

ISSN 2299-405X E-ISSN 2719-3594

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41>

Rada Programowa:

prof. **Cezary Mik** (UKSW) – przewodniczący
prof. **Jolanta Jabłońska-Bonca** (Akademia Leona Koźmińskiego)
prof. **Zbigniew Cieślak** (UKSW)
prof. **Przemysław Dąbrowski** (AP w Słupsku)
ks. prof. **Antoni Dębiński** (KUL)
dr hab. **Jarosław Dobkowski** (prof. UWM)
ks. abp prof. **Andrzej Dziega** (KUL, SIN)
dr hab. **Marcin Glicz** (prof. AP w Słupsku)
prof. **Tadeusz Jasudowicz** (UMK)
prof. **Jarosław Majewski** (UKSW)
prof. **Marek Michalski** (UKSW)
prof. **Krzysztof Pietrzykowski** (UW, SIN)
dr hab. **Justyn Piskorski** (prof. UAM)
dr hab. **Jadwiga Potrzeszcz** (prof. KUL)
prof. **Zbigniew Rau** (UŁ)
prof. **Dariusz Szpoper** (AP w Słupsku)
dr **Marcin Romanowski** (UKSW)
ks. prof. **Krzysztof Warchałowski** (UKSW)

Rada międzynarodowa:

prof. **Zenon Bankowski** (Wielka Brytania)
prof. **Irakli Burduli** (Gruzja)
prof. **Christian Hillgruber** (Niemcy)
prof. **Håkan Hydén** (Szwecja)
dr **Bogdan Iancu** (Rumunia)
prof. **Carlos Kete** (Angola)
dr hab. **Zdeněk Koudelka** (Czechy)
prof. **Martin Krygier** (Australia)
prof. **Pablo An Ping Chang Ibarra** (Ekwador)
prof. **Martin Rhonheimer** (Włochy)
prof. **Germano Andre Doederlein Schwartz** (Brazylia)
prof. **Hideki Tarumoto** (Japonia)

Zespół redakcyjny:

dr **Dominik Bierecki**, Spółdzielczy Instytut Naukowy w Sopocie – redaktor naczelny
prof. **Adam Czarnota**, Uniwersytet Nowej Południowej Walii w Sydney – zastępca redaktora naczelnego
dr **Agata Czarnecka**, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu – zastępca redaktora naczelnego
prof. **Alejandra Vanney**, Universidad Austral w Buenos Aires – członek zespołu redakcyjnego
Janusz Ossowski – redaktor prowadzący
Michał J. Czarnecki – redaktor językowy
Andrzej Kozakowski – skład

Prenumerata roczna 200 zł,
cena za jeden zeszyt 50 zł (w tym 8 % VAT),
nakład 90 egz.

Konto Wydawcy: PKO BP
11 1020 1853 0000 9102 0290 1080

Okładka: Prawo i Więź
Źródło: Prawo i Więź

Liczba punktów do oceny parametrycznej
jednostek naukowych – 100

Wersja pierwotna jest wersją papierową

Wydawca:

SPÓŁDZIELCZY



INSTYTUT NAUKOWY

Adres:

Redakcja Wydawnictwa
Spółdzielczego Instytutu Naukowego G. Bierecki sp. j.
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot
tel. 58 550 97 50, fax 58 550 96 90
www.sin.edu.pl

Adres do korespondencji:

Redakcja „Prawa i Więzi”
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot
www.prawoiwiez.edu.pl
e-mail: dominik.bierecki@sin.edu.pl

PRAWO i WIEŹ

LAW & SOCIAL BONDS

Journal in Legal and Social Studies

VOL. 11 NO. 3 (41) AUTUMN 2022

ISSN 2299-405X E-ISSN 2719-3594

<https://doi.org/10.36128/priv.vi41>

Editorial Board:

prof. **Cezary Mik** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw) – President

prof. **Jolanta Jabłońska-Bonca** (Kozminski University, Warsaw)

prof. **Zbigniew Cieślak** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)

prof. **Przemysław Dąbrowski**, (Pomeranian University in Słupsk)

ks. prof. **Antoni Dębiński** (The John Paul II Catholic University of Lublin)

dr hab. **Jarosław Dobkowski**, prof. UWM (University of Warmia and Mazury in Olsztyn)

ks. abp prof. **Andrzej Dzięga** (The John Paul II Catholic University of Lublin)

dr hab. **Marcin Glicz**, prof. AP (Pomeranian University in Słupsk)

prof. **Tadeusz Jasudowicz** (Nicolaus Copernicus University, Toruń)

prof. **Jarosław Majewski** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)

prof. **Marek Michalski** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)

prof. **Krzysztof Pietrzykowski** (University of Warsaw)

dr hab. **Justyn Piskorski**, prof. UAM (Adam Mickiewicz University in Poznań)

dr hab. **Jadwiga Potrzebyszcz**, prof. KUL (The John Paul II Catholic University of Lublin)

prof. **Zbigniew Rau** (University of Lodz)

prof. **Dariusz Szpoper** (Pomeranian University in Słupsk)

dr. **Marcin Romanowski** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)

ks. prof. **Krzysztof Warchałowski** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)

International Editorial Board:

prof. **Zenon Bankowski** (University of Edinburgh)

prof. **Irakli Burduli** (Tbilisi State University)

prof. **Christian Hillgruber** (University of Bonn)

prof. **Håkan Hydén** (Lund University)

dr. **Bogdan Iancu** (University of Bucharest)

prof. **Carlos Kete** (Agostinho Neto University)

dr hab. **Zdeněk Koudelka** (Masaryk University)

prof. **Martin Krygier** (University of New South Wales)

prof. **Pablo An Ping Chang Ibarra** (University of the Americas)

prof. **Martin Rhonheimer** (Pontifical University of the Holy Cross)

prof. **Germano Andre Doederlein Schwartz** (La Salle University)

prof. **Hideki Tarumoto** (Hokkaido University)

Editorial Team:

dr. **Dominik Bierecki**, Cooperative Research Institute in Sopot – Editor-in-Chief

prof. **Adam Czarnota**, University of New South Wales, Sydney – Deputy Editor-in-Chief

dr. **Agata Czarnecka**, Nicolaus Copernicus University, Toruń – Deputy Editor-in-Chief

prof. **Alejandra Vanney**, Universidad Austral, Buenos Aires – Member of the Editorial Team

Janusz Ossowski – Managing Editor

Michał J. Czarnecki – Proofreading

Andrzej Kozakowski – Layout Editor

Annual subscription: 200 PLN,
price per issue: 50 PLN (8 % VAT included),
printed circulation: 90 copies

Publisher's bank account: PKO BP
11 1020 1853 0000 9102 0290 1080

Cover: Law & Social Bond
Source: Law & Social Bond

Parametric evaluation of scientific units
– 100 points

The original version is a paper version

Published by:

SPÓŁDZIELCZY



INSTYTUT NAUKOWY

Addresses:

Publisher's office:

Spółdzielczy Instytut Naukowy G. Bierecki sp. j.
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot, Poland
tel. 58 550 97 50, fax 58 550 96 90
www.sin.edu.pl

Mailing address:

"Law and Social Bonds" editorial office
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot, Poland
www.prawoiwiedz.edu.pl
e-mail: dominik.bierecki@sin.edu.pl



Spis treści

ARTYKUŁY

Przemysław Czarnek

Konstytucyjne prawo dziedziczenia a ograniczenia proponowane przez Ministra Sprawiedliwości w nowelizacji prawa spadkowego 11

Hanna Witczak

O potrzebie reformy instytucji niegodności dziedziczenia w świetle zmian proponowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości 26

Jacek Trzewik

Ochrona ostatniej woli spadkodawcy czy potrzeba stabilizacji stosunków prawnych? O konstytucyjności regulacji prawnej dotyczącej wadliwości testamentu na tle art. 945 § 2 k.c. 57

Agnieszka Kawatko

Zmiany w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku według projektu Ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw 86

Katarzyna Dębińska-Domagala

Złożenie oświadczenia spadkowego w imieniu małoletniego na tle projektowanych zmian legislacyjnych 115

Jacek Widło

Wyzysk w świetle nowelizacji kodeksu cywilnego 130

Marta Stepnowska

Wniesienie wkładu gruntowego na współwłasność do rolniczych spółdzielni produkcyjnych po nowelizacji kodeksu cywilnego 149

Anna Sylwestrzak

Władza rodzicielska nad dzieckiem ubezwłasnowolnionym całkowicie 161

Marek Świerczyński, Zbigniew Więckowski

Intellectual Property and Artificial Intelligence – Selected Issues 179

Jędrzej M. Kondek

Odpowiedzialność współnika przystępującego do spółki cywilnej za zobowiązania tej spółki istniejące w chwili przystąpienia 203

Katarzyna Cichos

Zasada dobra dziecka w sytuacji dysfunkcyjnej władzy rodzicielskiej i przemocy wobec dziecka 216

Marek Kulik

Jedność i wielość czynów polegających na nielegalnym urzędowaniu lub prowadzeniu gier. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 27 lipca 2021 r., III KK 10/20..... 233

Łukasz Mirocha

Pozamedyczne wyłączenia z obowiązku szczepień w Stanach Zjednoczonych. Klauzula sumienia dla antyszczepionkowców?..... 245

Małgorzata Gałązka

Badania kliniczne produktów leczniczych z udziałem osób szczególnie wrażliwych w prawie Unii Europejskiej..... 264

Jakub Ali Farhan, Anna Gembicka

Wpływ Europejskiej Inicjatywy Obywatelskiej w sprawie zakazu stosowania glifosatu i ochrony ludzi i środowiska przed toksycznymi pestycydami na funkcjonowanie Unii Europejskiej..... 293

Anna Pudło-Jaremek, Marek Domagała

Wolność religijna a dobrostan zwierząt w prawie UE. Uwagi na tle wyroków Trybunału Sprawiedliwości UE z 17 grudnia 2020 r., C-336/19 oraz Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2014 r., K 52/13..... 311

Dominika Skoczylas

Rozwój teleinformatyczny państw Europy Wschodniej w kontekście cyberbezpieczeństwa. Zagrożenia a ochrona cyberprzestrzeni – wybrane zagadnienia..... 328



Table of Contents

ARTICLES

Przemysław Czarnek

The Constitutional Right of Inheritance and Its Limitations Proposed by the Minister of Justice in the Amendment to the Law of Inheritance 11

Hanna Witczak

On the Need to Reform the Institution of Unworthiness of Inheritance in the Light of Ministry of Justice Suggestions..... 26

Jacek Trzewik

Protection of the Testator's Will or the Necessity of Stabilization of Legal Relations? On the Constitutionality of the Legal Regulation of Defects of the Will Against the Background of Article 945 § 2 of the Civil Code) . 57

Agnieszka Kawatko

Changes in the Proceedings for the Acquisition of Inheritance According to the Draft Law on Amendments to the Law – Civil Code and Some Other Laws 86

Katarzyna Dębińska-Domagala

Submission of a Declaration of Succession on Behalf of a Minor Against the Background of the Proposed Legislative Changes..... 115

Jacek Widło

Exploitation in the Light of the Amendment to the Polish Civil Code 130

Marta Stepnowska

Contribution of Land for Co-Ownership to Farmers' Production Cooperatives After Amendments to the Civil Code 149

Anna Sylwestrzak

Parental Authority over a Completely Incapacitated Child 161

Marek Świerczyński, Zbigniew Więckowski

Intellectual Property and Artificial Intelligence – Selected Issues..... 179

Jędrzej M. Kondek

The Liability of a Partner Joining a Civil Law Partnership for the Obligations of This Partnership Existing at the Time of Accession..... 203

Katarzyna Cichos

The Principle of the Best Interests of the Child – a Dysfunctional Parental Authority and Violence Against a Child..... 216

Marek Kulik

Unity and Multiplicity of Acts Consisting of Illegal Organization
or Conduct of Games. Commentary to the Decision of the Supreme
Court of 27 July 2021, III KK 10/20 233

Eukasz Mirocha

Non-Medical Exemptions From Obligatory Vaccination in the United
States. Conscience Clause for Anti-Vaxxers? 245

Malgorzata Galazka

Clinical Trials on Medicinal Products Involving Vulnerable Subjects
in the European Union Law 264

Jakub Ali Farhan, Anna Gembicka

The Impact of the European Citizens' Initiative to Ban Glyphosate and
Protect People and the Environment from Toxic Pesticides
on the Functioning of the European Union..... 293

Anna Pudło-Jaremek, Marek Domagała

Religious Freedom and Animal Welfare in EU law. Notes Against
the Background of the Judgments of the Court of Justice of the EU
of 17 December 2020, C-336/19, And of the Constitutional Tribunal
of 10 December 2014, K 52/13..... 311

Dominika Skoczylas

ICT Development in Eastern European Countries in the Context
of Cybersecurity. Threats and Cyberspace Protection – Selected Issues..... 328



ARTYKUŁY

Konstytucyjne prawo dziedziczenia a ograniczenia proponowane przez Ministra Sprawiedliwości w nowelizacji prawa spadkowego*

The Constitutional Right of Inheritance and Its Limitations Proposed by the Minister of Justice in the Amendment to the Law of Inheritance

The Constitution of the Republic of Poland protects property and the right of inheritance which is one of the fundamental constitutional rights. Any legislative changes in this regard should include the broad constitutional protection of these rights. The author attempts to answer the question of whether the proposed changes to the provisions of Book IV of the Civil Code fall within the scope of the constitutional protection of the right to property and inheritance.

Przemysław Czarnek

*doktor habilitowany nauk prawnych
profesor Katolickiego Uniwersytetu
Lubelskiego Jana Pawła II*

ORCID: 0000-0002-3904-5965

e-mail: przemyslaw.czarnek@kul.pl

Słowa kluczowe:
konstytucja, własność, dziedziczenie

Key words:
constitution, property, inheritance

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.499>

Zgodnie z art. 21 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹ „Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia”, potwierdzając przysługiwanie tego prawa każdemu w art. 64 ust. 1. Niewątpliwie prawo dziedziczenia, którego ochrona została zadeklarowana przez ustawodawcę konstytucyjnego z taką mocą, bo aż dwukrotnie i w dwóch pierwszych rozdziałach Konstytucji, stanowi wzmocnienie i ważny środek ochrony prawa do własności prywatnej. Z tego też powodu kodeksowe reguły prawa

1 Dz. U. z 1997 r., Nr 78 poz. 483 z późn. zm.

* Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Wykaz prac legislacyjnych Rady Ministrów nr UD222 z 16 grudnia 2021 r.

spadkowego, dotyczące zarówno kręgu spadkobierców, możliwości pozbawienia prawa dziedziczenia niektórych ze spadkobierców, jak i ostatecznego spadkobrania przez gminę lub Skarb Państwa, były dotychczas stanowione w sposób bardzo precyzyjny i z tendencją do rozszerzania prawa dziedziczenia.

Praktyka, zwłaszcza sądowa, pokazała jednak, że takie podejście prawodawcy do tego zagadnienia przysparza wielu problemów. Stąd też decyzja o propozycji nowelizacji przepisów regulujących te kwestie, głównie w trzech obszarach: uzupełnienie przesłanek niegodnego dziedziczenia, ograniczenie nadmiernie rozbudowanego kręgu spadkobierców ustawowych oraz doprecyzowanie zasad odpowiedzialności za długi spadkowe ze strony gminy i Skarbu Państwa. Proponowane rozwiązania, choć całkowicie zasadne i dobrze umotywowane, generują jednak pytania natury konstytucyjnoprawnej, stanowiąc asumpt do niniejszego opracowania.

1. Konstytucyjnoprawna ochrona prawa do własności oraz prawa dziedziczenia

Własność stanowi istotny element ustroju społeczno-gospodarczego od momentu ustanowienia pierwszych konstytucji². Prawo do własności prywatnej nosiło wszystkie cechy wolności jednostki. Prywatną własność traktowano jako podstawę wolności jednostki w pozaekonomicznych sferach życia, a z kolei prawo do własności nadano rolę jednej z głównych gwarancji swobód obywatelskich³.

Prawo własności rozumiane było jako prawo jednostki do dysponowania dobrami będącymi jej własnością w sposób zupełnie nieograniczony i dowolny, nieskrępowany jakimikolwiek barierami społecznymi, powiązaniem czy obowiązkami⁴. W doktrynie wskazuje się, że dzisiejsze konstytucje z jednej strony chronią prawo człowieka do prywatnej własności, a z drugiej chronią także instytucję własności prywatnej⁵. Szerokie,

2 Szeroko na ten temat piszę w: Przemysław Czarnek, *Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej* (Lublin: Wydawnictwo Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, 2014), 304.

3 Zdzisław Kędzia, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka* (Wrocław: Ossolineum, 1980), 73.

4 Anna Domańska, *Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego Polski na tle porównawczym* (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2001), 118.

5 Anton Rauscher, „Szeroko rozproszony majątek produkcyjny a człowiek i społeczność przemysłowa”, [w:] *Własność i demokracja*, red. Piotr Kaczanowski (Warszawa: Fundacja ATK, 1995), 20; por. Domańska, *Konstytucyjne podstawy stroju gospodarczego Polski na tle porównawczym*, 118.

konstytucyjne ujęcie własności spełnia funkcję polityczno-ustrojową, wyznacza (głównie w zakresie udzielonych gwarancji) kierunek działań prawodawczych oraz sposób interpretacji przepisów prawnych i stosowania prawa⁶. Ponadto własność w znaczeniu szerokim (synonim mienia) występuje także w aktach prawa międzynarodowego – np. art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁷.

Ujęcie problemu własności w Konstytucji RP ma trojaki wymiar. Po pierwsze, ochrona własności stanowi zasadę ustrojową. Zgodnie bowiem z art. 21, umieszczonym w rozdziale I, Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia. Po drugie, własność prywatna jest jednym z elementów konstrukcyjnych modelu społecznej gospodarki rynkowej (art. 20). Po trzecie natomiast, ustrojodawca gwarantuje prawo do własności jako prawo podmiotowe (art. 64)⁸.

Prawdą jest jednak, że termin „własność prywatna”, choć jest powszechnie używany, to jednak nie jest rozumiany w sposób jednolity, bowiem nie ma legalnej definicji własności prywatnej. Co więcej, do czasu wejścia w życie obecnie obowiązującej konstytucji własność prywatna stanowiła jedynie kategorię doktrynalną. Nie było wiadomo, kto mógł być podmiotem własności prywatnej, jaka jest jej treść oraz co może stanowić przedmiot tej własności⁹.

Należy jednak skłonić się ku tezie, że pod pojęciem własności prywatnej, wyraźnie podkreślonej w przepisach obowiązującej ustawy zasadniczej, rozumieć należy wszystko to, co może należeć do osoby fizycznej lub prawnej – wszelkich podmiotów autonomicznych w stosunku do państwa

6 Małgorzata Bednarek, *Mienie. Komentarz do art. 44-55 Kodeksu cywilnego* (Kraków: Wolters Kluwer, 1997), 27.

7 Dz. U. z 1995 r., Nr 36, poz. 175.

8 Cezary Banasiński, „Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego”, [w:] *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne*, red. Marek Wierzbowski, Hanna Gronkiewicz-Waltz (Warszawa: Wolters Kluwer, 2009), 75-76.

9 Małgorzata Bednarek, *Przemiany własności w Polsce. Podstawowe koncepcje i konstrukcje normatywne* (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar, 1994), 82.

oraz sektora jego własności gospodarczej¹⁰ – i obejmuje zarówno środki produkcji, jak i dobra konsumpcyjne¹¹.

Pojęcie własności występuje w Konstytucji RP w dwojakim znaczeniu. Po pierwsze, w znaczeniu konstytucyjnym – własność jest zbiorczym określeniem dla wszystkich praw majątkowych, synonimem mienia. Po drugie, w znaczeniu cywilistycznym, jako składnik mienia. Takie szerokie ujęcie własności generuje także szeroki zakres ochrony działalności gospodarczej jednostki, niezależnie od tego, czy dysponuje ona prawem własności, czy innym prawem majątkowym¹².

Wracając do konstytucyjnego ujęcia własności należy raz jeszcze wskazać na trojaki kontekst normatywny tej regulacji: zasada ustrojowa, statusu prawny jednostki¹³ oraz regulacja dotycząca samorządu terytorialnego.

Już w rozdziale I Konstytucji ustrojodawca podejmuje problem własności, stanowiąc w art. 20 i 21, że społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej i własności prywatnej stanowi podstawę ustroju gospodarczego RP, a także zapewniając ze strony państwa ochronę własności i prawa dziedziczenia, z dopuszczalnym wywłaszczeniem tylko na cele publiczne i tylko za słusznym odszkodowaniem. Z kolei w art. 64 rozdziału II, wśród wolności i praw ekonomicznych, eksponowane jest

- 10 Własnością prywatną jest również własność spółdzielcza [por. Andrzej Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1998), 189], ale nie jest nią własność komunalna (należąca do jednostek samorządu terytorialnego), którą TK określił jako rodzaj własności publicznej.
- 11 Zob. Sylwia Jarosz-Żukowska, *Konstytucyjna zasada ochrony własności* (Kraków: Zakamycze, 2003), 110.
- 12 Banasiński, „Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego”, 76-77.
- 13 Podstawową zasadą konstytucyjnego unormowania statusu jednostki jest uznanie przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka za źródło wszelkich godności i praw człowieka i obywatela, a w tym również własności i innych praw majątkowych. Tak pojmowana godność człowieka stanowi wartość ontyczną, wrodzoną i trwałą, niezbywalną i zobowiązującą. Wyprzedza unormowanie prawa stanowionego, w tym również Konstytucji. Podstawowe implikacje prawne godności oznaczają zakaz instrumentalnego traktowania człowieka oraz postulat uznania go za wartość i cel sam w sobie, „dobro nieredukowalne do żadnego innego dobra”. Godność nie jest jednym z praw jednostki, ale stanowi ogólną wartość konstytucyjną, normę podstawową będącą źródłem, fundamentem i zasadą całego porządku prawnego, a także nienaruszalną podstawę organizacji państwowej Rzeczypospolitej. Por. m.in. Franciszek Janusz Mazurek, „Godność człowieka a prawa człowieka” *Roczniki Nauk Społecznych KUL*, nr 8 (1980): 30 i n.

powszechne prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia. Nadto w art. 165 ust. 2 ustrojodawca stwierdza, że prawo własności przysługuje również jednostkom samorządu terytorialnego (publiczna własność komunalna).

Fakt, że Konstytucja z 2 kwietnia 1997 r. traktuje o własności w wielu miejscach, zdaniem Piotra Winczorka dowodzi, że ustrojodawca w sposób szczególny chciał w ten sposób zademonstrować swój stosunek do własności i podkreślić znaczenie, jakie przyznają jej twórcy ustawy zasadniczej¹⁴. O własności i prawie dziedziczenia ustrojodawca mówi więc przede wszystkim jako o zasadzie ustrojowej, stanowiąc, że jednym z podstawowych zadań państwa jest jej ochrona, niezależnie od przyznawanych jednostce uprawnień indywidualnych. Prawo własności i prawo dziedziczenia nie jest bowiem chronione przez indywidualne roszczenia obywateli, ale poprzez „ogólne środki polityczne, takie jak: wybory, referendum, ustawodawstwo państwa. Takie ujęcie własności przewiduje właśnie art. 21 Konstytucji (...). Umieszczenie tego artykułu wśród zasad fundamentalnych ustroju w rozdziale I ma swoje znaczenie, oznacza mianowicie zdecydowane podkreślenie wagi tego przepisu dla interpretacji pozostałych części Konstytucji”¹⁵.

Z kolei nieco wcześniej, bo w art. 20, ustrojodawca wskazuje, że własność prywatna to jedna z trzech podstaw społecznej gospodarki rynkowej, na której opiera się ustrój gospodarczy państwa. Tym samym, jak się wydaje, traktuje ją w sposób uprzywilejowany.

W literaturze wskazuje się niekiedy, że pod pojęciem własność prywatna w obowiązującej ustawie zasadniczej rozumieć należy wszystko to, co może należeć do osoby fizycznej lub prawnej i obejmuje zarówno środki produkcji, jak i dobra konsumpcyjne, choć niektórzy autorzy¹⁶ pojęcie to zawężają tylko do środków produkcji, co jest chyba reliktem poprzedniego stanu prawnego. Prawdą jest jednak, że proces prywatyzacji w Polsce obejmował niestety tylko środki produkcji, dlatego zdaniem Edwarda Gniewka „do tej kategorii należy więc zacieśnić pojęcie własności prywatnej, zauważając jednocześnie, że terminologicznie zastępuje ono wcześniejsze pojęcie własności «indywidualnej»”¹⁷. W każdym razie podmiotami własności prywatnej

14 Piotr Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* (Warszawa: Liber, 2000), 87.

15 Jarosz-Żukowska, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, 32.

16 Zob. Andrzej Cisek, „Podstawy prawa cywilnego i handlowego”, [w:] *Podstawy prawa cywilnego i handlowego*, red. Edward Gniewek (Wrocław: C. H. Beck, 1998), 179.

17 Edward Gniewek, *Prawo rzeczowe* (Poznań-Kluczbork, 1999), 71.

są osoby fizyczne i spółki przez nie tworzone (osoby prawne)¹⁸. W doktrynie można spotkać również stanowisko, wedle którego nie ma aktualnie wątpliwości co do tego, że własność spółdzielcza stanowi rodzaj własności prywatnej¹⁹.

Należy zgodzić się z Gniewkiem, którego zdaniem „zamierzeniem legislacyjnym jest (...) zrównanie wszelkich form własności z eliminacją odrębnych przywilejów ochronnych, przy nieskrywanym dążeniu do ilościowego rozwoju własności prywatnej”, która jednak nie stanowi w tej perspektywie „odrębnego typu jurydycznego własności uprzywilejowanej”²⁰. Jak wskazuje Sylwia Jarosz-Żukowska, sam fakt wyraźnego zaakcentowania własności prywatnej „wiązać należy z odrzuceniem modelu socjalistycznej własności społecznej, z hasłem przywrócenia właściwej mu rangi oraz poglądem, który (...) wydaje się być trafny, że własność prywatna jest warunkiem *sine qua non* ustroju demokratycznego, zaś dominacja własności społecznej jest charakterystyczna dla niektórych systemów totalitarnych”²¹.

Własność prywatna winna być zatem rozumiana jako wszelka własność należąca do podmiotów autonomicznych w stosunku do państwa i sektora jego własności gospodarczej. Konstytucyjny system stosunków własnościowych wyklucza więc powrót do systemu opartego na dominacji własności państwa i podmiotów o państwowym (publicznym) charakterze²². Dzieje się tak mimo tego, że dalsze konstytucyjne przepisy nie wykluczają własności podmiotów państwowych czy samorządowych i nakazują przyznanie równej ochrony prawnej wszelkim formom własności (art. 64 ust. 2).

Nie ulega wątpliwości, że prawo własności korzysta ze szczególnej ochrony prawnej także na gruncie ustawodawstwa zwykłego. Realizacja tego prawa powinna respektować obowiązujące normy prawne w zakresie wykonywania własności, zasady współżycia społecznego oraz społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa (art. 140 k.c.). Jeśli zaś pod pojęciem własności rozumie się mienie (art. 44 k.c.), które obejmuje zarówno własność, jak i inne prawa majątkowe, to zakres i środki prawne ulegają rozszerzeniu w nawiązaniu do charakteru prawnego składników tego mienia.

Konsekwentnie zatem Konstytucja RP w art. 21 ust. 1 chroni również prawo dziedziczenia, potwierdzając w art. 64 ust. 1 przynależność tego prawa obok prawa własności każdemu. Dziedziczenie wiąże się z ochroną

18 Zob. szerzej na ten temat Jarosz-Żukowska, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, 111.

19 Zob. m.in. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*, 189.

20 Gniewek, *Prawo rzeczowe*, 73.

21 Jarosz-Żukowska, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, 117.

22 Leszek Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu* (Warszawa: Wolter Kluwer, 2021), 79-80.

praw majątkowych osób fizycznych, a przepis art. 922 k.c. ustala jednoznacznie, że przedmiotem dziedziczenia są prawa i obowiązki majątkowe spadkodawcy. Przedmiot dziedziczenia nie ogranicza się zatem do własności w rozumieniu art. 140 k.c., ale bliższy jest określonej w art. 44 k.c. definicji mienia. Masa spadkowa – stanowiąca przedmiot dziedziczenia – obejmuje aktywa i pasywa objęte prawem spadkowym i ochroną dziedziczenia. Ustrojodawca pozostawia spadkodawcy swobodę w rozporządzaniu jego mieniem i nie ingeruje w sferę testamentowych dyspozycji spadkodawcy²³. W związku z tym ustawodawca zwykły nie może wyłączyć z prawa do dziedziczenia takich składników majątkowych jak np. budowle, dzieła sztuki i inne.

Konstytucja zapewnia więc ochronę dziedziczenia w pełnym zakresie, którą uzupełniają przepisy prawa spadkowego. Ponadto, jak słusznie podkreśla m.in. Jan Boć, państwo nie może ingerować w sferę dziedziczenia przez nadmiernie restrykcyjne przepisy podatkowe, które mogłyby spowodować rezygnację ze spadku²⁴.

Natomiast w art. 165 ustrojodawca ustanawia tzw. własność komunalną, szczególną formę własności publicznej, przysługującą jednostkom samorządu terytorialnego. Jednak szczególne znaczenie ma przepis art. 64 Konstytucji, który stanowi, że „każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia”, które to prawa „podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej”. W tym samym przepisie ustrojodawca stwierdza, że „własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności”.

Konstytucja z 1997 roku jest w dziedzinie własnościowej lepiej skonstruowana i bardziej precyzyjna w porównaniu do poprzednich przepisów konstytucyjnych. Zwrócił na to uwagę również TK, wskazując, że na tle poprzedniego stanu prawnego, w którym ochrona praw majątkowych nie była ustanowiona w sposób bezpośredni, Konstytucja z 1997 roku wprowadziła nową jakość²⁵.

Pomimo tego rodzą się pytania o przyczynę rozdzielania przepisów dotyczących własności i o „wzajemne relacje pojęcia własności i przedmiotu jej ochrony jako zasady ustroju państwa do prawa własności ujmowanego w kategoriach prawa podmiotowego”²⁶. Odpowiedzi na te pytania udzielił TK stwierdzając, że przepis art. 21 ust. 1 „(...) należy do podstawowych zasad ustrojowych Rzeczypospolitej Polskiej, co wynika z faktu zamieszczenia tego przepisu w rozdziale I konstytucji. W świetle tego przepisu zagwarantowanie

23 Jan Boć, *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz Komentarz do Konstytucji z 1997 roku* (Wrocław: Kolonia Limited, 1998), 55.

24 Ibidem.

25 Por. Orzeczenie z 25 lutego 1999 r., K. 23/98, OTK z 1999 r., Nr 2, poz. 25.

26 Jarosz-Żukowska, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, 34.

ochrony własności jest konstytucyjną powinnością państwa, przy czym powinność ta urzeczywistniana jest zarówno przez działania o charakterze prawodawczym (ukształtowanie podstawowych instytucji prawnych konkretyzujących treść prawa własności, określenie granic prawa własności), jak i faktyczne czynności organów państwa, mające za przedmiot dobra stanowiące własność jakiejś osoby. Zasady ustrojowe, takie jak ta wyrażona w art. 21 Konstytucji RP, spełniają kluczowe znaczenie w perspektywie poszukiwania wzorca konstytucyjnego w zakresie dotyczącym badania konstytucyjności przepisów prawnych, o ile Konstytucja nie zawiera przepisów bardziej szczegółowych. W zakresie dotyczącym ochrony prawa własności oraz ograniczonych praw rzeczowych takie szczegółowe normy zawiera art. 64 Konstytucji. O ile art. 21 stwierdza jedynie, że «Rzeczpospolita chroni własność i prawo dziedziczenia», to art. 64 ust. 1 przyznaje każdemu «prawo własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia»²⁷.

Z powyższego, jak i z innych orzeczeń Trybunału²⁷, wynika, że TK traktuje własność w sposób jednolity i, co jeszcze ważniejsze, podziela pogląd, że konstytucyjne rozumienie własności wykracza poza ujęcie cywilnoprawne. Pogląd taki prezentuje m.in. Marek Safjan, zdaniem którego „cywilistyczne postrzeganie własności jest (powinno być) coraz silniej warunkowane spojrzeniem na własność jako prawo fundamentalne, posiadające rzeczywiste gwarancje konstytucyjne, których wymiar nie może już być sprowadzany do czystej ideologii i polityki. (...) Ujęcie pozbawione odniesienia zewnętrznego, wyznaczającego granice ingerencji ustawodawczej pozwole każdą jej postać uznać za usprawiedliwioną”²⁸.

Reasumując, ustrojodawca z jednej strony określa własność prywatną jako jedną z podstaw społecznej gospodarki rynkowej, na której opiera się ustrój gospodarczy państwa, dając tym samym priorytet tej formie własności. Z drugiej zaś strony gwarantuje prawo do własności i prawo dziedziczenia, które stanowi jedno z chronionych konstytucyjnie praw człowieka. Dlatego prawo własności i prawo dziedziczenia oraz jego gwarancje należy konstruować na tle ogólnych zasad ustroju RP, a w szczególności na tle art. 20 i 21 Konstytucji RP, na podstawie których zagwarantowanie ochrony własności i prawa dziedziczenia jest konstytucyjną powinnością państwa i stanowi

27 Por. m.in. orzeczenie z 21 marca 2000 r., K 14/99, OTK z 2000 r., Nr 2, poz. 61; Przeciwny pogląd wyraża m.in. S. Jarosz-Żukowska, zdaniem której termin „własność” występuje w dwóch znaczeniach – jako synonim mienia (art. 20 i 21) oraz jako składnik mienia – prawo własności, czyli jedno z podmiotowych praw majątkowych. Zob. Jarosz-Żukowska, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, 36.

28 Marek Safjan, „Konstytucyjna ochrona własności” *Rzeczpospolita*, 12 lipca 1999 r.

wartość wyznaczającą zarówno kierunek interpretacji art. 64 Konstytucji, jak i unormowań zawartych w ustawodawstwie zwykłym.

Końcowo trzeba jeszcze jednak zwrócić uwagę na przepis art. 64 ust. 3, zgodnie z którym własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności. Temu przepisowi należy przyznać szczególną rolę w interpretacji prawa własności, a w ślad za nim także prawa dziedziczenia. Pełni on dwojaką rolę: stanowi jednoznaczny i wyraźny podstawę do wprowadzenia ograniczeń prawa własności, a ponadto zawarte w nim przesłanki dopuszczalności ograniczeń prawa własności stanowią kryterium dla kontroli dokonywanych przez prawodawcę ograniczeń. Dopuszczalność ograniczeń prawa własności, tak samo jak wszelkich innych konstytucyjnych praw i wolności jednostki, w tym prawa dziedziczenia, musi być oceniana także z punktu widzenia ogólnych przesłanek ustanowionych w art. 31 ust. 3 konstytucji. Ograniczenia prawa własności i prawa dziedziczenia dopuszczalne są jednak tylko w takim zakresie, w jakim nie naruszają istoty tego prawa²⁹.

2. Zgodność z konstytucją przesłanki uporczywego uchylania się od obowiązków alimentacyjnych i braku opieki nad spadkodawcą jako niegodności dziedziczenia – zmiana art. 928 Kodeksu cywilnego³⁰

Projektodawca w uzasadnieniu nowelizacji wyjaśnia, że obowiązujący dziś przepis art. 928 Kodeksu cywilnego „odzwierciedla powszechnie akceptowane w społeczeństwie zasady etyczne i przyjęte zwyczaje, zgodnie z którymi za niesłuszne i niewłaściwe uważa się dziedziczenie osoby, która dopuściła się względem spadkodawcy czynów niegodziwych, nacechowanych wysokim stopniem zawinienia i naganności”. Wśród przesłanek uznania przez sąd za niegodnego dziedziczenia znajdują się następujące: dopuszczenie się umyślnie ciężkiego przestępstwa przeciwko spadkodawcy (art. 928 § 1 pkt 1), nakłonienie spadkodawcy podstępem lub groźbą do sporządzenia lub odwołania testamentu albo przeszkodzenie spadkodawcy podstępem lub groźbą w dokonaniu jednej z tych czynności (art. 928 § 1 pkt 2), umyślne ukrycie lub zniszczenie testamentu spadkodawcy, jego podrobienie lub przerobienie albo świadome skorzystanie z testamentu przez inną osobę podrobionego lub przerobionego (art. 928 § 1 pkt 3).

Powyższy katalog niekiedy traktowany jest jako otwarty, zawierający tylko przykładowe powody zastosowania instytucji niegodności dziedziczenia. Są również jednak stanowiska w doktrynie i orzecznictwie, zgodnie z którymi nie można stosować tej instytucji do stanów faktycznych niemierzających się w dyspozycji art. 928 § 1 k.c. w drodze analogii czy też w wyniku

29 Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, 114.

30 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t. j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 i 2320 oraz z 2021 r. poz. 1509.

wykładni rozszerzającej zakres przypadków uzasadniających niegodność spadkobiercy. Z uwagi na daleko idące skutki, jakie niesie ze sobą uznanie danej osoby za niegodną dziedziczenia, nie dopuszcza się możliwości orzekania o niegodności dziedziczenia nawet w razie popełnienia przez daną osobę czynów wysoce niemoralnych i sprzecznych z zasadami współżycia społecznego, a niewymienionych w powołanym przepisie.

Z tego też powodu Minister Sprawiedliwości proponuje dodanie kolejnej przesłanki niegodności dziedziczenia w postaci uporczywego niewykonywania obowiązku alimentacyjnego wobec spadkodawcy lub uporczywego uchylania się od sprawowania opieki nad spadkodawcą. Prawdą jest bowiem, że spadkodawca może zdecydować o wyłączeniu danej osoby od dziedziczenia z powodu uporczywego uchylania się od wykonywania wobec niego obowiązku alimentacyjnego. Nie zawsze jednak możliwe będzie sporządzenie testamentu, w którym będzie on mógł wydziedziczyć swojego potencjalnego spadkobiercę. Dlatego nowelizacja omawianego przepisu i ulokowanie takiej sytuacji także wśród przesłanek niegodności dziedziczenia jawi się jako konieczne.

Z konstytucyjnoprawnego punktu widzenia rozwiązanie to nie może budzić wątpliwości. Obowiązek alimentacyjny polega na dostarczaniu środków utrzymania, a w miarę potrzeby także środków wychowania względem krewnych w linii prostej i między rodzeństwem (art. 128 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego³¹). Jeśli zaś celem instytucji niegodności dziedziczenia jest wyeliminowanie sytuacji, w których nabycie korzyści ze spadku przez określoną osobę byłoby w powszechnym odczuciu niesprawiedliwe, niesłuszne czy wręcz niemoralne, to należy przyznać rację projektodawcy, że „taka okoliczność ma miejsce w przypadku, gdy potencjalny spadkobierca w sposób uporczywy uchyla się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego w stosunku do spadkodawcy, pomimo realnej możliwości spełnienia tych obowiązków. Powszechnie bowiem brak jest zgody na to, aby majątek spadkodawcy, będący niejednokrotnie dorobkiem jego całego życia, przeszedł po jego śmierci na osobę, która swoim celowym działaniem uniemożliwiła zaspokojenie podstawowych potrzeb życiowych uprawnionego spadkodawcy. Świadczy o tym chociażby fakt uznania braku alimentacji za przestępstwo przeciwko rodzinie i opiece (por. art. 209 k.k.³²)”³³.

Analogicznie należy podejść do regulacji przewidującej, aby taka możliwość miała miejsce również w przypadku uporczywego uchylania się od sprawowania opieki nad spadkodawcą, która opisana została

31 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1359).

32 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 i 1517 oraz z 2021 r. poz. 1023), dalej: k.k.

33 Fragment uzasadnienia do omawianego projektu ustawy.

w Tytule III Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (art. 145 i n k.r.o.). W ocenie projektodawcy zachowania określone w projektowanym przepisie, warunkujące uznanie za niegodnego dziedziczenia, a winny pozostawać w stosunku alternatywy łącznej, co pozwoli na pozbawienie spadkobiercy prawa do dziedziczenia oraz prawa do zachowku nie tylko w przypadku równoczesnego wystąpienia obu z nich, ale również w sytuacji wyłącznie uporczywego niewykonywania obowiązku alimentacyjnego wobec spadkodawcy, mimo wywiązania się z obowiązku sprawowania nad nim opieki, jak i w przypadku uporczywego uchylania się od sprawowania opieki nad spadkodawcą, mimo spełnienia ciężącego na spadkobiercy obowiązku alimentacyjnego.

Ważne jest również i to, że proponowana nowa przesłanka niegodności dziedziczenia będzie miała charakter uzupełniający względem przesłanki określonej w art. 928 § 1 pkt 1 k.c., tzn. dla uznania danej osoby za niegodną nie będzie konieczne stwierdzenie prawomocnym wyrokiem sądowym, że nie alimentowała spadkodawcy.

Analiza projektowanych przepisów prowadzi do wniosku, że nie naruszają one konstytucyjnej zasady ochrony prawa dziedziczenia. Nie jest ono bowiem nieograniczone. Z kolei możliwość zastosowania instytucji niegodności dziedziczenia, w przypadku uporczywego uchylania się od obowiązku alimentacji lub opieki, nie narusza istoty prawa dziedziczenia, ani też zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3. Wążąc bowiem wartości, jakimi są zarówno prawo dziedziczenia, jak i obowiązki i zdrowe relacje rodzinne, należy stwierdzić, że potencjalne poświęcenie wartości dziedziczenia w imię wyegzekwowania moralnego postępowania w relacjach rodzinnych (bo i taką funkcję będzie spełniał ten przepis po jego wejściu w życie) jest całkowicie zgodne z konstytucyjną aksjologią.

3. Zgodność z konstytucją ograniczenia kręgu dalszych spadkobierców ustawowych – zmiana art. 934 k.c.

Drugie z rozwiązań zaproponowanych przez Ministra Sprawiedliwości polega na ograniczeniu, jak się wydaje, nadmiernie rozbudowanego kręgu dalszych spadkobierców ustawowych. Według obowiązujących przepisów, w przypadku braku zstępnych, małżonka, rodziców, rodzeństwa i zstępnych rodzeństwa spadkodawcy, cały spadek przypada w częściach równych dziadkom spadkodawcy. Jeżeli któreś z dziadków spadkodawcy nie dożyło otwarcia spadku, udział spadkowy, który by mu przypadał, przypada jego zstępnym. Podział tego udziału następuje według zasad, które dotyczą podziału spadku między zstępnych spadkodawcy, tj. poprzez zastosowanie dyspozycji art. 931 § 1 i 2 k.c. zarówno do podziału udziału zmarłego dziadka pomiędzy zstępnych w zakresie określenia wielkości udziału przypadającego każdemu z nich, jak i do ustalenia kręgu zstępnych w wypadku, gdy bezpośredni zstępny dziadka nie dożyje otwarcia spadku. W braku zstępnych tego z dziadków,

który nie dożył otwarcia spadku, udział spadkowy, który by mu przypadł, przypada pozostałym dziadkom w częściach równych.

Należy podkreślić, że obowiązująca regulacja dotycząca kręgu dalszych spadkobierców ustawowych została wprowadzona ustawą z dnia 2 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny³⁴. Intencją ustawodawcy niewątpliwie było ugruntowanie zasady ochrony prawa dziedziczenia i umocnienie więzów rodzinnych. Regulacja ta wypełnia także wskazania Trybunału Konstytucyjnego zawarte zwłaszcza w wyrokach z dnia 31 stycznia 2001 r. sygn. akt P 4/99³⁵ i z dnia 5 września 2007 r. sygn. akt P 21/06 dotyczących odsunięcia na dalszy plan dziedziczenia ustawowego gminy ostatniego miejsca zamieszkania zmarłego bądź Skarbu Państwa na skutek dopuszczenia do dziedziczenia dalszych krewnych, co miało być bardziej uzasadnione bliskością stosunku łączącego osoby ze spadkodawcą.

Intencje jednak minęły się z praktyką. Praktyka ostatnich 12 lat obowiązywania omawianych przepisów wskazuje na bardzo duży problem orzeczniczy, który pośrednio godzi w zasadę ochrony prawa dziedziczenia. Jak wskazuje Minister Sprawiedliwości, „po wejściu w życie ustawy nowelizującej z 2009 roku doszło do zwiększenia zaległości w sprawach o stwierdzenie nabycia spadku, pomimo zmniejszenia się ogólnego wpływu tego typu spraw. Ponadto zaobserwować można zwiększenie wpływu spraw o uchYLENIE się od skutków niezłożenia oświadczenia o przyjęciu/odrzucaeniu spadku i spraw o wyrażenie przez sąd opiekuńczy zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem małoletniego”. Zdaniem Ministra Sprawiedliwości przyczyną tego stanu rzeczy jest właśnie zbyt szeroko zakreślony krąg spadkobierców ustawowych. Sąd został bowiem zobligowany do poszukiwania dalekich, a nawet bardzo dalekich krewnych spadkodawcy, co jest i długotrwałe i często kosztowne. Dodatkowo powoduje to zwiększenie ilości spraw o uchYLENIE się od skutków niezłożenia oświadczenia woli o odrzuceniu spadku czy spraw o wyrażenie zezwolenia przez sąd opiekuńczy na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem małoletniego lub osoby pozostającej pod opieką. Jak słusznie podnosi projektodawca, w przypadku, gdy spadek obciążony jest licznymi długami, większa ilość osób musi złożyć oświadczenie o odrzuceniu spadku, często też nie mając wiedzy o powołaniu do spadkobrania i rozpoczęciu biegu terminu do złożenia stosownego oświadczenia, z uwagi na brak kontaktu ze spadkodawcą przed jego śmiercią.

W celu zmiany tego stanu rzeczy projekt przewiduje ograniczenie kręgu spadkobierców ustawowych w przypadku, gdy do dziedziczenia dochodzą zstępni dziadków, którzy nie dożyli otwarcia spadku, do dzieci tych

34 Ustawa z dnia 2 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 79 poz. 662).

35 OTK 2001 nr 1, poz. 5.

dziadków, czyli – co do zasady – rodzeństwa rodziców spadkodawcy oraz dzieci tych dzieci, czyli rodzeństwa ciotecznego lub stryjecznego spadkodawcy. Wyłączeni od dziedziczenia zostaną natomiast dalsi zstępni dziadków spadkodawcy, czyli tzw. cioteczne lub stryjeczne wnuki i dalsze pokolenia. Ma to przełożyć się na skrócenie długości postępowań o stwierdzenie nabycia spadku wobec braku potrzeby poszukiwania dalszej rodziny zmarłego spadkodawcy. Przewiduje się również zmniejszenie obciążenia sądów poprzez spadek ilości spraw o uchylenie się od skutków prawnych niezłożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku, spraw o złożenie oświadczenia o odrzuceniu spadku czy protokołów o odebraniu takiego oświadczenia przez inne sądy, notariuszy i inne uprawnione osoby, jak i spraw o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką. W konsekwencji nastąpi redukcja zaległości sądów powszechnych w zakresie spraw o stwierdzenie nabycia spadku poprzez przyspieszenie ich rozpoznawalności. To z kolei wpłynie pozytywnie na intensyfikację rozpoznawania innych spraw dzięki sprawniejszemu ustalaniu następców prawnych zmarłej strony postępowania sądowego.

W efekcie nastąpi zatem realne umocnienie praktycznego obowiązywania zasady ochrony prawa dziedziczenia: „proponowane rozwiązanie pozwoli na odwzorowanie hipotetycznej woli spadkodawcy, przy jednoczesnym zawężeniu kręgu osób uprawnionych do rzeczywiście najbliższej rodziny”. Z kręgu osób uprawnionych do spadkobrania ustawowego wyłączeni zostaną bowiem dalecy krewni, z którymi więź spadkodawcy często jest znikoma, albo w ogóle nie powstała. Dlatego proponowana regulacja, „gwarantując prawo do dziedziczenia i w dalszym ciągu dążąc do pozostawienia własności w rękach prywatnych, odsuwając na dalszy plan spadkobranie przez gminę ostatniego miejsca zamieszkania zmarłego spadkodawcy bądź Skarbu Państwa”, w pełni realizuje standardy konstytucyjne przewidziane zasadą ochrony prawa dziedziczenia.

4. Zgodność z konstytucją nowelizacji przepisów dotyczących dziedziczenia spadków przez gminę lub Skarb Państwa – zmiana art. 1030 k.c.

W obecnym stanie prawnym, stosownie do treści art. 935 k.c., w przypadku dziedziczenia ustawowego Skarb Państwa i gmina powołani są do spadku w ostatniej kolejności jako tzw. spadkobiercy przymusowi. Jeśli spadkodawca nie pozostawił małżonka ani krewnych należących do kręgu spadkobierców ustawowych, albo gdy żadna z tych osób nie chce lub nie może dziedziczyć, spadek przypada gminie ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy. Z kolei Skarb Państwa staje się spadkobiercą dopiero wówczas, gdy nie da się ustalić ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy w Rzeczypospolitej Polskiej bądź gdy ostatnie miejsce zamieszkania znajdowało się za granicą.

Gmina lub Skarb Państwa nie mogą odrzucić spadku, który im przypadł z mocy ustawy, a spadek uważa się za przyjęty z dobrodziejstwem inwentarza (art. 1023 § 2 k.c.). Gmina i Skarb Państwa przyjmują spadek z chwilą powołania do spadku i od tej chwili odpowiadają za długi spadkowe *pro viribus hereditatis*, tj. do wartości ustalonego w wykazie inwentarza albo spisie inwentarza stanu czynnego spadku. Problem polega jednak na tym, że odpowiedzialność ta nie jest ograniczona do składników majątku spadkowego. Rozwiązanie to jest krytykowane w doktrynie jako nazbyt upraszczające możliwość zaspokojenia się przez wierzycieli spadkodawcy z majątku publicznego. Stosunkowo często mają miejsce sytuacje, gdzie majątek spadkowy przypadający gminie stanowi udział w nieruchomości, trudny do sprzedaży, a w międzyczasie długi egzekwowane są z jej rachunku bankowego, kosztem zadań publicznych realizowanych dla całej lokalnej wspólnoty samorządowej. Powyższe przypadki obciążają bowiem znacznie budżety gmin i wpływają na ich wynik finansowy.

Z tego powodu uzasadnione jest wprowadzenie rozwiązań, które umożliwiłyby samorządom realną możliwość ograniczenia ich odpowiedzialności do wysokości nabywanego przez nich majątku spadkowego. W omawianym projekcie proponowana jest się regulacja, zgodnie z którą spadkobiercy ustawowi niemogący odrzucić spadku mieliby odpowiadać za długi spadkowe tylko ze spadku, tj. mienia wchodzącego w skład spadku, zamieszczonego w spisie inwentarza lub ujawnionego w wykazie inwentarza i do jego wartości.

Bez wątpienia należy zgodzić się z projektodawcą, że „przedmiotowa regulacja realizuje również zasady sprawiedliwości społecznej. Nie jest bowiem słuszne obciążanie w istocie całej wspólnoty gminnej lub całego społeczeństwa (przy dziedziczeniu Skarbu Państwa) koniecznością spłaty zadłużenia jednego ze swoich byłych członków, którego bliscy odrzucili spadek lub który spadkobierców nie pozostawił”.

Bibliografia

- Banasiński Cezary, „Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego”, [w:] *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne*, red. Marek Wierzbowski, Hanna Gronkiewicz-Waltz. 75-76. Warszawa: Wolters Kluwer, 2009.
- Bednarek Małgorzata, *Mienie. Komentarz do art. 44-55 Kodeksu cywilnego*. Kraków: Wolters Kluwer, 1997.
- Bednarek Małgorzata, *Przemiany własności w Polsce. Podstawowe koncepcje i konstrukcje normatywne*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar, 1994.
- Boć Jan, *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz Komentarz do Konstytucji z 1997 roku*. Wrocław: Kolonia Limited, 1998.

- Cisek Andrzej, „Podstawy prawa cywilnego i handlowego”, [w:] *Podstawy prawa cywilnego i handlowego*, red. Edward Gniewek. 179. Wrocław: C. H. Beck, 1998.
- Czarnek Przemysław, *Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*. Lublin: Wydawnictwo Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, 2014.
- Domańska Anna, *Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego Polski na tle porównawczym*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2001.
- Garlicki Leszek, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*. Warszawa: Wolter Kluwer, 2021.
- Gniewek Edward, *Prawo rzeczowe*. Poznań-Kluczbork, 1999.
- Jarosz-Żukowska Sylwia, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*. Kraków: Zakamycze, 2003.
- Kędzia Zdzisław, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*. Wrocław: Ossolineum, 1980.
- Mazurek Franciszek Janusz, „Godność człowieka a prawa człowieka”, *Roczniki Nauk Społecznych KUL*, nr 8 (1980): 19-48.
- Rauscher Anton, „Szeroko rozproszony majątek produkcyjny a człowiek i społeczność przemysłowa”, [w:] *Własność i demokracja*, red. Piotr Kaczanowski. 20. Warszawa: Fundacja ATK, 1995.
- Safjan Marek, „Konstytucyjna ochrona własności” *Rzeczpospolita*, 12 lipca 1999 r.
- Stelmachowski Andrzej, *Zarys teorii prawa cywilnego*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1998.
- Winczorek Piotr, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* Warszawa: Liber, 2000.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

O potrzebie reformy instytucji niegodności dziedziczenia w świetle zmian proponowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości*

On the Need to Reform the Institution of Unworthiness of Inheritance in the Light of Ministry of Justice Suggestions

Failure to fulfill family obligations concerning the testator may be the reason for exclusion from inheritance according to the rules constituting the unworthiness of inheritance. Only if it is a special type of tortious act and intentional crime committed by the successor against the testator it will be qualified by the Civil Court as a serious crime according to Article 928 § 1 p. 1 Civil Code. That admissibility of applying these rules to the unworthiness of inheritance depends on the evaluations by the criminal law standards and may lead to conclusions that are difficult to accept. First of all, intentional behaviours with the ill will of the successor do not always fulfil the statutory criteria of a special type of tortious act, especially concerning such crimes against the family and care as qualified non-alimentation (art. 209 § 1a Penal Code) or abandoning (art. 210 Penal Code). Second, to qualify these crimes as serious ones may be impossible because of too low a statutory threat. At the same time failure to fulfil the family obligation, especially concerning minors, should be stigmatized both from a moral and legal point of view and result not only in immaterial consequences but also in the loss of property, including inheritance. Especially a juvenile heir has no opportunity to sanction, including disinheritance and exclusion from inheritance according to negative will, behaviours of his statutory heirs in case of persistent failure to fulfil family obligations. De lege lata the only institution that can be useful in such a case is the unworthiness of inheritance. Because of its limited application resulting from the closed catalogue of causes a new solution should sanction undignified behaviours of heirs against testators, like failure to fulfill family obligations, irrespective of legal admissibility of disinheritance by testators. It is crucial that regulations on the unworthiness of inheritance could prevent cases in which common sense of justice would be violated because of the established order of inheritance.

Hanna Witczak

*doktor habilitowany nauk prawnych
profesor Katolickiego Uniwersytetu
Lubelskiego Jana Pawła II*

ORCID – 0000-0002-5949-3052

e-mail: hanna.witczak@kul.pl

Słowa kluczowe:

uporczywa niealimentacja, niegodność dziedziczenia, ciężkie przestępstwo

Key words:

persistent non-alimentation, unworthiness of inheritance, serious crime

<https://doi.org/10.36128/priv.vi41.501>

1. Wprowadzenie

W ciągu ostatnich kilkunastu lat Księga czwarta Kodeksu cywilnego – „Spadki” była kilkakrotnie nowelizowana, a formułowane jeszcze nie tak dawno zarzuty, że prawo spadkowe jest najbardziej zastaną częścią Kodeksu cywilnego, sukcesywnie tracą na aktualności¹.

1 Uchwalony niemal sześćdziesiąt lat temu Kodeks cywilny był wielokrotnie nowelizowany,

* Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (w wykazie prac legislacyjnych nr UD 222).

Nie jest to jeszcze stan, który można byłoby uznać za w pełni satysfakcjonujący. Co do tego, że kolejne zmiany są konieczne czy wręcz nieuniknione, nie ma wątpliwości. Stąd z uznaniem należy odnieść się do przygotowanego przez Ministerstwo Sprawiedliwości Projektu zmian do Kodeksu cywilnego oraz niektórych innych ustaw, które w szczególności odnoszą się do przepisów prawa spadkowego. Proponowane zmiany dotyczą między innymi instytucji niegodności dziedziczenia.

Projektowana zmiana przepisu art. 928 k.c. ma na celu poszerzenie katalogu przyczyn niegodności dziedziczenia (pkt 4 dodany do § 1) o takie zachowania spadkobiercy, które polegałyby na uporczywym niewykonywaniu obowiązku alimentacyjnego wobec spadkodawcy lub uporczywym uchylaniu się od sprawowania opieki nad spadkodawcą. W obowiązującym stanie prawnym ustawodawca w żadnym z przepisów Księgi czwartej Kodeksu cywilnego nie wspomina wprost o obowiązku alimentacyjnym² i ewentualnych skutkach jego niewykonywania dla korzyści wynikających dla stron stosunku małżeństwa, pokrewieństwa w określonej linii i stopniu czy powinowactwa w określonej linii i stopniu w prawie spadkowym. Nie budzi jednak wątpliwości, że zachowania polegające na celowym uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego mogą być sankcjonowane i to nie tylko na podstawie przepisów normujących niegodność dziedziczenia, ale także wydziedziczenie³.

ale do 2008 roku nowelizacje w znikomym zakresie dotyczyły IV Księgi Kodeksu cywilnego. Zmiany w prawie spadkowym zapoczątkowała ustawa z dnia 24 sierpnia 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 181, poz. 1287), która wprowadziła akt poświadczenia dziedziczenia. Ustawa weszła w życie 2 października 2008 r.

- 2 Por. jednak art. 938 i 966 k.c. Zob. szerzej Józef Stanisław Piątoski, Hanna Witczak, Agnieszka Kawałko, „Dziedziczenie ustawowe”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. X, *Prawo spadkowe*, red. Bogudar Kordasiewicz (Warszawa: C. H. Beck, 2015), 179, zwłaszcza przypis 528.
- 3 Uporczywe niedopełnianie względem spadkodawcy obowiązków rodzinnych może stanowić także przyczynę wydziedziczenia (art. 1008 pkt 3 k.c.), jednak w tym przypadku zachowania uprawnionego do zachowku nie podlegają ocenie z punktu widzenia ustawowych znamion przestępstwa w Kodeksie karnym. Szerzej odnośnie do obowiązków rodzinnych względem spadkodawcy, których uporczywe niedopełnianie może uzasadniać wydziedziczenie zob. zamiast wielu Paweł Księżak, *Zachowek w polskim prawie spadkowym* (Warszawa: Lexis Nexis, 2012), 188-193 oraz Grzegorz Wołak, „O wydziedziczeniu z powodu uporczywego niedopełniania obowiązków rodzinnych względem spadkodawcy” *Studia Prawnicze KUL*, nr 3 (2020): 355-374.

De lege lata niewykonywanie obowiązków rodzinnych może prowadzić do wyłączenia zobowiązanego od dziedziczenia na podstawie art. 928 k.c., ale tylko wówczas, gdy jego zachowania, zwykle mające postać zaniechania, wypełniać będą ustawowe znamiona określonych typów przestępstw w Kodeksie karnym. Rozważenia wymaga, na ile proponowany normatywny kształt instytucji niegodności dziedziczenia wpłynie na skuteczne sankcjonowanie zachowań spadkobiercy uchylającego się od obowiązku dostarczenia środków utrzymania spadkodawcy, a w konsekwencji, czy proponowany zabieg legislacyjny zasługuje na aprobatę. Zasadnicza zmiana polegałaby na tym, że o ile *de lege lata* takie zachowania spadkobiercy tylko wówczas mogą stanowić przyczynę niegodności dziedziczenia, jeżeli jednocześnie stanowią przestępstwo z Kodeksu karnego i przestępstwo takie można zakwalifikować jako ciężkie w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c., o tyle po wejściu w życie przepisu w znowelizowanej wersji ocena zachowań spadkobiercy, który uporczywie nie dostarczał spadkodawcy środków utrzymania, będzie dokonywana w oderwaniu od kwestii prawnokarnej kwalifikacji takich zachowań i, co oczywiste, z pominięciem oceny w przedmiocie ciężkości przestępstwa, jakiego dopuścił się potencjalny spadkobierca. Oznacza to, że w postępowaniu o uznanie spadkobiercy za niegodnego dziedziczenia sąd cywilny będzie zwolniony od oceny, czy doszło do realizacji ustawowych znamion przestępstwa niealimentacji i, w przypadku pozytywnej odpowiedzi na tak postawione pytanie, czy w okolicznościach konkretnego przypadku spadkobierca dopuścił się ciężkiego przestępstwa przeciwko spadkodawcy. Sąd cywilny w procesie o niegodność dziedziczenia będzie musiał ustalić, czy doszło do uporczywego niewykonywania obowiązku alimentacyjnego wobec spadkodawcy, a nie czy zostało popełnione przestępstwo niealimentacji. Odrębne rozważenia wymaga celowość wprowadzenia kolejnej przyczyny niegodności dziedziczenia w postaci uporczywego uchylania się od sprawowania opieki nad spadkodawcą⁴.

Truizmem jest stwierdzenie, że w ocenie ustawodawcy nie wszystkie zachowania spadkobiercy skierowane przeciwko spadkodawcy, które można byłoby zakwalifikować jako niegodziwe, nieetyczne czy sprzeczne z zasadami współżycia społecznego powinny skutkować wyłączeniem od dziedziczenia na podstawie art. 928 § 1 k.c. Wskazano tam właściwie dwie kategorie takich zachowań. Pierwsza to bezprawna ingerencja w szeroko rozumianą swobodę testowania polegająca na wywieraniu za pomocą groźby lub podstępny wpływ na spadkodawcę przy sporządzaniu czy odwoływaniu testamentu oraz przybierająca postać czynów polegających na ukryciu, zniszczeniu testamentu, jego podrobieniu, przerobieniu lub skorzystaniu z testamentu podrobionego lub przerobionego przez inną osobę (art. 928 § 1 pkt 2 i 3 k.c.). Druga

4 Z uwagi na ograniczone ramy opracowania kwestia ta zostanie jedynie zasygnalizowana.

to dopuszczenie się ciężkiego umyślnego przestępstwa przeciwko spadkodawcy (art. 928 § 1 pkt 1 k.c.). Współcześnie przedstawiciele doktryny zgodnie przyjmują, że katalog ten ma charakter wyczerpujący, a wskazane przyczyny niegodności dziedziczenia powinny być interpretowane ściśle⁵. Analogiczne stanowisko prezentowane jest w orzecznictwie⁶. Wciąż pozostaje kwestią otwartą, czy poszerzenia wymaga katalog przyczyn niegodności dziedziczenia zaproponowany przez ustawodawcę w 1964 roku, tj. w pierwotnej wersji Kodeksu cywilnego⁷.

- 5 Zob. w szczególności Elżbieta Skowrońska-Bocian, Jacek Wierciński, „art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*, red. Jacek Gudowski (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), 66, teza 8; Maksymilian Pazdan, „art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz do art. 450-1088*, red. Krzysztof Pietrzykowski (Legalis: C. H. Beck, 2021), punkt I.4; Józef Kremis, „art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Edward Gniewek, Piotr Machnikowski (Legalis: C. H. Beck, 2021, teza II.1-2; Hanna Witczak, *Wylączenie od dziedziczenia na mocy orzeczenia sądu* (Warszawa: Lexis Nexis, 2013), 136-138; idem, „art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*, red. Magdalena Habdas, Mariusz Fras (Warszawa: Wolters Kluwer, 2019), 134-135, tezy 10-11; Jacek Zrałek, „Niegodność dziedziczenia – uwagi *de lege ferenda*” *Rejent* nr 2 (2006): 209. Por. Witold Borysiak, „art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Witold Borysiak (Legalis: C. H. Beck, 2022), punkt E.I.1-30.
- 6 Zob. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 10.12.1999 r., II CKN 627/98, LEX nr 1231370; uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 28.02.2013 r., I ACa 1176/12, LEX nr 1311987; uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 9.10.2014 r., I C 1001/12, LEX nr 1677039; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 21.02.2019 r., I ACa 745/18, Legalis nr 2252510 oraz uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15.04.2021 r., VI ACa 783/19, Legalis nr 2618107.
- 7 Odnośnie do zgłaszanych w literaturze w tym przedmiocie propozycji *de lege ferenda* zob. szerzej Witczak, *Wylączenie*, 429-440. Warto przypomnieć, że podczas prac nad Kodeksem cywilnym zgłoszono propozycję, aby w katalogu przyczyn uzasadniających niegodność dziedziczenia znalazła się przyczyna obejmująca zachowania polegające na złośliwym i uporczywym niewypełnianiu obowiązków rodzinnych wobec spadkodawcy. Krytycznie ocenił tę propozycję Albert Meszorer w: *Materiały dyskusyjne do Projektu Kodeksu cywilnego Rzeczypospolitej Ludowej. Materiały z sesji naukowej 8-10 grudnia 1954 r.*, red. Jan Wasilkowski (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1955), 258.

Problem dopuszczalności wyłączenia od dziedziczenia z uwagi na bezprawne i umyślne zachowania potencjalnych spadkobierców skierowane przeciwko spadkodawcy, na który zwraca uwagę Ministerstwo Sprawiedliwości, jest niezwykle doniosły prawnie i społecznie z kilku przynajmniej powodów. Z prawem spadkowym jest bowiem ten problem, że obowiązujące zasady dziedziczenia ustawowego, oparte na kryterium formalnym, nie gwarantują „sprawiedliwości” dziedziczenia⁸. Ustawowy tytuł powołania do spadku jest konsekwencją pozostawania przez spadkodawcę i spadkobiercę w stosunku pokrewieństwa w określonej linii i stopniu, małżeństwa czy (w bardzo ograniczonym zakresie) powinowactwa i w kontekście pozytywnych przesłanek nabycia spadku ocenie podlega tylko istnienie takiego stosunku na chwilę jego otwarcia. To oznacza, że na tym etapie status prawny potencjalnych spadkobierców w dziedziczeniu ustawowym jest taki sam bez względu na to, jak w rzeczywistości „układały się” ich stosunki ze spadkodawcą, w szczególności czy uległy osłabieniu, czy wręcz zerwaniu, i bez względu na przyczyny, które doprowadziły do takiego stanu, a w szczególności, kto ponosi winę za taki stan rzeczy. Z jednej strony takie kryterium, tj. kryterium czysto formalne, wydaje się słuszne, bo właśnie uwzględniające więzi rodzinne mające swoje źródło w pokrewieństwie czy małżeństwie⁹. Kryterium to jest jednocześnie łatwo weryfikowalne. Należy jednak mieć na uwadze, że szczególny status stron stosunku prawnorodzinnego, który wyraża się również w tym, że strony takiego stosunku wywodzą z niego ustawowy tytuł powołania do dziedziczenia, został ukształtowany w związku z przyjętym przez ustawodawcę założeniem co do istnienia pewnego wzorca stosunku prawnorodzinnego, gdzie więź prawna jest tożsama z więzią faktyczną opartą na wzajemnej bliskości, wspieraniu się i troszczeniu się o siebie nawzajem¹⁰. Nie może jednak ująć uwadze, że jest to tylko założenie, a oparcie porządku dziedziczenia

- 8 Uwagi poczynione poniżej będą odnosić się do ustawowego porządku dziedziczenia. Jest to uzasadnione przede wszystkim ze względu na zasadę swobody testowania, w szczególności swobodę wyboru spadkobierców. Rozrządzenia testatora, nawet te, które wydają się wyjątkowo niesprawiedliwe, podlegają ocenie pod kątem ewentualnego wystąpienia wady oświadczenia woli. Jeżeli zarzut dokonania rozrządzenia pod wpływem wady nie zostanie podniesiony i udowodniony, to powołanie do dziedziczenia spadkobiercy, który ze względu na swoje zachowania względem spadkodawcy, o których spadkodawca wiedział, mógłby być uznany za niegodnego lub wydziedziczony, należy potraktować jako dokonane po skutecznym przebaczeniu ze strony spadkodawcy.
- 9 Por. Jacek Wierciński, „Uwagi o teoretycznych założeniach dziedziczenia ustawowego” *Studia Prawa Prywatnego*, nr 2 (2009): 84.
- 10 Por. Jerzy Strzebińczyk, „Pozbawienie władzy rodzicielskiej” *Acta Universitatis Wratislaviensis*, nr 308 (2009): 477.

wyłącznie na kryterium formalnym jest idealistyczne i przeczy zasadom doświadczenia życiowego. Jak wyżej zaznaczono, nie da się bowiem wykluczyć sytuacji, w których następuje rozdźwięk między stanem prawnym – a zatem istnieniem w sensie formalnym określonej więzi prawnej pomiędzy podmiotami, a stanem faktycznym, w którym rzeczywiste więzi nie tylko ulegają znacznemu osłabieniu czy też zerwaniu, ale wręcz zachowanie jednej ze stron wobec drugiej zasługuje na dezaprobatę społeczną czy nawet sankcję karną. W skrajnych przypadkach więzi takie w ogóle nie powstają. We wskazanych okolicznościach status prawny podmiotu powinien ulec modyfikacji w odniesieniu do „modelu” czy też „wzorca” przyjętego przez ustawodawcę poprzez pozbawienie strony stosunku prawnorodzinnego określonych korzyści, ponieważ korzyści te powinny być konsekwencją nie tylko istnienia w sensie prawnym, ale i utrzymywania przez podmioty określonej faktycznej więzi prawnorodzinnej. W przeciwnym razie skutki wynikające z bycia stroną stosunku prawnorodzinnego, w tym także w sferze dziedziczenia, byłyby trudne do zaakceptowania¹¹. Oczywiście nie ma tu miejsca na ocenę porządku dziedziczenia z punktu widzenia zasad współżycia społecznego, jednak ustawa dopuszcza w takich przypadkach modyfikację kręgu spadkobierców poprzez wykorzystanie instytucji pozwalających na odsunięcie od spadku potencjalnych uprawnionych. Instytucje te, mające głębokie uzasadnienie etyczne, należą do tzw. negatywnych przesłanek dziedziczenia i pozwalają zapobiec sytuacjom, w których spadkobierca uporczywie, rozmyślnie niewypełniający wobec spadkodawcy obowiązków rodzinnych czy też dopuszczający się umyślnie przeciwko niemu przestępstwa, miałby uzyskać jakąkolwiek korzyść czy to ze spadku, czy wskutek śmierci spadkodawcy¹². Dzięki temu dochodzi do wyeliminowania sytuacji, w których powszechne poczucie sprawiedliwości byłoby naruszone ze względu na ustalony porządek dziedziczenia¹³.

Jak wyżej zaznaczono, bezprawne i umyślne zachowania spadkobiercy skierowane przeciwko spadkodawcy mogą być oceniane jedynie z punktu

-
- 11 Por. Hanna Witczak, „The Legal Status of Minor Testator’s Parents Deprived of Parental Authority in Intestate Succession. Some Remarks on the Solutions in Polish, Russian, and Italian Law” *Review of European and Comparative Law*, nr 4 (2021): 108-110 oraz powołaną tam literaturę.
 - 12 Przykładem nabycia korzyści wskutek śmierci spadkodawcy, ale nie ze spadku jest nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego. Ustawa wprost nakazuje, aby przepisy o niegodności dziedziczenia stosować odpowiednio do zapisów (art. 972 k.c.) i zapisów windykacyjnych (art. 981 (6) k.c.).
 - 13 Witczak, *Wyłączenie*, 16. Por. Joanna Haberko, Robert Zawłocki, „Prawnosпадkowe konsekwencje popełnienia przestępstwa” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, z. 1 (2014): 29.

widzenia zdarzeń cywilnoprawnych, które skutkują wyłączeniem od dziedziczenia, a zatem w kontekście negatywnych przesłanek nabycia spadku. Ocena taka dokonywana jest w stosunku do potencjalnych spadkobierców, tj. takich podmiotów, które mają zdolność do dziedziczenia oraz legitymują się ważnym tytułem powołania do spadku¹⁴. W prawie polskim umyślne i noszące cechy szeroko rozumianej bezprawności, a zatem sprzeczne nie tylko z prawem, ale także z zasadami współżycia społecznego, zachowania potencjalnych spadkobierców mogą rodzić negatywne skutki prawne w przypadku zastosowania dwóch instytucji: niegodności dziedziczenia (art. 928-930 k.c.) oraz wydziedziczenia (art. 1008-1010 k.c.). W przypadku pierwszej z nich skutek w postaci wyłączenia od dziedziczenia (*expressis verbis* – spadkobierca niegodny zostaje wyłączony od dziedziczenia, tak jak by nie dożył otwarcia spadku – art. 928 § 2 k.c.) następuje wraz z uprawomocnieniem się konstytutywnego wyroku sądu w przedmiocie uznania pozwanego za niegodnego dziedziczenia¹⁵. Wydziedziczenia dokonuje natomiast sam spadkodawca w testamencie ze wskazaniem konkretnej przyczyny pozbawienia prawa do zachowku. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że instytucje te w różnym stopniu gwarantują „sprawiedliwość” dziedziczenia, która polegałaby na odsunięciu od spadku tych, których postępowanie względem spadkodawcy można uznać za bezprawne i zawinione. Tryb wydziedziczenia ogranicza możliwość jego dokonania jedynie przez spadkodawców posiadających zdolność testowania, co eliminuje możliwość sankcjonowania takich zachowań przez spadkodawców małoletnich. *De lege lata* jedyną instytucją, która w takich przypadkach może mieć zastosowanie jest instytucja niegodności dziedziczenia. Z uwagi na jej ograniczone, determinowane zamkniętym katalogiem przyczyn niegodności dziedziczenia, zastosowanie, konieczne jest zapewnienie takich rozwiązań prawnych, które umożliwią osiągnięcie tożsamyh skutków w postaci sankcjonowania niegodnych zachowań spadkobierców, polegających na niewypełnianiu obowiązków rodzinnych wobec spadkodawców niezależnie od prawnej dopuszczalności dokonania przez tych ostatnich wydziedziczenia. Wydaje się, że takim rozwiązaniem może okazać się przemodelowana instytucja niegodności dziedziczenia.

De lege lata przyczyny niegodności dziedziczenia zostały ujęte w zamkniętym katalogu w art. 928 § 1 k.c. Jak wyżej zaznaczono, celowość zmiany zaproponowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości wymaga przede

14 Hanna Witczak, „Skutki wyłączenia od dziedziczenia” *Rejent*, nr 3 (2009): 73-75. Szerzej zob. Witczak, *Wyłączenie*, 57.

15 Naganne, zawinione zachowania spadkobiercy mogą również skutkować odsunięciem go od dziedziczenia w sytuacji, kiedy doprowadziły do rozkładu pożycia między małżonkami. Możliwość ta została „zarezerwowana” tylko dla małżonka spadkodawcy, o ile spełnią się przesłanki z art. 940 k.c.

wszystkim analizy z punktu widzenia przyczyny wskazanej w art. 928 § 1 pkt 1 k.c. Przyczyna z punktu 1 budzi wiele wątpliwości interpretacyjnych, a najistotniejsze z nich dotyczą kwalifikacji konkretnych typów przestępstw jako przestępstw ciężkich w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c., w tym także przestępstwa niealimentacji.

2. Przestępstwo niealimentacji (art. 209 k.k.) jako przyczyna niegodności dziedziczenia *de lege lata*

Zachowania spadkobiercy, polegające na niewykonywaniu obowiązku alimentacyjnego względem spadkodawcy, *de lege lata* mogą stanowić przyczynę niegodności dziedziczenia, o ile wypełniają ustawowe znamiona przestępstwa z art. 209 § 1 lub § 1a k.k., a czyn, jakiego dopuścił się spadkobierca, zostanie uznany w procesie o niegodność dziedziczenia za ciężkie umyślne przestępstwo w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. Problematyka przestępstwa niealimentacji w kontekście przyczyn niegodności dziedziczenia była podejmowana tak w orzecznictwie, jak w literaturze. Wątpliwości co do uznania przestępstwa niealimentacji za przyczynę niegodności dziedziczenia koncentrowały się wokół przesłanki ciężkości przestępstwa. Podkreślenia wymaga, że przepisy Kodeksu karnego regulujące przestępstwo niealimentacji zostały znowelizowane ustawą z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów¹⁶, stąd odrębnie należy ocenić dopuszczenie się tego typu przestępstwa *de lege lata* i przed wejściem w życie znowelizowanych przepisów Kodeksu karnego, zwłaszcza, że poglądy przedstawicieli doktryny i te w orzecznictwie sformułowane zostały przede wszystkim na tle już nieobowiązującego stanu prawnego.

Należy przypomnieć, że przestępstwo uporczywej niealimentacji „sprowokowało” judykaturę do sformułowania niezwykle istotnego, z punktu widzenia art. 928 § 1 pkt 1 k.c., poglądu, zgodnie z którym „pojęcie *ciężkiego przestępstwa* nie jest tożsame z terminem *zbrodnia*”, a „w konkretnych okolicznościach *ciężkim przestępstwem* w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 KC może okazać się także czyn uznany za występek (art. 7 § 3 KK)”¹⁷. Za ciężkie przestępstwo, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy, Sąd Apelacyjny w Gdańsku uznał występek z art. 209 k.k. Z uwagi na akcentowane przez ten Sąd konkretne okoliczności, które mogą przesądzić o zaliczeniu do przyczyn

16 Dz. U. z 2017 r. poz. 952. Ustawa weszła w życie 31 maja 2017 r.

17 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 14.06.2000 r., I ACa 262/00, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2002, Nr 3, poz. 25. Zakładając racjonalizm ustawodawcy nie powinno budzić wątpliwości, że od czasu wejścia w życie kodeksu cywilnego, pojęcia „ciężkie przestępstwo” nie należy utożsamiać z pojęciem „zbrodnia”. Por. art. 7 pkt 1 dekretu z dnia 8 października 1946 r. – Prawo spadkowe (Dz. U. Nr 60, poz. 328).

uzasadniających niegodność dziedziczenia nie tylko zbrodni, ale i występku, należy je w związku z zapadłym rozstrzygnięciem skonkretyzować. Jest to tym bardziej istotne, że wyrok sądu zapadł na tle dosyć specyficznego stanu faktycznego. Uprawniony do alimentów małoletni w wypadku drogowym doznał ciężkich obrażeń ciała i wymagał niezwykle troskliwej opieki. Zobowiązany do alimentacji ojciec małoletniego przed wypadkiem nie łożył na jego utrzymanie i zachowanie to nosiło cechę uporczywości. Pozwany nie zmienił swojej postawy w kwestii łożenia na utrzymanie syna również po tragicznym wypadku. Sąd przyjął, mając na względzie wyjątkową uporczywość pozwanego w zupełnym lekceważeniu spoczywającego na nim obowiązku alimentacji syna, że kwalifikacja czynu jako występku w rozumieniu prawa karnego nie eliminuje możliwości zaliczenia tego typu czynu do kategorii ciężkich przestępstw w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny w Gdańsku podkreślił, że „szczególnego wymiaru nabrał występki pozwanego po wypadku drogowym, kiedy to małoletni wymagał szczególnie troskliwej opieki”. Stopień karygodności zachowań pozwanego jednoznacznie przesądza o istnieniu przyczyny niegodności dziedziczenia w postaci dopuszczenia się umyślnie ciężkiego przestępstwa przeciwko spadkodawcy. Odmienna ocena czynu pozwanego prowadziłaby, w ocenie Sądu Apelacyjnego, do konsekwencji sprzecznych z elementarnym poczuciem sprawiedliwości.

Nie mam najmniejszych wątpliwości, że stanowisko Sądu Apelacyjnego w Gdańsku zasługuje na aprobatę, nie jest to jednak pogląd jednolicie przyjmowany w doktrynie. W literaturze zarzucono sądowi, że ten „niezmiernie i być może *de lege lata* nadmiernie naciągnął treść art. 928 § 1 pkt 1 k.c.”, ponieważ mając na uwadze, że górna granica sankcji w przypadku przestępstwa niealimentacji i porzucenia małoletniego jest w Kodeksie karnym jedną z najniższych możliwych, trudno bez wahania zaakceptować pogląd, że popełniając takie przestępstwo, sprawca popełnia przestępstwo ciężkie. Wskazano, że takie stanowisko jest niespójne z normami prawa karnego z tego względu, że pomimo braku w Kodeksie karnym pojęcia ciężkiego przestępstwa, nie można dokonywać w takich przypadkach oceny w całkowitym oderwaniu „od poglądu ustawodawcy na wagę przestępstwa, którą wyraża się przez zakreślanie dolnej i górnej granicy sankcji”. Przesłupstwo zagrożone prawie najniższą górną granicą sankcji (2 lat) nie jest przestępstwem ciężkim. Należy raczej przyjąć, że to nie tyle popełnienie tych przestępstw stanowiło przyczynę niegodności, ile raczej fakt, że spadkodawca jako osoba małoletnia nie mógł zareagować na niegodziwość ojca sporządzając testament, w którym pozbawiłby go wszelkich korzyści ze spadku¹⁸.

18 Jacek Wierciński, „O przestępstwie jako przyczynie niegodności dziedziczenia” *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, nr 2 (2010): 568. Można by w związku z przytoczonym stanowiskiem zaryzykować stwierdzenie,

Odnosząc się do podniesionych wyżej argumentów należałoby zwrócić uwagę na kilka kwestii. O ile samo pojęcie przestępstwa w kontekście przepisu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. jest rozumiane w doktrynie¹⁹ i orzecznictwie²⁰

że gdyby analogiczny stan faktyczny dotyczył osoby, która może sporządzić ważny testament i doprowadzić w nim do wyłączenia sprawcy przestępstwa od dziedziczenia lub pozbawienia go prawa do zachowku, tego typu zachowania nie można byłoby uznać za ciężkie przestępstwo w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. Taki wniosek trudno jednak zaaprobować.

- 19 Tak w szczególności: Elżbieta Skowrońska, „Przegląd orzecznictwa z zakresu prawa spadkowego (za lata 1989–1990)” *Przegląd Sądowy*, nr 9 (1992): 43; Adam Szpunar, „Z problematyki niegodności dziedziczenia” *Nowe Prawo*, nr 2 (1981): 23-24; Michał Niedośpiął, „Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 czerwca 2001r., sygn. I ACa 262/00”, *Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych* nr 8 (2006): 78-79; Mariusz Załucki, *Wydziedziczenie w prawie polskim na tle porównawczym* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2010), 401; Witczak, *Wyłączenie*, 139-140; Jerzy Ciszewski, Jakub Knabe, „Komentarz do art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Jerzy Ciszewski (Warszawa: Lexis Nexis, 2013), 1563; Elżbieta Niezbecka, „art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, red. Andrzej Kidyba (Warszawa: Wolters Kluwer, 2015), 60, teza 7; J. St. Piątowski, H. Witczak, A. Kawalko, „Spadek. Ogólna problematyka dziedziczenia”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. X, *Prawo spadkowe*, red. Bogudar Kordasiewicz (Warszawa: C. H. Beck, 2015), 178; Skowrońska-Bocian, Wierciński, „art. 928”, 66; Joanna Kuźmicka-Sulikowska, „Popelnienie przestępstwa jako przyczyna niegodności dziedziczenia w polskim prawie spadkowym” *Wrocławsko-Lwowskie Zeszyty Prawnicze*, nr 8 (2017): 139; Pazdan, „art. 928”, punkt II.2; Kremis, „art. 928”, teza III.1; Borysiak, „art. 928”, punkt E.II.36; Sylwestrzak, „art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Małgorzata Bałwicka-Szczyrba, Anna Sylwestrzak (Warszawa: Wolters Kluwer, 2022), s. 1423, teza 6. Por. Haberko, Zawłocki, „*Prawnospadkowe konsekwencje popelnienia przestępstwa*”, 29-32. Zob. także Jan Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe* (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1959), 67 oraz Michał Szaciński, „Przesłanki niegodności według prawa spadkowego zunifikowanego oraz znaczenie orzeczenia sądowego ustalającego niegodność” *Nowe Prawo*, nr 2 (1954): 40.
- 20 Zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 19.12.2014 r., I ACa 787/14, LEX nr 1621091; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 11.08.2017 r., VI ACa 1914/16, LEX nr 2490254, teza 1 oraz uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4.06.2019 r., V ACa 31/19, Legalis.

jednolicie – poprzez odwołanie się do pojęć z prawa karnego –, o tyle zwrot „ciężkie przestępstwo” budzi wiele wątpliwości interpretacyjnych. W literaturze wskazuje się, że ich źródłem jest brak legalnej definicji ciężkiego przestępstwa w Kodeksie karnym. Wydaje się jednak, że nawet gdyby prawo karne taką kategorią przestępstw się posługiwało, wątpliwe byłoby uznanie, że pojęcia te należy traktować tożsamo na płaszczyźnie prawnokarnej i w prawie cywilnym. Ciężkość przestępstwa w kontekście instytucji niegodności dziedziczenia powinna być rozumiana z uwzględnieniem jej *ratio legis*²¹. Nie można przyjąć tu pełnego automatyzmu i uznać, że o ciężkości przestępstwa decyduje przede wszystkim ustawowe zagrożenie za konkretny czyn zabroniony. Cele prawa karnego i cywilnego i sankcji tam przewidzianych są bowiem zgoła odmienne.

W literaturze i orzecznictwie podkreśla się, że dla oceny, czy przestępstwo, jakiego dopuścił się spadkobierca, jest przestępstwem ciężkim w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c., znaczenie ma nie tylko rodzaj (kategoria) popełnionego przestępstwa oceniany z punktu widzenia granic ustawowego zagrożenia (zbrodnia czy występki)²², ale także, a może przede wszystkim, okoliczności konkretnego przypadku, w tym w szczególności rodzaj zagrożonego dobra²³, motywacja (chęć poniżenia czy upokorzenia spadkodawcy w sposób szczególnie dotkliwy dla ofiary) i sposób działania sprawcy (okrucieństwo, szczególne nasilenie złej woli) oraz rozmiar krzywdy²⁴. Niekiedy w literaturze wśród okoliczności mogących mieć wpływ na ocenę przestępstwa pod kątem jego ciężkości wskazuje się, posługując się terminologią prawnokarnej, na przedmiot czynności wykonawczej. Zwłaszcza w tych przypadkach, kiedy spadkobierca dopuszcza się przestępstwa przeciwko osobie małoletniej czy nieporadnej, z którą pozostaje w określonym stosunku prawnorodzinnym,

21 Por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 25.10.2019 r., I ACa 429/19, LEX nr 2848116.

22 Jak wyżej zaznaczono, wątpliwości takich nie było w czasie obowiązywania dekretu – Prawo spadkowe. Zgodnie z art. 7 pkt 1 dekretu, niegodnym dziedziczenia jest ten, kto dopuścił się zbrodni przeciwko spadkodawcy lub jednej z najbliższych mu osób.

23 Odnośnie do wartościowania dóbr w prawie karnym w kontekście przewidzianego w ustawie trybu ścigania konkretnych typów przestępstw zob. Witczak, *Wyłączenie*, 190-191.

24 Por. w szczególności Skowrońska, „Przegląd orzecznictwa z zakresu prawa spadkowego (za lata 1989-1990)”, 43; Pazdan, „art. 928”, Nb 14; Witczak, *Wyłączenie*, 178-206 oraz np. uzasadnienie wyroków Sądu Apelacyjnego w Warszawie: z 18.12.2013 r., VI ACA 785/13, Legalis nr 831521; z 11.08.2017 r., VI ACa 1914/16, LEX nr 2490254 oraz z 4.06.2019 r., V ACa 31/19, Legalis.

nie powinno być wątpliwości, że mamy do czynienia z ciężkim przestępstwem w rozumieniu przepisów o niegodności dziedziczenia²⁵.

Oczywiście można przyjąć, że przestępstwa z wysokim ustawowym zagrożeniem, a zatem te, które prawo karne kwalifikuje jako zbrodnie, *in abstracto* stanowią przestępstwa ciężkie, ale jest to tylko wstępna ocena przestępstwa w kontekście przepisu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. Okoliczności konkretnego przypadku mogą sprawić, że czyn kwalifikowany jako zbrodnia w rozumieniu prawa karnego nie będzie mógł być uznany za ciężkie przestępstwo w rozumieniu powołanego przepisu, a zatem nie będzie mógł stanowić przyczyny niegodności dziedziczenia. Może zdarzyć się także sytuacja odwrotna, a mianowicie w określonych okolicznościach ciężkim przestępstwem może okazać się również występki²⁶. Nie powinno budzić wątpliwości, że o tym, czy mamy do czynienia z przestępstwem ciężkim, powinien decydować całokształt okoliczności sprawy. Oznacza to, że tylko ocena przestępstwa *in concreto* może zdecydować o tym, czy zachowanie spadkodawcy stanowi ciężkie przestępstwo w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c.²⁷.

Niewątpliwie o ile kryterium ustawowego zagrożenia jest kryterium czytelnym, bo zawsze sprawdzalnym, o tyle ograniczenie jedynie do tego kryterium przy ocenie przestępstwa pod kątem jego ciężkości w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. w wielu przypadkach może okazać się zawodne. Warto w tym miejscu przypomnieć²⁸ chociażby dwa argumenty. Pierwszym jest ten, że ustawodawca, konstruując dany typ czynu zabronionego, stosuje wzorzec generalny i abstrakcyjny i wskazuje jedynie na elementy konstytutywne dla bezprawności i karalności czynu. Ciężarem gatunkowym przestępstwa, który stanowi podstawę podziału przestępstw na zbrodnie i występkę,

25 Witczak, *Wylączenie*, 185-189.

26 Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 11.08.2017 r., VI ACa 1914/16, LEX nr 2490254, teza 1 oraz uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4.06.2019 r., V ACa 31/19, Legalis. Zob. Michał Niedośla, „Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 czerwca 2001r., sygn. I ACa 262/00”, 76-88; Czesław Paweł Kłak, „Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 czerwca 2001r., sygn. I ACa 262/00”, *Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych*, nr 9 (2005): 81-90 oraz Wierciński, „O przestępstwie”, 568. Szerzej zob. Witczak, *Wylączenie*, 213-215.

27 Nie jest możliwe enumeratywne wskazanie, jakiego rodzaju przestępstwa mogą być w typowych przypadkach uznane za ciężkie. Ze względu na szeroki zakres dyskrecjonalności sędziowskiej przy ocenie ciężkości przestępstwa, każde takie wyliczenie może być uznane jedynie za przykładowe (tak Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z 25.10.2019 r., I ACa 429/19, LEX nr 2848116, teza 2).

28 Zob. Witczak, *Wylączenie*, 179 wraz z powołaną tam literaturą.

jest „zgeneralizowana ocena rozmiaru społecznej szkodliwości (...) czynów karalnych”²⁹. Nie jest możliwe, aby w ramach wzorca ustawowego zostały uwzględnione różnorodne, liczne cechy poszczególnych czynów, które realizują znamiona takiego wzorca. Z reguły, konkretny i indywidualny czyn będzie wykazywał odpowiadający czynom danego typu stopień społecznej szkodliwości, który pozwala uznać ten konkretny czyn za karygodny. Karygodność czynu jest cechą stopniowalną, a dolna i górna granica ustawowego zagrożenia odzwierciedla założoną z góry przez ustawodawcę „rozpiętość” możliwych ocen stopnia społecznej szkodliwości czynów, które realizują znamiona danego wzorca i jego wyobrażenie co do najniższego i najwyższego stopnia ich społecznej szkodliwości. Nie można jednak wykluczyć, że właśnie ze względu na elementy indywidualizujące czyn, jego ocena w trakcie stosowania prawa będzie znacząco odbiegać od tej typowej, odnoszącej się do generalnego i abstrakcyjnego wzorca danego typu czynu zabronionego. Może się wręcz okazać, że ze względu na atypowo niską ujemną zawartość czynu, osiagającą poziom znikomego stopnia społecznej szkodliwości, konkretny czyn, realizujący znamiona danego typu czynu zabronionego, nie będzie mógł być traktowany jako przestępstwo, co z punktu widzenia prawa cywilnego spowoduje, że kwestia niegodności dziedziczenia sprawy okaże się bezprzedmiotowa. Jako drugi argument należy wskazać, że w konkretnym przypadku sąd może wymierzyć niższą karę za zbrodnię niż za popełniony występpek. Sędziowski wymiar kary uwzględnia szereg kryteriów dotyczących tak przedmiotowej, jak i podmiotowej charakterystyki przestępstwa oraz osoby sprawcy (art. 53 § 2 i 3 k.k.)³⁰. Okoliczności wpływające na wymiar kary mają w większości charakter ocenny i to od (oceny) sądu będzie zależeć, czy zostaną uznane za łagodzące czy obciążające³¹.

Nawet jeśli przyjąć, że niektóre typy przestępstw *in abstracto* można byłoby zakwalifikować jako ciężkie przestępstwa w rozumieniu cywilistycznym, to i tak ostateczna ocena będzie wypadkową wszystkich okoliczności, w których spadkobierca dopuścił się umyślnie czynu zabronionego. Oceny ciężkości przestępstwa w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. zawsze będzie dokonywał sąd cywilny w procesie o uznanie za niegodnego dziedziczenia. Nie jest oczywiście wykluczone dokonanie przez sąd cywilny samodzielnych ustaleń co do zrealizowania znamion czynu zabronionego w zachowaniu spadkobiercy. W braku wyroku karnego sąd samodzielnie ustala, czy doszło

29 Andrzej Marek, „Komentarz do art. 7”, [w:] *Kodeks karny. Komentarz* (LEX, 2010), teza 2.

30 Warto zaznaczyć, że zgodnie z art. 53 § 2 k.k. sąd uwzględnia w szczególności motywację i sposób zachowania się sprawcy, zwłaszcza w razie popełnienia przestępstwa na szkodę osoby nieporadnej ze względu na wiek lub stan zdrowia.

31 Witczak, *Wyłączenie*, 179 oraz powołana tam literatura.

do popełnienia umyślnie (konkretnego typu) przestępstwa przeciwko spadkodawcy³². Taka możliwość wyłączona jest jedynie w przypadku istnienia prawomocnego wyroku skazującego wydanego w postępowaniu karnym (art. 11 k.p.c.)³³.

Wracając do głównego nurtu rozważań nie może ująć uwadze, że zaprezentowane wyżej stanowisko Sądu Apelacyjnego w Gdańsku zostało sformułowane na tle nieobowiązującego już stanu prawnego. Przepisy Kodeksu karnego w części dotyczącej przestępstwa niealimentacji, co wyżej zaznaczono, zostały znowelizowane w 2017 roku. Do czasu wejścia w życie zmienionych przepisów czynność sprawcza przestępstwa niealimentacji polegała na uporczywym uchylaniu się od wykonania ciężącego na zobowiązanym z mocy ustawy lub orzeczenia sądowego obowiązku opieki przez niełożenie na utrzymanie osoby najbliższej lub innej osoby i narażeniu ją przez to na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych³⁴. Znamię „uchylania się od obowiązku opieki przez niełożenie na utrzymanie osoby najbliższej” rozumiane było w ten sposób, że wielokrotność zaniechań na przestrzeni pewnego czasu musiała pozostawać w związku z psychicznym nastawieniem sprawcy, który mając obiektywną możliwość wykonania tego obowiązku, nie czyni tego ze złej woli, a jego długotrwałe postępowanie nacechowane jest nieustępliwością³⁵. Podkreślano, że zawarty w art. 209 § 1 k.k. zwrot „uchylanie się od obowiązku łożenia na utrzymanie” musi być rozumiany literalnie. Znamienia uchylania się od łożenia na utrzymanie nie wyczerpuje zatem uchylanie się od obowiązku pielęgnacji i opieki. Sąd Najwyższy podkreślił, że „zdecydowanie czym innym jest bowiem uchylanie się od obowiązku

32 Zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4.06.2019 r., V ACa 31/19, Legalis oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 28.10.2016 r., I ACa 747/16, LEX nr 2166581. Zob. też np. Szpunar, „Z problematyki niegodności dziedziczenia”, 24. Por. uchwałę Sądu Najwyższego z 10.09.1958 r., 3 CO 16/58, *Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych*, nr 5 (1959), poz. 129.

33 Odnośnie do zakresu związania sądu cywilnego ustaleniami wyroku wydanego w postępowaniu karnym zob. szerzej Witczak, *Wyłączenie*, 333-340. Por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4.06.2019 r., V ACa 31/19, Legalis.

34 Zob. Sławomir Hypś, „art. 209”, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Alicja Grześkowiak, Krzysztof Wiak (Warszawa: C. H. Beck, 2012), 957, Nb. 3. Por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 14.06.2000 r., I ACa 262/00, *Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych* 2002, Nr 3, poz. 25.

35 Por. uchwałę Sądu Najwyższego z 9.06.1976 r., VI KZP 13/75, LEX nr 19141 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 5.01.2001 r., V KKN 504/00, LEX nr 47616.

pielęgnacji i całodobowej opieki domowej (czynności niematerialne) i uchylenie się od obowiązku *łożenia na utrzymanie uprawnionego* (czynności o charakterze materialnym)³⁶. Wyraźnie należy zaznaczyć, że przed nowelizacją Kodeksu karnego do realizacji występku uporczywej niealimentacji konieczne było wykazanie ponad wszelką wątpliwość, że w wyniku zaniechania sprawcy uprawniony do alimentów został narażony na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych³⁷. Przyjmowano wówczas, że brak podstaw do penalizacji zachowania sprawcy, gdy mimo uporczywego uchylenia się przez niego od obowiązku dostarczania środków utrzymania, potrzeby pokrzywdzonego zostały zaspokojone w inny sposób³⁸. I tak w tych sytuacjach, kiedy potrzeby dziecka w pełni zaspokajałaby matka, będąca w tak dobrej sytuacji materialnej, że świadczenia alimentacyjne od ojca nie miałyby wpływu na poziom życia uprawnionego, a ona sama świadczyłaby bez znacznego wysiłku i bez uszczerbku dla siebie i swoich potrzeb, samo uporczywe uchylenie się od obowiązku łożenia na utrzymanie dziecka nie wypełniało wszystkich znamion przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. właśnie z uwagi na brak znamienia w postaci narażenia dziecka na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych³⁹. Znamienia narażenia na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb uprawnionego nie wyłącza jednak zaspokojenie tych potrzeb przez inny podmiot albo w ogóle niezobowiązany do alimentacji, który z pobudek humanitarnych umożliwia egzystencję osób uprawnionych albo współzobowiązany, jednak świadczący ponad miarę z uszczerbkiem dla

36 Wyrok Sądu Najwyższego z 29.05.2012 r., II KK 106/12, Legalis nr 492192, teza 1. Jak podkreślił SN w uzasadnieniu tego wyroku, ze względu na szczególną rolę prawa karnego i wyrażoną w art. 42 ust. 1 Konstytucji RP i art. 1 § 1 k.k. zasadę określoności przestępstwa, wyłączyć należy możliwość dokonywania wykładni rozszerzającej określonych regulacji na niekorzyść sprawcy.

37 Zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 11.07.2012 r., II KK 179/12, LEX nr 1219289; wyrok Sądu Najwyższego z 4.09.2008 r., II KK 221/08, LEX nr 449029 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 29.05.2012 r., II KK 106/12, LEX nr 1223801.

38 Tak m.in. Sąd Apelacyjny w Katowicach w postanowieniu z 12.01.2005 r., II AKo 1/05, LEX nr 147197.

39 Andrzej Wąsek, Jarosław Warylewski, „art. 209”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. I, *Komentarz do artykułów 117-221*, red. Andrzej Wąsek, Robert Zawłocki (Warszawa: C. H. Beck, 2010), s. 1251, Nb. 60 i powołana tam literatura. Por. Aleksandra Polińska, „Przestępstwo uchylenia się od alimentów po ostatniej nowelizacji” *Palestra*, nr 5 (2018): 43.

własnego zdrowia i własnych potrzeb⁴⁰. Dla prawa spadkowego kwestia związana ze zrealizowaniem znamienia w postaci „narażenia uprawnionego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych” wydaje się być kluczowa w tym sensie, że z punktu widzenia niegodności dziedziczenia ocenie powinno podlegać zachowanie zobowiązanego do alimentacji w oderwaniu od skutków, które poprzez działanie innych podmiotów zostały osiągnięte (brak narażenia na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych). Karygodności zachowań polegających na uporczywym uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego nie uchyla i nie minimalizuje fakt, że osoba, względem której ten obowiązek istnieje, nie została narażona na niezaspokojenie podstawowych potrzeb życiowych, bo potrzeby te zaspokaja inny podmiot. Ocenie nie podlega bowiem określony stan faktyczny, a zatem to, czy uprawniony nadal nie jest w stanie utrzymać się samodzielnie albo znajduje się w niedostatku, ale to, w jaki sposób swój obowiązek wykonuje dłużnik alimentacyjny. Jak wyżej zaznaczono, trudno bez zastrzeżeń zaakceptować pogląd, zgodnie z którym uprawnienia stron stosunku prawnorodzinnego w dziedziczeniu powinny być oceniane tylko na podstawie kryterium formalnego, decydującego o ustawowym tytule powołania, chyba że po stronie zobowiązanego ziszczą się przesłanki niegodności dziedziczenia lub spadkodawca dokona skutecznego wydziedziczenia. Jak widać na przykładzie przestępstwa niealimentacji, wykorzystanie w tym zakresie instytucji niegodności dziedziczenia nie gwarantuje osiągnięcia celu, do jakiego instytucja ta została wprowadzona do Kodeksu cywilnego. Wydaje się, że podniesione argumenty przemawiają za celowością uniezależnienia oceny zachowań polegających na niewykonywaniu obowiązku alimentacyjnego względem spadkodawcy od ustawowych znamion przestępstwa niealimentacji, a zatem od oceny prawno-karnej. Wprawdzie nie powinno budzić wątpliwości, że znamiona te mają wydźwięk pejoratywny, świadczący o wyraźnie złej woli domniemanego sprawcy, która wyraża się w ignorowaniu w sposób tendencyjny obowiązku świadczenia opieki materialnej⁴¹ i dlatego przestępstwo to powinno stanowić jedną z przyczyn niegodności dziedziczenia jako ciężkie przestępstwo przeciwko

40 Tak Sąd Najwyższy w uchwale z 9.06.1976 r., VI KZP 13/75, LEX nr 19141, p. 11. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z 27.06.1987 r., V KRN 54/87, LEX nr 17801 oraz uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 16.03.2016 r., II AKa 7/16, LEX nr 2025526. Por. Aleksander Rypiński, „Przestępstwo uchylania się od obowiązku alimentacyjnego (art. 186 k.k.)” *Nowe Prawo*, nr 3 (1972): 463.

41 Por. wyrok Sądu Najwyższego z 27.12.1996 r., II KRN 200/95, Prokuratura i Prawo 1996, Nr 10, poz. 8; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 18.01.2001 r., II AKa 241/00, Prokuratura i Prawo 2002, Nr 9, poz. 20 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 3.07.2003 r., II KK 125/03, LEX nr 151989.

spadkodawcy⁴². Jednak, jak wyżej zaznaczono, nie tylko sama kwestia ciężkości tego typu przestępstwa jest dyskusyjna z uwagi na zbyt niskie ustawowe zagrożenie, ale, co jeszcze istotniejsze, nie zawsze sąd cywilny będzie miał ku temu podstawy. Ocena taka jest bowiem możliwa dopiero po stwierdzeniu, że wszystkie ustawowe znamiona przestępstwa z art. 209 k.k. zostały zrealizowane. W stanie prawnym, obowiązującym do noweli z 2017 roku, nie wystarczało naganne, intencjonalne zachowanie zobowiązanego do alimentacji, ale konieczne było także narażenie na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych uprawnionego.

Sformułowany wyżej wniosek wydaje się uzasadniony także w obowiązującym stanie prawnym z tym zastrzeżeniem, że *de lege lata* Kodeks karny przewiduje typ podstawowy (art. 209 § 1 k.k.) i typ kwalifikowany przestępstwa niealimentacji (art. 209 § 1a k.k.)⁴³. Typ podstawowy ma charakter formalny i polega na uchylaniu się od wykonania obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem lub innym organem albo inną umową, jeżeli łączna wysokość powstałych wskutek tego zaległości stanowi równowartość co najmniej trzech świadczeń okresowych albo jeżeli opóźnienie zaległego świadczenia innego niż okresowe wynosi co najmniej trzy miesiące. Typ kwalifikowany przestępstwa niealimentacji to przestępstwo skutkowe, które polega na tym, że wskutek opóźnień w spełnieniu świadczenia wskazanych w § 1 sprawca naraża osobę uprawnioną na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych⁴⁴.

42 Zwłaszcza w odniesieniu do niewykonywania tego obowiązku wobec małoletniego spadkodawcy nie miałam i nie mam wątpliwości co do tego, że mamy tutaj do czynienia z zaistnieniem przyczyny z punktu 1 art. 928 § 1 k.c.

43 Por. Jacek Kosonoga, „art. 209”, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Ryszard Stefański (Warszawa: C. H. Beck, Legalis 2021), Nb. 3.

44 Nietrudno zauważyć, że zachowania wyczerpujące w obowiązującym stanie prawnym znamiona typu podstawowego przestępstwa niealimentacji nie były do czasu nowelizacji z 2017 roku kryminalizowane (por. Borodziuk, „Zakres kryminalizacji”, 46). Nowelizacja doprowadziła również do depenalizacji niektórych zachowań. Przede wszystkim należy wskazać na zachowania, które realizują ustawowe znamiona przestępstwa niealimentacji, jednak ani w drodze sądowej, ani umownej nie doszło do określenia wysokości obowiązku alimentacyjnego [por. postanowienie Sądu Najwyższego z 20.03.2019 r., I KZP 17/18, Legalis nr 1894899, teza 1; postanowienie Sądu Najwyższego z 25.01.2018 r., I KZP 10/17, LEX nr 2429615; Łukasz Pohl, „Zakres i skutki depenalizacji wywołanej nowelizacją przepisu określającego znamiona przestępstwa nie alimentacji” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*,

Radykalna czy wręcz rewolucyjna⁴⁵ zmiana, jaka dokonała się w Kodeksie karnym na mocy ustawy z dnia 23 marca 2017 roku w odniesieniu do przestępstwa niealimentacji, nie spowodowała rewolucji w prawie spadkowym. Również w obowiązującym stanie prawnym w wielu przypadkach odśnięcie od dziedziczenia na podstawie art. 928 § 1 pkt 1 k.c. z powodu uchylania się spadkobiercy od wypełniania obowiązku alimentacyjnego względem spadkodawcy będzie niemożliwe. W odniesieniu do możliwości uznania za uzasadniające niegodność dziedziczenia dopuszczenia się przestępstwa niealimentacji w typie podstawowym zapewne formułowane będą zarzuty co do zbyt niskiego ustawowego zagrożenia w postaci grzywny, kary ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Analogiczny zarzut można także sformułować w odniesieniu do typu kwalifikowanego przestępstwa niealimentacji, skoro najsurowszą karą, jaką ustawa przewiduje w tym przypadku, jest kara dwóch lat pozbawienia wolności. W orzecznictwie z jednej strony w sposób zdecydowany formułowane jest stanowisko, zgodnie z którym „wagę skierowanego przeciwko spadkodawcy przestępstwa oceniać (...) należy *nie pod kątem ustawowego zagrożenia karą* (kursywa – H.W.) ani nawet pod kątem kary wymierzonej⁴⁶, ale należy brać pod uwagę jego rodzaj i nasilenie złej woli jego sprawcy. Znęcanie się nad osobą przynajmniej formalnie najbliższą i zależną od sprawcy (...) musi być uznane za rażąco naruszające porządek nie tylko prawny, ale i moralny, to zaś nie pozwala bagatelizować jego wagi (...)”⁴⁷. Z drugiej zaś równie stanowczo przyjmuje się, że „występek

z. 4 (2017): 87-94; Borodziuk, „Zakres kryminalizacji”, 34-36 oraz Adrian Duda, Dominika Sokołowska, „Nowe granice kryminalizacji przestępstwa niealimentacji oraz mechanizmy redukcji karania według znowelizowanego brzmienia art. 209 k.k.” *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, z. 4 (2017): 35-36] oraz zachowania, które stanowią uporczywe uchylanie się od obowiązku alimentacyjnego w postaci świadczeń niepieniężnych (por. Borodziuk, „Zakres kryminalizacji”, 41-42). Por. także Mikołaj Małecki, „Przestępstwo niealimentacji w perspektywie zmian (uwagi do rządowego projektu nowelizacji art. 209 k.k. z 28 października 2016 r.)” *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, z. 4 (2016): 41-44. Wydaje się, że wobec argumentów podniesionych w tekście głównym, z punktu widzenia podjętego tematu kwestie te mają znaczenie drugorzędne.

45 Jan Jodłowski, „Komentarz do art. 209”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. II, *Komentarz do art. 117-211a*, red. Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), 900-904, teza 1a-1j.

46 Por. Witczak, *Wyłączenie*, 180-185 oraz 193-206.

47 Tak Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 21.01.2019 r., I ACa 576/12, Legalis. Por. Postanowienie Sądu Najwyższego z 28 lutego 2020 r., V CSK 485/19, Legalis nr 2592175. Tak też Sąd Apelacyjny

zagrożony karą pozbawienia wolności do lat trzech – jak czyn opisany w art. 160 § 1 KK będzie uznany za ciężkie przestępstwo w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 KC, raczej rzadko, *bo jest to jedna z łagodniejszych sankcji w Kodeksie karnym* (kursywa – H.W.)⁴⁸.

Istotną przeszkodą przy przestępstwie niealimentacji w typie kwalifikowanym może okazać się również znamię modyfikujące w postaci „narażenia osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”. Znamię to, obecne w treści poprzednio obowiązującej wersji przepisu art. 209 k.k., należy interpretować zgodnie z dotychczasowym dorobkiem orzecznictwa i doktryny. Tylko analiza konkretnej sprawy może prowadzić do ustalenia, czy znamiona zawarte w typie czynu zabronionego z art. 209 k.k., a zwłaszcza znamię skutkowe w postaci „narażenia osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”, zostały zrealizowane⁴⁹. Już była o tym mowa, że jeżeli potrzeby uprawnionego zaspokajają jakakolwiek osoba, inna niż zobowiązany do alimentacji w pierwszej kolejności, nie można z góry wykluczyć, że zaspokajają je bez znacznego wysiłku, a w takim przypadku nie może być mowy o zrealizowaniu się ustawowego znamienia „narażenia osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”⁵⁰. Raz jeszcze pragnę podkreślić, że dla skutków prawnosпадkowych decydująca powinna być ocena zachowań zobowiązanego dokonywana w oderwaniu od okoliczności od niego niezależnych jak brak wystąpienia prawnokarnego skutku w postaci „narażenia osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”. Jeżeli owa zależność pomiędzy prawem spadkowym i prawem karnym miałyby pozostać, nadal dochodzić będzie do paradoksu polegającego na tym, że najczęściej te same podmioty (drugi rodzic, dziadkowie), które wystąpią z żądaniem uznania dłużnika alimentacyjnego za niegodnego dziedziczenia, poprzez zaspokajanie potrzeb spadkodawcy sami eliminować będą możliwość uwzględnienia powództwa w tym przedmiocie.

w Lublinie w wyroku z 30 września 2021 r., I ACa 7/21, Legalis nr 2637045.

48 Tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 15.04.2021 r., VI ACa 783/19, Legalis nr 2618107.

49 Zob. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 7 listopada 2017 r., II KK 211/17, LEX nr 2417590.

50 Jodłowski, „art. 209”, 920. Jak trafnie zwraca się uwagę w literaturze, taka sytuacja nie zwalnia z obowiązku alimentowania w znaczeniu cywilnoprawnym i nie dekompletuje znamion przestępstwa niealimentacji z art. 209 § 1 k.k. (Kosonoga), „art. 209”, Nb. 13).

3. Wnioski *de lege ferenda*

Projekt zmian przepisów Kodeksu cywilnego dotyczących niegodności dziedziczenia zwraca uwagę na niezwykle istotną kwestię zagwarantowania przez system prawny sprawiedliwości dziedziczenia. Ma to szczególne znaczenie w tych przypadkach, kiedy spadkodawcą jest osoba małoletnia, niemogąca dokonać ważnego wydziedziczenia. Jak wyżej zaznaczono, wynikające z pozostawania ze spadkodawcą w określonym stosunku prawnorodzinnym uprawnienia powinny być konsekwencją nie tylko istnienia w sensie prawnym, ale i rzeczywistego utrzymywania przez podmioty określonej więzi prawnorodzinnej. Uchylenie się od obowiązków stanowiących treść określonego stosunku prawnorodzinnego powinno wiązać się z utratą wszelkich uprawnień wynikających z tych stosunków, także tych wynikających z otwarcia spadku.

Wyodrębnienie uporczywej niealimentacji jako niezależnej przyczyny niegodności dziedziczenia wydaje się rozwiązaniem zasługującym na aprobatę. Właśnie na przykładzie tego przestępstwa widać, że uzależnienie oceny zachowań spadkobiercy w kontekście przyczyn niegodności dziedziczenia od ich kwalifikacji prawnokarnej prowadzi do wniosków, które trudno uznać za satysfakcjonujące. Sankcjonowanie zachowań spadkobiercy powinno następować zawsze wtedy, gdy są one intencjonalne, wynikające z określonego, negatywnego psychicznego nastawienia podmiotu zobowiązanego do określonych zachowań wobec spadkodawcy, których zobowiązany nie podejmuje, mając ku temu obiektywną możliwość. Nie powinny mieć w takim przypadku żadnego znaczenia okoliczności zupełnie przypadkowe, jednak mające kluczowe znaczenie dla stwierdzenia zrealizowania się ustawowych znamion przestępstwa określonego typu. W odniesieniu do przestępstwa niealimentacji (*de lege lata* w typie kwalifikowanym) takim znamieniem, które mogą wyłączyć okoliczności niezależne od zobowiązanego, jest narażenie uprawnionego na niezaspokojenie podstawowych potrzeb. Do takiego narażenia nie dojdzie, jeżeli potrzeby uprawnionego będzie zaspakajać, bez uszczerbku dla potrzeb własnych, innych podmiot niż sam zobowiązany do alimentacji, co przecież nie minimalizuje ani nie wyłącza naganności jego zachowania. Dla zastosowania sankcji cywilnej w postaci wyłączenia od dziedziczenia rozstrzygające znaczenie powinno mieć zachowanie spadkobiercy i ocena tego zachowania w ujęciu społecznym.

Jak wyżej zaznaczono, po nowelizacji przepisów Kodeksu cywilnego zaproponowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości zachowania spadkobiercy polegające na uporczywym niewykonywaniu obowiązku alimentacyjnego wobec spadkodawcy stanowiłyby samodzielną przyczynę niegodności dziedziczenia. Jeżeli przyjąć, że owa „uporczywość” będzie „odczytywana” tak jak do 2017 roku rozumiano znamię uporczywości w przestępstwie

niealimentacji⁵¹, a jak się wydaje, tak właśnie zostało to ujęte w Uzasadnieniu do Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁵², to taką zmianę należy zaaprobować. Zgodnie z poglądem dominującym w literaturze i przyjmowanym w orzecznictwie znamię to interpretowano zgodnie z obiektywno-subiektywnym kierunkiem wykładni. Proponowana wykładnia łączyła w sobie dwa elementy. Pierwszym z nich było postępowanie sprawcy od strony podmiotowej (subiektywnej), które powinno było charakteryzować się szczególnym nastawieniem psychicznym, wyrażającym się w nieustępliwości, złej woli, chęci postawienia na swoim (obojętnie z jakich pobudek), trwaniu przy swoim na przekór próbom zmiany stanowiska sprawcy (np. wszczęcia egzekucji cywilnej)⁵³. Zła wola sprawcy przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. wyrażać się miała w umyślnym uchylaniu się od powinności, mimo możliwości jej wykonywania⁵⁴. Oznaczało to, że zarzut uporczywego uchylania się od płacenia alimentów można było postawić jedynie takiemu sprawcy, który nie płaci, mając ku temu realne i faktyczne możliwości i czyni to celowo⁵⁵, nie wypełnia obowiązku, bo nie chce go wypełnić lub ten obowiązek lekceważy⁵⁶. Obiektywna niemożność łożenia na utrzymanie (np. pozbawienie wolności zobowiązanego do alimentacji przy założeniu, że nie ma on w tym okresie możliwości zarobkowania, nie ma także

-
- 51 Po nowelizacji Kodeksu karnego ustawą z dnia 23 marca 2017 r. zrezygnowano ze znamienia „uporczywości” i w jego miejsce wprowadzono sztywnie określenie wysokości zaległości alimentacyjnej.
- 52 Uzasadnienie do Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (w wykazie prac legislacyjnych nr UD 222), s. 3.
- 53 Zob. uchwałę Sądu Najwyższego z 9.06.1976 r., VI KZP 13/75, LEX nr 19141, p. 11. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z 3.07.2003 r., II KK 125/03, LEX nr 151989.
- 54 Wyrok Sadu Najwyższego z 3.07.2007r., III KK 144/07, LEX nr 302269. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z 4.09.2008r., II KK 221/08, LEX nr 449029 oraz uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 7.11.2017 r., II KK 211/17, LEX nr 2417590. Por. Michał Bereźnicki, „Przestępstwo uchylania się od obowiązku alimentacyjnego w kodeksie karnym z 1969 R.” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 4 (1971): 56-57.
- 55 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 13.01.2005 r., II AKa 455/04, LEX nr 147203, teza 2. Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24.09.1970 r., V KRN 437/70, LEX nr 18196 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 9.05.1995 r., III KRN 29/95, LEX nr 20769.
- 56 Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 17.04.1996 r., II KRN 204/96, Prokuratura i Prawo 1996, Nr 11, poz. 4.

innych źródeł majątkowych pozwalających na realizację należności alimentacyjnych) wyłączała dopuszczalność przypisania sprawcy winy, stanowiącej konieczny warunek odpowiedzialności karnej⁵⁷. Drugi element, o charakterze obiektywnym, to długotrwałość takiego postępowania, wielokrotność zaniechań na przestrzeni pewnego czasu i ich powtarzalność⁵⁸. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego zaniechanie wykonywania obowiązku alimentacyjnego nosi cechy uporczywości, jeżeli niepłacenie rat alimentacyjnych ma miejsce przez co najmniej 3 miesiące albo w znacznie niższej wysokości niż określona⁵⁹.

W Uzasadnieniu do Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw wskazano, że „proponowana nowa przesłanka niegodności dziedziczenia będzie miała charakter uzupełniający względem przesłanki określonej w art. 928 § 1 pkt 1 k.c. przesądzając, że dla uznania danej osoby za niegodną nie będzie konieczne stwierdzenie prawomocnym wyrokiem, że nie alimentowała spadkodawcy”⁶⁰. Niewątpliwie kwestią wymagającą oceny jest wzajemny stosunek przyczyn niegodności dziedziczenia z punktu 1 art. 928 § 1 k.c. i (projektowanego) punktu 4, jednak z powyższym stwierdzeniem trudno w całości się zgodzić. *De lege lata* aby sąd cywilny mógł uznać spadkobiercę za niegodnego pozwany, nie musi zostać skazany wyrokiem sądu karnego ani nawet sądzony⁶¹. Natomiast

57 Zob. wyrok SN z 4.09.2008r., II KK 221/08, LEX nr 449029 oraz wyrok SN z 3.07.2007r., III KK 144/07, LEX nr 307769. Zob. uzasadnienie wyroku SN z dnia 9.11.2011 r., IV KK 321/11, LEX nr 1044058. Zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 13.01.2005 r., II AKa 455/04, LEX nr 147203, teza 2. Por. wyrok Sądu Najwyższego z 22.08.1968 r., V KRN 444/68, LEX nr 20837. Zob. też Rypiński, „Przestępstwo uchylania się od obowiązku alimentacyjnego”, 460.

58 Zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 13.01.2005 r., II AKa 455/04, LEX nr 147203 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 23.04.2015 r., II AKa 62/15, LEX nr 1730142. Por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 7.11.2017 r., II KK 211/17, LEX nr 2417590 i powołaną tam literaturę i orzecznictwo.

59 Uchwała Sądu Najwyższego z 9.06.1976 r., VI KZP 13/75, LEX nr 19141. Zob. wyrok SN z 8.12.2008 r., V KK 277/08, LEX nr 531405. Por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 13.12.2000 r., II AKz 289/00, LEX nr 46065.

60 Uzasadnienie do Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (w wykazie prac legislacyjnych nr UD 222), s. 4.

61 Szpunar, „Z problematyki niegodności dziedziczenia”, 24. Por. Kazimierz Przybyłowski, „Notka do uchwały SN z dnia 10 września 1958r.

można zgodzić się ze stwierdzeniem o uzupełniającym charakterze tej przyczyny w tym sensie, że nowy kształt przepisu wyraźnie przesądza, że uporczywa niealimentacja jest równoważna w skutkach dopuszczeniu się umyślnego ciężkiego przestępstwa przeciwko spadkodawcy. W przypadku uchwalenia proponowanych zmian nie będzie już wątpliwości, czy wobec podmiotu uporczywie lekceważącego obowiązek dostarczania środków utrzymania może być orzeczona niegodność dziedziczenia⁶². Rozważenia wymaga, czy tego typu obowiązek powinien być określony co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową⁶³.

Podsumowując, wydaje się, że zmiana zaproponowana przez Ministerstwo Sprawiedliwości zasługuje na uwzględnienie. Pozwoli bowiem na sankcjonowanie na obszarze prawa cywilnego takich zachowań spadkobiercy, które po nowelizacji Kodeksu karnego nie wypełniałyby ustawowych znamion przestępstwa z art. 209 § 1a k.k., nie można by im było natomiast odmówić cechy naganności i powszechnej nieakceptowalności z punktu widzenia ocen społecznych. Zwalniałaby też sąd cywilny od dokonywania oceny przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. pod kątem wymaganej przez przepisy o niegodności dziedziczenia ciężkości przestępstwa.

Warto zaznaczyć, że jednoznacznie negatywna ocena proponowanej zmiany zawarta została w *Opinii Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia”*. Zarzut polegający na tym, że dodanie nowej przyczyny niegodności dziedziczenia w postaci uporczywego niewykonywania obowiązku alimentacyjnego wobec spadkodawcy jest zbędny, ponieważ przesłanka ta wynika już z dotychczasowego art. 928 § 1 pkt 1 k.c. (niealimentacja w większości

(3 CO 16/58)” *Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych*, z. 5 (1959): 244. Zarzut ten podziela również *Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia”* w *Opinii do Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw* (opinia jest dostępna na stronie www.iustitia.pl [dostęp: 25.04.2022]).

- 62 Nowy kształt przepisu art. 928 § 1 k.c. przypominać będzie instytucję wydziedziczenia, gdzie przyczyna polegająca na uporczywym niedopełnianiu obowiązków rodzinnych wobec spadkodawcy jest niezależna od tej, która polega na dopuszczeniu się umyślnego przestępstwa przeciwko wskazanym w art. 1008 k.c. dobrom prawnie chronionym skierowanego przeciwko spadkodawcy lub osobie jemu najbliższej.
- 63 Por. stanowisko Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego – Pani Małgorzaty Manowskiej zawarte w piśmie skierowanym do Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości zawierającym uwagi do Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (w wykazie prac legislacyjnych nr UD 222).

przypadków będzie ciężkim przestępstwem jako godząca w podstawy egzystencji uprawnionego), wobec podniesionych wyżej argumentów dotyczących konieczności zrealizowania się wszystkich ustawowych znamion czynu zabronionego oraz oceny ciężkości przestępstwa w kontekście ustawowego zagrożenia, trudno zaakceptować⁶⁴. Analogicznie jako zbędną proponowaną zmianę uznano w Opinii prawnej Ordo Iuris dotyczącej propozycji zmian w zakresie przesłanek uznania spadkobiercy za niegodnego dziedziczenia zawartych w rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (UD 222)⁶⁵.

Warto wskazać, w kontekście zmiany art. 928 § 1 k.c. proponowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości, że warta rozważenia jest również propozycja włączenia do katalogu przyczyn niegodności dziedziczenia pozbawienia władzy rodzicielskiej⁶⁶. Sam fakt, że orzeczenia w przedmiocie pozbawienia władzy rodzicielskiej są wydawane relatywnie rzadko, biorąc pod uwagę liczbę dzieci pozostających pod władzą rodzicielską, jak również inne orzeczenia sądu ingerujące w wykonywanie władzy rodzicielskiej, nie umniejsza prawnej i społecznej wagi problemu⁶⁷. Przyczyna ta, tak jak uporczywa

- 64 W pełni podzielam wyrażony pogląd o zaliczeniu przestępstwa niealimentacji do kategorii ciężkich przestępstw uzasadniających niegodność dziedziczenia, ale jest to niestety pogląd rzadko podzielny w literaturze.
- 65 Opinia jest dostępna na stronie <https://ordoiuris.pl>. [dostęp: 25.04.2022]. W opinii podniesiono, że nawet jeśli przestępstwo takie nie zostało stwierdzone wyrokiem sądu karnego, to nic nie stoi na przeszkodzie, by sąd cywilny samodzielnie dokonał ustaleń w tym zakresie. To rzecz oczywista. Nie jest istotne, który sąd stwierdzi zrealizowanie się ustawowych znamion przestępstwa niealimentacji, ale czy w okolicznościach konkretnego stanu faktycznego będzie to możliwe.
- 66 W odniesieniu do pozbawienia władzy rodzicielskiej należy mieć na uwadze, że przyczyny prowadzące do tak drastycznych skutków prawnych mogą być różnorodne, tj. mieć swoje źródło tak w zawinionych, jak i niezawinionych zachowaniach podmiotów zobowiązanych do jej wykonywania. Poza sporem pozostaje konieczność wyraźnego rozgraniczenia tych przypadków. Nie mniej istotną kwestią jest rozważenie, czy aktualna konstrukcja niegodności dziedziczenia jest wystarczająca dla skutecznego sankcjonowania takich zachowań. Przeszkodą w tym zakresie może być zarówno brak stosownego żądania podmiotu legitymowanego, jak i upływ terminu do wytoczenia powództwa o niegodność dziedziczenia. Por. Witczak, „The legal status of minor testator’s parents deprived of parental authority in intestate succession”, 107-134.
- 67 Zob. Elżbieta Holewińska-Łapińska, „Orzecznictwo w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej”, [w:] *Prawo w działaniu.*, t. XIV,

niealimentacja, istotnie różniłaby się od wskazanych w art. 928 § 1 k.c. z racji wynikającego z jej istoty podmiotowego ograniczenia.

Uzasadniając celowość takiej zmiany należy zwrócić uwagę na kilka kwestii. Rodzice posiadają ustawowy tytuł powołania do dziedziczenia po swoim dziecku i w przypadku dziedziczenia po małoletnim spadkodawcy, z uwagi na brak po jego stronie zdolności testowania (art. 944 § 1 k.c.), tytuł ten ma charakter wyłączny⁶⁸. *De lege lata* legitymowanie się przez rodziców małoletniego spadkodawcy ustawowym tytułem powołania do dziedziczenia jest niezależne od tego, czy w chwili otwarcia spadku spadkodawcę łączył ze swoimi rodzicami stosunek władzy rodzicielskiej (art. 92 k.r.o.), ani tym bardziej, czy do chwili jego śmierci wykonywali oni obowiązki składające się na treść władzy rodzicielskiej, a w przypadku ich wykonywania niezależne również od tego, czy wykonywali je w sposób należyty czy też nienależyty. Nawet w przypadku rażących zaniedbań w wykonywaniu władzy rodzicielskiej, a w konsekwencji jej pozbawienia (art. 111 § 1 k.r.o.), matka lub ojciec będą dziedziczyć z ustawy po swoim dziecku, jeżeli po ich stronie nie zaistnieją negatywne przesłanki dziedziczenia⁶⁹. Rodzic czy rodzice pozbawieni władzy rodzicielskiej nadal korzystają z przysługującego im dotychczas stanu cywilnego, co między innymi oznacza, że zachowują prawo do dziedziczenia po swoim dziecku⁷⁰.

Jak podkreśla się w orzecznictwie z reguły dostateczną gwarancję wykonywania władzy rodzicielskiej stanowi więź rodzinna między rodzicem a dzieckiem oparta na uczuciu miłości⁷¹. Założenie, które legło u podstaw ukształtowania instytucji władzy rodzicielskiej, że to rodzice gwarantują

Sprawy cywilne, red. Elżbieta Holewińska-Łapińska (Warszawa: Wolters Kluwer, 2013): 27.

- 68 Już była o tym mowa, że ustawowy tytuł powołania do spadku ma swoje źródło w określonym stosunku prawnorodzinnym. Zmiana w tym zakresie może wynikać jedynie z orzeczenia sądu zapadłego w sprawach o prawa stanu cywilnego.
- 69 Szerzej zob. Witczak, „Skutki”, 73-96.
- 70 Zob. np. Krzysztof Pietrzykowski, „art. 111”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Krzysztof Pietrzykowski (Legalis: C. H. Beck, 2020), Nb 14; Strzebińczyk, „Pozbawienie władzy rodzicielskiej”, 491; idem, „Władza rodzicielska”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. XII, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. Tadeusz Smoczyński (Warszawa: C. H. Beck, 2011), s. 358, Nb. 266 oraz Iwona Długoszewska, *Przesłanki oraz skutki ograniczenia i pozbawienia władzy rodzicielskiej* (Warszawa: Lexis Nexis, 2012), 264. Por. Wierciński, „Uwagi”, 84.
- 71 Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 20.04.2000 r., II CKN 452/00, LEX nr 52546, teza 2.

należy, wręcz optymalną dbałość o dziecko, może okazać się niekiedy tak chybione, że jedynym rozwiązaniem jest pozbawienie ich władzy rodzicielskiej⁷². Mając na uwadze, że przypadki pobawienia władzy rodzicielskiej w zdecydowanej większości przypadków wiążą się z nagannymi, zawinionymi zachowaniami rodziców względem małoletniego dziecka⁷³, trudno nie mieć wątpliwości co do moralnego uzasadnienia w takim przypadku dziedziczenia po spadkodawcy, a w konsekwencji co do celowości wprowadzenia nowych rozwiązań legislacyjnych. O dziedziczeniu decydują tak przesłanki pozytywne, jak i negatywne, co oznacza, że samo istnienie ustawowego tytułu powołania do dziedziczenia nie jest wystarczające do nabycia spadku. Konieczne jest stwierdzenie braku przesłanek negatywnych. Problem w tym, że w obowiązującym stanie prawnym pozbawienie władzy rodzicielskiej samo w sobie nie należy do negatywnych przesłanek dziedziczenia. Można oczywiście analizować przyczyny pozbawienia władzy rodzicielskiej w kontekście przyczyn niegodności dziedziczenia, a konkretnie przyczyny z art. 928 § 1 pkt 1 k.c. Nie sądzę, żeby tak karkołomny zabieg był celowy, jeżeli przyczynę pozbawienia władzy rodzicielskiej stanowiły w konkretnym przypadku zawinione zachowania rodzica czy rodziców wyczerpujące przesłanki z art. 111 k.r.o., tj. nadużywanie przez rodziców przysługującej im władzy rodzicielskiej oraz rażące zaniedbywanie przez rodziców ich obowiązków wobec dziecka. W literaturze przez nadużywanie władzy rodzicielskiej rozumie się korzystanie przez rodziców z uprawnień wypływających z władzy rodzicielskiej „w sposób poważnie naruszający dobro dziecka”⁷⁴. Wśród przykładów nadużyć ze strony rodziców wymienia się karcenie dzieci w sposób zagrażający ich zdrowiu lub życiu, znęcanie się nad dzieckiem, rozpijanie go, zmuszanie do zachowań niemoralnych, aspołecznych czy wreszcie do popełniania przestępstw. Zachowania rodziców, które można zakwalifikować jako nadużywanie władzy rodzicielskiej czy rażące zaniedbywanie ciążyących na nich obowiązków wobec dziecka, nierzadko wyczerpują znamiona określonych typów przestępstw⁷⁵. W literaturze podkreśla się, że pomimo wyłączenia możliwości orzekania przez sądy karne o pozbawieniu władzy rodzicielskiej⁷⁶, nie tracą

72 Strzebińczyk, „Pozbawienie władzy rodzicielskiej”, 477.

73 Holewińska-Łapińska, „Orzecznictwo w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej”, 27.

74 Kazimierz Jagielski, „Istota i treść władzy rodzicielskiej”, *Studia Cywilistyczne*, t. III (1963): 155.

75 Szejrej zob. Witczak, „The legal status of minor testator’s parents deprived of parental authority in intestate succession”, 107-134.

76 Przepis art. 51 k.k. nakłada na sąd karny szczególnego rodzaju obowiązek powiadomienia właściwego sądu rodzinnego o potrzebie (celowości) pozbawienia lub ograniczenia praw rodzicielskich lub opiekuńczych

na aktualności poglądy formułowane w doktrynie i orzecznictwie odnośnie do rodzaju przestępstw, których popełnienie stanowi wystarczającą przyczynę pozbawienia władzy rodzicielskiej. Jest to tym bardziej uzasadnione, że niezmiennie obserwuje się ścisłą zależność między przestępczością rodziców a nadużywaniem przez nich władzy rodzicielskiej czy rażącym zaniedbywaniem obowiązków wobec dzieci⁷⁷.

De lege lata możliwości sankcjonowania w sferze prawa spadkowego niewypełniania obowiązków rodzinnych⁷⁸, które zostały określone w ustawie w przypadku stosunków rodzice – małoletnie dziecko (art. 95 § 1 k.r.o.), a zatem w okresie pozostawania przez takie dziecko pod władzą rodzicielską, są ograniczone. Małoletni spadkodawca, o czym była już mowa, nie tylko nie może pozbawić rodzica prawa do zachowku w sytuacji uporczywego niewypełniania przez niego obowiązków rodzinnych (art. 1008 pkt 3 k.c.), ale nie może także wyłączyć go od dziedziczenia w testamencie negatywnym z uwagi na brak zdolności do testowania (art. 944 § 1 k.c.). Gwarancji w postaci wyłączenia od dziedziczenia rodzica czy rodziców nie dają także przepisy o niegodności dziedziczenia. Jak wyżej zaznaczono, zasadnicze znaczenie mają tutaj wątpliwości interpretacyjne, jakie powstają przy stosowaniu w praktyce przepisu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. z uwagi na posłużenie się w nim przez ustawodawcę nieostrym zwrotem „ciężkie przestępstwo”. Jestem przekonana, że przestępstwa popełniane na szkodę małoletnich przez ich rodziców powinny być kwalifikowane jako ciężkie w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c. Godzenie w życie czy zdrowie dzieci (tak samo osób nieporadnych) czy to fizyczne, czy psychiczne budzi wyjątkową odrazę, dlatego uzasadniony jest wniosek, że osoba pokrzywdzonego minimalizuje trudności interpretacyjne, jakie powstają przy kwalifikacji danego typu przestępstwa z punktu widzenia jego ciężkości. Nie jest to jednak pogląd przyjmowany w literaturze. Niebagatelne znaczenie ma również to, że dopuszczenie się przestępstwa

w razie popełnienia przestępstwa na szkodę małoletniego lub we współdziałaniu z nim; zob. w szczególności Violetta Konarska-Wrzošek, „Pozbawienie lub ograniczenie praw rodzicielskich lub opiekuńczych”, [w:] *System prawa karnego*, t. VI, *Kary i środki karne. Poddanie sprawy próbie*, red. Mirosława Melezini (Legalis: C. H. Beck, 2010), punkt I i III] Należy zauważyć, że w doktrynie prawa karnego podkreśla się ciężkie szkody, jakie wskazane przestępstwa wyrządzają w sferze psychicznej i fizycznej małoletniego, nierzadko doprowadzając do stanów patologicznych (choroby, demoralizacji) Mieczysław Goettel, „Pozbawienie praw rodzicielskich w polskim kodeksie karnym” *Nowe Prawo*, nr 7-8 (1978): 1079.

77 Długoszewska, *Przestanki oraz skutki ograniczenia i pozbawienia władzy rodzicielskiej*, 279-280.

78 Zwłaszcza zachowań o charakterze uporczywym i zawinionym.

określonego typu oceniane jest pod kątem jego ustawowych znamion, co powoduje, że nie zawsze rozstrzygające jest intencjonalne zachowanie sprawcy. Tymczasem przyczyny, z powodu których sąd pozbawił rodzica czy rodziców władzy rodzicielskiej, stanowią, jak się wydaje, wystarczający „dowód”, że więzi rodzinno-prawne, rozstrzygające w końcu o ustawowym tytule powołania do dziedziczenia nie istnieją. Zerwanie tych więzi powinno skutkować konsekwentnie we wszystkich dziedzinach życia. Osoby, które umyślnie doprowadzają do zerwania tych więzi, nie powinny korzystać z tych „dobrodziejstw”, które prawo przewiduje dla krewnych spadkodawcy. Wobec poczynionych wyżej uwag można mieć wątpliwości, czy ustalony ostatecznie, pomimo wykorzystania dopuszczalnych rozwiązań prawnych, porządek dziedziczenia, zwłaszcza po małoletnim spadkodawcy, odpowiada poczuciu sprawiedliwości. Niezrozumiałe jest, że uporczywe niedopełnianie obowiązków rodzinnych, o ile nie stanowi przestępstwa, które sąd cywilny mógłby zakwalifikować jako przestępstwo ciężkie w rozumieniu art. 928 § 1 pkt 1 k.c., nie rodzi właściwie żadnych skutków prawnych dla zobowiązanego w sferze dziedziczenia, jeśli drugą stroną stosunku prawnorodzinne jest osoba małoletnia. Paradoksalnie rodzice, którzy nie wypełniali obowiązków wynikających z władzy rodzicielskiej i nawet zostali tej władzy pozbawieni znajdują się w korzystniejszej sytuacji niż inni członkowie rodziny (np. dziecko spadkodawcy czy jego małżonek) uporczywie uchylający się od wypełniania obowiązków rodzinnych względem spadkodawcy. Wprawdzie tego typu zachowania mogą stanowić uzasadnienie, w sytuacji uwzględnienia przez sąd zarzutu nadużycia prawa, dla ograniczenia dochodzenia zachowku, a w skrajnych przypadkach jego pozbawienia, trudno jednak uznać to za wystarczające.

Bibliografia

- Bereźnicki Michał, „Przestępstwo uchylania się od obowiązku alimentacyjnego w kodeksie karnym z 1969 r.” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 4 (1971): 51-59.
- Borysiak Witold, „art. 928.”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Witold Borysiak. Legalis: C. H. Beck, 2022.
- Ciszewski Jerzy, Jakub Knabe. „art. 928.”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Jerzy Ciszewski, Warszawa: Lexis Nexis, 2013.
- Długoszewska Iwona, *Przestępstwa oraz skutki ograniczenia i pozbawienia władzy rodzicielskiej*. Warszawa: Lexis Nexis, 2012.
- Duda Adrian, Dominika Sokołowska, „Nowe granice kryminalizacji przestępstwa niealimentacji oraz mechanizmy redukcji karania według znowelizowanego brzmienia art. 209 k.k.” *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, nr 4 (2017): 27-50.
- Goettel Mieczysław, „Pozbawienie praw rodzicielskich w polskim kodeksie karnym” *Nowe Prawo*, nr 7-8 (1978): 1077-1089.

- Gwiazdomorski Jan, *Prawo spadkowe*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1959.
- Haberko Joanna, Robert Zawłocki, „Prawnospadkowe konsekwencje popełnienia przestępstwa” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, z. 1 (2014): 29-42.
- Holewińska-Łapińska Elżbieta, „Orzecznictwo w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej”, [w:] *Prawo w działaniu*, t. XIV, *Sprawy cywilne*, red. Elżbieta Holewińska-Łapińska. 27-76. Warszawa: Wolters Kluwer, 2013.
- Hypś Sławomir, „art. 209”, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Alicja Grześkowiak, Krzysztof Wiak. Warszawa: C. H. Beck, 2012.
- Jagielski Kazimierz, „Istota i treść władzy rodzicielskiej” *Studia Cywilistyczne*, t. III (1963): 97-161.
- Jodłowski Jan, „art. 209”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. II, *Komentarz do art. 117-211a*, red. Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll. Warszawa: Wolters Kluwer 2017.
- Kłak Czesław Paweł, „Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 czerwca 2001r., sygn. I ACa 262/00” *Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych*, nr 9 (2005): 81-90.
- Konarska-Wrżosek Violetta, „Pozbawienie lub ograniczenie praw rodzicielskich lub opiekuńczych”, [w:] *System prawa karnego*, t. VI, *Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, red. Mirosława Melezini. Legalis: C. H. Beck, 2010.
- Kosonoga Jacek, „art. 209”, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Ryszard Stefański. Warszawa: C. H. Beck, Legalis 2012.
- Kremis Józef, „art. 928”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Edward Gniewek, Piotr Machnikowski. Legalis: C. H. Beck, 2021.
- Książak Paweł, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*. Warszawa: Lexis Nexis, 2012.
- Kuźmicka-Sulikowska Joanna, „Popelnienie przestępstwa jako przyczyna niegodności dziedziczenia w polskim prawie spadkowym” *Wrocławsko-Lwowskie Zeszyty Prawnicze*, nr 8 (2017): 137-152.
- Matecki Mikołaj, „Przestępstwo niealimentacji w perspektywie zmian (uwagi do rządowego projektu nowelizacji art. 209 k.k. z 28 października 2016 r.)” *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, z. 4 (2016): 35-61.
- Marek Andrzej, „art. 7.”, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, LEX 2010.
- Meszorer Albert, [w:] *Materiały dyskusyjne do Projektu Kodeksu cywilnego Rzeczypospolitej Ludowej. Materiały z sesji naukowej 8-10 grudnia 1954 r.*, red. Jan Wasilkowski. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1955.
- Niedośpiał Michał, „Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 czerwca 2001r., sygn. I ACa 262/00” *Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych*, nr 8 (2006): 76-88.

- Niezbecka Elżbieta, „art. 928.”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*, red. Andrzej Kidyba. Warszawa: LEX a Wolters Kluwer business, 2015.
- Pazdan Maksymilian, „art. 928.”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz do art. 450-1088*, red. Krzysztof Pietrzykowski. Legalis: C. H. Beck, 2021.
- Piątowski Józef Stanisław, Hanna Witczak, Agnieszka Kawałko, „Dziedziczenie ustawowe”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. X, *Prawo spadkowe*, red. Bogudar Kordasiewicz. 213-330. Warszawa: C. H. Beck, 2015.
- Piątowski Józef Stanisław, Hanna Witczak, Agnieszka Kawałko, „Spadek. Ogólna problematyka dziedziczenia”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. X, *Prawo spadkowe*, red. Bogudar Kordasiewicz. 67-212. Warszawa: C. H. Beck, 2015.
- Pietrzykowski Krzysztof, „art. 111.”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Krzysztof Pietrzykowski. Legalis: C. H. Beck, 2020.
- Pohl Łukasz, „Zakres i skutki depenalizacji wywołanej nowelizacją przepisu określającego znamiona przestępstwa nie alimentacji” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, z. 4 (2017): 87-94.
- Polińska Aleksandra, „Przestępstwo uchylania się od alimentów po ostatniej nowelizacji” *Palestra*, nr 5 (2018): 41-50.
- Przybyłowski Kazimierz, „Notka do uchwały SN z dnia 10 września 1958 r. (3 CO 16/58)” *Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych*, nr 5 (1959): 244-245.
- Rypiński Aleksander, „Przestępstwo uchylania się od obowiązku alimentacyjnego (art. 186 k.k.)” *Nowe Prawo*, nr 3 (1972): 458-465.
- Skowrońska Elżbieta, „Przegląd orzecznictwa z zakresu prawa spadkowego (za lata 1989–1990)” *Przegląd Sądowy*, nr 9 (1992): 47-66.
- Skowrońska-Bocian Elżbieta, Jacek Wierciński, „art. 928.”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, red. Jacek Gudowski. 60-73. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017).
- Strzebińczyk Jerzy, „Pozbawienie władzy rodzicielskiej” *Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo*, nr 308 (2009): 475-495.
- Strzebińczyk Jerzy, „Władza rodzicielska”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. XII, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. Tadeusz Smoczyński. Warszawa: C. H. Beck, 2011.
- Sylwestrzak Anna, „art. 928.”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Małgorzata Balwicka-Szczyrba, Anna Sylwestrzak. Warszawa: Wolters Kluwer, 2022.
- Szaciński Michał, „Przesłanki niegodności według prawa spadkowego zunifikowanego oraz znaczenie orzeczenia sądowego ustalającego niegodność” *Nowe Prawo*, nr 2 (1954): 39-42.
- Szpunar Adam, „Z problematyki niegodności dziedziczenia” *Nowe Prawo*, nr 2 (1981): 21-33.

- Wąsek Andrzej, Jarosław Warylewski, „art. 209”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. I, *Komentarz do artykułów 117-221*, red. Andrzej Wąsek, Robert Zawłocki. Warszawa: C. H. Beck, 2010.
- Wierciński Jacek, „O przestępstwie jako przyczynie niegodności dziedziczenia” *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, nr 2 (2010): 555-569.
- Wierciński Jacek, „Uwagi o teoretycznych założeniach dziedziczenia ustawowego” *Studia Prawa Prywatnego*, nr 2 (2009): 79-92.
- Witczak Hanna, „art. 928.”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*, red. Magdalena Habdas, Mariusz Fras. 128-173. Warszawa: Wolters Kluwer, 2019.
- Witczak Hanna, „Skutki wyłączenia od dziedziczenia” *Rejent*, nr 3 (2009): 73-96.
- Witczak Hanna, „The Legal Status of Minor Testator’s Parents Deprived of Parental Authority in Intestate Succession. Some Remarks on the Solutions in Polish, Russian, and Italian law” *Review of European and Comparative Law*, nr 4 (2021): 107-134.
- Witczak Hanna, *Wyłączenie od dziedziczenia na mocy orzeczenia sądu*. Warszawa: Lexis Nexis, 2013.
- Wolak Grzegorz, „O wydziedziczeniu z powodu uporczywego niedopełniania obowiązków rodzinnych względem spadkodawcy” *Studia Prawnicze KUL*, nr 3 (2020): 355-374.
- Załucki Mariusz, *Wydziedziczenie w prawie polskim na tle porównawczym*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010.
- Zrałek Jacek, „Niegodność dziedziczenia – uwagi *de lege ferenda*” *Rejent*, nr 2 (2006): 203-217.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Ochrona ostatniej woli spadkodawcy czy potrzeba stabilizacji stosunków prawnych? O konstytucyjności regulacji prawnej dotyczącej wadliwości testamentu na tle art. 945 § 2 k.c.

Protection of the Testator's Will or the Necessity of Stabilization of Legal Relations? On the Constitutionality of the Legal Regulation of Defects of the Will Against the Background of Article 945 § 2 of the Civil Code

The inheritance law is an important area of clash of various values which justify the adopted legal regulations. A particular example of this problem is drawing up a will under the influence of defects in a declaration of will, aimed at, on the one hand, ensuring the protection of the testator's last will, and, on the other, to limit the possibility of invoking the objection of defectiveness of a will after the preclusive periods provided for in Art. 945 § 2 of the Civil Code (aimed at ensuring an appropriate level of legal security, including in particular the need to stabilize legal relations arising after the death of the testator). At the same time, the adopted legal regulation may, however, constitute a source of legal consequences unacceptable from the point of view of the social sense of justice. In a special situation, due to the unequivocal exclusion of the possibility of challenging a defective will after preclusive periods, it is possible to determine the fate of the inherited estate on a basis of the will that does not reflect the actual and free will of the testator. The author aims at resolving the conflict of competing values constituting the justification of the adopted legal regulations, which requires reference to the axiological assumptions of the constitutional right of inheritance.

Jacek Trzewik

*doktor nauk prawnych
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

ORCID: 0000-0002-6462-6294

e-mail: jacek.trzewik@kul.pl

Słowa kluczowe:
wady oświadczenia woli, testament,
konstytucja, swoboda testowania,
stabilizacja stosunków prawnych

Key words:
defects in declaration of intent, will,
constitution, testamentary freedom,
stabilization of legal relations

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.502>

1. Wprowadzenie

Znaczenie aksjologicznych podstaw regulacji prawnych jest niewzrostowane zarówno z punktu widzenia teoretycznej ich oceny, jak i praktyki stosowanych rozwiązań. Przyjęcie pewnych wartości jako podstaw obowiązujących rozwiązań legislacyjnych niewątpliwie sprzyja społecznej ich akceptacji, wzmagając równocześnie poczucie zaufania do stanowionego prawa. Niejednokrotnie w danej płaszczyźnie regulacji prawnej uwidacznia się jednak konflikt konkurujących między sobą wartości (a nawet wartości i samego prawa pozytywnego¹), będący

1 Zob. Józef Nowacki, „Rodzaje moralnej oceny prawa” *Zeszyty*

wynikiem próby zagwarantowania jednoczesnej ochrony różnorodnych zarówno podmiotowo, jak i przedmiotowo interesów majątkowych i niemajątkowych. Przy czym we współczesnych społeczeństwach demokratycznych spór aksjologiczny staje się coraz częściej sporem nie o wartości jako takie, ale o porządek wartości, ich wzajemne relacje i hierarchizację².

Zjawisko to widoczne jest w wielu działach prawa, w tym także w prawie spadkowym. Jest ono jednak o tyle znamienne, że konflikty wartości stanowią tu najczęściej odzwierciedlenie rzeczywistych sporów pomiędzy różnymi osobami aspirującymi do nabycia jakichkolwiek korzyści z majątku pozostawionego przez spadkodawcę. Przykładem jednej ze współczesnych płaszczyzn konfliktu wartości prawnospadkowych jest skierowane do Trybunału Konstytucyjnego pytanie prawne Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze z 22 października 2019 r., zarejestrowane w biurze Trybunału pod sygnaturą P 21/19. Jego treścią jest wątpliwość, czy art. 945 § 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny³ w zakresie, w jakim wyłącza możliwość powołania się w postępowaniu w przedmiocie zmiany postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku na nieważność testamentu po upływie 10 lat od otwarcia spadku, gdy testament został otwarty i ogłoszony po upływie tego 10letniego okresu, jest zgodny z art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. U jego podstaw leży w istocie konieczność rozstrzygnięcia konfliktu dwu istotnych wartości: wymogu ochrony wyrażonej w testamencie woli spadkodawcy oraz potrzeby zagwarantowania stabilności stosunków prawnych ukształtowanych po śmierci spadkodawcy. Wobec dostrzegalnej *in casu* konkurencyjności tych wartości, rozstrzygnięcie zaistniałego konfliktu wymaga dokonania analizy przyjętych rozwiązań legislacyjnych dotyczących wad oświadczenia woli przy sporządzaniu testamentu (art. 945 k.c.) i ich oceny z perspektywy podstawowych założeń konstytucyjnego prawa dziedziczenia (art. 21 i 64 Konstytucji RP⁴), co będzie stanowiło przedmiot dalszych rozważań opracowania.

2. Niewadliwość oświadczenia woli testatora jako przesłanka ważności testamentu

Dopuszczalność samodzielnego decydowania o losach majątku po śmierci stanowi alternatywę dla pozostawiania tej kwestii woli ustawodawcy.

Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego. Seria I: Nauki Humanistyczno-Społeczne, z. 23 (1962): 27-38.

- 2 Zob. Marek Safjan, „Prawo, wartości i demokracja” *Chrześcijaństwo-Świat-Polityka*, nr 1 (2008): 15.
- 3 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1360 ze zm.; dalej jako k.c.
- 4 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.; dalej jako Konstytucja RP.

Jako przejaw realizacji swobody testowania, znajduje ona swe uzasadnienie w konstytucyjnej regulacji prawa dziedziczenia⁵. Przy czym, rozrzucić majątkiem na wypadek śmierci można jedynie przez testament (art. 941 k.c.)⁶.

Samo sporządzenie testamentu stanowi jednostronną czynność prawną *mortis causa*, osobistą, odwoalną, charakteryzującą się wysokim stopniem sformalizowania⁷. Z uwagi na powiązane z nią istotne skutki zwłaszcza w sferze majątkowej, dla czynności prawnej sporządzenia testamentu ustawodawca przewidział szereg przesłanek warunkujących jego ważność⁸. Pomimo umownego charakteru dokonywanej w tym zakresie klasyfikacji, w literaturze w zasadzie zgodnie zalicza się do nich: zdolność spadkodawcy do sporządzenia testamentu (osobiste dokonanie czynności testowania, istnienie zdolności testowania), niewadliwość złożonego oświadczenia ostatniej woli (istnienie woli testowania i prawidłowość tej woli, odpowiadająca treści złożonego oświadczenia), dotrzymanie wymogów co do treści oraz formy testamentu⁹. Co istotne, niedochowanie którejkolwiek z nich bezpośrednio wpływa na

-
- 5 Zob. Sylwester Wójcik, Fryderyk Zoll, „Testament”, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, t. X, red. Bogudard Kordasiewicz (Warszawa: C. H. Beck, 2015), 336.
 - 6 W myśl paremii *testamentum est voluntatis nostrae iusta sententia de eo, quod quis post morem suam fieri velit*, testament jest prawnym wyrazem naszej woli co do tego, co ktoś pragnie, aby stało się po jego śmierci.
 - 7 Zob. Tomasz Sokołowski, Krzysztof Żok, „art. 941”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. III, *Komentarz. Art. 627-1088*, red. Maciej Gutowski (Legalis 2022), nb. 7.
 - 8 Stworzenie katalogu przesłanek ważności testamentu leży w sferze odpowiedzialności prawodawcy, który winien zagwarantować nie tylko właściwą ochronę interesu prawnego testatora, w tym swobody testowania, lecz uwzględnić także interes przyszłych spadkobierców, w tym sankcję zaistnienia określonej wadliwości testamentu. Por. Marcin Drewek, „Kwestia ważności testamentu w prawie amerykańskim na przykładzie prawa stanu Teksas” *Studia Iuridica Toruniensia*, t. XX (2017): 99.
 - 9 Zob. Sylwester Wójcik, „Testament”, [w:] *System prawa cywilnego*, t. IV, *Prawo spadkowe*, red. Józef Stanisław Piątkowski (Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź: Ossolineum-Wydawnictwo Polskiej Akademii Nauk, 1986), 180 i nast.; Jan Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie* (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1990), 96-97; Wójcik, Zoll, „Testament”, 346 i nast.; Józef Stanisław Piątkowski, Bogudard Kordasiewicz, *Prawo spadkowe w zarysie* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2011), 105-107; Hanna Witczak, Agnieszka Kawałko, *Prawo spadkowe*

ocenę ważności testamentu¹⁰. Jak bowiem słusznie zauważa doktryna, przepisy przewidujące formalne przesłanki ważności testamentu nie tylko potwierdzają wolę dokonania czynności prawnej skutkującej na wypadek śmierci, nadają jej doniosłość i solenny charakter oraz umożliwiają jak najlepsze odzwierciedlenie woli spadkodawcy utrudniając jej zniekształcenie¹¹, ale jednocześnie gwarantują także niezbędny poziom bezpieczeństwa obrotu prawnego¹² i z tego względu powinny być wykładane ściśle¹³.

Pośród wskazanych przesłanek, niewątpliwie szczególne znaczenie przypisać należy niewadliwosti złożonego przez testatora oświadczenia. Charakter prawny czynności sporządzenia testamentu, a zwłaszcza jej skuteczność *mortis causa* i związane z tym trudności w następczym ustaleniu rzeczywistej woli spadkodawcy, wymusza przyjęcie odmiennych względem ogólnego reżimu, bardziej rygorystycznych regulacji prawnych umożliwiających zachowanie woli testatora w niezmienionym kształcie (prawdziwość oświadczenia¹⁴), a jednocześnie pozwalających wyeliminować wszelkie wątpliwości co do potencjalnego jej zniekształcenia (niewadliwość oświadczenia)¹⁵. Dlatego

(Warszawa: C. H. Beck, 2014), 38 i nast.; Elżbieta Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe* (Warszawa: C. H. Beck, 2022), 75-87.

- 10 Należy przy tym zastrzec, że sporządzenie testamentu jako czynność prawna podlega jednocześnie ogólnym wymogom kodeksowym dotyczącym dokonywania czynności prawnych, stąd też testament może zostać uznany za nieważny z uwagi na naruszenie tychże przepisów, w szczególności z przyczyn wskazanych w art. 58 k.c. Zob. Wójcik, „Testament”, 211-213.
- 11 Wśród wielu zob. Konrad Osajda, „art. 941”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Witold Borysiak (Legalis 2022), nb 41-43.
- 12 Zob. Jacek Trzewik, „O formie testamentu na tle regulacji rozporządzenia eIDAS” *Państwo i Prawo*, nr 10 (2019), 77 i wskazana tam literatura.
- 13 Elżbieta Skowrońska-Bocian, „Glosa do postanowienia SN z dnia 21 stycznia 1997 r., II CKN 15/96” *Orzecznictwo Sądów Polskich*, nr 3 (1998): 59.
- 14 W odniesieniu do testamentu celem nadrzędnym jest ochrona prawidłowego powzięcia decyzji oraz wyrażenia woli przez spadkodawcę i tylko tak rozumiany jego interes podlega ochronie prawnej. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2010 r., IV CSK 248/10, Lex nr 784299.
- 15 Jakkolwiek bowiem ustawodawca nie wyłącza *a limine* możliwości dokonania nawet irracjonalnych czy niesprawiedliwych rozrządzeń testamentowych, to jednak perspektywa oceny ich ważności wymaga tego, by były one dokonane w sposób racjonalny, z uwzględnieniem osobistych poglądów testatora, innymi słowy poparte niezburzoną czynnikami we-

też, chcąc by wola testatora była w jak najpełniejszej mierze zrealizowana, ustawodawca musi przede wszystkim ustanowić gwarancje, które umożliwią przypisanie znaczenia prawnego wyłącznie prawdziwej (a nie zniekształconej) woli osoby dokonującej czynności prawnej¹⁶. Tym bardziej, że sam spadkodawca z natury rzeczy nie ma już faktycznej możliwości uchylenia skutków prawnych dokonanej czynności (odwołania testamentu). Jedynym racjonalnym rozwiązaniem staje się tu zatem możliwość sądowej weryfikacji ważności sporządzonego testamentu¹⁷.

Osiągnięciu tego celu służyć mają w szczególności przewidziane w art. 945 k.c. kodeksowe regulacje wad oświadczenia woli przy sporządzaniu testamentu¹⁸. Wynika z niego wyraźnie, że testament jest nieważny, jeżeli został sporządzony w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli; pod wpływem błędu uzasadniającego przypuszczenie, że gdyby spadkodawca nie działał pod wpływem błędu, nie sporządziłby testamentu tej treści; pod wpływem groźby (art. 945 § 1 k.c.).

wnętrznymi oceną rzeczywistości. Zob. Anna Paluch, *Granice swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci w prawie polskim* (Warszawa: C. H. Beck, 2021), 134-135.

- 16 Zob. Jan Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, 103.
- 17 Badanie ważności testamentu jako proceduralna gwarancja ochrony woli testatora jest zazwyczaj przedmiotem postępowania o stwierdzenie nabycia spadku (art. 670 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r., t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1805 ze zm.; dalej jako k.p.c.). Nie jest jednak wykluczone podniesienie jego nieważności w innym postępowaniu, w szczególności w postępowaniu o uchylenie lub zmianę postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku (art. 679 k.p.c.), czy też w procesie o wykonanie zapisu zwykłego lub o roszczenia z tytułu zachowku. Przy czym, w świetle stanowiska judykatury, dopuszczalne jest także powództwo o ustalenie nieważności testamentu (art. 189 k.p.c.), jednakże brak jest interesu prawnego w jego wytoczeniu, jeżeli interes ten może być zaspokojony w innym postępowaniu, w szczególności w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku albo w postępowaniu o uchylenie lub zmianę stwierdzenia nabycia spadku. Tak uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego (zasada prawna) z 30 grudnia 1968 r., III CZP 103/68, OSNCP 1969, Nr 5, poz. 85.
- 18 Jak słusznie zauważa judykatura, do tego celu zmiernają też chociażby przepisy o formie testamentu, których celem jest zagwarantowanie, że to, co w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku przedstawiono jako testament, stanowi rzeczywiście prawidłowo wyrażone rozporządzenie spadkodawcy na wypadek śmierci. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 28 listopada 1977 r., IV CR 494/77, OSN 1978, Nr 11, poz. 208.

Wskazany katalog wad ma charakter zamknięty¹⁹, dotyczy każdej woli spadkodawcy niezależnie od formy prawnej jej odzwierciedlenia²⁰, a ocena ziszczenia się którejkolwiek z przesłanek dokonywana jest wedle stanu istniejącego w chwili sporządzenia testamentu²¹. Unormowanie to, uwzględniając cechy charakteryzujące tę czynność prawną, odpowiada w całości założeniom teorii woli²² i stanowi w efekcie *lex specialis* względem ogólnych unormowań dotyczących katalogu podstaw wadliwości, przesłanek i zakresu prawnej ich doniosłości oraz oceny skutków prawnych wadliwych oświadczeń woli (art. 82-88 k.c.)²³. Ten zabieg legislacyjny znajduje aksjologiczne uzasadnienie w braku racjonalnych podstaw dla utrzymywania w mocy testamentów, które nie stanowią odzwierciedlenia w prawdziwej i swobodnej woli spadkodawcy. Tym bardziej, że w przypadku testamentu jako jednostronnej czynności prawnej brak jest konieczności ochrony praw czy interesów osób

-
- 19 Podstawą nieuwzględnienia w tym katalogu wady pozorności jest jednostronny charakter czynności prawnej sporządzenia testamentu, w przypadku której brak oświadczenia woli składanego innej osobie (por. art. 82 § 1 k.c.). Zob. Andrzej Mączyński, „Nieważność testamentu sporządzonego pod wpływem wady oświadczenia woli”, [w:] *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego (studia i rozprawy). Księga pamiątkowa ku czci Profesora Zbigniewa Radwańskiego*, red. Stanisław Sołtysiński (Poznań: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, 1990), 403.
- 20 Choć występują one z większym nasileniem w przypadku niektórych form testamentów (testament holograficzny), a mniejszym w innych (testament notarialny). Zob. Biruta Lewaszkiwicz-Petrykowska, „Wady oświadczenia woli przy sporządzaniu testamentu”, [w:] *Prace z prawa cywilnego wydane dla uczczenia pracy naukowej profesora Józefa Stanisława Piątowskiego*, red. Bogudar Kordasiewicz, Ewa Łętowska (Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1985), 202 i nast.
- 21 Potwierdza to treść art. LII ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny, Dz. U. Nr 16, poz. 94 ze zm., wskazując, że do testamentów, do odwołania testamentów, jak również do umów o zrzeczenie się dziedziczenia stosuje się, jeżeli chodzi o zdolność osób, o formę i o wady oświadczenia woli, prawo obowiązujące w chwili złożenia tych oświadczeń.
- 22 Zob. Wójcik, „Testament”, 183; Maksymilian Pazdan, „Art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz. Art. 450-1088*, red. Krzysztof Pietrzykowski (Legalis 2021), nb 2.
- 23 Zob. Lewaszkiwicz-Petrykowska, „Wady oświadczenia woli”, 203.

trzech ani bezpieczeństwa obrotu²⁴, a ochroną obejmowany jest rzeczywisty interes spadkodawcy i prawidłowość powzięcia przez niego decyzji i wyrażenia woli²⁵. Jeżeli zatem zasługująca na jak najpełniejszą realizację wola testatora doznała jakiegokolwiek zakłócenia, testament nie powinien stać się podstawą dziedziczenia. Z tego powodu ustawodawca znacząco łagodzi przesłanki powoływania się na wady oświadczenia woli, poszerzając tym samym możliwość podważenia ważności testamentu²⁶.

3. Skutki prawne sporządzenia testamentu pod wpływem wad oświadczenia woli z perspektywy doktrynalnej i aksjologicznej

W świetle art. 945 § 1 k.c. następstwem sporządzenia testamentu przez testatora pozostającego pod wpływem jednej ze wskazanych w nim wad oświadczenia woli jest jego nieważność. Literalna wykładnia tego przepisu wskazuje, że zastosowanie znajduje tu nieważność bezwzględna, której zaistnienie powoduje, że czynność prawna jest *ab initio* nieważna i zasadniczo nie wywołuje żadnych skutków prawnych związanych z wchodzącym w jej skład oświadczeniem woli²⁷. Widoczna w dalszej części tego przepisu niedoskonałość języka prawnego stanowi jednak źródło daleko idących rozbieżności w doktrynie, dotyczących rzeczywistego charakteru określonej w art. 945 k.c. sankcji wadliwych czynności prawnych. Jak bowiem wynika z treści art. 945 § 2 k.c., na nieważność testamentu z powyższych przyczyn nie można się powołać po upływie lat trzech od dnia, w którym osoba mająca w tym interes dowiedziała się o przyczynie nieważności, a w każdym razie po upływie lat dziesięciu od otwarcia spadku. Niewątpliwie przyjęta w tym zakresie konstrukcja legislacyjna wyraźnie odbiega od klasycznego ujęcia sankcji bezwzględnej nieważności²⁸, następującej z mocy prawa, mającej charakter

24 Wśród wielu zob. Andrzej Kidyba, Elżbieta Niezbecka, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2015), 121.

25 Zob. Elżbieta SkowrońskaBocian, Jacek Wierciński, „945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki*, red. Jacek Gudowski (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), 133.

26 Zob. Paweł Księżak, *Prawo spadkowe* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), 174.

27 Zob. Andrzej Mączyński, „Wpływ wad oświadczenia woli na ważność testamentu” *Rejent*, nr 7-8 (1991), 28 i nast.

28 Uzasadnia to formułowane w doktrynie nietypowe stanowiska opisujące je jako „zmodyfikowaną konstrukcję nieważności bezwzględnej” (tak Pazdan, „art. 945”, nb 23) czy „nietypową konstrukcję nieważności” (tak Jerzy Ciszewski, Jakub Knabe, „art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. Jerzy Ciszewski, Piotr Nazaruk [Lex 2022], nb 9).

definitywny, na którą w każdym czasie może powołać się każdy zainteresowany²⁹, a którą sąd musi wziąć pod rozwagę z urzędu³⁰.

Już samo sformułowanie przepisu, sugerujące konieczność wysunięcia zarzutu nieważności testamentu sporządzonego w warunkach wadliwości oświadczenia woli, mogłoby świadczyć o zbliżeniu tej konstrukcji do sankcji wzruszalności (a zatem postaci nieważności względnej) czynności prawnej. Tymczasem, uzasadnione jest przyjęcie bezwzględnej nieważności czynności sporządzenia testamentu już od chwili jej dokonania, z zastrzeżeniem podmiotowego i temporalnego ograniczenia dopuszczalności kwestionowania jego ważności³¹. W tym kontekście, już tylko wobec konieczności uszanowania jedynie prawdziwej woli spadkodawcy i niezwykle doniosłych skutków przyjęcia bezwzględnej nieważności testamentu dla ustalenia kręgu faktycznych jego spadkobierców, jako nieuzasadnione jawi się jednocześnie odrzucenie możliwości uwzględnienia tej nieważności także przez sąd z urzędu³², tym bardziej że sama dopuszczalność uwzględnienia zarzutu wadliwości

29 Wśród wielu zob. Zbigniew Radwański, Maciej Gutowski, „Sankcje wadliwej czynności prawnej”, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. II, red. Zbigniew Radwański, Adam Olejniczak (Warszawa: C. H. Beck, 2019), 544-546.

30 Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 13 czerwca 2002 r., III RN 108/01, OSNP 2003, Nr 10, poz. 236.

31 Zob. Konrad Osajda, „art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Witold Borysiak (Legalis 2022), nb 33.1.

32 Jak słusznie zauważa się w literaturze, trudno zaakceptować sytuację, w której „sąd, dostrzegając na tle zgromadzonego materiału dowodowego, że testament został sporządzony pod wpływem prawnie relewantnej wady oświadczenia woli, musiałby – w braku podniesienia tej kwestii ze strony osoby mającej w tym interes – przechodzić nad tym do porządku dziennego i z tego świadomością np. stwierdzać nabycie spadku na podstawie takiego testamentu. Nie wspominając o oczywistych zastrzeżeniach aksjologicznych wobec takiego postępowania, pojawiałyby się wówczas rażąca niespójność systemowa nieznajdująca uzasadnienia – skoro we wszystkich innych przypadkach, gdy określona okoliczność powoduje bezwzględną nieważność testamentu (np. niedochowanie wymogów formalnych testamentu, brak pełnej zdolności do czynności prawnych testatora, posłużenie się przy jego sporządzaniu przedstawicielem), sąd musi uwzględniać tę nieważność z urzędu, to czemu w tym jednym przypadku – sporządzenia testamentu pod wpływem wady oświadczenia woli – nie miałby tego czynić”. Tak Joanna Kuźmicka-Sulikowska, „art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Edward Gniewek, Piotr Machnikowski (Legalis 2021), nb 6. Pogląd dopuszczający uwzględnienie bezwzględnej nieważności testamentu przez sąd

oświadczenia testatora została czasowo ograniczona kodeksowymi terminami prekluzyjnymi³³. Na nieważność testamentu spowodowaną wadami oświadczenia woli może się przy tym powołać jedynie osoba mająca w tym interes. Jak się zdaje, pomimo mogących rodzić w tym zakresie istotne ograniczenia podmiotowe prób wiązania tego interesu wyłącznie z kategorią interesu prawnego, wobec wyraźnego brzmienia przepisu oraz celu jego wprowadzenia, uzasadnione wydaje się jednak stanowisko, że krąg podmiotów legitymowanych do powołania się na spowodowaną wadliwością oświadczenia testatora nieważność testamentu jest stosunkowo szeroki, obejmując w szczególności spadkobierców i zapisobierców, wykonawcę testamentu, nabywcę spadku (udziału w spadku), wierzycieli spadkodawcy i spadkobierców czy osoby, które zainteresowane są stwierdzeniem nieważności jednego rozrządzenia³⁴.

Co istotne, możliwość przypisania testamentowi sporządzonemu pod wpływem jednej z wad oświadczenia woli sankcji bezwzględnej nieważności, obwarowana została istotnym kryterium czasowym ustalonym dwoma terminami zawitymi – *a tempore scientiae* (tj. 3 lata od dnia, w którym osoba mająca w tym interes dowiedziała się o przyczynie nieważności) oraz *a tempore facti* (tj. w każdym razie po upływie lat dziesięciu od otwarcia spadku). Ich upływ, uwzględniany przez sąd z urzędu³⁵, skutkuje definitywnym wygaśnięciem uprawnienia do powołania się na nieważność testamentu (uniemożliwiając także samemu sądowi samodzielne uwzględnienie jej w toku postępowania³⁶). Takie ukształtowanie terminów, uwzględniając szczególną

z urzędu należy uznać za przeważający w doktrynie. Wśród wielu zob. Stefan Grzybowski, „O rzekomej konwalidacji nieważnej czynności prawnej” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 3 (1974): 45; Adam Szpunar, „O konwalidacji nieważnej czynności prawnej” *Państwo i Prawo*, nr 5 (1986), 32; SkowrońskaBocian, Wierciński, „945”, 140; Bartosz Kucia, „945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki (art. 922-1087)*, red. Mariusz Fras, Magdalena Habdas (Warszawa: Wolters Kluwer, 2019), 271.

- 33 Na istotne wątpliwości co do kierunku wykładni przepisu art. 945 § 2 k.c. wskazywał już Bronisław Dobrzański, stwierdzając, że pomimo niejednoznacznego wyniku wykładni językowej tej regulacji trudno byłoby przyjąć, iż wadliwie złożone testamentowe oświadczenie woli mogłoby być uważane za ważne. Zob. Bronisław Dobrzański, „Jakie zmiany w stosunku do prawa spadkowego z 1946 r. wprowadzi kodeks cywilny?” *Palestra*, nr 7 (1964): 10-11.
- 34 Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 8 sierpnia 2007 r., OSNC 2008, Nr 10, poz. 118; Książak, *Prawo spadkowe*, 180.
- 35 Zob. Wójcik, Zoll, „Testament”, 356.
- 36 Zob. Kuźmicka-Sulikowska, „art. 945”, nb 6 in fine.

naturę testamentu i potrzebę wzmożonej ochrony woli spadkodawcy, stanowi istotny argument wiążący wady oświadczenia woli z bezwzględny charakterem sankcji nieważności testamentu. Wbrew bowiem prezentowanym w literaturze stanowiskom³⁷, upływu wskazanych terminów nie można wiązać z ewentualną konwalidacją nieważnego testamentu, a jedynie wyłączeniem możliwości skutecznej weryfikacji prawidłowości jego sporządzenia³⁸. Innymi słowy, przepis art. 945 § 2 k.c. nie tyle stanowi formę temporalnego ograniczenia nieważności testamentu, co wprowadza w tym zakresie szczególne ograniczenia w dowodzeniu określonych faktów wpływających na ocenę potencjalnej wadliwości testamentu, W efekcie, z mocy tego szczególnego uregulowania, niemożliwe jest przekazanie po tym czasie sądowi ewentualnych informacji mogących stanowić podstawę dla podważenia ważności testamentu³⁹. Tym samym, w braku możliwości skutecznego dowodzenia określonych faktów istotnych dla sprawy, brak też podstaw dla przyjęcia przez sąd odmiennej oceny co do wadliwości (a w konsekwencji nieważności) sporządzonego testamentu (*res iudicata pro veritate habetur*).

Uzasadnieniem dla wprowadzenia przez ustawodawcę rzeczonych terminów, tak istotnie limitujących w czasie możliwość podniesienia zarzutu nieważności testamentu z powołaniem na wadliwość oświadczenia woli testatora, są jak się zdaje względy praktyki obrotu prawnego. Zmiana skutków dziedziczenia po upływie dłuższego czasu od otwarcia spadku może skutkować doniosłymi komplikacjami prawnymi i majątkowymi⁴⁰. Zamierzam

37 Wśród wielu zob. Wójcik, „Testament”, 186 i 212-213; Szpunar, „O konwalidacji”, 31-32; Grzegorz Wołak, „Nieważność testamentu wskutek wad oświadczenia woli – glosa – I CSK 140/07” *Monitor Prawniczy*, nr 11 (2009): 621-624; Michał Niedośpiał, „Nieważność testamentu (a art. 5 k.c.). Glosa do postanowienia SN z dnia 9 grudnia 2010 r., IV CSK 248/10” *Przełęcz Sądowy*, nr 7-8 (2012): 180-187, uznający wręcz ten pogląd za bezsporny.

38 Zob. Osajda, „art. 945”, nb 35.

39 Zob. Mączyński, „Nieważność testamentu”, 409-411. Jak słusznie zauważa Autor, przyjęcie koncepcji konwalidacji testamentu mogłoby prowadzić do osobliwych skutków prawnych. Skoro bowiem początek biegu terminu 3letniego związany jest z uzyskaniem wiadomości o przyczynie nieważności testamentu, to może on rozpocząć i zakończyć swój bieg odrębnie dla poszczególnych osób zainteresowanych nieważnością testamentu. Rezultatem tego mogłaby być nieakceptowalna sytuacja, gdy z punktu widzenia części z nich testament byłby już – wskutek upływu terminu prekluzyjnego – ważny, a z punktu widzenia innych wciąż obarczony byłby sankcją nieważności.

40 Zob. Hanna Witczak, *Wyłączenie od dziedziczenia na mocy orzeczenia sądu* (Warszawa: Lexis Nexis, 2013), 326.

ustawodawcy była więc chęć szybkiej stabilizacji obrotu, przez wykluczenie możliwości zmiany wskutek modyfikacji porządku dziedziczenia na wiele lat po śmierci spadkodawcy utrwalonych i ustabilizowanych już stosunków prawnych. Już choćby tylko sama zmiana ustalonych na nowo stosunków właścicielskich mogłaby przecież skutkować istotnymi komplikacjami praktycznymi związanymi z ewentualną potrzebą ochrony dziedziczenia, w tym postępować w przedmiocie wydania spadku czy rozliczeń pomiędzy dotychczasowymi i nowo ustalonymi spadkobiercami⁴¹. Co więcej, czasowa redukcja sankcji bezwzględnej nieważności w przypadku obciążonych wadą oświadczenia woli testamentów znajduje swą argumentację także w narastających wraz z upływem czasu trudnościach dowodowych związanych z ustaleniem mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności sporządzenia testamentu⁴². Z punktu widzenia obowiązywania systemu prawa spadkowego należy podkreślić zasadność i racjonalność takiego zabiegu legislacyjnego.

Dokonywana *prima facie* ocena tej stosunkowo efektywnej regulacji prawnej z zakresu wadliwości oświadczenia woli przy sporządzaniu testamentu wydaje się być satysfakcjonująca. Nie sposób przecież podważyć konieczności udzielenia szczególnej ochrony prawnej prawidłowo wyrażonej woli testatora, której uszanowanie jest w płaszczyźnie prawnospadkowej wartością zupełnie podstawową⁴³. Jednocześnie, przepisy te uwzględniają konieczność swoistej petryfikacji nowej sytuacji prawnej, ukształtowanej po śmierci spadkodawcy. Właściwe wyważenie zakresu ochrony tych dwu wartości, niezwykle istotnych z punktu widzenia obrotu prawnospadkowego, z uwagi na widoczne tu napięcie aksjologiczne pomiędzy współkonkurującymi wartościami, stanowi jednak niezmiernie trudne wyzwanie dla legislatora, co może wpływać na zmianę ostatecznej oceny konstrukcji art. 945 k.c. W szczególnych bowiem okolicznościach ta w założeniu słuszna regulacja, z uwagi na sposób ukształtowania związanych z nią terminów, może prowadzić do wywołania skutków prawnych nieprzystających nie tylko do powszechnie

41 W tym kontekście, uwzględniając fakt, że dziedziczenie wiąże się z przejściem praw między podmiotami, często prawa własności nieruchomości, niewłaściwe byłoby pozostawienie możliwości zakwestionowania ważności tego następstwa prawnego po wielu latach. Zapewnienie bezpieczeństwa prawnego i pewność prawa wymagają, aby w pewnym momencie przejście majątku *mortis causa* stało się ostateczne. Tak Osajda, „art. 945”, nb 41.

42 Zob. Maja Maciejewska-Szałas, „art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Małgorzata Balwicka-Szczyrba, Anna Sylwestrzak (Warszawa: Wolters Kluwer, 2022), 1451.

43 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 lutego 1999 r., K 23/98, OTK ZU 1999, nr 2, poz. 25; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 listopada 2003 r., K 37/02, OTK A 2003, Nr 9, poz. 96.

przyjętego systemu wartości obowiązujących w społeczeństwie, ale też kardynalnych założeń, w tym zasad i funkcji prawa spadkowego.

Źródłem mogących pojawić się tu wątpliwości jest fakt, że normatywna treść regulacji art. 945 § 2 k.c. rozumiana jest w ten sposób, że definitywnie uniemożliwia zakwestionowanie ważności testamentu sporządzonego w warunkach wadliwości oświadczenia woli po upływie 10 lat od otwarcia spadku⁴⁴. Nie trudno jednak już nawet przykładowo wyobrazić sobie hipotetyczną sytuację, gdy w toku postępowania, zmierzającego do uchylecia lub zmiany postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku na rzecz spadkobierców ustawowych, a wszczętego z uwagi na fakt ujawnienia po upływie terminu *a tempore facti* testamentu powołującego do dziedziczenia spadkobierców testamentowych, sąd powoźmie niebudzące jakichkolwiek wątpliwości informacje jednoznacznie świadczące o nieważności tego testamentu z uwagi na sporządzenie go w stanie wyłączającym świadome lub swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli (wskutek wprowadzenia go w stan upojenia alkoholowego przez tychże spadkobierców testamentowych) czy złożenie oświadczenia pod wpływem błędu albo groźby (których źródłem były działania osób wskazanych następnie jako spadkobiercy testamentowi)⁴⁵. Konieczność ustalenia przez sąd nowego kręgu spadkobierców na podstawie testamentu sporządzonego w warunkach nieważności, oceniana już wyłącznie z perspektywy podstawowych założeń sprawiedliwości czy słuszności, jawi się jako nieakceptowalna⁴⁶.

Próby poszukiwania konkurencyjnych podstaw rozwiązania tego problemu okazują się nieskuteczne. Dokonanie prokonstytucyjnej wykładni

44 Zob. uzasadnienie pytania prawnego Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze z 22 października 2019 r., zarejestrowanego w biurze Trybunału pod sygnaturą P 21/19, s. 4 wraz z przytoczonymi tam stanowiskami doktryny i judykatury.

45 Potencjalną płaszczyznę dla niegodziwego zachowania osób zainteresowanych uznaniem testamentu sporządzonego w warunkach wadliwości oświadczenia woli testatora za ważny tytuł powołania do dziedziczenia (poprzez celowe odwlekanie z wystąpieniem z wnioskiem o stwierdzenie nabycia spadku do czasu, gdy żaden ze spadkobierców ustawowych nie będzie mógł już powołać się na nieważność testamentu) dostrzegł już Mączyński, „Nieważność testamentu”, 410.

46 Na ocenę przyjętej regulacji art. 945 § 2 k.c. powinna rzutować przy tym okoliczność, że przewidziane nią uprawnienie ma na celu wyłącznie negatywną weryfikację prawidłowości złożonego przez testatora oświadczenia woli i jego ewentualną eliminację z obrotu prawnego, bez możliwości pozytywnego dochodzenia rzeczywistej woli spadkodawcy. Zob. Zbigniew Radwański, „Wykładnia testamentów” *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, z. 1 (1993): 7.

art. 945 § 2 k.c. wydaje się niemożliwe z uwagi na jednoznaczne brzmienie tego przepisu, tym bardziej nie mogłoby ono też odbiegać od wyraźnego celu tego przepisu jakim jest ograniczenie możliwości powołania się na nieważność testamentu. Nie sposób także zaakceptować dopuszczalność oceny żądania przez spadkobierców testamentowych stwierdzenia nabycia spadku przez przyzmat kodeksowych kryteriów nadużycia prawa (art. 5 k.c.). Wynika to zarówno z przyjętej w art. 945 § 2 k.c. formuły powiązania uprawnienia do kwestionowania ważności wadliwie sporządzonego testamentu z upływem terminów zawitych, których konstrukcyjna odmienność względem przedawnienia (a przede wszystkim fakt, że niezależnie od stanowiska uprawnionego skutkiem upływu terminu prekluzyjnego jest wygaśnięcie danego prawa bez możliwości jego reaktywacji) stanowi jeden z kanonów prawa prywatnego⁴⁷, charakteru prawnego czynności złożenia wniosku o stwierdzenie nabycia spadku (będącej w istocie kategorią prawa procesowego, a nie czynnością materialnoprawną) oraz utrwalonych w doktrynie i orzecznictwie okoliczności limitujących możliwość zastosowania art. 5 k.c.⁴⁸.

4. Konstytucyjna perspektywa oceny regulacji art. 945 § 2 k.c.

Zasygnalizowane wątpliwości dotyczące prawidłowości ukształtowania normy prawnej zawartej w art. 945 § 2 k.c., wobec wzajemnej

47 Argumentacja ta znajduje swe potwierdzenie w większościowym stanowisku doktryny i orzecznictwa, przyjmującym, że art. 5 k.c. nie znajduje zastosowania do oceny skutków prawnych upływu terminów zawitych. Zob. uzasadnienie pytania prawnego Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze z 22 października 2019 r., zarejestrowanego w biurze Trybunału pod sygnaturą P 21/19, s. 5 wraz z przytoczonymi tam stanowiskami doktryny i judykatury.

48 Pomimo, że z art. 5 k.c. nie wynikają ograniczenia jego stosowania ze względu na rodzaj sprawy, to jednak z powołaniem się na zasady współżycia społecznego nie można podważać ani modyfikować wyraźnych dyspozycji przepisów prawnych, które kierując się względami bezpieczeństwa obrotu prawnego, przewidują sankcję bezwzględnej nieważności czynności sprzecznych z prawem i nie przewidując żadnych od tego wyjątków samodzielnie i wyczerpująco przesądzają o prawach stron (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 22 września 1987 r., III CRN 265/87, OSNCP 1989, nr 5, poz. 80). Zdaniem judykatury, pogląd ten ma zastosowanie także do stwierdzenia nieważności testamentu z powodu przewidzianego w art. 945 § 1 pkt 1 k.c. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2010 r., IV CSK 248/10, OSNC ZD 2011, Nr 2, poz. 49.

konkurencyjności leżących u jej podstaw wartości⁴⁹, są trudne do jednoznacznego rozstrzygnięcia bez odwołania się do norm prawnych wyższego rzędu. Tak zatem, to konstytucyjna płaszczyzna regulacji, wraz z jej aksjologicznym uzasadnieniem⁵⁰ i bogatym dorobkiem doktrynalno-orzecznictwem, powinna stanowić fundament dla formułowanych w tym zakresie stanowisk.

Uwzględniona treścią ustawy zasadniczej regulacja prawa dziedziczenia stanowi jedną z podstawowych wartości mających znaczenie dla całego systemu prawa. W szerszej perspektywie, jako zasada ochrony dziedziczenia, odnosi się ona przede wszystkim do pewnych kategorii stosunków prawnych regulowanych przez różnorodne gałęzie prawa⁵¹. Analiza *acquis constitutionnel* pozwala przy tym w miarę precyzyjnie odtworzyć charakter i aksjologiczne podstawy prawa dziedziczenia⁵².

49 Również w doktrynie wyraźnie sygnalizowana jest „kontrowersyjność aksjologiczna” zastosowania takiego rozwiązania normatywnego. Zob. Kuźmicka-Sulikowska, „945”, nb 6 in fine.

50 U podstaw regulacji ustawy zasadniczej leżały bowiem pewne wartości, które stanowią aksjologiczne uzasadnienie nie tylko jej samej, ale i oparciu na niej systemowi norm prawnych. Zob. Zygmunt Ziemiński, *Wartości konstytucyjne: zarys problematyki* (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 1993), 57.

51 Jak podkreśla się w literaturze, nadrzędny charakter poszczególnych zasad wymaga szczególnego uzasadnienia, przy czym w odniesieniu do podstawowych zasad systemowych można mówić o nadrzędności niektórych zasad względem pozostałych (nawet, jeśli konstruowane są one w oparciu o nadrzędne w danym systemie normy prawne, w tym konstytucyjne). W tym znaczeniu można mówić o nadrzędności zasady wolności człowieka, ochrony godności osoby, wolności gospodarczej czy ochrony własności i dziedziczenia. Zob. Marek Safjan, „Zasady prawa prywatnego”, [w:] *System Prawa Prywatnego, Prawo cywilne – część ogólna*, t. I, red. Marek Safjan (Warszawa: C. H. Beck, 2012), 325-327.

52 Z uwagi na ograniczone ramy opracowania, analiza konstytucyjnych aspektów prawa dziedziczenia ograniczona zostanie jedynie do najistotniejszych konkluzji mających znaczenie z punktu widzenia analizowanej problematyki. Więcej na ten temat, wśród wielu, zob. Adam Szpunar, „Uwagi o pojęciu prawa dziedziczenia” *Rejent*, nr 5 (2002): 13-26; Andrzej Mączyński, „Konstytucyjne prawo dziedziczenia”, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. Leszek Ogiełto, Wojciech Popiołek, Maciej Szpunar (Kraków: Zakamycze, 2005), 1165-1179; Jacek Trzewik, „Z rozważań nad koncepcją podmiotowego prawa dziedziczenia”, [w:] *Państwo. Konstytucja. Prawo. Księga pamiątkowa poświęcona Sędziemu Trybunału Konstytucyjnego*

Konstytucyjna gwarancja prawa dziedziczenia, niewątpliwie oparta na konstrukcji teoretycznej prawa podmiotowego, znajduje swe źródło w art. 21 i 64 Konstytucji RP⁵³. Sprowadza się ona do przyjęcia, że prawa i obowiązki majątkowe osoby fizycznej nie wygasają z chwilą jej śmierci, ale przechodzą na następców prawnych, ustanowionych zgodnie z wolą testatora lub wskazanych przez ustawę, a posiadających stosowne gwarancje prawne w zakresie swobody nabycia tych wartości majątkowych, czego gwarantem ma być odpowiadająca temu prawotwórcza działalność państwa⁵⁴. Co istotne, uwzględniając w regulacjach konstytucyjnych prawo dziedziczenia, prawodawca oparł je na konstrukcji teoretycznej publicznych praw podmiotowych⁵⁵, ze swej istoty dotyczących relacji między nierównorzędnymi podmiotami i konstruowanych dla równoważenia sytuacji prawnej jednostki i wspólnoty publicznoprawnej. Ten kierunek dekodowania istoty konstytucyjnego prawa dziedziczenia znajduje potwierdzenie w dorobku Trybunału Konstytucyjnego, wskazującym, że regulacje konstytucyjne mówiące o dziedziczeniu stanowią podstawę publicznego prawa podmiotowego, którego treścią jest gwarantowana konstytucyjnie wolność nabywania mienia, jego zachowania oraz dysponowania nim. Dysponowanie mieniem obejmuje zaś w szczególności zbywanie go (w całości lub w części) w drodze dokonywania przez uprawnionego czynności *inter vivos* i *mortis causa*⁵⁶. Potwierdza to jednocześnie dwuwymiarowy charakter tego prawa, obejmującego z jednej strony uprawnienie spadkodawcy do tego, aby majątek po nim podlegał dziedziczeniu, a więc także do dysponowania majątkiem na wypadek śmierci, a z drugiej, przypisaną spadkobiercom możliwość nabycia praw i obowiązków

Profesorowi Henrykowi Ciochowi (Warszawa: Trybunał Konstytucyjny, 2018), 443-470.

- 53 Wobec przyjętego zabiegu legislacyjnego, prawo dziedziczenia należy wiązać zarówno z własnością, jak i innymi prawami majątkowymi. Dopiero razem obydwie te pojęcia składają się na zasadę naczelną Konstytucji. Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 lutego 1999 r., K 23/98, OTK 1999, Nr 2, poz. 25; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31 stycznia 2001 r., P 4/99, OTK 2001, Nr 1, poz. 5.
- 54 Por. Mateusz Jerzy Nocuń, „Konstytucjonalizacja prywatnych praw podmiotowych jako przejaw dekodyfikacji. «Prawo dziedziczenia» w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.” *Studia Iuridica*, t. LXI (2015): 270.
- 55 Więcej na ten temat zob. Wojciech Jakimowicz, *Publiczne prawa podmiotowe* (Kraków: Zakamycze, 2002); Jacek Trzewik, *Publiczne prawa podmiotowe jednostki w systemie prawa ochrony środowiska* (Lublin: Wydawnictwo Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, 2016).
- 56 Zob. wyrok TK z dnia 31 stycznia 2001 r., sygn. P 4/99.

w wyniku dziedziczenia po innej osobie fizycznej⁵⁷. Przy czym prawo to powinno być pojmowane abstrakcyjnie, a nie w odniesieniu do dziedziczenia po konkretnej osobie fizycznej określonych przedmiotów, zapewniając każdemu wyłącznie możliwość stania się następcą prawnym osoby zmarłej, nie przesądzając jednocześnie o porządku dziedziczenia po konkretnej osobie i nie gwarantując nikomu uzyskania praw majątkowych w drodze dziedziczenia po określonym spadkodawcy⁵⁸.

Z punktu widzenia analizowanej problematyki należy podkreślić typowo wolnościowy charakter konstytucyjnego prawa dziedziczenia. Jest on ściśle związany z wolnością majątkową, wyznaczającą pewien zakres obowiązków państwa, w tym nienaruszania, poprzez działania o charakterze władczym, sfery gwarantowanej wolności⁵⁹. W tym ujęciu, spadkodawca winien mieć zagwarantowaną możliwość samodzielnego i swobodnego decydowania o losach swojego majątku, a równocześnie konstytucyjna ochrona powinna swym zakresem objąć także prawa osób nabywających status spadkobiercy po śmierci określonej osoby. Na tym etapie przysługuje im już bowiem wolność nabywania (lub nie) majątku po śmierci spadkodawcy⁶⁰. Ten wolnościowy aspekt prawa dziedziczenia, będącego wolnością prawnie chronioną, wyraża się szczególnie w jego obronnym charakterze, wyczerpującym się w negatywnym obowiązku władz publicznych powstrzymania się od działań utrudniających bądź uniemożliwiających korzystanie z tej wolności, jak również pozytywny obowiązek podejmowania działań na rzecz umożliwienia jak najszerzej realizacji tego prawa⁶¹. Przy czym w zakresie, w jakim zachowanie spadkodawcy urzeczywistnia swobodę testowania, konstytucyjne

57 Zob. Witold Borysiak, *Dziedziczenie. Konstrukcja prawna* (Warszawa: Lexis Nexis, 2013), 69.

58 Zob. Sylwia Jarosz-Żukowska, „art. 64”, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. Leszek Garlicki, Marek Zubik (Lex 2016), nb 23; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 lipca 2013 r., P 56/11, OTK-A 2013, Nr 6, poz. 85.

59 Zob. Kamil Zaradkiewicz, „Instytucjonalizacja wolności majątkowej. Koncepcja prawa podstawowego własności i jej urzeczywistnienie w prawie prywatnym” *Studia i Materiały – Trybunał Konstytucyjny*, z. 45 (2013): s. 94 i nast.

60 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 4 września 2007 r., P 19/07, OTK-A 2007, Nr 8, poz. 94.

61 Tak Leszek Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2021), 135.

prawo dziedziczenia nabiera także cech prawa do ochrony oraz do żądania od państwa tworzenia warunków umożliwiających pełną realizację wolności⁶².

Jak widać konstytucyjna regulacja prawa dziedziczenia uwzględnia swym zakresem potrzebę respektowania – obok ostatniej woli spadkodawcy – równie doniosłej wartości jaką jest ochrona spadkobierców. Wszak chroni ona prawo do dziedziczenia jako prawo majątkowe istniejące po stronie spadkobierców, a nabyte w momencie otwarcia spadku⁶³. Uzasadnienie takiego stanowiska możliwe jest poprzez dodatkowe odwołanie do zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP) i związanych z nią szczegółowych składników bezpieczeństwa prawnego, w tym pochodnych zasad stabilności prawa i zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa⁶⁴. Zasada stabilizacji sytuacji prawnej jednostki, zdekodowana w orzeczniczej działalności Trybunału Konstytucyjnego, przekłada się w tym wypadku na stabilizację sytuacji stosunków społecznych, z czym wiąże się obowiązek ustawodawcy ukształtowania regulacji prawnych, które będą sprzyjały wygaszaniu wraz z upływem czasu stanu niepewności oraz ustanowienia mechanizmów przedawnienia jako konsekwencji obowiązywania zasady bezpieczeństwa prawnego⁶⁵. Na tym tle potrzeba zapewnienia stabilności pozycji prawnej spadkobiercy ogniskuje się wokół zagwarantowania odpowiedniej stałości sytuacji prawnej wszystkich następców prawnych spadkodawcy pod tytułem ogólnym⁶⁶, zwłaszcza w zakresie ukształtowanych na

-
- 62 Por. Marek Szydło, „Wolność prawnie chroniona jako modalność prawna”, [w:] *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, red. Jerzy Supernat (Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2009), 736; Trzewik, „Z rozważań”, 460.
- 63 Zob. Borysiak, *Dziedziczenie*, 69.
- 64 Zob. Jarosław Mikołajewicz, „Pojmowanie państwa prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego”, [w:] *Polskie dyskusje o państwie prawa*, red. Sławomira Wronkowska (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 1995), 101.
- 65 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 19 czerwca 2012 r., P 41/10, OTK-A 2012, Nr 6, poz. 65; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 maja 2015, P 46/13, OTK-A 2015, Nr 5, poz. 62.
- 66 Regulacje ustawy zasadniczej mają w szczególności dawać obywatelowi pewność, że w oparciu o obowiązujące prawo może swobodnie kształtować swoje sprawy życiowe. Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 14 czerwca 2000 r., P 3/00, OTK 2000, Nr 5, poz. 138; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 27 listopada 2007 r., SK 39/06, OTK-A 2007, Nr 10, poz. 127.

nowo stosunków prawnomajątkowych⁶⁷. Z kolei ochrona zaufania obywateli do państwa, pogłębiająca bezpieczeństwo prawne jednostki, wyraża się w obowiązku lojalnego postępowania państwa wobec jednostki, zwłaszcza w takim stanowieniu i stosowaniu prawa, by nie stawało się ono swoistą pułapką dla obywatela i aby mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, że nie naraża się na prawne skutki, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań oraz w przekonaniu, że jego działania podejmowane pod rządami obowiązującego prawa i wszelkie związane z nimi następstwa będą także i później uznane przez porządek prawny⁶⁸. Obejmuje to także istniejący po stronie ustawodawcy obowiązek szanowania zasad przyzwoitej legislacji⁶⁹.

Właściwa perspektywa podjętej tu analizy wymaga jednak uwzględnienia, obok przytoczonych wartości, równie istotnej z punktu widzenia następstw prawnych zmarłego spadkodawcy konstytucyjnej ochrony praw nabytych. Zasada ta wyprowadzana jest z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), a u jej podstaw leży – co istotne – również konieczność ochrony wartości w postaci bezpieczeństwa prawnego i związanej z nim pewności prawa⁷⁰. Odzwierciedla się ona w normie instrumentalnego zakazu arbitralnego znoszenia i naruszania praw nabytych oraz normie instrumentalnego nakazu każdorazowego rozważenia, czy zniesienie (zmniejszenie) określonego prawa nie jest arbitralne i czy mieści się w granicach określonych Konstytucją. Chroniąc wyłącznie te uprawnienia, które usprawiedliwiają przekonanie obywatela o ich trwałości, ma ona przy tym charakter optymalizacyjny, tj. wymaga ona realizacji pewnego stanu rzeczy w możliwie

67 Jak wskazuje się w orzecznictwie, prawodawca ma obowiązek takiego ukształtowania stosownych regulacji prawnych, które umożliwiają spadkobiercy definitywne nabycie majątku. Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 21 maja 2001 r., SK 15/00, OTK-A 2002, Nr 4, poz. 85; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 29 maja 2007 r., P 20/06, OTK-A 2007, Nr 6, poz. 52.

68 Zob. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 24 maja 1994 r., K 1/94, OTK 1994, Nr 1, poz. 10.

69 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 5 stycznia 1999 r., K 27/98, OTK 1999, Nr 1, poz. 1.

70 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 czerwca 1999 r., K 5/99, OTK 1999, Nr 5, poz. 100; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 4 stycznia 2000, K 18/99, OTK 2000, Nr 1, poz. 1; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 27 lutego 2002 r., K 47/01, OTK 2002, Nr 1A, poz. 6.

najwyższym stopniu z uwagi na możliwości prawne i faktyczne⁷¹, choć nie jest zasadą absolutną⁷².

5. Wnioski

Dotychczasowe rozważania, w tym przytoczone stanowiska doktrynalne i orzecznicze, choć znacznie ograniczone obszernością pracy, umożliwiają sformułowanie pewnych argumentów, które w świetle analizowanego konfliktu konkurujących wartości uzasadniają przyjęte rozwiązania legislacyjne, mogą wskazywać na pożądany kierunek jego rozstrzygnięcia.

Jakkolwiek ustawa zasadnicza nie reguluje mechanizmu wstąpienia następców prawnych zmarłego w prawa i obowiązki, które przysługiwały mu do chwili śmierci, to niewątpliwie związek łączący konstytucyjne kategorie własności i dziedziczenia uzasadnia obowiązywanie nakazu uwzględniania woli właściciela jako podstawowego czynnika rozstrzygającego o tym, komu mają w razie jego śmierci przypaść przedmioty tworzące jego majątek (ochrona woli spadkodawcy i swobody testowania)⁷³. Ergo, to swoboda spadkodawcy stanowi najistotniejszy element treści konstytucyjnego prawa dziedziczenia⁷⁴, a nadmierna ingerencja ustawodawcy lub innych organów władzy publicznej w suwerenność ostatniej woli spadkodawcy stanowi naruszenie prawa dziedziczenia⁷⁵. Pogląd ten znajduje jednoznaczne potwierdzenie w przepisach kodeksowych (art. 926 § 1 i 2 k.c.), uzasadniających formułę pierwszeństwa dziedziczenia testamentowego przed ustawowym, i jest niekwestionowany tak w literaturze⁷⁶, jak i orzecznictwie⁷⁷.

-
- 71 Zob. Michał Jackowski, „Ochrona praw nabytych a kryzys gospodarczy” *Państwo i Prawo*, nr 8 (2009): 4 i nast.
- 72 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 31 marca 2016 r., II FSK 90/14, Lex nr 2036818.
- 73 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 4 września 2007 r., P 19/07.
- 74 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 listopada 2003 r., K 37/02.
- 75 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 29 maja 2007 r., P 20/06.
- 76 Na gruncie art. 21 i 64 Konstytucji RP oraz jak wynika z poglądów Trybunału Konstytucyjnego wyrażonych na tle tych przepisów – publiczne prawo dziedziczenia to raczej potrzeba ochrony woli spadkodawcy niż sytuacji majątkowej spadkobierców. Zob. Mariusz Załucki, *Wydzielenie w prawie polskim na tle porównawczym* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2010), 459.
- 77 O losach majątku spadkowego powinna przede wszystkim decydować wola spadkodawcy, a nie ustalone przez ustawodawcę reguły dziedziczenia. Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 września 2003 r., SK 28/03, OTKA 2003, Nr 7, poz. 74.

Szczególnie istotny jest tu obronny wymiar konstytucyjnego prawa dziedziczenia, który przejawia się *in concreto* nie tylko w pozytywnym obowiązku ustawodawcy zwykłego ustanowienia przepisów i procedur udzielających równej ochrony prawnej prawom majątkowym, ale także (a w kontekście analizowanej problematyki przede wszystkim) negatywnym obowiązku powstrzymania się od przyjmowania regulacji, które owe prawa mogłyby pozbawić ochrony prawnej lub też ochronę tę ograniczyć⁷⁸. Ustawa zasadnicza musi więc zapewniać jednoczesną ochronę praw nabytych w drodze dziedziczenia⁷⁹. Ten wymiar konstytucyjnego prawa dziedziczenia, uwzględniający sytuację następców prawnych spadkodawcy, znajduje swe dodatkowe uzasadnienie w konstytucyjnej zasadzie demokratycznego państwa prawa i powiązanych z nią zasadach stabilności prawa, zaufania obywatela do państwa i stanowiącym przez nie prawa oraz ochrony praw nabytych.

Na tym tle wyraźnie dostrzegalna jest zbieżność aksjologicznego uzasadnienia normatywnej ochrony powołanych wcześniej konkurujących wzajemnie wartości. Potrzeba stabilizacji stosunków prawnych, mająca uzasadniać przyjęcie terminów zawitych ograniczających czasowo możliwość podniesienia zarzutu nieważności testamentu z uwagi na wadliwość oświadczenia woli testatora, nie może jednak ustępować równie istotnej konieczności stabilizacji sytuacji prawnej dotychczasowych spadkobierców, którzy nabyli spadek na podstawie ustawy. Wynikająca zaś z konstytucyjnego prawa dziedziczenia zasada pierwszeństwa dziedziczenia testamentowego nie może być usprawiedliwieniem dla wprowadzenia konstrukcji, która prowadzi do uprzywilejowania spadkobiercy testamentowego, z drugiej zaś, pozbawia środków prawnych spadkobierców ustawowych, którzy mając do tego podstawy, mogliby to pierwszeństwo zakwestionować⁸⁰. Swoboda ustawodawcy

78 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13 kwietnia 1999 r., OTK 1999, Nr 3, poz. 40; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 14 marca 2006 r., SK 4/05, OTK-A 2006, Nr 3, poz. 29.

79 Do zasadniczych elementów treści prawa dziedziczenia ugruntowane stanowisko judykatury zalicza bowiem także nakaz równego traktowania spadkobierców w podobnych lub zbliżonych sytuacjach prawnych (wybór przez ustawodawcę określonego modelu dziedziczenia winien być konsekwentny, tzn. ustawodawca nie może tworzyć przepisów wyjątkowych, naruszających zasadę równej ochrony prawa dziedziczenia) oraz nakaz takiego ukształtowania regulacji prawnych, aby umożliwić spadkobiercy – wskazanemu przez spadkodawcę lub w braku takiego wskazania określonego przez ustawodawcę – definitywne nabycie składników majątku spadkowego. Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 maja 2007 r., P 20/06.

80 Zob. uzasadnienie pytania prawnego Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze z 22 października 2019 r., 11 *in fine*.

w różnicowaniu sytuacji obu kategorii spadkobierców ograniczona jest tu zakazem arbitralności i przypadkowości, wprowadzając wymóg wykazania racjonalności przyjmowanych rozwiązań⁸¹. Demokratyczne państwo prawa, przyznając obywatelom uprawnienia, nie może przecież prowadzić z nimi gry polegającej na tworzeniu uprawnień pozornych czy niemożliwych do realizacji ze względów faktycznych lub prawnych albo ze względu na niejasne określenie warunków korzystania z uprawnień⁸². W szczególności niedopuszczalna jest sytuacja, w ramach której obywatel, znalazłszy się w gorszej sytuacji prawnej, zostaje pozbawiony praw, które uprzednio nabył⁸³.

Przewidzianym ustawowo proceduralnym środkiem mogącym w analizowanej sytuacji służyć ugruntowaniu pozycji spadkobiercy i ochronie jego praw jest regulacja odnośna postępowaniu w przedmiocie stwierdzenia nabycia spadku (art. 1025-1028 k.c., 669-679² k.p.c.)⁸⁴. Uzyskanie sądowego stwierdzenia nabycia spadku oznacza bowiem nie tylko oficjalne potwierdzenie nabycia przez spadkobiercę poszczególnych praw i obowiązków należących do spadku, ale też potwierdzenie nabycia nowych uprawnień dotyczących spadku jako całości (a więc w istocie potwierdzenie nabycia podmiotowego prawa do spadku)⁸⁵. Jednakże, pomimo braku ustawowej dyspozycji co do terminu jego uzyskania, już nawet niezwłoczne przeprowadzenie postępowania w przedmiocie stwierdzenia nabycia spadku nie chroni spadkobierców ustawowych przed możliwością utraty statusu spadkobiercy na rzecz osób, które dysponują potencjalnie nieważnym testamentem i zgłoszą wniosek o zmianę lub uchylenie wydanego w tym zakresie postanowienia sądu. Z uwagi na jednoznaczne brzmienie art. 945 § 2 k.c., spadkobiercy ustawowi pozbawieni są szansy podważenia testamentu sporządzonego w warunkach wadliwości oświadczenia woli testatora po 10 latach od otwarcia spadku, niezależnie od ich dotychczasowej wiedzy co do istnienia takiego testamentu. Zarazem, spadkobierca powołany w tym nieważnym akcie ostatniej woli spadkodawcy nie jest ograniczony jakimkolwiek terminem

-
- 81 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 21 maja 2001 r., SK 15/00.
- 82 Zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 4.2.2011 r., I ACa 13/11, Lex nr 1441342.
- 83 Zob. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 30 listopada 1988 r., K 1/88, OTK 1988, Nr 1, poz. 6.
- 84 Wynika to z regulacji procesowej wskazującej, że dowód, iż osoba, która uzyskała stwierdzenie nabycia spadku, nie jest spadkobiercą lub że jej udział w spadku jest inny niż stwierdzony, może być przeprowadzony tylko w postępowaniu o uchylenie lub zmianę stwierdzenia nabycia spadku (art. 679 § 1 *in primo* k.p.c.).
- 85 Zob. Tadeusz Felski, „Podmiotowe prawo do spadku” *Palestra*, nr 7-8 (2021): 80.

w możliwości wystąpienia z wnioskiem o stwierdzenie nabycia spadku (zmianę wydanego w tym zakresie prawomocnego postanowienia sądu). Może to więc uczynić nawet po upływie 10-letniego terminu, tym samym skutecznie pozbawiając zainteresowanych możliwości kwestionowania ważności nieważnego testamentu i niejako wymuszając na sądzie wydanie rozstrzygnięcia, które w ujęciu społecznym faktycznie urąga autorytetowi organu państwa zaangażowanego w kształtowanie stabilnych stosunków prawnych, naruszając konstytucyjne założenia w zakresie ochrony zaufania obywatela do państwa i jego organów oraz bezpieczeństwa prawnego.

Z perspektywy konstytucyjnych wartości stanowiących uzasadnienie dla ochrony przewidzianej przepisami niższej rangi, wątpliwa wydaje się także logiczna ocena analizowanej regulacji. Skoro bowiem przewidziane art. 945 k.c. uprawnienie do zakwestionowania ważności wadliwego testamentu w założeniu zmierza do ochrony bezpieczeństwa prawnego, to kategoryczne wyłączenie tego uprawnienia wyłącznie z uwagi na upływ czasu od śmierci spadkodawcy uniemożliwia zapewnienie jakiegokolwiek poziomu bezpieczeństwa prawnego dotychczasowym spadkobiercom i jest w istocie przeciwskuteczne. Co więcej, nie dość uzasadniony wydaje się tu również mający swe źródło we wzruszaniu utrwalonego stanu prawnego w odległej od chwili otwarcia spadku perspektywie czasowej zarzut zagrożenia dla trwałości ukształtowanych po śmierci spadkodawcy stosunków prawnych. Tożsame skutki prawne, wymuszające zmianę tytułu powołania do dziedziczenia i zazwyczaj kręgu spadkobierców, a w konsekwencji także wzruszenie i destabilizację istniejących dotąd stosunków prawnych, zaistnieją przecież w razie ujawnienia testamentu (nawet nieobarczonego wadami oświadczenia woli) po upływie 10 lat od śmierci testatora⁸⁶. W tym świetle nieuzasadnione wydaje się zatem pozbawianie spadkobierców ustawowych szansy na ochronę swoich praw w postępowaniu spadkowym z powołaniem na konieczność stabilizowania stosunków prawnych.

Jednocześnie nie mniej istotne mogą okazać się również wątpliwości co do aksjologicznej spójności samego przepisu art. 945 § 1 i 2 k.c. Skoro bowiem – jak podkreśla się w literaturze – potrzeba uszanowania woli testatora stanowiła decydujący czynnik, który wpłynął na szerokie ujęcie

86 Brak w tym zakresie ograniczeń dla możliwości wystąpienia przez wskazanych w nieważnym testamencie z wnioskiem o zmianę postanowienia w przedmiocie stwierdzenia nabycia spadku. Natomiast ten, kto był uczestnikiem postępowania o stwierdzenie nabycia spadku (dotychczasowy spadkobierca ustawowy), może tylko wówczas żądać zmiany postanowienia stwierdzającego nabycie spadku, gdy żądanie opiera na podstawie, której nie mógł powołać w tym postępowaniu, a wniosek o zmianę składa przed upływem roku od dnia, w którym uzyskał tę możliwość (art. 679 § 1 *in fine* k.p.c.).

przewidzianych tym przepisem wad oświadczenia woli testatora, umożliwiając przywrócenie spadkobiercom ustawowego porządku dziedziczenia i przez to pośrednio służąc ochronie ich interesów⁸⁷, to przewidziane w obrębie tej samej regulacji czasowe wyłączenie uprawnienia do powołania się na te wady, uniemożliwiające eliminację z obrotu prawnego wadliwego aktu ostatniej woli, jawi się jako niezrozumiałe⁸⁸.

Co więcej, zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem w wypadku skutecznego wyrażenia przez osobę fizyczną jej ostatniej woli ustawodawca winien stworzyć mechanizmy pozwalające ją zrealizować, a tylko wyjątkowo i w szczególnie uzasadnionych sytuacjach może umożliwić jej zakwestionowanie⁸⁹. Skoro zatem wymogi ochrony konstytucyjnego prawa dziedziczenia realizowane kodeksową regulacją art. 945 k.c. przewidują podstawę dla podważenia testamentu (z powołaniem na wady oświadczenia woli) już nawet w odniesieniu do skutecznie złożonego oświadczenia przez testatora, to tym bardziej prawidłowa konstrukcja legislacyjna winna gwarantować tę możliwość w razie zaistnienia choćby cienia wątpliwości co do prawidłowości tegoż oświadczenia.

Dodatkowo, uzasadnione wątpliwości budzi także przewidziane w 945 § 2 k.c. uzależnienie dopuszczalności traktowania testamentu jako nieważnego w istocie od tego, czy osoba niebędąca spadkodawcą podjęła w określonym czasie odpowiednie działania, niezależnie od jej wiedzy o istnieniu testamentu. Może ono prowadzić do utrzymania w mocy testamentu niebędącego wyrazem prawdziwej i swobodnej woli spadkodawcy⁹⁰. W efekcie, czasowe ograniczenie dopuszczalności powoływania się na nieważność testamentu z uwagi na wady oświadczenia woli prowadzi do tego, że testament dotknięty wadą może być uznany za wyraz prawdziwej i swobodnej woli spadkodawcy, co pozostaje w jaskrawej sprzeczności z podstawowymi założeniami prawa spadkowego⁹¹.

87 Zob. Wójcik, Zoll, „Testament”, 349.

88 Nietrudno przecież wyobrazić sobie sytuację, gdy testator, który uzyskał informacje o sporządzeniu przez siebie testamentu w warunkach wadliwości swojej woli (np. pod wpływem błędu wywołanego przez osobę trzecią) i z tego względu przekonany o jego nieważności, nie odwołuje jednak oświadczenia, pozostając w przeświadczeniu, że i tak nie wywoła on skutków prawnych. Powołanie tego testamentu jako podstawę rozstrzygnięć w postępowaniu spadkowym wszczętym po upływie terminów z art. 945 § 2 k.c. pozostaje w ewidentnej sprzeczności z założeniami swobody testowania i potrzebą poszanowania woli spadkodawcy.

89 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 4 września 2007 r., P 19/07.

90 Zob. Mączyński, „Nieważność testamentu”, 414.

91 Zob. Mączyński, „Wpływ wad oświadczenia woli”, 40.

Brak spójności analizowanej regulacji uwidacznia się również wobec przyjętej w aktualnym stanie prawnym dopuszczalności weryfikacji ważności czynności prawnej sporządzenia testamentu z punktu widzenia dotrzymania pozostałych jego przesłanek (jak choćby w odniesieniu istnienia zdolności testowania czy *animus testandi*) niezależnie od chwili ujawnienia testamentu. Jak na tym tle uzasadnić czasowe wyłączenie dopuszczalności weryfikacji faktu sporządzenia testamentu w sposób wolny od wad oświadczenia woli? O ile samo sporządzenie testamentu z perspektywy wymogów stawianych czynnościom prawnym nie wymaga oceny pewności i bezpieczeństwa prawnego, o tyle jednak obowiązek przyjęcia prawidłowych (a nie przypadkowych) rozwiązań legislacyjnych, nienaruszających konstytucyjnego prawa dziedziczenia, zdecydowanie aktualizuje potrzebę ochrony tych wartości.

Jednocześnie Analizowana regulacja może sprawiać wrażenie faktycznego oderwania reguł ustalania porządku dziedziczenia od sprawiedliwościowych podstaw systemu prawa. Możliwość weryfikacji kręgu spadkobierców przez spadkodawcę kończy się przecież wraz z chwilą jego śmierci. A w efekcie obowiązujących rozwiązań legislacyjnych, w szczególnej sytuacji spadek odziedziczyć może osoba, która w sposób niedopuszczalny wpłynęła na spadkodawcę doprowadzając do sporządzenia określonej treści testamentu i jedynie wskutek upływu czasu ma szansę nabyć spadek kosztem spadkobierców ustawowych, unikając przy tym przewidzianych przez art. 928 k.c. negatywnych konsekwencji prawnych. Trudno tu doszukiwać się jakiegokolwiek uzasadnienia dla ochrony i stabilizacji skutków prawnych potencjalnie sprzecznych z rzeczywistą wolą spadkodawcy, tym bardziej, że ustalenie kręgu spadkobierców nastąpi na podstawie testamentu, a nie domniemanej woli spadkodawcy uwzględnionej w dziedziczeniu ustawowym.

Finalnie, nie przenosząc rozważań z płaszczyzny prawnej w sferę aksjologii socjologicznej, trudno jest pozytywnie ocenić rzeczywiste skutki art. 945 § 2 k.c. już tylko z czysto ludzkiej perspektywy. Nie najlepiej bowiem świadczy o ustawodawcy fakt utrzymania w mocy regulacji dopuszczającej choćby potencjalnie możliwość ustalenia losów majątku spadkowego niezgodnie z wolą samego spadkodawcy. Ograniczenie terminami prekluzyjnymi możliwości powoływania się na wadliwość testamentu ma bowiem taki skutek, że *in casu* podstawą dziedziczenia może stać się testament nieodzwiérciedlający rzeczywistej woli testatora, tworząc wrażenie, że wraz z upływem czasu większą wagę przykłada się do zapewnienia trwałości ukształtowanych stosunków prawnych niż ochrony rzeczywistej woli spadkodawcy, a przez to niejako coraz mniej „pamięta” się o samym zmarłym.

W świetle części poglądów filozoficznych, w pewnych okolicznościach zagwarantowane przez ustawodawcę prawo pozytywne, pomimo jego niesprawiedliwości, ma pierwszeństwo przed poczuciem sprawiedliwości. Wydaje się jednak, że sygnalizowana tu sprzeczność podstawowych wartości, wobec jednoznacznej regulacji prawnej przyznającej prymat zapewnieniu

bezpieczeństwa prawnego związanego ze stabilizacją stosunków prawnych kosztem niezbędnej korektury w zakresie sprawiedliwości regulacji prawno-spadkowych (wynikającej z naruszenia prawa dziedziczenia spadkobierców ustawowych poprzez pozbawienie ich wskutek upływu czasu możliwości kwestionowania ważności testamentu i skutkującej przez to dewaluacją ochrony autonomii woli spadkodawcy), osiągnęła już taki stopień, że ustawa jako prawo niesprawiedliwe powinna ustąpić samej sprawiedliwości⁹².

W efekcie zasadny wydaje się postulat, by dopuścić możliwość odpowiedniego stosowania w zakresie terminów prekluzyjnych przepisów ogólnych o wadach oświadczenia woli także w przypadku wadliwości oświadczenia woli testatora⁹³. Wydaje się to o tyle słuszne, że dopuszczalność weryfikacji czynności prawnej dokonanej pod wpływem wad oświadczenia woli, z uwagi na konieczność zapewnienia ochrony także innym niż składający oświadczenie uczestnikom obrotu prawnego, jest zagwarantowana nie tylko w zakresie nieograniczonym czasowo (w przypadku wad oświadczenia woli powiązanych z sankcją bezwzględnej nieważności, braną pod rozwagę niezależnie od upływu czasu od dokonania czynności czy samej świadomości składającego co do wadliwości oświadczenia), ale również dość istotnie ograniczonym (art. 88 § 2 k.c.), lecz uwzględniającym przy ustalaniu początku biegu terminów prekluzyjnych dla wykonania uprawnienia kształtującego do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli stan wiedzy uprawnionego co do istnienia wady (w przypadku błędu) czy fakt ustania stanu obawy

-
- 92 Zob. Gustav Radbruch, „Ustawowe bezprawie i ponadustawowe prawo (Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht)”, [w:] *Filozofia prawa. Wybór tekstów źródłowych*, red. Antoni Kość, Tomasz Barankiewicz, Jadwiga Potrzeszcz (Lublin: Petit, 2007), 226.
- 93 Zob. Mączyński, „Nieważność testamentu”, 414. Należy jednak pamiętać o konstrukcyjnej odmienności sankcji wadliwych czynności prawnych, uzależnionych od zaistniałej w danym przypadku wady oświadczenia woli. W szczególności – w odniesieniu do części z nich – początek biegu terminu prekluzyjnego uzależniony jest od chwili ustalonej w odniesieniu do sytuacji (wiedzy czy stanu psychicznego) samego spadkodawcy. W efekcie, w przypadku, gdy nieważność testamentu byłaby uzasadniona zaistnieniem wad skutkujących zazwyczaj względną nieważnością czynności prawnej, odpowiednie stosowanie przepisów musiałyby polegać na przyjęciu dla nich jednolitego (rocznego) początkowego terminu zawitego, określonego jako chwila powzięcia przez spadkobierców informacji o zaistnieniu wad oświadczenia woli przy sporządzaniu testamentu. W odniesieniu zaś do wad skutkujących bezwzględną nieważnością, odpowiednie stosowanie przepisów polegałoby na stosowaniu ich wprost (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 15 lutego 2008 r., I CSK 357/07, OSNC 2009, Nr 4, poz. 62).

wpływającego na wadliwość oświadczenia (w przypadku groźby). Brak zatem podstaw, by odrzucić taką możliwość w odniesieniu do testamentu, będącego przecież jednostronną czynnością prawną.

Bibliografia

- Borysiak Witold, *Dziedziczenie. Konstrukcja prawna*. Warszawa: Lexis Nexis, 2013.
- Ciszewski, Jerzy, Jakub Knabe, „art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. Jerzy Ciszewski, Piotr Nazaruk. Warszawa: Lex, 2022.
- Dobrzański Bronisław, „Jakie zmiany w stosunku do prawa spadkowego z 1946 r. wprowadzi kodeks cywilny?” *Palestra*, nr 7 (1964): 4-21.
- Drewek Marcin, „Kwestia ważności testamentu w prawie amerykańskim na przykładzie prawa stanu Teksas” *Studia Iuridica Toruniensia*, t. XX (2017): 99-122. <https://doi.org/10.12775/SIT.2017.006>.
- Felski Tadeusz, „Podmiotowe prawo do spadku” *Palestra*, nr 7-8 (2021): 73-81.
- Garlicki Leszek, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2021.
- Grzybowski Stefan, „O rzekomej konwalidacji nieważnej czynności prawnej” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 3 (1974): 37-49.
- Gwiazdomorski Jan, *Prawo spadkowe w zarysie*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1990.
- Jackowski Michał, „Ochrona praw nabytych a kryzys gospodarczy” *Państwo i Prawo*, nr 8 (2009): 3-16.
- Jakimowicz Wojciech, *Publiczne prawa podmiotowe*. Kraków: Zakamycze, 2002.
- Jarosz-Żukowska Sylwia, „art. 64”, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, red. Leszek Garlicki, Marek Zubik. Warszawa: Lex, 2016.
- Kidyba Andrzej, Elżbieta Niezbecka, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2015.
- Księżak Paweł, *Prawo spadkowe*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017.
- Kucia Bartosz, „945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki (art. 922-1087)*, red. Mariusz Frasz, Magdalena Habdas. 264-273. Warszawa: Wolters Kluwer, 2019.
- Kuźmicka-Sulikowska Joanna, „art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Edward Gniewek, Piotr Machnikowski. Warszawa: Legalis, 2021.
- Lewaszkievicz-Petrykowska Biruta, „Wady oświadczenia woli przy sporządzaniu testamentu”, [w:] *Prace z prawa cywilnego wydane dla uczczenia pracy naukowej profesora Józefa Stanisława Piątowskiego*, red. Bogudart Kordasiewicz, Ewa Łętowska. 201-213. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1985.

- Maciejewska-Szałas Maja, „art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Małgorzata Balwicka-Szczyrba, Anna Sylwestrzak. 1445-1452. Warszawa: Wolters Kluwer, 2022.
- Mączyński Andrzej, „Konstytucyjne prawo dziedziczenia”, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. Leszek Ogiegło, Wojciech Popiołek, Maciej Szpunar. 1165-1179. Kraków: Zakamycze, 2005.
- Mączyński Andrzej, „Nieważność testamentu sporządzonego pod wpływem wady oświadczenia woli”, [w:] *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego (studia i rozprawy). Księga pamiątkowa ku czci Profesora Zbigniewa Radwańskiego*, red. Stanisław Sołtysiński. 403-417. Poznań: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, 1990.
- Mączyński Andrzej, „Wpływ wad oświadczenia woli na ważność testamentu” *Rejent*, nr 7-8 (1991): 24-44.
- Mikołajewicz Jarosław, „Pojmowanie państwa prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego”, [w:] *Polskie dyskusje o państwie prawa*, red. Sławomira Wronkowska (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 1995), 99-117.
- Niedośpiął Michał, „Nieważność testamentu (a art. 5 k.c.). Glosa do postanowienia SN z dnia 9 grudnia 2010 r., IV CSK 248/10” *Przegląd Sądowy*, nr 7-8 (2012): 180-187.
- Nocuń Mateusz Jerzy, „Konstytucjonalizacja prywatnych praw podmiotowych jako przejaw dekodyfikacji. »Prawo dziedziczenia« w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.” *Studia Iuridica*, t. LXI (2015): 251-282.
- Nowacki Józef, „Rodzaje moralnej oceny prawa” *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego*, seria I, Nauki Humanistyczno-Społeczne, z. 23 (1962): 27-38.
- Osajda Konrad, „art. 941”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Witold Borysiak. Warszawa: Legalis, 2022.
- Osajda Konrad, „art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Witold Borysiak. Warszawa: Legalis 2022.
- Paluch Anna, *Granice swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci w prawie polskim*. Warszawa: C. H. Beck, 2021.
- Pazdan Maksymilian, „Art. 945”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz. Art. 450-1088*, red. Krzysztof Pietrzykowski. Warszawa: Legalis 2021.
- Piątowski Józef Stanisław, Bogudar Kordasiewicz, *Prawo spadkowe w zarysie*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2011.
- Radbruch Gustav, „Ustawowe bezprawie i ponadustawowe prawo (Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht)”, [w:] *Filozofia prawa. Wybór tekstów źródłowych*, red. Antoni Kość, Tomasz Barankiewicz, Jadwiga Potrzeszcz. 221-230. Lublin: Petit, 2007.

- Radwański Zbigniew, „Wykładnia testamentów” *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, z. 1 (1993): 5-30.
- Radwański Zbigniew, Maciej Gutowski, „Sankcje wadliwej czynności prawnej”, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. II, red. Zbigniew Radwański, Adam Olejniczak. 542-586. Warszawa: C. H. Beck, 2019.
- Safjan Marek, „Prawo, wartości i demokracja” *Chrześcijaństwo-Świat-Polityka*, nr 1 (2008): 523.
- Safjan Marek, „Zasady prawa prywatnego”, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. I, red. Marek Safjan. 318-365. Warszawa: C. H. Beck, 2012.
- Skowrońska-Bocian Elżbieta, „Glosa do postanowienia SN z dnia 21 stycznia 1997 r., II CKN 15/96” *Orzecznictwo Sądów Polskich*, nr 3 (1998): 59.
- Skowrońska-Bocian Elżbieta, *Prawo spadkowe*. Warszawa: C. H. Beck, 2022.
- Skowrońska-Bocian Elżbieta, Jacek Wierciński, „945”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki*, red. Jacek Gudowski. 131-141. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017.
- Sokołowski Tomasz, Krzysztof Żok, „art. 941”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. III, *Komentarz. Art. 627-1088*, red. Maciej Gutowski, Warszawa: Legalis 2022.
- Szpunar Adam, „O konwalidacji nieważnej czynności prawnej” *Państwo i Prawo*, nr 5 (1986): 20-32.
- Szpunar Adam, „Uwagi o pojęciu prawa dziedziczenia” *Rejent*, nr 5 (2002): 13-26.
- Szydło Marek, „Wolność prawnie chroniona jako modalność prawna”, [w:] *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, red. Jerzy Supernat. 729-740. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2009.
- Trzewik Jacek, „O formie testamentu na tle regulacji rozporządzenia eIDAS” *Państwo i Prawo*, nr 10 (2019): 76-90.
- Trzewik Jacek, „Z rozważań nad koncepcją podmiotowego prawa dziedziczenia”, [w:] *Państwo. Konstytucja. Prawo. Księga pamiątkowa poświęcona Sędziemu Trybunału Konstytucyjnego Profesorowi Henrykowi Ciochowi. Studia i Materiały – Trybunał Konstytucyjny*, z. 60 (2018): 443-470.
- Trzewik Jacek, *Publiczne prawa podmiotowe jednostki w systemie prawa ochrony środowiska*. Lublin: Wydawnictwo Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, 2016.
- Witczak Hanna, Agnieszka Kawałko, *Prawo spadkowe*. Warszawa: C. H. Beck, 2014.
- Witczak Hanna, *Wylączenie od dziedziczenia na mocy orzeczenia sądu*. Warszawa: Lexis Nexis, 2013.

- Wolak Grzegorz, „Nieważność testamentu wskutek wad oświadczenia woli – glosa – I CSK 140/07” *Monitor Prawniczy*, nr 11 (2009): 619-626.
- Wójcik Sylwester, „Testament”, [w:] *System prawa cywilnego*, t. IV, *Prawo spadkowe*, red. Józef Stanisław Piątowski. 172-219. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź: Zakład Narodowy Imienia Ossolińskich Wydawnictwo Polskiej Akademii Nauk, 1986.
- Wójcik Sylwester, Fryderyk Zoll, „Testament”, [w:] *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, t. X, red. Bogudar Kordasiewicz. 332-419. Warszawa: C. H. Beck, 2015.
- Załucki Mariusz, *Wydziedziczenie w prawie polskim na tle porównawczym*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010.
- Zaradkiewicz Kamil, „Instytucjonalizacja wolności majątkowej. Koncepcja prawa podstawowego własności i jej urzeczywistnienie w prawie prywatnym” *Studia i Materiały – Trybunał Konstytucyjny*, z. 45 (2013): 1-594.
- Ziemiński Zygmunt, *Wartości konstytucyjne: zarys problematyki*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 1993.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Zmiany w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku według projektu Ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw

Changes in the Proceedings for the Acquisition of Inheritance According to the Draft Law on Amendments to the Law – Civil Code and Some Other Laws

The progressing tendency of lengthening court proceedings for the confirmation of the acquisition of inheritance, as well as the heterogeneity observed in practice in court decisions confirming the acquisition of inheritance, creates the need to search for new legislative solutions. Such solutions would be aimed at the improvement and acceleration of the proceedings while maintaining the legal protection of the correct determination of the legal succession resulting from the inheritance. The proposed changes to the provisions of the Code of Civil Procedure are primarily aimed at improvement of the procedure for confirming the acquisition of inheritance by extending the cognizance of the inheritance court to include the competence to issue a permit to submit a declaration of acquisition of the inheritance directly or rejection of inheritance on behalf of the minor or the person under care, without the need to initiate separate proceedings before the guardianship court. At the same time, the proposed changes define the obligatory circle of heirs at law who must be summoned to participate in the proceedings for the acquisition of inheritance. This author attempts to analyze the proposed regulation from the point of view of the practical efficiency and speed of inheritance proceedings, which, however, cannot be a priority over the correct determination of the designated testator's circle of heirs.

Agnieszka Kawałko

*doktor nauk prawnych
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

ORCID – 0000-0001-6911-0687

e-mail: agnieszka.kawalko@kul.pl

Słowa kluczowe:

spadek, spadkobierca, sąd spadku, stwierdzenie nabycia spadku, przyjęcie i odrzucenie spadku

Key words:

inheritance, heir, inheritance court, confirmation of the acquisition of inheritance, acceptance or rejection of inheritance

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.500>

1. Wprowadzenie

Rządowy projekt Ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z 14 lipca 2022 r.¹, którego wnioskodawcą jest Ministerstwo Sprawiedliwości, obejmuje w szczególności nowelizację przepisów księgi IV Kodeksu

1 Projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z dnia 14 lipca 2022 r., (UD222). <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12354503/katalog/12839209#12839209>. [dostęp: 31.07.2022].

cywilnego – Spadki², ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy³ oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego⁴.

Zasadniczy element projektowanych zmian odnosi się do kwestii materialnoprawnych. Projekt przewiduje przede wszystkim poszerzenia katalogu przesłanek uznania spadkobiercy przez sąd za niegodnego dziedziczenia. Dotychczasowy katalog przesłanek niegodności dziedziczenia określony w art. 928 k.c., który powszechnie w doktrynie był traktowany jako zamknięty i wyczerpujący, nie pozwalał na stosowanie instytucji niegodności dziedziczenia do stanów faktycznych podobnych do normowanych treścią art. 928 k.c. w dotychczasowym brzmieniu, nawet jeśli nieetyczne, naganne w powszechnym odczuciu, zachowania spadkobiercy uzasadniałyby pozbawienie takiego spadkobiercy korzyści ze spadku⁵. Na zasadność nowelizacji przepisów k.c. w tym zakresie wskazywali przedstawiciele doktryny. Autorzy projektu dostrzegli potrzebę poszerzenia przesłanek niegodności dziedziczenia i w projektowanej nowelizacji art. 928 k.c. proponują zmianę w art. 928 § 1 k.c. poprzez dodanie pkt 4 i 5, które normują dwie nowe przesłanki, tj.: uporczywe uchylanie się od wykonywania wobec spadkodawcy obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem, albo inna umową, oraz uporczywe uchylanie się od wykonywania obowiązku pieczy nad spadkodawcą, w szczególności wynikającego z władzy rodzicielskiej, opieki, sprawowania funkcji rodzica zastępczego, małżeńskiego obowiązku wzajemnej pomocy albo obowiązku wzajemnego szacunku i wspierania się rodzica i dziecka⁶.

Projekt przewiduje również zmianę treści art. 934 k.c., który *de lege lata* określa zasady dziedziczenia ustawowego w braku zstępnych, małżonka, rodziców, rodzeństwa i zstępnych rodzeństwa spadkodawcy w ten sposób, że cały spadek przypada dziadkom spadkodawcy w częściach równych (art. 934 § 1 k.c.). Zasady podziału udziału spadkowego dziadków spadkodawcy, którzy nie dożyli otwarcia spadku pomiędzy ich zstępnych (bez wskazania stopnia pokrewieństwa pomiędzy dziadkami spadkodawców a ich zstępnymi), następują w sposób wskazany w art. 931 § 1 i 2 k.c., a więc w sposób,

-
- 2 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t. j. Dz.U. 2022, poz. 1360; dalej jako „Projekt”.
 - 3 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r, t. j. Dz. U. 2020, poz. 1359.
 - 4 Ustawa z dnia 17 listopada 1965, t. j. Dz. U. 2021, poz. 1805.
 - 5 Zamiast wielu zob.: Hanna Witczak, *Wyłączenie od dziedziczenia na mocy orzeczenia sądowego* (Warszawa: Lexis Nexis, 2013), 134 i n.
 - 6 Postulat poszerzenia przesłanek uznania za niegodnego był wysuwany w doktrynie. Zob. w szczególności: Hanna Witczak, „Komentarz do art. 928 k.c.”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*, red. Magdalena Habdas, Mariusz Fras (Warszawa: Wolters Kluwer, 2019), 145.

w jaki podział ten następuje między zstępnymi spadkodawcy, a brak zstępnym tego z dziadków, który nie dożył otwarcia spadku, prowadzi do tego, że jego udział przypada pozostałym dziadkom w częściach równych⁷. Zmiana treści art. 934 k.c. proponowana w Projekcie przewiduje modyfikację § 2 art. 934 k.c. poprzez zastąpienie sformułowania, że udział spadkowy któregośkolwiek z dziadków spadkodawcy, które nie dożyło otwarcia spadku, przypada jego dzieciom w częściach równych. Następuje więc zastąpienie ogólnego pojęcia „zstępnym” dziadków spadkodawcy poprzez precyzyjne wskazania stopnie pokrewieństwa i przeznaczenia udziału dziadka spadkodawcy, który nie dożył otwarcia spadku jego dzieciom. Doprecyzowaniu ma ulec również § 3 art. 934 k.c., zgodnie z którym, w przypadku braku dzieci i wnuków (dotychczas: „w przypadku braku zstępnym”) tego z dziadków spadkodawcy, który nie dożył otwarcia spadku, udział spadkowy, który by mu przypadł, przypada pozostałym dziadkom w częściach równych. Projekt zakłada zatem ograniczenie kręgu spadkobierców ustawowych, w sytuacji, gdy do dziedziczenia ustawowego dochodzą zstępnym dziadków, którzy nie dożyli otwarcia spadku do dzieci tych dziadków, czyli rodzeństwa rodziców spadkodawcy oraz dzieci tego rodzeństwa, tj. rodzeństwa ciotecznego i stryjecznego spadkodawcy, z wyłączeniem dalszych zstępnym dziadków spadkodawcy⁸. Jako motyw tak przyjętego rozwiązania Autorzy Projektu wskazują na proces sukcesywnego wydłużania się czasu trwania postępowań spadkowych, którego przyczyn należy poszukiwać w zbyt szeroko określonym kręgu spadkobierców ustawowych, który nakłada na sąd spadku obowiązek poszukiwania dalekich krewnym spadkodawcy, przy braku spadkobierców powołanych do dziedziczenia w kolejnych grupach dziedziczenia ustawowego. Nadto taka regulacja dziedziczenia ustawowego ma doprowadzić do usunięcia z kręgu spadkobierców ustawowych dalekich krewnym spadkodawcy, z którymi spadkodawca nierzadko nie pozostawał w żadnych relacjach rodzinnych, przy zachowaniu priorytetu swobody testowania i możliwości powołania przez spadkodawcę do dziedziczenia dowolnych spadkobierców, nawet dalekich krewnym, którzy nie będą się mieścić w grupie spadkobierców ustawowych⁹.

7 Zob.: Hanna Witczak, „Uprawnienia rodziców i dziadków spadkodawcy w dziedziczeniu ustawowym w nowym stanie prawnym” *Monitor Prawniczy*, nr 11 (2009).

8 Co do postulatów ograniczenia kręgu spadkobierców ustawowych zob.: Jacek Wierciński, „Uwagi o teoretycznych założeniach dziedziczenia ustawowego” *Studia Prawa Prywatnego*, nr 9 (2009): 88.

9 Projektowane rozwiązanie ograniczenia kręgu spadkobierców ustawowych spotkało się z ostrą krytyką doktryny, zob.: Tomasz Justyński, Ewa Kobza, „Uwagi na marginesie projektowanych zmian w prawie spadkowym” *Krakowski Przegląd Notarialny*, nr 1 (2022): 22-23, 26-27.

Kolejne zagadnienie, które jest przedmiotem nowelizacji objętej Projektem, to kwestia zmiany treści art. 1015 k.c., który określa termin do złożenia przez spadkobiercę oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku oraz skutki braku takiego oświadczenia¹⁰ lub złożenia go z uchybieniem terminu. Nowelizacja art. 1015 k.c. odnosi się nie do fikcji prawnej skutków braku takiego oświadczenia, ale rozstrzyga wątpliwą do tej pory kwestię zachowania terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, w szczególności, gdy oświadczenie to ma być złożone przed sądem spadku lub gdy złożenie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku wymaga zezwolenia sądu, co dotyczy przypadków złożenia oświadczenia w imieniu małoletniego lub osoby pozostającej pod opieką, na które zgodę – *de lege lata* – musi wyrazić sąd opiekuńczy. Projektowana nowelizacja zakłada, że do zachowania terminu 6 – miesięcznego na złożenie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku wystarczające jest złożenie przed jego upływem wniosku do sądu o odebranie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku.

O ile przed nowelizacją treści art. 1015 k.c., dokonaną w 2015 roku, uchybienia terminowi do złożenia oświadczenia o przyjęciu spadku (w szczególności oświadczenia o przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza) lub oświadczenia o odrzuceniu spadku miało zasadnicze znaczenie z uwagi na przewidywaną ówczesnie w tym przepisie fikcję przyjęcia spadku wprost, to po wskazanej zmianie uchybienie terminowi do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku nie stanowi dla spadkobiercy tak dotkliwej konsekwencji jak nieograniczona odpowiedzialność za długi spadkowe (fikcja prostego przyjęcia spadku), a jedynie odpowiedzialność wynikające z przyjęcia spadku z dobrodziejstwem inwentarza. Jednocześnie Projekt przewiduje zawieszenie biegu sześciomiesięcznego terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku. Gdy warunkiem złożenia takiego oświadczenia jest zezwolenie sądu, wtedy bieg terminu na złożenie oświadczenia ma ulec zawieszeniu na czas trwania postępowania sądowego w tym przedmiocie. Rozwiązanie to rozstrzyga dotychczasowe wątpliwości w zakresie wpływu wszczęcia postępowania o zezwolenia na dokonanie

10 Zasadniczej nowelizacji przepisu art. 1015 k.c. dokonano ustawą z 20.3.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2015, poz. 539). Nowelizacja ta wprowadziła zasadnicze zmiany, w szczególności w zakresie skutków braku oświadczenia spadkodawców o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, czego konsekwencją była nieograniczona odpowiedzialność spadkobierców za długi spadkowe. Ustawa ta jako zasadę odpowiedzialności za długi spadkowe wprowadziła odpowiedzialność z dobrodziejstwem inwentarza (tj. do wysokości wartości aktywów majątku spadkowego) w miejsce obowiązującej do tej pory zasady nieograniczonej odpowiedzialności za długi spadkowe.

czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką na bieg terminu złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku¹¹.

- 11 Zagadnienie wpływu konieczności uzyskania zgody sądu opiekuńczego na złożenie w imieniu małoletniego lub osoby pozostającej pod opieką oświadczenia o odrzuceniu spadku, lub przyjęciu spadku wprost, jako czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem, w kontekście zachowania terminu zawitego z art. 1015 k.c., było przedmiotem rozbieżności stanowisk doktryny i orzecznictwa. Kwestię tego, że czynność w postaci złożenia oświadczenia w imieniu małoletniego o przyjęciu spadku wprost lub odrzuceniu spadku jest czynnością przekraczającą zwykły zarząd majątkiem dziecka rozstrzygnął jednoznacznie SN w uchwale (7) z dnia 22 maja 2018 r., III CZP 102/17 (OSNC 2018 nr 2), przyjmując jednocześnie, że termin przewidziany w art. 1015 § 1 k.c. nie może się skończyć przed prawomocnym zakończeniem postępowania o zezwolenie na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia o odrzuceniu spadku. Po prawomocnym zakończeniu tego postępowania oświadczenie małoletniego powinno być złożone niezwłocznie, chyba że termin ten jeszcze nie upłynął. We wcześniejszych orzeczeniach SN prezentował również stanowisko, że wystąpienie do sądu opiekuńczego na wyrażenie zgody na złożenie oświadczenia w imieniu małoletniego nie ma wpływu na bieg terminu z art. 1015 § 1 k.c. (zob.: postan. SN z 25 maja 2012 r., I CSK 414/11, LEX nr 1254617, postan. SN z 13 grudnia 2012 r., V CSK 18/12, LEX nr 1293843, postan. SN z 25 lutego 2015 r., IV CSK 329/13, LEX 1663137). Wskazywano, że ukształtowanie w art. 1015 § 1 k.c. terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku jako terminu zawitego prawa materialnego oznacza, że z chwilą jego upływu wygasa uprawnienie do skorzystania z tego prawa podmiotowego, a oświadczenie złożone po upływie terminu nie wywołuje żadnych skutków prawnych. Upływ terminu uwzględniany jest z urzędu, nie ma żadnych możliwości jego przedłużenia, a w art. 1015 § 2 k.c. przewidziane zostały konsekwencje biernego zachowania się spadkobiercy w postaci prostego przyjęcia spadku (przed nowelizacją brzmienia art. 1015 § 2 k.c.), zaś w odniesieniu do osoby niemającej pełnej zdolności do czynności prawnych albo osoby, co do której istnieje podstawa do jej całkowitego ubezwłasnowolnienia, albo osoby prawnej, niezłożenie oświadczenia w terminie jest jednoznaczne z przyjęciem spadku z dobrodziejstwem inwentarza. Inne stanowisko zakładało możliwość stosowania przez analogię do terminu zawitego z art. 1015 § 1 k.c. przepisów o przerwie lub zawieszeniu przedawnienia roszczeń (zob. postan. SN z 20 listopada 2013 r., I CSK 329, 13, OSNC 2014/9/93, postan. SN z 28 maja 2015 r., III CSK 352/14,

Konsekwencją przyjęcia projektowanej zmiany art. 1015 § 1 k.c. w zakresie zachowania i biegu terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu spadku jest przyjęcie przez Autorów Projektu analogicznego rozwiązania w zakresie zachowania terminu uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, złożonego pod wpływem błędu lub groźby (oraz uchylenia się od skutków niezłożenia pod wpływem groźby lub błędu oświadczenia o przyjęciu albo odrzuceniu spadku). *De lege lata* przepis art. 1019 k.c. odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów o wadach oświadczenia woli z tym zastrzeżeniem, że oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia (lub jego braku) powinno nastąpić przed sądem. Projektowana zmiana rozstrzyga wątpliwości co do zachowania terminu do złożenia takiego oświadczenia, przyjmując, że do zachowania terminu wystarczające jest złożenie przed jego upływem wniosku do sądu o odebranie oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia złożonego pod wpływem błędu lub groźby (lub braku takiego oświadczenia)¹².

OSNC 2016, nr 5 poz. 63). W postanowieniu SN z 25 września 2015 r., V CSK 686/14, LEX nr 1816581 Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, zgodne z treścią projektowanej nowelizacji, przyjmując, że złożenie wniosku o zezwolenie na odrzucenie spadku w imieniu małoletniego powoduje zawieszenie – na czas trwania postępowania – biegu terminu określonego w art. 1015 § 1 k.c., a do zachowania terminu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku wystarczy złożenie do sądu pisma zawierającego takie oświadczenie podpisanego przez uprawnioną osobę. Na taki sam kierunek zmian wskazał Sąd Najwyższy w postan. z dnia 26 maja 2021 r., I NSNc 76/21, LEX nr 3220218. Zob.: Jerzy Pisuliński, „Niektóre problemy związane z terminem do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku” *Rejent*, nr 6 (1992).

- 12 Por.: uchwała SN z 22 listopada 2013 r., III CZP 77/13, OSNC 2014, nr 9, poz. 86, w którym SN wskazał, że oświadczenie w przedmiocie przyjęcia bądź odrzucenia spadku może być złożone w toku postępowania o zatwierdzenie uchylenia się od skutków prawnych niezłożenia oświadczenia w przedmiocie przyjęcia bądź odrzucenia spadku, a jego skuteczność zależy od zachowania terminu określonego w art. 1019 § 1 w związku z art. 88 § 2 k.c. W uchwale z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 110/17, OSNC 2019, nr 2, poz. 1 Sąd Najwyższy dopuścił złagodzenie rygoru terminu zawitego do złożenia oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku złożonego pod wpływem błędu lub groźby, przyjmując, że w wypadkach wyjątkowych, w szczególności gdy za nieodebranie oświadczenia w terminie spadkobierca nie ponosi winy, sąd może nie uwzględnić upływu tego terminu przez wzgląd na zasady współżycia społecznego (art. 5 k.c.). W orzecznictwie prezentowano również stanowisko, zgodnie

W projektowanej nowelizacji przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego Autorzy Projektu skupili się na zagadnieniu wyrażania zgody przez sąd opiekuńczy na czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka (art. 101 k.r.o.) lub osoby pozostającej pod opieką (art. 156 k.r.o.). W obu przypadkach przewidziano, że zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką należy do kognicji sądu opiekuńczego, z zastrzeżeniem przypadków wskazanych w przepisach szczególnych (w tym wypadku w projektowanych przepisach Kodeksu postępowania cywilnego), gdzie kompetencja ta może przysługiwać sądowi spadku. Jednocześnie Projekt przewiduje dodanie § 4 do art. 101 k.r.o., który określa przypadki, w których nie jest wymagane zezwolenie sądu opiekuńczego lub sądu spadku na czynność polegającą na odrzuceniu spadku w imieniu dziecka (przepis ten nie przewiduje zwolnienia przedstawicieli ustawowych z obowiązku uzyskania zezwolenia sądu na złożenie w imieniu małoletniego lub osoby pozostającej pod opieką oświadczenia o prostym przyjęciu spadku). Projekt przewiduje, że takie zezwolenie nie będzie wymagane, jeżeli oświadczenie w imieniu małoletniego o odrzuceniu spadku składa rodzic, któremu w tym zakresie przysługuje władza rodzicielska, lub gdy czynność ta jest dokonywana za zgodą drugiego z rodziców, któremu w tym zakresie przysługuje władza rodzicielska, lub gdy jest dokonywana wspólnie przez rodziców, jeżeli dziecko jest powoływane do dziedziczenia wskutek uprzedniego odrzucenia spadku przez rodzica. Konieczność uzyskania zezwolenia sądu wystąpi natomiast w sytuacji, gdy inny zstępny rodziców tego dziecka spadek przyjmuje. Wydaje się, że zaproponowane rozwiązanie należy zaaprobować, wystarczające bowiem wydaje się pozostawienie w kompetencji rodziców, którzy spadek odrzucili, złożenie takiego oświadczenia w imieniu ich małoletnich dzieci, bez potrzeby angażowania sądu opiekuńczego lub sądu spadku. Chodzi

z którym dla zachowania terminu do złożenia oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku złożonego pod wpływem błędu lub groźby wystarczy złożenie do sądu wniosku o odebranie takiego oświadczenia (tak SN w postan. z 4 kwietnia 2014 r., II CSK 410/13, LEX nr 1048607) z bardzo przekonującym uzasadnieniem, że oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia co do przyjęcia spadku może być złożone tylko do protokołu przed sądem, o zachowaniu terminu określonego w art. 88 § 2 k.c. powinno rozstrzygać wyłącznie wniesienie przed upływem tego terminu do sądu wniosku zawierającego żądanie odebrania oświadczenia. Spadkobierca ma jedynie na to wpływ, tylko to zależy od niego. Kiedy zaś dojdzie do odebrania oświadczenia, zależy od sądu. Wobec tego chwila odebrania oświadczenia przez sąd nie powinna mieć wpływu na zachowanie terminu.

zwłaszcza o sytuację, w której decyzja o odrzuceniu spadku przez dziecko, które jest powołane do dziedziczenia wskutek uprzedniego odrzucenia spadku przez rodzica jest podejmowana ze względu na stan majątku spadkowego, tj. gdy spadek obejmuje w zasadzie wyłącznie długi spadkowe. Wątpliwości może jednak budzić sytuacja, kiedy odrzucenie spadku przez rodzica następuje z innych przyczyn (np. ze względu na bardzo złe stosunki osobiste ze spadkodawcą), a powołane do dziedziczenia w miejsce rodzica odrzucającego spadek dziecko mogłoby uzyskać znaczną korzyść ze spadku. Projektowany § 4 do art. 101 k.r.o. nie obejmuje swym zakresem badania przyczyn odrzucenia spadku w imieniu dziecka, jeśli tylko czynności tej dokonują rodzice, którym w tym zakresie przysługuje władza rodzicielska. Z oczywistego punktu widzenia należałoby zakładać, że rodzice sprawujący pieczę nad osobą i majątkiem dziecka nie podjęliby w jego imieniu czynności w postaci odrzucenia spadku, jeżeli z tego spadku miałaby przypaść dziecku korzyść majątkowa, jednak nie można wykluczyć sytuacji, w których oświadczenie takie zostałoby złożone wbrew interesowi majątkowemu dziecka, co przy tak ukształtowanej regulacji art. § 4 do art. 101 k.r.o. wyklucza objęcie kognicją sądu opiekuńczego takich przypadków.

Drugi zasadniczy trzon Projektu obejmuje propozycję nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania cywilnego w sprawach z zakresu spraw spadkowych, rozpoznawanych przez sąd spadku w postępowaniu nieprocesowym, w szczególności przepisów o przyjęciu lub odrzuceniu spadku oraz przepisów regulujących sądowe postępowanie o stwierdzeniu nabycia spadku. Projektowane zmiany w przepisach o przyjęciu lub odrzuceniu spadku prowadzą do poszerzenia kognicji sądu spadku poprzez przyznanie temu sądowi kompetencji do wydawania zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką w postaci prostego przyjęcia lub odrzucenia spadku, w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku. Druga grupa zmian w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego odnosi się do postępowania o stwierdzenie nabycia spadku i w sposób odmienny od doczasowego określa krąg uczestników postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, czego konsekwencją jest dalsza projektowana zmiana w postaci odmiennego ukształtowania przesłanek wezwania spadkobierców przez ogłoszenie (art. 672 k.p.c.). Zasadniczej zmianie ma ulec również art. 677 k.p.c., który określa elementy treści postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku.

Poniższe rozważania odnoszą się wyłącznie do projektowanych zmian w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego i ich analizie z punktu widzenia potrzeb praktyki i zapewnienia bezpieczeństwa obrotu, w tak szczególnej kwestii jaką jest prawidłowe ustalenie następstwa prawnego w drodze spadkobrania. Z jednej strony występuje tu bowiem potrzeba jak najszybszego ustalenia kręgu spadkobierców po danym spadkodawcy, nie tylko w interesie spadkobierców, ale również wierzycieli spadku i innych uczestników obrotu,

przy jednoczesnym obowiązku ciężącym na sądzie spadku, który z urzędu musi ustalić, kto jest spadkobiercą, niezależnie od twierdzeń uczestników postępowania o stwierdzenie nabycia spadku i składanych przez nich dowodów. W uzasadnieniu Projektu wskazano, że proponowane zmiany w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego przełożą się na usprawnienie postępowań w sprawach spadkowych o stwierdzenie nabycia spadku, które mimo spadku liczby wniosków składanych do sądu spadku (z uwagi na szersze wykorzystywanie alternatywnego sposobu stwierdzania nabycia spadku w postaci notarialnego aktu poświadczenia dziedziczenia), wykazują rosnącą tendencję w postaci wydłużania czasu trwania tych postępowań, co jest zjawiskiem wielce niepożądanym, powodującym, że osoby zainteresowane uzyskaniem postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku (zwłaszcza w przypadkach, w których nie może zostać wydany akt poświadczenia dziedziczenia) pozostają przez długi czas w niepewności nie tylko co do samej treści postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, ale w szczególności posiadania samego dokumentu urzędowego w postaci postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, który pełni funkcję legitymacyjno-dowodową, że osoby w nim wskazane są spadkobiercami. Zatem postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku powinno stwarzać pewność istnienia prawa, które dokumentuje, czego gwarantem jest nałożenie na sąd spadku obowiązku badania z urzędu, kto jest spadkobiercą, jednocześnie przy eliminowaniu z postępowania o stwierdzeniu nabycia spadku takich czynności, które wydają się zbędne do prawidłowego ustalenia kręgu spadkobierców i prowadzą do znacznego wydłużenia postępowania.

2. Kognicja sądu spadku

Odpowiednio ukształtowany zakres kognicji sądu w postępowaniu spadkowym ma zasadniczą rolę w zapewnieniu bezpieczeństwa obrotu prawnego, w szczególności w zakresie prawidłowego ustalenia następstwa prawnego następującego w wyniku spadkobrania. Projektowana zmiana przepisów Kodeksu postępowania cywilnego zakłada przyznanie sądowi spadku (art. 628 k.p.c.) dodatkowej kompetencji w postaci wydawania w toku postępowania zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką w postaci prostej przyjęcia, lub odrzucenia spadku (projektowana treść art. 640 (1) k.p.c.). Dotychczas sprawy o wydanie takiego zezwolenia toczyły się wyłącznie przed sądem opiekuńczym, na podstawie art. 101 k.r.o., niezależnie od tego, czy wniosek taki był składany w oderwaniu od postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, czy też w toku takiego postępowania. Co więcej, w sprawie spadkowej, w której wystąpiła konieczność uzyskania zezwolenia sądu opiekuńczego na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd w postaci odrzucenia spadku lub przyjęcia spadku wprost, sąd spadku mógł być w ogóle niezaangażowany, zwłaszcza gdy poszczególni spadkobiercy w kolejności

składali oświadczenia o odrzuceniu spadku przed notariuszem, bez wszczęcia postępowania o stwierdzenia nabycia spadku.

U podstaw projektowanego rozszerzenia kognicji sądu spadku leży z jednej strony konstatacja Autorów Projektu, oparta na badaniach empirycznych przeprowadzonych przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, z których wynika, że w większości postępowań prowadzonych przez sądy opiekuńcze, których przedmiotem było zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem dziecka w postaci odrzucenia spadku, nie prowadzono szczególnie wnikliwego postępowania dowodowego w zakresie ustalenia pobudek i zasadności dla złożenia takiego oświadczenia, a zezwolenia są wydawane przez sąd opiekuńczy głównie na podstawie oświadczeń przedstawicieli ustawowych¹³. Z drugiej zaś strony Autorzy projektu wskazują na duże doświadczenie sądu spadku w uzyskiwaniu informacji na temat składników majątku spadkowego. Sąd spadku może bowiem, za pomocą instrumentów przewidzianych w przepisach k.p.c., tj. postępowania o wyjawienie przedmiotów spadkowych, zarządu spadku nieobjętego, zabezpieczenia spadku, ustalić skład i wartość majątku spadkowego, co powinno stanowić wystarczające zabezpieczenie interesów małoletniego spadkobiercy przed zezwoleniem przez sąd na złożenie w jego imieniu przez przedstawicieli ustawowych oświadczenia na odrzucenie spadku.

Tylko z pozoru takie uzasadnienie rozwiązania proponowanego w projekcie wydaje się spójne z przyjętymi rozwiązaniami w zakresie kognicji sądu właściwego do wydawania zezwolenia na dokonanie w imieniu małoletniego czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem dziecka

13 Zob. Jerzy Słyk, „Orzekanie w sprawach o zezwolenia na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka” *Prawo w działaniu. Sprawy cywilne*, nr 21 (2015): 220-221. Autor na podstawie badań aktowych wskazał, że głównym powodem ubiegania się o zezwolenia na odrzucenie spadku w imieniu małoletniego jest istnienie długów spadkowych, o których wie wnioskodawca, a dalsze przyczyny domniemane, niepotwierdzone długi spadkodawcy, wyjątkowo względy rodzinne. W niektórych postępowaniach sądowych sąd opiekuńczy podejmował próbę badania wartości spadku, który miałby odrzucony i wysokości długów spadkowych, jednakże co do zasady sądy nie prowadziły postępowania dowodowego pozwalającego na szczegółowe określenie składu i wartości majątku spadkowego. W konsekwencji Autor stanął na stanowisku, że sądy przeważnie dokonują abstrakcyjnej ceny czynności zamierzonej przez rodziców w imieniu małoletniego, bez wnikliwego postępowania dowodowego, co w istocie sprowadza kontrolę sądu opiekuńczego nad czynnościami przekraczającymi zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka do kontroli iluzorycznej i nieefektywnej.

(lub osoby pozostającej pod opieką) w postaci złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku w imieniu dziecka. Projektowana nowelizacja prowadzi w zasadzie do rozczłonkowania kognicji sądu w przedmiocie udzielania zezwolenia na odrzucenie spadku w imieniu małoletniego lub osoby pozostającej pod opieką w ten sposób, że kompetencja do rozstrzygania w tym przedmiocie zostaje co do zasady pozostawiona sądowi opiekuńczemu (art. 101 i 156 k.r.o.), natomiast jedynie w przypadku, gdy konieczność uzyskania zezwolenia na dokonanie takiej czynności pojawi się w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, to zezwolenia na dokonanie czynności wydaje sąd spadku. Projektowany § 2 art. 640 (1) k.p.c. dodatkowo rozstrzyga wzajemną relację wniosku o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką na złożenie oświadczenia o przyjęciu spadku wprost lub odrzuceniu spadku złożonego do sądu opiekuńczego do toczącego się postępowania o stwierdzenie nabycia spadku. Otóż rozwiązanie to zakłada, że z chwilą wszczęcia postępowania o stwierdzenie nabycia spadku wniosek złożony do sądu opiekuńczego przekazuje się do dalszego rozpoznania sądowi spadku.

Ustawowa regulacja Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, zgodnie z którą rodzice nie mogą bez zgody sądu opiekuńczego dokonywać czynności przekraczających zwykły zarząd majątkiem dziecka ani wyrażać zgody na dokonywanie takich czynności przez dziecko (zob. art. 101 k.r.o. i w stosunku do osób pozostających pod opieką art. 156 k.r.o.), opiera się na założeniu konieczności sprawowania kontroli przez sąd opiekuńczy, z uwagi na konieczność ochrony interesów osób małoletnich lub pozostających pod opieką przed sprzecznymi z ich dobrem czynnościami dokonywanymi przez przedstawicieli ustawowych w ich imieniu. Jak wskazano powyżej, Autorzy projektu upatrują zasadności przyznania sądowi spadku kompetencji do rozstrzygania w przedmiocie zezwolenia na odrzucenie spadku w imieniu małoletniego w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku w „profesjonalnej wiedzy, której sąd opiekuńczy z natury rzeczy nie posiada”¹⁴ i w przysługujących sądowi spadku instrumentach pozwalających na uzyskiwanie informacji o składzie majątku spadkowego¹⁵.

14 Zob.: Uzasadnienie projektu z dnia 14 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny o raz niektórych innych ustaw, s. 15. <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12354503/katalog/12839209#12839209>. [dostęp: 31.07.2022].

15 Podkreślić należy, że co do zasady w postępowaniu o stwierdzenia nabycia spadku badanie składu spadku leży raczej poza kognicją sądu spadku. Zasadność samego wniosku o stwierdzenia nabycia spadku i wydanie postanowienia w tym przedmiocie nie zależy od tego, czy w skład majątku spadkowego wchodzi jakiegokolwiek aktywa czy pasywa. Por.: Bogudar Kordasiewicz w *System prawa prywatnego*, t. XI,

Nie sposób zgodzić się z taką argumentacją uzasadnienia Projektu, w szczególności z uwagi na to, że sądowi opiekuńczemu nadal w Projekcie pozostawia się kompetencję do wydawania postanowień w przedmiocie zezwolenia na dokonanie w imieniu małoletniego czynności w postaci złożenia oświadczenia o przyjęciu spadku wprost lub o odrzuceniu spadku, jeśli nie toczy się postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku po spadkodawcy, po którym spadek ma być przyjęty lub odrzucony. Prawidłowym założeniem powinno być zatem, że zarówno sąd opiekuńczy, jak i sąd spadku, którego kognicja w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku została również rozszerzona na wydawania zezwolenia na czynność przekraczającą zwykły zarząd majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opiekę w postaci prostego przyjęcia lub odrzucenia spadku, mają w takim samym zakresie obowiązek badać zasadność wydania zezwolenia na dokonanie takiej czynności. Fakt dysponowania przez sąd spadku dodatkowymi instrumentami, (np. sąd spadku może z urzędu dokonać zabezpieczenia spadku – art. 635 k.p.c.), które nie przysługują sądowi opiekuńczemu, nie powinien prowadzić do wniosku, że zezwolenie wydane przez sąd spadku jest oparte na solidniejszych podstawach dowodowych, albowiem sąd spadku mógł wykorzystać przysługujące mu instrumenty w celu ustalenia składu i wartości składników majątku spadkowego, a zatem miał podstawy do wszechstronnej oceny zasadności wniosku o zezwolenia na dokonanie takich czynności. Oba sądy, zarówno sąd opiekuńczy, jak i sąd spadku, rozstrzygając sprawę o wydanie zezwolenia na złożenie w imieniu małoletniego (lub osoby pozostającej pod opieką) oświadczenia o przyjęciu spadku wprost lub o odrzuceniu spadku, powinny z taką samą wnikliwością badać przyczyny ubiegania się o zezwolenie, przy czym rozstrzygającym kryterium powinna być ochrona interesów majątkowych małoletnich lub osób pozostających pod opieką, w których imieniu ma być złożone takie oświadczenie.

Przekonywującym jest natomiast argument Autorów Projektu, który wskazuje na to, że przyznanie sądowi spadku (w toku postępowania

Prawo spadkowe, red. Bogudar Kordasiewicz, wyd. 3 (Warszawa: C. H. Beck, 2009), 458. Obowiązek badania przez sąd spadku składu majątku spadkowego występuje jedynie w sytuacji, gdy spadek otworzył się przed dniem 14 lutego 2001 r.; wtedy sąd spadku ma obowiązek zbadać, czy w skład spadku wchodzi gospodarstwo rolne i kto ze spadkodawców posiada kwalifikacje do jego dziedziczenia na mocy przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych. Druga sytuacja badania składu spadku zachodzi, gdy spadkodawca sporządził zapis lub zapisy wyczerpujące cały spadek. I wreszcie sąd spadku jest obowiązany badać, czy w skład spadku wchodzi przedsiębiorstwo w spadku objęte zarządem sukcesyjnym (art. 670 § 2 k.p.c.). Zob. też: postan. SN z 28 października 1976 r., III CRN 209/76, LEX nr 7866.

o stwierdzenie nabycia spadku) kompetencji do rozstrzygnięcia w przedmiocie zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką w postaci prostego przyjęcia lub odrzucenia spadku, przyczyni się do usprawnienia i przyśpieszenia postępowań o stwierdzenie nabycia spadku, bez potrzeby zawieszania postępowań o stwierdzenie nabycia spadku na czas uzyskania przez zainteresowane osoby zezwolenia przed sądem opiekuńczym.

Dodatkowym motywem uzasadniającym rozszerzenie kognicji sądu spadku w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku jest zbieżność projektowanej regulacji z regulacją Rozporządzenia Rady UE 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę¹⁶, która w art. 16 określa kompetencję sądu państwa członkowskiego (do którego należy rozpoznanie sprawy głównej – sprawy spadkowej) do wydania zezwolenia (lub zatwierdzenia przez sąd) na dokonanie w imieniu dziecka czynności w postępowaniu spadkowym (przyjęcia lub odrzucenia spadku), nawet jeśli sąd ten nie ma jurysdykcji na podstawie Rozporządzenia w sprawach małżeńskich i odpowiedzialności rodzicielskiej.

Co istotne, z punktu widzenia uczestników postępowania o stwierdzenia nabycia spadku, którzy chcą uzyskać zezwolenie na złożenie w imieniu dziecka lub osoby pozostającej pod opieką oświadczenia o przyjęciu spadku wprost lub odrzuceniu spadku, Projekt nie przewiduje zmian w ustawie z dnia 25 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych¹⁷ w zakresie określenia wysokości opłaty od wniosku o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd w postaci prostego przyjęcia spadku lub odrzucenia spadku w imieniu małoletniego lub osoby pozostającej pod opieką, jeżeli wniosek ten jest składany w postępowaniu o stwierdzenia nabycia spadku. Autorzy Projektu proponują pozostawienie dotychczasowej regulacji art. 49 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, który przyjmuje zasadę uiszczania odrębnej opłaty od każdego z wniosków wskazanych przepisem art. 49 ust. 1 i 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, nawet jeśli wnioski te składane są w jednym piśmie procesowych. Z istoty wniosku o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem małoletniego lub osoby pozostającej pod opieką na przyjęcie spadku wprost lub odrzucenie spadku wynika, że wniosek ten ma charakter uprzedni do składanego wniosku o odebranie w imieniu małoletniego takiego oświadczenia przed sądem spadku w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku. Zatem zasadnym jest brak pobierania dodatkowej opłat od wniosku o zezwolenie na dokonanie takiej czynności. Opłacie w wysokości 100 zł

16 Dz. U. UE L. 2019. 178/1.

17 T. j. Dz. U. 2022, poz. 1125.

będzie podlegał zatem jedynie wniosek o przyjęcie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku (art. 49 ust. 1 pkt 3 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

3. Uczestnicy postępowania o stwierdzenie nabycia spadku

Zgodnie z art. 1025 § 1 k.c. sąd stwierdza nabycie spadku na wniosek osoby mającej w tym interes¹⁸. *De lege lata*, zgodnie z art. 669 k.p.c., sąd spadku wydaje postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku po przeprowadzeniu rozprawy, na którą wzywa wnioskodawcę oraz osoby mogące wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi lub testamentowi. Zakres kognicji sądu w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku określa przepis art. 670 KPC, zgodnie z którym sąd jest zobowiązany w toku postępowania z urzędu zbadać kto jest spadkobiercą¹⁹. Sąd w szczególności bada też, czy spadkodawca pozostawił testament oraz wzywa do złożenia testamentu osobę, co do której będzie uprawdopodobnione, że testament się u niej znajduje. Natomiast, jeżeli testament zostanie złożony, sąd dokonuje jego otwarcia i ogłoszenia²⁰.

-
- 18 W orzecznictwie Sądu Najwyższego przykładowo wskazywano, że zainteresowanymi w rozumieniu art. 1025 § 1 KC w uzyskaniu stwierdzenia nabycia spadku przez spadkobiercę są m. in.: spadkobiercy, ich następcy prawni, wierzyciele spadku i wierzyciele spadkobierców (zob.: Postanowienie SN z dnia 10 maja 1966 r., II CR 205/66, OSNCP 1966, nr 12, poz. 224;), zapisobiercy, nabywcy spadku lub udziału w spadku, współwłaściciele przedmiotów wchodzących w skład spadku (Uchwała SN z dnia 11 lutego 1958 r., III CO 29/57, OSN 1958, poz. 120), kuratorzy spadku oraz wykonawcy testamentu, a ponadto osoba bliska najemcy domagająca się ustalenie wstąpienia w stosunek najmu po zmarłym najemcy (Uchwała SN z dnia 19 lutego 1981 r., III CZP 2/81, OSNCP 1981, nr 8, poz. 144) i osoba, która z tytułu pozostawania w konkubinacie ze spadkodawcą chciałaby rozliczyć się z wszystkimi rzeczywistymi spadkobiercami z tytułu wspólnych w okresie konkubinatu przedsięwzięć majątkowych (zob.: Postanowienie SN z dnia 12 stycznia 1983 r., III CRN 218/82 (OSNCP 1983, nr 8, poz. 124). Zob. też postan. SN z 8 września 1999 r., I CKN 120/98, LEX nr 852516; por.: Paweł Zdanikowski, „Komentarz do art. 1025 k.c., t. 11”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*, red. Magdalena Habdas, Mariusz Fras (Warszawa: Wolters Kluwer, 2019), 640-641; Paweł Księżak, *Prawo spadkowe* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), 394-395.
- 19 Zob.: Tadeusz Felski, *Zakres orzekania sadu pierwszej instancji w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku*, AUNC 1990/ XXVII, 18-19.
- 20 W pierwotnym brzmieniu przepis art. 670 KPC zawierał § 2, zgodnie z którym sąd w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku miał

Projektowane zmiany dotychczasowej treści art. 669 i 670 k.p.c. odnoszą się w szczególności do kręgu osób, które obligatoryjnie powinny być uczestnikami postępowania o stwierdzenie nabycia spadku. Aktualny obowiązek sądu wezwania na rozprawę o stwierdzenie nabycia spadku ogranicza się do osoby wnioskodawcy oraz osób mogących wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi i testamentowi. Na tym tle powstaje pytanie, czy do udziału w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku powinni być wezwani wszyscy spadkobiercy ustawowi, niezależnie od grupy dziedziczenia ustawowego, do której należą po danym spadkodawcy, w sytuacji w której są oni wnioskodawcami w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku. Wezwanie przez sąd spadku osoby, która może wchodzić w rachubę jako spadkobierca ustawowy do udziału w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku należy odróżnić do wniosku strony o dopuszczenie do udziału w sprawie, która w postępowaniu nieprocesowym może wziąć udział aż do zakończenia

obowiązek badać z urzędu, czy w skład spadku wchodzi gospodarstwo rolne oraz którzy ze spadkobierców powołanych do spadku spełniają warunki do dziedziczenia gospodarstwa rolnego, w związku z istnieniem szczególnych przepisów dotyczących dziedziczenia gospodarstw rolnych, które wymagały wykazania się przez spadkobiercę określonymi kwalifikacjami; co do ewolucji przepisów KC w zakresie szczególnych przesłanek dziedziczenia spadków, w skład których wchodziło gospodarstwo rolne, zob.: Stanisław Piątowski, Hanna Witczak, Agnieszka Kawalko, *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, t. X, red. Bogudar Kordasiewicz, wyd. 3 (Warszawa: C. H. Beck, 2009), 302-325. Przepis art. 670 § 2 KPC został znowelizowany na podstawie ustawy z 13 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego w ten sposób, że po wyrazach „spadkobierców powołanych do spadku” dodano wyrazy „z ustawy”. Zmiana ta korespondowała z dokonaną ustawą z dnia 28 lipca 1990 r. (Dz. U. z 1990, Nr 55, poz. 321) nowelizacją przepisów kodeksu cywilnego dotyczących zniesienia ograniczeń w zakresie dziedziczenia gospodarstwa rolnego na podstawie testamentów. W wyniku tej nowelizacji do spadków otwartych po 1 października 1990 r. do powołania w testamencie spadkobiercy stosuje się wyłącznie zasady ogólne prawa spadkowego o powołaniu przez spadkodawcę spadkobierców testamentowych bez konieczności badania, czy spadkobiercy ci spełniali warunki do dziedziczenia gospodarstwa rolnego, określone przepisem art. 1059 KC. Ostatniej zmiany treści art. 670 k.p.c. dokonano przez art. 63 pkt 7 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. (Dz. U. 2018, poz. 1629) zmieniającej m.in. ustawę z dniem 25 listopada 2018 r., wprowadzając § 2 art. 670 k.p.c., zgodnie z którym sąd spadku ustala, czy w skład spadku wchodzi przedsiębiorstwo w spadku objęte zarządem sukcesyjnym.

postępowania w drugiej instancji, jako zainteresowany w której wynik dotyczy jego praw (art. 510 k.p.c.)²¹. Doktryna w większości wypowiada się w tym kierunku, że uczestnikami postępowania oprócz wnioskodawcy, którego legitymacja podlega każdorazowo ocenie w świetle art. 1025 § 1 k.c. oraz okoliczności danej sprawy, są osoby, które mogą wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi i testamentowi. Nie ma znaczenia, czy w sprawie dochodzi do dziedziczenia spadku z testamentu. Z mocy omawianego przepisu spadkobiercy ustawowi biorą udział w postępowaniu także wtedy, gdy dochodzi do dziedziczenia testamentowego²². Brak jednak wypowiedzi, które wskazywały na to, że obowiązek sądu spadku wezwania do udziału w sprawie wszystkich mogących wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi obejmuje *de lege lata* spadkobierców wszystkich grup dziedziczenia ustawowego, aż do dziadków spadkodawcy, pasierbów spadkodawcy, gminy ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy lub Skarbu Państwa²³. Wskazówkę w zakresie prawidłowej wykładni art. 669 k.p.c. w dotychczasowym brzmieniu może stanowić wypowiedź Sądu Najwyższego zawarta w postanowieniu z dnia 10 grudnia 1992 r.²⁴, zgodnie z którą po odrzuceniu spadku przez spadkobiercę ustawowego dziedziczącego spadek w pierwszej kolejności sąd prowadzący postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku wzywa do udziału w sprawie – jako zainteresowane – osoby nabywające spadek wedle ogólnych reguł dziedziczenia ustawowego w dalszej kolejności (art. 1020 k.c. i art. 510 § 2 w związku z art. 669 k.p.c.). *De lege lata* brak jest podstaw do przyjmowania, że w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku sąd spadku jest zobowiązany do wezwania na rozprawę o stwierdzenie nabycia spadku spadkobierców ustawowych należących do wszystkich grup dziedziczenia ustawowego. Taka wykładnia art. 669 k.p.c. prowadziłaby do całkowitego paraliżu postępowań o stwierdzenie nabycia spadku, przy konieczności wezwania do

- 21 Por.: postan. SN z 24 maja 1966 r., III CR 94/66, OSNCP 1967/1, poz. 16, w którym Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, że okoliczność, że siostra spadkodawcy dziedziczyłaby w dalszej kolejności, nie uzasadnia odmowy dopuszczenia jej do udziału w sprawie, gdy zgłasza ona okoliczności mające przemawiać za tym, że spadkobierca dziedziczący w pierwszej kolejności nie zachował prawa dziedziczenia gospodarstwa rolnego.
- 22 Zob.: Piotr Prus, „Komentarz do art. 669 k.p.c., teza 4”, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. M. Manowska, LEX 2021.
- 23 Por.: orzeczenie SN z 28 stycznia 1949 r., C 1089/48, LEX nr 310177), zgodnie z którym Skarb Państwa lub gmina jako spadkobiercy konieczni uczestniczą w sprawie jedynie wówczas, gdy w okolicznościach danej sprawy może wchodzić w rachubę dziedziczenie przez te podmioty.
- 24 II CRN 135/92 z omówieniem Jacek Gudowski, „Przegląd orzecznictwa” *Przegląd Sądowy*, nr 2 (1996): 56.

udziału w sprawie spadkobierców należących do wszystkich grup dziedziczenia ustawowego, kiedy z okoliczności sprawy wynika bezdyskusyjnie, że spadek dziedziczą z ustawy np. spadkobiercy I grupy dziedziczenia ustawowego. Do oceny sądu spadku należy zatem – w okolicznościach konkretnej sprawy – podjęcie decyzji o konieczności wezwania do udziału w postępowaniu spadkobierców ustawowych z dalszych grup dziedziczenia, jeżeli okoliczności wskazują, że mogą być oni osobami wchodzącymi w rachubę jako spadkobiercy. Wydaje się, że samo okoliczność przynależności do określonej dalszej grupy dziedziczenia ustawowego po danym spadkodawcy nie jest wystarczającym powodem do wzywania takiego spadkobiercy do udziału w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku²⁵. Oczywiście taki spadkobierca potencjalnie „wchodzi w rachubę” jako spadkobierca ustawowy, jednakże sformułowanie to należałoby wyklądać funkcjonalnie, t.j. nie jaką samą potencjalną możliwość bycia spadkobiercą, ale bycia spadkobiercą „wchodzącym w rachubę” w okolicznościach konkretnej sprawy, tj. przy braku spadkobierców wchodzących w grupy dziedziczenia ustawowego z wyższym pierwszeństwem²⁶.

Projektowana zmiana art. 669 k.p.c. zakłada, że sąd spadku ma obowiązek wezwać do udziału w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku osoby mogące wchodzić w rachubę jako spadkobiercy testamentowi i jako powołani do spadku z ustawy. Przy czym w odniesieniu do spadkobierców ustawowych Projekt dodatkowo wskazuje, że uczestnikami postępowania powinni być obligatoryjnie: małżonek, zstępni spadkodawcy, osoby pozostające w stosunku przysposobienia, rodzice oraz rodzeństwo. Pozostałych spadkobierców ustawowych sąd ma obowiązek wezwać, jeżeli są sądowni znani. W uzasadnieniu Projektu Autorzy wskazują, że treść przepisu art. 669 k.p.c. *de lege lata* zbyt szeroko określa krąg uczestników postępowania o stwierdzenie

25 Wydaje się, że również Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r., t. j. Dz. U. z 2021 r., poz. 2046) przemawia za taką wykładnią art. 669 k.p.c. Zgodnie z § 166 ust. 1 Regulaminu, w razie stwierdzenia, że w procesie nie występują wszystkie osoby, których łączny udział jest konieczny, albo że uczestnikami postępowania nieprocesowego nie są wszyscy zainteresowani w sprawie, należy zażądać od powoda lub wnioskodawcy informacji o tych osobach i ich adresach lub podjąć odpowiednie czynności z urzędu celem ich ustalenia, a także zażądać odpisów pism procesowych i załączników dla każdej z nich. Przy prostych stanach faktycznych stwierdzenia nabycia spadku z ustawy, kiedy spadkodawca np. pozostawił małżonka i zstępnych brak podstaw do uznania, że udział spadkobierców z dalszych grup dziedziczenia ustawowego w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku jest konieczny.

26 Por. postan. SN z 30 maja 1985 r., III CRN 133/85, LEX nr 8718.

nabycia spadku, obejmując wszystkie osoby, które mogłyby wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi lub testamentowi i nakłada na sąd spadku obowiązek poszukiwania, w razie sporządzenia testamentu przez spadkodawcę, również potencjalnych spadkobierców ustawowych, którzy wchodziłiby w rachubę jak spadkobiercy dziedziczący na podstawie ustawy. Wydaje się jednak, że problem sprowadza się do czegoś innego. Niewątpliwie – w przypadku pozostawienia przez spadkodawcę testamentu lub kilku testamentów – sąd spadku ma obowiązek wezwać do postępowania o stwierdzenie nabycia spadku wszystkie osoby, które mogą wchodzić w rachubę jako spadkobiercy testamentowi, nawet te, które zostały wymienione przez spadkodawcę w poprzednich odwołanych testamentach²⁷. Natomiast w odniesieniu do wezwania spadkobierców ustawowych przepis art. 669 k.p.c. *de lege lata* nie nakłada na sąd spadku obowiązku poszukiwania wszystkich potencjalnych spadkobierców ustawowych, należących do kolejnych grup dziedziczenia ustawowego. Nie można też powiedzieć, aby przepis ten wskazywał wszystkich spadkobierców ustawowych (począwszy od małżonka i zstępnych, a skończywszy na dziadkach, pasierbach i gminie ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy) jako obligatoryjnych uczestników postępowania. Praktyka sądowa wskazuje, że w takich wypadkach do udziału w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku wzywani są w pierwszej kolejności spadkobiercy ustawowi należący do pierwszej, ewentualnie drugiej grupy dziedziczenia ustawowego. Spadkobiercy dalszych grup dziedziczenia ustawowego są wzywani do udziału w postępowaniu tylko wówczas, gdy brak spadkobierców ustawowych z grupy bliższej. Tak ukształtowana praktyka wydaje się racjonalna, gdyż ogranicza potencjalny krąg uczestników postępowania o stwierdzenie nabycia spadku do osób, które rzeczywiście mogą wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi, a nie mnoży liczby uczestników poprzez wzywanie wszystkich osób, które mogłyby dziedziczyć po spadkodawcy na podstawie ustawy.

Wbrew intencjom Autorów projektu nałożenie na sąd spadku obowiązku wzywania do wzięcia udziału w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku spadkobierców ustawowych w postaci: małżonka, zstępnych osoby pozostającej w stosunku przysposobienia, rodziców i rodzeństwa spadkodawcy, wcale nie przyczyni się do usprawnienia postępowań spadkowych. Wprowadzenie projektowanej regulacji art. 669 k.p.c. w istocie doprowadzi do sytuacji, w której sąd spadku obligatoryjnie będzie musiał wezwać do udziału w postępowaniu wszystkich wskazanych w nim spadkobierców ustawowych, nawet jeśli z okoliczności sprawy wynika, że spadek nabędą np. tylko spadkobiercy ustawowi pierwszej grupy dziedziczenia ustawowego. Mimo że wskazane w projektowanym przepisie osoby należą do kręgu osób najbliższych spadkodawcy, to konieczne będzie ustalenie

27 Zob. postan. SN z 10 grudnia 1992 r., II CRN 135/92, LEX nr 1294389.

ich danych osobowych, pozwalających na wezwanie do udziału w sprawie, co wielu przypadkach może być trudne do ustalenia, np. gdy wnioskodawca albo inni uczestnicy postępowania nie dysponują takimi danymi, choćby z uwag na zły stan stosunków w rodzinie spadkodawcy. I tak przykładowo: przy założeniu, że spadkodawca pozostawił małżonka i dwoje dzieci, a jednocześnie w testamentie do spadku powołał w całości małżonka pozostającego przy życiu, uczestnikami postępowania byłiby: tenże małżonek i dwoje dzieci, bez potrzeby wzywania dalszych spadkobierców ustawowych; albowiem wezwanie do udziału w postępowaniu tylko tych osób spełnia przesłankę „osób, które wchodzi w rachubę jako spadkobiercy ustawowi lub testamentowi”. Po wprowadzeniu projektowanej zmiany art. 669 k.p.c. krąg podmiotów, które muszą obligatoryjnie zostać wezwane do udziału w postępowaniu, poszerzy się potencjalnie o co najmniej kilka osób, jeżeli żyją rodzice spadkodawcy, spadkodawca miał rodzeństwo, albo dzieci spadkodawcy mają dalszych zstępnych.

Rodzi to dalsze konsekwencje, gdyż brak skutecznego wezwania do udziału w sprawie wszystkich obligatoryjnych jej uczestników, będących spadkobiercami ustawowymi, blokuje sądowi możliwość wydania postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, a wydanie takiego postanowienia przy braku wezwania do udziału tych spadkobierców będzie niewątpliwie stanowiło przyczynę nieważności postępowania. Przy czym, efektywnym rozwiązaniem wcale nie jest zastosowanie instytucji wezwania spadkobierców przez ogłoszenie (art. 672 k.p.c.), która ze swej istoty znacznie wydłuża postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku.

Projektowane rozwiązanie w postaci wyraźnego określenia kręgu obligatoryjnych uczestników postępowania o stwierdzenie nabycia spadku nie spełnia celu, który założyli sobie Autorzy projektu, a w istocie prowadzi do wydłużenia postępowania. W związku z powyższym zasadnym wydaje się pozostawienie regulacji art. 669 k.p.c. w doczasowym kształcie, bez określania katalogu obligatoryjnych uczestników postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, z pozostawieniem decyzji sądowi, które osoby powinny być wezwane jako wchodzący w rachubę spadkobiercy testamentowi i ustawowi w okolicznościach konkretnej sprawy.

4. Wezwanie spadkobierców przez ogłoszenie

Projekt przewiduje również nowelizację przepisu art. 672 k.p.c. jako zmianę wynikową z uwagi na zaproponowaną treść art. 669 k.p.c. I tak sąd spadku będzie mógł wydać postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku dopiero po wezwaniu spadkobierców przez ogłoszenie nie tylko w przypadku, gdy zapewnienie spadkowe (art. 671 k.p.c.) nie zostanie złożone albo jeżeli zapewnienie lub inne dowody nie będą uznane przez sąd za wystarczające, ale także, gdy nie udało się ustalić spadkobierców, o których mowa w projektowanym art. 669 k.p.c., tj. małżonka, zstępnych, osoby pozostające

w stosunku przysposobienia, rodziców i rodzeństwa spadkodawcy. Zapewnienie spadkowe składane przez zgłaszającego się spadkobiercę służy uzyskaniu przez sąd informacji, że nie ma innych spadkobierców albo ustaleniu czy spadkodawca pozostawił testamenty²⁸.

Zaproponowana zmiana w istocie oznacza, że – niezależnie od kręgu osób – które doszłyby do dziedziczenia (np. spadkodawca pozostawił jedynie małżonka i dzieci, którzy dziedziczą z ustawy) sąd spadku będzie zmuszony do wzywania wskazanych w projektowanym art. 669 k.p.c. spadkobierców ustawowych przez ogłoszenie, nawet jeżeli z okoliczności sprawy wynika, że nie doszliby oni do dziedziczenia po danym spadkodawcy, a inne dowody zebrane w sprawie ewidentnie wskazują kto i na jakiej podstawie doszedł do dziedziczenia po spadkodawcy. Przekłada się to na wydłużenie czasu trwania postępowania o stwierdzenie nabycia spadku o czas publikacji ogłoszenia i trzymiesięczny termin na zgłoszenie się spadkobierców, co nie powinno być intencją ustawodawcy.

5. Treść postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku

Projekt przewiduje nowelizację art. 677 k.p.c., który określa treść postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku. Regulacja, zgodnie z którą sąd spadku stwierdza nabycie spadku przez spadkobierców, choćby były nimi inne osoby niż te, które wskazali uczestnicy, pozostaje bez zmian, z uwagi na charakter postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, w którym sąd ma obowiązek badać z urzędu, kto jest spadkobiercą, a związanie sądu żądaniem wniosku o stwierdzenie nabycia spadku ogranicza się wyłącznie do kwestii wskazania osoby spadkodawcy i faktu jego śmierci. Związanie sądu nie obejmuje zaś kwestii ustalenia kręgu spadkobierców spadkodawcy ani tego, czy spadkodawca pozostawił testament, bowiem zgodnie z art. 670 KPC sąd z urzędu bada te kwestie. *De lege lata*, zgodnie z art. 677 k.p.c., w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku sąd miał obowiązek wymienienia spadkodawcy oraz wszystkich spadkobierców, którym spadek przypadł, jak również wysokości ich udziałów²⁹. W postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku

28 Por.: Maciej Plaskacz, „Zapewnienie spadkowe” *Polski Proces Cywilny*, nr 4 (2013): 477 i n.

29 W doktrynie postulowano, aby w postanowieniach o stwierdzeniu nabycia spadku zamieszczać również informację, czy spadek został przyjęty przez spadkobierców wprost czy z dobrodziejstwem inwentarza. Zob.: Kordasiewicz, *System Prawa Prywatnego*, 468; Marcin Margoński, „Glosa do uchwały SN z 12 października 2010 r., III CZP 64/10” *Rejent*, nr 11 (2011): 76-78. Por.: odmiennie Piotr Ryłski, „Kognicja sądu w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku a obowiązek umieszczenia w postanowieniu wzmianki o stwierdzeniu nabycia spadku z dobrodziejstwem inwentarza” *Palestra*, nr 3-4 (2011):119 i n.; Michał

sąd stwierdza także nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego, wymieniając osobę, dla której spadkodawca uczynił zapis windykacyjny, oraz przedmiot tego zapisu, przy czym stwierdzenie nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego może nastąpić również przez wydanie przez sąd postanowienia częściowego. Jednakże lektura orzeczeń sądów powszechnych obejmujących postanowienia o stwierdzeniu nabyciu spadku skłania do przyjęcia tezy, że w zakresie treści postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku sądy stosowały niejednolitą praktykę, niekiedy ograniczając treść tego postanowienia do wskazania osoby spadkobiercy (bez wskazania szczegółowych danych osobowych), osób spadkodawcy, wysokości udziałów spadkowych i tytułu powołania do dziedziczenia, bez określenia formy testamentu przy dziedziczeniu testamentowym³⁰. Projektowana nowelizacja art. 677 k.p.c., poprzez dodanie § 1 (1) precyzującego obligatoryjne elementy postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, nie tylko prowadzi do ujednoczenia treści postanowień o sądowych o stwierdzeniu nabycia spadku, ale jednocześnie koresponduje z regulacją art. 95 j ustawy – Prawo o notariacie³¹, który określa treść aktu poświadczenia

Niedpościąg, „Zakres orzekania (kognicji) sądu o przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza w sentencji postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku – na marginesie uchwały SN z 13 października 2010 r., III CZP 64/10” *Palestra*, nr 11-12 (2012): 111. Zob. też: Marcin Margoński, *Europejskie poświadczenie spadkowe* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2022), 129-135.

- 30 W nieobowiązującym już Rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z 23 lutego 2007 r., Dz. U. z 2014 r., poz. 259) § 145 tego Regulaminu przewidywał, że w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku w razie dziedziczenia ustawowego sąd powinien podać, czy spadkobierca był małżonkiem spadkodawcy czy jego krewnym i w jakim stopniu, a także wskazać imiona rodziców spadkobiercy, a przy dziedziczeniu testamentowym określić rodzaj testamentu i datę jego sporządzenia. Z kolei w przypadku nabycia spadku z dobrodziejstwem inwentarza należało to zaznaczyć w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku. Przepis ten nie został powtórzony w dwóch kolejnych Rozporządzeniach Ministra Sprawiedliwości, tj. w Regulaminie urzędowania sądów powszechnych z 30 czerwca 2015 r. (Dz. U. z 2015 r., poz. 925) i w obowiązującym Regulaminie urzędowania sądów powszechnych z 18 czerwca 2019 r. (t. j. Dz. U. z 2021 r., poz. 2046). Zob.: uzasadnienie uchwały SN z 13 października 2010 r., III CZP 64/10, OSNC 2011, nr 3, poz. 26, w którym SN stanął na stanowisku, że § 145 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych z 2007 r., to regulacja natury porządkowej i organizacyjnej, nie zaś regulacja dotycząca zakresu działania sądu spadku.
- 31 Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, t. j. Dz. U. z 2020, poz. 1192.

dziedziczenia. Projektowany § 1 (1) art. 677 k.p.c. przewiduje, że postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku powinno wymieniać:

- 1) imię i nazwisko spadkodawcy, imiona jego rodziców oraz jego numer PESEL – jeżeli został nadany, datę i miejsce zgonu albo znalezienia zwłok oraz ostatnie miejsce jego zwykłego pobytu;
- 2) wszystkich spadkobierców, którym spadek przypadł – ich imiona, nazwiska i imiona rodziców oraz datę i miejsce urodzenia osób fizycznych, a w przypadku osób prawnych - nazwę i siedzibę;
- 3) tytuł powołania do spadku i wysokość udziałów w spadku, a w razie dziedziczenia testamentowego – określenie formy testamentu oraz powołanie protokołu otwarcia i ogłoszenia testamentu³²;
- 4) sposób nabycia spadku;
- 5) spadkobierców dziedziczących gospodarstwo rolne podlegające dziedziczeniu z ustawy oraz ich udziały w nim³³.

Projektowane rozwiązanie należy ocenić w całości pozytywnie. Usunie ono przede wszystkim niejednorodność postanowień o stwierdzeniu nabycia spadku w zakresie ich treści w praktyce poszczególnych sądów powszechnych, a także skoreluje treść sądowego postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku z treścią notarialnego aktu poświadczenia dziedziczenia jako alternatywnego wobec sądowego sposobu stwierdzania nabycia praw do spadku. Również w odniesieniu do treści postanowienia o stwierdzeniu nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego Projekt zasadnie przewiduje obowiązek sądu spadku w zakresie wymienienia wszystkich zapisobierców windykacyjnych, ze wskazaniem ich imion, nazwisk, imion rodziców, daty i miejsca urodzenia, a w przypadku osób prawnych nazwy i siedziby oraz przedmiotu zapisu windykacyjnego.

32 Na zasadność wskazywania w treści postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku daty i formy testamentu w wypadku dziedziczenia testamentowego zwrócił uwagę Jacek Gudowski, *Kodeks postępowania cywilnego*. Komentarz, t. IV, *Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, red. Tadeusz Ereciński, Jacek Gudowski (Warszawa: Wolters Kluwer, 2016), 564.

33 Projektowana treść postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku wpisuje się w dotychczasową praktykę orzecniczą, zgodnie z którą w sentencji postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku nie zamieszcza się rozstrzygnięć o treści negatywnej (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 1969 r., III CZP 132/68, OSNCP 1969, nr 7-8, poz. 131) oraz uchwałę SN z 7 lutego 2014 r., III CZP 95/13, OSNC 2014, nr 11, poz. 112, z głosem Pawła Księżaka, „Zapis windykacyjny. Głos do uchwały SN z dnia 7 lutego 2014 r., III CZP 95/13” *Przegląd Sądowy*, nr 3 (2015): 132-138.

6. Inne zmiany w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego w sprawach spadkowych

Pozostałe projektowane zmiany w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego mają w zasadzie charakter porządkujący. I tak w projektowanym art. 640 § 1 k.p.c. proponuje się zmianę polegającą na zwolnieniu notariusza z obowiązku przesyłania sądowi spadku oświadczenia o prostym przyjęciu spadku, przyjęciu z dobrodziejstwem inwentarza lub oświadczenia o odrzuceniu spadku, jeśli notariusz ten zarejestrował akt poświadczenia dziedziczenia. Przewidziano również zwolnienie notariusza z obowiązku przesyłania sądowi spadku odpisu protokołu z czynności otwarcia i ogłoszenia testamentu, jeżeli notariusz zarejestrował akt poświadczenia dziedziczenia (projektowany art. 652 k.p.c.). Powyższe zmiany należy ocenić pozytywnie, jako eliminujące zbędne czynności notariusza, w postaci doręczania tych dokumentów do sądu spadku, w sytuacji, gdy w efekcie odebrania przez notariusza oświadczeń o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, a także otwarcia i ogłoszenia testamentu doszło do sporządzenia i zarejestrowania aktu poświadczenia dziedziczenia.

Projektowana nowelizacja art. 641 k.p.c., który określa treść oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, obejmuje kilka elementów. Po pierwsze projektowana nowelizacja ma dokonać zmiany § 1. pkt 1 tego przepisu poprzez konieczność wskazania miejsca ostatniego pobytu zwykłego spadkodawcy zamiast „miejsca jego ostatniego zamieszkania”. Projektowana zmiana jest jak najbardziej właściwa, albowiem ujednocila terminologię stosowaną w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego w odniesieniu do spraw spadkowych. W istocie naprawia ona niedopatrzenie ustawodawcy, który nowelizując przepisy Kodeksu postępowania cywilnego ustawą z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego, ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw³⁴, zastąpił w przepisach art. 39 k.p.c., art. 628 k.p.c., 674 k.p.c. sformułowanie „ostatnie miejsce zamieszkania spadkodawcy” na „ostatnie miejsce pobytu zwykłego spadkodawcy” dostosowując przepisy k.p.c. do regulacji Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego³⁵.

W kontekście projektowanej nowelizacji art. 641 k.p.c. niezrozumiała i nieuzasadniona wydaje się zmiana polegająca na uchyleniu § 3 tego przepisu, który *de lege lata* przewiduje, że przy oświadczeniu o przyjęciu lub odrzuceniu spadku należy złożyć wypis aktu zgonu spadkodawcy albo prawomocne orzeczenie sądowe o uznaniu za zmarłego lub o sądowym stwierdzeniu zgonu, jeżeli dowody te nie zostały uprzednio złożone. Trudno odnaleźć

34 Dz. U. 2015, poz. 1137.

35 Dz. Urz. UE L 201 z 27.07.2012, str. 107, z późn. zm.

w treści uzasadnienia Projektu motywy, jakimi kierowali się jego Autorzy decydując się na uchylenie § 3 tego przepisu, zwłaszcza że wszczęcie jakiegokolwiek postępowania spadkowego wymaga w pierwszej kolejności wykazania za pomocą dokumentów urzędowych faktu zgonu spadkodawcy. Postępowanie przed sądem w sprawie przyjęcia lub odrzucenia spadku może nie być powiązane z żadnym innym postępowaniem spadkowym, zwłaszcza że oświadczenia w tym przedmiocie mogą zostać złożone nie przed sądem spadku, ale w sądzie rejonowym w kręgu którego znajduje się miejsce zamieszkania lub pobytu składającego oświadczenie³⁶. Przyjmowanie przez sąd oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku bez wykazania faktu zgonu spadkodawcy należy uznać za niedopuszczalne, chyba że intencją Autorów projektu było przerwienie na sąd przyjmujący oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku ustalenia z urzędu faktu śmierci spadkodawcy, czemu ma służyć projektowana zmiana w art. 5a ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego³⁷, zgodnie z którą dane z rejestru stanu cywilnego minister właściwy do spraw informatyzacji ma udostępniać również sądom – wyłącznie w zakresie niezbędnym do realizacji ich ustawowych zadań³⁸. Zamyśl ten nie jest niestety w żaden sposób wyraźnie wypowiedziany ani w samym projekcie nowelizacji art. 641 k.p.c., ani w treści uzasadnienia Projektu. Trudno również znaleźć racjonalne uzasadnienie przerwiania na sąd obowiązku poszukiwania dowodu śmierci spadkodawcy w sytuacji, gdy spadkobierca powołany do spadku, który chce złożyć oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku przed upływem terminu, o którym mowa w art. 1015 k.c., działa w celu ochrony własnych interesów, a uzyskanie aktu zgonu spadkodawcy z Urzędu Stanu Cywilnego nie nastęrcza żadnych trudności, przy wskazaniu uzasadnienia, że potrzeba otrzymania odpisu aktu stanu cywilnego w postaci aktu zgonu spadkodawcy jest niezbędne co do celów sądowego postępowania spadkowego.

Projektowane dodatkowe § 3(1) i § 3(2) do art. 641 k.p.c. precyzują treść oświadczenia rodzica, składającego w imieniu dziecka oświadczenie o odrzuceniu spadku i ustanawiają odpowiedzialność karną za podane

36 Por.: Andrzej Stępnia, „Postępowanie w przedmiocie przyjęcia lub odrzucenia spadku” *Polski Proces Cywilny*, nr 3 (2011): 82 i n.

37 Dz. U. 2021, poz. 709, ze zm.

38 Jedną z poprzednich wersji projektu obejmowała dodatkowy przepis art. 515 (1) k.p.c., który przewidywał, że jeżeli ustawa nakłada na sąd obowiązek ustalenia faktów lub uczestnik uprawdopodobni, że uzyskanie istotnych informacji jest nadmiernie utrudnione lub powodowałoby nieuzasadnioną zwłokę, sąd może je uzyskać w szczególności w drodze elektronicznej z dostępnych rejestrów publicznych. W wersji projektu z 14 lipca 2022 r. brak takiej regulacji.

informacje, których złożenie jest równoznaczne ze złożeniem zeznań pod przyrzeczeniem.

Zmianie ma ulec również treści przepisu art. 643 k.p.c., który określa obowiązek sądu zawiadomienia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku wszystkich osób, które według oświadczenia i przedstawionych dokumentów są powołane do dziedziczenia, choćby w dalszej kolejności. Projektowana zmiana ma polegać na tym, że sąd będzie miał obowiązek zawiadomiać jedynie o odrzuceniu spadku wszystkie znane sądowi spadku osoby, które zgodnie z treścią oświadczenia i przedstawionych dokumentów są powołane do dziedziczenia. Jako motyw takiego rozwiązania wskazano, że zawiadomianie o przyjęciu spadku nie wpływa na sytuację prawną innych osób, a w szczególności nie stwarza tytułu powołania do spadku i stanowi dodatkową, zbędną czynność sądu, z czym w zasadzie należy się zgodzić.

7. Podsumowanie

Jak wskazują powyższe rozważania jednoznaczna ocena Projektu nowelizacji przepisów Kodeksu cywilnego, a w szczególności przepisów Kodeksu postępowania cywilnego nie jest łatwa. Oceny tej należy dokonać przede wszystkim z punktu widzenia celu, jakim jest usprawnienie i skrócenie postępowań o stwierdzenie nabycia spadku, przy jednoczesnym zachowaniu jak najdalej idących gwarancji prawidłowego ustalenia następstwa prawnego po spadkodawcy. Z aprobatą należy się odnieść do koncepcji rozszerzenia kognicji sądu spadku w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku, polegającej na przyznaniu sądowi spadku kompetencji do udzielania zezwolenia na złożenie w imieniu małoletniego lub osoby pozostającej pod opieką oświadczenia o przyjęciu spadku wprost albo o odrzuceniu spadku. Złożenie przyjęte przez Autorów Projektu, że kompetencja ta będzie przysługiwała sądowi spadku jedynie w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, natomiast gdy oświadczenie takie ma być złożone poza postępowaniem o stwierdzenie nabycia spadku – nadal właściwy pozostaje sąd opiekuńczy – jest jak najbardziej racjonalna. Należy pamiętać, że przepisy prawa polskiego nie nakładają na spadkobierców żadnego obowiązku wszczynania postępowań o stwierdzenie nabycia spadku, ani ubiegania się o uzyskanie aktu poświadczenia dziedziczenia. Spadkobierca, zwłaszcza ten, który spadek odrzuca, może być w ogóle nie zainteresowany przeprowadzeniem takiego postępowania. Spadkobiercy, odrzucającemu spadek w imieniu własnym, a następnie chcącym odrzucić spadek np. w imieniu jego małoletnich zstępnych, powinna być pozostawiona możliwość uzyskania takiego zezwolenia w sądzie opiekuńczym, po uzyskaniu którego może sprawnie złożyć oświadczenie przed notariuszem. Nie wydają się zasadne podnoszone wątpliwości, że sąd opiekuńczy, w przeciwieństwie do sądu spadku, zna lepiej sytuację małoletniego (osoby pozostającej pod opieką) i jest w stanie wnikliwiej ocenić zasadność ubiegania się o zezwolenie na dokonanie w jego imieniu czynności polegającej na złożeniu

oświadczenia o przyjęciu spadku wprost lub oświadczenia o odrzuceniu spadku³⁹. Sąd spadku – oprócz wskazanych dodatkowych instrumentów (np. zabezpieczenie spadku, które może być dokonane przez sąd z urzędu) – dysponuje takimi samymi narzędziami, jakimi dysponuje sąd opiekuńczy, aby gruntownie ocenić sytuacją opiekuńczo-majątkową małoletniego pod kontem zasadności udzielenia zezwolenia na przyjęcia spadku wprost lub odrzucenie w jego imieniu spadku, oczywiście zawsze w kontekście generalnej dyrektywy dobra dziecka (lub osoby pozostającej pod opieką).

Pozytywny należy również ocenić projekt nowelizacji art. 677 k.p.c., który będzie określał obligatoryjne elementy treści postanowienia o stwierdzenia nabycia spadku, co niewątpliwie przyczyni się do ujednoczenia treści tych orzeczeń wydawanych przez sady powszechne. Jednocześnie przewidywany zakres danych osobowych spadkodawcy, spadkobierców i zapisobierców windykacyjnych, które mają być wskazywane w treści postanowienia, pozwolą w sposób niebudzący wątpliwości ustalić osobę spadkodawcy, po którym dokonywane jest stwierdzenie nabycia spadku oraz osoby spadkobierców (zapisobierców windykacyjnych). Także obowiązek określenia w treści postanowienia w przypadku dziedziczenia testamentowego formy testamentu oraz powołania protokołu otwarcia i ogłoszenia testamentu, pozostaje nie bez znaczenia, w szczególności w kontekście np. odnalezienia późniejszych testamentów spadkodawcy i konieczności uchylecia lub zmiany postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku.

Najbardziej kontrowersyjna wydaje się propozycja określenia obligatoryjnego kręgu uczestników postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, poprzez nałożenie na sąd spadku obowiązku wezwania do udziału w postępowaniu spadkobierców, którzy byliby powołani do spadku z ustawy: małżonek, zstępni, osoby pozostające w stosunku przysposobienia, rodzice, rodzeństwo, a pozostałych jeżeli są sądowi znani, w miejsce dotychczasowego rozwiązania, które nakazywał sądowi wezwanie do udziału w sprawie „spadkobierców mogących wchodzić w rachubę jako spadkobiercy ustawowi”. Z jednej strony mogłoby się wydawać, że wezwania tych wszystkich osób jako obligatoryjnych uczestników postępowania mogłoby dawać szerszą gwarancję właściwego ustalenia kręgu spadkobierców spadkodawcy, bo być może osoby te (z złożenia najbliżsi członkowie rodziny spadkodawcy) mogłyby mieć wiedzę co do istnienia innych spadkobierców (np. nieślubnych dzieci spadkodawcy) lub testamentów pozostawionych przez spadkodawcę. Wydaje się jednak, że obowiązkowe wzywanie do udziału w postępowaniu tak szerokiego kręgu osób przyczyni się w znacznym stopniu do wydłużenia postępowania o stwierdzenia nabycia spadku, nawet w przypadkach, gdy będziemy mieli do czynienia

39 Zob.: Tomasz Justyński, Ewa Kabza, „Uwagi na marginesie projektowanych zmian w prawie spadkowym” *Krakowski Przegląd Notarialny*, nr 1 (2022): 22.

z prostym stanem faktycznym, w którym spadkodawca pozostawił jedynie małżonka i dzieci, nie pozostawiając przy tym testamentu. Wymóg wzywania do udziału w postępowaniu dodatkowo rodziców i rodzeństwa spadkodawcy, kiedy żadne okoliczności nie wskazują na to, że doszliby oni do dziedziczenia, nakłada na sąd dodatkowe obowiązki formalne wzywania tych uczestników postępowania, w sytuacji, gdy mogą okazać się one kompletnie zbędne. Nietrudno również sobie wyobrazić, że np. w określonym stanie faktycznym rodzeństwo spadkodawcy będzie zamieszkiwało w różnych regionach nie tylko kraju, ale świata, co dodatkowo przedłuży czas skutecznego wezwania ich do udziału w postępowaniu, nie wspominając o sytuacji, kiedy nie są utrzymywane z takimi osobami stosunki rodzinne, które pozwalają na określenie miejsca pobytu tych osób. Wystarczającą gwarancją praw tych osób, jest instytucja zmiany postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku z art. 679 k.p.c.

W konsekwencji podobnie należy ocenić projektowaną zmianę art. 672 k.p.c. która nakazuje sądowi wezwanie spadkobierców przez ogłoszenie, nie tylko w sytuacji, w której zapewnienie spadkowe lub inne dowody nie będą uznane przez sąd za wystarczające, ale obligatoryjnie, gdy nie udało się ustalić spadkobierców ustawowych w osobach: małżonek, zstępni, osoby pozostające w stosunku przysposobienia, rodzice, rodzeństwo. Wydaje się, że ustalenie kręgu tych podmiotów nie powinno sądowi nastęrczać specjalnych trudności przy wykorzystaniu danych z rejestru stanu cywilnego, powstaje jednak pytanie, czy sąd spadku nie będzie wykorzystywał instytucji wezwania przez ogłoszenie w miejsce prowadzenia własnych czynności z urzędu, polegających na ustaleniu kręgu tych spadkobierców ustawy.

Podsumowując, należy zaaprobować dostrzeżoną przez Autorów Projektu potrzebę nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, w szczególności w zakresie postępowania cywilnego o stwierdzeniu nabycia spadku, której motywem jest usprawnienie tych postępowań i ujednoczenie treści orzeczeń wydawanych w takich postępowaniach. Wydaje się jednak, że cel ten w projektowanych przepisach nie do końca został osiągnięty, co wymaga dalszej analizy, w szczególności w zakresie projektowanej regulacji obligatoryjnych uczestników postępowania o stwierdzenie nabycia spadku i poszukiwania takiego rozwiązania, której w pierwszej kolejności daje gwarancję prawidłowego ustalenia następstwa prawnego po spadkodawcy, z drugiej natomiast nie przyczyni się do nadmiernego i zbędnego wydłużania postępowania o stwierdzenie nabycia spadku.

Bibliografia

- Felski Tadeusz, „Zakres orzekania sądu pierwszej instancji w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku” AUNC 1990/ XXVII, 18-19, 1990.
- Gudowski Jacek, „Przegląd orzecznictwa” *Przegląd Sądowy*, nr 2 (1996): 56.
- Gudowski Jacek, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. IV, *Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, red. Tadeusz Ereciński, Jacek Gudowski. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016.
- Justyński Tomasz, Kabza Ewa, „Uwagi na marginesie projektowanych zmian w prawie spadkowym” *Krakowski Przegląd Notarialny* nr 1 (2022): 22-23, 26-27.
- Księżak Paweł, „Zapis windykacyjny. Glosa do uchwały SN z dnia 7 lutego 2014 r., III CZP 95/13” *Przeglądzie Sądowym*, nr 3 (2015): 132-138.
- Księżak Paweł, *Prawo spadkowe*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017.
- Margoński Marcin, „Glosa do uchwały SN z 12 października 2010 r., III CZP 64/10” *Rejent*, nr 11 (2011): 76-78.
- Margoński Marcin, *Europejskie poświadczenie spadkowe*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2022.
- Niedpośpał Michał, „Zakres orzekania (kognicji) sądu o przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza w sentencji postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku – na marginesie uchwały SN z 13 października 2010 r., III CZP 64/10” *Palestra*, nr 11-12 (2012): 111.
- Pisuliński Jerzy, „Niektóre problemy związane z terminem do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku” *Rejent*, nr 6 (1992): 54-71.
- Plaskacz Maciej, „Zapewnienie spadkowe” *Polski Proces Cywilny*, nr 4 (2013): 477 i n.
- Pruś Piotr, „Komentarz do art. 669 k.p.c., teza 4.”, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. Małgorzata Manowska, LEX 2021.
- Rylski Piotr, „Kognicja sądu w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku a obowiązek umieszczenia w postanowieniu wzmianki o stwierdzeniu nabycia spadku z dobrodziejstwem inwentarza” *Palestra*, nr 3-4 (2011): 119 i n.
- Słyk Jerzy, „Orzekanie w sprawach o zezwolenia na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka” *Prawo w działaniu. Sprawy cywilne*, nr 21 (2015): 220-221.
- Stępniaś Andrzej, „Postępowanie w przedmiocie przyjęcia lub odrzucenia spadku” *Polski Proces Cywilny*, nr 3 (2011): 82 i n.
- System prawa prywatnego*, t. X, *Prawo spadkowe*, wyd. 3, red. Bogudar Kordasiewicz. Warszawa: C. H. Beck, 2009.
- Wierciński Jacek, „Uwagi o teoretycznych założeniach dziedziczenia ustawowego” *Studia Prawa Prywatnego*, nr 9 (2009): 79-92.

Witczak Hanna, „Komentarz do art. 928 k.c.”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*, red. Magdalena Habdas, Mariusz Fras. 145. Warszawa: Wolters Kluwer, 2019.

Witczak Hanna, „Uprawnienia rodziców i dziadków spadkodawcy w dziedziczeniu ustawowym w nowym stanie prawnym” *Monitor Prawniczy*, nr 11 (2009).

Witczak Hanna, *Wyłączenie od dziedziczenia na mocy orzeczenia sądowego*. Warszawa: Lexis Nexis 2013.

Zdanikowski Paweł, „Komentarz do art. 1025 k.c., t. 11”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, *Spadki*, red. Magdalena Habdas, Mariusz Fras. 640-641. Warszawa: Wolters Kluwer, 2019.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Złożenie oświadczenia spadkowego w imieniu małoletniego na tle projektowanych zmian legislacyjnych

Submission of a Declaration of Succession on Behalf of a Minor Against the Background of the Proposed Legislative Changes

The subject of the article is the issue of legal conditions of declarations on the waiver of inheritance submitted by parents on behalf of a minor child. The author characterizes proposed legislative changes both in theoretical and practical terms, which results in presenting the assessment of solutions enabling the reconciliation of the requirement to obtain a permit from the guardianship court to accept or reject the inheritance on behalf of the child (Art. 101 § 3 of the Civil Code) within the time limit set by Art. 1015 of the Civil Code. The main subject of the author's analysis is therefore the draft act amending the Civil Code and certain acts of 14.07.2022 and its assessment both in relation to the proposed substantive changes and procedural regulations.

Katarzyna Dębińska-Domagala

*doktor nauk prawnych
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

ORCID: 0000-0001-5020-4229

e-mail:
katarzyna.debinska-domagala@kul.pl

Słowa kluczowe:
małoletni spadkobierca, czynność
przekraczająca zwykły zarząd, odrzucenie
spadku, nowelizacja przepisów

Key words:
minor heir, act exceeding ordinary
administration, rejection of inheritance,
amendment of regulations

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.504>

1. Wstęp

W polskim prawie spadkowym model dziedziczenia oparty jest na sukcesji uniwersalnej, tj. przejściu wszystkich praw i obowiązków zmarłego na jego spadkobierców. Spadkobierca nabywa spadek wraz z jego otwarciem, co ma miejsce z chwilą śmierci spadkodawcy (art. 924 i art. 925 k.c.)¹. Nabycie praw i obowiązków nie może jednak nastąpić wbrew woli zainteresowanego. Ma tu zastosowanie zasada autonomii woli podmiotu². Z tego względu

- 1 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1963 r. Kodeks cywilny, Dz. U. 2022 r. poz. 1360 [dalej cyt: k.c.].
- 2 Bartłomiej Swaczyna, „Odrzucenie spadku nabytego przez dziecko”, [w:] *Rozprawy*

ustawodawca przyznaje spadkobiercy uprawnienie do przyjęcia bądź odrzucenia spadku (art. 1012 k.c.). Osoby niemające pełnej zdolności do czynności prawnych (najczęściej małoletni spadkobiercy) nie są uprawnieni do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku z art. 1015 § 1 k.c. Dlatego też oświadczenie spadkowe w ich imieniu może złożyć wyłącznie przedstawiciel ustawowy. Zgodnie z art. 1015 § 1 k.c. oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku może zostać złożone w ciągu 6 miesięcy od dowiedzenia się przez spadkobiercę o tytule powołania. Brak takiego oświadczenia terminie jest jednoznaczny z przyjęciem spadku z dobrodziejstwem inwentarza (art. 1015 § 2 k.c.). W praktyce, wykonanie tego uprawnienia napotyka jednak na istotne trudności. Z uwagi na fakt, że jest ono traktowane jako czynności przekraczające zwykły zarząd, wymaga ona uzyskania zgody sądu, przez co dotrzymanie terminu, o którym mowa w art. 1015 § 1, jest często niemożliwe, czego konsekwencją może być przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza, co z punktu widzenia małoletniego nie zawsze może okazać się pożądane.

Z uwagi na powyższe podjęto prace legislacyjne³ związane z wyeliminowaniem wskazanych wyżej wątpliwości natury prawnej oraz praktycznej. Przedstawiony projekt nowelizacji nie usuwa jednak, jak się wydaje, wszystkich problemów związanych ze stosowaniem art. 1015 k.c. w obecnym brzmieniu w przypadku dziedziczenia przez małoletnich. Analiza przedstawionego projektu wydaje się być zatem jak najbardziej uzasadniona.

Celem artykułu będzie więc omówienie przedstawionych rozwiązań umożliwiających pogodzenie wymogu uzyskania zezwolenia sądu opiekuńczego na przyjęcie bądź odrzucenie spadku w imieniu dziecka (art. 101 § 3 k.r.) w terminie wyznaczonym treścią art. 1015 k.c. Dokonane to zostanie poprzez analizę obecnie obowiązujących rozwiązań prawnych w tym zakresie, próbę oceny proponowanych rozwiązań i następnie sformułowanie wniosków *de lege ferenda* w tym obszarze.

2. Stan obecny

Regulację z art. 1015 k.c. dotyczącą terminu oraz skutków przyjęcia lub odrzucenia spadku, w odniesieniu do małoletniego spadkobiercy uzupełnia art. 101 § 3 k.r.o., z którego wynika, że bez zezwolenia sądu opiekuńczego rodzice nie mogą dokonywać czynności przekraczających zakres zwykłego

cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi, red. Marlena Pecyna, Jerzy Pisuliński, Małgorzata Podrecka (Warszawa: Wolters Kluwer, 2013), 569.

3 Zob. przebieg prac opublikowany na stronach internetowych Rządowego Centrum Legislacji (Druk RCL nr UD 222, projekt MS). <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12354503/katalog/12839209#12839209>. [dostęp: 27.07.2022].

zarządu majątkiem dziecka oraz wyrażać zgody na dokonywanie przez dziecko takich czynności⁴. Rodzice, uzyskując zezwolenie sądu opiekuńczego na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka, działają w imieniu własnym (dziecko) lub jako przedstawiciel ustawowy (osoba ubezwłasnowolniona całkowicie), a także udzielając zgody na dokonanie takich czynności przez dziecko (małoletni powyżej trzynastego roku życia, osoba ubezwłasnowolniona częściowo). W przypadku gdy czynności dokonał sam małoletni ograniczony w zdolności do czynności prawnych zaciągając zobowiązanie lub rozporządzając swoim prawem (art. 17 k.c.), wymagana jest zgoda przedstawiciela ustawowego dla ważności tej czynności prawnej. Może być ona wyrażona zarówno przed jak i w przypadku umów (art. 18 k.c.) po dokonaniu tej czynności⁵. Dokonanie lub wyrażenie zgody na dokonanie czynności przez przedstawiciela, bez uprzedniego zezwolenia sądu opiekuńczego jest uważane za bezwzględnie nieważne. Wykluczona jest możliwość udzielenia zezwolenia *ex post*⁶.

Przyjęcie, jak i odrzucenie spadku nabytego przez małoletniego uznawane jest za czynność zarządu jego majątkiem. To z kolei niesie potrzebę kwalifikacji, co do tego, czy akt ten mieści się w zakresie zwykłego zarządu, czy też wykracza poza zakres zwykłego zarządu jego majątkiem. W tym kontekście należy przyjąć utrwalony zarówno w judykaturze i doktrynie pogląd, że proste przyjęcie lub odrzucenie spadku to czynność przekraczająca zwykły zarząd⁷. W znaczny sposób prowadzi do zmiany substancji majątku dziecka poprzez jego zwiększenia lub zmniejszenie⁸.

-
- 4 Ustawa z dnia Kodeks rodziny i opiekuńczy, Dz. U. z 2020 r. poz. 1359 [dalej cyt: k.r.o.] Reguła ta ma odpowiednie zastosowanie w odniesieniu do osób pozostających pod opieką oraz ubezwłasnowolnionych częściowo i całkowicie, por. (156. 175, 178 § 2, 181 § 1 k.r.o.).
 - 5 Por. Jerzy Słyk, „Komentarz do art. 101 k.r.o.”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, t. V, red. Konrad Osajda (Warszawa: C. H. Beck, 2013), nt 25.
 - 6 Grzegorz Jędrejek, „Komentarz do art. 101”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Grzegorz Jędrejek (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), nt. 7.
 - 7 Zob. Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 27.05.1998 r., I CKU 181/97, Legalis nr 364433; Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 15.07.2005 r., IV CK 20/05, Legalis nr 71469; Uchwała (7) SN z 22.05.2018 r., z 22.05.2018 r., III CZP, Legalis nr 1770406.
 - 8 Por. Tomasz Sokołowski, „Komentarz do art. 101 k.r.o.”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Henryk Dolecki, Tomasz Sokołowski (Warszawa: Wolter Kluwer, 2013), nt 14 a.

W praktyce konieczność uzyskania zezwolenia sądu opiekuńczego przy odrzuceniu spadku jako czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu okazał się problematyczny w kontekście dotrzymania ustawowego terminu do złożenia oświadczenia spadkowego. Termin z art. 1015 § 1 k.c. jest terminem zawitym prawa materialnego do wykonania prawa kształtującego⁹. Jego upływ powoduje utratę uprawnienia do skutecznego złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku. Uwzględniany jest z urzędu, nie ma możliwości jego przedłużenia. SN powołując się na istotę terminów zawitych podkreślił, że wystąpienie do sądu opiekuńczego z wnioskiem o zezwolenie na złożenie stosownego oświadczenia nie ma wpływu na bieg terminu określonego w art. 1015 § 1 k.c. czego dał wyraz w postanowieniach z dnia 25.05.2012 r.¹⁰, z dnia 13.12.2012 r.¹¹ oraz dnia 25.05.2015 r.¹². Podkreślając rygoryzm terminu zawitego z art. 1015 § 1 k.c. SN przyjął, że rodzice powinni w imieniu małoletniego złożyć oświadczenie o odrzuceniu przez niego spadku przed upływem sześciu miesięcy od dowiedzenia się przez nich o tytule powołania go do spadku. W konsekwencji upływ terminu pociąga za sobą skutek równoznaczny z przyjęciem spadku z dobrodziejstwem inwentarza (art. 1015 § 2 k.c.). Na tym tle w literaturze przedmiotu sformułowano pogląd o mimowolnym przyjęciu spadku, który prowadzi do zróżnicowania pozycji prawnej małoletniego w odniesieniu do spadkobierców mających pełną zdolność do czynności prawnych, ci bowiem mogą odrzucić spadek bez zezwolenia sądu¹³. Przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza sprawia, że małoletni spadkobierca ponosi odpowiedzialność za długi spadkowe tylko do wartości ustalonego w wykazie inwentarza albo spisie inwentarza stanu czynnego spadku (art. 1031 § 2 zd. k.c.). To jednak może narazić go na udział w procesach o zapłatę długów czy też w postępowaniach egzekucyjnych, gdzie w ich toku zobowiązany byłby do wykazywania stanu spadku w chwili jego otwarcia i powoływania się na ograniczenie odpowiedzialności do wartości czynnej spadku. Przy czym za długi małoletni spadkobierca nie odpowiada wyłącznie z masy

-
- 9 Maksymilian Pazdan, „Komentarz do art. 1015 k.c.”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. Krzysztof Pietrzykowski (Warszawa: C. H. Beck, 2021), nt 1.
 - 10 Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 25.05.2012 r., I CSK 414/11, Legalis nr 532392.
 - 11 Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 13.12.2012 r., V CSK 18/12, Legalis nr 667430.
 - 12 Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 25.02.2015 r., IV CSK 304/14, Legalis nr 1203291.
 - 13 Tomasz Jasiakiewicz, „W poszukiwaniu środków ochrony prawnej małoletniego spadkobiercy przed mimowolnym przyjęciem spadku” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 4 (2019): 125.

spadkowej, ale również, ze składników własnego majątku, które w momencie przyjęcia spadku przekształcają się w jeden majątek¹⁴.

Termin do złożenia oświadczenia spadkowego w imieniu małoletniego napotyka zasadniczo dwie trudności. Pierwsza dotyczy ustalenia, kiedy rozpoczyna się bieg terminu do złożenia takiego oświadczenia przez przedstawiciela ustawowego. Druga odnosi się do tego czy zainicjowane postępowanie przed sądem opiekuńczym ma wpływ na bieg terminu. W jednym i drugim przypadku uzasadnione jest odwołanie się do stanowiska orzecznictwa i doktryny. Przyjmuje się, że datą początkową biegu terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu i odrzuceniu spadku przypadającego małoletniemu spadkobiercy jest data dowiedzenia się przez przedstawiciela o tytule powołania małoletniego do spadku¹⁵. W odniesieniu do spadkobierców małoletnich, dziedziczących po swoich rodzicach – po odrzuceniu przez nich spadku – termin do złożenia omawianego oświadczenia biegnie od dnia, w którym rodzice odrzucili spadek¹⁶. Zasadniczo dominuje również pogląd, że zainicjowane postępowanie przed sądem opiekuńczym (101 § 3 k.r.o.) ma wpływ na bieg terminu z art. 1015 § 1. Dostrzeżono tutaj potrzebę zabezpieczenia interesów małoletniego właśnie przez wzgląd na twierdzenie, że długość postępowania przed sądem opiekuńczym nie może pozbawiać rodziców małoletniego możliwości złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku. Od strony normatywnej uzasadnienie tej ochrony okazało się jednak niezwykle trudne właśnie ze względu na charakter prawny terminu z art. 1015 § 1 k.c. jako terminu zawitego i związanego z nim rygoryzmu. Brak wyraźnej podstawy prawnej, która dawałaby ochronę małoletniemu w takiej sytuacji, przyczynił się do stosowania w orzecznictwie *analogii legis*. Wskutek tego uwzględniono możliwość powołania w drodze analogii przepisów o przedawnieniu do terminów zawitych. Rozbieżności interpretacyjne pojawiły co do zastosowania zakresu tej analogii. Według jednego ze stanowisk złożenie do sądu rodzinnego wniosku o zezwolenie na złożenie oświadczenia z art. 1015 § 1 k.c., może powodować jego zawieszenie. W tym wariantcie przyjmuje się, że bieg sześciomiesięcznego terminu na przyjęcie lub odrzucenie spadku nie biegnie przez czas trwania postępowania przed sądem

14 Por. Kamil Szpyt, „Komentarz do art. 1031”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Mariusz Załucki (Warszawa: C. H. Beck, 2020), nt 3.

15 Jerzy Pisuliński, „Niektóre problemy związane z terminem do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku” *Rejent*, nr 6 (1992): 64; Grzegorz Wolak, „Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2015 r., III CSK 352/14, OSNC nr 5, poz. 63” *Przegląd Prawno-Ekonomiczny*, nr 2 (2016): 195.

16 Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 28 września 2016 r. III CSK 329/15, Legalis nr 1532482.

opiekuńczym¹⁷. Wymagane jest przy tym, aby przedstawiciel ustawowy złożył oświadczenie spadkowe, niezwłocznie po uprawomocnieniu się postanowienia sądu opiekuńczego o udzieleniu zezwolenia, chyba że sześciomiesięczny termin uwzględniający czas trwania postępowania opiekuńczego, jeszcze nie upłynął¹⁸. Według innego stanowiska złożenie do sądu rodzinnego wniosku o zezwolenie na złożenie oświadczenia z art. 1015 § 1 k.c., może skutkować przerwaniem biegu terminu¹⁹. Obydwa stanowiska wyrażone w orzecznictwie zostały zaaprobowane w literaturze, przy czym *de lege lata* za bardziej przekonujący uznano przyjęcie przerwy biegu terminu, który znajduje odniesienie do art. 123 § 1 pkt 1 k.c. Ma to uzasadnienie w tym, że uzyskanie zgody sądu opiekuńczego umożliwiającego złożenie oświadczenia o odrzuceniu spadku przez przedstawiciela jest czynnością prawną realizowaną przed sądem, nakierowaną na ochronę interesu małoletniego spadkobiercy, a więc zbliżoną w skutkach jak wszczęcie postępowania w celu dochodzenie roszczenia. W opinii przedstawicieli piśmiennictwa, łączności z przepisami dotyczącymi przedawnienia nie znajduje stanowisko zawieszenia biegu terminu. Konieczność złożenia wniosku do sądu opiekuńczego o udzielenie zezwolenia na złożenie w imieniu małoletniego oświadczenia o odrzuceniu spadku nie odpowiada żadnej z przesłanek przewidzianych w art. 121 k.c.²⁰.

- 17 Postanowienie SN – Izba Cywilna z 20.11.2013 r., I CSK 329/13, Legalis nr 804284.
- 18 Postanowienie SN z 28.09.2016 r., III CSK 329/15 r., Legalis nr 1532482.
- 19 Postanowienie SN z 28.05. 2015 r., III CSK 352/14 r., Legalis nr 1285318.
- 20 Stanowisko wedle, którego złożenie do sądu opiekuńczego wniosku o zezwolenie na złożenie oświadczenia z art. 1015 § 1 k.c., powoduje zawieszenie zyskało aprobatę: Bogudar Kordasiewicz, „Oświadczenie w sprawie przyjęcia lub odrzucenia spadku”, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo Spadkowe*, t. X, red. Bogudar Kordasiewicz (Warszawa: C. H. Beck, 2015), 543; Wolak „Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2015 r.”, 203; Grzegorz Wolak, „Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2016 R. (III CSK 329/15)” *Nowy Przegląd Notarialny*, nr 2 (2017): 58. Z kolei według innej grupy przedstawicieli doktryny, do której należy się przychylić pogląd ten ma uzasadnienie wyłącznie na płaszczyźnie praktycznej, celowościowej i słusznościowej, dlatego należy go traktować jako postulat *de lege ferenda* w stosunku do ustawodawcy. Por. Paweł Księżak, „Glosa do Postanowienia z dnia 20 listopada 2013 r., ICSK 329/13” *Rejent*, nr 5 (2014): 111; Krzysztof Żok, „Komentarz do art. 1015 k.c”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. III, *Komentarz. Art. 627–1088*, red. Maciej Gutowski (Warszawa, C. H. Beck, 2019), nt 28; Aleksandra Partyk, „Bieg terminu

Niejednolita linia orzecznicza nie została rozstrzygnięta również w uchwale (7) SN z 22.05.2018 r., III CZP 102/17, w której SN przyjął, że termin przewidziany w 1015 § 1 k.c. nie może się skończyć przed prawomocnym zakończeniem postępowania o zezwolenie na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia o odrzuceniu spadku. Po prawomocnym zakończeniu tego postępowania oświadczenie małoletniego powinno być złożone niezwłocznie, chyba że termin ten jeszcze nie upłynął²¹.

Rozstrzygnięcie przyjęte przez SN, jeśli chodzi o rezultat w postaci zachowania terminu, należy uznać za uzasadnione społecznie, wątpliwości wzbudza jednak konstrukcyjne rozwiązanie problemu. SN nie zaakceptował ani jednej z koncepcji analogicznego stosowania przepisów o przerwie i zawieszeniu, co więcej odrzucił dotychczasowe kierunki poszukiwań judykatury w tym zakresie. Przyjął nową koncepcję zastosowania analogii do instytucji transmisji²².

3. Proponowane zmiany

Wskazane wyżej rozbieżności interpretacyjne, stanęły u podstaw podjęcia prac legislacyjnych, których efektem było przedstawienie projektu o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw²³. Proponowane zmiany w sposób kompleksowy, tj. zarówno poprzez odpowiednią nowelizację k.r.o. jak i k.p.c. regulują zarówno kwestię terminu do ewentualnego złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku, jak i przypadki w których uzyskanie zgody wydanej przez sąd jest lub nie jest wymagane. Co więcej wprowadzają również istotne zmiany dotyczące kognicji sądu (obok sądu opiekuńczego właściwy będzie sąd spadku).

Projektodawca proponuje zatem dodanie w art. 1015 § 1¹, gdzie wskazuje, że „Dla zachowania terminu, o którym mowa w § 1, wystarczające jest złożenie przed jego upływem wniosku do sądu o odebranie oświadczenia

na odrzucenie spadku w imieniu małoletniego. Glosa do postanowienia SN z dnia 20 listopada 2013 r. I CSK 329/13”, Lex.

- 21 Uchwała (7) SN z 22.05.2018 r., z 22.05.2018 r., III CZP, Legalis nr 1770406.
- 22 Aprobata dla tego stanowiska wyraził Jacek Trzewik, „Złożenie oświadczenia spadkowego przez przedstawiciela ustawowego spadkobiercy niemającego pełnej zdolności do czynności prawnych – uwagi na tle uchwały składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego-Izby Cywilnej z 22 maja 2018 roku (III CZP 102/17)” *Teka Komisji Prawniczej Pan Odział w Lublinie*, nr 1 (2020): 451. Krytyczne stanowisko zajęła natomiast Tomasz Justyński, „Rodzicielskie oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku a termin zawity z art. 1015 k.c.” *OSP*, nr 3 (2020).
- 23 Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych ustaw z dnia 14.07.2022 r., (Druk RCL nr UD 222, projekt MS).

o przyjęciu lub o odrzuceniu spadku”. Ponadto projektuje również dodanie § 1² gdzie określa, że „Jeżeli złożenie oświadczenia o przyjęciu lub o odrzuceniu spadku wymaga zezwolenia sądu, bieg terminu na złożenie świadczenia ulega zawieszeniu na czas trwania postępowania sądowego w tym przedmiocie.”. Koreluje to z proponowaną nowelizacją k.r.o. w zakresie uprawnień rodziców małoletniego. Art. 101 § 3 k.r.o. ma otrzymać brzmienie „§ 3. Rodzice nie mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego albo, w przypadkach wskazanych w przepisach szczególnych, sądu spadku, dokonywać czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu ani wyrażać zgody na dokonywanie takich czynności przez dziecko”. Ponadto po § 3 proponuje się dodanie § 4 w brzmieniu „Nie wymaga zezwolenia sądu opiekuńczego albo, w przypadkach wskazanych w przepisach szczególnych, sądu spadku, czynność polegająca na odrzuceniu spadku w imieniu dziecka, przez rodzica, któremu w tym zakresie przysługuje władza rodzicielska, gdy jest dokonywana za zgodą drugiego z rodziców, któremu w tym zakresie przysługuje władza rodzicielska albo jest dokonywana wspólnie, jeżeli dziecko jest powołane do dziedziczenia wskutek uprzedniego odrzucenia spadku przez rodzica, chyba że inny zstępny rodziców tego dziecka przyjmuje spadek. W braku porozumienia rodziców stosuje się § 3”. Konsekwencją takiego sformułowania przytoczonych projektowanych regulacji jest również konieczność nowelizacji art. 156 k.r.o. w brzmieniu „Art. 156. Opiekun powinien uzyskać zezwolenie sądu opiekuńczego albo, w przypadkach wskazanych w przepisach szczególnych, sądu spadku, we wszelkich ważniejszych sprawach, które dotyczą osoby lub majątku małoletniego”. Co naturalne musi to skutkować odpowiednią zmianą k.p.c., a zatem dodaniem art. 640¹ gdzie § 1 miałby brzmieć „Zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką w postaci prostego przyjęcia lub odrzucenia spadku, w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, wydaje sąd spadku.” Wraz z § 2 o treści „Z chwilą wszczęcia postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, wnioski o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką w postaci prostego przyjęcia lub odrzucenia spadku, złożony do sądu opiekuńczego, przekazuje się do dalszego rozpoznania sądowi spadku”.

Oceny zaproponowanych rozwiązań wskazujących na zawieszenie biegu terminu na złożenie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, jeżeli wymaga to zezwolenia sądu, są co do zasady odzwierciedleniem rozwiązań przyjętych przez Sąd Najwyższy w judykatach²⁴, zgodnie z którymi

24 Postanowienie SN – Izba Cywilna z 20.11.2013 r., I CSK 329/13, Legalis nr 804284; Postanowienie Sądu Najwyższego- Izba Cywilna Sądu Najwyższego z dnia 24.09. 2015 r., VCSK 686/14, Legalis nr 1350612; Postanowienie SN z 28.09.2016 r., III CSK 329/15 r., Legalis nr 1532482.

złożenie wniosku o zezwolenie na odrzucenie spadku w imieniu małoletniego powoduje zawieszenie – na czas postępowania – biegu terminu określonego w art. 1015 § 1 k.c.

O ile ewentualne uchwalenie nowelizacji w zaproponowanym kształcie usuwa wątpliwości związane z biegiem terminu do złożenia oświadczenia, które powstawały na tle możliwego stosowania *per analogiam* art. 121 k.c. lub art. 124 k.c. w związku z art. 123 § 1 pkt 1 k.c. co wypada przyjąć za aprobatą. Kwestią oceny pozostaje, czy nie stwarza to nadmiernego, naruszającego zasadę równości wobec prawa uprzywilejowania małoletniego wobec innych spadkobierców oraz wierzycieli spadku? Na tak postawione pytanie należy odpowiedzieć przecząco. W ocenie autorki zgodzić się trzeba z poglądem, że termin określony w art. 1015 k.c. jest na tyle krótki, że jego zawieszenie na czas trwania postępowania w przedmiocie wyrażenia zgody na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd przez przedstawiciela ustawowego nie przedłuży w sposób istotny postępowania²⁵. W tym kontekście uznać należy, że proponowane rozwiązanie jest bardziej zasadne niż przyjęcie koncepcji przerwania biegu terminu, które pozwalałoby na otwarcie się na nowo kolejnego sześciomiesięcznego terminu. Pozostaje aktualny argument, że nie wyklucza to możliwości ponawiania wniosku o zezwolenie.

Kolejnym istotnym elementem nowelizacji, także w kontekście zakresu obowiązków przedstawicieli ustawowych występujący w imieniu małoletnich, jest zagadnienie właściwości sądu uprawnionego do wyrażenia lub odmowy wyrażenia ewentualnej zgody na przyjęcie lub odrzucenie spadku. Zauważyć należy, że na podstawie przepisów k.p.c., będzie to sąd opiekuńczy właściwy ze względu na miejsce zamieszkania małoletniego, zgodnie jednak z proponowanym brzmieniem art. 640¹ § 1 w toku postępowania spadkowego będzie to sąd spadku, którego właściwość ustalana jest na podstawie 628 k.p.c. W tym kontekście proponuje się przyjęcie normy kolizyjnej. Zgodnie z art. 640¹ § 2, z chwilą wszczęcia postępowania o stwierdzenie nabycia spadku wnioski o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka lub osoby pozostającej pod opieką w postaci prostego przyjęcia lub odrzucenia spadku, złożony do sądu opiekuńczego, przekazuje się do dalszego rozpoznania sądowi spadku. Trafność takiego rozwiązania może budzić wątpliwości. Trudno bowiem znaleźć uzasadnienie dla konieczności przenoszenia toczącego się już postępowania przed sądem opiekuńczym do sądu spadku. Nie spowoduje to przecież przyspieszenia rozstrzygnięcia, zwłaszcza że wyspecjalizowany w tym przedmiocie sąd opiekuńczy mógłby sprawnie podjąć stosowne rozstrzygnięcie. Trzeba jednak zwrócić uwagę, na to, że nie tylko o szybkość postępowania tu chodzi, a przede wszystkim o merytoryczną trafność rozstrzygnięcia. Sąd spadku,

25 Wolak, „Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2016 r.”, 63.

w przeciwieństwie do sądu opiekuńczego²⁶, posiada bowiem, niejako z natury rzeczy, wiedzę o masie spadkowej spadkodawcy i sytuacji prawnej wszystkich spadkobierców (skoncentrowany materiał dowodowy), przez co podjęcie przez ten właśnie sąd rozstrzygnięcia w przedmiocie wyrażenia zgody na przyjęcie lub odrzucenie spadku w imieniu małoletniego może okazać się szybsze i co ważniejsze bardziej trafne²⁷.

Proponowane zmiany k.p.c. korelują z przewidywaną nowelizacją k.r.o. poza techniczną korektą art. 101 § 3 k.r.o. oraz art. 156 k.r.o. dopuszczającą możliwość wydania zezwolenia na dokonywanie czynności przekraczającą zwykły zarząd w imieniu dziecka przez rodzica lub opiekuna również przez sąd spadku, planuje się dodanie w art. 101 k.r.o § 4 wskazującego, że „Nie wymaga zezwolenia sądu opiekuńczego albo, w przypadkach wskazanych w przepisach szczególnych, sądu spadku, czynność polegająca na odrzuceniu spadku w imieniu dziecka, przez rodzica, któremu w tym zakresie przysługuje władza rodzicielska, gdy jest dokonywana za zgodą drugiego z rodziców, któremu w tym zakresie przysługuje władza rodzicielska albo jest dokonywana wspólnie, jeżeli dziecko jest powołane do dziedziczenia wskutek uprzedniego odrzucenia spadku przez rodzica, chyba że inny zstępny rodziców tego dziecka przyjmuje spadek. W braku porozumienia rodziców stosuje się § 3”.

26 Według badań przeprowadzonych Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości w 2014 r. dotyczących spraw o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka, w postępowaniach dotyczących złożenia w imieniu dziecka oświadczenia o odrzuceniu spadku mniej niż w 30% spraw możliwe było określenie wartości długów spadkowych, również w mniej niż ¼ wszystkich zbadanych spraw możliwe było ustalenie wartości długów spadkowych. Głównie źródło informacji stanowiły w głównej mierze same wyjaśnienia uczestników postępowania. Zdaniem Autora dokonane ustalenia sprowadzają się do wniosku, że sądy głównie dokonują abstrakcyjnej oceny czynności zamierzonej przez rodziców. Jerzy, Słyk, „Orzekanie w sprawach o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka” *Prawo w Działaniu*, nr 21 (2015): 242.

27 Słusznie zwraca się uwagę, że Sąd (opiekuńczy w obecnym stanie prawnym, a w projektowanych zmianach również sąd spadku) „przy wydawaniu zezwolenia na czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu nie może ograniczać się do kontroli formalnej legalności działalności rodziców, lecz powinien badać każdą sprawę także pod względem celowości gospodarczej i korzyści osiągananej dla dobra dziecka”, Helena Ciepła, „Komentarz do art. 101”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Kazimierz Piasecki (Warszawa: Lexis Nexis 2011), nt 4.

Projektowana treść przepisu może rodzić jednak pewne wątpliwości. Mimo że, jak można przypuszczać, skutkowałaby pewnym odciążeniem sądów opiekuńczych, ubocznie mogłaby powodować niezamierzone, przez projektodawcę skutki. W pierwszym rzędzie należy zauważyć, że proponowane rozwiązanie stanowi jednak wyjątek od reguły określonej obecnie w art. 101 § 3 k.r.o., polegającej na konieczności uzyskiwania zgody sądu opiekuńczego, zawsze w przypadku dokonywania czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu. Rodzi się więc pytanie, czy akurat zagadnienie dochowania terminu określonego w art. 1015 k.c., stanowi wystarczające uzasadnienie wprowadzenia zmian w proponowanym kształcie, zwłaszcza że złożenie takiego oświadczenia, nawet dokonane wspólnie przez obojga rodziców rodzi z reguły poważne konsekwencje w sferze praw majątkowych małoletniego dziecka. Powstaje więc sytuacja, w której zgoda sądu opiekuńczego wymagana będzie w sytuacjach mniej doniosłych pod względem finansowym, natomiast w spawach potencjalnie daleko bardziej istotnych pod względem wagi ekonomicznej, tylko z uwagi na fakt, że wiążą się one z odrzuceniem spadku z racji na wspólne lub zgodne oświadczenie rodziców zgoda sądu opiekuńczego nie będzie wymagana. O ile łatwo sobie wyobrazić, a tym samym uzasadnić konieczność przedstawionej nowelizacji w przypadku, gdy długi spadkowe przekraczają znacznie aktywa masy spadkowej, to dopuścić należy jako możliwą także sytuację, w której wyłącznie z uwagi na względy osobiste (emocjonalne, etyczne)²⁸ rodzice odrzucą spadek w imieniu małoletniego dziecka, pozbawiając go również prawa do zachowku. W obecnym stanie prawnym, należało by przypuszczać, że w tym wypadku nie uzyskaliby oni stosowanej zgody sądu opiekuńczego, podczas gdy po ewentualnym przyjęciu projektu w proponowanym kształcie, taka zgoda nie byłaby już wymagana. W takiej sytuacji prawa małoletniego nie wydają się być chronione w wystarczającym stopniu.

Pozostawiając niejako na uboczu wskazane wyżej rozważania, zauważyć należy, że w ocenie autorki, proponowane zmiany wydają się wykazywać wymaganą konsekwencję także w przypadku, gdy w mieniu małoletniego występuje jeden rodzic z uwagi na przysługującą mu wyłącznie władzę rodzicielską. Mimo tego że SN w postanowieniu z 25 czerwca 1996 roku uznał, że w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku, w którym małoletnie dziecko reprezentowane jest przez jednego z rodziców będącego też spadkobiercą, regułą jest, iż nie zachodzi między nimi kolizja interesów, wykluczająca

28 Co do motywów odrzucenie spadku po określonej osobie zob. Grzegorz Gorczyński, „Komentarz do art.1012”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki (art. 922-1087)*, red. Mariusz Fras, Magdalena Habdas (Warszawa: Wolters Kluwer, 2019), nt 20.

według art. 98 § 3 w zw. Z § 2 k.r.o. reprezentację dziecka przez tegoż rodzica²⁹. Projektodawca słusznie wyłączył możliwość złożenia oświadczenia bez wymaganej zgody sądu opiekuńczego lub sądu spadku w przypadku gdy dziedziczenie następuje w zbiegu, stawiając warunek, że analizowany przepis będzie miał zastosowanie wyłącznie w przypadku, gdy dziecko powołane jest do dziedziczenia wskutek uprzedniego odrzucenia spadku przez rodzica, a także w przypadku gdy inny zstępny rodziców przyjmuje spadek. W tym zakresie projekt należy ocenić pozytywnie. Wyłącza on bowiem sytuację, w której odrzucenie spadku w mieniu małoletniego powodowałoby ograniczenie osób powołanych do dziedziczenia stanowiąc w istocie działanie na korzyść jednego ze zstępnych. W tym zakresie konieczność uzyskania zgody właściwego sądu wydaje się jak najbardziej uzasadniona.

Na marginesie prowadzonej analizy należy odnieść się do zaproponowanej treści art. 1015 k.c. Należy zauważyć, że jest on odzwierciedleniem dawno przyjmowanego w orzecznictwie stanowiska o konieczności zachowania dla spadkobiercy terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, który przed jego upływem wystąpił ze stosownym wnioskiem do sądu, nawet jeżeli oświadczenie o przyjęciu albo odrzuceniu spadku zostało odebrane już po jego upływie. Proponowane brzmienie §1¹ może jednak nadal budzić wątpliwości co do wymaganej formy złożenia wniosku o odebranie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku. Przerwanie terminu następowaloby bowiem nawet w przypadku wniosku skierowanego do niewłaściwego sądu w minimalnej wymaganej do tego formie. Tymczasem art. 1018 § 3 k.c. wymaga, aby oświadczenie o przyjęciu lub o odrzuceniu spadku składane przed sądem spadku lub przed notariuszem. Jeszcze na etapie prac legislacyjnych postulować zatem można doprecyzowanie, proponowanych zapisów §1¹ i wskazanie konieczności założenia tego wniosku o odebranie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku przed sądem spadku co korelowałoby z treścią art. 628 k.p.c.

4. Zakończenie

Podsumowując przedstawioną analizę obecnie obowiązujących regulacji odnoszących się do zagadnienia zasad składania oświadczenia o odrzuceniu spadku, które dokonywane jest przez rodziców w imieniu małoletniego dziecka, należy stwierdzić, że bez wątpienia wymagają one nowelizacji. W obecnym kształcie, mimo ugruntowanej linii orzeczniczej, są one przyczyną powstania niepewności co skuteczności złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku po upływie sześciomiesięcznego terminu. Wylimitowanie takiego stanu rzeczy nie może być usunięte bez interwencji ustawodawcy.

29 Por. Witold Borysiak, „Komentarz do art. 1012”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Witold Borysiak (Warszawa, C. H. Beck, 2022), nt 25.

Z drugiej jednak strony należy zastanowić się czy zaproponowany projekt, niosący za sobą jednak daleko idącą nowelizację obejmująca przecież trzy ustawy tj. k.c., k.r.o. oraz k.p.c. jest konieczny i przede wszystkim wymagany. Pamiętać należy, że u podstaw podjęcia prac legislacyjnych stała co do zasady dwie przyczyny, tj. zagadnienie dochowania terminu, o którym mowa w art. 1015 k.c. oraz w istocie rozstrzygnięcie czy złożenie oświadczenia o odrzuceniu spadku stanowi czynności zwykłego zarządu czy też zwykły zarząd przekracza. Przeprowadzona analiza przedstawionego projektu prowadzi do wniosku o swoistym przeregulowaniu przedstawionych zagadnień. O ile z aprobatą należy przyjąć jednoznaczne wskazanie na zwieszenie sześciomiesięcznego terminu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku w przypadku złożenia wniosku do właściwego sądu na jego złożenie w imieniu małoletniego, co w już zasadzie rozwiązuje większość problemów natury praktycznej związanych ze złożeniem stosownego oświadczenia czy to przed notariuszem czy to przed sądem spadku, o tyle za niezrozumiałą w ocenie autorki, należy uznać propozycję rezygnacji z obowiązku uzyskania zgody właściwego sądu w przypadku zgodnego czy też wspólnego działania rodziców. Stanowi to niepotrzebne i w zasadnie uzasadnione wyłącznie intencją przyspieszenia postępowania spadkowego, tworzenie wyjątku od obowiązującego przecież nadal w innych sprawach niż spadkowe, reguły ustalonej w art. 101 § 3 k.r.o.³⁰. Wydaje się, że chęć usprawnienia postępowania spadkowego przedłużającego się ze względu na potencjalną (a nawet stanowiącą regułę) opieszałość sądu opiekuńczego, dającą się łatwo usunąć już poprzez przyznanie priorytetu rozstrzygania tego rodzaju spraw, nie jest wystarczającą przesłanką do odstępstwa od zasady określonej w przytoczonym wyżej przepisie. Dlatego też z aprobatą należy odnieść się do zaproponowanych zmian dotyczących określenia sądu właściwego do wyrażenia takiej zgody i przyznanie kognicji w tym zakresie również sądowi spadku jako zagadnienia wpadkowego w ramach postępowania o stwierdzenie nabycia spadku.

Uwzględniając przedstawione wnioski podsumowujące prowadzone rozważania, stwierdzić należy, że podjęcie prac legislacyjnych w przedmiotowej dziedzinie stanowi krok we właściwym kierunku. Zaproponowane projekty wymagają jednak podjęcia dyskusji zarówno co do ich zakresu ewentualnych nowelizacji jak i zasadności jej dokonywania.

30 Odmiennie stanowisko prezentuje Paweł Czubik, „Refleksje na temat potrzeby przyjęcia de lege ferenda przepisów wyłączających czynności odrzucenia spadku imieniem małoletniego z kręgu czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem” *Nowy Przegląd Notarialny*, nr 3 (2018): 5-12.

Bibliografia

- Borysiak Witold, „Komentarz do art. 1012”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Witold Borysiak, nt 25. Warszawa, C. H. Beck, 2022.
- Ciepla Helena, „Komentarz do art. 101”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Kazimierz Piasecki, nt 4. Warszawa: Lexis Nexis 2011.
- Czubik Paweł, „Refleksje na temat potrzeby przyjęcia de lege ferenda przepisów wyłączających czynności odrzucenia spadku imieniem małoletniego z kręgu czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem” *Nowy Przegląd Notarialny*, nr 3 (2018): 5-12.
- Gorczyński Grzegorz, „Komentarz do art.1012”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki (art. 922-1087)*, red. Mariusz Fras, Magdalena Habdas, nt 20. Warszawa: Wolters Kluwer, 2019.
- Jasiakiewicz Tomasz, „W poszukiwaniu środków ochrony prawnej małoletniego spadkobiercy przed mimowolnym przyjęciem spadku” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 4 (2019): 125-137.
- Jędrsek Grzegorz, „Komentarz do art. 101”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Grzegorz Jędrsek. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017.
- Justyński Tomasz, „Rodzicielskie oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku a termin zawity z art. 1015 k.c.” *OSP*, nr 3 (2020): 14-29.
- Kordasiewicz Bogudar, „Oświadczenie w sprawie przyjęcia lub odrzucenia spadku”, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo Spadkowe*, t. X, red. Bogudar Kordasiewicz. 510-552. Warszawa: C. H. Beck, 2015.
- Książak Paweł, „Glosa do Postanowienia z dnia 20 listopada 2013 r., ICSK 329/13” *Rejent*, nr 5 (2014): 105-111.
- Partyk Aleksandra, „Bieg terminu na odrzucenie spadku w imieniu małoletniego. Glosa do postanowienia SN z dnia 20 listopada 2013 r. I CSK 329/13”, *Lex*.
- Pazdan Maksymilian, „Komentarz do art. 1015 k.c.”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. Krzysztof Pietrzykowski, nt 1. Warszawa: C. H. Beck, 2021.
- Pisuliński Jerzy, „Niektóre problemy związane z terminem do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku” *Rejent*, nr 6 (1992): 54-75.
- Słyk Jerzy, „Komentarz do art. 101 k.r.o.”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, t. V, red. Konrad Osajda, nt 25. Warszawa: C. H. Beck, 2013.
- Słyk Jerzy, „Orzekanie w sprawach o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka” *Prawo w Działaniu*, nr 21 (2015): 191-243.
- Sokołowski Tomasz, „Komentarz do art. 101 k.r.o.”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Henryk Dolecki i Tomasz Sokołowski, nt 14 a. Warszawa: Wolter Kluwer Polska, 2013.

- Swaczyna Bartłomiej, „Odrzucenie spadku nabytego przez dziecko”, [w:] *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, red. Marlena Pecyna, Jerzy Pisuliński, Małgorzata Podrecka. 569-583. Warszawa: Wolters Kluwer, 2013.
- Szpyt Kamil, „Komentarz do art. 1031”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Mariusz Załucki. nt 3. Warszawa: C. H. Beck, 2020.
- Trzewik Jacek, „Złożenie oświadczenia spadkowego przez przedstawiciela ustawowego spadkobiercy niemającego pełnej zdolności do czynności prawnych- uwagi na tle uchwały składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego-Izby Cywilnej z 22 maja 2018 roku (III CZP 102/17)” *Teka Komisji Prawniczej Pan Odział w Lublinie*, nr 1 (2020): 339-454.
- Wolak Grzegorz, „Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2015 r., III CSK 352/14, OSNC nr 5, poz. 63” *Przegląd Prawno-Ekonomiczny*, nr 2 (2016): 192-209.
- Wolak Grzegorz, „Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2016 R. (IIII CSK 329/15)” *Nowy Przegląd Notarialny*, nr 2 (2017): 49-73.
- Żok Krzysztof, „Komentarz do art. 1015 k.c.”, [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz. Art. 627–1088*, red. Maciej Gutowski. nt 28. Warszawa, C. H. Beck, 2019.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license. For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Wyzysk w świetle nowelizacji kodeksu cywilnego

Exploitation in the Light of the Amendment to the Polish Civil Code

The author examines the amendment to the Polish Civil Code related to exploitation (Art. 388 of the Civil Code). He presents its genesis, examples of solutions in other countries, and model rules of European private law (DCFR) applied in the situation of non-equivalence of services and the protection of the weaker party against exploitation. The author includes recently adopted additional premises for exploitation, such as 'lack of discernment with regard to the subject of the contract'. The author introduces the presumption of a gross disproportion between the services of the contract parties when the value of the service provided by one party at the moment of conclusion of the contract exceeds the value of the reciprocal service at least twice. Additionally, the author discusses the extension of deadlines for commencing court proceedings to protect the weaker party and a list of rights, such as the right to demand a change of the service value due to an inadequate contract or even its dissolution. In conclusion the author presented an assessment of new solutions. The conducted critical analysis includes a list of cases that can be qualified as exploitation and the relationship between exploitation and other legal concepts protecting the weaker market participant (abusive contractual clauses).

Jacek Widło

*doktor habilitowany nauk prawnych
profesor Katolickiego Uniwersytetu
Lubelskiego Jana Pawła II*

ORCID – 0000-0003-2685-8155

e-mail: jwidlo@kul.pl

Słowa kluczowe:

wyzysk, rażąca dysproporcja świadczeń,
sądowa zmiana albo rozwiązanie umowy

Key words:

exploitation, laesio enormis, the gross
disproportion between services, judicial
modification or dissolution of a contract

<https://doi.org/10.36128/priv.vi41.503>

1. Uwagi ogólne

Punktem wyjścia do analizy instytucji wyzysku uregulowanej w art. 388 kc¹ jest spostrzeżenie, że w umowach wzajemnych o ekwiwalentności takich umów (ściślejsz ujmując świadczeń wzajemnych z nich wynikających) decydują strony. To w ich subiektywnym mniemaniu określa się to, co jest równoważnościowe, wzajemne, stanowiące odpowiednik świadczenia wzajemnego drugiej strony. W sferze wolności kontraktowej, ingerencja w wolę

1 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz. U. z 2022, poz. 1360, dalej kc.

stron, co do zasady, nie powinna się zdarzać. Jednakże ustawodawca wyjątkowo wyposaża strony umowy w instrument prawny, którego celem jest przywrócenie ekwiwalentności świadczeń w umowach wzajemnych. Powoduje to jednak ingerencję w zasadę swobody umów i jej swoiste ograniczenie.

W świetle nowelizacji art. 388 kc,² nadano mu następująca treść: § 1. Jeżeli jedna ze stron, wyzyskując przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczenie lub brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy, w zamian za swoje świadczenie przyjmuje albo zastrzega dla siebie lub dla osoby trzeciej świadczenie, którego wartość w chwili zawarcia umowy przewyższa w rażącym stopniu wartość jej własnego świadczenia, druga strona może według swego wyboru żądać zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia albo unieważnienia umowy. § 11. Jeżeli wartość świadczenia jednej ze stron w chwili zawarcia umowy przewyższa co najmniej dwukrotnie wartość świadczenia wzajemnego, domniemywa się, że przewyższa je w stopniu rażącym. § 2. Uprawnienia określone w § 1 wygasają z upływem lat trzech od dnia zawarcia umowy, a jeżeli stroną umowy jest konsument – z upływem lat sześciu.

Dotychczasowe uregulowania instytucji wyzysku były poddawane krytyce ze względu na sposób sformułowania przesłanek. Instytucja nie znajdowała zastosowania tam, gdzie, jak wskazywano, była najbardziej potrzebna (np. relacje między konsumentem a wielką korporacją o dominującej roli na rynku)³.

Instytucję ta można rozważać w kategoriach ograniczenia (ustawowego) zasady swobody umów bądź też mechanizmu korekcyjnego pozwalającego na obiektywną ocenę ekwiwalentności świadczeń stron, celem jej przywrócenia do umowy a w ostateczności nawet do jej rozwiązania⁴.

Wyjątkowość instytucji sprowadza się do celu jakim jest przywrócenie ekwiwalentności świadczeń w odbiorze obiektywnym, polega na ingerencji ustawodawcy w sposób wyjątkowy tam, gdzie naruszenie ekwiwalentności świadczeń jest szczególnie rażące oraz wynika ono z określonej grupy przyczyn. Sam stan rażącej dysproporcji świadczeń wzajemnych jest

2 Ustawą dnia 2 grudnia 2021 r., o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw Dz. U z 2021, poz. 2459.

3 Witold Czachórski, Adam Brzozowski, Marek Safjan, Elżbieta Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu* (Warszawa: Lexis Nexis, 2009), 149.

4 Czachórski, Brzozowski, Safjan, Skowrońska-Bocian *Zobowiązania*, 149; Zbigniew Radwański, Adam Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna* (Warszawa: C. H. Beck, 2006), 135 i n.; Jerzy Rajska, *Prawo o kontraktach w obrocie gospodarczym* (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 1994), 46.

niewystarczający, muszą w rachubę wchodzić okoliczności dodatkowe. Istotny jest także mechanizm sankcji wynikającej ze stwierdzonego wyzysku.

Dokonanie nowelizacji instytucji wyzysku z art. 388 kc, wprowadzonej ustawą dnia 2 grudnia 2021 r., o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁵, daje asumpt do oceny tej instytucji w nowym kształcie normatywnym, jej przesłanek i słuszności kierunku nowelizacji⁶.

2. Geneza instytucji. Rys historyczny i prawnoporównawczy

Regulacje instytucji wyzysku pochodzą jeszcze czasów prawa rzymskiego⁷. Wyzysk wywodzi się m.in. od instytucji znanej jako „pokrzywdzenie powyżej połowy” lub *laesio enormis*⁸.

Po pierwsze, istota instytucji *laesio enormis* polega na przyjęciu pewnej sztywnej granicy dla relacji pomiędzy wartością wzajemnych świadczeń, której przekroczenie aktualizuje roszczenie strony „pokrzywdzonej”

5 Zob. przypis 2.

6 Starsze wypowiedzi kwalifikowały na wzór kodeksu zobowiązań wyzysk jako odmianę wady oświadczenia woli, tak Biruta Lewaszkiewicz-Petrykowska, „Wyzysk jako wada oświadczenia woli” *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. 10 (1973): 51; Piotr Zakrzewski w: *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, t. III, red. Mariusz Fras, Magdalena Habdas (Warszawa: Wolters Kluwer, 2018), komentarz do art. 388 k.c.; Andrzej Cisek, Józef Kremis, „Z problematyki wyzysku w ujęciu Kodeksu cywilnego” *Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Społeczny*, z. 3 (1979): 68.

7 Aleksander Grebieniow w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Konrad Osajda (Warszawa: C. H. Beck, 2021), art. 388 k.c nb 1 i nast. [dostęp: 10.06.2022 r., Legalis] także powołane tam dalsze wypowiedzi doktryny.

8 Roman Longchamps de Bériet, *Zobowiązania* (Lwów: Księgarnia Gubrynowicz i Syn, 1938), 93-94; 692 ibidem, *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań z uwzględnieniem ostatecznego tekstu kodeksu. Art. 1 -293*, t. I (Warszawa: Wydawnictwo Urzędowe Komisji Kodyfikacyjnej, 1934), 45-47. <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/dlibra/publication/38921/edition/40516/content> [dostęp: 23.07.2022]; Jan Andrzejewski, *Laesio enormis i wyzysk. Tradycja prawna a przeciwdziałanie nieekwiwalentności świadczeń w prawie prywatnym Austrii, Niemiec i Polski* (Poznań: 2015), 17. http://repozytorium.amu.edu.pl:8080/bitstream/10593/13070/1/LA-ESIO%20ENORMIS%20I%20WYZYSK.J.A.DOKTORAT_2015-PDF.pdf. [dostęp: 15.06.2022].

o unieważnienie umowy⁹. Kontrahent może z kolei utrzymać kontrakt poprzez dopłatę, prowadzącą do wyrównania wartości świadczeń.

Po drugie, w ramach instytucji wyzysku stronie zostaje przyznane uprawnienie do wzruszenia, żądania zmiany treści albo stwierdzenia nieważności umowy, ale tylko wówczas, gdy oprócz rażącej nieekwiwalentności świadczeń, pokrzywdzonemu udaje się wykazać, że druga strona wykorzystywała jego słabość lub szczególnie trudną sytuację.

Instytucja wyzysku znajduje swoje unormowanie w kodeksie cywilnym austriackim (§ 934 ABGB)¹⁰. W prawie niemieckim wyzysk powoduje sankcję nieważności prawnej umowy dotkniętej wyzyskiem jest (§ 138 BGB¹¹). Generalnie systemy prawne z wielką rezerwą i ostrożnością odnoszą się do sytuacji braku obiektywnej ekwiwalentności świadczeń w umowach wzajemnych.

Kodeks zobowiązań z 1933 roku¹², regulował instytucje wyzysku w art. 42¹³. Kodeks zobowiązań uznawał, że rażąca niewspółmierność

9 Andrzejewski, *Laesio enormis*, 9.

10 § 934 ABGB: Gdy w interesach obustronnie obowiązujących jedna strona ze względu na zwyczajną wartość rzeczy nie dostaje ani połowy tego od drugiej, co jej dała; natenczas strona uszkodzona żądać może zniesienia umowy i przywrócenia do dawnego stanu. Może jednak druga strona utrzymać w całości umowę ofiarując dołożyć tyle, ile do zwyczajnej wartości brakuje. Niestosunkowość wartości oznacza się według czasu, w którym umowa zawartą została.

11 § 138 BGB: Czynność prawna, sprzeciwiająca się dobrym obyczajom, jest nieważna. Nieważna jest w szczególności czynność prawna, którą ktoś wykorzystując nędzę, lekkomyślność lub niedoświadczenie drugiego każe obiecać lub udzielić sobie lub osobie trzeciej za świadczenie korzyści majątkowe, które tak dalece przewyższają wartość świadczenia, że wedle okoliczności korzyści majątkowe stoją w rażącym stosunku do świadczenia.

12 Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. Kodeks zobowiązań, Dz. U. z 1933 r. Nr 82, poz. 598 – w dalej jako „Kodeks zobowiązań” („k.z.”).

13 Art. 42. § 1 kz. Jeżeli jedna strona, wyzyskując lekkomyślność, niedoświadczenie lub przymusowe położenie drugiej strony, wzamian za swoje świadczenie przyjmuje lub zastrzega dla siebie lub dla kogo innego świadczenie, którego wartość majątkowa w chwili zawarcia umowy jest rażąco wysoka w stosunku do wartości świadczenia wzajemnego, druga strona może żądać zmniejszenia swego świadczenia albo zwiększenia świadczenia wzajemnego, a gdy jedno i drugie jest utrudnione, może uchylić się od skutków prawnych swego oświadczenia woli.

świadczeń w umowie musi być wynikiem wyjątkowych okoliczności, tj braku dostatecznej swobody oświadczającego podczas składania oświadczenia woli spowodowanej albo przymusowym położeniem, albo właściwościami osobistymi oświadczającego, takimi jak lekkomyślność, niedoświadczenie, niedoświadczenie.

Dodatkowo jak w wypadku wady oświadczenia woli w postaci groźby, błędu czy pozorności konieczne było spełnienie określonych przesłanek przez drugą stronę. Niezbędną przesłanką była więc także nielojalna postawa drugiej strony, która wykorzystwała trudną sytuację kontrahenta. Przesłanka ta miała utrudnić powołanie się na wyzysk i wraz z zastosowaną sankcją służyła wzmocnieniu bezpieczeństwa obrotu. W związku z tym wyzysk był kwalifikowany jako jedna z wad oświadczeń woli i usytuowany w kodeksie zobowiązań wśród pozostałych wad (zob. art. 31-45 k.z.).

Umowę zawartą w warunkach wyzysku traktowano za ważną i skuteczną, ale sąd na wniosek powoda mógł orzec o zmniejszeniu jego świadczenia albo zwiększeniu świadczenia wzajemnego, wreszcie, gdy jedno i drugie jest utrudnione, mógł on uchylić się od swojego oświadczenia (art. 42 k.z.).

W aspekcie międzynarodowym analogiczną instytucję do wyzysku ze względu na cel, kształt i zastosowany mechanizm uregulowano w art. II – 7:207 Projektu Wspólnotowych Ram odniesienia (dalej DCFR albo CRF). DCFR wzorowany jest na art. 4.109 w zw. z art. 4.112 i n. Europejskich Zasad Kontraktów (PECL)¹⁴.

Zastosowanie tej instytucji w projekcie CFR uzależnione jest od spełnienia się dwóch przesłanek. Pierwszą z nich jest to, by jedna ze stron w chwili zawarcia umowy była z drugą stroną w stosunku zależności lub zaufania, znajdowała się w trudnej sytuacji materialnej lub w przymusowym położeniu ekonomicznym, miała pilne potrzeby, była nieprzezorna, niedoświadczona albo brakowało jej wiedzy lub umiejętności negocjacyjnych.

Druga przesłanka sprowadza się do tego, że druga strona wiedziała o tych faktach lub powinna o nich wiedzieć oraz, biorąc pod uwagę

§ 2. Roszczenia o zmniejszenie własnego świadczenia albo o zwiększenie świadczenia drugiej strony nie można dochodzić po upływie roku od dnia złożenia oświadczenia woli.

§ 3. Uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli następuje przez oświadczenie, złożone drugiej stronie na piśmie. Uprawnienie do uchylenia się wygasa z upływem roku od dnia złożenia oświadczenia woli.

14 Piotr Machnikowski, *System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. Konrad Osajda (Warszawa: C. H. Beck, 2020), 633. Jak wskazuje ten Autor rozwiązanie zawarte w PECL zostały recypowane do art. II – 7:207 DCFR. Por. też Roman Trzaskowski, „Wady oświadczenia woli w perspektywie kodyfikacyjnej” *Studia Prawa Prywatnego*, nr 3 (2008): 40 i n.

okoliczności i cel umowy, wykorzystwała sytuację kontrahenta w sposób rażąco nieuczciwy lub odniosła nadmierną korzyść (przesłanka subiektywno-objektywna).

Zaistnienie łącznie tych przesłanek skutkuje powstaniem określonych uprawnień po stronie wyzyskanej. W takiej sytuacji pokrzywdzony może unieważnić umowę, uchylając się od niej przez oświadczenie złożone drugiej stronie w rozsądnym terminie (uprawnienie kształtujące). Może też żądać zmiany umowy przez sąd w taki sposób, by odpowiadała ona temu, co strony mogłyby postanowić, gdyby przestrzegały zasad dobrej wiary i uczciwego obrotu. Natomiast sąd uwzględni to żądanie, jeżeli uzna to za właściwe. Ponadto druga strona po otrzymaniu oświadczenia o uchyleniu się przez pokrzywdzonego od umowy może żądać, by sąd umowę zmienił, pod warunkiem jednak, że o tym żądaniu poinformuje pokrzywdzonego niezwłocznie po otrzymaniu jego oświadczenia o uchyleniu się od umowy i zanim pokrzywdzony podejmie działania w przekonaniu o skuteczności swojego oświadczenia. Obok lub zamiast uchylenia się od umowy strona poszkodowana może domagać się odszkodowania na podstawie art. 4.117 PECL. Przepis Art. 4.111 PECL rozszerza odpowiedzialność na osobę trzecią, która osiąga nadmierną korzyść lub nieuczciwie wykorzystuje przewagę, jeśli strona umowy wie lub powinna wiedzieć o tych faktach albo też, jeżeli do czasu uchylenia się od umowy nie działa w zaufaniu do umowy¹⁵.

Generalnie do uruchomienia uprawnień z tytułu wyzysku w innych systemach prawnych konieczne jest wykorzystanie drogi sądowej i konieczność wniesienia do sądu powództwa o ukształtowanie (sądowa zmiana lub rozwiązanie umowy)¹⁶.

3. Przesłanki wyzysku w świetle nowelizacji

Jeżeli chodzi o zakres przedmiotowy omawianej instytucji, to część przedstawicieli doktryny opowiada się za szerokim rozumieniem tego zakresu normy wyrażonej w przepisie i stosowaniem jej do umów dwustronnie

-
- 15 Machnikowski, *System Prawa Prywatnego*, 633. Rozwiązanie zawarte w PECL zostały recypowane do art. II – 7:207 DCFR. Trzaskowski, *Wady oświadczenia woli*, 41 i n.
- 16 Witold Borysiak, *Wyzysk i instytucje do niego zbliżone w prawie prywatnym Niemiec, Austrii oraz Szwajcarii* (Warszawa: Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, 2019), 32 in. https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2020/04/IWS_Borysiak-W._Wyzysk-i-instytucje-do-niego-zbli%C5%BCone-w-prawie-prywatnym-Niemiec-Austrii-oraz-Szwajcarii.pdf. [dostęp: 24.07.2022].

zobowiązujących, a nie tylko wyłącznie do umów wzajemnych¹⁷, pomimo że klasyczny pogląd Zbigniewa Radwańskiego wskazuje, że funkcją instytucji wyzysku jest dokonanie zrównoważenia wartości świadczenia każdej ze stron co, wskazuje jednoznacznie, że odnosi się on do umów wzajemnych¹⁸.

Przyjmuje się także możliwość zastosowania tego przepisu do przypadku umownego zastrzeżenia nadmiernie wysokich odsetek od należnej sumy¹⁹. Przepis nie uzależnia jego zastosowania od rodzaju obrotu cywilnoprawnego, którego dotyczy, tj konsumenckiego, profesjonalnego, nie ma znaczenia co do zasady status korzystającego w wyzysku i strony pokrzywdzonej.

Przesłanki instytucji wyzysku mogły krzyżować się z przesłankami art. 58 kc, prowadzącego do bezwzględnej nieważności umowy²⁰. Wskazuje się w takiej sytuacji także na relację *lex specialis* art. 388 kc do art. 58 § 2 kc²¹.

W orzecznictwie przyjmuje się pogląd, że unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353¹ czy 388 k.c.²²). Przy czym nie jest wyłączony

17 Machnikowski, *System Prawa Prywatnego*, 633; Roman Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligatoryjnych. Art. 353¹ k.c.* (Kraków: Wolters Kluwer, 2005), 451.

18 Zbigniew Radwański w: *System Prawa Cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. Zbigniew Radwański (Wrocław: Osoloneum, 1981), 387; zob. też Tomasz Justyński, „Relacja między art. 58 § 2 a art. 388 k.c. w kontekście nadmiernych odsetek umownych” *Przegląd Sądowy*, nr 1 (2004): 95 i n.

19 Czachórski, Brzozowski, Safjan, Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, 150.

20 Jeżeli sąd uznał spełnienie przesłanek z art. 58 kc, mógł orzec nieważność umowy na tej podstawie bez sięgania do art. 388 kc, , zob. wyrok SN z dnia 13 stycznia 2005 r., IV CK 444/04, LEX nr 177233; wyrok SN z dnia 20 maja 2010 r., V CSK 387/09, LEX nr 677787; wyrok SN z dnia 31 marca 2016 r., IV CSK 372/15, LEX nr 2037908, SN w wyrok SN z dnia 13 stycznia 2005 r., IV CK 444/04, LEX nr 177233; wyrok SN z dnia 20 maja 2010 r., V CSK 387/09, LEX nr 677787; wyrok SN z dnia 31 marca 2016 r., IV CSK 372/15, LEX nr 2037908, odmienne wykluczając możliwość zbiegu tych przepisów SN w wyroku z dnia 8 października 2009 r., II CSK 160/09.

21 Wyrok SN z dnia 31 marca 2016 r., IV CSK 372/15; wyrok SN z dnia 19 września 2013 r., I CSK 651/12.

22 Wyrok SA w Warszawie z dnia 23 lutego 2022 r., V ACa 700/21.

zbieg roszczenia wynikającego z art. 388 k.c. z roszczeniem przewidzianym w art. 415 k.c.²³.

Dla zastosowania wyzysku konieczne jest wystąpienie kumulatywne dwóch grup przesłanek obiektywnych i subiektywnych²⁴. Po pierwsze, przesłanka obiektywna odwołuje się do rażącej dysproporcji majątkowej wartości wzajemnych świadczeń stron. Świadczenie o wartości wyższej może być przyjęte lub zastrzeżone bądź dla drugiej strony umowy albo dla osoby trzeciej. Do oceny istotnej dysproporcji wartości świadczeń miarodajna jest chwila zawarcia umowy, przy czym jak wspomniano dysproporcja musi być rażąca. Podlega to ocenie sądu według kryteriów obiektywnych (np. wartości rynkowej, średnich cen rynkowych, giełdowych)²⁵. Dotychczas pojęcie rażącej dysproporcji interpretowano elastycznie.

W wyniku nowelizacji istotnie zmodyfikowano rozumienie przesłanki rażącej dysproporcji świadczeń. Mianowicie dodano do art. 388 kc § 1¹ w brzmieniu: „Jeżeli wartość świadczenia jednej ze stron w chwili zawarcia umowy przewyższa co najmniej dwukrotnie wartość świadczenia wzajemnego, domniemywa się, że przewyższa je w stopniu rażącym”. Takie rozwiązanie wprost nawiązuje do koncepcji pokrzywdzenia o ponad połowę wartości (tzw. *laesio enormis*). *Prima facie* spotkać się można z krytyką rozwiązania, wskazującą na usztywnienie rozumienia czym jest rażąca dysproporcja świadczeń²⁶.

Należy jednak przyjąć w mojej ocenie wykładnię bardziej elastyczną, odnoszącą się do indywidualnych okoliczności sprawy zawisłej przed sądem. Należy uznać, że dodany przepis wprowadza domniemanie ustawowe, usuwalne (*presumptio iuris tantum*), które ułatwia stronie pokrzywdzonej wykazanie tzw. przesłanki obiektywnej. Wystarczy, że świadczenie pokrzywdzonego jest niższe o połowę od świadczenia strony korzystającej z wyzysku, aby uznać, że przesłanka obiektywna została spełniona a powód nie musiał wykazywać zaistnienia rażącej dysproporcji świadczeń. To druga strona sporu – pozwany w takiej sytuacji powinien obalić to domniemanie wykazując,

23 Wyrok SN z dnia 26 czerwca 2013 r., II CSK 582/12.

24 Zamierzeniem dalszych analiz nie jest szczegółowa analiza przesłanek wyzysku, ale zarysowanie tej kwestii w świetle nowego ich ukształtowania nowelizacją art. 388 kc.

25 Wyrok SA w Białymstoku z dnia 27 października 2004 r., I ACa 530/04, OSA 2005, z. 9, poz. 37.

26 Opinia Macieja Gutowskiego w przedmiocie zmian w przepisach Kodeksu Cywilnego i Kodeksu Postępowania Cywilnego objętych projektem ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego objętego drukiem sejmowym nr 1344 z dnia 28 czerwca 2021 roku ([https://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/90E674210BB34565C125885500364249/\\$file/Maciej_Gutowski.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/90E674210BB34565C125885500364249/$file/Maciej_Gutowski.pdf). [dostęp: 26.06.2022]).

że w danej sprawie biorąc pod uwagę indywidualne okoliczności przesłanka rażącej dysproporcji świadczeń nie jest spełniona. Nie wyklucza to więc jednak uznania, że w szczególnych okolicznościach sprawy domniemanie to zostanie obalone przez stronę pozwaną. Może ona wykazać, że taki układ wartości świadczeń jest uzasadniony dodatkowymi okolicznościami związanymi np. ze świadczeniami dodatkowymi z innych stosunków (także prawnych), relacją rodziną lub szczególnym charakterem sprawy. Może się więc okazać, że dysproporcją świadczeń przewyższająca połowę ich wzajemnej wartości, w okolicznościach konkretnego przypadku nie spowoduje powstania rażącej dysproporcji świadczeń i zmateralizowania przesłanki obiektywnej. Po wtóre, może się okazać, że na skutek obalenia tego domniemania dowodowego, świadczenia, które nie będą wykazywały się tak dużą różnicą wartości w sensie obiektywnym, mogą się okazać wyzyskiem skutkującym dysproporcją świadczeń w stopniu rażącym. Może to mieć miejsce w wypadku powtarzalnych transakcji rynkowych, w których wartość świadczeń jest powtarzalna i przewidywalna, ale wykorzystano niewiedzę, łatwowierność, np. osoby która przybywa do kraju korzystając z przewozu taksówką, czy dziecka na wycieczce, któremu są seryjnie oferowane świadczenia (posiłki, pamiątki z wycieczki), z wykorzystaniem jego niewiedzy, niedoświadczenia i stanu świadomości, których wartość nie przekracza połowy wartości świadczenia wzajemnego.

Sama jednak w sobie okoliczność rażącej dysproporcji świadczeń nie jest wystarczająca dla powstania ochrony z tytułu wyzysku.

Po drugie, musi się bowiem ziścić także przesłanka subiektywna dotycząca kwestii podmiotowej po stronie pokrzywdzonego, ale także musi się zmateralizować przesłanka subiektywna po stronie silniejszej w danej umowie. Mianowicie chodzi o sytuację, gdy strona pokrzywdzona nie zdaje sobie sprawy na skutek swojej sytuacji usprawiedliwionej okolicznościami, że umowa jest rażąco dla niej niekorzystna, albo zdaje sobie z tego sprawę, ale znajduje się w wyjątkowej i przymusowej sytuacji, którą świadomie wykorzystuje druga strona.

W innych wypadkach, po pierwsze, nawet jeżeli ma miejsce rażąca dysproporcja świadczeń stron, ale strona słabsza zdaje sobie z tego sprawę, jednak chce np. uczynić świadomie akt szkodroblowości i świadomie zawiera umowę z dysproporcją wartości świadczeń, przesłanka subiektywna nie może być uznana za spełnioną. Po drugie umowa musi być zawarta na skutek przymusowego położenia, niedoświadczenia, niedoświadczenia lub braku dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy. Nowością zaproponowaną przez ustawodawcę jest wskazanie braku dostatecznego rozeznania jako przyczyny kwalifikowanej leżącej u podstaw zawarcia niekorzystnej umowy. Wadliwy proces decyzyjny dotyczy przedmiotu umowy. Brak zrozumienia w świetle przepisu co do istoty kontraktu jego funkcji gospodarczej, znaczenia, wielkości świadczeń, znaczenia klauzul dodatkowych, istniejącego

ryzyka i całkowitej wartości świadczeń po każdej ze stron, może stanowić realizację przesłanki subiektywnej.

Powstaje pytanie, na ile jest to nowość normatywna, która zmienia wykładnię art. 388 kc? Czy zmiana ta była uzasadniona a ten sam efekt nie można było osiągnąć dokonując wykładni dotychczasowych postanowień²⁷? Brak dostatecznego rozeznania wiąże się z niezrozumieniem elementów przedmiotowo istotnych, ale, jak należy przyjąć, nie oznacza to zupełnego niezrozumienia, ale kwalifikowanego, tzw. „braku dostatecznego” zrozumienia znaczenia przedmiotu umowy. Bowiem brak całkowitego zrozumienia istoty umowy i jej skutków prawnych oznaczałby dyssens umowny (brak porozumienia umownego) i brak w ogóle jej dojścia do skutku (nieważność umowy). Dlatego należy uznać, że strona, rozumiejąc istotę umowy, nie ma dostatecznego jej „rozeznania”, znaczenia i jej pełnych skutków prawnych. Jest to swoisty deficyt informacyjny, który nie musi być zawiniony przez wyzyskanego. Ochrona deficytu informacyjnego dotyczy przede wszystkim obrotu konsumenckiego.

W świetle uzasadnienia projektu ustawy uznano, że dotychczasowa regulacja nie obejmuje czterech grup sytuacji, o które zakres przedmiotowy przepisu powinien być poszerzony, tj:

- 1) proceder nakłaniania osób starszych, przy zastosowaniu technik marketingowych, do nabywania rzeczy ruchomych codziennego użytku po bardzo zawyżonych cenach (np. naczyń czy robotów kuchennych), bez odpowiedniego czasu potrzebnego do namysłu;
- 2) problem umów o tzw. pożyczki chwilowe, udzielanych przez instytucje parabankowe klientom znajdującym się w sytuacjach – mniej lub bardziej – przymusowych życiowo, ekonomicznie;
- 3) zjawisko tzw. przewłaszczeń na zabezpieczenie – umów pożyczki, w których zabezpieczeniem niskiej kwotowo pożyczki jest przeniesienie własności nieruchomości o wielokrotnie wyższej wartości;
- 4) zjawisko zawierania umów franczyzy, które zastrzegają nieproporcjonalnie duże świadczenia od franczyzobiorców, a które również bywają zawierane w sytuacji niepełnej wiedzy franczyzobiorcy o rzeczywistej wartości świadczeń oferowanych w zamian przez franczyzodawcę²⁸.

27 Opinia Macieja Gutowskiego w przedmiocie zmian w przepisach Kodeksu Cywilnego i Kodeksu Postępowania Cywilnego objętych projektem ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego objętego drukiem sejmowym nr 1344 z dnia 28 czerwca 2021 roku ([https://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/90E674210BB34565C125885500364249/\\$file/Maciej_Gutowski.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/90E674210BB34565C125885500364249/$file/Maciej_Gutowski.pdf)). [dostęp: 26.06.2022].

28 Z uzasadnienia projektu do ustawy.

W tych sytuacjach wiązano bardzo niekorzystne rozporządzenie własnymi aktywnymi z działalnością drugiej strony, która wykorzystywała przewagę ekonomiczną, stosowała triki marketingowe, a nawet element zaskoczenia i braku czasu do refleksji, by zawrzeć niekorzystne dla pokrzywdzonego umowy.

W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że brak dostatecznego rozeznania oznacza brak wiedzy niezbędnej do odpowiedzialnego rozważenia celowości i skutków zawarcia proponowanej umowy. Nie oznacza to jednak całkowitego zwolnienia strony słabszej z konieczności dokonania, choćby wstępnej, orientacji co do przedmiotu umowy. Jak wskazał projektodawca, przesłanka ta nie zawiera elementu oceny, zwłaszcza nie odnosi się do winy (jak np. lekkomyślność lub niedbalstwo)²⁹.

W świetle projektu ustawy założono istnienie obowiązku informacyjnego po stronie kontrahenta silniejszego (pożyczkodawcy). Uznano, że ma on za zadanie przedstawić drugiej stronie wszelkie informacje, dotyczące przedmiotu umowy, praw i obowiązków wynikających z jej zawarcia, w sposób umożliwiający świadome powzięcie decyzji. Taki obowiązek można kreować przy umowach konsumenckich. Trudno znaleźć do niego podstawy przy obrocie profesjonalnym (np. umowach franchisingu). Prowadziło to projektodawcę do konkluzji, że „do wyzysku w oparciu tę przesłankę może zatem dojść w sytuacji, gdy wyzyskujący jest świadomy, że druga ze stron nie posiada wiedzy niezbędnej do oceny swojej sytuacji po zawarciu danej umowy i wykorzystuje to dla osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści dla siebie lub dla osoby trzeciej. Tym samym nie każdy brak rozeznania będzie uzasadniał stwierdzenie, że doszło do wyzysku³⁰”.

Powstaje pytanie, czy dokonana zmiana przesłanek subiektywnych była konieczna? Brak rozeznania najczęściej będzie efektem deficytu informacyjnego po stronie słabszej. Nie ma znaczenia kryterium winy. Okoliczność, ta może być niezawiniona przez stronę słabszą, jak i może po jej stronie występować wina nieumyślna w postaci niedbalstwa. Regulacja dotyczy zarówno obrotu konsumenckiego, jak i profesjonalnego.

Jednakże z reguły brak wystarczającej informacji będzie skutkiem zaniechania strony silniejszej, a wręcz świadomego działania wykorzystującego pozycję słabszej strony (jej braku wiedzy, braku doświadczenia, wieku podeszłego lub niedojrzałości, niedoświadczenia wreszcie przymusowej pozycji). W tej ostatniej kwestii pojawia się aktualne pytanie o możliwość wykorzystania konstrukcji wyzysku przy ochronie konsumenta – kredytobiorcy.

Brak jest jednolitości w orzecznictwie co do kwestii tego, czy potrzeba uzyskania pożyczki lub kredytu, np. w celu spłaty poprzedniego zobowiązania i uniknięcia egzekucji, stanowi przypadek przymusowego

29 Z uzasadnienia projektu do ustawy.

30 Z uzasadnienia projektu do ustawy.

położenia. Sama potrzeba wywiązania się z istniejących zobowiązań nie tworzy jeszcze stanu przymusowego położenia w rozumieniu art. 388 kc (nie jest to przymus egzystencjalny, ale rozsądne planowanie gospodarcze)³¹.

Dotychczasowy kierunek interpretacji wskazujący, że działanie pod przymusem kwalifikowano jako wzięcie kredytu konsolidacyjnego lub tzw. pożyczki chwilówki, było potrzebą wypełnienia orzecznictwem luki legislacyjnej. Należy mieć na uwadze, że łatwiejsze jest do wykazania ustalenia deficytu informacyjnego i stosowanych technik nacisku, np. marketingu bezpośredniego niż rozważenie niezwykle ocennej przesłanki przymusowego położenia, które w mojej ocenie nie powinna być interpretowana zbyt liberalnie³².

Dotychczasowe orzecznictwo poszukiwało rozwiązań zastosowania instytucji wyzysku, w kierunkach niezwykle pojemnego traktowania przesłanek wyzysku. Przyjmowano np., że nawet przemijające trudności w spłacie zobowiązań, stanowiące motyw wyzbywania się przez dłużnika majątku na warunkach dla niego skrajnie niekorzystnych, należy kwalifikować jako przymusowe położenie w rozumieniu art. 388 § 1 k.c. Ujęcie to należy uznać za zbyt liberalne jakkolwiek wskazuje na potrzebę istnienia instytucji wyzysku i niedopasowanie istniejących przesłanek do potrzeb ochrony strony słabszej³³. Dopiero dodatkowy element polegający na wyzyskaniu „przymusowego położenia” (egzekucja świadczeń z umowy przewłaszczenie na zabezpieczenie nieruchomości, której wartość znacznie przewyższa udzieloną pożyczkę), pozwala na uznanie, że ziszczyły się przesłanki wyzysku. Sama okoliczność egzekwowania swoich należności w stosunku do dłużnika, którego kondycja

31 Inaczej Gutowski, *Opinia prawna oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2005 r.* Zob. *Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 27 października 2004 r.*, I ACa 530/04. Jeżeli jednak ta potrzeba uzyskania pożyczki lub kredytu jest znacząca, np. pieniądze są niezbędne dla zabezpieczenia bieżącego funkcjonowania i służą spłacie wcześniejszych pożyczek, a także uniknięciu egzekucji cywilnoprawnej, to stanowi to przykład przymusowego położenia.

32 Jak wskazywano w dotychczasowym orzecznictwie 1. Przymusowe położenie występuje, gdy strona znajduje się w takich warunkach materialnych, osobistych lub rodzinnych, które zmuszają do zawarcia umowy nawet bez ekwiwalentności świadczeń (za wszelką cenę) oraz nie pozwalają na swobodne pertraktacje. 2. Stan niedołęstwa należy rozumieć jako bezradność, niemożliwość przewyciężenia przeszkód na skutek braku sił fizycznych lub psychicznych, a niedoświadczenie jako brak ogólnego doświadczenia życiowego, bądź jako brak doświadczenia w określonego rodzaju przedsięwzięciach, por. *wyrok SN z dnia 27 września 2005 r.* V CK 191/05, OSP 2007/7-8/87.

33 Tak wyrok SA w Warszawie z dnia 5 lutego 2018 r., I ACa 1195/16.

finansowa jest zła, nie spełnia przesłanek wykorzystania przymusowego położenia i nie daje podstaw do powstania ochrony w ramach instytucji wyzysku³⁴. Podobnie za liberalne należy uznać zapatrywanie, że „przymusowe położenie w rozumieniu art. 388 § 1 k.c. nie oznacza zagrożenia utratą całego majątku czy pozbawieniem wszelkich dochodów. Strona umowy jest w przymusowym położeniu, gdy np. znajduje się w obliczu takiego pogorszenia jej sytuacji materialnej, które grozi niedostatkami dla niej i rodziny. Świadomość konieczności przyjęcia warunków drugiej strony z reguły świadczy o takim przymusowym położeniu”³⁵. Jak wskazywał Sąd Najwyższy „ustalenie na podstawie zeznań świadków oraz strony, że ta ostatnia cierpi na bliżej niesprecyzowane „uzależnienie alkoholowe”, nie stanowi wystarczającej podstawy przyjęcia wystąpienia u tej strony stanu niedołęstwa, a także niedoświadczania, o którym mowa w art. 388 kc”³⁶.

Po trzecie, musi wystąpić wyzysk ze strony kontrahenta silniejszego w zakresie przesłanki subiektywnej, tzn. musi wystąpić stan świadomości i zgoda z jego strony (godzenie się) prowadząca do rażącej dysproporcji świadczeń będących efektem przymusowego położenia, niedołęstwa, niedoświadczania lub braku dostatecznego rozeznania strony słabszej. co do przedmiotu umowy. Mianowicie druga strona musi wykorzystać przymusową sytuację słabszej strony zastrzegając rażąca dysproporcję świadczeń. Musi się więc to wiązać ze świadomym, celowym działaniem kontrahenta strony słabszej, by były spełnione przesłanki wyzysku.

Problematyka ta dotyczy więc nastawienia moralnego drugiej strony co do przymusowej sytuacji strony słabszej, wykorzystania przy istniejącej świadomości niedołęstwa, niedoświadczania, drugiej strony, jej deficytu informacyjnego, co prowadzi do zastrzeżenia dla siebie lub osoby trzeciej świadczenia rażąco wygórowanego. Dla stwierdzenia wyzysku nie wystarcza zaistnienie obiektywnego pokrzywdzenia jednej ze stron wynikającego z rażącej dysproporcji świadczeń. Konieczna jest świadomość ze strony silniejszej nietypowego statusu lub wyjątkowo niekorzystnej sytuacji drugiej strony – przymusowego położenia, deficytu informacyjnego, ułomności kontrahenta, braku zrozumienia znaczenia umowy i jednocześnie celowe wykorzystanie takiego położenia. Jest to nie tylko naganne i niedopuszczalne moralnie, ale i sankcjonowane możliwością wzruszenia umowy w ramach omawianej

34 Jak wskazał SN w wyroku z dnia 27 kwietnia 2004 r., II CK 210/03, „wszczenie w stosunku do strony postępowania przewidzianego prawem (np. postępowania wywłaszczeniowego) nie oznacza „przymusowego położenia” w rozumieniu art. 388 § 1 k.c. Co do zasady wszczenie postępowania przewidzianego prawem nie może być uznane za okoliczność świadcząca o istnieniu wyzysku, o jakim mowa w art. 388 § 1 k.c.

35 Wyrok SA w Warszawie z dnia 20 stycznia 2016 r., VI ACa 1422/14.

36 Wyrok SN z 27.09.2005 r., I CK 191/05, OSP 2007/7–8, poz. 87.

instytucji. Przy tym, nie ma znaczenia z czyjej inicjatywy doszło do zawarcia umowy³⁷

4. Skutki wyzysku w świetle nowelizacji kodeksu cywilnego

W przypadku zrealizowania przesłanek wyzysku zarówno obiektywnej (rażącej dysproporcji świadczeń) i strony subiektywnej po stronie strony słabszej (niedołężstwa, niedoświadczenia, przymusowego położenia) i strony silniejszej (świadomość sytuacji strony przeciwnej i celowe wykorzystanie przymusowego położenia lub słabości kontrahenta) wykorzystującej sytuacji słabszej strony, osobie wyzyskanej przysługuje uprawnienie do żądania ukształtowania zobowiązania (jego modyfikacji) przez sąd, tj. może według swego wyboru żądać zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia albo unieważnienia umowy.

Pokrzywdzonemu przysługuje swoista *fakultas alternatiwa* – upoważnienie przemienne, które po nowelizacji utraciło charakter sekwencyjny. Obecnie uprawniony w sposób dowolny może wybrać przewidziane w tym przepisie uprawnienia. Wzmacnia to pozycję pokrzywdzonego i pozwala na swobodny wybór jednego z rozwiązań modyfikacji treści umowy (zmniejszenia lub zwiększenia świadczenia) albo unieważnienia umowy. Sankcję jaką występuje w tym przypadku można określić jako nieważność względna. Strona w określonym terminie ma możliwość wzruszyć umowę. Po tym terminie uprawnienie wygasa. Wzruszalność orzeczenia ma charakter konstytutywnej. Umowa na podstawie art. 388 KC może być podważona wyłącznie w postępowaniu sądowym, w drodze powództwa o ukształtowanie. To żądanie procesowe o zmianę treści umowy, może być połączone z żądaniem zasądzenia świadczenia w nowej postaci – wynikającego ze zmiany wielkości świadczeń (zasądzenie świadczenia wyrównawczego lub zwrot nadwyżki w ramach bezpodstawnego wzbogacenia na skutek częściowego odpadnięcia podstawy prawnej) lub rozwiązania umowy na podstawie orzeczenia kształtującego³⁸.

W praktyce obowiązek ten aktualizuje się dopiero z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia kształtującego³⁹.

Realizacja uprawnień z tytułu wyzysku, który wprowadza niepewność co do stabilności istnienia i treści zobowiązania, jest ograniczona terminem zawitym. Na podstawie omawianej nowelizacji, wchodzącej w życie 30 czerwca 2022 roku, wydłużono termin zawity do dochodzenia uprawnień z tytułu wyzysku. Uprawnienia te wygasać będą z upływem lat trzech, a nie jak dotychczas z upływem lat dwóch od dnia zawarcia umowy. Dodatkowo

37 Zob. wyrok SA w Katowicach z dnia 10 stycznia 1995 r., I ACr 839/94, OSA 1997, z. 7-8, poz. 46.

38 Machnikowski, *System prawa prywatnego*, 530.

39 Maciej Gutowski, *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 388 kc.* (Warszawa: C. H. Beck, 2022), nb 4.

przyjęto, że termin dochodzenia uprawnień przez konsumenta wynosi sześć lat. Terminy te mają charakter prekluzyjnych. Po upływie terminów możliwość dochodzenia uprawnień przez pokrzywdzonego wygasa, a jego upływ sąd bierze pod uwagę z urzędu. Z istoty terminów zawitych wynika też, że nie ulega on przywróceniu, a jego bieg nie może zostać przerwany czy zawieszony. Reasumując w zakreślonym ustawowo terminie strona dotknięta wyzyskiem musi wytoczyć powództwo o ukształtowanie w trybie art. 388 § 1 kc.

5. Podsumowanie

Ustawodawca, dokonując nowelizacji art. 388 kc, próbował nieco „ożywić” instytucje wyzysku, rozszerzyć pole jej oddziaływania, uczynić atrakcyjniejszym szczególnie dla konsumentów.

Niewątpliwie korzystne jest wydłużenie stosunkowo krótkich z konieczności terminów zawitych do dochodzenia sądowego roszczeń to jest zgłoszenia roszczenia procesowego o modyfikację lub rozwiązanie umowy z tytułu zaistnienia wyzysku. Terminy te jednak nie mogą być zbyt długie ulegać przywróceniu czy też przerwaniu ze względu na zasadę *pacta sunt servanda* i bezpieczeństwo obrotu. Niewątpliwym wzmocnieniem pozycji strony uprawnionej jest rezygnacja z sekwencyjności uprawnień i możliwość swobodnego wyboru roszczenia procesowego o modyfikację umowy albo od razu o jej sądowe rozwiązanie w przypadku zaistnienia przesłanek wyzysku. Korzystanie z tego instrumentu powinno być jednak roztropne, chociaż trudno o kierowanie się przy ważeniu interesów stron interesem strony silniejszej, jeżeli zostanie wykazany wyzysk po jej stronie, to jest przesłanka subiektywna stanu świadomości trudnej sytuacji kontrahenta i świadomego, celowego jej wykorzystania z „bogacenia się z cudzego nieszczęścia”. Wprowadzenie domniemania rażącej dysproporcji świadczeń wynikającego z art. 388 § 1¹ kc należy interpretować jako ułatwienie dowodowe i pewną kierunkową interpretację, którą można obalić dowodem przeciwnym, wykazując, że szczególne okoliczności danego przypadku wykluczają tę rażącą dysproporcję jako przesłankę obiektywną wyzysku. Przy tym kierunku interpretacji dokonana zmianę należy ocenić pozytywnie jako wprost nawiązującą do koncepcji instytucji *laesio enormis*. Natomiast założenia rozszerzenia przedmiotowego ochrony o przypadki powołane w projekcie ustawy nie dają się wyinterpretować wprost ze znowelizowanego przepisu. Niektóre jak *franchising* trudno tutaj w ogóle kwalifikować, projektodawca zakłada bowiem, że franchisingodawca działa z góry założonym zamiarem wykorzystania trudnej sytuacji drugiej strony w stosunkach z założenia profesjonalnych i związanych z dobrowolnym podjęciem kooperacji gospodarczej przez przedsiębiorców – podmioty, których status faktycznie może być wysoce nierówny. W takiej sytuacji organizacja sieci na podstawie wzorców umów i zamiar organizatora z założenia byłby systemem wielu deliktów a wręcz oszustwem. Z kolei w przypadku umów przewłaszczenia na zabezpieczenie, jeżeli regulacja ta miała by

także je obejmować, rzuca się w oczy brak zsynchronizowania tej instytucji z art. 387¹ kc. Dotyczy tego zakresu umów o przewłaszczenie na zabezpieczenie, które dotyczą nieruchomości konsumentów służących do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych. Na podstawie ustawy z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2⁴⁰ do kodeksu cywilnego został dodany art. 387¹, który przewiduje sankcję bezwzględnej nieważności, umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie dotyczącej wspomnianej nieruchomości konsumenta, służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych. W pozostałym zakresie do kolizji tych przepisów nie będzie dochodzić. Przepis ten przewiduje ochronę o charakterze obiektywnym, oderwaną od stanu wiedzy i świadomości stron i kreuje bezwzględną nieważność umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, jeżeli zostaną spełnione wynikające z niego przesłanki⁴¹.

Wreszcie wprowadzenie przesłanki „braku rozeznania” co do przedmiotu umowy wskazuje na możliwość wykazania istnienia deficytu informacyjnego” strony słabszej co do skutków i szczegółów zawartej umowy, przy założeniu jednak na tyle minimalnego stanu świadomości strony słabszej, aby obejmowało on konsensus co do składników przedmiotowo istotnych zawieranej umowy, a przynajmniej tzw. *essentialia contractus* w wypadku umowy nienazwanej, to jest tak, aby umowa w ogóle doszła do skutku. Pozwala to na pewnego rodzaju „zobiektywizowanie” przesłanki subiektywnej po stronie objętej wyzyskiem. Dokonana zmiana skłania też do refleksji o rewizję poglądu o relacji omawianej instytucji wyzysku do innych na zasadzie krzyżowania się i konkurencji uprawnień, a nie relacji *lex specialis* i *lex generalis*⁴². Z jednej strony pozawalało by to np. potencjalnie na zastosowanie tej instytucji do

40 Dz. U. z 2020, poz. 875.

41 Art. 387¹ kc: Nieważna jest umowa, w której osoba fizyczna zobowiązuje się do przeniesienia własności nieruchomości służącej zaspokojeniu jej potrzeb mieszkaniowych w celu zabezpieczenia roszczeń wynikających z tej lub innej umowy niezwiązanej bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby, w przypadku gdy:

- 1) wartość nieruchomości jest wyższa niż wartość zabezpieczanych tą nieruchomością roszczeń pieniężnych powiększonych o wysokość odsetek maksymalnych za opóźnienie od tej wartości za okres 24 miesięcy lub
- 2) wartość zabezpieczanych tą nieruchomością roszczeń pieniężnych nie jest oznaczona, lub
- 3) zawarcie tej umowy nie zostało poprzedzone dokonaniem wyceny wartości rynkowej nieruchomości przez biegłego rzeczoznawcę.

42 W prawie austriackim orzecznictwo przyjmuje brak relacji *lex specialis* – *generales* odpowiednika instytucji wyzysku w stosunku do zasad

niedozwolonych klauzul mownych w kontraktach kredytowych frankowych, co jest kuszące ze względu na możliwość zastosowania sądowego mechanizmu modyfikacji lub rozwiązania umowy. Nie jest oczywiste, że „zakresy zastosowania wyzysku (skutkującego nieważnością względną umowy) i nieważności bezwzględnej czynności prawnej sprzecznej z zasadami współżycia społecznego nie mogą się krzyżować”⁴³. Sama kwestia kolizji przepisów dotyczących wyzysku z regulacjami dotyczącymi niedozwolonych klauzul umownych pozostaje otwarta. Nie przekonuje uzależnienie relacji pomiędzy tymi przepisami od rodzaju sankcji jakie przewidują (surowszej lub łagodniejszej). Niekiedy może mieć miejsce relacja pochłaniania przesłanek, ale nie oznacza to relacji *lex specialis-lex generalis* jak w przypadku art. 58 kc i art. 388 kc.

Z drugiej strony, przyjmując dopuszczalność konkurencji instytucji wyzysku z przepisami o niedozwolonych klauzulach umownych (art. 385¹ kc), trudno jednak byłoby wyobrazić sobie przesłankę subiektywną po stronie wierzyciela banku – to jest celowego wykorzystywania przymusowej sytuacji dłużnika i zastrzeżenia dla siebie nieproporcjonalnych świadczeń. Należy też mieć na uwadze regulacje intertemporalne nowelizacji z których wynika, że do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe (art. 9 przepisów przejściowych ustawy dnia 2 grudnia 2021 r., o zmianie ustawy – Kodeks cywilny). Niwelowanie skutków niedozwolonych klauzul dotyczących kursów walut można osiągnąć korzystając z rozwiązań ustawy antyspredowej⁴⁴.

Nie należy tracić z pola widzenia innych instytucji chroniących kryteriami wyłącznie obiektywnymi interes strony słabszej – konsumenta. W szczególności dotyczy to przewidzianej w art. 36a. ustawy o kredycie konsumenckim⁴⁵ limitów pozaodsetkowych kosztów kredytu, który wraz z przepisami o odsetkach maksymalnych (art. 359 § 2¹, art. 481 § 2¹ k.c.) tworzy parasol ochronny przed nadmiernymi kosztami kredytu konsumenckiego. Warto by rozważyć nowelizację tych przepisów i wprowadzenie takiej ochrony dla innych segmentów obrotu niż konsumencki.

Na koniec także zaproponować taki kierunek wykładni, że w wypadku przesłanki tzw. deficytu informacyjnego konsumenta, wyrażającego się w braku dostatecznego rozeznania co do przedmiotu umowy do uznania zaistnienia tej przesłanki, może dojść w sytuacji, gdy wyzyskujący jest

ogólnych np. sprzeczności umowy z zasadami współżycia społecznego (odpowiednika art. 58 § 2 kc), zob. Andrzejewski, *Laesio enormis*, 221.

43 Wyrok SN z 19.09.2013 r., I CSK 651/12, OSNC 2014/7–8, poz. 76.

44 Ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – prawo bankowe (p.b.) oraz niektórych innych ustaw Dz. U. nr 165, poz. 984.

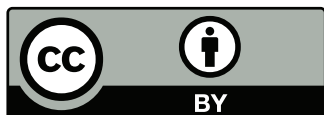
45 Ustawa z dnia 12 maja 2011 r., o kredycie konsumenckim, tj. Dz.U. z 2022, poz. 246. Przepisy art. 36a–36d wprowadzono nowelizacją ustawy o kredycie konsumenckim z 5.08.2015 r.

świadomy, że druga ze stron nie posiada wiedzy (informacji) niezbędnej do oceny swojej sytuacji po zawarciu danej umowy, nie realizując właściwie obowiązku informacyjnego i następnie wykorzystuje to dla osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści dla siebie lub dla osoby trzeciej. Może też celowo przedstawić swoją ofertę, która wzbudza pozory atrakcyjności i w braku rozeznania, czasu, umiejętności właściwej oceny w taki sposób, który prowadzi stronę słabszą do zawarcia umowy (systemowy lub celowy deficyt informacyjny przy zawarciu umowy, o którym świadomość ma strona silniejsza), co pozwalałoby na przyjęcie subiektywnej przesłanki wyzysku po stronie silniejszej. Należy brać pod uwagę dużą różnicę wiedzy w znajomości technik marketingowych przez każdą ze stron.

Bibliografia

- Andrzejewski Jan, *Laesio enormis i wyzysk. Tradycja prawna a przeciwdziałanie nieekwiwalentności świadczeń w prawie prywatnym Austrii, Niemiec i Polski*. Poznań: 2015, http://repozytorium.amu.edu.pl:8080/bitstream/10593/13070/1/LAESIO%20ENORMIS%20I%20WYZYSK.J.A.DOKTORAT_2015-PDF.pdf.
- Borysiak Witold, *Wyzysk i instytucje do niego zbliżone w prawie prywatnym Niemiec, Austrii oraz Szwajcarii*. Warszawa: Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, 2019. https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2020/04/IWS_Borysiak-W._Wyzysk-i-instytucje-do-niego-zbli%C5%BCone-w-prawie-prywatnym-Niemiec-Austrii-oraz-Szwajcarii.pdf.
- Cisek Andrzej, Józef Kremis, „Z problematyki wyzysku w ujęciu Kodeksu cywilnego” *Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Społeczny*, z. 3 (1979): 61-73.
- Czachórski Witold, Adam Brzozowski, Marek Safjan, Elżbieta Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*. Warszawa: Lexis Nexis, 2009.
- Gutowski Maciej, *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 388 kc*. Warszawa: C. H. Beck, 2022.
- Gutowski Maciej, *Opinia w przedmiocie zmian w przepisach Kodeksu Cywilnego i Kodeksu Postępowania Cywilnego objętych projektem ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy Kodeks postępowania cywilnego objętego drukiem sejmowym nr 1344 z dnia 28 czerwca 2021 roku*. [https://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/90E674210BB34565C125885500364249/\\$file/Maciej_Gutowski.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/90E674210BB34565C125885500364249/$file/Maciej_Gutowski.pdf). [dostęp: 26.06.2022].
- Justyński Tomasz, „Relacja między art. 58 § 2 a art. 388 k.c. w kontekście nadmiernych odsetek umownych” *Przegląd Sądowy*, nr 1 (2004): 95-109.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Konrad Osajda. Warszawa: C. H. Beck, 2021.

- Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, red. Mariusz Fras, Magdalena Habdas, t. III. Warszawa: Wolters Kluwer, 2018.
- Lewaszkiwicz-Petrykowska Biruta, „Wyzysk jako wada oświadczenia woli” *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. 10 (1973): 51- 63.
- Longchamps de Bérier Roman, *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań z uwzględnieniem ostatecznego tekstu kodeksu. Art. 1 -293*, t I. Warszawa: Wydawnictwo Urzędowe Komisji Kodyfikacyjnej, 1934. <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/dlibra/publication/38921/edition/40516/content>.
- Longchamps de Bérier Roman, *Zobowiązania*. Lwów: Księgarnia Gubrynowicz i Syn, 1938.
- Machnikowski Piotr, *System Prawa Prywatnego*, t. V, red. Konrad Osajda. Warszawa: C. H. Beck, 2020.
- Radwański Zbigniew, Adam Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*. Warszawa: C. H. Beck, 2006.
- Rajski Jerzy, *Prawo o kontraktach w obrocie gospodarczym*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 1994.
- System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. Zbigniew Radwański. Wrocław: Ossolineum, 1981.
- Trzaskowski Roman, „Wady oświadczenia woli w perspektywie kodyfikacyjnej” *Studia Prawa Prywatnego*, nr 3 (2008): 1-86.
- Trzaskowski Roman, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligatoryjnych. Art. 3531 k.c.* Kraków: Wolters Kluwer, 2005.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Wniesienie wkładu gruntowego na współwłasność do rolniczych spółdzielni produkcyjnych po nowelizacji kodeksu cywilnego

Contribution of Land for Co-Ownership to Farmers' Production Cooperatives After Amendments to the Civil Code

The latest amendment to the Civil Code which came into force on June 30, 2022, changes the law regarding the requirement of a notarial deed when contributing land to a farmers' production cooperative for the land to become co-owned by the existing owners. In the contemporary socio-economic reality, the exception referred to in Art. 159 of the Civil Code, did not fulfil its goals. The amendment will increase the legal certainty of real estate transactions, which will be concluded under general rules, in the form of a notarial deed as outlined in Art. 158 of the Civil Code. At the same time, the legislator did not provide for the repeal of Art. 277 § 2 of the Civil Code, which excludes establishing usufruct for the benefit of a farmers' production cooperative from the obligation to perform it by signing a notarial deed.

Marta Stepnowska

*doktor nauk prawnych
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

ORCID – 0000-0003-3607-1786

e-mail: mstepnowska@o2.pl

Słowa kluczowe:
rolnicza spółdzielnia produkcyjna, wkład
gruntowy, akt notarialny, nowelizacja,
użytkowanie

Key words:
farmers' production cooperative, land
contribution, contribution, notarized deed,
amendment, usufruct

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.505>

1. Uwagi ogólne

Prezydent RP 27 grudnia 2021 r. podpisał ustawę z 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹. Nowelizacja, w omówionym zakresie weszła w życie 30 czerwca 2022 roku i zawiera m.in. zmiany, co do wymogu formy aktu notarialnego w przypadku gruntów wniesionych, jako wkład do rolniczej spółdzielni produkcyjnej, mających stać się współwłasnością dotychczasowych właścicieli. Przedmiotem niniejszego artykułu jest przedstawienie i ocena zmian, które weszły w życie na mocy powyższej ustawy.

Pojęcie i funkcjonowanie rolniczych spółdzielni produkcyjnych

1 Dz.U. z 2021 r. poz. 2459.

uregulowane jest w art. 138-172 pr.spółdz. Wśród spółdzielni produkcji rolnej wyróżnia się rolnicze spółdzielnie produkcyjne oraz inne spółdzielnie produkcji rolnej². Są one dobrowolnym zrzeszeniem, które w interesie swoich członków prowadzi wspólną działalność o charakterze rolniczym. Jedną z podstawowych cech odróżniających rolniczą spółdzielnię produkcyjną, od innych form zespołowego prowadzenia działalności gospodarczej w rolnictwie, jest obowiązek przekazania przez członków spółdzielni w jej użytkowanie posiadanych wkładów gruntowych.

Przeważającą odmianę użytkowania przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne stanowi użytkowanie gruntów członków spółdzielni wnoszonych do spółdzielni jako wkład gruntowy, według wymogów statutu lub zawartej umowy. Stosuje się wówczas przepisy Kodeksu cywilnego i Prawa spółdzielczego. Należy równocześnie zauważyć, że przepisy Prawa spółdzielczego regulują zasadniczo tryb wniesienia i wycofania wkładu oraz związane z tym korporacyjne prawa i obowiązki członków spółdzielni. Natomiast uregulowaniu kodeksowemu podlega użytkowanie wniesionych gruntów³.

2. Stan prawny przed nowelizacją kodeksu cywilnego

Zgodnie z art. 159 Kodeks cywilny przed nowelizacją przepisów o obowiązku zachowania formy aktu notarialnego nie stosuje się w wypadku, gdy grunty wniesione jako wkład do rolniczej spółdzielni produkcyjnej mają stać się współwłasnością dotychczasowych właścicieli. Przedmiotowy przepis stanowił odstępstwo od konieczności zachowania formy aktu notarialnego w przypadku czynności wniesienia do rolniczej spółdzielni produkcyjnej wkładu gruntowego przez jej członka na współwłasność wszystkich członków spółdzielni. Artykuł 159 k.c. stanowił wyraz uprzywilejowania spółdzielczości rolniczej i przejaw preferencji ustawowych kreowanych na ich rzecz⁴. *Ratio* wprowadzonego rozwiązania sprowadzało się do zmniejszenia wymagań formalnych (i związanych z nimi kosztów) przy przystąpieniu do rolniczej spółdzielni rolnej i stanowił wyjątek od zasady wymienionej w art. 158 k.c.

2 Por. Henryk Cioch, *Prawo spółdzielcze* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2011), 125 i n.

3 Zob. Edward Gniewek, *Prawo rzeczowe. System Prawa Prywatnego*, t. IV, red Edward Gniewek (Warszawa: C. H. Beck, 2021), 199.

4 Zob. Jerzy Jacyszyn, „Przekazywanie zakładowych budynków mieszkalnych przez przedsiębiorstwa państwowe gminom i innym osobom prawnym na tle ustawy i praktyki notarialnej”, [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej* (Kraków: Zakamycze, 1997), 51-60. Zob. Józef Stanisław Piątowski w: Franciszek Błahuta, Józef St. Piątowski, Jan Policzekiewicz, *Gospodarstwa rolne. Obrót, dziedziczenie, podział* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1967), 229.

Natomiast przejaw preferencji ustawowych gwarantowanych na rzecz rolniczych spółdzielni produkcyjnych miało zachęcać do uczestnictwa w nich⁵.

Jednocześnie wskazać należy, że przepis art. 159 K.c. jako wprowadzający wyjątek od pewnej zasady ogólnej (w tym przypadku od zasady przewidującej formę aktu notarialnego dla czynności przenoszącej własność nieruchomości) powinien być interpretowany ściśle. Z brzmienia tego przepisu wynika, że ma on zastosowanie do sytuacji, w której grunty wniesione jako wkład do rolniczej spółdzielni produkcyjnej mają stać się współwłasnością dotychczasowych właścicieli, co oznacza, że przepis ten ma zastosowanie jedynie przy wnoszeniu wkładu gruntowego do spółdzielni, a nie zwrot wkładu następujący bez sporządzenia aktu notarialnego.

2.1. Wkłady gruntowe

Właściwością rolniczych spółdzielni produkcyjnych jest obowiązek wnoszenia w całości lub w części posiadanych przez członków spółdzielni wkładów gruntowych. Odmienne postanowienia w tym zakresie może zawierać statut. Omawiany art. 141 zawiera w § 2 ustawową definicję wkładu gruntowego. Zgodnie z nią przez wkład gruntowy rozumie się grunty oraz budynki lub ich części i inne urządzenia trwale z gruntem związane, znajdujące się na tych gruntach w chwili ich wniesienia. Statut określa zasady wynagradzania za użytkowanie tych wkładów. W przypadku uregulowania w statucie obowiązkowego wnoszenia wkładów gruntowych statut powinien także określać zgodnie z art. 148 pr.spółdz. zasady i termin ich wycofania w razie ustania członkostwa w spółdzielni oraz określać zasady częściowego wycofania wkładu gruntowego w czasie trwania członkostwa⁶.

Jak wynikało z brzmienia art. 159 k.c. przepis ten wiąże się z problematyką wnoszenia do majątku rolniczej spółdzielni produkcyjnej „wkładów gruntowych” przez członków spółdzielni. Według ustawy Prawo spółdzielcze statut spółdzielni może przewidywać, że członek posiadający grunty jest obowiązany wnieść je w całości lub w części jako wkład do spółdzielni (art. 141 § 1 pr.spółdz.)⁷. Wniesienie wkładu gruntowego przez członka

5 Zob. Stanisław Dmowski, „Władanie nieruchomościami rolnymi przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne”, [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci sędziego Stanisława Rudnickiego* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 2005), 76; Paweł Popardowski, „Komentarz, art. 159 KC”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 30, red. Witold Borysiak (Warszawa: SIP Legalis, 2022).

6 Krystyna Kwapisz-Krygel w: *Prawo spółdzielcze. Komentarz*, wyd. 3 (Warszawa: Lexis Nexis, 2014), art. 141.

7 Por. uchwała składu 7 sędziów SN z 10.10.1989 r., III UPZ 23/89, OSNC 1990/3, poz. 37. Z art. 141 pr. spółdz. wynika, że wniesienie wkładu gruntowego następuje w wyniku czynności członka spółdzielni.

do rolniczej spółdzielni produkcyjnej następuje w drodze jego czynności przyjmującej postać oświadczenia woli ujętego w deklaracji członkowskiej.

Obowiązek wniesienia wkładu gruntowego jest zatem obowiązkiem statutowym, który może obciążać zarówno właścicieli, jak też posiadaczy gruntów⁸. Członek zachowuje, pomimo wniesienia gruntu do spółdzielni, prawo rozporządzania tym gruntem, i to zarówno aktami między żyjącymi, jak i na wypadek śmierci⁹. Nadmienić należy, że w stosunku spółdzielczym wniesione grunty stanowią wkład członka spółdzielni, a nie właściciela¹⁰.

Wkłady gruntowe, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 20 § 2 pr. spółdz., mogą być wnoszone – w zależności od postanowień statutu – na własność spółdzielni lub do korzystania z nich przez spółdzielnię na podstawie innego stosunku prawnego¹¹. Regulacja ta dotyczy wyłącznie takich wkładów, których obowiązek wniesienia wynika ze statutu spółdzielni, a nie bezpośrednio z ustawy¹². Niemniej jednak możliwe jest również, według statutowej (lub umownej) swobody, zastosowanie wielu innych form wnoszenia wkładów gruntowych takich jak przeniesienie **własności** gruntu na rzecz spółdzielni lub na współwłasność członków spółdzielni. Nie ma więc przeszkód do zawarcia umowy dzierżawy lub użyczenie gruntu w ramach stosunku

Z reguły ma to postać stosownego oświadczenia zawartego w deklaracji członkowskiej. Członek spółdzielni nie musi być właścicielem „wnoszono- go” przezeń gruntu. Jeżeli grunt wnoszony jest przez członka będącego jedynie posiadaczem gruntu, zgodę na wniesienie tego gruntu do spółdzielni jako wkładu gruntowego musi wyrazić właściciel gruntu. „Wniesienie” przez członka spółdzielni produkcyjnej wkładu gruntowego ani nie przenosi na spółdzielnię własności tego gruntu, ani nie uszczupla praw rzeczowych dotychczasowego właściciela gruntu.

- 8 Gniewek, *Prawo rzeczowe*, 199. Jerzy Ignatowicz, w: Mirosław Gersdorf, Jerzy Ignatowicz, *Prawo spółdzielcze. Komentarz* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1985), 222-223.
- 9 Zob. Uchwała SN z 24.10.1996 r., III CZP 111/96, OSNC 1997, nr 2, poz. 19, OSNC 1997/2/19; Adam Stefaniak, „Komentarz do ustawy – Prawo spółdzielcze”, [w:] *Prawo spółdzielcze. Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, wyd. 14 (Warszawa 2018, Lex), art. 141.
- 10 Por. Ignatowicz w: Gersdorf, Ignatowicz, *Prawo spółdzielcze*, 221.
- 11 Zob. Joanna Bocianowska w: *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany (art.159)*, red. Piotr Nazaruk, LEX/el 2022, art. 159; Piotr Zakrzewski, *Majątek spółdzielni* (Warszawa: Lexis Nexis, 2003), 30, Por. wyr. SN z 29.6.2010 r. III CSK 295/09, Legalis, wyr. SN z 17.6.2016 r. IVCSK 656/15, Legalis.
- 12 Zob. wyrok SN z 29.06.2010 r., III CSK 295/09, M. Spół. 2010/5, s. 30.

obligacyjnego¹³. W praktyce dominują wkłady gruntowe wnoszone do użytkowania¹⁴.

Gdy statut rolniczej spółdzielni produkcyjnej przewiduje, że członek posiadający grunty jest obowiązany wnieść je w całości lub w części jako wkład do spółdzielni (art. 141 § 1pr.spółdz.), zachodzi wówczas sytuacja, o której mowa powyżej, przewidziana w Prawie spółdzielczym. Grunty wraz z budynkami lub ich częściami oraz innymi urządzeniami trwałe z gruntem związanymi, które znajdują się na tych gruntach w chwili ich wnoszenia jako wkład, są wkładem do spółdzielni (art. 141 § 2 pr.spółdz.). Zarówno umowa z członkiem, jak i statut spółdzielni mogą przewidywać taką możliwość. Właśnie takiej umowy dotyczy art. 159¹⁵.

Obowiązuje przy tym zasada, że jeżeli statut lub umowa z członkiem inaczej nie postanawia, spółdzielnia nabywa „prawo użytkowania” wkładu gruntowego (art. 145 § 1pr.spółdz.). Przy czym zgodnie z art. 145 § 2 pr.spółdz. użytkowanie przez spółdzielnię wniesionych przez członka wkładów gruntowych regulują przepisy Kodeksu cywilnego¹⁶. Stosownie zaś do przepisów Kodeksu cywilnego, użytkowanie jest jednym z praw rzeczowych ograniczonych, występujących obok prawa własności, a nie w ramach prawa własności. Właściciel zachowuje więc pełnię uprawnień związanych ze służącym mu prawem własności pomimo „wniesienia” jego gruntów do spółdzielni produkcyjnej jako wkładu gruntowego członka tej spółdzielni¹⁷. Ustawodawca przyjmuje, że spółdzielnia nabywa prawo użytkowania wkładu gruntowego wniesionego przez członka (art. 145 § 1pr.spółdz.), a wkład członka

13 Zob. Henryk Cioch, *Prawo spółdzielcze* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2011), 129; Gniewek, *Prawo rzeczowe*, 200.

14 Jerzy Bieluk, „Spółdzielnie rolnicze”, [w:] *Prawo Spółdzielcze. System Prawa Prywatnego*, t. XXI, wyd. 1, red. Krzysztof Pietrzykowski (Warszawa: C. H. Beck, 2020), 831.

15 Joanna Bocianowska w: *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany (art.159)*, red. Piotr Nazaruk, LEX/el 2022, art. 159.

16 To odesłanie zwłaszcza do przepisów ogólnych kodeksu cywilnego dotyczących praw rzeczowych ograniczonych i użytkowania oraz do przepisów szczególnych art.271-279 regulujących użytkowanie przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne. Zob. Krzysztof Pietrzykowski, „Ustawa – Prawo spółdzielcze a kodeks cywilny”, [w:] *Institucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym*, red. Teresa Mróz, Mirosław Stec (Warszawa: LEX, 2012).

17 Por. uchwała składu 7 sędziów SN z 10.10.1989 r., III UZP 23/89, OSNC 1990/3/37. Stefaniak, „Komentarz do ustawy – Prawo spółdzielcze”, 145.

stanowią grunty posiadane przez niego (art. 141 § 1 pr.spółdz.)¹⁸. Ponadto wniesienie wkładu gruntowego przez posiadacza zależnego wymaga zgody właściciela (art. 141 § 3 pr.spółdz.)¹⁹.

Wniesienie przez członka spółdzielni jego wkładu gruntowego „na własność spółdzielni” wymaga formy aktu notarialnego. Również wniesienie wkładu gruntowego „do użytkowania spółdzielni” wymaga notarialnego oświadczenia członka spółdzielni obciążającego swoje prawo własności (art. 245 § 2 zd. 2 zw. z art. 245 § 1 i art. 158 kc).

2.2. Użytkowanie wkładów gruntowych

Zmiana ustroju i utrata w 1990 r. przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne przymiotu jednostek gospodarki uspołecznionej nie zdezaktualizowały obecnej postaci użytkowania²⁰. Podlega ona regulacji zarówno w kodeksie cywilnym, jak i w ustawie z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze. Użytkowania tego dotyczą odpowiednie przepisy kodeksu cywilnego: art. 244 i n., art. 252-263 oraz przede wszystkim art. 277-279 k.c., przepisy ustawy – Prawo spółdzielcze: art. 138, 139, 141-151, 178, 180 oraz postanowienia statutu rolniczej spółdzielni produkcyjnej.

Przedmiotem użytkowania przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne mogą więc być wkłady gruntowe wniesione przez członków spółdzielni, na których to spółdzielnia nabywa użytkowanie, chyba że statut spółdzielni lub umowa z członkiem stanowią inaczej. Według zasad określonych w art. 143 pr.spółdz. użytkowanie przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne wkładów gruntowych jest prawem odpłatnym. Ponadto, zgodnie z art. 278 k.c. statut rolniczej spółdzielni produkcyjnej może postanawiać, że gdy wymaga tego prawidłowe wykonanie zadań spółdzielni, przysługuje jej uprawnienie do zmiany przeznaczenia wkładów gruntowych oraz uprawnienie do naruszenia ich substancji albo jedno z tych uprawnień.

Użytkowanie wkładu gruntowego przez rolniczą spółdzielnię produkcyjną jest następstwem wstąpienia członka do spółdzielni i wniesienia przez członka spółdzielni (na skutek obowiązku, który wynika ze wstąpienia

18 Beata Burian w: Edward Gniewek, Piotr Machnikowski, *Kodeks cywilny. Komentarz* (Warszawa: C. H. Beck, 2017), 561.

19 Uregulowanie to stanowi wyłom w zasadzie *nemo plus iuris in alium transfere potest quam ipse habet*, uznaje bowiem za skuteczne ustanowienie użytkowania przez osobę, której nie przysługuje prawo własności; tak trafnie Jerzy Ignatowicz, Krzysztof Stefaniuk, *Prawo rzeczowe* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2022), 267.

20 Zob. Anna Sylwestrzak, „Użytkowanie spółdzielcze”, [w:] idem, *Użytkowanie. Konstrukcja prawna* (Warszawa 2013 Lex); Józef Paliwoda, „Problemy prawne przekształceń własnościowych w majątku polskich spółdzielni produkcji rolnej” *Studia Prawnicze*, nr 3-4 (1992): 117-137.

do spółdzielni) wkładu gruntowego. Wstąpienie członka do spółdzielni następuje przez złożenie przez niego deklaracji członkowskiej i przyjęcie go przez spółdzielnię²¹. Użytkowanie wkładu gruntowego powstaje z chwilą przejścia wkładu przez spółdzielnię. Do nabycia prawa nie jest więc wystarczające złożenie oświadczeń woli, które zresztą dla swej ważności nie wymagają formy aktu notarialnego (art. 277 § 2 w zw. z art. 245 § 2 k.c.), ale także wydanie gruntu, które w praktyce następuje przez sporządzenie protokołu przejścia²². Także przejście przez rolniczą spółdzielnię produkcyjną gruntu wniesionego przez członka jako wkładu nie wymaga żadnej szczególnej formy. Jest to zatem nabycie w drodze czynności prawnej realnej²³. W zakresie formy nabycia przez spółdzielnię wkładów w użytkowanie komentowany przepis wyłącza konieczność zachowania formy aktu notarialnego²⁴. Stanowi więc to rozwiązanie szczególne w stosunku do art. 245 § 2, który dotyczy formy czynności prawnej, mocą której powstaje ograniczone prawo rzeczowe na nieruchomości. Do wniesienia wkładów gruntowych nie stosuje się przepisu art. 245

-
- 21 Katarzyna A. Dadańska w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe*, wyd. 2, red. Andrzej Kidyba (Warszawa 2012, Lex), art. 277.
- 22 Zob. Sylwester Wójcik w: *System prawa cywilnego*, t. II, red. J. Ignatowicz (Wrocław: Ossolineum 1977), 661; Jerzy Ignatowicz [„Własność i inne prawa do gruntów stanowiących przedmiot wkładów do rolniczych spółdzielni produkcyjnych” *Studia Prawnicze*, nr 2 (1963): 114] podkreślił, że użytkowanie powstaje wraz z przejściem z mocy prawa. Henryk Skiba, *Wkłady gruntowe w rolniczych spółdzielniach produkcyjnych* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1969), 76.
- 23 Ignatowicz, „Własność i inne prawa do gruntów stanowiących przedmiot wkładów do rolniczych spółdzielni produkcyjnych”, 114I; Ignatowicz, Stefaniuk, *Prawo rzeczowe*, 219; Sylwester Wójcik w: *System prawa cywilnego*, 661; Beata Burian, Wojciech Szydło w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 10, red. Edward Gniewek, Piotr Machnikowski (Warszawa 2021, Legalis), art. 277, nb 4.
- 24 Zob. stanowisko Jana Szachułowicza, który podnosi, że przepis ten nie stanowi modyfikacji treści art. 245 § 2 k.c., lecz jest samodzielną regulacją zagadnienia formy, u podstaw której leży możliwość ustanawiania użytkowania przez posiadaczy niebędących właścicielami gruntu – Jan Szachułowicz w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I-II, wyd. 4, red. K. Pietrzykowski (Warszawa: C. H. Beck, 2005), 747.

§ 2 k.c. o obowiązku zachowania formy aktu notarialnego dla oświadczenia właściciela przy ustanowieniu użytkowania nieruchomości²⁵.

Powyższe zasady dotyczące użytkowania wkładów gruntowych przez rolniczą spółdzielnię produkcyjną mają zastosowanie również do spółdzielni kółek rolniczych (usług rolniczych) oraz innych spółdzielni, które zajmują się produkcją rolną. Zgodnie z art. 178 pr. spółdz. poza rolniczymi spółdzielniami produkcyjnymi mogą być tworzone inne spółdzielnie, których podstawowym przedmiotem działalności jest prowadzenie wspólnego gospodarstwa rolnego.

3. Uchwalona zmiana i jej uzasadnienie

Ustawa zmieniająca Kodeks cywilny uchyliła art. 159 k.c. z dniem 30.06.2022 r. (art. 1 pkt 4 w zw. z art. 12 ustawy z 2.12.2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2021 r. poz. 2459).

Przepis art. 159 Kodeksu cywilnego wyłączał wymaganie formy aktu notarialnego w sytuacjach, w których grunty wniesione jako wkład do rolniczej spółdzielni produkcyjnej mają stać się współwłasnością dotychczasowych właścicieli.

W uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej z 2.12.2021 r. podkreślono, że uchylony art. 159 Kodeksu cywilnego jest powiązany z przepisami ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze, z których wynika, że statut może przewidywać wnoszenie przez członków wkładów na własność spółdzielni lub do korzystania z nich przez spółdzielnię na podstawie innego stosunku prawnego (art. 20 § 2 pr. spół.). W takim przypadku statut powinien określać m.in. charakter i zakres przysługującego spółdzielni prawa do wkładów oraz ich rodzaj, jeżeli są to wkłady niepieniężne. Zgodnie z art. 141 § 1 pr. spół. statut spółdzielni może przewidywać, że członek posiadający grunt jest obowiązany wnieść je w całości albo w części jako wkład do spółdzielni. Przepisy te nie regulują, w jakiej formie grunty te są wnoszone do spółdzielni, a zatem uchylenie art. 159 Kodeksu cywilnego nie wymaga zmiany ustawy – Prawo spółdzielcze.

W związku z tym prawodawca za zbędne uznał zmiany w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o spółdzielniach rolników (Dz. U. poz. 2073), która nie reguluje formy wnoszenia wkładów, a w art. 3 odsyła do odpowiedniego stosowania ustawy – Prawo spółdzielcze²⁶.

25 Stanisław Rudnicki w: Grzegorz Rudnicki, Stanisław Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, wyd. 10 (Warszawa 2011), art. 277.

26 Zob. Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej z 2.12.2021 r. (Sejm RP IX kadencji, druk sejmowy Nr 1344).

Projekt nie przewidział przy tym uchylecia art. 277 § 2 Kodeksu cywilnego, wyłączającego obowiązek zachowania formy aktu notarialnego w odniesieniu do ustanowienia użytkowania na rzecz rolniczej spółdzielni produkcyjnej. Wnioskodawca nie dostrzegął potrzeby interwencji legislacyjnej w tym zakresie. W doktrynie nie są bowiem zgłaszane postulaty uchylecia tego przepisu. Zostało przy tym podkreślone, że jeżeli statut spółdzielni lub umowa z członkiem inaczej nie postanawia, spółdzielnia nabywa, z chwilą przejęcia wniesionego przez członka wkładu gruntowego, użytkowanie na tym gruncie (art. 277 § 1 Kodeksu cywilnego, art. 145 § 1 pr. spół)²⁷. Użytkowanie powstaje zatem *ex lege*, jako konsekwencja wniesienia wkładu do spółdzielni, nie zaś w drodze umowy, a sama umowa o wniesienie wkładu gruntowego nie wymaga formy aktu notarialnego²⁸. Wymaga zauważenia, że umowa przeniesienia własności gruntów na rzecz rolniczej spółdzielni produkcyjnej, jako wkład wywiera dalej idące skutki prawne, niż ustanowienie użytkowania tych gruntów na rzecz rolniczej spółdzielni produkcyjnej²⁹.

Mając powyższe na uwadze, należy przychylić się do oceny, że dalsze utrzymywanie wyjątku od zasady określonej w art. 158 Kodeksu cywilnego w zakresie formy czynności prawnej jest niecelowe. Jednocześnie ustawodawca słusznie nie stwierdza przeszkód, aby wyjątek ten pozostawić w zakresie umowy użytkowania, do której odnosi się art. 277 § 2 Kodeksu cywilnego³⁰.

Jak trafnie zauważono w piśmiennictwie, przepis art. 159 k.c. powinien zostać uchylony, gdyż zagraża pewności obrotu nieruchomościami (pomijając funkcje aktu notarialnego), a nowela uporządkuje system kodeksu cywilnego i nie wprowadzi żadnych zmian w praktyce, spółdzielnie produkcyjne nie skorzystały bowiem z możliwości zawierania umów o treści i formie w nim przewidzianych³¹.

27 Ibidem.

28 Paweł Księżak, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Konrad Osajda, wyd. 26, Legalis, nb. 1 do art. 277.

29 Zob. Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej z 2.12.2021 r. (Sejm RP IX kadencji, druk sejmowy Nr 1344).

30 Por. Wyrok WSA w Warszawie z 6.12.2017 r., IV SA/Wa 2140/17, LEX nr 2759780.

31 Dmowski, *Władanie*, 76; Marian Kępiński, Jakub Kępiński, w: *Kodeks cywilny*, t I, *Komentarz do art. 1–352*, wyd. 3, red. Maciej Gutowski (Warszawa 2021, Legalis), art. 159, nb. 2.; Adam Bieranowski w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe (art. 126-352)*, red. Mariusz Frasz, Magdalena Habdas (Warszawa 2018, Lex), art. 159; Małgorzata Balwicka-Szczyrba w: *Kodeks cywilny. Komentarz (art. 159)*, red. Małgorzata Balwicka-Szczyrba, Anna Sylwestrzak, LEX 2022, art. 159.

4. Podsumowanie

Dokonując oceny nowelizacji, należy przychylić się do argumentacji, przedstawionej w uzasadnieniu projektu ustawy, w którym zaznaczono, że uchylenie art. 159 k.c. jest następstwem podnoszonych w doktrynie uwag, w których wskazuje się na nikłe znaczenie praktyczne tego przepisu. Powyższe sytuacje w obecnych realiach społeczno-gospodarczych występują nieczęsto, tak samo jak sytuacje, w których grunty mają stać się własnością spółdzielni. Omówiona zmiana niewątpliwie przyczyni się do zagwarantowania pewności obrotu nieruchomościami, który będzie odbywał się na zasadach ogólnych, w formie aktu notarialnego, określonych w przepisie art. 158 Kodeksu cywilnego.

Przepis regulujący wnoszenie nieruchomości, jako wkładów do rolniczych spółdzielni produkcyjnych bez konieczności sporządzenia aktu notarialnego, jako wyjątek od tej generalnej zasady przenoszenia prawa własności, w trybie sporządzenia aktu notarialnego, nie znajduje obecnie uzasadnienia. Równocześnie w zakresie ustanawiania prawa użytkowania na rzecz spółdzielni nie uchylono art. 277 § 2 k.c., wyłączającego obowiązek zachowania formy aktu notarialnego w odniesieniu do ustanowienia użytkowania na rzecz rolniczej spółdzielni produkcyjnej.

Podsumowując ocenę noweli, należy mieć na względzie, że w literaturze zgłaszano postulaty, by regulację użytkowania wkładów gruntowych przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne usunąć z kodeksu, gdyż jako szczególna odmiana tego prawa, sytuowana na granicy prawa rzeczowego i spółdzielczego, powinna być zamieszczona w ustawie Prawo spółdzielcze³². Podnoszono, że wśród innych szczególnych odmian prawa użytkowania tylko ta, właściwa dla rolniczych spółdzielni produkcyjnych, umiejscowiona została w kodeksie cywilnym. Wówczas właściwym kierunkiem, byłoby ograniczenie materii kodeksowej do problematyki ogólnej, a rozróżnienie, uzasadnione specyfiką stosunków, w których prawo użytkowania miałoby powstać, powinny stać się przedmiotem szczególnych unormowań pozakodeksowych³³.

32 Por. Gerard Bieniek, „W sprawie reformy przepisów kodeksu cywilnego o podmiotowych prawach rzeczowych” *Przegląd Legislacyjny*, nr 3 (1997): 220; Dmowski, *Władanie*, 76. J. Pisuliński ocenił przepisy o użytkowaniu przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne jako niedostosowane do potrzeb współczesnego obrotu; Jerzy Pisuliński, „Ograniczone prawa rzeczowe w wybranych systemach prawnych a przyszła regulacja tych praw w nowym Kodeksie cywilnym” *Studia Prawa Prywatnego*, nr 4 (2008): 3.

33 Zob. Sylwestrzak, *Użytkowanie spółdzielcze*.

Bibliografia

- Bieluk Jerzy, „Spółdzielnie rolnicze”, [w:] *Prawo Spółdzielcze. System prawa prywatnego*, t. XXI, wyd. 1, red. Krzysztof Pietrzykowski. Warszawa: C. H. Beck, 2020.
- Bieniek Gerard, „W sprawie reformy przepisów kodeksu cywilnego o podmiotowych prawach rzeczowych” *Przegląd Legislacyjny*, nr 3 (1997): 206-222.
- Cioch Henryk, *Prawo spółdzielcze*, Warszawa: Wolters Kluwer, 2011.
- Dmowski Stanisław, „Władanie nieruchomościami rolnymi przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne”, [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci sędziego Stanisława Rudnickiego*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 2005.
- Gersdorf Mirosław, Jerzy Ignatowicz, *Prawo spółdzielcze. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1985.
- Gospodarstwa rolne. Obrót, dziedziczenie, podział*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1967.
- Ignatowicz Jerzy, Krzysztof Stefaniuk, *Prawo rzeczowe*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2022.
- Ignatowicz Jerzy, Własność i inne prawa do gruntów stanowiących przedmiot wkładów do rolniczych spółdzielni produkcyjnych, *Studia Prawnicze* 1963, nr 2, s. 114
- Jacyszyn Jerzy, „Przekazywanie zakładowych budynków mieszkalnych przez przedsiębiorstwa państwowe gminom i innym osobom prawnym na tle ustawy i praktyki notarialnej”, [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*. 51-60. Kraków: Zakamycze, 1997.
- Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do art. 1–352*, wyd. 3, red. Maciej Gutowski. Warszawa 2021.
- Kodeks cywilny. Komentarz (art. 159)*, red. Małgorzata Balwicka-Szczyrba, Anna Sylwestrzak, Lex 2022.
- Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany (art.159)*, red. Piotr Nazaruk, LEX/el 2022.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Edward Gniewek, Piotr Machnikowski. Warszawa: C. H. Beck, 2017.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I-II, wyd. 4, red. Krzysztof Pietrzykowski. Warszawa: C. H. Beck, 2005.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe (art. 126-352)*, red. Mariusz Frasz, Magdalena Habdas. Warszawa: 2018, Lex.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe*, wyd. 2, red. Andrzej Kidyba. Warszawa 2012.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 10, red. Edward Gniewek, Piotr Machnikowski, Warszawa 2021, Legalis.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 26, red. Konrad Osajda, Legalis.

- Paliwoda Józef, „Problemy prawne przekształceń własnościowych w majątku polskich spółdzielni produkcji rolnej” *Studia Prawnicze*, nr 3-4 (1992): 117-137.
- Pietrzykowski Krzysztof, „Ustawa – Prawo spółdzielcze a kodeks cywilny”, [w:] *Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym*, red. Teresa Mróz, Mirosław Stec, Warszawa: Lex 2012.
- Pisuliński Jerzy, „Ograniczone prawa rzeczowe w wybranych systemach prawnych a przyszła regulacja tych praw w nowym Kodeksie cywilnym” *Studia Prawa Prywatnego*, nr 4 (2008): i-v.
- Popardowski Paweł, „Komentarz, art. 159 KC”, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 30, red. Witold Borysiak. Warszawa: SIP Legalis 2022.
- Prawo rzeczowe. System Prawa Prywatnego*, t. IV, red. Edward Gniewek. Warszawa: C. H. Beck, 2021.
- Prawo spółdzielcze. Komentarz*, wyd. 3. Warszawa: Lexis Nexis, 2014.
- Rudnicki Grzegorz, Rudnicki Stanisław, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, wyd. 10. Warszawa 2011.
- Skiba Henryk, *Wkłady gruntowe w rolniczych spółdzielniach produkcyjnych*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1969.
- Stefaniak Adam, „Komentarz do ustawy – Prawo spółdzielcze”, [w:] *Prawo spółdzielcze. Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, wyd. 14. Warszawa 2018, Lex.
- Sylwestrzak Anna, „Użytkowanie spółdzielcze”, [w:] *Użytkowanie. Konstrukcja prawna*. Warszawa 2013, Lex.
- System prawa cywilnego*, t. II, red. Jerzy Ignatowicz. Wrocław: Ossolineum, 1977.
- Zakrzewski Piotr, *Majątek spółdzielni*. Warszawa: Lexis Nexis, 2003.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Władza rodzicielska nad dzieckiem ubezwłasnowolnionym całkowicie

Parental Authority over a Completely Incapacitated Child

The author analyzes the legal consequences of the incapacitation of a minor. She distinguishes the sphere of extending the authority of parents and the sphere of its limitation and balances the shortcomings and benefits that result in the incapacitation of the child. It has been shown that the automatism, routine, and rigidity of restrictions on parental authority resulting from Art. 108 of the Family and Guardianship Code cannot be approved by contemporary society, which values more and more individual approaches to the individual, as well as in the light of the standards resulting from the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. The author proposes an amendment to this regulation to enable the court to flexibly define the scope of parents' freedom in exercising parental authority, tailored to the needs of a specific case. The danger of a temporary state of unrepresentation of the child was also noticed when the incapacitated child reaches the age of majority and parental authority expires. Therefore, the author proposes introducing a mechanism for the automatic transformation of parental authority into legal guardianship.

Anna Sylwestrzak

*doktor habilitowany nauk prawnych
profesor Uniwersytetu Gdańskiego*

ORCID – 0000-0001-8346-1926

e-mail: anna.sylwestrzak@prawo.ug.edu.pl

Słowa kluczowe:
ubezwłasnowolnienie całkowite,
ubezwłasnowolnienie małoletniego,
ograniczenie władzy rodzicielskiej

Key words:
total incapacitation, incapacitation
of a minor, limitation of parental authority

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.453>

1. Wprowadzenie

Problematyka ubezwłasnowolnienia przeżywa w ostatnich czasach renesans zainteresowania badaczy prawa, co łączy się z narastającą jej krytyką jako instytucji coraz bardziej odbiegającej od oczekiwań współczesnego społeczeństwa, połączoną z postulatami pilnej reformy¹, a nawet, w skrajnym ujęciu, całkowitej rezygnacji z tej instytucji prawnej

- 1 Zob. Piotr Machnikowski, „Pełnomocnictwo opiekuńcze w pracach Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego w latach 2012-2015” *Rejent*, nr 5 (2016): 50; Joanna Greguła, „Przedstawicielstwo opiekuńcze – projekt nowej

w polskim systemie prawnym². Analizowana jest jednak głównie sytuacja prawna dorosłej osoby ubezwłasnowolnionej pod kątem stopnia realizacji przysługujących jej praw, w tym praw człowieka oraz ochrony jej interesów³. Poza głównym nurtem rozważań pozostaje natomiast zagadnienie celowości oraz konsekwencji ubezwłasnowolnienia dzieci, której nie poświęcono dotąd w literaturze odrębnego opracowania. Problematyka ta zasługuje jednak na wnikliwą uwagę, albowiem dokładna znajomość skutków ubezwłasnowolnienia dziecka pozwala w praktyce odpowiedzieć na pytanie, przed którym staje wielu rodziców dzieci niepełnosprawnych psychicznie: czy korzystne byłoby zastosowanie środka w postaci ubezwłasnowolnienia jeszcze podczas małoletności dziecka? Analiza praktyki orzeczniczej wykazała, że stosowanie ubezwłasnowolnienia względem małoletnich dzieci ma znaczenie marginalne, a sprawy o ubezwłasnowolnienie wszczynane są z reguły dopiero po osiągnięciu pełnoletności przez osobę cierpiącą na zaburzenia psychiczne⁴. Rodzice nie decydują się więc przeważnie na takie rozwiązanie. Przyczyny tego

instytucji w prawie rodzinnym” *Krakowski Przegląd Notarialny*, nr 2 (2016): 17.

- 2 M.in. Monika Zima-Parjaszewska, „Artykuł 12 Konwencji ONZ o prawach osób z niepełnosprawnościami a ubezwłasnowolnienie w Polsce”, [w:] *Prawa osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*, red. Dorota Pudzianowska (Warszawa: Wolters Kluwer, 2014), 142-143; Ulrich Ernst, „Ubezwłasnowolnienie” *Transformacje Prawa Prywatnego*, nr 4 (2010): 31; Magdalena Wilejczyk, *Zagadnienia etyczne części ogólnej prawa cywilnego* (Warszawa: C. H. Beck, 2014), 157-158.
- 3 Zob. Małgorzata Balwicka-Szczyrba, Anna Sylwestrzak, „Instytucja ubezwłasnowolnienia w perspektywie unormowań Konstytucji RP oraz Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych” *Gdańskie Studia Prawnicze*, t. XL (2018): 151-167.
- 4 Z badań przeprowadzonych przez Sławomirę Kotas-Turoboyską na próbie 200 spraw sądowych postępowania opiekuńczego wynika, że tylko w 5 sprawach orzeczono ubezwłasnowolnienie osoby małoletniej, Sławomira Kotas-Turoboyska, *Postępowania sądowe dotyczące opieki nad osobą ubezwłasnowolnioną całkowicie* (Warszawa: Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, 2021), 21. Z kolei wcześniejsze badania Iwony Kleńiewskiej na aktach spraw sądowych z lat 2001-2004 nie odnotowały ani jednego takiego przypadku, a we wszystkich analizowanych sprawach postępowanie było wszczęte dopiero po osiągnięciu pełnoletności przez osobę, której ubezwłasnowolnienie miało dotyczyć, Iwona Kleńiewska, „Postępowanie w sprawach o ubezwłasnowolnienie w praktyce sądowej” *Prawo w działaniu*, nr 1 (2006): 123.

zjawiska oraz analiza celowości ubezwłasnowolnienia małoletniego stanie się przedmiotem dalszych dociekań.

Na wstępie warto przypomnieć, że w myśl art. 13 § 1 k.c. wobec osoby małoletniej można orzec wyłącznie ubezwłasnowolnienie całkowite, po ukończeniu przez nią 13 roku życia, albowiem wcześniej, z uwagi na brak zdolności do czynności prawnych, byłoby to bezcelowe, podobnie jak bezcelowe byłoby orzeczenie wobec niej ubezwłasnowolnienia częściowego, które zresztą jest przeznaczone wyłącznie dla osób pełnoletnich (art. 16 k.c.). Skoro w przypadku dzieci możemy mieć do czynienia wyłącznie z ubezwłasnowolnieniem całkowitym, orzeczenie to mogą uzasadniać wyłącznie ciężkie zaburzenia psychiczne powodujące, że dziecko nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem⁵. Ponieważ wniosku o ubezwłasnowolnienie dziecka nie można złożyć zawczasu, przed ukończeniem przez dziecko 13 roku życia⁶, sprawy o ubezwłasnowolnienie zawsze dotyczą dzieci, które osiągnęły już ograniczoną zdolność do czynności prawnych. W literaturze i orzecznictwie wskazuje się, że ubezwłasnowolnienie całkowite może być orzeczone jedynie dla dobra osoby ubezwłasnowolnionej w celu ochrony jej praw⁷ poprzez zapewnienie odpowiedniej reprezentacji oraz ochronę przed destrukcyjnym dla własnych interesów korzystaniem z posiadanej zdolności do czynności prawnych⁸. W dalszych rozważaniach dokonana zostanie weryfikacja, czy powyższe stwierdzenie, odnoszone do osób dorosłych, zachowuje aktualność także w przypadku, gdyby ubezwłasnowolnienie miało dotyczyć dziecka, a zatem czy celowość ubezwłasnowolnienia dziecka wymaga w praktyce ustalenia, czy posiadane przezeń kompetencje mogą, z powodu ciężkich zaburzeń psychicznych, obrócić się przeciwko niemu.

Ubezwłasnowolnienie całkowite dziecka, skutkując po jego stronie brakiem zdolności do czynności prawnych, poszerza obszar wykonywania władzy rodzicielskiej przez rodziców. Z drugiej strony jednak, poddanie rodziców ograniczeniom właściwym opiece pomniejsza jednocześnie sferę ich dotychczasowej swobody. Nasuwa się zatem pytanie, czy po dokonaniu

5 Jest to stan odznaczający się brakiem świadomego kontaktu z otoczeniem – tak post. SN z dn. 06.09.2017 r., I CSK 331/17, LEX nr 2382434.

6 Tego rodzaju możliwość powstaje natomiast w odniesieniu do wniosku o ubezwłasnowolnienie częściowe osoby dorosłej – zob. art. 545 § 3 k.p.c.

7 Fakultatywność ubezwłasnowolnienia oznacza, że zastosowanie tego środka uzależnione jest od sądowej oceny jego celowości – Kazimierz Lubiński, *Postępowanie o ubezwłasnowolnienie* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1979), 34; Monika Tomaszewska, *Charakter prawny decyzji o ubezwłasnowolnienie w sądowym stosowaniu prawa* (Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, 2008), 60.

8 Zob. np. post. SN z dn. 28.09.1999 r., II CKN 269/99, LEX nr 39112.

całościowego bilansu obu tych procesów, władza rodzicielska w istocie ulega wzmocnieniu i poszerzeniu, czy też osłabieniu i zawężeniu. Przedmiotem dalszych analiz będzie sytuacja, w której rodzicom w sytuacji wyjściowej, czyli przed orzeczeniem ubezwłasnowolnienia dziecka, przysługuje pełna władza rodzicielska. Pozwoli to na dokonanie charakterystyki ustawowego modelu władzy rodzicielskiej nad dzieckiem ubezwłasnowolnionym, nie zaburzonej wcześniejszą ingerencją sądu w zakres tej władzy.

2. Zakres poszerzenia władzy rodzicielskiej na skutek ubezwłasnowolnienia dziecka

Spowodowana przez ubezwłasnowolnienie całkowite utrata przez dziecko zdolności do czynności prawnych drastycznie zmniejsza sferę jego samodzielności, co powoduje, że rodzice przejmują do swej gestii całokształt jego spraw, monopolizując niejako swym przedstawicielstwem dostęp dziecka do uczestnictwa w obrocie. Można zatem wyróżnić obszar, w którym na skutek ubezwłasnowolnienia dochodzi w pewnym zakresie do poszerzenia ich dotychczasowej władzy rodzicielskiej. W obszarze tym można wyróżnić dwie kategorie uprawnień: 1) uprawnienia dotychczasowe, które na skutek ubezwłasnowolnienia stają się wyłącznymi oraz 2) uprawnienia nowe, nabyte w związku z utratą przez ubezwłasnowolnione dziecko uprawnień do samodzielnego dokonywania określonych czynności.

W ramach pierwszej z wymienionych kategorii rodzice w istocie nie nabywają żadnych jakościowo nowych uprawnień, które nie przysługiwałyby im wcześniej na podstawie przepisów o władzy rodzicielskiej. W tym obszarze rodzice i dzieci, które osiągnęły ograniczoną dolność do czynności prawnych posiadają bowiem kompetencję równoległą, gdyby więc nawet do ubezwłasnowolnienia nie doszło, rodzice mogliby takie czynności dokonywać działając jako przedstawiciele ustawowi dziecka⁹. Mowa tu o normowanych w art. 17-19 k.c. czynnościach prawnych zobowiązujących oraz rozporządzających i odpowiadającej im zdolności do czynności procesowych (art. 65 § 2 k.p.c. i art. 573 § 1 k.p.c.), czynnościach przysparzających na rzecz dziecka (art. 17 k.c. *a contrario*), a także, w pewnym zakresie, o czynnościach w drobnych bieżących sprawach życia codziennego (art. 20 k.c.)¹⁰. Poszerzenie kompetencji

9 Julian Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1975), 126; Andrzej Zieliński, „Stanowisko prawne opiekuna jako przedstawiciela ustawowego na tle zdolności do czynności prawnych pupila” *Palestra*, nr 1 (1981): 26.

10 Samodzielne zawieranie umów w drobnych sprawach życia codziennego po orzeczeniu ubezwłasnowolnienia całkowitego będzie nadal możliwe, ale w węższym zakresie, z uwagi na konieczność spełnienia przesłanki wykonania umowy. Rodzice uzyskują zatem wyłączność kompetencji w zakresie ważnego zaciągania w imieniu dziecka zobowiązań

rodziców ma tu wyłącznie wymiar ilościowy, sprawiając, że na skutek pozbawienia „konkurencji” ze strony dziecka stają się oni wyłącznie kompetentni do działania.

Z kolei druga z wymienionych wyżej kategorii obejmuje nabycie przez rodziców nowych uprawnień na skutek utraty pełnej kompetencji dziecka w zakresie: rozporządzania zarobkiem dziecka (art. 21 k.c.) oraz dokonywania czynności prawnych w odniesieniu do przedmiotów oddanych dziecku do swobodnego użytku (art. 22 k.c.). Czynności te bowiem wykraczają poza zakres władzy rodzicielskiej nad dzieckiem posiadającym ograniczoną zdolność do czynności prawnych, a ubezwłasnowolnienie dziecka przywraca rodzicom te kompetencje (i tylko w tym znaczeniu są one „nowe”). Ustają zatem podstawy do utrzymywania statuowanych w art. 101 § 2 k.c. wyłączeń spod rodzicielskiego zarządu zarobku dziecka oraz przedmiotów oddanych mu do swobodnego użytku; wyłączenia te są bowiem ściśle skorelowane z posiadaną przez dziecko ograniczoną zdolnością do czynności prawnych¹¹.

Przedstawiony wyżej model teoretyczny należy zderzyć z realiami spraw o ubezwłasnowolnienie całkowite, w których rozstrzygają się losy dziecka doznającego tak poważnych zaburzeń psychicznych, że odbierają mu one zdolność do kierowania własnym postępowaniem. Przypadki, w których takie dziecko będzie osiągało zarobki, należeć będą zapewne do znikomych, stąd bezprzedmiotowe byłoby chyba rozważanie celowości ubezwłasnowolnienia z perspektywy korzyści płynących z utraty tego uprawnienia, tym bardziej, że ewentualne zagrożenia mogą być przecież usuwane w drodze ingerencji sądu opiekuńczego na podstawie art. 21 k.c. *in fine*. Z kolei uprawnienia nabyte przez dziecko wobec przedmiotów oddanych mu przez rodzica do swobodnego użytku są następstwem zawarcia z rodzicem umowy, który, jeśli uzna, że stan umysłowy dziecka podważa sensowność takiego kroku, po prostu umów takich nie zawiera¹², dlatego bezprzedmiotowe byłoby doszukiwanie się w ubezwłasnowolnieniu remedium względem tego akurat odzinka swobody dziecka. Z kolei, jeśli chodzi o uprawnienie dziecka do dokonywania czynności zobowiązujących oraz rozporządzających, należy zauważyć, że statuowany w art. 17-19 k.c. system kontroli przez przedstawiciela

w drobnych sprawach życia codziennego, którego to skutku ubezwłasnowolnione dziecko samodzielnie nie może osiągnąć.

- 11 Zob. Jerzy Ignatowicz, Mirosław Nazar, *Prawo rodzinne* (Warszawa: Lexis Nexis, 2016), 523.
- 12 W razie zawarcia takiej umowy istnieją szanse na podważenie jej skuteczności w oparciu o przepisy o wadach oświadczenia woli, zwłaszcza z powołaniem na brak po stronie dziecka świadomości lub swobody. Wyrażono również pogląd, że przedstawiciel ustawowy może odebrać małoletniemu oddane mu wcześniej rzeczy – tak Lechosław Kociucki, *Opieka nad małoletnim* (Warszawa: Agencja Scholar, 1993), 163.

ustawowego gwarantuje, że czynność prawna niezaakceptowana przez rodzica nie wywoła skutków prawnych. Nie ma zatem potrzeby odwoływania się do instytucji ubezwłasnowolnienia w celu ochrony dziecka przed skutkami dokonywania tychże czynności. Posiadana przez dziecko zdolność do dokonania na swoją rzecz czynności przysparzającej, jako z istoty swej korzystna, a także zdolność od zawierania umów w drobnych bieżących sprawach życia codziennego, przysługująca przecież w pewnym nawet osobie nie mającej zdolności do czynności prawnych, nie mogą również stanowić argumentu na rzecz całkowitego ubezwłasnowolnienia dziecka. Spostrzeżenia te prowadzą do wniosku, że w ramach oceny celowości ubezwłasnowolnienia mającego dotyczyć osoby małoletniej argument o potrzebie uchronienia dziecka przed niekorzystnym dla niego dokonywaniem czynności prawnych nie odgrywa praktycznego znaczenia¹³, co stanowi różnicę względem sytuacji, w której rozstrzyga się o ubezwłasnowolnieniu osoby dorosłej mającej pełną zdolność do czynności prawnych. Stwierdzenie to sprawdza się jednak tylko w perspektywie okresu małoletności dziecka, a więc maksymalnie niespełna pięcioletniej. Natomiast w przypadku, gdy sprawa dotyczy dziecka bliskiego już osiągnięcia pełnoletności (np. 17-letniego) analiza wymaga rozszerzenia, a argument o ochronnym działaniu ubezwłasnowolnienia nabiera mocy. Wobec rychłego nabycia pełnej zdolności do czynności prawnych powstaje bowiem zagrożenie, że osiągnięte przez dziecko kompetencje staną się dla niego źródłem uszczerbku. Należy jednak przy tym zaznaczyć, że o potrzebie ubezwłasnowolnienia decyduje stan istniejący w chwili orzekania¹⁴, a nie stan, który powstanie dopiero w przyszłości, dlatego opieranie wniosku wyłącznie o spodziewane w przyszłości zagrożenia byłoby niewystarczające.

3. Charakter prawny ograniczenia władzy rodzicielskiej na skutek ubezwłasnowolnienia dziecka

Unormowanie władzy rodzicielskiej rodziców ubezwłasnowolnionego dziecka stanowi przykład ustawowego odstępstwa od działającej w relacji pomiędzy rodzicami a dziećmi zasady autonomii rodziny¹⁵. Rodzice poddani zostali bowiem w art. 108 k.r.o. szczególnemu reżimowi prawnemu, nakładającemu na wykonywanie władzy rodzicielskiej takich ograniczeń, jakim podlega opiekun. Skutek ten następuje z mocy prawa, co stanowi różnicę względem pozostałych unormowanych w k.r.o. środków ingerencji we władzę rodzicielską, które wymagają wydania w tym przedmiocie postanowienia sądu opiekuńczego. W omawianym przypadku ani sąd okręgowy

13 Analogiczny wniosek należy odnieść do przypadku, w którym rozważana jest zmiana ubezwłasnowolnienia częściowego na całkowite.

14 Post. SN z dn. 3.06.1974 r., II CR 253/74, LEX nr 7512.

15 O autonomii rodziny zob. Jerzy Ignatowicz, Mirosław Nazar, *Prawo rodzinne*, 528.

w postanowieniu o ubezwłasnowolnieniu, ani sąd opiekuńczy w postanowieniu o ustanowieniu opieki nie orzeka o ograniczeniu władzy rodzicielskiej, ponieważ jest ono ustawowym skutkiem ubezwłasnowolnienia dziecka. W odróżnieniu od ograniczenia władzy rodzicielskiej na podstawie art. 107 albo 109 k.r.o., w których to przypadkach sąd każdorazowo indywidualizuje treść rozstrzygnięcia w celu dopasowania go do konkretnej sytuacji rodzinnej¹⁶, ograniczenie władzy rodzicielskiej na podstawie art. 108 k.r.o. automatycznie wprowadza ustalony z góry, szablonowy reżim ograniczeń o niewielkim marginesie elastyczności¹⁷. Oczywiście sąd opiekuńczy może w razie potrzeby ingerować we władzę rodzicielską na zasadach ogólnych, jednakże w braku takiej ingerencji zakres władzy rodzicielskiej ukształtowany zostaje schematycznie.

Należy podkreślić, że rodzice podlegający reżimowi z art. 108 k.r.o. nie nabywają statusu opiekuna i nie sprawują opieki, co wynika zarówno z art. 108 k.r.o., jak i z art. 13 § 2 k.c., lecz nadal wykonują władzę rodzicielską przysługującą im z mocy prawa (art. 92 i 93 k.r.o.), zmodyfikowaną jednak ustawowymi ograniczeniami¹⁸. Ubezwłasnowolnienie dziecka nie zmienia zatem istoty i źródła przysługującej rodzicom władzy, rodzice nie muszą więc legitymować się w obrocie zaświadczeniem tak jak to ma miejsce w przypadku opiekuna. Rodzicielski a nie opiekuńczy status rodziców ubezwłasnowolnionego dziecka determinuje reżim prawny przysługującej im władzy rodzicielskiej, który przybiera złożoną, hybrydową postać wzbogacaną o niektóre unormowania z zakresu opieki. Pomimo, że ubezwłasnowolnienie orzekane jest na czas nieoznaczony, konstrukcja władzy rodzicielskiej ukształtowanej zgodnie z art. 108 k.r.o. ma charakter z natury terminowy, ponieważ z chwilą osiągnięcia przez ubezwłasnowolnione dziecko pełnoletności, władza rodzicielska wygaśnie, a to z kolei pozbawi dziecka reprezentacji. Nie istnieje bowiem mechanizm powodujący automatyczne przekształcenie władzy rodzicielskiej w opiekę. Niezbędne stanie się zatem ustanowienie opiekuna przez sąd opiekuńczy, którym, jeśli dotychczasowy stan nie

-
- 16 Iwona Długoszewska, *Przestanki oraz skutki ograniczenia i pozbawienia władzy rodzicielskiej* (Warszawa: Lexis Nexis, 2012), 177.
- 17 Indywidualizacja tego modelu będzie przejawiała się przede wszystkim przez oznaczenie terminów sprawozdań (art. 166 § 1 k.r.o.).
- 18 Jerzy Strzebińczyk trafnie zwrócił uwagę na to, że ograniczenia z art. 108 k.r.o. odnoszą się tylko do wykonywania władzy rodzicielskiej, natomiast nie mają wpływu na przysługiwanie władzy rodzicom, Jerzy Strzebińczyk, „Władza rodzicielska”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. XII, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. Tadeusz Smoczyński (Warszawa: C. H. Beck, 2003), 317-318.

nasuwał zastrzeżeń, zostanie najprawdopodobniej ojciec lub matka dziecka (art. 176 k.r.o.)¹⁹. Niekorzystnemu zjawisku przejściowego braku reprezentacji ubezwłasnowolnionego, lecz już pełnoletniego dziecka, którego rodzic, nie mający sądowego umocowania, staje się tylko opiekunem faktycznym, można by przeciwdziałać poprzez wprowadzenie mechanizmu ustawowego przekształcenia statusu rodzica ubezwłasnowolnionego dziecka w opiekuna z chwilą ukończenia przez dziecko pełnoletności. Być może mogłoby to otworzyć drogę do szerszego zastosowania instytucji ubezwłasnowolnienia małoletnich, ukierunkowanego od początku jako etap przejściowy, przygotowawczy, w perspektywie późniejszej opieki rodzica nad dorosłym i ubezwłasnowolnionym nadal dzieckiem.

Należy nadto zauważyć, że szczególny reżim prawny, którego źródłem jest art. 108 k.r.o., przeszczepia na grunt władzy rodzicielskiej jedynie obowiązki, jakim podlega opiekun, a nie jego prawa. Oznacza to, że rodzice nie nabywają tą drogą prawa do żądania przyznania im wynagrodzenia na podstawie art. 162 k.r.o.

4. Zakres ograniczeń władzy rodzicielskiej rodziców ubezwłasnowolnionego dziecka

Ograniczenia właściwe dla opieki, którym na mocy art. 108 k.r.o. podlegają rodzice ubezwłasnowolnionego dziecka można podzielić na dwie kategorie. Po pierwsze, zaobserwować można zabieg polegający na okrojeniu dotychczasowych uprawnień poprzez umniejszenie swobody wykonywania władzy rodzicielskiej i po drugie – wprowadzenie niewystępujących wcześniej obowiązków. Przykładem pierwszej kategorii ograniczeń jest art. 156 k.r.o. wyłączający swobodę opiekuna we wszelkich ważniejszych sprawach, które dotyczą osoby lub majątku małoletniego, a przykładem drugiej kategorii – obowiązek sporządzenia inwentarza majątku dziecka i przedstawienia go sądowi opiekuńczemu (art. 160 k.r.o.). Obie wymienione kategorie ograniczeń ściśle się niekiedy ze sobą łączą, czego przykład ilustruje art. 156 k.r.o. – okrojenie uprawnień rodzicielskich, wiąże się bowiem jednocześnie z obowiązkiem uzyskiwania sądowego zezwolenia.

Przyjrzyjmy się bliżej skutkom stosowania art. 156 k.r.o. względem dziecka ubezwłasnowolnionego. Rodzice, korzystający dotąd w zakresie pieczy nad osobą dziecka ze stosunkowo dużej swobody, limitowanej jedynie koniecznością wspólnego rozstrzygnięcia z drugim rodzicem o istotnych sprawach dziecka (art. 97 § 2 k.r.o.) oraz obowiązkiem wysłuchania dziecka i uwzględniania jego rozsądnych życzeń (art. 95 § 4 k.r.o.) nie mogą odąd poprzestać na wewnątrzrodzinnych uzgodnieniach, ponieważ w każdej ważniejszej sprawie dotyczącej osoby dziecka niezbędne staje się zezwolenie sądu.

19 Zob. Bogdan Bładowski, Alfred Gola, *Ubezwłasnowolnienie. Opieka i kuratela* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1989), 44.

Dotyczyć to będzie przykładowo takich spraw, jak wybór szkoły czy sposobu leczenia, wyjazd zagraniczny z dzieckiem albo zmiana miejsca faktycznego pobytu dziecka²⁰. W płaszczyźnie zarządu majątkiem dziecka również dochodzi do okrojenia rodzicielskiej swobody, choć nie przybiera ono tak intensywnej formy, jak w przypadku pieczy nad osobą. Otóż, dotychczasowe kryterium wyznaczające wymóg uzyskania sądowego zezwolenia, czyli czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu (art. 101 § 3 k.r.o.), zostaje zastąpione nieco innym kryterium – ważniejszej sprawy dotyczącej majątku (art. 156 k.r.o.). Trafne jest stanowisko, według którego zakres pojęciowy ważniejszych spraw dotyczących majątku dziecka jest bardziej pojemny od czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka²¹, można bowiem zidentyfikować takie czynności zarządu majątkiem dziecka, które, choć należą do zakresu zwykłego zarządu, to jednocześnie mają charakter ważniejszych²². Zawężenia swobody rodziców należy w tym obszarze upatrywać w konieczności uzyskiwania zezwolenia sądu niekiedy także w odniesieniu do czynności zwykłego zarządu majątkiem dziecka, które w świetle całokształtu sytuacji prawnej dziecka jawią się jako ważniejsze.

Skrepowanie, którego źródłem jest art. 156 k.r.o., uzasadniane jest na gruncie instytucji opieki okolicznością, że w roli opiekuna może występować osoba obca, a w takim przypadku odpada zaufanie, którego źródłem jest więź uczuciowa charakterystyczna dla stosunku pomiędzy rodzicami a dziećmi, będąca gwarancją prawidłowego wykonywania pieczy²³. W analizowanym przypadku, gdy władzę rodzicielską nadal sprawować będą rodzice, uzasadnienie to jednak odpada, a motywu zwiększenia kontroli sądowej można upatrywać co najwyżej w braku elementu osobistego uczestnictwa ubezwłasnowolnionego dziecka w kształtowaniu własnej sytuacji prawnej. Ponieważ

-
- 20 Wymienia się także m.in. wytoczenie powództwa o ustalenie ojcostwa oraz wystąpienie o zmianę nazwiska dziecka, zgodę na udział w eksperymencie medycznym – szerzej Lechosław Kociucki, „Komentarz do artykułu 156 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Konrad Osajda (Warszawa: C. H. Beck, 2017), 1703-1707; Andrzej Zieliński, „Uzyskanie zezwolenia sądu opiekuńczego w ważniejszych sprawach” *Palestra*, nr 11-12 (1989): 46.
- 21 Tak Janusz Gajda „Komentarz do artykułu 156 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Krzysztof Pietrzykowski (Warszawa: C. H. Beck, 2018), 1071. Zob. post. SN z dn. 24.02.1995, II CRN 155/94, LEX nr 497751.
- 22 Np. zawarcie po raz kolejny umowy najmu należącej do dziecka nieruchomości.
- 23 Stanisława Kalus, „Komentarz do artykułu 156 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Kazimierz Piasecki (Warszawa: Lexis Nexis, 2011), 1041.

dziecko doznające ciężkich zaburzeń psychicznych nie jest w stanie oddziaływać na rodziców korygująco, wyrażając własne zdanie i prowadząc samodzielnie część własnych spraw i z reguły poddaje się ich wszystkim decyzjom nie potrafiąc ich zweryfikować, sąd opiekuńczy, działając w interesie dziecka, kontroluje dokonywanie przez rodziców wszelkich ważniejszych czynności. Przedstawione rozumowanie obarczone jest jednak pewną niekonsekwencją – dziecko nie posiada przecież, na gruncie przepisów o władzy rodzicielskiej, uprawnienia do wyrażania zgody na dokonanie przez rodziców czynności, która go dotyczy, która to zgoda warunkowałaby skuteczność jej dokonania. Oddziaływanie dziecka na rodziców jest bowiem znacznie słabsze, ponieważ, nawet przy zachowaniu statuowanych w art. 95 k.r.o. standardów poszanowania autonomii dziecka, w ostateczności rozstrzygająca jest jednak wola rodziców oparta na ich ocenie sytuacji pod kątem postrzeganego oczami rodziców dobra dziecka. Tymczasem ubezwłasnowolnienie pozbawia rodziców na dużym odcinku swobody decyzyjnej, przerzucając ciężar rozstrzygnięcia na sąd opiekuńczy. Zwiększenie kompetencji sądu następuje tu w nieproporcjonalnie dużym nasileniu w porównaniu do brakującego elementu aktywności dziecka, które nie spełnia względem rodziców funkcji kontrolnej. Kompetencja sądu jest nowym, dalej posuniętym narzędziem kontroli rodziców niż przysługujące dziecku uprawnienia o funkcji kontrolnej w standardowym modelu władzy rodzicielskiej – nie można więc mówić o prostym zastąpieniu kontroli dziecka kontrolą sądową²⁴ (jak to ma miejsce np. w przypadku zastąpienia kontroli małżonka kontrolą sądową na gruncie art. 39 i 40 k.r.o.).

Należy także zauważyć, że z praktycznego punktu widzenia obowiązek ubiegania się przez rodziców o zezwolenie sądu w każdej ważniejszej sprawie dziecka stanowi przeszkodę do szybkiego i skutecznego działania, odraczając je do czasu rozstrzygnięcia przez sąd, wymaga też każdorazowo od rodziców podjęcia dodatkowego wysiłku związanego z ubieganiem się o zezwolenie, utrudniając w istocie załatwienie sprawy. W doktrynie na gruncie instytucji opieki podniesiono, że rozwiązanie to generować może problemy zarówno w płaszczyźnie funkcjonowania opieki, jak i sądów zmuszonych stale na bieżąco interweniować, a przede wszystkim w obrocie, poprzez naznaczenie podopiecznego piętnem „kłopotliwego” kontrahenta, niezdolnego do szybkiego załatwiania spraw²⁵. W analizowanym przypadku, gdy ograniczenia te mają dotyczyć rodziców, a nie opiekuna, celowość ich zastosowania budzi jeszcze większe wątpliwości. Jeżeli rodzice dopuszczają się uchybień, które takie ograniczenia by uzasadniały, sąd opiekuńczy może je przecież wprowadzić na podstawie art. 109 § 1 p. 2 k.r.o. Po co jednak poddawać tym

24 Gdyby miało mieć miejsce takie zastąpienie, rola sądu sprowadzić musiałaby się do funkcji doradczej, a nie rozstrzygającej.

25 Kociucki, „Komentarz do artykułu 156 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, 1701.

kosztownym społecznie ograniczeniom wszystkich rodziców jako przymusowy skutek ubezwłasnowolnienia ich dziecka? Rodzice, sprawujący władzę rodzicielską, prawidłowo doznają przecież tą drogą jedynie niepotrzebnych utrudnień, a analizowana regulacja jest przykładem nieelastycznego, schematycznie narzuconego rozwiązania, opartego bardziej na nieufności i ostrożności niż na zasadzie autonomii rodziny i zaufaniu do rodziców, które w tym wypadku powinny chyba zyskać przewagę.

Do dalszych ograniczeń władzy rodzicielskiej na podstawie art. 108 k.r.o. należy zaliczyć zwłaszcza obowiązek złożenia gotówki do instytucji bankowej wraz z obowiązkiem uzyskiwania zezwolenia sądowego na podjęcie ulokowanej gotówki (art. 161 § 2 k.r.o.) oraz nadzór sądowy nad sprawowaniem władzy rodzicielskiej (art. 165-167 k.r.o.), natomiast zastosowanie ograniczenia zakresu reprezentacji dziecka na podstawie art. 159 k.r.o., który w § 1 p. 2 rozszerza zakres wyłączeń względem bardziej liberalnego art. 98 § 2 p. 2 k.r.o. pozostaje w literaturze sporne²⁶. Literalne brzmienie art. 108 k.r.o. przemawia jednak raczej za stosowaniem art. 159 k.r.o., ponieważ mamy tu do czynienia z ograniczeniem jakiego doznaje opiekun w obszarze wykonywania opieki.

Szczególną uwagę warto poświęcić mechanizmowi nadzoru sądowego nad sprawowaniem władzy rodzicielskiej nad ubezwłasnowolnionym dzieckiem, ponieważ pełni on istotną funkcję weryfikacyjną w zakresie badania zasadności dalszego utrzymywania ubezwłasnowolnienia oraz prawidłowości wykonywania władzy rodzicielskiej. Elementami nadzoru, poza omówionym wyżej wyrażaniem zgody w ważniejszych sprawach dziecka, jest udzielanie rodzicom wskazówek i poleceń (art. 165 § 1 k.r.o.), żądanie od rodziców wyjaśnień oraz przedstawiania dokumentów związanych ze sprawowaniem władzy rodzicielskiej (art. 165 § 2 k.r.o.), badanie okresowych sprawozdań rodzica i orzekanie o ich zatwierdzeniu (art. 167 k.r.o.). Sprawozdania składane przez rodzica nie rzadziej niż raz do roku na podstawie art. 166 k.r.o. dostarczają sądowi na bieżąco informacji o sytuacji prawnej i faktycznej dziecka, dzięki którym sąd bada sytuację dziecka w rodzinie i postawę rodziców, stwarzając tym samym podstawę, a zarazem okazję do interwencji zarówno o charakterze doradczym, jak i ingerującym we władzę rodzicielską. W praktyce obowiązek badania okresowych sprawozdań jest podstawowym mechanizmem bieżącej weryfikacji przez organy publiczne celowości

26 Według jednego stanowiska należy stosować art. 159 k.r.o. – tak np. Jerzy Słyk, „Komentarz do artykułu 108 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Konrad Osajda (Warszawa: C. H. Beck, 2017), 1286, natomiast inny pogląd głosi, że właściwy jest art. 98 k.r.o. – Strzebińczyk, „Władza rodzicielska”, 317.

dalszego utrzymywania ubezwłasnowolnienia dziecka²⁷. Jest on niezbędny, skoro założeniem jest ostateczność stosowania ubezwłasnowolnienia całkowitego jako drastycznej ingerencji w autonomię ubezwłasnowolnionego dziecka. Wraz z postępującym dojrzewaniem dziecka może bowiem nastąpić korzystny przełom jego stanu zdrowia, który należy odpowiednio szybko odnotować, aby nie utrzymywać krępującego stanu ubezwłasnowolnienia ponad konieczną miarę, ryzykując utrwalanie się stanu określanego w literaturze jako wyuczona bierność²⁸, tym bardziej, że nie zawsze można zdać się w tej sprawie na inicjatywę rodziców²⁹. W analizowanym przypadku, gdy zamiast opiekuna mamy do czynienia z rodzicami ubezwłasnowolnionego dziecka, można tylko postulować, by sąd umiarkowanie, zgodnie z zasadą autonomii rodziny, korzystał z uprawnień do wydawania im wiążących poleceń oraz wskazówek, które powinny stanowić wyjątek uzasadniony okolicznościami, a nie regułę „zewnętrznego” sterowania wykonywaniem władzy rodzicielskiej.

5. Ingerencja sądu we władzę rodzicielską nad dzieckiem ubezwłasnowolnionym

W przypadku, gdy dochodzi do zagrożenia, a nawet naruszenia dobra ubezwłasnowolnionego dziecka, powstaje pytanie o podstawę prawną ingerencji sądu we władzę rodzicielską rodziców. Po pierwsze, można zaproponować zastosowanie na podstawie odesłania z art. 108 k.r.o. przepisu art. 168 k.r.o., zgodnie z którym, jeżeli opiekun nie sprawuje należycie opieki, sąd opiekuńczy wyda odpowiednie zarządzenia. Przepis ten stanowi w istocie odesłanie do art. 109 k.r.o., wobec czego dochodziłoby do powstania mechanizmu zwrotnego odesłania do przepisów normujących władzę rodzicielską. Wydaje się jednak, że w analizowanej sytuacji ten skomplikowany zabieg nie jest konieczny i dopuszczalne byłoby zastosowanie art. 109 k.r.o. bezpośrednio. Mamy tu bowiem do czynienia z władzą rodzicielską, a nie opieką,

-
- 27 Jeżeli sąd opiekuńczy uzna, że stan umysłowy ubezwłasnowolnionego uległ poprawie do tego stopnia, że uzasadnione byłoby uchylenie ubezwłasnowolnienia, a żadna z osób legitymowanych nie wykazuje inicjatywy, powinien zawiadomić o tym prokuratora (art. 59 k.p.c.).
- 28 Zob. Stanisław Kowalik, „Autonomia osób upośledzonych umysłowo w procesie rehabilitacji – »za«, a nawet »przeciw«”, [w:] *Spółczesństwo wobec autonomii osób niepełnosprawnych*, red. Władysław Dykcik (Poznań: Eruditus, 1996), 57. O potrzebie kierowania się zasadą pomocniczości w sprawach rodzinnych Marek Andrzejewski, *Ochrona praw dziecka w rodzinie dysfunkcyjnej* (Zakamycze: Zakamycze, 2003), 92-94.
- 29 Rodzice mogą bowiem wykazywać źle pojętą troskę o doznające zaburzeń psychicznych dziecko, nadopiekuńczo dążąc do nadmiernej jego ochrony – także przed samodzielnością.

a poza tym stosowanie środków ingerencji we władzę rodzicielską nie koliduje z istotą reżimu ograniczeń z art. 108 k.r.o. Na tej samej zasadzie możliwe byłoby pozbawienie władzy rodzicielskiej na podstawie art. 111 k.r.o. albo zawieszenie na podstawie art. 110 k.r.o. bez konieczności poszukiwania ich uzasadnienia w art. 168 k.r.o. Środki te wchodziły w miejsce nie znajdującego wobec rodziców zastosowania zwolnienia opiekuna, ponieważ zwolnienie z władzy rodzicielskiej jest konstrukcją nieznaną polskiemu prawu rodzinnemu.

Sposób nałożenia w art. 108 k.r.o. ograniczeń na rodziców poprzez stanowcze stwierdzenie, że rodzice „podlegają” im, skłania do wyjaśnienia, w jakim zakresie ustanowiony reżim ograniczeń podlega ewentualnym modyfikacjom. Niewątpliwie, jak wyżej wskazano, sąd opiekuńczy może ingerować we władzę rodzicielską, pogłębiając w istocie wyjściowy poziom restrykcji, jak również może zmieniać zastosowane wcześniej środki (art. 577 k.p.c.). Nie leży jednak w gestii sądu opiekuńczego wyłączenie ograniczeń, których źródłem jest art. 108 k.r.o., w celu powrotu do pierwotnego zakresu władzy rodzicielskiej, ponieważ źródłem tych ograniczeń jest ustawa, a nie orzeczenie sądu. Sąd nie mógłby więc na przykład zwolnić rodzica ze składania okresowych sprawozdań, czy z obowiązku uzyskiwania zezwolenia w ważniejszych sprawach dotyczących osoby dziecka.

6. Celowość unormowania szczególnego reżimu władzy rodzicielskiej nad dzieckiem ubezwłasnowolnionym

Celowość ustanowionych w art. 108 k.r.o. wymogów poddających ograniczeniom władzę rodzicielską rodziców dziecka ubezwłasnowolnionego spotyka się w doktrynie ze zróżnicowanymi ocenami. Z jednej strony podkreśla się, że ograniczenia te mają na celu zabezpieczenie dobra dziecka, ponieważ z uwagi na stan zdrowia psychicznego nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem i zadbać o swoje sprawy tak, jak zdrowe dziecko³⁰, co powoduje, że niebezpieczeństwo naruszenia jego interesów jest relatywnie większe³¹. Z drugiej strony podniesiono, że zasadność ustanawiania szczególnego reżimu władzy rodzicielskiej budzi zastrzeżenia, skoro sytuacja dziecka ubezwłasnowolnionego całkowicie jest pod względem faktycznym i prawnym analogiczna do sytuacji dziecka poniżej trzynastego roku życia, a w tym ostatnim przypadku brak jest tego rodzaju ograniczeń³². Krytykowane są także, jak wyżej wspomniano, szczegółowe rozwiązania składające się

30 Henryk Dolecki, „Komentarz do artykułu 108 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Henryk Dolecki, Tomasz Sokołowski (Warszawa: Wolters Kluwer, 2013), 723-724.

31 Strzebińczyk, „Władza rodzicielska”, 319.

32 Słyk, „Komentarz do artykułu 108 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, 1287. Sytuacja dziecka oraz osoby ubezwłasnowolnionej nie jest

na ten reżim, a zwłaszcza ograniczenie swobody rodziców na podstawie art. 156 k.r.o., które w prawidłowo funkcjonującej rodzinie staje się źródłem dodatkowych problemów, a nie korzyści.

Odnosząc się do formułowanych w tym przedmiocie ocen trzeba mieć na uwadze, że w przypadku dziecka ubezwłasnowolnionego mamy do czynienia z występowaniem ciężkich zaburzeń psychicznych, co łączy się zwykle ze wzmocnionymi obowiązkami po stronie rodziców w zakresie zapewnienia mu bezpieczeństwa, leczenia, rehabilitacji i właściwych warunków życia. Nie jest to zwykła relacja ze zdrowym normalnie rozwijającym się dzieckiem, lecz trudne, niejednokrotnie wykańczające dla rodzica zmaganie się z ciężkimi dolegliwościami, zwłaszcza, gdy do zaburzeń psychicznych dochodzą fizyczne. Okoliczności te mogą uzasadniać argument do poddania takich rodziców szczególnym ograniczeniom i kontroli sądowej w obawie o dobro niepełnosprawnego dziecka. Jednocześnie jednak ograniczenia wynikające z art. 108 k.c. mogą przysparzać takim rodzinom dodatkowych przeszkód w sprawnym wykonywaniu władzy rodzicielskiej, stawiając w konsekwencji ubezwłasnowolnione dziecko w gorszej pozycji jako uczestnika obrotu. W zjawisku tym można dopatrzeć się przejawu dyskryminacji zarówno dzieci niepełnosprawnych, jak i dyskryminacji rodziców takich dzieci. Należy także mieć na uwadze, że w kategorii wiekowej dzieci poniżej trzynastego roku życia występują również przypadki dzieci doznających ciężkich zaburzeń psychicznych, wymagających wzmocnionych starań rodziców, a jednak w tym przypadku nie narzucono rodzicom ustawowych ograniczeń ich władzy, które byłyby wyrazem nieufności do nich.

Przeprowadzona analiza szczególnego reżimu ograniczeń władzy rodzicielskiej na podstawie art. 108 k.r.o. prowadzi do wniosku, że automatyzm, szablonowość i sztywność tego modelu nie może spotkać się z aprobatą we współczesnych realiach społecznych. Ratyfikowana przez Polskę w dniu 6 września 2012 roku Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych³³ w art. 12 ust. 4 wymaga, by środki związane z korzystaniem ze zdolności prawnej były dostosowane do sytuacji danej osoby. Ograniczenia wynikające dla rodziców z art. 108 k.r.o. nie spełniają tego wymagania naruszając

jednak identyczna (np. tylko małoletni korzystają ze statuowanej w art. 173 k.c. ochrony przed upływem terminu zasiedzenia).

33 Dz. U. z dn. 25.10.2012 r., poz. 1169.

standardy międzynarodowe³⁴ promujące zasadę elastyczności środków prawnych służących ingerencji w zdolność do czynności prawnych³⁵.

Przedstawione uwagi krytyczne nie oznaczają, że należy w pełni zrezygnować ze szczególnej regulacji k.r.o. dotyczącej władzy rodzicielskiej nad dzieckiem ubezwłasnowolnionym. O ile instytucja ubezwłasnowolnienia została w Polsce utrzymana, dotychczasowy art. 108 k.r.o. wymagałby reformy albo uchylecia i zastąpienia go nową bardziej elastyczną regulacją, dającą sądowi możliwość uwzględnienia indywidualnych okoliczności danego przypadku. Przykładowo, idąc za wzorem art. 58 § 1 k.r.o. i art. 61⁶ § 3 k.r.o., można zaproponować, by na skutek ubezwłasnowolnienia dziecka sąd opiekuńczy obowiązany był orzec o władzy rodzicielskiej. Nie oznaczałoby to konieczności ingerencji we władzę rodzicielską, lecz byłaby to okazja do zbadania, czy ingerencja taka jest potrzebna. Rozstrzygnięcie byłoby wówczas dopasowane do potrzeb konkretnej sprawy, a ograniczenia władzy rodzicielskiej wprowadzane byłyby tylko wtedy, gdyby w ocenie sądu były zasadne z punktu widzenia dobra dziecka. Celowe byłoby jednak utrzymanie obowiązku składania przez rodziców sądowi okresowych sprawozdań, który jawi się jako niezbędny środek informacyjny, stwarzający okazję do zbadania sytuacji dziecka w rodzinie, a zarazem podstawę do interwencji, o ile byłaby ona konieczna. Jest on zarazem podstawowym mechanizmem bieżącej weryfikacji przez organy publiczne celowości dalszego utrzymywania ubezwłasnowolnienia. Do tego rodzaju weryfikacji zobowiązuje nadto art. 12 ust. 4 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, w myśl którego środki związane z korzystaniem ze zdolności prawnej są stosowane przez możliwie najkrótszy czas i podlegają regularnemu przeglądowi przez właściwe niezależne i bezstronne władze lub organ sądowy.

34 Dyskusyjne jest, czy skuteczne jest rządowe oświadczenie interpretacyjne do omawianej Konwencji, złożone w dn. 25.09.2012 r., opubl. w Dz. U. z 2012 r., poz. 1170, zezwalające na stosowanie ubezwłasnowolnienia w okolicznościach i w sposób określony w prawie krajowym. Szerzej na ten temat Anna Błaszczak, „Zastrzeżenia i oświadczenia interpretacyjne Polski do Konwencji o prawach osób z niepełnosprawnościami”, [w:] *Prawa osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*, red. Dorota Pudzianowska (Warszawa: Wolters Kluwer, 2014), 35; Maciej Domański, „Ubezwłasnowolnienie w prawie polskim a wybrane standardy międzynarodowej ochrony praw człowieka” *Prawo w Działaniu*, nr 17 (2014): 41.

35 Zob. szczegółowy przegląd Rekomendacji Rady Europy dotyczących stosowania środków ingerencji w zdolność do czynności prawnych, dokonany przez Leszka Kociuckiego, *Zdolność do czynności prawnych osób dorosłych i jej ograniczenia* (Warszawa: C. H. Beck, 2011), 178-185.

Przedstawione analizy pozwalają wyjaśnić znikomy zakres zastosowania omawianej instytucji w praktyce, wynikający z braku zainteresowania rodzin dzieci niepełnosprawnych psychicznie wprowadzeniem takiego reżimu. Wiąże się to zapewne z niewielkim obszarem korzyści, które miałyby z niego wynikać, a zarazem ze sporym katalogiem ograniczeń, którym trzeba byłoby sprostać w i tak już niełatwym życiu rodzica dziecka doznającego ciężkich zaburzeń psychicznych. Dodatkowo, mając na uwadze, że reżim prawny ubezwłasnowolnienia nie może samoczynnie ustać dopóki sąd go nie uchyli, nie istnieje możliwość ani wprowadzenia go „na próbę”, ani też swobodnego wycofania się z niego w dowolnej chwili. Być może reforma ukierunkowana na zindywidualizowanie skutków prawnych ubezwłasnowolnienia, postulowana już zresztą wielokrotnie w doktrynie, opierająca swój punkt ciężkości bardziej na wspomaganiu, a mniej na restrykcjach³⁶, uczyniłaby tę instytucję w odniesieniu do małoletnich bardziej przydatną. Warto byłoby także rozważyć wprowadzenie mechanizmu ustawowego przekształcenia statusu rodzica w opiekuna z chwilą osiągnięcia przez ubezwłasnowolnione dziecko pełnoletności, by uniknąć przejściowego braku reprezentacji osoby ubezwłasnowolnionej.

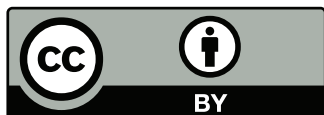
Bibliografia

- Andrzejewski Marek, *Ochrona praw dziecka w rodzinie dysfunkcyjnej*. Zakamycze: Kantor Wydawniczy Zakamycze, 2003.
- Balwicka-Szczyrba Małgorzata, Anna Sylwestrzak, „Instytucja ubezwłasnowolnienia w perspektywie unormowań Konstytucji RP oraz Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych” *Gdańskie Studia Prawnicze*, t. XL (2018): 151-167.
- Bładowski Bogdan, Alfred Gola, *Ubezwłasnowolnienie. Opieka i kuratela*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1989.
- Błaszczak Anna, „Zastrzeżenia i oświadczenia interpretacyjne Polski do Konwencji o prawach osób z niepełnosprawnościami”, [w:] *Prawa osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*, red. Dorota Pudzianowska. 25-44. Warszawa: Wolters Kluwer, 2014.
- Długoszewska Iwona, *Przestanki oraz skutki ograniczenia i pozbawienia władzy rodzicielskiej*. Warszawa: Lexis Nexis, 2012.

36 Za optymalny uważa się model wspomaganego podejmowania decyzji (tzw. *supported decision-making*), zob. np. Małgorzata Szeroczyńska, „Mozolna droga ku likwidacji instytucji ubezwłasnowolnienia”, [w:] *Prawa osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*, red. Dorota Pudzianowska (Warszawa: Wolters Kluwer, 2014), 164.

- Dolecki Henryk, „Komentarz do artykułu 108 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Henryk Dolecki, Tomasz Sokołowski. 723-724. Warszawa: Wolters Kluwer, 2013.
- Domański Maciej, „Ubezwłasnowolnienie w prawie polskim a wybrane standardy międzynarodowej ochrony praw człowieka” *Prawo w Działaniu*, nr 17 (2014): 7-48.
- Ernst Ulrich, „Ubezwłasnowolnienie” *Transformacje Prawa Prywatnego*, nr 4 (2010): 21-32.
- Gajda Janusz, „Komentarz do artykułu 156 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Krzysztof Pietrzykowski. 1071-1072. Warszawa: C. H. Beck, 2018.
- Greguła Joanna, „Przedstawicielstwo opiekuńcze – projekt nowej instytucji w prawie rodzinnym” *Krakowski Przegląd Notarialny*, nr 2 (2016): 17-48.
- Ignatowicz Jerzy, Mirosław Nazar, *Prawo rodzinne*. Warszawa: Lexis Nexis, 2016.
- Kalus Stanisława, „Komentarz do artykułu 156 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Kazimierz Piasecki. 1041-1047. Warszawa: Lexis Nexis, 2011.
- Klieniewska Iwona, „Postępowanie w sprawach o ubezwłasnowolnienie w praktyce sądowej” *Prawo w działaniu*, nr 1 (2006): 118-134.
- Kociucki Lechosław, „Komentarz do artykułu 156 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Konrad Osajda. 1697-1710. Warszawa: C. H. Beck, 2017.
- Kociucki Lechosław, *Opieka nad małoletnim*. Warszawa: Agencja Scholar, 1993.
- Kociucki Leszek, *Zdolność do czynności prawnych osób dorosłych i jej ograniczenia*. Warszawa: C. H. Beck, 2011.
- Kotas-Turoboyska Sławomira, *Postępowania sądowe dotyczące opieki nad osobą ubezwłasnowolnioną całkowicie*. Warszawa: Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, 2021.
- Kowalik Stanisław, „Autonomia osób upośledzonych umysłowo w procesie rehabilitacji – „za”, a nawet „przeciw”, [w:] *Spółeczeństwo wobec autonomii osób niepełnosprawnych*, red. Władysław Dykcik. 49-59. Poznań: Eruditus, 1996.
- Lubiński Kazimierz, *Postępowanie o ubezwłasnowolnienie*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1979.
- Machnikowski Piotr, „Pełnomocnictwo opiekuńcze w pracach Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego w latach 2012-2015” *Rejent*, nr 5 (2016): 50-59.
- Marciniak Julian, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1975.

- Słyk Jerzy, „Komentarz do artykułu 108 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Konrad Osajda. 1286-1287. Warszawa: C. H. Beck, 2017.
- Strzebińczyk Jerzy, „Władza rodzicielska”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. XII, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. Tadeusz Smoczyński. 225-362. Warszawa: C. H. Beck, 2003.
- Szeroczyńska Małgorzata, „Mozolna droga ku likwidacji instytucji ubezwłasnowolnienia”, [w:] *Prawa osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*, red. Dorota Pudzianowska. 164-189. Warszawa: Wolters Kluwer, 2014.
- Tomaszewska Monika, *Charakter prawny decyzji o ubezwłasnowolnieniu w sądowym stosowaniu prawa*. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, 2008.
- Wilejczyk Magdalena, *Zagadnienia etyczne części ogólnej prawa cywilnego*. Warszawa: C. H. Beck, 2014.
- Zieliński Andrzej, „Stanowisko prawne opiekuna jako przedstawiciela ustawowego na tle zdolności do czynności prawnych pupila” *Palestra*, nr 1 (1981): 14-26.
- Zieliński Andrzej, „Uzyskanie zezwolenia sądu opiekuńczego w ważniejszych sprawach” *Palestra*, nr 11-12 (1989): 43-52.
- Zima-Parjaszewska Monika, „Artykuł 12 Konwencji ONZ o prawach osób z niepełnosprawnościami a ubezwłasnowolnienie w Polsce”, [w:] *Prawa osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*, red. Dorota Pudzianowska. 79-101. Warszawa: Wolters Kluwer, 2014.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Intellectual Property and Artificial Intelligence – Selected Issues

The authors discuss selected legal problems related to intellectual property and artificial intelligence, mostly the principle of a territorialism of intellectual property. The need to reformulate the conflict-of-law rules for intellectual property was identified as the most urgent legislative task. They end the article with a critical assessment of the Rome II Regulation concerning the proper law for liability arising from infringement of intellectual property rights.

Marek Świerczyński

associate professor
Cardinal Stefan Wyszyński University
in Warsaw
ORCID – 0000-0002-4079-0487
e-mail: m.swierczynski@uksw.edu.pl

Zbigniew Więckowski

PhD in law
Cardinal Stefan Wyszyński University
in Warsaw
ORCID – 0000-0001-7753-3743
e-mail: z.wieckowski@uksw.edu.pl

Key words:
intellectual property, AI, conflict of laws

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.469>

1. Introductory remarks

Artificial intelligence is a particularly difficult challenge for intellectual property law¹. This is important because intangible goods, including inventions created using AI systems, are considered the future of innovation². The increasing use

- 1 Ryszard Markiewicz, „Sztuczna inteligencja i własność intelektualna”, [in:] *100 lat ochrony własności przemysłowej w Polsce: księga jubileuszowa Urzędu Patentowego Rzeczypospolitej Polskiej*, ed. Alicja Adamczak (Warszawa: Wolters Kluwer, 2018), 1435.
- 2 Ryan Abbott, „I Think, Therefore I Invent: Creative Computers and the Future of Patent law” *Boston College Law*

of these tools requires changes in the international regulations applicable to intellectual property³. The global scale and massive character of such goods require the application of new legal solutions⁴. The adaptation of international regulations to the current challenges is necessary when it comes to both substantive and procedural law⁵. At the level of international law, the need arises to analyze the extent to which this process affects the projected twilight of the principle of a territorialism of intellectual property rights⁶. The problems with the application of the current regulations concern not only artificial intelligence, but it is the technologies based on AI that are a significant factor contributing to the need for changes to current international regulations. The current legal solutions are based on conventions dating back to the late 19th century⁷. However, the creative activity related to AI justifies the adop-

Review, vol. 57 (2016): 1079-1126; Michael Schuster, „Artificial Intelligence and Patent Ownership” *Washington & Lee Law Review*, vol. 75 (2018): 1947.

- 3 See: Nathalie Nevejans, *Traité de droit et d'éthique de la robotique civile* (Bordeaux: Les Etudes Hospitalières edition: 2017), 276, and the literature quoted there.
- 4 Markiewicz, „Sztuczna inteligencja i własność intelektualna”, 1452.
- 5 K. Biczysko-Pudełko and D. Szostek emphasise that the lack of regulations applicable to AI already today causes many legal problems, in relation to not only intellectual property, but also legal personality, taxes, liability for damages, consumer law, competition law, cyber security, data flow, including personal data, war, human rights, etc. These problems will only get worse and the development of AI can no longer be stopped. Katarzyna Biczysko-Pudełko, Dariusz Szostek, „Koncepcje dotyczące osobowości prawnej robotów – zagadnienia wybrane” *Prawo mediów elektronicznych*, 2 (2019): 14.
- 6 As aptly stated in Wojciech Machała, „Jeśli nie Rembrandt, to co? Perspektywy rozwoju prawa autorskiego w najbliższych kilkunastu latach” *Monitor Prawniczy*, 2 (2019): 76. The author notes: „An ever-present challenge is an Internet, which, due to its global reach and extraterritorial nature, poses a problem if only about the determination of the proper law and the jurisdiction for the assessment of the phenomena that take place through it”.
- 7 Paris Convention for the Protection of Industrial Property of March 20, 1883, now in force in the Stockholm Act drafted in Stockholm on 14 July 1967 (Journal of Laws of 1975, no. 9, item 51); Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works of 9 September 1886, now in force in the Paris Act drafted in Paris on 24 July 1971. (Journal of Laws of 1990, no. 82, item 474).

tion of new principles, e.g. universalism instead of territorialism, when it comes to meeting the prerequisites of work and establishing the authorship of an intangible good.

It is rightly stated that *de lege lata* AI systems cannot be considered as subjects of intellectual property rights, because they lack legal personality, and therefore they cannot be granted the status of a creator⁸. There is no doubt that in Poland AI creations are not subject to copyright or patent protection⁹. However, this position ignores foreign laws, which, being proper for issues related to the evaluation of the creations of artificial intelligence, may regulate these issues differently¹⁰. The wording of the existing intellectual property conventions also supports the argument that artificial intelligence should be denied the status of a creator. However, this does not prevent individual member states from extending copyright protection (outside the convention regime) to content created by AI systems¹¹. The need to adapt substantive law to the challenges associated with the rapid development of technologies based on artificial intelligence is not disputed. However, this does not mean that such changes will be implemented by states in a uniform manner¹². Time will tell what solution will be adopted at the global, EU, and national levels. Work

-
- 8 Markiewicz, „Sztuczna inteligencja i własność intelektualna”, 1434–1458; Przemysław Piotr Juściński, „Prawo autorskie w obliczu rozwoju sztucznej inteligencji” *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej* 1 (2019): 44ff. Cf: the position of the U.S. Copyright Office and the U.S. Patent and Trademark Office, which refuse to grant intellectual property rights to AI systems.
- 9 Markiewicz, *Sztuczna inteligencja i własność intelektualna*, 1444; Inga Olesiuk, „Założenia aksjologiczne autorskoprawnej ochrony twórczości w świetle rozwoju sztucznej inteligencji” *Acta Iuris Stetinensis*, 2, vol. 18 (2017).
- 10 Cf.: Peter Hendrik Blok, „The Inventor’s New Tool: Artificial Intelligence – How Does it Fit in the European Patent System?” *European Intellectual Property Review*, 39, 2 (2017).
- 11 The UK Copyright, Designs and Patents Act 1988) can be cited here; see www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents (accessed on 27 December 2020). The author of a ‘computer-generated work is identified by the Act to be the person who takes the actions necessary to create the work’ (p. 9).
- 12 Juściński, „Prawo autorskie w obliczu rozwoju sztucznej inteligencji”, 44 ff.

is already underway to develop criteria for protecting intellectual works created using AI systems.¹³

Intellectual property rights are international in scope by design. The use of intangible assets, such as works or inventions, crosses national borders. Conflict-of-law problems often arise when enforcing intellectual property rights. The number of possible cases will grow exponentially with the proliferation of artificial intelligence tools intended to create intellectual property¹⁴. This is already leading to new ways of managing intellectual property and to the use of the intellectual property system in unusual and creative ways¹⁵. This phenomenon is closely related to efforts to “deterritorialise” international law. New technologies, not only those based on AI, contribute to the gradual disappearance of the territorial aspect¹⁶. It becomes imperative, among other things, to seek appropriate conflict-of-law solutions for multi-state infringements committed using AI¹⁷. It becomes advisable to broaden the scope of the autonomy of the will of the parties so that the parties concerned in each case or dispute themselves decide on the scope of the legal protection granted, which is also a manifestation of a departure from the principle of territorialism¹⁸.

Drafting a comprehensive international substantive-law regulation on intellectual property related to artificial intelligence is necessary. The existing solutions should be assessed as flawed, as they are limited only to

-
- 13 Ibidem, 44 ff; Jane C. Ginsburg, „People not Machines: Authorship and What it Means in the Berne Convention”, *IIC*, 49 (2018): 131-135; Martin Miernicki, Irene Ng (Huang Yin), „Artificial Intelligence and Moral Rights” *AI & Society*, 36 (2020): 319-329; Sam Ricketson, „People or Machines. The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship” *Colum – VLA J L- Arts*, 16 (1991): 21-22.
 - 14 Burkhard Schafer, David Komuves, Jesus Manuel Niebla Zatarain, Laurence Diver, „A Fourth Law of Robotics? Copyright and the Law and Ethics of Machine Co-Production”, *Artificial Intelligence Law*, 23 (2015): 220.
 - 15 Ibidem.
 - 16 Maurizio Arcari, „New Technologies in International (and European) Law – Contemporary Challenges and Returning Issues”, [in:] *Use and Misuse of New Technologies. Contemporary Challenges in International and European Law*, ed. Elena Carpanelli (Cham: Springer, 2019), 357.
 - 17 Annette Kur, „Choice of Law and Intellectual Property Rights” *Oslo Law Review*, 6 (2019): 57.
 - 18 Pascal de Vareilles-Sommières, „Rationale of the Exclusion of Choice of Law by the Parties in Articles 6(4) and 8(3) of Rome II Regulation” *Oslo Law Review*, 6 (2019): 66.

a narrow sphere, approach the issue of intellectual property in the digital environment in a too biased manner, only from the standpoint of enforcement of rights, and do not provide access to intangible goods¹⁹. The principles of protection can be modified. The intellectual property system needs to change not only from the AI perspective but from the perspective of technological development that is global rather than national. A possible international agreement would not have to be limited to the issue of the intellectual property rights of AI. However, before the relevant international law can be enacted, it is necessary to fill in the gaps, primarily through the current conflict-of-law regulations²⁰. It seems that a reasonable minimum is to include the unique characteristics of AI in the new codifications of private international law.

2. AI systems as creators

The ability to create content automatically has become a commercial reality. Machine-generated cultural goods are not limited to information goods, such as music and visual arts. The advances in virtual reality and 3D printing further enhance the creative possibilities of AI systems. This enables them to enter the material world²¹. It is increasingly difficult to make a clear distinction between intangible goods created by humans, where AI-based technologies are merely tools (rather than the creators), and goods created fully autonomously by AI systems, in the absence of any human involvement in the creation of specific intellectual goods²². The traditional criterion for the division is the human contribution to the creation of such intangible goods. In practice, this division is no longer obvious²³. AI systems capable of creating new and innovative solutions through combinations of machine learning

19 Cf.: Damian Flisak, „Wpływ rozwoju nowoczesnych technologii na proces stanowienia prawa w Polsce i wybranych państwach Unii Europejskiej” *Zeszyty Prawnicze BAS*, 3 (2019): 194-211.

20 Cf.: Anita B. Frohlich, „Copyright Infringement in the Internet Age – Primitime for Harmonized Conflict-of-Laws Rules?” *Berkeley Technology Law Journal*, 24 (2019): 851.

21 Christian Peukert, „The Next Wave of Digital Technological Change and the Cultural Industries” *Journal of Cultural Economics*, 43 (2019): 203-204.

22 James Grimmelman, „Copyright for Literate Robots” *Iowa Law Review*, 101, nr 657 (2016).

23 Ewa Kurowska-Tober, Łukasz Czynieńnik, Magdalena Koniarska, „Aspekty prawne sztucznej inteligencji – zarys problematyki”, [in:] *Prawo nowych technologii dane osobowe i cyberbezpieczeństwo, Internet i media, handel elektroniczny, prawo IT, technologie*, ed. Xsawery Konarski, addendum of *Monitor Prawniczy*, 21 (2019): 87.

algorithms constitute a key challenge to the established invention paradigm, providing automation at least in a part of the innovation process²⁴.

As the line between man-made and computer-generated works becomes blurred, disputes concerning the authorship of work become more and more likely²⁵. The problem of determination of authorship is also due to collaboration between providers of software for AI systems and other providers of data for training AI systems and enabling them to perform specific creative tasks²⁶. There are hybrid works created with the involvement of AI²⁷. The current territorial system of intellectual property will therefore lead to a situation where a human being is considered a creator in one country, an AI system is considered a creator in another, and an intangible good will not be protected by law at all in yet another country.

Views on the creative activity of AI are varied. While some believe that the current intellectual property system can meet future challenges without major changes, others see the need for its comprehensive overhaul²⁸. The doctrine emphasises that computer data processing can only imitate human creativity, which means that AI systems are not independently creative²⁹. It is assumed that current AI systems only enhance human creativity³⁰. Despite some degree of autonomy in their operation, they are a tool for humans.

-
- 24 Dragos-Cristian Vasilescu, Michael Filzmoser, „Machine Invention Systems: A (R)evolution of the Invention Process?” *AI & Society*, 36 (2021): 829-837.
- 25 Annemarie Bridy, „Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author”, *Stanford Technology Law Review*, 5 (2012).
- 26 Toby Bond, Sarah Blair, „Artificial Intelligence & Copyright: Section 9(3) or Authorship without an Author” *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 14, no. 6 (2019): 423.
- 27 Markiewicz, „Sztuczna inteligencja i własność intelektualna”, 1445.
- 28 Anne Lauber-Rönsberg, Swen Hetmank, „The Concept of Authorship and Inventorship Under Pressure: Does Artificial Intelligence Shift Paradigms?” *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 14, no. 7 (2019): 570-579; Andrés Guadamuz, „Do Androids Dream of Electric Copyright? Comparative Analysis of Originality in Artificial Intelligence Generated Work” *Intellectual Property Quarterly*, 2 (2017): 169-186; Jani Ihalainen, „Computer Creativity: Artificial Intelligence and Copyright” *Journal of Intellectual Property Law Practice* 13 (2018): 724-728.
- 29 Mihai Nadin, „Machine Intelligence: A Chimera” *AI & Society*, 34 (2019): 215-242.
- 30 Peukert, „The Next Wave of Digital Technological Change and the Cultural Industries”, 202.

Artificial intelligence is unable to perform the basic functions outlined in copyright or invention law³¹. At this stage of technological development, AI systems have neither their own will nor their interest. Both rely on an original algorithm or software embedded by the creator of the machine. The goods created are the result of a technologically advanced information technology system³². The algorithms mimic the natural human creative process. The software analyses the implemented artwork and identifies the common elements that make up the style or language of a particular artist or type of artwork³³. However, this leads to the following question: Is the claim that AI systems mimic human creativity valid? After all, these systems are unable to put a personal mark on their works³⁴. The requirement of “creativity” or “originality” embodied in a work is a fundamental condition for the exercise of copyrights. However, a future revision of the views on the essence of creativity cannot be ruled out³⁵. This will result in a breakdown of the principle that creative intellectual activity is inherent only in humans.

Sometimes the position becomes apparent that the issue of regulation of intellectual property created autonomously by AI should not be addressed at all. This is because providing legal protection to intellectual property will lead to a monopoly of corporations that massively create these goods³⁶. Extending protection to creations of AI may appear to be a Trojan horse in the field of copyrights³⁷. Adoption of such a position leads to the consideration that such works are a part of the public domain³⁸. This solution is not only difficult to accept but, most importantly from the standpoint of the subject matter of this monograph, may not be accepted in the specific legal system that applies to a particular dispute concerning the creation of AI.

Of key importance is the determination of whether the AI system is acting fully autonomously (independently) when performing the assigned

-
- 31 Juściński, „Prawo autorskie w obliczu rozwoju sztucznej inteligencji”, 44 ff.
- 32 Kurowska-Tober, Czynnienik, Koniarska, „Aspekty prawne sztucznej inteligencji – zarys problematyki”, 70.
- 33 Aleksandra Sewerynik, *Utwór muzyczny jako przedmiot prawa autorskiego* (Warsaw: C. H. Beck, 2020), 103.
- 34 Ibidem, 108.
- 35 *Prawo autorskie. System prawa prywatnego*, vol. 13, ed. Janusz Barta et al. (Warsaw: C. H. Beck, 2017), 88.
- 36 Ihalainen, „Computer Creativity: Artificial Intelligence and Copyright”, 724-728.
- 37 Cf.: Markiewicz, *Sztuczna inteligencja i własność intelektualna*, 1454.
- 38 Kurowska-Tober, Czynnienik, Koniarska, „Aspekty prawne sztucznej inteligencji – zarys problematyki”, 88.

task. Autonomy is the fundamental feature that distinguishes an AI system from regular software (or, more broadly, computer system). Autonomy should be understood as goal-oriented, proactive behaviour initiated based on one's own intention³⁹. The decisive criterion for the determination that the system acts autonomously, is its independence. Independence implies a lack of external control. A system that operates autonomously operates in a way that is independent of humans⁴⁰. As pointed out in the literature, weak AI 'in business interactions operates autonomously in the sense that it has embedded self-learning algorithms that cause its actual position and actions to become autonomous and not subject, or subject to a limited extent, to control (usual follow-up) by individuals. A strong AI is one [...] that manifests self-cognitive abilities⁴¹. According to another opinion, '[a] weak artificial intelligence is typically viewed as one that has the self-learning ability, operates autonomously, and is not under the full control of one or more individuals. A strong (general) artificial intelligence additionally has self-cognitive capabilities, that is, it has what is called self-awareness⁴². It is also stated that '[a] strong AI, on the other hand, relies on networks modeled after the human brain. These systems process information that is not stored in a specific location but flows through the network, giving the system the ability to learn and consequently process unstructured information.'⁴³

Who, therefore, should own the creative output of a fully autonomous AI system? No one? The author of the algorithm? The owner of the dataset that was used to train the algorithm? The owner of the hardware on which the AI system runs? The person who pressed the button that initiated the machine's creative process? Or perhaps the AI system itself?⁴⁴ Since current copyright law does not recognise artificial intelligence as an author, the

39 Cf.: Andrzej Krasuski, *Status prawny sztucznego agenta. Podstawy prawne zastosowania sztucznej inteligencji* (Warsaw: C. H. Beck, 2020), 56.

40 Ibidem.

41 Aleksander Chłopecki, *Sztuczna inteligencja – szkice prawnicze i futurologiczne* (Warsaw: C. H. Beck, 2018), 5.

42 Marcin Uliasz, „Sztuczna inteligencja jako sztuczna osoba prawna”, [in:] *Sztuczna inteligencja, blockchain, cyberbezpieczeństwo oraz dane osobowe. Zagadnienia wybrane*, ed. Kinga Flaga-Gieruszyńska, Jacek Gołaczyński, Dariusz Szostek (Warsaw: C. H. Beck, 2019), 23.

43 Marlena Jankowska, „Podmiotowość prawna sztucznej inteligencji”, [in:] *O czym mówią prawnicy, mówiąc o podmiotowości*, ed. Agnieszka Bielska-Brodziak, (Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 2015), 176.

44 Peukert, „The Next Wave of Digital Technological Change and the Cultural Industries”, 204-205.

creations of AI do not have a creator in the legal sense. Given the foregoing, copyright in the objects so created is not vested in anyone⁴⁵.

One proposed way to solve the problem of the authorship of AI creations is the concept of indirect authorship. According to this theory, the copyrights in a computer-generated work should be vested into the author of the software (the programmer) under the assumption that the user has no creative input into the creation of the work⁴⁶. Another entity that could be considered the author is the user of the AI system. This is justified by the direct participation in the process by which the software determines the final shape of the creative object. The action may also involve, for example, providing the hardware with the initial instructions⁴⁷. The fundamental weakness of this solution is that there is no intervention in the creation process that is sufficient to satisfy the creative contribution requirement since AI-generated works are created without human influence and independently of human actions⁴⁸. Concepts of co-authorship of the creations of artificial intelligence are rejected⁴⁹.

It is hard to agree with the position of some authors that the protection of AI inventions is less questionable⁵⁰. The above problems can be illustrated with a well-known patent application where an AI system is identified as the inventor⁵¹. Patent offices, particularly the United States Patent and

45 Agata Konieczna, „Problematyka sztucznej inteligencji w świetle prawa autorskiego” *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej*, 4 (2019): 104-116.

46 Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, *Główne problemy prawa komputerowego* (Warsaw: Wydawnictwo Naukowo-Techniczne, 1993).

47 Juściński, „Prawo autorskie w obliczu rozwoju sztucznej inteligencji”, 44 ff.

48 Ibidem.

49 Ibidem.

50 Markiewicz, „Sztuczna inteligencja i własność intelektualna”, 1455.

51 At the end of 2018, precedent-setting patent applications were filed at the UK Intellectual Property Office (UKIPO, applications no. GB1816909.4 and GB1818161.0) and the European Patent Office (EPO, applications no. EP 18 275 163 and EP 18 275 174). They concerned solutions whose author, according to the applications, is an artificial intelligence system called DABUS (device for the autonomous bootstrapping of unified sentience). The inventor identified by the applicant was DABUS, a type of machine - artificial intelligence, from which the applicant obtained the patent right as its employer. The applicant indicated that the machine detected the premise of novelty of its own idea before any individual did. Consequently, the machine should be considered

Trademark Office, have granted patents for AI-generated inventions in the past. The difference, however, is that those patent applications indicated an individual as the inventor and there was no disclosure of who made the invention⁵².

3. AI systems as consumers of content and objects of intellectual property

The issue of the intellectual property of AI is complex. It is not limited to the issue of intellectual goods created by AI systems⁵³. Currently, the main practical problem is the use of creative data by AI systems for machine learning. Against the backdrop of the DSM Directive⁵⁴, the problem of copyright law in the data feeding AI and created by AI can be pointed at⁵⁵. The exclusion of copyright protection in the case of processing data (e.g. works) by artificial intelligence algorithms is questionable from the standpoint of international law. It is uncertain whether the Directive will effectively facilitate the AI industry to take advantage of the potential of new technologies⁵⁶.

The doctrine also raises questions about cases where an artificial intelligence system copies the outcome of human creativity or the actions of another artificial intelligence system. As an entity without legal capacity, can

as the inventor and the applicant, as its owner, as the entity entitled to obtain the patent. Recognising machines as inventors will make it easier to protect the moral rights of human inventors and will also help establish and recognise the work of the creators of the machine. The application was, of course, rejected due to its failure to meet the formal requirements, i.e. to identify the actual inventor. In the Polish doctrine discussed in detail by Iga Białos in the following publication: „Sztuczna inteligencja i jej wynalazki – studium przypadku” *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego*, 1 (2020): 96.

52 Ibidem.

53 Markiewicz, „Sztuczna inteligencja i własność intelektualna”, 1439.

54 Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC, Official Journal of the European Union, L 130/92, <http://data.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>.

55 The problem of text and data mining in the Directive is discussed in: Ryszard Markiewicz, *Ilustrowane prawo autorskie* (Warsaw: Wolters Kluwer, 2018), 605.

56 Cf.: Schafer, Komuves, Zatarain, Diver, „A Fourth Law of Robotics? Copyright and the Law and Ethics of Machine Co-Production”, 220.

it be held liable, and if not, who will be held liable?⁵⁷ How will copyrights be regulated when robots are the “consumers” of content?⁵⁸ Ideally, AI systems should be designed to comply with intellectual property law by design⁵⁹. Teaching AI systems intellectual property law is a serious challenge that, according to some scholars, can ultimately be met only by introducing a new law on the intellectual property of AI (e.g. a computational copyright law)⁶⁰.

Exclusive rights may be vested also to AI systems themselves as the results of human intellectual activity. The software constituting a part of AI systems is the object of copyrights⁶¹. AI systems can be the object of patent protection and know-how⁶². In the vast majority of cases, the use of AI systems requires the permission of the entities holding the rights, depending on the extent of the exclusivity granted by applicable law for a particular exclusive right⁶³.

4. AI in international intellectual property law

The issue of the emergence and protection of intellectual property rights from the perspective of AI is one of the most important conflict-of-law issues. This is due to technological change and the increased “flow” of and accessibility to intangible goods⁶⁴. An increasing number of infringements related to intangible property take place using new technologies. The conflict-of-law regulations cover only a small range of them, and the approach of those regulations is general⁶⁵. The situation is not improved by the existence

57 Machała, „Jeśli nie Rembrandt, to co? Perspektywy rozwoju prawa autorskiego w najbliższych kilkunastu latach”, 76.

58 Shlomit Yanisky-Ravid, „Generating Rembrandt: Artificial Intelligence, Accountability and Copyright – The Human-Like Workers Are Already Here – A New Model” *Michigan State Law Review*, 2017.

59 Schafer, Komuves, Zatarain, Diver, “A Fourth Law of Robotics? Copyright and the Law and Ethics of Machine Co-Production”, 217.

60 Ibidem, 220.

61 Aleksandra Auleytner, Marcin Stępień, „Dostęp do sztucznej inteligencji – równość i inne aspekty prawne dostępu do systemów sztucznej inteligencji”, [in:] *Prawo nowych technologii dane osobowe i cyberbezpieczeństwo, Internet i media, handel elektroniczny, prawo IT, technologie*, ed. Xawery Konarski, addendum of *Monitor Prawniczy*, 21 (2019): 70.

62 Ibidem, 70-71.

63 Ibidem, 71.

64 Katarzyna Grzybczyk, „Rozdział XV. Prawo właściwe dla powstania i ochrony praw własności intelektualnej”, [in:] *System prawa prywatnego*, vol. 20C, ed. Maksymilian Pazdan (Warsaw: C. H. Beck, 2015).

65 Ibidem.

of international legal instruments with a global reach of ⁶⁶. While the minimum level of protection of rights to intellectual goods is comparable in most countries and the statutory provisions are similar, there are significant differences when it comes to the qualification of AI-related intellectual property.

Artificial intelligence algorithms have a fundamental impact on the change in the way intellectual property rights are enforced⁶⁷. The unlawful exploitation of protected goods can result in an infringement of intellectual property law in various countries. Therefore, the fundamental question is whether and on what grounds persons entitled to pursue claims should be authorised based on a single proper law (or a small number of potentially applicable legal systems).

A fundamental principle of intellectual property law is the so-called territorialism, reflected in most conflict-of-law statutes and international conventions. It is assumed that intellectual property law is a tool to serve the economic policy of the state, which is designed to regulate competition and provide an appropriate and adequate level of protection to all parties involved. With this rationale, it might seem that the conflict-of-law challenges posed by AI do not nullify the principle of territoriality of intellectual property rights and do not negate the social, cultural, political, and economic arguments that justify its use.⁶⁸ However, it is important to ask how the principle of territoriality can be viewed today when the infringement of intellectual property rights is committed in multiple countries and has been linked to artificial

66 Notably the 1886 Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, the Universal Copyright Convention, the 1883 Paris Convention for the Protection of Industrial Property, and the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS).

67 Guido Noto La Diega, „The European Strategy on Robotics and Artificial Intelligence: Too Much Ethics, Too Little Security” *European Cybersecurity Journal*, 6 (2017): 11-16.

68 See for example: Wojciech Popiołek, „»Terytorializm« praw autorskich w nowej polskiej ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym”, [in:] *Spory o własność intelektualną: księga jubileuszowa dedykowana profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi*, ed. Andrzej Matlak, Sybilla Stanisławska-Kloc (Warsaw: Wolters Kluwer, 2013), 829 ff; Jürgen Basedow, „Foundations of Private International Law in Intellectual Property”, [in:] *Intellectual Property in the Global Arena*, eds. Jürgen Basedow, Toshiyuki Kono, Axel Metzger (Tübingen: Mohr Siebeck, 2010).

intelligence⁶⁹. There is a risk that the principle of territoriality of intellectual property rights will be abused⁷⁰.

Although the granting of intellectual property rights has been largely harmonised, international intellectual property treaties do not provide a mechanism for comprehensive assistance to owners in the effective protection of their rights at the international level.

The principle of territoriality implies that the protection of intellectual property rights should be governed by the law of the country in the territory in which protection is provided, in terms of both the scope and the means of protection, which results in the independence of such protection in each country. Such matters as the existence of a right, its content, its duration, and its expiration must be subject to the legal system of the country in the territory of which the rightsholder can exercise his or her exclusive rights, which is where the rightsholder can exclude others from exercising his or her right⁷¹.

Territoriality remains the guiding principle for the international intellectual property regime. Territorial connecting factors are of crucial importance in the determination of the proper law and in asserting judicial jurisdiction in cases with foreign elements. While many disputes can be resolved by domestic courts applying national laws, the development of global business models and cross-border activities will pose challenges to the concept of territoriality in the future. Territoriality leads to high dispute resolution costs. In the absence of a unified international regulation, the principle of territoriality cannot be eliminated. Territorial limitations could be overcome, at least to some extent, if more emphasis is placed on strengthening institutional cooperation among the authorities of various countries.

The development of new technologies has led to situations that the creators and supporters of the principle of territorialism could not have foreseen. There is a growing number of cases in which it is difficult to clearly identify where intellectual property has been infringed upon or even created. More and more often, authors create works that are immediately distributed. Most legislation is not prepared for such a situation; moreover, this problem is also avoided by supranational regulations⁷².

The alternative to territorialism is universalism. The universalism of rights emphasises a broader application of the law of the country of origin of

69 Graeme B. Dinwoodie, „Developing a Private International Intellectual Property Law: The Demise of Territoriality?” *William Mary Law Review*, 51 (2009): 711.

70 Mireille van Eechoud, *Choice of Law in Copyright and Related Rights: Alternatives to the Lex Protectionis* (The Hague: Wolters Kluwer, 2003).

71 Grzybczyk, „Rozdział XV. Prawo właściwe dla powstania i ochrony praw własności intelektualnej”, 6.

72 *Ibidem*, 7.

the work. A universalistic system is more effective than a territorial system and can bring greater benefits to the development of the intellectual property. In addition, it provides a greater equality in the distribution of goods and contributes to a global standard of fairness. Full universalism, however, is a utopia. Allowing it on a limited basis, i.e. about authorship and the premises for the creation of the work, should be considered⁷³. Currently, it should be assumed, under Article 46(1) of the Act on private international law, that the identification of the entity originally holding intellectual property rights is also subject to *legi loci protectionis*⁷⁴.

However, it seems that the proper law for these matters should be the law of the country of origin of the work since the author is the person who decides about the creation of the work, its shape, and its first release to the public. Because, due to technical capabilities, a public release often involves worldwide dissemination, there should be one clear and uniform starting point for the use or exercise of a right. According to this approach, the same person should always be considered the author of a particular work, regardless of the legal system involved. Such a guarantee is possible only if it is assumed that the proper law for the determination of the author is the law of the country of origin, thus avoiding a situation where authorship of one work is attributed to different persons in different countries. An identification of the author is equivalent to an identification of the person who holds the author's moral rights. The country-of-origin principle results in the fact that no matter where the work is exploited, the authorship of the work remains unchanged and that authorship does not need to be verified when 'crossing' national borders.

5. The need to revise conflict-of-law rules for intellectual property infringements

When resolving international disputes, the Rome II Regulation is most relevant for the determination of the proper law. Article 8 of the Rome

73 Rafał Sikorski, „Prawo właściwe dla naruszeń praw własności intelektualnej w świetle postanowień rozporządzenia Rzym II”, [in:] *Europejskie prawo procesowe cywilne i kolizyjne*, ed. Paweł Grzegorzczak, Karol Weitz (Warsaw: Wolters Kluwer, 2012), 1005 ff.

74 See: judgment of the Supreme Court of 15 September 2011, II CSK 572/10, LEX no. 1055020, and the preceding judgment of the Administrative Court in Łódź of 14 May 2010, I ACa 257/10, LEX no. 1129583. In that judgment, the Supreme Court stated that ‘the law of the state that provides protection covers not only ‘the scope of the protection, as well as the means of asserting it’, but also all matters covered by the copyright statute, and thus also those involving an assessment of the emergence, content, and expiration of copyrights’.

II Regulation introduced a special proper law regime for non-contractual obligations arising from infringements of intellectual property rights. The conflict-of-law rules arising from Article 8 provide that the proper law is the law of the country for which protection is sought (*lex loci protectionis*) and that the parties are not free to choose the law.

As indicated in Recital 26 of the Rome II Regulation, the *lex loci protectionis* principle should be preserved and, for the purposes of the Regulation, the term ‘intellectual property rights’ should be interpreted broadly to include, among other things, copyrights, related rights, *sui generis* database protection rights, and industrial property rights.

Similarly, unlike the 1965 Act, the new Polish Act on international private law of 2011 contains provisions that specify the proper law for intellectual property rights, both copyrights, and industrial property rights⁷⁵.

Under Article 46(1) of the Act on international private law of 2011, ‘the creation, content, and expiry of an intellectual property right shall be governed by the law of the country where the exercise of the right takes place’. This law also applies to ‘the exercise of intellectual property rights and to the determination of the priority of such rights’ (Article 46(2)). Furthermore, under Article 46(3) of the Act on international private law of 2011, ‘the law of the country under whose law protection is sought shall be the proper law for the protection of intellectual property rights’. This regulation complements the provisions of the Rome II Regulation.

The advantage of the solution adopted in the Rome II Regulation is that it defines the scope of the tort statute. Article 15 defines the scope of application of the proper law. It includes, in particular: 1) the basis and extent of liability, including the designation of the persons who may be held liable for their acts; 2) the prerequisites for exemption from liability, its limitation, and co-responsibility; the existence, nature, and assessment of the damage or the method of its redress sought; 3) the measures that the court may take to prevent the infringement or damage, or to stop the infringement or damage, or to provide for redress, within the limits of the powers granted to the court under the procedural law applicable to it; 4) the issue of the transferability of claims for redress, including the admissibility of its inheritance; 5) the persons entitled to compensation for damages sustained personally; 6) the responsibility for the actions of other persons; and 7) the ways in which an obligation may expire, the statute of limitations, and the final dates, including the commencement, interruption, and suspension of a statute of limitations or final date.

75 Neither the Regulation nor the Polish Act distinguishes between copyright and industrial property issues. The regulation is uniform for both areas.

While it is true that the *lex loci protectionis* rule is generally accepted in conflict-of-law codifications as the best reflection of the principle of territoriality, it is not the only solution in international law. It does not provide the most appropriate solution in all possible cases. From the outset, it has been argued in the doctrine that the solutions adopted in Article 8 of the Rome II Regulation are too rigid⁷⁶. The Rome II Regulation does not allow any flexibility in the determination of the proper law for non-contractual obligations arising from infringements of intellectual property rights. The rule of predictability and certainty of proper law has replaced other values. Maintaining such a rigid conflict-of-rule regime is not justified⁷⁷.

Article 8 of the Rome II Regulation adopts the principle that the law of the country under which protection is sought is the proper law (*lex loci protectionis*). Article 8(2) on the unitary EU intellectual property rights further clarifies this principle using the connecting factor of the place of infringement. The possibility for the parties to an obligation to choose the proper law was excluded (Article 8(3)). In addition, Article 13 extends the scope of application of Article 8 to sources of liability for infringement of intellectual property rights other than tort. In the case of infringements of intellectual property law, this specifically involves the return of unjustly obtained benefits.

The adoption of separate conflict-of-law rules in Article 8 of the Rome II Regulation means that the general rules for determination of the proper law for obligations arising from tort that result from Article 4 of that Regulation no longer apply⁷⁸. They provide that the proper law is either the law of the place of direct damage (Article 4(1)) or the common personal law of the parties (Article 4(2)) and also enable courts to apply the escape clause that allows the application of yet another law (Article 4(3)). The general conflict-of-law rules also include Article 14 of the Rome II Regulation, which provides for the freedom of the parties to an obligation to choose the proper law. The application of this provision to intellectual property infringements was excluded, as already mentioned above, by Article 8(3) of the Regulation. None of these general conflict-of-laws principles applies to intellectual property infringements; in particular, the personal connections between the parties to an obligation and the specific legal area are irrelevant. Thus, in the case of intellectual property infringements, the conflict-of-law rules are more rigid, which is justified primarily by the territorial nature of intellectual property rights⁷⁹.

76 Kur, „Choice of Law and Intellectual Property Rights”, 53.

77 de Vareilles-Sommières, „Rationale of the Exclusion of Choice of Law by the Parties in Articles 6(4) and 8(3) of Rome II Regulation”, 66.

78 Haimo Schack, „The Law Applicable to Unregistered IP Rights After Rome II” *Ritsumeikan Law Review*, 26 (2009): 129.

79 James Fawcett, Paul Torremans, *International Property and Private International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2011).

In the case of an obligation arising from an infringement of a uniform EU intellectual property law, the proper law for any matter not covered by a relevant EU instrument is the law of the country where the infringement took place (Article 8(2) of the Rome II Regulation). The connecting factor of the place of the infringement coincides with the connecting factor of the place of the tort (*locus delicti*), which is traditionally adopted to tort obligations. The question then arises as to whether the place of the infringement should be understood as the place of the perpetrator's actions or the place of the consequences of his conduct, in particular the place of the damage caused. In the context of artificial intelligence, it seems appropriate that Article 8(2) refers to the law of the country in which the event giving rise to the damage occurred, rather than the law of the place of the perpetrator's actions. It should be assumed that the place of infringement is the place of direct and substantial encroachment on uniform EU intellectual property laws. This concept, therefore, does not include indirect consequences of an infringement that takes place in another country.

Another solution is the introduction of a consolidation rule to reduce the number of possible proper laws. However, this may favour the rightsholder and make it easier for the rightsholder to successfully pursue claims for multi-state infringements⁸⁰. However, failure to introduce such a rule will cause the laws protecting intellectual property rights to remain a dead letter in practice, e.g. when complex multi-state infringements using artificial intelligence algorithms take place. In the context of artificial intelligence, ubiquitous - multi-state (ubiquitous) infringements on intellectual property rights are becoming more important. This issue is quite important to contemporary legal transactions in digital networks⁸¹.

The problem of multi-state infringements in the digital environment should be considered one of the greatest contemporary challenges for international private law. A multi-state or ubiquitous infringement is an infringement of intellectual property rights caused by a single act that has consequences in the territories of multiple countries. In the case of a multi-state infringement, the consequence of the application of the *lex loci protectionis* rule is the distributive (cumulative) jurisdiction of multiple national laws (a mosaic approach). The adverse consequence is fragmentation: the court must apply different laws and there are inevitable negative effects, such as longer proceedings and higher costs to the parties of the proceedings. Thus, the

80 Martin Husovec, „Injunctions Against Innocent Third Parties: Case of Website Blocking” *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, 4 (2013): 116 ff.

81 Marek Świerczyński, „Electronic Torts/Delicts in the Rome II Regulation”, [in:] *Tort Law in Poland, Germany, and Europe*, ed. Bettina Heiderhoff, Grzegorz Żmij (Munich: Sellier, 2009), 176.

question arises whether it is not appropriate to seek to apply the law of only one country for the assessment of the entirety of the claims (concerning the territories of different countries).

What is important in practice is that in the case of multi-state infringements, it is particularly easy for courts to justify the jurisdiction of their domestic law, and the reference to the principle of territoriality, which is the foundation of intellectual property, is only a pretext for the adoption of its jurisdiction. In the case of new technologies, the principle of territorialism results in the application of *legis fori* due to the tendency of courts to locate infringements within their territory. The location (understood and justified in different ways) of AI algorithms within a particular country may lead the adjudicating body in a case to conclude that the exploitation of intellectual property is taking place in that country. This makes it easier to determine that the prohibited action occurred in its domicile country.

Difficulties in the determination of the proper law in multi-state infringements may also occur when the connecting factor of the conflict-of-law rule is the place of the infringement. This is the solution adopted for Community intellectual property laws in Article 8(2) of the Rome II Regulation.

In practice, the issue of multi-state infringements becomes apparent when intellectual property rights are exploited in the digital environment, e.g. when artificial intelligence algorithms process data protected by intellectual property laws on a mass scale (Big Data). The biggest concerns are concerned infringements that are global in nature. Thus, the problem of multi-site infringements should be considered real, at least when it comes to digital environments and artificial intelligence algorithms.

The need for an exception for multi-state infringements, especially when it comes to the digital environment, might seem obvious. The application of traditional conflict-of-law rules resulting in a 'mosaic' of proper laws (*mosaic approach*) is burdensome for rightsholders and entails high litigation costs. However, it should be recalled that the territoriality rule also serves to protect the interests of countries and users who make use of the objects of intellectual property rights. It is a part of a national economic policy. This argument applies to the digital environment as well. The application of a national intellectual property law to infringements committed abroad (which the consolidation rule leads to) means the extraterritorial application of that law.

Due to the difficulty in unifying the enforcement aspect of intellectual property law, a possible solution could be the adoption of uniform rules on international jurisdiction and proper law in AI-related areas.

De lege ferenda, it seems advisable to supplement the conflict-of-law provisions of the Rome II Regulation with an exception allowing the application of a single national law. The proposal is as follows.

The *lex loci protectionis* rule should continue to play a decisive role when it comes to the determination of the proper law for obligations related

to infringements of intellectual property rights. The rule enables compliance with the principle of territoriality on the international level. This assumption is not changed by the global nature of the exploitation of intangible goods, particularly in the digital environment. The conflict-of-law provision resulting from Article 8(1) of the Rome II Regulation must be regarded as correctly formulated.

In the case of national intellectual property rights, the introduction of a departure from the *lex loci protectionis* rule towards the freedom of choice of the law by the parties or the introduction of separate rules for multi-state infringements or the digital environment should be considered controversial. Rather than developing specific conflict-of-law rules of international private law, it is appropriate to adopt the *de minimis* rule known in substantive law about infringements of national intellectual property laws. This rule can be used in the case of multi-state infringements and the appearance of doubt about the location of the infringement in the context of the digital environment.

A more extensive set of conflict-of-law rules is possible when it comes to infringements of uniform Community intellectual property laws. This assumes that, for this type of intellectual property rights, the entire territory of the EU is a *locus protectionis*. Thus, regardless of which member state's law applies, it is always the *legis loci protectionis*. Therefore, the introduction of specific rules does not violate the principle of territoriality.

6. Summary and conclusions

The development of artificial intelligence raises questions about the future of the intellectual property system. Many of these questions refer to the foundation of this system, namely the principle of territoriality of intellectual property. The discussion in the literature focuses on such important issues as the creator's status in the context of works created with or by artificial intelligence. However, there is no in-depth reflection on the principles of determination of the proper law.

There is no doubt that the current global international property protection system, for which the Berne and Paris Conventions remain the cornerstones to this day, is in urgent need of revision. It is worth adding that even the TRIPS, which was adopted more recently, does not meet the challenges of modern times. The key challenge is the development of artificial intelligence technologies. Therefore, two solutions seem reasonable. The first is to engage in an international discussion about revising the TRIPS or enacting a new piece of international law that will define the legal framework for artificial intelligence. A future Council of Europe convention on artificial intelligence could clearly resolve the above issues. The second solution, whose positive effects would be felt primarily in EU member states, is to ensure the flexibility of the conflict-of-law rules under the Rome II Regulation. It also

seems advisable to supplement the conflict-of-law provisions of the Regulation with an exception allowing the application of a single national law for multi-state infringement.

Bibliography

- Abbott Ryan, „I Think, Therefore I Invent: Creative Computers and the Future of Patent Law” *Boston College Law Review*, 57, no. 4 (2016): 1079-1126. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2727884>.
- Arcari Maurizio, „New Technologies in International (and European) Law – Contemporary Challenges and Returning Issues”, [in:] *Use and Misuse of New Technologies. Contemporary Challenges in International and European Law*, ed. Elena Carpanelli. 355-362. Cham: Springer, 2019.
- Auleytner Aleksandra, Marcin Stępień, „Dostęp do sztucznej inteligencji – równość i inne aspekty prawne dostępu do systemów sztucznej inteligencji” [Access to Artificial Intelligence – Equality and Other Legal Aspects of the Access to Artificial Intelligence Systems], [in:] *Prawo nowych technologii dane osobowe i cyberbezpieczeństwo, Internet i media, handel elektroniczny, prawo IT, technologie* [The Law of New Technologies, Personal Data and Cyber Security, the Internet and Media, Electronic Commerce, IT Law, Technologies], ed. Xawery Konarski, addendum of *Monitor Prawniczy* 21 (2019). DOI: 10.32027/MOP.19.21.8.
- Prawo autorskie. System prawa prywatnego* [Copyright Law. A Private Law System], vol. 13, ed. Janusz Barta. Warsaw: C. H. Beck, 2017.
- Barta Janusz, Ryszard Markiewicz, *Główne problemy prawa komputerowego* [The Key Problems of Computer Law]. Warsaw. Wydawnictwo Naukowo-Techniczne, 1993.
- Basedow Jürgen, „Foundations of Private International Law in Intellectual Property”, [in:] *Intellectual Property in the Global Arena*, ed. Jürgen Basedow, Toshiyuki Kono, Axel Metzger. 3-30. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010.
- Białos Iga, „Sztuczna inteligencja i jej wynalazki – studium przypadku” [Artificial Intelligence and Its Inventions – a Case Study] *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego*, 1 (2020): 95-115.
- Biczysko-Pudelko Katarzyna, Dariusz Szostek, „Koncepcje dotyczące osobowości prawnej robotów – zagadnienia wybrane” [Concept Concerning the Legal Personality of Robots – Selected Problems] *Prawo mediów elektronicznych*, 2 (2019): 9-15.
- Blok Peter Hendrik, „The Inventor’s New Tool: Artificial Intelligence – How Does it Fit in the European Patent System?” *European Intellectual Property Review*, 39, no. 2 (2017): 69-73.

- Bond Toby, Sarah Blair, „Artificial Intelligence & Copyright: Section 9(3) or Authorship Without an Author” *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 14, no. 6 (2019): 423. <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpz056>.
- Bridy Annemarie, „Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author” *Stanford Technology Law Review*, 5 (2012): 1- 28.
- Chłopecki Aleksander, *Sztuczna inteligencja – szkice prawnicze i futurologiczne* [Artificial Intelligence – Legal and Futurological Drafts]. Warsaw. C. H. Beck, 2018.
- de Vareilles-Sommières Pascal, „Rationale of the Exclusion of Choice of Law by the Parties in Articles 6(4) and 8(3) of Rome II Regulation” *Oslo Law Review*, 6 (2019): 62-22. <https://doi.org/10.18261/issn.2387-3299-2019-01-08>.
- Dinwoodie Graeme B., „Developing a Private International Intellectual Property Law: The Demise of Territoriality?” *William & Mary Law Review*, 51 (2009): 713-800.
- Fawcett James, Paul Torremans, *International Property and Private International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011.
- Flisak Damian, „Wpływ rozwoju nowoczesnych technologii na proces stanowienia prawa w Polsce i wybranych państwach Unii Europejskiej” [The impact of the development of modern technologies on the process of adoption of law in Poland and selected countries of the European Union] *Zeszyty Prawnicze BAS*, 3, no. 63 (2019): 194–211. DOI: 10.31268/ZPBAS.2019.53.
- Frohlich Anita B., „Copyright Infringement in the Internet Age – Primitime for Harmonized Conflict-of-Laws Rules?” *Berkeley Technology Law Journal*, 24 (2019): 851-896.
- Ginsburg Jane C., „People not Machines: Authorship and What it Means in the Berne Convention” *IIC*, 49 (2018): 131-135. <https://doi.org/10.1007/s40319-018-0670-x>.
- Grimmelmann James, „Copyright for Literate Robots” *Iowa Law Review*, 101, no. 2 (2016): 657-681.
- Grzybczyk Katarzyna, „Rozdział XV. Prawo właściwe dla powstania i ochrony praw własności intelektualnej” [Chapter XV. Proper Law for Emergence and Protection of Intellectual Property Rights], [in:] *System prawa prywatnego* [Private Law System], vol. 20C, ed. Maksymilian Pazdan. 1- 37. Warsaw: C. H. Beck, 2015.
- Guadamuz Andrés, „Do Androids Dream of Electric Copyright? Comparative Analysis of Originality in Artificial Intelligence Generated Work” *Intellectual Property Quarterly*, 2 (2017): 169-186.
- Husovec Martin, „Injunctions Against Innocent Third Parties: Case of Website Blocking” *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, 4 (2013): 116-129.

- Ihalainen Jani, „Computer Creativity: Artificial Intelligence and Copyright” *Journal of Intellectual Property Law Practice*, 13 (2018): 724-728. <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpy031>.
- Jankowska Marlena, „Podmiotowość prawna sztucznej inteligencji” [Legal subjectivity of artificial intelligence], [in:] *O czym mówią prawnicy, mówiąc o podmiotowości* [What do Lawyers Mean When They Talk About Subjectivity], ed. Agnieszka Bielska-Brodziak. 171-196. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 2015.
- Juściński Przemysław Piotr, „Prawo autorskie w obliczu rozwoju sztucznej inteligencji” [Copyright in the Face of Development of Artificial Intelligence] *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej*, 1 (2019): 5-45.
- Konieczna Agata, „Problematyka sztucznej inteligencji w świetle prawa autorskiego” [The Problem of Artificial Intelligence in Light of the Copyright Law] *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej*, 4 (2019): 104-116.
- Krasuski Andrzej, *Status prawny sztucznego agenta. Podstawy prawne zastosowania sztucznej inteligencji*. Warsaw: C. H. Beck, 2020.
- Kur Annette, „Choice of Law and Intellectual Property Rights”, *Oslo Law Review*, 6 (2019): 43-61. <https://doi.org/10.18261/issn.2387-3299-2019-01-0>.
- Kurowska-Tober Ewa, Łukasz Czynienik, Magdalena Koniarska, „Aspekty prawne sztucznej inteligencji – zarys problematyki” [Legal Aspects of Artificial Intelligence – an Outline of the Problem], [in:] *Prawo nowych technologii dane osobowe i cyberbezpieczeństwo, Internet i media, handel elektroniczny, prawo IT, technologie*, ed. Xsawery Konarski [The Law of New Technologies, Personal Data and Cyber Security, the Internet and Media, Electronic Commerce, IT Law, Technologies], addendum of *Monitor Prawniczy* 21 (2019). DOI: 10.32027/MOP.19.21.8.
- Lauber-Rönsberg Anne, Swen Hetmank, „The concept of authorship and inventorship under pressure: Does artificial intelligence shift paradigms?” *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 14, No. 7 (2019): 570-579. <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpz061>.
- Markiewicz Ryszard, „Sztuczna inteligencja i własność intelektualna” [Artificial Intelligence and Intellectual Property], [in:] *100 lat ochrony własności przemysłowej w Polsce: księga jubileuszowa Urzędu Patentowego Rzeczypospolitej Polskiej*, ed. Alicja Adamczak. 1434-1458. Warsaw: Wolters Kluwer, 2018.
- Markiewicz Ryszard, *Ilustrowane prawo autorskie* [Illustrated Copyright Law]. Warsaw. Wolters Kluwer, 2018.
- Miernicki Martin, Irene Ng (Huang Yin) „Artificial Intelligence and Moral Rights” *AI & Society*, 36, (2020): 319-329. <https://doi.org/10.1007/s00146-020-01027-6>.

- Nadin Mihai, „Machine Intelligence: A Chimera” *AI & Society*, 34 (2019): 215-242. <https://doi.org/10.1007/s00146-018-0842-8>.
- Nevejans Nathalie, *Traité de droit et d'éthique de la robotique civile*, Bordeaux. Les Etudes Hospitalières edition, 2017.
- Noto La Diega Guido, „The European Strategy on Robotics and Artificial Intelligence: Too Much Ethics, Too Little Security” *European Cybersecurity Journal*, 6 (2017): 6-10.
- Olesiuk Inga, „Założenia aksjologiczne autorskoprawnej ochrony twórczości w świetle rozwoju sztucznej inteligencji” [The Axiological Assumption of the Copyright Protection of Creation in the Light of the Development of Artificial Intelligence] *Acta Iuris Stetinensis*, 18 (2017): 245-262. <https://doi.org/10.18276/ais.2017.18-14>.
- Peukert Christian, „The Next Wave of Digital Technological Change and the Cultural Industries” *Journal of Cultural Economics*, 43 (2019): 189-210. <https://doi.org/10.1007/s10824-018-9336-2>.
- Popiołek Wojciech, „»Terytorializm« praw autorskich w nowej polskiej ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym” [»Territorialism« of Copyrights in the New Polish Act on International Private Law], [in:] *Spory o własność intelektualną: księga jubileuszowa dedykowana profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi* [Disputes Over Intellectual Property: A Jubilee Book Dedicated to Professors Janusz Barta and Ryszard Markiewicz], ed. Andrzej Matlak, Sybilla Stanisławska-Kloc. 829-841. Warsaw: Wolters Kluwer, 2013.
- Ricketson Sam, „People or Machines. The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship” *Colum – VLA J L- Arts*, 16 (1991): 21-22.
- Schack Haimo, „The Law Applicable to Unregistered IP Rights After Rome II”, *Ritsumeikan Law Review*, 26 (2009): 129-144.
- Schafer Burkhard, David Komuves, Jesus Manuel Niebla Zatarain, Laurence Diver, „A Fourth Law of Robotics? Copyright and the Law and Ethics of Machine Co-Production” *Artificial Intelligence Law*, 23 (2015): 217-240. <https://doi.org/10.1007/s10506-015-9169-7>.
- Schuster Michael, „Artificial Intelligence and Patent Ownership”, *Washington & Lee Law Review*, 75, No. 4 (2018): 1945-2004.
- Sewerynik Aleksandra, *Utwór muzyczny jako przedmiot prawa autorskiego* [Musical Work as an Object of Copyrights]. Warsaw. C. H. Beck, 2020.
- Sikorski Rafał, „Prawo właściwe dla naruszeń praw własności intelektualnej w świetle postanowień rozporządzenia Rzym II” [Proper Law for Infringements of Intellectual Property Rights in Light of the Provisions of the Rome II Regulation], [in:] *Europejskie prawo procesowe cywilne i kolizyjne* [European Civil Procedural and Conflict-of-Law Legislation], ed. Paweł Grzegorzczak, Karol Weitz. 441-466. Warsaw: Wolters Kluwer, 2012.

- Świerczyński Marek, „Electronic Torts/Delicts in the Rome II Regulation”, [in:] *Tort Law in Poland, Germany and Europe*, ed. Bettina Heiderhoff, Grzegorz Żmij. 171-186. Munich: Sellier, 2009.
- Uliasz Marcin, „Sztuczna inteligencja jako sztuczna osoba prawna” [Artificial Intelligence as an Artificial Legal Person], [in:] *Sztuczna inteligencja, blockchain, cyberbezpieczeństwo oraz dane osobowe. Zagadnienia wybrane* [Artificial Intelligence, Blockchain, Cyber Security, and Personal Data. Selected Problems], ed. Kinga Flaga-Gieruszyńska, Jacek Gołaczyński, Dariusz Szostek. 23-39. Warsaw: C. H. Beck, 2019.
- van Eechoud Mireille, *Choice of Law in Copyright and Related Rights: Alternatives to the Lex Protectionis*. The Hague. Wolters Kluwer, 2003.
- Vasilescu Dragos-Cristian, Michael Filzmoser, „Machine Invention Systems: An (R)Evolution of the Invention Process?” *AI & Society*, 36 (2021): 829-837. <https://doi.org/10.1007/s00146-020-01080-1>.
- Wojciech Machała, „Jeśli nie Rembrandt, to co? Perspektywy rozwoju prawa autorskiego w najbliższych kilkunastu latach” [If not Rembrandt Then What? The Prospects of Development of Copyrights in the Next Dozen or so years] *Monitor Prawniczy*, 2 (2019): 76-78. DOI: 10.32027/MOP.19.2.3.
- Yanisky-Ravid Shlomit, „Generating Rembrandt: Artificial Intelligence, Accountability and Copyright – The Human-Like Workers Are Already Here – A New Model” *Michigan State Law Review*, (2017): 659-726. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2957722>.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Odpowiedzialność wspólnika przystępującego do spółki cywilnej za zobowiązania tej spółki istniejące w chwili przystąpienia

The Liability of a Partner Joining a Civil Law Partnership for the Obligations of This Partnership Existing at the Time of Accession

This author deals with the controversial issue, both in doctrine and jurisprudence, of whether a partner joining a civil law partnership is liable for the obligations of this partnership at the time of joining it. There have been many opinions within the legal doctrine on this subject, also in recent years. They did not lead to the settlement of the dispute. The author aims to develop the previously emerging concept that the key to the resolution is to refer to the content of Art. 554 of the Civil Code used – depending on the situation – either directly or analogously.

The liability of such a partner would be limited, narrower than in the case of the liability of other partners. This would be a compromise between the existing positions. At the same time, it would not worsen the situation of creditors who can always seek satisfaction of their claims in the assets of partners who had been such at the time when the debt emerged, and therefore whose situation is not worsened by accession. On the other hand, in such a situation, the postulate that the acceding partner should not be burdened with liability “for activities over which he had no influence and of a size that he could not take into account” remains fulfilled. Such a partner will be responsible to the extent that he knew or should have known at the time of submitting the declaration of will to join the partnership.

Jędrzej M. Kondek

doktor nauk prawnych

*Szkoła Wyższa Wymiaru Sprawiedliwości
w Warszawie*

ORCID – 0000-0001-6663-9411

e-mail: jedrzej.kondek@swws.edu.pl

Słowa kluczowe:

spółka cywilna, przystąpienie do spółki,
odpowiedzialność za zobowiązania

Key words:

civil law partnership, accession to
a partnership, liability for obligations

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.476>

1. Wstęp

Zagadnienie zakresu odpowiedzialności wspólnika przystępującego do spółki cywilnej za zobowiązania tej spółki jest pojęciem kontrowersyjnym¹ zarówno w doktrynie

-
- 1 Oczywiście precyzyjnie rzecz ujmując spółka cywilna nie ma osobowości prawnej, nie może być podmiotem praw i obowiązków, a zatem nie istnieją „zobowiązania spółki” lecz „zobowiązania wspólników związane z prowadzoną przez nich działalnością w formie spółki”. Ponieważ jednak pojęcie to występuje na gruncie art. 864

prawa, jak i w orzecznictwie². Wydaje się, że prezentowane przez reprezentantów obu możliwych stanowisk argumenty nie mają charakteru decydującego, czasem zaś wręcz mogą być interpretowane w sposób przeciwny. Przedmiotem niniejszego artykułu jest rozwinięcie odmiennego uzasadnienia dla tezy, że wspólnik przystępujący do spółki cywilnej odpowiada za zobowiązania tej spółki powstałe przed dniem jego przystąpienia. Najpierw jedna zostanie przedstawiona i przeanalizowana dotychczasowe argumenty występujące w polskiej judykaturze i doktrynie.

Należy zwrócić uwagę, że regulacja Kodeksu cywilnego dotycząca zmian podmiotowych w umowie spółki cywilnej jest bardzo skąpa. Przystąpienie do spółki nowych wspólników zostało wzmiankowane wyłącznie w art. 872 k.c., który dotyczy wstąpienia w miejsce zmarłego wspólnika jego spadkobierców. Nie ma natomiast przepisu, który by wprost regulował kwestię przystąpienia wspólnika do spółki w innym przypadku. Dopuszczalność jednak takiej sytuacji nie jest kwestionowana³. Traktuje się bowiem art. 872 k.c. jako na regulację li tylko przykładową (a zatem potwierdzającą istnienie zasady, że możliwe jest przystąpienie nowego wspólnika do spółki), a ponadto wskazuje się, że przystąpienie wspólnika do spółki cywilnej możliwe jest na podstawie zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.)⁴.

Efektom lakoniczności polskiego ustawodawcy co do zmian podmiotowych w spółce cywilnej jest jednak – pozorna przynajmniej – luka prawna, wymagająca odwołania się do wykładni z analogii, wykładni *a contrario* czy wykładni celowościowej.

2. Stanowisko orzecznictwa

Jak już wspomniano, w polskiej judykaturze wyrażano zarówno pogląd o tym, że osoba przystępująca do spółki odpowiada za zobowiązania tej

ustawy z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm. – dalej k.c.) jest używane w doktrynie i w orzecznictwie, będzie stosowane w niniejszym artykule, ze świadomością, że stanowi daleko idący skrót myślowy.

- 2 Istniejące stanowiska omawiają w zarysie Marcin Podleś, Lidia Siwik, *Spółka cywilna w obrocie gospodarczym* (Warszawa: Wolters Kluwer 2015), 112-114.
- 3 Przeciwny pogląd prezentowała tylko Marta Litwińska, „Przenoszenie członkostwa w spółce cywilnej. Uchwała Sadu Najwyższego z dnia 21 listopada 1995 r. III CZP 160/95. Komentarz” *Przegląd Prawa Handlowego*, nr 4 (1996): 32-34. Analiza tego zagadnienia wykracza poza ramy niniejszego opracowania.
- 4 Konrad Osajda. „Odpowiedzialność za zobowiązania spółki cywilnej w razie zmiany w składzie wspólników” *Monitor Prawniczy*, nr 1 (2015): 18.

spółki powstałe przed dniem przystąpienia do spółki, jak i pogląd przeciwny. Drugi z tych poglądów jest chronologicznie wcześniejszy. Wyraził go po raz pierwszy Sąd Najwyższy w wyroku 24 sierpnia 1967 roku⁵, przyjmując – jeszcze na gruncie Kodeksu zobowiązań⁶ – że „wspólnicy nie odpowiadają majątkiem osobistym za zobowiązania spółki cywilnej, jeżeli ich źródłem są zdarzenia z okresu, w którym nie byli wspólnikami”. Kodeks zobowiązań rozróżniał bowiem w art. 567⁷ odpowiedzialność majątkiem wspólnym wspólników i odpowiedzialność z majątku osobistego⁸. Sąd Najwyższy nie uzasadnił, dlaczego rozumiał art. 567 k.z. w taki sposób, że pojęcie „wspólnicy” miało oznaczać wyłącznie osoby będące wspólnikami spółki w chwili zaciągania zobowiązania. Zauważa jedynie, że wspólnik przystępujący do spółki odpowiada za istniejące zobowiązania spółki, ale tylko z majątku wspólnego, a to na podstawie art. 188 k.z., będącego odpowiednikiem art. 55⁴ k.c., aczkolwiek różniącego się od niego w istotnym zakresie⁹.

Wydaje się, że na takim stanowisku stanął Sąd Najwyższy także w uchwale z 21.11.1995 r.¹⁰, skoro uznał, że „dopuszczalne jest wstąpienie do spółki cywilnej nowego wspólnika i przejęcie przez niego dotychczasowych zobowiązań oraz uprawnień za zgodą pozostałych wspólników, w tym i jednocześnie ustępujących z tej spółki”. Oznacza to bowiem, że Sąd Najwyższy, w składzie orzekającym w tej sprawie, uznawał, że nowy wspólnik nie odpowiada z mocy prawa za dotychczasowe zobowiązania tej spółki, lecz musi je dopiero „przejąć”¹¹.

-
- 5 II CR 187/67, OSNCP 1968 nr 5, poz. 89.
 - 6 Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.10.1933 r. - Kodeks zobowiązań (Dz.U. 1933 Nr 82, poz. 598). – dalej: k.z.
 - 7 Art. 567 k.z. „Za zobowiązania spółki względem osób trzecich spółnicy odpowiadają majątkiem spółki bez ograniczenia, osobistym zaś majątkiem według ogólnych przepisów o odpowiedzialności spółdłużników”.
 - 8 Obecnie do takiego rozróżnienia nie ma podstaw [Andrzej Herbet, *Spółka cywilna. Konstrukcja prawna* (Warszawa: C. H. Beck, 2008, 397)].
 - 9 Zgodnie z art. 188 k.z., „kto nabywa majątek lub przedsiębiorstwo bez przejścia lub zaspokojenia długów, jakie na nich ciążyą, ten odpowiada solidarnie ze zbywcą za te długi nabytym majątkiem lub przedsiębiorstwem, o ile o ich istnieniu w czasie nabycia wiedział lub wiedzieć był powinien”. Nabywca przedsiębiorstwa odpowiadał więc wyłącznie majątkiem przedsiębiorstwa a nie własnym, inaczej więc niż w art. 55⁴ k.c., w którym odpowiedzialność jest ograniczona do wartości masy czynnej przedsiębiorstwa, jednak obejmuje cały majątek nabywcy,
 - 10 III CZP 160/95, OSNC 1996 nr 3, poz. 33.
 - 11 Również komentatorzy tego orzeczenia nie odnieśli się wprost do kwestii tego, czy przystępujący do spółki wspólnik odpowiada za zobowiązania

Analogiczny pogląd wyraził Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 18 grudnia 2014 roku¹², nie wykraczając zresztą w uzasadnieniu poza przytoczenie wyżej omówionego wyroku Sądu Najwyższego z 1967 roku oraz pogląd, który wyrazili „autorzy komentarza do Kodeksu cywilnego wydane- go przez Wydawnictwo C. H. Beck [...] pod redakcją K. Pietrzykowskiego”¹³.

Przeciwny pogląd został wyrażony – chyba po raz pierwszy – w wyroku Sądu Najwyższego z 28 października 2003 roku¹⁴. Sąd Najwyższy zauważył w nim, że art. 864 k.c. stanowi podstawę do powstania pomiędzy współnikami solidarności z mocy samego prawa, a nie z mocy czynności prawnej, oraz że przepis ten nie różnicuje sytuacji prawnej ze względu na chwilę powstania długu.

Do tego stanowiska przychylił się Sąd Najwyższy w wyroku z 24 września 2008 roku, nie wnosząc do zaprezentowanej argumentacji nic nowego¹⁵.

Powyzszą myśl kontynuował Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z 21 kwietnia 2016 roku, stwierdzając, że „Ustawodawca bowiem jednoznacznie wskazał, że współnicy odpowiadają za zobowiązania spółki. Pojęcie „zobowiązania spółki” musi być odczytywane jako zobowiązania wynikające z działalności prowadzonej przez współników w takiej właśnie formie, a więc bez jakiegokolwiek cezurę czasowej”. Sąd ten zauważył również, że pogląd przeciwny „prowadziłoby w prostej drodze do wyłączenia możliwości stosowania art. 864 k.c., w sytuacji, w której doszłoby do całkowitej zmiany składu współników, nawet jeżeli następowało to stopniowo”.

3. Stanowisko doktryny

Stanowisko nauki prawa także nie wypracowało jednolitego stanowiska w omawianej kwestii.

Zwolennicy poglądu, że współnik przystępujący do spółki cywilnej nie odpowiada za jej zobowiązania istniejące wcześniej, wskazują, że

spółki istniejące przed jego przystąpieniem, czy też nie, ale, jak się wydaje, przyjmowali, że długi spółki zawsze pozostają przy dotychczasowych współnikach (por. Robert Jurga, „Głosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 1995 r., IIII CZP 160/95 opublikowana z OSN z 1996 r. Nr 3, poz. 33” *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego*, nr 10 (1996): 15-17, Litwińska, „Przenoszenie”, 32-34.

12 I ACa 818/14, „Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach” nr 1 (2015), poz. 6.

13 Chodzi tu zapewne pogląd Krzysztofa Pietrzykowskiego w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, red. Krzysztof Pietrzykowski (Warszawa: C. H. Beck, 2021), 889.

14 I CK 201/02, LEX nr 151608.

15 II CNP 49/08, LEX nr 512041.

solidarności się nie domniemywa (art. 369 k.c.), a przystąpienie do spółki nie jest sytuacją zaciągnięcia zobowiązania dotyczącego wspólnego mienia, a zatem nie mieści się w hipotezie art. 370 k.c.¹⁶. Nie ma podstawy prawnej dla obciążenia nabywcy długami powstałymi przed jego przystąpieniem¹⁷. Ponadto wskazuje się na treść art. 10 § 3 k.s.h., zgodnie z którym w przypadku przeniesienia ogółu praw i obowiązków współnika na inną osobę, za zobowiązania występującego współnika związane z uczestnictwem w spółce osobowej i zobowiązania tej spółki osobowej odpowiadają solidarnie występujący współnik oraz współnik przystępujący do spółki. Skoro przepis ten odnosi się do spółek osobowych w rozumieniu Kodeksu spółek handlowych, to nie odnosi się on do spółki cywilnej¹⁸. Wskazują oni także na brak w odniesieniu do spółki cywilnej odpowiednika art. 32 k.s.h., zgodnie z którym osoba przystępująca do spółki jawnej odpowiada za zobowiązania spółki powstałe przed dniem jej przystąpienia¹⁹. Podnosi się również, że pogląd przeciwny oznaczałby „obarczenie nowego współnika nieograniczoną odpowiedzialnością z tytułu czynności, na które nie miał żadnego wpływu i w rozmiarze, z którym mógł się nie liczyć”²⁰. Dotyczy to jednak wyłącznie odpowiedzialności majątkiem osobistym a nie majątkiem wspólnym²¹, gdyż możliwe jest uzyskanie tytułu wykonawczego przeciwko przystępującemu współnikowi, w zakresie odpowiedzialności z majątku wspólnego współników, a to z uwagi na treść art. 778 Kodeksu postępowania cywilnego²².

Zwolennicy poglądu o tym, że współnik przystępujący do spółki cywilnej odpowiada za jej zobowiązania zaciągnięte wcześniej, wskazują, że wynika to z istoty spółki cywilnej jako „platformy współdziałania gospodarczego”, a pogląd przeciwny prowadziłby do dezintegracji jedności spółki cywilnej w zależności od jej aktualnej konfiguracji osobowej²³. Mogłoby

16 Tomasz Sójka, Robert Szyszko w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, red. M. Gutowski (Warszawa: C. H. Beck, 2021), 812.

17 Jarosław Kuropatwiński, „Zbycie udziału w spółce osobowej – aspekty prywatnoprawne” *Prawo spółek*, nr 9 (2000): 16.

18 Sójka, Szyszko w: *Kodeks*, 812.

19 Roman Uliasz w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Mariusz Załucki (Warszawa: C. H. Beck, 2021), art. 864m nb. 12.

20 Andrzej Herbet w: *System prawa prywatnego*, t. XVI, *Prawo spółek osobowych*, red. A. Szumański (Warszawa: C. H. Beck, 2016), 947.

21 Ibidem.

22 Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1805 ze zm.). – dalej k.p.c.

23 Osajda, „Odpowiedzialność”, 19-20. Należy jednak zauważyć, że autor ten wskazuje swoje argumenty w ramach postulatów *de lege ferenda* i uznaje, że w świetle obowiązujących przepisów można uzasadnić

by to prowadzić też do wypowiedzania umów przez kontrahentów spółki cywilnej w przypadku zmian w jej składzie osobowym²⁴. Ponadto podnosi się, że wniosek taki wypływa z treści art. 864 k.c., w którym wskazano, że wspólnicy odpowiadają za „zobowiązania spółki cywilnej” a nie za zobowiązania spółki cywilnej powstałe w okresie uczestnictwa wspólnika w spółce, a zatem *lege non distinguente* odnosi się on do wszystkich zobowiązań spółki cywilnej²⁵ i nie stoi temu na przeszkodzie brak w Kodeksie cywilnym odpowiednika art. 32 k.s.h.²⁶. Z istoty spółki cywilnej wynika, że zabezpieczeniem jej zobowiązań jest nie tylko majątek wspólny, ale także majątki odrębne jej wspólników, a osoba przystępująca do spółki powinna zorientować się w jej sytuacji finansowej²⁷. Za analizowanym poglądem przemawiać ma też potrzeba ochrony wierzycieli spółki cywilnej²⁸. Nabycie udziału w spółce cywilnej stanowić ma przykład sukcesji uniwersalnej, a zatem wstąpienia nie tylko w sytuację wierzyciela, ale i dłużnika²⁹.

Przeciwko szukaniu podstawy obciążenia wspólnika przystępującego do spółki w art. 864 k.c. podniesiono, że wprowadza on normę wyłącznicie statuującą solidarność czynną pomiędzy wspólnikami i nie stanowi on podstawy do obciążenia przystępującego wspólnika za dług cudzy, jakim są długi dotychczasowych wspólników. W związku z tym podstawy do rozciągnięcia odpowiedzialności za długi spółki na przystępującego wspólnika należy szukać gdzie indziej, np. w odpowiednim stosowaniu art. 32 k.s.h., art. 55⁴ k.c. czy posłużeniu się konstrukcją wstąpienia do długu albo sukcesji uniwersalnej³⁰.

4. Ocena istniejących stanowisk

Powyżej dokonana analiza ukazuje, że żadne z powoływanych argumentów nie ma charakteru decydującego.

Z jednej strony można wskazać, że odpowiedzialność wspólnika przystępującego do spółki cywilnej za jej zobowiązania istniejące wcześniej

pogląd o nieodpowiedzialności wspólników przystępujących do spółki cywilnej za zobowiązania powstałe przed ich przystąpieniem (ibidem, 21).

24 Osajda, „Odpowiedzialność”, 20.

25 Artur Nowacki w: *Komentarze prawa prywatnego*, t. IIIb, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Konrad Osajda (Warszawa: C. H. Beck, 2017), 1098; Osajda, „Odpowiedzialność”, 19.

26 Nowacki w: *Komentarze*, 1098.

27 Osajda, „Odpowiedzialność”, 19.

28 Ibidem, 20.

29 Ibidem.

30 Herbet, *Spółka cywilna*, 397-398.

przemawia literalne brzmienie art. 864 k.c., gdzie mowa jest o zobowiązaniach spółki w ogólności bez precyzowania momentu jej powstania. Argument ten nie jest jednak w pełni przekonujący z uwagi na to, że Kodeks cywilny zasadniczo w ogóle nie reguluje problematyki przystąpienia współnika do spółki z wyjątkiem spadkobierców (art. 872 k.c.). Treść art. 864 k.c. nie musi być więc wyrazem świadomej woli ustawodawcy. Argumenty związane z treścią art. 10 § 3 k.s.h. i art. 32 k.s.h. mają charakter obosieczny, jako że mogą być wykładane zarówno *a contrario*, jak i analogicznie³¹. Nie jest też przekonujące odwołanie się do istoty spółki cywilnej i potrzeby ochrony interesów wierzycieli. Przystąpienie nowego współnika nie wyłącza odpowiedzialności współnika dotychczasowego, nawet jeśli ów ze spółki wystąpi, a zatem nie pogarsza to sytuacji wierzycieli spółki cywilnej. Nie przekonuje również odwołanie się do zakazu domniemywania solidarności (art. 370 k.c.). Przyjmując bowiem, że odpowiedzialność współnika przystępującego ma swoje źródło w art. 864 k.c., który nie różnicuje momentu powstania zobowiązania (albo w jakimkolwiek innym przepisie), źródłem solidarnej odpowiedzialności za wszystkie długi spółki współnika przystępującego do niej będzie norma prawna wynikająca z art. 864 k.c. (albo z tego innego przepisu).

Trzeba jednak zauważyć, że obecnie obowiązujący Kodeks cywilny, w przeciwieństwie do Kodeksu handlowego, nie różnicuje odpowiedzialności z majątku wspólnego i z majątku odrębnego współników spółki cywilnej. Inaczej więc niż w przypadku odpowiedzialności małżonków przy ustroju wspólności majątkowej małżeńskiej, odpowiedzialność współnika spółki cywilnej ma charakter jednolity. Albo odpowiada on za zobowiązania spółki całym swoim majątkiem (wspólnym i odrębnym) solidarnie z pozostałymi współnikami³² albo też nie odpowiada on wcale. Nieskuteczne są postanowienia umowy spółki, które wskazują na kolejność zaspakajania wierzyciela z odpowiedniej masy majątkowej (tj. np. w pierwszej kolejności z majątku wspólnego a dopiero subsydiarnie z majątków odrębnych współników)³³. W tym sensie argumentacja zawarta w wyroku SN z 24 sierpnia 1967 r. straciła na aktualności³⁴. Zgodnie z art. 778 k.p.c. do egzekucji ze wspólnego majątku współników spółki prawa cywilnego konieczny jest tytuł egzekucyjny,

31 Na analogiczne stosowanie art. 86 i 141 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 czerwca 1934 r. - Kodeks Handlowy (Dz. U. nr 57, poz. 502, ze zm), odpowiedników art. 32 k.s.h. wskazywała Anna Jędrzejewska, „Typy spółki cywilnej” *Przegląd Prawa Handlowego*, nr 3 (1993): 14.

32 Por. Jan Lic, *Spółka cywilna* (Warszawa: C. H. Beck, 2013), 533.

33 Uljasz w: *Kodeks*, art. 864, nb. 6 i 8.

34 Rozróżnienie to jednak pojawia się w doktrynie, por. Maciej Muliński, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. Janusz Jankowski (Warszawa: C. H. Beck, 2019), art. 776 k.p.c., nb. 8.

wydany przeciwko wszystkim współnikom. Tytuł taki będzie jednak stwierdzał odpowiedzialność solidarną każdego ze współników na podstawie materialnoprawnej art. 864 k.c. Tytuł egzekucyjny przeciwko wszystkim współnikom uprawnia zaś do egzekucji także z majątku odrębnego poszczególnych współników³⁵. Jeżeli więc przyjmujemy, że współnik przystępujący do spółki nie odpowiada za zobowiązania tej spółki powstałe przed jej przystąpieniem, to powództwo wobec niego powinno być oddalone, co z kolei spowoduje, że po jego przystąpieniu uzyskanie tytułu egzekucyjnego „przeciwko wszystkim współnikom” nie będzie możliwe.

Wbrew pogładowi Andrzeja Herbeta art. 864 k.c. można postrzegać nie tylko jako podstawę ustanowienia solidarności między dłużnikami, ale także jako podstawę do obciążenia przystępującego współnika odpowiedzialnością za istniejące długi spółki. Rzecz w tym, że z art. 864 k.c. można wyprowadzić nie tylko normę, że współnicy odpowiadają za długi *solidarnie*, ale także, że za długi odpowiadają solidarnie odpowiadają współnicy, a zatem każdocześni współnicy spółki a nie współnicy spółki, którzy byli nimi w chwili zdarzenia będącego źródłem zobowiązania albo powstania zobowiązania³⁶.

Nie prowadzi do rozwiązania omawianego zagadnienia przyjęcie jako podstawy obciążenia przystępującego współnika za istniejące długi spółki, konstrukcji sukcesji uniwersalnej. Sukcesja uniwersalna ma charakter wyjątkowy i musi wprost wynikać z ustawy³⁷. Nadal zatem pozostaje otwarte pytanie: dlaczego współnik przystępujący do spółki miałby stawać się dłużnikiem zobowiązań istniejących w chwili jego przystąpienia do spółki. Podobnie, jak się wydaje, niczego nie rozwiązuje koncepcja kumulatywnego przystąpienia do długu, gdyż nie rozwiązuje problemu, na jakiej podstawie współnik przystępujący do spółki miałby przystępować do długów tej spółki z mocy samego

35 Dagmara Olczak-Dąbrowska w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. Tomasz Szanciło (Warszawa: C. H. Beck, 2019), art. 776 k.p.c., nb. 3.

36 Trzeba zresztą pamiętać, że moment zdarzenia będącego źródłem zobowiązania i moment powstania zobowiązania nie musi być tożsamy (zwraca na to uwagę Witold Jurcewicz, „Odpowiedzialność za zobowiązania spółki cywilnej” *Studia Prawnicze*, nr 1-2 (1985): 199-200, przyp. 57). Rozszerzając tę argumentację można wskazać, że przyjmując, iż współnik przystępujący odpowiada tylko za zobowiązania zaciągnięte po jego przystąpieniu do spółki, powstaje problem czy odpowiada on za zobowiązania, które powstały po dniu jego przystąpienia, czy które po tym dniu spały się wymagalne.

37 Por. Aleksander Wolter, Jerzy Ignatowicz, Krzysztof Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej* (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2020), 176.

prawa, niezależnie od treści swoich i dotychczasowych współników oświadczeń woli.

5. Próba rozstrzygnięcia sporu

Wydaje się, że rozstrzygnięcie omawianego sporu wymaga – w celu znalezienia materialnoprawnej podstawy rozwiązania – sięgnięcia po nowe, głębsze argumenty. W mojej ocenie drogą ku temu jest uświadomienie sobie, że spółka cywilna jest zawiązywana „osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego”. Oznacza to, że spółka cywilna najczęściej będzie prowadzić przedsiębiorstwo. Należy oczywiście zauważyć, że możliwe jest teoretycznie, że cel gospodarczy spółki nie będzie uzasadniał prowadzenia przez jej współników przedsiębiorstwa³⁸, np. wtedy, gdy przedmiotem spółki będzie jednorazowe przedsięwzięcie albo gdy cel gospodarzy będzie pośrednio służył celom niegospodarczym³⁹. Zazwyczaj jednak spółka cywilna będzie prowadzić przedsiębiorstwo. Ponieważ spółka cywilna nie ma podmiotowości prawnej, członkostwo w spółce cywilnej oznacza w istocie bycie współwłaścicielem łącznym takiego przedsiębiorstwa. Przystąpienie do spółki jest niczym innym niż nabyciem udziału we własności przedsiębiorstwa. Mieści się więc taka sytuacja w hipotezie art. 55⁴ k.c. Pogląd ten pojawiał się już wcześniej w orzecznictwie⁴⁰ i nauce prawa⁴¹, był on jednak niesłusznie bagatelizowany⁴².

Zatem jeśli spółka cywilna prowadzi przedsiębiorstwo, współnik przystępujący do spółki cywilnej nabywa współwłasność przedsiębiorstwa⁴³.

38 Lic, *Spółka cywilna*, 481.

39 Tomasz Sójka w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Maciej Gutowski, t. III (Warszawa: C. H. Beck, 2021), 790.

40 Na treść art. 188 k.z. powołał się SN w cytowanym wyroku z 24 sierpnia 1987 r. Jak wyjaśniono wyżej, przepis ten był jednak tylko częściowo odpowiednikiem art. 55⁴ k.c.

41 Por. Jurcewicz, „Odpowiedzialność”, 200, który jednak ogranicza omawiane zagadnienie wyłącznie do kwestii przystąpienia rolnika do zespołu rolników indywidualnych. Podobny pogląd – już bez ograniczenia - zaprezentowali Wojciech Pyziół, Andrzej Szymański, Ireneusz Weiss, *Prawo spółek* (Bydgoszcz-Kraków: Branta 2002), 92 oraz Zbigniew Kuniewicz, Przemysław Katner w referacie wygłoszonym podczas V Zjazdu Cywilistów w Poznaniu (pogląd ten przywołuję za Osajdą, „Odpowiedzialność”, 20, przyp. 8) oraz Herbet, *Spółka cywilna*, 398.

42 Osajda, „Odpowiedzialność”, 21.

43 Por. stanowisko Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrażone w wyroku z 28 lipca 2004 r., I ACa 1274/03, LEX nr 146660. W wyroku tym mowa jest o wniesieniu przedsiębiorstwa jako aportu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przez współników spółki cywilnej, jednak

W takim układzie dotychczasowi wspólnicy powinni być traktowani jako zbywcy przedsiębiorstwa. Tym samym więc wspólnik przystępujący do spółki stawałby się solidarnie odpowiedzialny z dotychczasowymi wspólnikami za długi wchodzące w skład przedsiębiorstwa. Jeżeli spółka cywilna dla osiągnięcia swojego celu gospodarczego prowadzi przedsiębiorstwo, to niewątpliwie wszystkie długi tej spółki będą w skład przedsiębiorstwa wchodziły. W ten osiągnięty zostaje efekt wskazany w art. 864 k.c. – wspólnik odpowiadać będzie solidarnie za wszystkie długi spółki cywilnej. Będzie on odpowiadać całym swoim majątkiem, jako że obecnie obowiązujące rozwiązanie legislacyjne zawarte w art. 55⁴ k.c. nie różnicuje – w przeciwieństwie do normy wynikającej z art. 188 k.z. – odpowiedzialności z majątku przedsiębiorstwa i z majątku osobistego nabywcy przedsiębiorstwa.

Oczywiście skutku takiego nie będzie można wprost zastosować do przypadków przystąpienia wspólnika do spółki, która przedsiębiorstwa nie prowadzi⁴⁴, jednak przyjęcie, że w tym ostatnim przypadku zasada odpowiedzialności wspólnika przystępującego do spółki za już istniejące zobowiązania kształtuje się inaczej stanowiłoby istotną niespójność aksjologiczną.

Należy jednak zwrócić uwagę na inny mankament przyjętego rozwiązania. Wspólnik przystępujący będzie ograniczony w swojej odpowiedzialności do wartości nabytego przedsiębiorstwa oraz nie odpowiada za długi, o których nie wiedział i nie mógł się dowiedzieć przy dochowaniu należytej staranności. Rodzi się zatem pytanie, czy takie ograniczenie należałoby zastosować również w przypadku przystępowania do spółki, która przedsiębiorstwa nie prowadzi. W istocie bowiem z przepisów o spółce cywilnej takie ograniczenie nie występuje. Z art. 864 k.c. nie wynika jakiegokolwiek ograniczenie odpowiedzialności przystępującego wspólnika, jednak – jak już to opisano – przepis ten nie rozstrzyga jednoznacznie, czy wspólnik przystępujący do spółki cywilnej w ogóle odpowiada za jej wcześniejsze zobowiązania. Wydaje się zatem, że treść przepisów Kodeksu cywilnego o spółce cywilnej nie stoi na przeszkodzie przyjęciu takiego rozwiązania.

mutadis mutandis odnosić się on będzie również do sytuacji, w której osoba przystępująca do spółki cywilnej stanie się współwłaścicielem łącznym przedsiębiorstwa wchodzącego w skład majątku wspólnego wspólników.

44 Pogląd, że wspólnik przystępujący do spółki odpowiada za jej zobowiązania tylko, jeśli prowadzi ona przedsiębiorstwo, wyrażał pod rządami Kodeksu handlowego. Jerzy P. Naworski, „Zbycie członkostwa w spółce cywilnej. Uwagi na marginesie uchwały z dnia 21 listopada 1995 r., III CZP 160/19” *Przebieg Prawa Handlowego*, nr 9 (1996): 36.

6. Podsumowanie

W rezultacie należy więc stwierdzić, że pomimo niejasności uregulowania spółki cywilnej zawartego w kodeksie cywilnym w omawianej kwestii możliwe jest przyjęcie, że współnik przystępujący do spółki odpowiada za zobowiązania spółki, które powstały przed jego przystąpieniem.

Po pierwsze, wynika to z literalnego brzmienia art. 864 k.c., który nie uzależnia zakresu odpowiedzialności współnika od momentu powstania zobowiązania względem jego przystąpienia do spółki. Tym samym *lege non distinguente* należy uznać, że wszyscy współnicy odpowiadają za wszystkie zobowiązania spółki cywilnej. Wykładnia literalna nie jest jednak wystarczającym sposobem na ustalenie treści normy prawnej. Omawianą wykładnię wspierają jednak i inne argumenty. Po pierwsze, wskazuje na to treść art. 778 k.p.c. Przyjęcie, że współnik przystępujący do spółki nie odpowiada za zobowiązania powstałe przed jego przystąpieniem, oznaczałoby, że w tym zakresie nie byłoby możliwe zasądzenie tego zobowiązania od wszystkich współników spółki cywilnej (gdyż trzeba byłoby oddalić roszczenie względem tego współnika), a tym samym wierzyciel nie byłby w stanie uzyskać tytułu egzekucyjnego względem wszystkich współników spółki cywilnej, a stąd – skierować egzekucji przeciwko majątkowi wspólnemu współników spółki cywilnej. Przyjęcie zaś, że uzyskanie takiego tytułu egzekucyjnego byłoby możliwe z zastrzeżeniem, że współnik przystępujący odpowiada wyłącznie z majątku wspólnego a nie z własnego majątku osobistego, nie miałoby podstawy materialno-prawnej, gdyż Kodeks cywilny nie rozróżnia odpowiedzialności współników spółki cywilnej majątkiem wspólnym od ich odpowiedzialności majątkiem odrębnym. Nie stoi to w sprzeczności z zasadą, że odpowiedzialność solidarna może wynikać wyłącznie z ustawy lub czynności prawnej (art. 369 k.c.), gdyż w tym przypadku podstawą solidarnego przystąpienia nowego współnika do istniejących długów spółki byłaby norma wyprowadzona z przepisów ustawy (Kodeksu cywilnego i Kodeksu postępowania cywilnego). Również i brak odpowiedników art. 10 § 3 i art. 32 k.s.h. nie stoi na przeszkodzie prezentowanemu stanowisku. Należy zwrócić bowiem uwagę, że *argumentum ex silentio* nie ma charakteru rozstrzygającego. Kodeks cywilny w ogóle nie reguluje możliwości przystąpienia nowego współnika do spółki cywilnej poza spadkobiercami dotychczasowego współnika a tym bardziej skutków takiego przystąpienia, a przecież możliwości takiej nikt nie kwestionuje. Kodeks spółek handlowych został uchwalony 35 lat po Kodeksie cywilnym, a zatem milczenie kodeksu cywilnego w omawianej kwestii nie trzeba uznawać za świadomy zabieg legislacyjny, lecz raczej za niedopatrzanie legislacyjne. Brak jednak przepisu prawnego regulującego wprost jakąś kwestię nie oznacza jednak braku normy prawnej, którą przecież można wyprowadzić z innych przepisów. Wreszcie, kolejnym argumentem wzmacniającym omawianą tezę jest dyspozycja normy z art. 55⁴ k.c. Uznanie, że współnik przystępujący do spółki prowadzącej przedsiębiorstwo nie staje się solidarnie odpowiedzialny

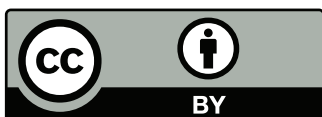
z dotychczasowymi współnikami za istniejące w chwili przystąpienia zobowiązania spółki, oznaczałoby bowiem wyłączenie stosowania art. 55⁴ k.c. w omawianej sytuacji, do czego nie ma podstaw normatywnych. Nie można bowiem uzasadnić, czym nabycie współwłasności przedsiębiorstwa poprzez przystąpienie do spółki cywilnej różniłoby się od innych przypadków nabycia przedsiębiorstwa i dlatego w takim razie należałoby odmówić zastosowania dyspozycji art. 55⁴ k.c. Analogiczne zastosowanie reguły wynikającej z tego przepisu, uzasadnione spójnością aksjologiczną systemu prawa, pozwala przyjęcie analogicznej zasady odpowiedzialności za długi w przypadku spółki cywilnej, która nie prowadzi przedsiębiorstwa.

Odwołanie się jednak – odpowiednio – wprost lub analogicznie do dyspozycji art. 55⁴ k.c. ma jednak istotną konsekwencję. Należy bowiem przyjąć, że współnik przystępujący do spółki cywilnej nie odpowiada za jej zobowiązania istniejące w chwili przystąpienia, o których nie wiedział i nie mógł się dowiedzieć przy dochowaniu należytej staranności. Tym samym więc odpowiedzialność takiego współnika miałaby charakter ograniczony, węższy niż w przypadku odpowiedzialności pozostałych współników. Taki jednak rezultat nie stanowi mankamentu proponowanej wykładni. Należy bowiem zwrócić uwagę, że stanowi on kompromis pomiędzy dotychczas istniejącymi stanowiskami. Zarazem nie pogarsza on sytuacji wierzycieli, którzy zawsze mogą szukać zaspokojenia swoich roszczeń w majątkach współników, którzy nimi byli w chwili zaciągania zobowiązania, a zatem, których sytuacja nie zostaje pogorszona przez przystąpienie kolejnego współnika odpowiedzialnego za dług, choćby nawet odpowiedzialność ta była ograniczona. Z drugiej strony w takiej sytuacji spełniony pozostaje przywoływany wcześniej postulat, by przystępujący współnik nie był obarczany odpowiedzialnością „z tytułu czynności, na które nie miał żadnego wpływu i w rozmiarze, z którym mógł się nie liczyć”. Będzie on bowiem odpowiedzialny w zakresie, o jakim wiedział lub powinien wiedzieć w momencie składania oświadczenia woli o przystąpieniu do spółki.

Bibliografia

- Herbet Andrzej, „Spółka cywilna”, [w:] *System prawa prywatnego*, t. XVI, *Prawo spółek osobowych*, red. Andrzej Szumański. 711-997. Warszawa: C. H. Beck, 2016.
- Herbet Andrzej, *Spółka cywilna. Konstrukcja prawna*. Warszawa: C. H. Beck, 2008.
- Jędrzejewska Anna, „Typy spółki cywilnej” *Przegląd Prawa Handlowego*, nr 3 (1993): 10-14.
- Jurcewicz Witold, „Odpowiedzialność za zobowiązania spółki cywilnej” *Studia Prawnicze*, nr 1-2 (1985).

- Jurga Robert, „Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 1995 r., III CZP 160/95 opublikowana z OSN z 1996 r. Nr 3, poz. 33” *Przeгляд Ustawodawstwa Gospodarczego*, nr 10 (1996): 15-17.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Mariusz Załucki. Warszawa: C. H. Beck, 2021, Legalis.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, red. Krzysztof Pietrzykowski. Warszawa: C. H. Beck, 2021.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, red. Maciej Gutowski. Warszawa: C. H. Beck, 2021.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. Janusz Jankowski. Warszawa: C. H. Beck 2019, Legalis.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. Tomasz Szanciło. Warszawa: C.H. Beck 2019, Legalis.
- Komentarze prawa prywatnego*, t. IIIb, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Konrad Osajda. Warszawa: C. H. Beck, 2017.
- Kuropatwiński Jarosław, „Zbycie udziału w spółce osobowej – aspekty prywatnoprawne” *Prawo spółek*, nr 9 (2000): 4-17.
- Lic Jan, *Spółka cywilna. Problematyka podmiotowości prawnej*. Warszawa: C. H. Beck 2013.
- Naworski Jerzy P., „Zbycie członkostwa w spółce cywilnej. Uwagi na marginesie uchwały z dnia 21 listopada 1995 r., III CZP 160/19” *Przeгляд Prawa Handlowego*”, nr 9 (1996): 32-40.
- Osajda Konrad, „Odpowiedzialność za zobowiązania spółki cywilnej w razie zmiany w składzie współników” *Monitor Prawniczy*, nr 1 (2015): 18-21.
- Podleś Marcin, Lidia Siwik, *Spółka cywilna w obrocie gospodarczym*. Warszawa: Wolters Kluwer 2015.
- Wojciech Pyziół, Andrzej Szymański, Ireneusz Weiss, *Prawo spółek*. Bydgoszcz-Kraków: Branta 2002.
- Wolter Aleksander, Jerzy Ignatowicz, Krzysztof Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*. Warszawa, Wolters Kluwer, 2020.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Zasada dobra dziecka w sytuacji dysfunkcyjnej władzy rodzicielskiej i przemocy wobec dziecka

The Principle of the Best Interests of the Child – a Dysfunctional Parental Authority and Violence Against a Child

The author compares the scope of legal and international protection of the child's welfare and its freedom from violence with Polish regulations, especially in terms of the concept of parental authority and parents' rights to care or contact with the child. The proper functioning of the family seems to be crucial for guaranteeing the child's right, which is its well-being – understood as the basic principle (the principle of the best interests of the child). For this reason, the author analyses whether Polish law retains the priority of the best interests of the child and whether in law, doctrine, and jurisprudence parents' authority is understood in terms of parental responsibility for the implementation of the principle of the best interests of the child and its best development, and whether the law effectively protects children in a situation of family dysfunction or a parent's behaviour that threatens the child's welfare.

Katarzyna Cichos

*doktor nauk prawnych
Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego*

ORCID – 0000-0002-2885-7386

e-mail: cichos.kasia@gmail.com

Słowa kluczowe:

dobro dziecka, władza rodzicielska, odpowiedzialność rodzicielska, prawa dziecka, kary cielesne

Key words:

best interests of the child, parental responsibility, children's rights, corporal punishment

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.425>

1. Wprowadzenie

Kary cielesne to najczęstsza forma przemocy, której doświadczają dzieci na całym świecie. Uznaje się, że zaprzestanie stosowania przemocy wobec dzieci stanowi klucz nie tylko do ograniczenia przemocy w społeczeństwie, ale również przyczyni się do realizacji celów zrównoważonego rozwoju (SDG) wskazanych w Agendzie 2030, w tym przede wszystkim w zakresie zdrowia, edukacji, przemocy wobec kobiet i dziewcząt, równości, rozwoju społecznego, jak również zwiększy wzrost i rozwój gospodarczy. W Agendzie 2030 (pkt 8) wskazano chęć budowania świata, „który inwestuje w swoje dzieci, w którym każde dziecko dorasta

wolne od przemocy i wyzysku”, zaś celu 16.2 społeczność międzynarodowa zobowiązała się „wyeliminować nadużycia, wykorzystywanie i handel ludźmi oraz wszelkie formy przemocy i tortur wobec dzieci”. Prawo stanowi kluczowy aspekt, który może przeciwdziałać przemocy i ochronie najślabych¹.

Z prawnego punktu widzenia stosowanie przemocy wobec dzieci jest w Polsce zakazane. Konstytucja RP z 1997 r.² w art. 40 wyraźnie potwierdza zakaz stosowania kar fizycznych „Nikt nie może być poddany torturom ani okrutnemu, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu i karaniu. Zakazuje się stosowania kar cielesnych”. Całkowity zakaz został wprowadzony w 2010 roku wraz z uchwaleniem ustawy z dnia 6 maja 2010 r. O zapobieganie przemocy w rodzinie, gdzie w art. 2 zdefiniowano, że przez przemoc w rodzinie należy rozumieć jednorazowe albo powtarzające się umyślne działania lub zaniechanie naruszające prawa lub dobra osobiste członków rodziny, w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną, powodujące szkody na ich zdrowiu fizycznym lub psychicznym, a także wywołujące cierpienia i krzywdy moralne u osób dotkniętych przemocą”. W Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym z 1964 roku³ w art. Art. 96.1 również bezpośrednio zakazano osobom wykonującym władzę rodzicielską oraz sprawującym opiekę lub pieczę nad małoletnim stosowania kar cielesnych.

Wydaje się, że polskie regulacje gwarantują dzieciom wolność od przemocy. Powstaje jednak pytanie, skąd bierze się skala zarejestrowanej przemocy domowej, w której co roku uruchamia się ponad 60 tys. procedur „Niebieskiej karty”⁴, czy ma miejsce ok. 23 000⁵ rozmów i interwencji w ramach tzw. „Niebieskiej linii”, a tylko w ostatnich miesiącach na śmierć

-
- 1 INSPIRE, Seven Strategies for Ending Violence Against Children, World Health Organization 2016, 30 i n. <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/207717/9789241565356-eng.pdf;jsessionid=3A8005339C9C44DCFCDB23E62E26A3F9?sequence=1>.
 - 2 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. 1997 nr 78 poz. 483.
 - 3 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz. U. 1964 nr 9 poz. 59.
 - 4 Policja, Przemoc w rodzinie, dane od 2012 r. <https://statystyka.policja.pl/st/wybrane-statystyki/przemoc-w-rodzinie/201373,Przemoc-w-rodzinie-dane-od-2012-roku.html>.
 - 5 Niebieska Linia, Badania i analizy. <http://www.niebieskalinia.info/index.php/badania-i-analizy>.

pobito kilkoro dzieci⁶. W 2021 roku miało też miejsce prawie 1500 formalnie zgłoszonych prób samobójczych dzieci i nastolatków poniżej 18. roku życia, z czego 127 z tych prób zakończyło się śmiercią⁷. Według jednak Światowej Organizacji Zdrowia na każdą odnotowaną w oficjalnych rejestrach śmierć samobójczą młodej osoby przypada od 100 do 200 prób. Gdyby zatem zastosować ten współczynnik to w 2021 roku próbę odebrania sobie życia w ubiegłym roku podjęłyby od 12 700 do 25 400 osób poniżej 18. roku życia. Dane te powinny być alarmujące, tym bardziej że na przestrzeni lat liczby te nie tylko maleją, a niestety wzrastają.

Kolejne badania, które powinny zapalić czerwoną lampkę są te, które pokazują stosunek Polaków do bicia dzieci. Według badań Fundacji Dajemy Dzieciom Siłę w ciągu swojego życia 41% ankietowanych doświadczyło przemocy ze strony bliskiej osoby dorosłej. Przemocy fizycznej ze strony bliskich dorosłych doświadczył co trzeci badany (33%), a przemocy psychicznej – co piąty (20%)⁸. Nadal powszechnym przyzwoleniem społecznym cieszy

-
- 6 „Śmierć 6-tygodniowej Zuzi w Złotowie. Dziewczynka zaledwie dwa dni wcześniej opuściła szpital” *Fakt*, 3 grudnia 2021. <https://www.fakt.pl/wydarzenia/polska/poznan/zlotow-smierc-niemowlecia-z-obrazeniami-czaszkowo-mozgowymi-nowe-fakty/wlcz533>. „Ojciec pobił 9-miesięcznego Szymka i prawdopodobnie rzucił nim o ziemię. Matka przepijała wtedy 500+” *Fakt*, 20 stycznia 2022 r. <https://www.fakt.pl/wydarzenia/polska/wroclaw/szymek-pobity-na-smierc-w-mikolajki-wyrodni-rodzice-czekaja-na-wyrok/gnq3759>. Polskie Radio RDC, *W szpitalu zmarł 3,5-latek pobity przez swoich rodziców*, 1 marca 2022. <https://www.rdc.pl/informacje/radom-nie-zyje-35-latek-pobity-przez-swoich-rodzicow/>. „Nie żyje dziecko skatowane przez rodziców” *Rzeczpospolita*, 12 czerwca 2021. <https://www.rp.pl/kraj/art87841-nie-zyje-dziecko-skatowane-przez-rodzicow>.
- 7 Lucyna Kicińska, Jolanta Palma, *Zachowania samobójcze wśród dzieci i młodzieży. Raport za lata 2012-2021 na podstawie danych Komendy Głównej Policji*, 2022. https://backend.zwj.r.pl/media/attachments/Raport_za_lata_2012-2021_zachowania_samobojcze_mlodziemy_2_JVEHSu1.pdf.
- 8 Warto jednak zauważyć, że w badaniu za „przemoc fizyczną” uznano jedynie uderzenie, kopnięcie lub inną formę przemocy fizycznej, np. dostawanie klapsów co najmniej kilka razy w roku (wyłączono z analiz osoby, które dostawały klapsa raz w roku lub rzadziej). 24% badanych (49% osób, które dostają klapsy) dostaje je regularne, czyli co najmniej kilka razy w roku. Dokładnie tyle samo dzieci dostaje je raz w roku lub rzadziej, Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę, *Ogólnopolska diagnoza skali i uwarunkowań krzywdzenia dzieci*, Raport z badań, 2018, 17-22. <https://diagnozakrazywdzenia.pl/raport.pdf>.

się stosowanie kar cielesnych. W ostatnich latach przeprowadzono kilka badań w tym obszarze. W badaniu Kantar Polska dla Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej 30% respondentów potwierdza, że było sprawcą przemocy w rodzinie. Oznacza to, że ponad 9 mln Polaków przyznaje się do stosowania przemocy w rodzinie⁹. Również według Raportu Rzecznika Praw Dziecka z 2017 roku¹⁰ i Raportu CEBOS¹¹ wynika, że społeczna akceptacja przemocy wobec dzieci jest w Polsce nadal wysoka i około jedna trzecia Polaków aprobuje bicie dziecka. Niemal co trzeci badany (27%) nie dostrzega nic złego w sprawianiu dziecku tzw. lania, zaś ponad połowa Polaków uważa, że są sytuacje, kiedy dziecko należy ukarać kłapsem¹², w tym ok 25% rodziców robi to od czasu do czasu¹³. Nadal też ponad 30% społeczeństwa uważa że posługiwanie się karami fizycznymi jest wyłączną sprawą rodziców¹⁴.

Poprzez zastosowanie metody dogmatycznej i prawnoporównawczej, w artykule porównuje się zakres prawno-międzynarodowej ochrony dobra dziecka i jego wolności od przemocy do regulacji polskich, w tym zwłaszcza w zakresie pojęcia władzy rodzicielskiej i praw rodziców do opieki czy kontaktu z dzieckiem. Prawidłowe funkcjonowanie rodziny wydaje się kluczowym w procesie zagwarantowania dziecku prawa, jakim jest jego dobro, gwarantowane jako podstawowa zasada (zasada dobra dziecka). Z tego też względu analizie zostanie poddane również pytanie, czy polskie prawo zachowuje pierwszeństwo zasady dobra dziecka i czy w prawie, doktrynie i orzecznictwie władza rodziców rozumiana jest w ujęciu odpowiedzialności rodzicielskiej za realizację prawa do dobra dziecka i jego najlepszego rozwoju, zaś prawo skutecznie chroni dzieci w sytuacji dysfunkcji rodziny, czy zachowania rodzica zagrażającego dobru dziecka. Pierwsza część artykułu wskazuje prawną podstawę zakazu przemocy wobec dzieci, druga skupia się na prawnym ujęciu władzy czy też odpowiedzialności rodzicielskiej i konfrontuje ją

9 Kantar Polska dla Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, *Ogólnopolska diagnoza zjawiska przemocy w rodzinie*, 38.

10 Ewa Jarosz, *Przemoc w wychowaniu – czas z tym skończyć! Raport Rzecznika Praw Dziecka, 2017*. http://brpd.gov.pl/sites/default/files/przemoc_w_wychowaniu_raport_2017_0.pdf.

11 CBOS, *Przemoc domowa wobec dzieci*, Komunikat z badań, Nr 49/2019, 6-7. https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2019/K_049_19.PDF.

12 CBOS, *Przemoc domowa wobec dzieci*, Komunikat z badań, Nr 49/2019, 6-7. https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2019/K_049_19.PDF.

13 Jarosz, *Przemoc w wychowaniu – czas z tym skończyć! Raport Rzecznika Praw Dziecka, 2017*, 18-19.

14 Ibidem, 15.

z zakresem zasady dobra dziecka. W trzeciej części, podsumowującej, wskazano rozwiązania *de lege ferenda*.

2. Prawny zakaz stosowania kar cielesnych

Dzieckiem w znaczeniu Konwencji o Ochronie Praw Dziecka z 1989 r. (dalej „CRC”) jest osoba poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność, ale nawet wówczas do 18. roku życia będzie przysługiwać jej ochrona CRC, która przysługuje ze względu na „wiek 18 lat”, a nie „wiek ustawowy”¹⁵. Artykuł 3 ust. 1 CRC wskazuje, że we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka. Ani grupa robocza przygotowująca projekt Konwencji o prawach dziecka, ani Komitet Praw Dziecka ONZ nie opracowały jednolitej definicji pojęcia „dobra dziecka” czy „najlepszego interesu dziecka”, ani też kryteriów jego oceny¹⁶. W pkt 6 Komentarza Nr 14/2013 Komitet Praw Dziecka wskazał na trzy wymiary rozumienia najlepszego interesu dziecka, w tym wymiar materialny, tj. oceny i uwzględniania jego najlepiej pojętego interesu jako kwestii nadrzędnej w celu podjęcia decyzji i gwarancja, że prawo to będzie wdrażane za każdym razem, gdy ma zostać podjęta decyzja dotycząca dziecka. Drugim wymiarem jest wymiar interpretacyjny, tj. wskazującym, że jeżeli dany przepis można zinterpretować na więcej niż jeden sposób, należy wybrać taki, który najskuteczniej służy najlepiej pojętemu interesowi dziecka. Trzecim jest wymiar proceduralny, który oznacza, że w ramach każdego postępowania należy zawrzeć ocenę potencjalnego wpływu, jaki decyzja wywrze na dobro dziecka¹⁷. Zasada dobra dziecka została przytoczona w każdym z regionalnych systemów prawnych i jest powszechnie stosowaną na całym świecie¹⁸. Pomimo istnienia licznych

15 Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of the child, 07/24/89.

16 Jacek Białas, Marta Górczyńska, Daniel Witko, *Badanie dobra dziecka w postępowaniach detencyjnych. Standardy międzynarodowe i krajowe oraz propozycja procedury badania dobra dziecka w postępowaniach dotyczących umieszczania cudzoziemców w ośrodkach strzeżonych w Polsce* (Warszawa: Helsińska Fundacja Praw Człowieka, 2020), 2; Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Neulinger and Shuruk v. Switzerland (2010), para 51.

17 Komitet Praw Dziecka ONZ, General comment No. 14 (...), pkt 1.

18 W tym m.in w African Charter on Human and Peoples' Rights, adopted 27 June 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982), entered into force 21 October 1986; African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Adopted by the 26th Ordinary Session of the

definicji dobra dziecka w polskiej doktrynie¹⁹ w prawie polskim nie ma jednak definicji legalnej pojęcia „dobra dziecka”, czy „najlepszego interesu dziecka”.

W związku z zasadą dobra dziecka powszechnie został wprowadzony również zakaz przemocy czy stosowania kar cielesnych względem dzieci. W art. 37 CRC państwa zobowiązały się, by „żadne dziecko nie podlegało torturowaniu bądź okrutnemu, nieludzkiemu czy poniżającemu traktowaniu lub karaniu”, co bezpośrednio koreluje z art. 19 CRC, którym państwa zobowiązały się, że „będą podejmowały wszelkie właściwe kroki w dziedzinie ustawodawczej, administracyjnej, społecznej oraz wychowawczej dla ochrony dziecka przed wszelkimi formami przemocy fizycznej bądź psychicznej, krzywdy lub zaniedbania bądź złego traktowania lub wyzysku, w tym wykorzystywania w celach seksualnych, dzieci pozostających pod opieką rodzica(ów), opiekuna(ów) prawnego(ych) lub innej osoby sprawującej opiekę nad dzieckiem”. W Konwencji nie ujęto samego pojęcia „kara cielesna”, została ona jednak zdefiniowana przez Komitet ds. Praw Dziecka w General Comment nr 8²⁰ jako każda kara, w której jest używana siła fizyczna i ma na celu wywołanie pewnego stopnia bólu lub dyskomfortu, nawet jeśli jest on lekki i może polegać na uderzaniu („klapsy”) dzieci, ręką lub za pomocą narzędzi – bicz, kij, pasek, but, drewniana łyżka itp. Komitet zauważa, że kara cielesna może też mieć formę kopania, potrąsania lub rzucania

Assembly of Heads of State and Government of the OAU Addis Ababa, Ethiopia – July 1990 Entered into force on 29 November, 1999; American Declaration of the Rights and Duties of Man, adopted by the Ninth International Conference of American States on 2 May 1948 in Bogota; Colombia American Convention on Human Rights, adopted in the Western Hemisphere in San José, Costa Rica, on 22 November 1969; Arab Charter on Human Rights, adopted by the Council of the League of Arab States on 22 May 2004; Arab Charter on the Rights of the Child, League of Arab State, 1 January 1983, Marrakech; Declaration on the Rights of the Child Fourth Arab High Level Conference on the Rights of the Child Marrakech, 19-21 December, 2010; European Convention on the Exercise of Children’s Rights, Council do Europe, Strasbourg, 25.I.1996, European Treaty Series – No. 160.

- 19 Maciej Bieszczad, „Dobro dziecka jako klauzula generalna – ustalenie znaczenia pojęcia dobra dziecka w XXI w.” *Monitor Prawniczy*, nr 17 (2019).
- 20 Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 8 (2006). The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment (arts. 19; 28, para. 2; and 37, inter alia), Committee on the Rights of the Child Forty-second session Geneva, 15 May-2 June 2006, CRC/C/GC/8.

dziećmi, drapania, szczypania, gryzienia, ciągnięcia za włosy lub bokerskie uszy, zmuszania dzieci do przebywania w niewygodnych pozycjach, pieczenie, oparzeń lub przymusowego połykania (np. mycie ust dzieci mydłem lub zmuszanie ich do połykania gorących przypraw). Ponadto istnieją inne niefizyczne formy kary, które są również okrutne i poniżające, a przez to nie do pogodzenia z Konwencją. Należą do nich np. kara umniejszająca, poniżająca, oczernia, kozła ofiarnego, gróźb, zastraszania lub wyśmiewania dziecka. Zgodnie z pkt 29 usprawiedliwieniem kar cielesnych nie może być też prawo do wolności realizacji przekonań religijnych, zaś praktykowanie religii lub przekonań musi być zgodne z prawem wszystkich osób do poszanowania godności ludzkiej i integralności fizycznej. Państwo jest zobowiązane do ochrony życia rodzinnego i praw rodziców (pkt 27 i 28), ale z poszanowaniem godności ludzkiej i integralności fizycznej dzieci. Odpowiedzialność/prawo/władza rodziców do kierowania dziećmi musi być zgodny z prawami dziecka wynikającymi z Konwencji i nie ma żadnego uzasadnienia dla stosowania kar fizycznych. Zakaz stosowania jakiegokolwiek przemocy wobec dziecka został przytoczony w praktycznie każdej konwencji prawo człowieka²¹, jak również w systemach prawa regionalnego²². Formalnie polski system prawny

-
- 21 Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. 1977 nr 38 poz. 167, art. 7 i 24; Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 10 grudnia 1984 r., Dz. U. 1989 nr 63 poz. 378, art. 1 2, 4; Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 18 grudnia 1979 r., Dz. U. 1982.10.71, art. 1, 5, 16; Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r., Dz. U. 2012 poz. 1169, art. 15 i 16.
- 22 Afrykańska Karta Praw Człowieka i Ludów (ang. The African Charter on Human and Peoples' Rights) – uchwalona na konferencji Organizacji Jedności Afrykańskiej w Nairobi 26 czerwca 1981., art. 4 i 5; African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Adopted by the 26th Ordinary Session of the Assembly of Heads of State and Government of the OAU Addis Ababa, Ethiopia – July 1990 Entered into force on 29 November, 1999, art 16 i 20; Amerykańska Konwencja Praw Człowieka, Organizacja Państw Amerykańskich, 1969 r. art 5 i 19; Arabska Karta Praw Człowieka, art 8 I 33, Cairo Declaration on The Convention (CRC) and Islamic Jurisprudence Cairo- November 23 rd and 24th 2009; Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, Istanbul, Council of Europe Treaty Series - No. 210, 11.V.2011.

również zakazuje zarówno przemocy wobec dzieci, jak i stosowania kar cielesnych. Wyzwaniem pozostaje jednak interpretacja dobra dziecka w kontekście prawa rodziców do kontaktu z dzieckiem.

3. Prawo władzy rodzicielskiej a ograniczenie kontaktu z dzieckiem

Odpowiedzialność (władza) rodzicielska to obowiązki i prawa rodziców wobec dziecka i jego majątku. Definicja ta różni się w poszczególnych krajach. Art. 48 Konstytucji RP zapewnia rodzicom pierwszeństwo w podejmowaniu wobec dziecka działań wychowawczych. Przepis ten w szczególności stanowi, że rodzice mają prawo do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami. Wychowanie to powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, a także wolność jego sumienia i wyznania oraz jego przekonania, zaś ograniczenie lub pozbawienie praw rodzicielskich może nastąpić tylko w przypadkach określonych w ustawie i tylko na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu. Teoretycznie art. 48 nakazuje uwzględnienie stopnia dojrzałości dziecka, czy daje możliwość ograniczenia lub pozbawiania praw rodzicielskich. Trudnością pozostaje jednak prawo do wychowania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniami, zwłaszcza w sytuacji gdy rodzice reprezentują odmienne światopoglądy²³ lub gdy pozostają one w sprzeczności z dobrem dziecka i jego zakresem chronionym prawem, a wpływami kultury, tradycji, przyzwyczajajeń, itp., w tym zwłaszcza w stosunku do przyzwolenia na stosowanie kar cielesnych czy innych form przemocy wobec dziecka.

Prawo polskie nie posługuje się też pojęciem „odpowiedzialność rodzicielska”, ale „władza rodzicielska”. Dla celów Konwencji haskiej o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci z 1996r.²⁴ pojęcie „odpowiedzialność rodzicielska” oznacza władzę rodzicielską lub wszelki inny podobny stosunek władzy, który określa prawa, uprawnienia i obowiązki rodziców, opiekunów lub innych przedstawicieli ustawowych w stosunku do osoby lub majątku dziecka. Komisja Europejskiego Prawa Rodzinnego (Commission on European Family Law, CEFL) w ramach, tzw. Zasad europejskiego prawa rodzinnego (Principles of European Family Law²⁵), których

23 Krystyna Gromek, „Granice władzy rodzicielskiej” *Monitor Prawniczy*, nr 8 (2021).

24 Konwencja o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci, Haga, 1996, Dz. U. 2010 Nr 172 poz. 1158.

25 Katharina Boele-Woelki, Frédérique Ferrand, Cristina González-Beliffuss, Maarit Jänterä-Jareborg, Nigel Lowe, Dieter Martiny, Walter Pintens Boele-Woelki Katharina, Ferrand Frédérique, González-Beliffuss Cristina, Jänterä-Jareborg Maarit, Lowe, Dieter Martiny Nigel, Pintens Walter, *Principles of European Family Law Regarding Parental*

celem jest ustanowienie punktu wyjścia dla harmonizacji prawa rodzinnego państw europejskich, definiuje pojęcie odpowiedzialności rodzicielskiej jako „zbiór praw i obowiązków mających na celu promowanie i ochronę dobrobytu dziecka. Obejmuje ona w szczególności:

- (a) pieczę, ochronę i edukację;
- (b) utrzymywanie osobistych relacji;
- (c) określanie miejsca pobytu;
- (d) zarząd majątkiem oraz
- (e) prawną reprezentację”.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy nie zawiera definicji władzy rodzicielskiej. Zgodnie z art. 95. § 1. Kodeksu rodzinnego władza rodzicielska obejmuje w szczególności – co oznacza, że nie jest to katalog zamknięty – obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka, z poszanowaniem jego godności i praw. Dziecko pozostające pod władzą rodzicielską winno rodzicom posłuszeństwo, a w sprawach, w których może samodzielnie podejmować decyzje i składać oświadczenia woli, powinno wysłuchać opinii i zaleceń rodziców formułowanych dla jego dobra. Już na etapie prac projektowych nowelizacji Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z 6 listopada 2008 roku (KRO) termin „władza rodzicielska” miał zostać zastąpiony pojęciem „piecza rodzicielska” lub „odpowiedzialność rodzicielska”. Ostatecznie termin pozostał, co uzasadniono tym, że rodzice powinni dysponować „władczymi” kompetencjami wobec osoby i majątku dziecka oraz wyrażono wątpliwość, czy zastąpienie terminu „władza” terminem „piecza” miałyby istotny „wychowawczy” wydźwięk. Co więcej, powołano się na społeczne i obyczajowe realia, od których „nie można abstrahować”, wśród których wskazano „rozchwianie systemu ocen i wartości, upadek i brak autorytetów moralnych w okresie przyspieszonych przemian społecznych i obyczajowych”. Uznano też, że terminy „piecza”, „odpowiedzialność rodzicielska” eksponują nadmiernie tylko niektóre aspekty kompleksu praw i obowiązków składających się na sytuację prawną rodziców w relacji do dziecka i osób trzecich oraz „lepiej odzwierciedla przysługującą rodzicom autonomię” wykonywania ich praw i obowiązków. Podkreślono w dodatku, że władza „z natury swej jest autonomiczna, piecza

Responsibilities (Cambridge: Intersentia, 2007); Katharina Boele-Woelki, „The Principles of European Family Law: Its Aims and Prospects” *Utrecht Law Review*, nr 2 (2005); Katharina Boele-Woelki, „A European Model for Harmonizing the Law on Parental Responsibilities: The Family Law Perspective”, [w:] *Shared Physical Custody. Interdisciplinary Insights in Child Custody Arrangements*, red. Laura Bernardi, Dimitri Mortelmans (Hamburg: Springer, 2021), 52 i n.

– niekoniecznie”, a osoby starsze „z natury rzeczy są predestynowane do kierowania osobami młodszymi²⁶.

W Art. 96.1 osobom wykonującym władzę rodzicielską oraz sprawującym opiekę lub pieczę nad małoletnim zakazano stosowania kar cielesnych. Treścią władzy rodzicielskiej nie są jednak kontakty rodziców z dziećmi czy obowiązek dostarczania im środków utrzymania i wychowania.²⁷ Ponadto, zakres władzy rodzicielskiej nie oznacza wyłączności rodziców w stosunku do dziecka. W uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z 9 czerwca 1976 roku²⁸ Sąd Najwyższy zawarł uniwersalne spostrzeżenia, że władza rodzicielska według Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego to przede wszystkim zespół obowiązków rodziców względem dziecka. Uprawnienia rodziców w stosunku do dziecka są niejako wtórnym składnikiem tej władzy. W sytuacji zagrożenia dobra dziecka istnieje możliwość ograniczenia władzy rodzicielskiej, na podstawie art. 109 KRO. Art. 109 KRO przewiduje jednak szereg instrumentów wsparcia dla rodziców, którzy w sposób nieprawidłowy wykonują swój obowiązek opieki nad dzieckiem, powodując stan zagrożenia dla dobra dziecka. Jedynie jeden punkt przewiduje umieszczenie małoletniego (które *de facto* jest jedynie tymczasowym) w rodzinie zastępczej, zakładzie opiekuńczo-leczniczym, itp. Co więcej, w postępowaniu należy dążyć do tego, aby rodzice aprobowali celowość wydania zarządzenia o określonej treści, zakładając, że wówczas „zwiększają się szanse jego powodzenia”. Mimo, że najwyższym celem jest dobro dziecka, to system w praktyce ma funkcjonować w taki sposób, by nie antagonizować rodziców z sądem rodzinnym, tak by nie osłabił szansy pozostawienia dziecka w środowisku rodzinnym, co jak wskazuje doktryna, ale i orzecznictwo „zawsze powinno być nadrzędnym motywem działania sądu”²⁹.

Po nowelizacji KRO z 2015 roku, sąd powinien również dążyć do tego, by zgodnie z zasadą wyrażoną w przepisie art. 58 § 1a KRO pozostawić wykonywanie władzy rodzicielskiej obojgu rodzicom – nie tylko w przypadku, gdy przedstawią oni zgodnie porozumienie wychowawcze³⁰. Teoretycznie

26 Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw, druk nr 888 Warszawa, 12 sierpnia 2008 r. <http://ww2.senat.pl/k7/dok/sejm/022/888.pdf>.

27 Jacek Ignaczewski, Katarzyna Pudłowska, Robert Zegadło w: *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem. Komentarz*, pod red. Jacek Ignaczewski (Warszawa: C. H. Beck, 2019), 198-199.

28 III CZP 46/75, OSNCPiUS 1976, Nr 9, poz. 184.

29 Jacek Ignaczewski, Katarzyna Pudłowska, Robert Zegadło *Władza rodzicielska*, 198-199.

30 Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego

sąd, kierując się dobrem dziecka, może ograniczyć władzę jednego z rodziców, ale w praktyce takie rozwiązanie doprowadza do sytuacji, w której należy wskazać i udowodnić powody, dla którego dziecko powinno przebywać na stałe u jednego z rodziców, co znacznie utrudnia podjęcie finalnej decyzji. Zmiany te niewątpliwie mają swoje uzasadnienie w podejmowanych w ostatnich latach próbach „ochrony rodziny”, czy „prawa dziecka do obojga rodziców”³¹, które doprowadziły do tego (brakuje oficjalnych statystyk, ale jest to przedmiotem częstych skarg nauczycieli w najmłodszych klasach), że dziś sądy zmieniają decyzje wielokrotnie, co powoduje np. wymuszenie zmiany szkoły dziecka, cotygodniowe przeprowadzki od jednego do drugiego rodzica, a w skrajnych sytuacjach nawet wieloletnie boje o ograniczenie władzy rodzica, pod którego opieką bezpieczeństwo dziecka jest zagrożone. Co więcej w orzecznictwie dostrzec można również tendencję do ujmowania „dobra dziecka” w szerszym aspekcie, a mianowicie „dobra rodziny”, zwracając uwagę na to, że najlepiej zapewnia się dziecku zaspokojenie potrzeb życiowych i emocjonalno-psychicznych poprzez pozostawianie go w domu rodzinnym³², a jedynie istnienie możliwości powstania silnej więzi emocjonalnej podobnej do tej, jaka łączy w typowej rodzinie rodziców, możliwe powinno być przysposobienie³³. Zachowawcze orzecznictwo często prowadzi do niejednokrotnie tragicznej dla dobra i bezpieczeństwa dziecka w skutkach praktyki ośrodków pomocy rodzinie, policji, itp., które ograniczają inicjowanie postępowań opiekuńczych przez sądy opiekuńcze z urzędu (art. 570 k.p.c.), by zachować pewność, że nie było ono pochojne i opierało się na istotnej przyczynie³⁴. Co więcej w doktrynie panuje pogląd, że odmowa dopuszczenia do kontaktów dziecka z rodzicem, który nie sprawuje nad nim bieżącej pieczy,

(w załączniku do Uchwały Senatu RP z 9.1.2015 r. w sprawie wniesienia do Sejmu projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego). <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/9A3D17973A5D831FC1257DE200390A0E/%24File/3104.pdf>, 6 (na stronie 2 uzasadnienia projektu ustawy).

- 31 Marek Michalak, Paweł Jaros, „Prawo dziecka do obojga rodziców” *Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka*, nr 3 (2014); Wanda Stojanowska, „Prawo dziecka do wychowywania się w środowisku rodzinnym przewidziane w Konwencji o prawach dziecka (artykuł recenzyjny)” *Państwo i Prawo*, nr 1 (2019): 117-131.
- 32 Aleksandra Partyk, *Dobro dziecka jako wartość nadrzędna przy orzekaniu o władzy rodzicielskiej* (LEX/el. 2020).
- 33 Katarzyna Kamińska, „Dobro dziecka jako nadrzędna wartość przysposobienia zagranicznego” *Przegląd Sądowy*, nr 2 (2021): 33-43.
- 34 Partyk, *Dobro dziecka jako wartość nadrzędna przy orzekaniu o władzy rodzicielskiej*.

lub z inną osobą bliską, narusza dobra osobiste zarówno tego rodzica (innej osoby bliskiej) jak i dziecka, i może skutkować odpowiedzialnością również na gruncie art. 24 k.c. i art. 448 k.c. Osoba niedopuszczająca do kontaktów z rodzicem lub inną osobą bliską musi udowodnić, że niedopuszczenie to nie było bezprawne³⁵.

Orzecznictwo i wykształcona zachowawcza praktyka organów stoi w sprzeczności z orzecznictwem i standardami ETPC. ETPC w wyroku z 26 września 2013 r.³⁶ uznał np., że pełna adopcja dziecka, orzeczona dla jego dobra, nie stanowi naruszenia prawa do poszanowania życia rodzinnego biologicznej matki. Trybunał zauważył, że w najlepszym interesie dziecka jest sformalizowanie nowej więzi rodzinnej, zaś przy czynności równoważenia interesów stron zaangażowanych w postępowanie opiekuńcze bezwzględne pierwszeństwo przysługuje interesom dziecka³⁷. W podobnym tonie ETPCZ wypowiedział się w wyroku z 2017 r.³⁸, zwracając uwagę, że nawet, jeżeli matka przez lata utrudniała dziecku kontakt z ojcem, przy decyzji o prawie do kontaktu z małoletnim, w pierwszej kolejności powinno się brać pod uwagę dobro dziecka, a nie potrzeby ojca. Wola dziecka dotycząca chęci utrzymywania lub nie relacji z rodzicem, bez względu na to czym była ona spowodowana, ma pierwszeństwo przez potrzebami zawiedzionego rodzica. Tym samym nie ma uzasadnienia dla kształtującego się kierunku, w którym istotniejszym dla biegłych niż zapewnienie małoletniemu stabilizacji rozumianej jako jedno miejsce, do którego małoletni wraca po zajęciach przedszkolnych lub szkolnych, czy utrwalony porządek dnia codziennego, przegrywa z koncepcją prawa rodzica do spędzania czasu z dzieckiem³⁹. Nie powinno się zatem akceptować życia na walizkach dziecka, by zagwarantować dobro, czy też dobre samopoczucie rodziców, co część doktryny postrzega jako ewidentne

35 Idem, *Prawo do życia w rodzinie jako dobro osobiste człowieka*, LEX/el. 2019; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 września 2018 r., I ACa 181/18, LEX nr 2561169; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 stycznia 2013 r., I ACa 906/12, LEX nr 1289419.

36 Zambotto Perrin przeciwko Francji – wyrok ETPC z dnia 26 września 2013 r., skarga nr 4962/11.

37 Katarzyna Warecka, Strasburg: adopcja dla dobra dziecka nie narusza praw podstawowych biologicznej matki. Zambotto Perrin przeciwko Francji – wyrok ETPC z dnia 26 września 2013 r., skarga nr 4962/11, LEX/el. 2014.

38 Wdowiak przeciwko Polsce, Wyrok z dnia 7 lutego 2016 r., skarga nr 28768/12.

39 Bieszczad, *Dobro dziecka jako klauzula generalna*.

pogorszenie stanu ochrony dobra dziecka w skutek znowelizowania przepisów⁴⁰.

Kluczowym problem jest jednak rozdzielenie w prawie polskim władzy rodzicielskiej od prawa do osobistej styczności. Zgodnie bowiem z art. 113 KRO „niezależnie od władzy rodzicielskiej rodzice oraz ich dziecko mają prawo i obowiązek utrzymywania ze sobą kontaktów”. Tym samym osobista styczność z dzieckiem nie jest atrybutem władzy rodzicielskiej, a prawo do niej mają rodzice nawet wtedy, gdy władzy rodzicielskiej zostali pozbawieni⁴¹. Potwierdził to m.in. Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 8 września 2004 r. (sygn. akt IV CK 615/03), zaś po nowelizacji KRO z 2015 r. wydaje się wręcz, że dziecko ma obowiązek taki kontakt utrzymać, nawet wbrew swej woli, a sąd powinien wspierać taki proces. Jedynym wyjątkiem jest sytuacja, w której utrzymywanie kontaktów rodziców z dzieckiem „poważnie zagraża dobru dziecka lub je narusza” (nie ma jednak definicji, czym jest poważne zagrożenie lub naruszenie dobra dziecka i czym różni się do „niepoważnego”), wówczas sąd powinien zakazać ich utrzymywania (art. 113.3 KRO)⁴².

Polskie prawo stoi w sprzeczności nie tylko z orzecnictwem ETPC⁴³, ale standardami międzynarodowymi, w których już zaprzestano sztucznego

-
- 40 Wanda Stojanowska, ks. Mirosław Kostek „*Dobro dziecka a kolejne nowelizacje Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*” *Ius Matrimoniale*, nr 4 (2018): 50
- 41 Aleksandra Partyk, *Osobista styczność rodziców z dzieckiem a władza rodzicielska*, linie orzecnicze, LEX, 2014.
- 42 Jak wskazano np. w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 4 listopada 2011 r. I ACa 374/11, LEX nr 1171249, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy było to, czy powódka mogła pozostawać w usprawiedliwionym okolicznościami przekonaniu o postępowaniu powoda względem dziecka stron sprzecznie z jego dobrem. Argumentem uzasadniającym taką okoliczność było „toczące się postępowanie karne”. Tym samym brak „postępowania karnego”, a jedynie np. nieprawidłowości, zaniedbania czy inne działania, które niejednokrotnie trudno jest udowodnić, gdyż dotyczą relacji z krzywdzonym, często zastraszonego dzieckiem, mogą czynić winną osobę sprawującą opiekę naruszania więzi rodzinnej oprawcy.
- 43 W sprawie *Seven Individuals przeciwko Szwecji* (No 8811 /79, 13 May 1982) Trybunał stwierdził, że fakt, iż prawo zapewnia równą ochronę dzieciom i dorosłym przed napaścią, nie może stanowić „ingerencji” w życie prywatne i rodzinne skarżących; w sprawie *A przeciwko Wielkiej Brytanii* (100/1997/884/1096) Strasbourg, 23 September 1998) Trybunał przypisał winę UK za przyzwalanie na „rozsądną karę”, która naraziła dziewięcioletniego skarżącego „A” na nieludzkie lub poniżające traktowanie; w sprawie *Wetjen przeciwko Niemcom* (68125/14 and

podziału na atrybuty praw i obowiązków rodziców względem dziecka, uznając je jako całość odpowiedzialności rodziców za rozwój dziecka i jego dobro. Zarówno w art. 2 pkt 7 rozporządzenia 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003⁴⁴, jak i w rekomendacji RE Nr R(84)4 w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej⁴⁵ wprost wskazuje się bowiem, że odpowiedzialność rodzicielska oznacza wszystkie prawa i obowiązki odnoszące się do osoby i majątku dziecka, a określenie to obejmuje zarówno prawo do opieki, jak i prawo do kontaktów z dzieckiem. Inne rozwiązanie naraża bowiem ofiary na procesy, w których to krzywdzone dziecko czy rodzic chcący je chronić musi dowodzić zasadności swoich działań, nawet w stosunku do osoby już wcześniej pozbawionej władzy rodzicielskiej⁴⁶. Jak bowiem tłumaczą sądy (dość selektywnie dobierając orzecznictwo ETPC) „środki prowadzące do zerwania więzów dziecka z rodziną były stosowane w wyjątkowych przypadkach, to znaczy jedynie w takich przypadkach, gdy rodzice okazali się szczególnie niegodziwi, bądź były uzasadnione istotnym wymogiem wpływającym na interes dziecka”⁴⁷. Trudno jednak zdefiniować, czym jest „szczególna niegodziwość”,

72204/14) Strasbourg, 22 March 2018) Trybunał orzekł, że rząd niemiecki nie naruszył prawa skarżących do poszanowania ich życia prywatnego i rodzinnego (artykuł 8) poprzez odebranie im części władzy rodzicielskiej i odebranie im dzieci do opieki, aby zapobiec rutynowej chłosty. Trybunał orzekł, że osiągnięto sprawiedliwą równowagę między interesami rodziców a najlepiej pojętym interesem dzieci, ponieważ prawo rodziców do komunikowania się i promowania swoich przekonań religijnych w wychowaniu dzieci nie może narażać dzieci na niebezpieczne praktyki lub fizyczne lub szkody psychiczne.

- 44 Rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie (WE) nr 1347/2000, Dz.U. L 338 z 23.12.2003, 1-29.
- 45 Recommendation No. R (84) 4 Of The Committee Of Ministers To Member States On Parental Responsibilities, Adopted by the Committee of Ministers on 28 February 1984 at the 367th meeting of the Ministers' Deputies.
- 46 *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*, red. Ignaczewski.
- 47 Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie w VIII Wydziale Karnym z dnia 21 września 2020 r., w sprawie przeciwko E. d. H. oskarżonej o czyn z art. 279, 282 niderlandzkiego kodeksu karnego ściganej na podstawie Europejskiego Nakazu Aresztowania z dnia 26.06.2020r., sygn. (...) wydanego przez Sąd Zeeland-West-Brabant Królestwa Niderlandów wniosku Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Warszawie

czym „istotny wymóg” wpływający na interes dziecka i jak ma się do zasady ochrony chciałoby się rzec „zwyczajnego dobra dziecka”. W tej samej sprawie sąd wskazał również, że „nie wymaga nawet żadnej specjalistycznej wiedzy psychologicznej czy medycznej stwierdzenie, że każde dziecko, a w szczególności dziecko autystyczne, wymaga przede wszystkim miłości rodzicielskiej, spokoju i poczucia bezpieczeństwa, które zapewnić mu mogą rodzice, a w szczególności matka przebywając wspólnie w domowym zaciszu”, a „wzajemna radość dziecka i rodzica ze wspólnego przebywania stanowi fundamentalny element »życia rodzinnego« w znaczeniu Artykułu 8 Konwencji”. Tym samym polskie orzecznictwo zamiast chronić dobro dziecka, wyszło z założenia, że jedynie rodzina może to dobro zapewnić, nawet jeśli jest to rodzina dysfunkcyjna, o ile nie dopuszcza się „szczególnej niegodziwości”. Wydaje się, że w ten sposób całkowicie odwrócono znaczenie i rolę na rzecz ochrony dziecka, i „pod płaszczykiem” pięknych haseł *de facto* pozbawiono dziecko nie tylko prawa do dobra, ale też prawa do dobrej i odpowiedzialnej rodziny.

4. Wnioski

Problem praw dziecka w Polsce jest dostrzegalny już na poziomie podstawowej definicji „dziecka”, która w przeciwieństwie do całego systemu prawnomiędzynarodowego nie została jednoznacznie wskazana w oparciu o kryterium wieku. Niezbędnym zatem wydaje się ujednoczenia definicji (młodociany, nieletni, pełnoletni, itd.) stosowanych na gruncie różnych ustaw z zagwarantowaniem zasady dobra dziecka.

Na gruncie prawa polskiego nie zdefiniowano również pojęcia dobra dziecka. Co więcej, w ostatnich latach co raz częściej zastępuje się ją założeniem, że dobro dziecka można zapewnić jedynie w rodzinie i jedynie w sytuacji, gdy ma stały i równy dostęp do obydwu rodziców. W ten sposób to prawo do dobrego samopoczucia rodziców, w tym tych dysfunkcyjnych, zaniedbujących czy nawet stosujących przemoc wobec dzieci zastąpiło zasadę, która miała gwarantować dziecku prawo do dobra, w tym dobrej rodziny i zobowiązywać organy do ochrony dziecka, jako istoty najbardziej podatnej na krzywdę i bezbronnej, a nie ochrony oprawców, w imię źle rozumianych wartości czy dobra rodziny.

Należy tym samym bezzwłocznie podjąć wszelkie czynności zarówno na poziomie legislacyjnym (likwidując np. możliwą penalizację za pozbawianie prawa do kontaktu z dzieckiem) oraz ułatwiających podejmowanie interwencji w dysfunkcyjnych rodzinach, które pozwolą na skuteczne pozbawianie prawa do kontaktu oprawców z krzywdzonym dzieckiem, jak i poprzez szereg szkoleń i kampanii społecznych uświadamiających, że „tradycyjna” rodzina,

o wydanie postanowienia w przedmiocie niedopuszczalności przekazania osoby ściganej na podstawie Europejskiego Nakazu Aresztowania, sygn. akt VIII Kop 180/20.

by móc być prawdziwą wartością, musi zostać chroniona przed dysfunkcyjnym i patologicznym zachowaniem ze strony tych, którzy mają obowiązek zagwarantowania opieki bezbronnym dzieciom.

Należy też zmienić przepisy w taki sposób, by jednoznacznie połączyć władzę rodzicielską z prawem do kontaktu z dzieckiem, co więcej zamienić termin „władzy” na pojęcie „odpowiedzialności” rodzicielskiej (odpowiadającej unormowaniom międzynarodowym), jak również prawidłowo zdefiniować prawa i obowiązki rodziców względem dziecka, oraz uściślić czynniki, które pozwalałyby sądowi natychmiast podjąć interwencję chroniącą dobro dziecka i odseparowujące je od patologicznej rodziny, bez względu na samopoczucie rodziców i ich „prawo do utrzymania rodzinnej więzi”. Prawa rodziców nie mogą mieć pierwszeństwa przed zasadą dobra dziecka. Nigdy też „dobro rodziny”, „prawo do rodziny”, „prawo do utrzymania więzi”, wspieranie tradycji czy wartości nie może stanowić uzasadnienia do kształtowania systemu prawno-instytucjonalnego obojętnego na krzywdę dzieci. Pobłażliwość organów nie tylko nie przyczyni się budowania więzi rodzinnych, ale może zdestabilizować cały system na wiele lat.

Bibliografia

- Białas Jacek, Górczyńska Marta, Witko Daniel, *Badanie dobra dziecka w postępowaniach detencyjnych. Standardy międzynarodowe i krajowe oraz propozycja procedury badania dobra dziecka w postępowaniach dotyczących umieszczenia cudzoziemców w ośrodkach strzeżonych w Polsce*. Warszawa: Helsińska Fundacja Praw Człowieka, 2020
- Bieszczad Maciej, „Dobro dziecka jako klauzula generalna: ustalenie znaczenia pojęcia dobra dziecka w XXI w.” *Monitor Prawniczy*, nr 17 (2019): 946-950.
- Boele-Woelki Katharina, „A European Model for Harmonizing the Law on Parental Responsibilities: The Family Law Perspective”, [w:] *Shared Physical Custody. Interdisciplinary Insights in Child Custody Arrangements*, red. Laura Bernardi, Dimitri Mortelmans. 51-72. Hamburg: Springer, 2021.
- Boele-Woelki Katharina, „The Principles of European Family Law: Its Aims and Prospects” *Utrecht Law Review*, nr 2 (2005): 160-168.
- Boele-Woelki Katharina, Ferrand Frédérique, González-Beilfuss Cristina, Jänterä-Jareborg Maarit, Lowe, Dieter Martiny Nigel, Pintens Walter, *Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities*. Cambridge: Intersentia, 2007.
- Gromek Krystyna, „Granice władzy rodzicielskiej” *Monitor Prawniczy*, nr 8 (2021): 425-433

- Jarosz Ewa, *Przemoc w wychowaniu – czas z tym skończyć! Raport Rzecznika Praw Dziecka*, 2017, 93-115. http://brpd.gov.pl/sites/default/files/przemoc_w_wychowaniu_raport_2017_0.pdf.
- Kamińska Katarzyna, „Dobro dziecka jako nadrzędna wartość przysposobienia zagranicznego” *Przegląd Sądowy*, nr 2 (2021): 33-43.
- Kicińska Lucyna, Jolanta Palma, *Zachowania samobójcze wśród dzieci i młodzieży. Raport za lata 2012-2021 na podstawie danych Komendy Głównej Policji*. 2022. https://backend.zwj.r.pl/media/attachments/Raport_za_lata_2012-2021_zachowania_samobojcze_mlodziemy_2_JVEHSu1.pdf.
- Michalak Marek, Paweł Jaros, „Prawo dziecka do obojga rodziców” *Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka*, nr 3 (2014): 11-55.
- Partyk Aleksandra, *Dobro dziecka jako wartość nadrzędna przy orzekaniu o władzy rodzicielskiej*, LEX/el. 2020.
- Partyk Aleksandra, *Osobista styczność rodziców z dzieckiem a władza rodzicielska*, linie orzecznicze, LEX, 2014.
- Stojanowska Wanda, „Prawo dziecka do wychowywania się w środowisku rodzinnym przewidziane w Konwencji o prawach dziecka (artykuł recenzyjny)” *Państwo i Prawo*, nr 1 (2019): 117-131.
- Stojanowska Wanda, ks. Mirosław Kostek, „Dobro dziecka a kolejne nowelizacje Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego” *Ius Matrimoniale*, nr 4 (2018): 41-56.
- Warecka Katarzyna, *Strasburg: adopcja dla dobra dziecka nie narusza praw podstawowych biologicznej matki. Zambotto Perrin przeciwko Francji – wyrok ETPC z dnia 26 września 2013 r., skarga nr 4962/11*, LEX/el. 2014.
- Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem. Komentarz*, red. Jacek Ignaczewski. Warszawa: C. H. Beck, 2019.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Jedność i wielość czynów polegających na nielegalnym urządzaniu lub prowadzeniu gier. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 27 lipca 2021 r., III KK 10/20*

Unity and Multiplicity of Acts Consisting of Illegal Organization or Conduct of Games. Commentary to the Decision of the Supreme Court of 27 July 2021, III KK 10/20, Lex No. 3248226

The author assesses the legal nature of the criminal act of organizing or conducting gambling games. The author contests the Supreme Court's view that it is a permanent offense. This is because it is a multi-factor offense, i.e. one that involves more than one act, rather than the creation and maintenance of an unlawful state. On the other hand, the author largely shares the position of the Supreme Court regarding the view that arranging or conducting games in different places are two different prohibited acts, however, exceptionally it is possible to recognise these behaviors as a single prohibited act.

Marek Kulik

*profesor nauk prawnych
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej*

ORCID – 0000-0003-0191-6558

e-mail: marek.kulik@mail.umcs.pl

Słowa kluczowe:
urządzanie gier hazardowych, prowadzenie gier hazardowych, czyn ciągły, przestępstwo trwale, przestępstwo wieloczynnościowe

Key words:
organizing of gambling games, conducting of gambling games, continuing act, permanent offense, multi-factor offense

<https://doi.org/10.36128/priv.vi41.415>

- I. Niewątpliwie przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. ma charakter trwały, ponieważ polega, m.in. na wywołaniu i utrzymaniu stanu przestępczego. Jednocześnie trzeba mieć na uwadze to, że jest to przestępstwo trwale jedynie w odniesieniu do konkretnego automatu i jego lokalizacji - nie obejmuje wszystkich podobnych zachowań danego sprawcy na terytorium całego kraju.
- II. Nie ulega zatem wątpliwości, że prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., popełnione w innym miejscu i przy użyciu innych automatów, nawet przy uprzednim przyjęciu przez sąd skazujący za przestępstwa

* Lex nr 3248226

podobne działania w warunkach czynu ciągłego (art. 6 § 2 k.k.s.), w którym czas jego popełnienia obejmuje okres popełnienia obecnie osądzanego czynu z art. 107 § 1 k.k.s., nie stanowi przeszkody w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż nie jest spełniony warunek tożsamości czynów.

Problemem, przed którym stanął Sąd Najwyższy, jest ocena kształtu czynu zabronionego przez art. 107 § 1 k.k.s. SN uznał je za przestępstwo trwałe, przy czym ustalił, że jedność czynu występuje, jak określił „w odniesieniu do konkretnego automatu i jego lokalizacji”, co oznacza, że jednym czynem trwałym nie można objąć wszystkich zachowań popełnionych na terenie kraju. Prowadzi to SN do ustalenia, że popełnienie czynu w jednym miejscu i przy życiu konkretnych automatów oraz popełnienie takiego samego czynu w innym miejscu i przy użyciu innych automatów, to dwa różne czyny zabronione i dwa różne przestępstwa¹. Skazanie za żadne z nich nie rodzi powagi rzeczy osądzonej w stosunku do drugiego nawet w sytuacji, gdy czasy ich popełnienia się pokrywają.

Wstępnie warto zauważyć, że w stanie faktycznym, w którym zapadło głosowane postanowienie, jeden z czynów został zaklasyfikowany jako ciągły w rozumieniu art. 6 § 2 k.k.s. i jednocześnie trwały. Możliwości takiej nie da się *eo ipso* wykluczyć, ale tylko w bardzo konkretnej, potencjalnie rzadkiej, konfiguracji faktycznej. Możliwe jest mianowicie, że sprawca dopuszcza się w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru lub z wykorzystaniem takiej samej sposobności, kilku kolejnych zachowań polegających na wywołaniu i utrzymaniu stanu sprzecznego z prawem, charakterystycznego dla przestępstwa trwałego. Jest to możliwe, ale mało prawdopodobne. Natomiast typowy czyn trwały polegający na wywołaniu i podtrzymywaniu jednego stanu sprzecznego z prawem, z samej istoty nie może być zakwalifikowany jako ciągły².

- 1 Pogląd ten można uznać za kontynuację kształtującej się linii orzecznictwa. Zob. wyrok SN z 19 IX 2018 r., V KK 415/18, LEX nr 257269; wyrok SN z 18 V 2018 r., III KK 426/17, LEX nr 2556098. Rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie postanowieniem świadczy, że SN uważa swoje stanowisko za oczywistość. Tymczasem budzi ono istotne wątpliwości.
- 2 Przypomnijmy, że polega on na wywołaniu i utrzymaniu sytuacji sprzecznnej z prawem, która trwa przez cały czas popełniania czynu, a przerwanie jej jest w mocy sprawcy. Igor Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1989), 252; Władysław Wolter, *Nauka o przestępstwie* (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1973), 351; Witold Świda, *Prawo karne* (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1989), 219-220; Marian Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systematycznego ujęcia* (Warszawa: Wydawnictwo

Czyn trwały, choć jest jednym czynem w sensie prawnym, fizycznie obejmuje szereg różnych zachowań, ale polegają one na wywołaniu i podtrzymywaniu jednego stanu przeciwnego. Z kolei czyn ciągły, choć też trwa przez cały czas wyznaczony momentem rozpoczęcia pierwszego składającego się nań zachowania i zakończeniem ostatniego³, nie polega na wywołaniu

Prawnicze, 1995), 396; Arnold Gubiński, „Wykroczenia ciągle i wykroczenia trwałe” *Zagadnienia Karno-Administracyjne*, nr 3 (1962): 34; Leon Tyszkiewicz, „O przestępstwie trwałym i jego desygnatach”, [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, red. Leszek Leszczyński, Edward Skrętowicz, Zbigniew Hołda (Lublin: Wydawnictwo UMCS, 2005), 359-361; Jan Kulesza, „Głosa do postanowienia SN z dnia 29 VI 2010 r., sygn. I KZP 7/10” *Prokuratura i Prawo*, nr 6 (2011): 165; Mieczysław Olszewski, „Wykroczenia trwałe” *Zagadnienia Wykroczeń*, nr 3 (1989): 26 i n.; Mariusz Nawrocki, „Przestępstwo trwałe w teorii i praktyce” *Prokuratura i Prawo*, nr 6 (2019): 28. Por. też uchwała SN z 20 XII 1972 r. (VI KZP 61/72), OSNKW 1973, z. 2-3, poz. 23; wyrok SN z 20 XII 1975 r. (II KRn 46/75), OSNKW 1976, z. 2, poz. 27; uchwała SN z 10 VII 1987 (VI KZP 8/87), OSNKW 1987, z. 11 – 12, poz. 97; wyrok SN z 13 VIII 1993 r. (WR107/93), OSNKW 1993, z. 11 – 12, poz. 74; uchwała SN z 24 VI 1994 r. (I KZP 13/94), OSNKW 1994, z. 7 – 8, poz. 42; uchwała SN z 7 IX 2000 r. (I KZP 22/00), OSNKW 2000, z. 9 – 10, poz. 79; postanowienie SN z 25 III 2010 r. (IV KK 315/09), OSNKW 2010, z. 8, poz. 67. Niezupełnie konsekwentnie charakter czynu trwałego określa Katarzyna Banasik, z jednej strony zauważając, że przestępstwo trwałe polega na wywołaniu i utrzymywaniu stanu przeciwnego, z drugiej, że jest dokonane z chwilą wywołania tego stanu (Katarzyna Banasik, „Przestępstwa trwałe i delikty trwałe” *Prokuratura i Prawo*, nr 7-8 (2013): 95 i 105). Słusznie zauważa Nawrocki, że dokonanie nastąpić może dopiero w razie utrzymywania tego stanu (Nawrocki, „Przestępstwo”, 28). Podzielam ten pogląd z tą modyfikacją, że nie sądzę, aby do dokonania czynu trwałego konieczne było utrzymywanie stanu sprzecznego z prawem w dłuższym czasie (zob. Nawrocki, „Przestępstwo”, 28). Sądzę, że dokonanie następuje z chwilą, gdy stan spreczny z prawem jest choćby przez chwilę utrzymywany. Tak też Marek Mozgawa, „Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2018 r. (V KK 508/17, OSNK 2019, nr 2, poz. 10)” *Studia Iuridica Lublinensia*, nr 3, (2020), 260 DOI: 10.17951/sil.2020.29.3.251-266. Nie zmienia tego okoliczność, że stan ów może być jeszcze przez dłuższy czas utrzymywany – aż do zakończenia czynu, które wszak może nastąpić po dokonaniu.

3 Zob. przypis 2.

i podtrzymaniu stanu przeciwnego⁴. Zatem uznanie, że czyn jest trwały i zarazem ciągły jest mało prawdopodobne.

Inną sprawą jest, czy rzeczywiście czyn z art. 107 § 1 k.k.s. jest trwały, a jeśli nie jest, to czy może być popełniony w ramach czynu ciągłego. SN stawia tezę, że jest to czyn trwały, ponieważ „polega, m.in. na wywołaniu i utrzymaniu stanu przestępczego”. Aby to rozstrzygnąć, należy przyrzeć się znamionom czynnościowym. Zostały one określone jako urządzenie i prowadzenie. Analiza ich musi uwzględniać znaczenie, jakie nadaje im ustawa o grach hazardowych⁵, której uregulowania w tym zakresie słusznie ocenia się jako mętne. W szczególności znaczenia obu tych pojęć w ustawie raz są utożsamiane, raz rozdzielane⁶. Jednak dla oceny poglądu wyrażonego w głosowanym postanowieniu SN nie jest konieczne dokładne ustalenie wszelkich możliwych sposobów, w jakie może zostać zrealizowane znamię czynnościowe, a jedynie ustalenie, czy chodzi tu o jedno zachowanie polegające na wytworzeniu i utrzymywaniu trwałego stanu przeciwnego. Taki właśnie jest charakter czynu trwałego, którego znakomitymi przykładami są zachowania polegające na posiadaniu⁷, bezprawne pozbawienie wolności⁸, dezercja⁹, samowolne pozostawianie poza jednostką wojskową¹⁰. W każdym z tych wypadków czyn polega na rozciągniętym w czasie utrzymywaniu jakiegoś stanu rzeczy. Czy urządzenie i prowadzenie gier jest do nich podobne?

Można podzielić pogląd, że prowadzenie gry (zakładu) to czynności obsługiwaną określoną gry (zakładu) na określonym urządzeniu¹¹. Takie

4 Zob. przypis 2.

5 Ustawa z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, t.j. z 2020 poz. 2094 ze zm.

6 Grzegorz Łabuda, „Art. 107”, [w:] Piotr Kardas, Grzegorz Łabuda, Tomasz Razowski, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), 1009.

7 Wyrok SN z 13 VIII 1993 r. (WR 107/93) OSNKW 1993, z. 11 – 12, poz. 74; Wolter, *Nauka*, 331; Por. też wyrok S. A. w Katowicach z 18 III 2004 r. (II AKa 21/04), Lex nr 142865; Anna Piaczyńska, „Posiadanie jako znamię czynu zabronionego” *Prokuratura i Prawo*, nr 7-8, (2010) 63.

8 Marek Mozgawa, *Odpowiedzialność karna za bezprawne pozbawienie wolności (art. 165 k.k.)* (Lublin: Wydawnictwo UMCS, 1994), 126-140; Tyszkiewicz, „O przestępstwie” 361; uzasadnienie postanowienia SN z 29 VI 2010 r. (I KZP 7/10), OSNKW 2010, z. 9, poz. 75.

9 Tyszkiewicz, „O przestępstwie”, 361.

10 Postanowienie SN z 5 IV 1966 r. (Rw 234/66), OSNKW 1966, z. 7, poz. 74.

11 Łabuda, „Art. 107”, 1009.

ujęcie może sugerować, że jest to zachowanie jednorazowe. Jeżeli jednak zważyć, że chodzi o prowadzenie nie gry, a gier (więcej, niż jednej), można uważać, że chodzi o zachowanie podejmowane na większej ilości urzędzeń i/lub więcej niż jednorazowo.

Powyższe należy odnieść *mutatis mutandi* do urzędania. Obejmuje ono wszelkie działania związane z organizowaniem i prowadzeniem gry hazardowej (gier), zatem np. układanie systemu i zasad gry, określanie wygranych, zatrudnienie i szkolenie pracowników. Obejmuje także samo prowadzenie gry, zatem jest uważane za pojęcie szersze od prowadzenia¹², choć poglądy w tym zakresie są zróżnicowane¹³. Także i urzędanie jest w przepisie odniesione do gier, a nie gry, co oznacza wielość zachowań.

Czy jednak jest to na pewno przestępstwo trwałe? Otóż wydaje się, że nie. SN w ogóle nie uzasadnia takiego poglądu, stwierdzając, że jest to oczywistość. Tymczasem czynność wykonawcza składa się z kolejnych czynności związanych z urzędaniem lub prowadzeniem gier. Zabronione zachowanie może się składać albo z więcej, niż jednego urzędzenia gry, albo z więcej niż jednego prowadzenia gry, albo co najmniej jednego aktu urzędania i jednego aktu prowadzenia gry. Jest to więc czyn zabroniony skonstruowany z szeregu zachowań jednorazowych, czyli klasyczny przypadek czynu o wieloczynowo określonym znamieniu czynnościowym¹⁴.

-
- 12 Wyrok SN z 13 X 2016r., IV KK 174/16, LEX nr 214203; wyrok WSA w Kielcach z 22 IX 2016r., II SA/Ke 553/16, LEX nr 2151067; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 8 IX 2016r., II SA/Go 321/16, LEX nr 2121466; Igor Zgoliński, „Art. 107”, [w:] *Kodeks karny skarbowy*, red. Igor Zgoliński (Warszawa: Wolters Kluwer, 2021), 723; Tomasz Grzegorzczyk, *Kodeks karny skarbowy*, (Warszawa: Wolters Kluwer, 2009), 460; Leszek Wilk, „Art. 107”, [w:] „Kodeks karny skarbowy. Komentarz” (Warszawa: C. H. Beck, 2017), 488.
- 13 Np. odmiennie uważa Feliks Prusak, *Kodeks karny skarbowy* (Kraków: Zakamycze, 2006), t. II, 412; podobnie Stanisław Baniak, *Prawo karne skarbowe* (Warszawa: C. H. Beck, 2005), 41.
- 14 Postanowienie SA w Lublinie z 12 września 2001 r., II AKo ; 161/01, LEX nr 49346; postanowienie SN z 31.03.2015 r., I KZP 1/15, OSP 2016, z. 7–8, poz. 70; wyrok SA w Warszawie z 1 czerwca 2009 r., II AKa 98/09, OSA 2012, z. 2, poz. 9; wyrok SA w Szczecinie z 26 czerwca 2014 r., II AKa 117/14, Lex nr 1504465; Szymon Tarapata, Piotr Zakrzewski, „Glosa do postanowienia SN z dnia 31 marca 2015 r., I KZP 1/15” *Orzecznictwo Sądów Polskich*, nr 7-8 (2016): 966; Mariusz Nawrocki, „Glosa do postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 26.04.2017 r., sygn. I KZP 1/17” *Prawo w Działaniu*, nr 28 (2016): 250; Mariusz Nawrocki, „Przestępstwo”, 30); Andrzej Wąsek, Jarosław Warylewski, „Art. 207”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*.

Mariusz Nawrocki zauważa, że przestępstwo wieloczynnościowe może być w niektórych sytuacjach przestępstwem trwałym. Będzie tak, gdy zostanie już dokonane, tj. zostanie zrealizowana taka liczba czynności, która oznacza wyczerpanie znamion przestępstwa wieloczynnościowego, a sprawca będzie realizował kolejne czynności, utrzymując w ten sposób stan bezprawności¹⁵. Autor dotyka zagadnienia istotnego także dla oceny problemu, który pojawił się w niniejszej sprawie – czy kilka zachowań składających się na przestępstwo wieloczynnościowe może oznaczać wywołanie i utrzymanie stanu bezprawnego, typowego dla przestępstwa trwałego. Inaczej niż Nawrocki, jestem zdania, że powtarzalność nie oznacza sama przez się wystąpienia stanu sprzecznego z prawem, chyba że znamię owego stanu wynika ze sposobu określenia czynności wykonawczej. Doskonałym przykładem takiego typu jest niealimentacja (art. 209 § 1 k.k.), w wypadku której wieloczynnościowość polegająca na nieuiszczaniu kolejnych świadczeń musi być połączona z wywołaniem i utrzymywaniem stanu niemożności zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych uprawnionego¹⁶. Jednak sama wieloczynnościowość nie oznacza jeszcze wywołania stanu przeciwnego, gdyż jest on czymś odrębnym od samego zachowania – jego skutkiem.¹⁷ Nawet jednak kontestując pogląd o skutkowości przestępstw trwałych (np. gdyby uważać – czego nie czynię – że trudno nazwać stan przeciwny skutkiem, skoro musi być podtrzymywany), nie da się nie dostrzec, że – w przeciwieństwo do

Komentarz, t. I, red. Andrzej Wąsek, Robert Zawłocki (Warszawa: C. H. Beck, 2010), 1194; Tadeusz Bojarski, „Znaczenie czynnika czasu w zakresie karalności czynu i wymiaru kary” *Teka Komisji Prawniczej PAN*, nr 3 (2010): 55; Kamil Siwek, „W sprawie skutkowego charakteru przestępstwa znęcania się” *Prokuratura i Prawo*, nr 11 (2018): 76; Olga Sitarz, *Czynny żal związany z usiłowaniem w polskim prawie karnym. Analiza dogmatyczna i kryminalnopolityczna* (Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 2015), 153; Teresa Dukiet-Nagórska, *Tak zwane przestępstwo zbiorowe w polskim prawie karnym* (Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 1987), 23. Mikołaj Małecki, „Przestępstwo niealimentacji w perspektywie zmian (uwagi do rządowego projektu nowelizacji art. 209 k.k. z 28 października 2016 r.)” *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, nr 4 (2016): 56; Banasik, „Przestępstwa”, 104.

15 Nawrocki, „Przestępstwo”, 30.

16 Por. wyrok S.A. w Lublinie z 17 I 2002 r. (II KKN 45/01), Lex nr 53020.

17 Władysław Wolter, *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego: część ogólna* (Kraków: Gebethner i Wolff, 1947), 86; Świda, *Prawo*, 245; Jarosław Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna* (Warszawa: PWN, 2007), 271; Tyszkiewicz, „O przestępstwie”, 361. Tak też postanowienie SN z 29 VI 2010 r. (I KZP 7/10), OSNKW 2010, z. 9, poz. 75.

zachowania wieloczynnościowego czyn trwały charakteryzuje się nie powtarzalnością zachowań, a trwałością jednego zachowania.

Powyższe prowadzi do wniosku, że występki z art. 107 § 1 k.k.s. nie jest, wbrew temu, co orzekł SN, czynem trwałym, lecz wieloczynnościowym. Przy czym jest to zachowanie specyficzne, ustawowe znamiona są bowiem skompletowane już w czasie urzędowania pierwszych gier. Mogłoby to sugerować jednorazowość owego występuku, jednak o jego wieloczynnościowości przesądza to, że ponowne wykonanie czynności sprawczej w ramach tego samego zamiaru, w określonym miejscu i w ramach jednej mniej więcej zwartej jednostki czasowej nie multiplikuje czynów ani czynów zabronionych.

Akceptuję założenie, że wyznaczenie jednostki ludzkiego zachowania, której prawnokarne wartościowanie miałyby się odbyć w toku procesu przypisania realizacji znamion, odbywa się z uwzględnieniem czynników normatywnych. Oznacza to, że wybieranie fragmentów continuum ludzkiego zachowania, podlegających ocenie prawnokarnej, odbywa się z uwzględnieniem funkcji czynu, które pełni on w procesie przypisywania odpowiedzialności, oczywiście przy zastosowaniu kryteriów tożsamości czynu. Ocenie podlegają zatem mniej więcej zwarte w czasie i miejscu fragmenty ludzkiego zachowania, dające się wyodrębnić z uwzględnieniem wskazanych wyżej czynników zwartości czasoprzestrzennej, pozostające pod kontrolą ludzkiej woli, objęte tą samą stroną podmiotową. Wreszcie – jak się wydaje – realizacja tego samego zespołu ustawowych znamion czynu zabronionego jednym aktem woli pozostaje zawsze tym samym czynem zabronionym¹⁸.

W danym wypadku wielość zachowań sprawczych, a zatem kilkakrotne urządzenie lub prowadzenie gry hazardowej, nie oznacza ponownego popełnienia czynu zabronionego, lecz dalsze popełnianie tego samego czynu zabronionego. Wyżej wskazano, że gdyby art. 107 § 1 k.k.s. typizował (a nie typizuje) występki trwałe, to możliwe byłoby popełnienie go w czynie ciągłym składającym się z objętych powziętym z góry zamiarem i przedzielonych krótkimi odstępami czasu, czy też wykonywanych w ramach wykorzystania jednej sposobności odcinków utrzymywania stanu przeciwnego. Nie da się jednak tego w pełni analogicznie odnieść do przypadku, w którym uznamy, że jest to czyn wieloczynnościowy. W przypadku, kiedy złożone z kilku zachowań pododcinki zachowań, objęte jednym zamiarem, wystąpią w krótkich odstępach czasu, będą po prostu jednym występkiem wieloczynnościowym, a nie czynem ciągłym.

Czy można sobie wyobrazić popełnienie kilku takich odcinków w wykonaniu powtarzającej się sposobności, o której mowa w art. 6 § 2

18 Jarosław Majewski, „Ten sam czyn» jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji, [w:] *Zbieg przepisów i zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, red. Jarosław Majewski (Toruń: Dom Organizatora, 2006), 35 i n.

k.k.s.? Wydaje się, że tak, ale tylko w pewnym określonym układzie procesowym, który nie może moim zdaniem wystąpić w razie urządzania lub organizowania gier w jednym miejscu, a tylko jeżeli gry urządzone są w różnych miejscach. Jest to przypadek bardzo mało prawdopodobny, do którego wróćę niżej.

W pozostałym zakresie stanowisko wyrażone w tezie drugiej uważam za w pewnej mierze trafne, ale z zastrzeżeniami. W literaturze słusznie stwierdza się, że ocena kryterium odrębności miejsc powinna być wiązana z możliwością ich objęcia jedną i tą samą koncesją¹⁹. Omawiany czyn polega bowiem na urządzaniu lub organizowaniu gier wbrew przepisom lub warunkom koncesji. To ona tworzy normatywne ramy dla zakazu wyrażonego w treści przepisu. Zgodnie z art. 41 ust. 1 ustawy o grach hazardowych jedna koncesja jest udzielana na prowadzenie jednego kasyna gry. Uznać zatem należy, że jeśli sprawca organizuje i/lub urządza gry w dwóch różnych miejscach, gry te winne zostać objęte dwoma koncesjami, to zaś oznacza, że są to dwa różne kompleksy zachowań, które to kompleksy co do zasady stanowią dwa różne czyny, dwa różne czyny zabronione, dwa przestępstwa. To, ile jest automatów do gier w każdym z tych miejsc, i ile razy sprawca urządzi na nich grę, nie ma znaczenia dla ustalenia jedności czy wielości czynów – jest to cecha przestępstwa wieloczynnościowego, o której była mowa wyżej. Słusznie zresztą zauważa się w literaturze, że ewentualna zmiana automatów nie zmieni tego, że nada będziemy mieli do czynienia z tym samym czynem zabronionym²⁰. Zatem np. dostawianie automatów nie zmieni niczego w zakresie tożsamości czynu. Możemy sobie wyobrazić sytuację, w której sprawca urządzi gry w dwóch różnych lokalizacjach i przenosi między tymi miejscami część automatów. Otóż sama przez się nie scali ona tych zachowań i nie uczyni ich jednym czynem zabronionym i jednym przestępstwem.

Możliwe jest, że w niektórych – dodajmy, rzadkich – przypadkach zachowania podejmowane w różnych miejscach będzie jednak można uznać za jeden czyn zabroniony, i to właśnie z wykorzystaniem konstrukcji czynu ciągłego. W wypadku, gdy sprawca w wykonaniu tego samego zamiaru urządza i/lub organizuje gry hazardowe w kilku różnych lokalizacjach, nie ma wątpliwości, że zachowania te, z których każde może być wieloczynnościowe, są od siebie nawzajem odrębne. Pojawia się pytanie, czy można je połączyć w jeden czyn ciągły stosując art. 6 § 2 k.k.s.

19 Jan Kluza, Łukasz Juszczyk, „Problematyka tożsamości i wielości czynów w odniesieniu do przestępstwa nielegalnego urządzania gier hazardowych na automatach” *Prokuratura i Prawo*, nr 10 (2019): 83.

20 Kluza, Juszczyk, „Problematyka”, 84.

Jan Kluza i Łukasz Juszczyk uważają to za możliwe w razie spełnienia warunków ciągłości określonych w art. 6 § 2 k.k.s.²¹. Niewątpliwie mamy tu do czynienia z różnymi kompleksami zachowań, a kompleksy te wyznaczone są na podstawie wskazanego wyżej kryterium miejsca połączonego immanentnie z kryterium objęcia lub możliwości objęcia jedną koncesją. Niewątpliwie też można wyobrazić sobie sytuację, kiedy te różne kompleksy objęte są jednym zamiarem albo stanowią wykorzystanie tej samej sposobności. Wątpliwość może budzić znamię krótkich odstępów czasu. Skonstruowano je tak, by chwyciło sytuację, kiedy scala się w jeden czyn ciągły zachowania popełniane sekwencyjnie, jedno po drugim. W wypadku, gdyby łączyć w czyn ciągły zachowania, także stanowiące sekwencje wieloczynnościowe, taka sytuacja też jest możliwa. Może się wszak zdarzyć, że sprawca w warunkach określonych w art. 6 § 2 k.k.s. najpierw organizuje i/lub urządza gry w jednym, potem w kolejnym miejscu. To, co intuicyjnie wyczuwamy jako charakterystyczną cechę czynu ciągłego, czyli sekwencyjność, w takim wypadku ma miejsce. Co jednak w sytuacji, w której takie zachowania temporalnie zajądają się, czyli przynajmniej przez część ich trwania sprawca urządza i/lub organizuje gry w różnych miejscach w tym samym czasie. Możliwe są tu dwie sytuacje – sprawca dopuszcza się zabronionego zachowania w jednym miejscu, następnie rozpoczyna popełniać je w drugim. Wówczas jedna z potencjalnych zachowań wchodzących hipotetycznie w skład czynu ciągłego częściowo poprzedza drugie. Możliwa jest też sytuacja, kiedy są one w całości prowadzone równolegle. Czy w jednym i drugim wypadku można mówić, że sprawca działa w krótkich odstępach czasu, skoro w sensie temporalnym w pierwszym przypadku te odstępy występują tylko między niektórymi czynnościami wchodzącymi w skład poszczególnych zachowań, a w drugim w ogóle tych odstępów nie ma? Warto pamiętać, że tzw. przestępstwo wieloczynnościowe z samej swej natury jest popełnione w czasie obejmującym odcinek wyznaczony pierwszą i ostatnią czynnością²². Czy rzeczywiście można uznać, że zachowania, o których mowa, podejmowane są w krótkich odstępach czasu? Wydaje się, że nawet, jeżeli stanowią one wykorzystanie tej samej sposobności czy realizację tego samego zamiaru, nie można uznać, że tworzą jeden czyn ciągły. Wobec faktu, że ontycznie nie mogą też stanowić jednego czynu – z powodów wyżej wskazanych – nie pozostaje nic innego, jak stwierdzić, że mamy tu do czynienia z popełnianymi w tym samym czasie przestępstwami wieloczynnościowymi. Dodajmy, że szczególnie wyraźnie jest to widoczne w sytuacji, gdy oceniane zachowania prowadzone są w całości równocześnie, jednak nie inaczej będzie w wypadku, kiedy choćby

21 Kluza, Juszczyk, „Problematyka”, 85-86. Autorzy krytycznie oceniają wyrok SN z 19.09. 2018 r., (V KK 415/18), LEX nr 2572694.

22 Zob. Marek Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym* (Warszawa: C. H. Beck, 2014), 285.

w jednym punkcie czasowym, następuje ich równoległe występowanie. Także i w tym bowiem wypadku nie jest zachowany wymóg istnienia krótkich odstępów czasu. Jest to – dodajmy – sytuacja o wiele prawdopodobniejsza niż to, że wieloczynnościowe zachowania popełnione w różnych miejscach będą mogły być scalone w czyn ciągły.

Podsumowując należy zatem stwierdzić, że głosowane postanowienie budzi kilka zastrzeżeń. Nie można podzielić poglądu, że analizowany typ czynu zabronionego to przestępstwo trwałe. Jest to bowiem tym wieloczynnościowy, zatem w wypadku, kiedy polega on na urządzaniu gier w jednym miejscu, nie można go zakwalifikować jako czynu ciągłego. Dlatego teza pierwsza jest błędna. Ponieważ jednak taka kwalifikacja jest właściwa w sytuacji, kiedy łączono by zachowania podejmowane w różnych miejscach, i te łączone zachowania spełniałyby warunki określone w art. 6 § 2 k.k.s. Będą to wypadki rzadkie. Najczęściej bowiem przynajmniej część tych zachowań będzie popełniana równocześnie, więc nie będzie zachowany wymóg krótkich odstępów czasu między nimi. Jednak samo istnienie tej możliwości sprawia, że w zakresie tezy drugiej stanowisko SN, że zachowania takie zawsze są odrębnymi czynami jest zbyt kategoriyczne.

Bibliografia

- Andrejew Igor, *Polskie prawo karne w zarysie*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1989.
- Banasik Katarzyna, „Przestępstwa trwałe i delikty trwałe” *Prokuratura i Prawo*, nr 7-8 (2013): 94-107.
- Baniak Stanisław, *Prawo karne skarbowe*. Warszawa: C. H. Beck, 2005.
- Bojarski Tadeusz, „Znaczenie czynnika czasu w zakresie karalności czynu i wymiaru kary” *Teka Komisji Prawniczej PAN*, nr 3 (2010): 48-61.
- Cieślak Marian, *Polskie prawo karne. Zarys systematycznego ujęcia*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1995.
- Dukiet-Nagórska Teresa, *Tak zwane przestępstwo zbiorowe w polskim prawie karnym*. (Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 1987.
- Grzegorzczuk Tomasz, *Kodeks karny skarbowy*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2009.
- Gubiński Arnold, „Wykroczenia ciągłe i wykroczenia trwałe” *Zagadnienia Karno-Administracyjne*, nr 3 (1962): 21-37.
- Kluza Jan, Łukasz Juszczyk, „Problematyka tożsamości i wielości czynów w odniesieniu do przestępstwa nielegalnego urządzania gier hazardowych na automatach” *Prokuratura i Prawo*, nr 10 (2019): 81-92.
- Kulesza Jan, „Glosa do postanowienia SN z dnia 29 VI 2010 r., sygn. I KZP 7/10” *Prokuratura i Prawo*, nr 6 (2011): 164-173.
- Kulik Marek, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*. Warszawa: C. H. Beck 2014.

- Łabuda Grzegorz, „Art. 107”, [w:] Piotr Kardas, Grzegorz Łabuda, Tomasz Razowski, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz. 1003-1020*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017.
- Majewski Jarosław, „»Ten sam czyn« jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji”, [w:] *Zbieg przepisów i zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, red. Jarosław Majewski. 39-66. Toruń: Dom Organizatora, 2006.
- Małecki Małecki, „Przestępstwo niealimentacji w perspektywie zmian (uwagi do rządowego projektu nowelizacji art. 209 k.k. z 28 października 2016 r.” *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, nr 4 (2016): 35-61.
- Mozgawa Marek, „Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2018 r. (V KK 508/17, OSNK 2019, nr 2, poz. 10)” *Studia Iuridica Lublinensia*, nr 3 (2020): 251-266. DOI: 10.17951/sil.2020.29.3.251-266.
- Mozgawa Marek, *Odpowiedzialność karna za bezprawne pozbawienie wolności (art. 165 k.k.)*. Lublin: Wydawnictwo UMCS, 1994.
- Nawrocki Mariusz, „Glosa do postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 26.04.2017 r., sygn. I KZP 1/17” *Prawo w Działaniu*, nr 28 (2016): 248-254.
- Nawrocki Mariusz, „Przestępstwo trwałe w teorii i praktyce” *Prokuratura i Prawo*, nr 6 (2019): 24 – 39.
- Olszewski Mieczysław, „Wykroczenia trwałe” *Zagadnienia Wykroczeń*, nr 3 (1989): 20-29.
- Piaczyńska Anna, „Posiadanie jako znamię czynu zabronionego” *Prokuratura i Prawo*, nr 7-8, (2010): 54-70.
- Prusak Feliks, *Kodeks karny skarbowy*, t. II. Kraków: Zakamycze, 2006.
- Sitarz Olga, *Czynny żal związany z usiłowaniem w polskim prawie karnym. Analiza dogmatyczna i kryminalnopolityczna*. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 2015.
- Siwek Kamil, „W sprawie skutkowego charakteru przestępstwa znęcania się” *Prokuratura i Prawo*, nr 11 (2018): 72-86.
- Świda Witold, *Prawo karne*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1989.
- Tarapata Szymon, Piotr Zakrzewski, „Glosa do postanowienia SN z dnia 31 marca 2015 r., I KZP 1/15” *Orzecznictwo Sądów Polskich*, nr 7-8 (2016): poz. 70, 959-974.
- Tyszkiewicz Leon, „O przestępstwie trwałym i jego desygnatach”, [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, red. Leszek Leszczyński, Edward Skrętowicz, Zbigniew Hołda. 271-280. Lublin: Wydawnictwo UMCS 2005.
- Warylewski Jarosław, *Prawo karne. Część ogólna*. Warszawa: PWN, 2007.

- Wąsek Andrzej, Jarosław Warylewski, „Art. 207”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. I, red. Andrzej Wąsek, Robert Zawłocki. 1189-1222. Warszawa: C. H. Beck, 2010.
- Wilk Leszek, „Art. 107”, [w:] *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*. 487-492. Warszawa: C. H. Beck 2017.
- Wolter Władysław, *Nauka o przestępstwie*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1973.
- Wolter Władysław, *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego: część ogólna*. Kraków: Gebethner i Wolff, 1947.
- Zgoliński Igor, „Art. 107”, [w:] *Kodeks karny skarbowy*, red. Igor Zgoliński. 718-735. Warszawa: Wolters Kluwer, 2021.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Pozamedyczne wyłączenia z obowiązku szczepień w Stanach Zjednoczonych. Klauzula sumienia dla antyszczepionkowców?

Non-Medical Exemptions From Obligatory Vaccination in the United States. Conscience Clause for Anti-Vaxxers?

The author aims at presenting and analysing the legal status of conscientious exemptions from mandatory vaccination in the United States. He applies formal-dogmatic approach, as well as a historical-legal method in the paper. The author places the issue in the context of demands for conscientious exemptions from laws of general applicability that increasingly occur in various spheres of social life. The author outlines the historical background of vaccination hesitancy, the first regulations concerning mandatory vaccination, and exemptions from it. Arguments raised by proponents of the anti-vaccine movement are presented, equally with sociological studies on them. As far as American regulations are concerned, the author comments on the historical development of the mandatory vaccination laws in the USA, their underpinning in the Supreme Court case law, and the first legal disputes that arose around the issue under study. The author examines current legal status of the problem with references to the recent case law of state courts, and possible development trends. The author convinces that exemptions under study should be recognised as an example of the conscientious clause; they rely on states' lawmakers' decisions and their application is restricted to persons recalling conscientious reasons, inlay or religious form.

Łukasz Mirocha

doktor nauk prawnych

ORCID – 0000-0002-1498-2960

e-mail: adwokat.mirocha@gmail.com

Słowa kluczowe:

zdrowie publiczne, choroby zakaźne, klauzula sumienia, wyłączenia światopoglądowe, sprzeciw sumienia, szczepienia, antyszczepionkowcy, COVID-19

Key words:

public health, infectious diseases, conscience clauses, conscientious exemptions, conscientious objection, vaccination, the anti-vaccine movement, COVID-19

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.411>

1. Wprowadzenie

Współczesny rozwój szczepień ochronnych łączy się z postacią Edwarda Jennera, który w ostatnich latach XVIII w., w oparciu o wirusa krowianki (*cowpox*), opracował szczepionkę na ospę prawdziwą (*smallpox*). Błędem jest przypisywanie temu angielskiemu lekarzowi wynalezienia metody uzyskiwania odporności na określoną chorobę polegającej na ekspozycji osoby na odpowiednio spreparowany czynnik powodujący tę chorobę, co jest istotą szczepienia. Różne metody uzyskiwania odporności w ten sposób były znane w Europie już w XVII w., zaś w kulturach orientalnych jeszcze

dawniej¹. Sprzeciw wobec szczepień jest równie stary co sama idea szczepienia. Przykładem nieprzychylnego stosunku do szczepień (określanego w anglojęzycznej literaturze jako *vaccine hesitancy*) może być wypowiedź Jana Jakuba Rousseau zawarta w pochodzącej z 1762 r. pracy *Emil, czyli o wychowaniu*: „Toteż co się tyczy mego Emila, uważam za dostateczne dotknąć za ledwie tej sprawy. Będzie on szczepiony lub nie, zależnie od czasu, miejsca i warunków; jest to u niego rzecz niemal obojętna”². Niemniej, współcześnie zjawisko sprzeciwu wobec szczepień przybiera coraz jaskrawsze, często zorganizowane formy (tzw. ruch antyszczepionkowy). Szybki obieg informacji, w tym z wykorzystaniem tzw. mediów społecznościowych, sprzyja upowszechnianiu się komentowanych postaw; każdy przypadek niewłaściwego działania szczepionki (domniemany czy faktyczny) ma szansę zyskać natychmiastowy rozgłos.

Wraz rozwojem ustawodawstwa przewidującego obowiązek szczepień, sprzeciw wobec nich przybrał formę roszczenia o wyłączenie z tego obowiązku. Prawne wyłączenia z obowiązku szczepienia można podzielić na mające podstawy medyczne (np. ze względu na wiek, kondycję układu odpornościowego zobowiązanego do szczepienia, występujące u niego uczulenia) oraz te nie posiadające takiego uzasadnienia i znajdujące podstawę w przekonaniach zobowiązanego. Wyłączenia światopoglądowe przybierają formę tzw. klauzuli sumienia; powołując się na nie osoby odnoszą się do nauczania tradycyjnych religii, osobistych przekonań religijnych czy filozoficznych. Warto podkreślić, że pojęcie sprzeciwu sumienia, obecnie nieuchronnie kojarzone z odmową służby wojskowej, zrodziło się właśnie w kontekście oporu wobec poddania się szczepieniom³.

Pandemia COVID-19 i wprowadzenie na rynek szczepionek mających zapewniać odporność na zakażenie koronawirusem nie są jedynymi racjami przekonującymi o aktualności poruszanej problematyki. Jeszcze przed wybuchem pandemii, w 2019 roku, WHO ogłosiła opór wobec szczepień

-
- 1 Elisabeth Angeley, „Anti-Vaccination: A Growing Epidemic?” *Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers*, vol. 32 (2020): 272; Marcello Trucas, „The Falconi’s needle against anti-vaccination: A minimally invasive tool in the nineteenth century” *Vaccine*, vol. XXXVIII (2020): 2267.
 - 2 Jean-Jacques Rousseau, *Emil, czyli o wychowaniu*, t. I, przeł. Wacław Husarski (Wrocław: Ossolineum, 1955), 148. Rousseau ma na myśli praktykę celowego zarażania dzieci ospą w celu ich uodpornienia w dorosłym życiu.
 - 3 Patricia Fara, „The Original Anti-Vaxxers” *History Today*, nr 1 (2021): 14-15.

jednym z 10 największych zagrożeń dla zdrowia publicznego⁴. Komentatorzy przekonują, że nawet „COVID-19 nie zabije ruchu antyszczepionkowego”, a opracowanie w bardzo krótkim czasie szczepionki przeciw koronawirusowi może dostarczać argumentów przeciwnikom szczepień⁵. Jeśli chodzi o europejski kontekst prawny problemu, to wskazać trzeba, że już w 2013 roku została złożona do ETPCz skarga dotycząca wyłączeń światopoglądowych z obowiązku szczepień. Skarżący Pavel Vavříčka zarzucał w niej, że Republika Czeska, stosując wobec niego sankcje za niepoddanie dziecka obowiązkowym szczepieniom, naruszyła art. 8 i 9 EKPCz oraz art. 2 Protokołu nr 1 do Konwencji. Sprawa zakończyła się niekorzystnym dla skarżących wyrokiem Wielkiej Izby Trybunału, który zapadł większością głosów 16 do 1⁶. Co istotne, Trybunał uznał skargę za niedopuszczalną w zakresie dotyczącym naruszenia art. 9 Konwencji i w związku z tym nie było potrzeby jej rozpatrywania również w kontekście art. 2 Protokołu nr 1 do Konwencji (odmienne stanowisko w tym zakresie wyraził sędzia Krzysztof Wojtyczek w § 17 swojego zdania odrębnego). Sprawa rozważana była z ograniczeniem do naruszenia prawa do poszanowania prywatności.

Uprawnienie do wyłączenia światopoglądowego było także kwestią sporną w pojawiających się w ostatnich latach w Stanach Zjednoczonych, a obecnie również w Polsce i innych krajach sprawach odmowy wykonywania usług dla osób homoseksualnych⁷.

Wskazane okoliczności przemawiają za zasadnością poruszenia tytułowej kwestii⁸. Ograniczenie rozważań do Stanów Zjednoczonych wynika z bogactwa doświadczeń amerykańskiej judykatury oraz ustawodawstw stanowych w komentowanym zakresie. Doświadczenia te mogą być przydatne

-
- 4 Rebekah Reuben, Devon Aitken, Jonathan L. Freedman, Gillian Einstein, „Mistrust of the Medical Profession and Higher Disgust Sensitivity Predict Parental Vaccine Hesitancy” *PLoS ONE*, vol. 15 (2020): 1.
 - 5 Katrina Megget, „Even Covid-19 can't Kill the Anti-Vaccination Movement” *BMJ*, 4 czerwca 2020, 1-2; Robin C. Vanderpool, Anna Gaysynsky, Wen-Ying Sylvia Chou, „Using a Global Pandemic as a Teachable Moment to Promote Vaccine Literacy and Build Resilience to Misinformation” *American Journal of Public Health. Supplement*, nr S3 (2020): 285.
 - 6 Wyrok z 8 kwietnia 2021 r., skarga nr 47621/13.
 - 7 Zob. Łukasz Mirocha, „Religion-Based Refusal to Perform Services for Homosexuals in Poland” *Italian Journal of Public Law*, vol. 12.2 (2020): 376, 387.
 - 8 Wojciech Ciszewski [„Wyłączenia światopoglądowe jako przedmiot dyskusji teoretycznoprawnej – próba systematyzacji” *Forum Prawnicze*, nr 2 (2016): 66] analizuje problem z perspektywy teoretycznoprawnej.

przy konfrontacji z roszczeniami o wyłączenia światopoglądowe w polskim czy europejskim kontekście prawnym.

Artykuł ma na celu przedstawienie oraz analizę statusu wyłączeń światopoglądowych z obowiązku szczepień w Stanach Zjednoczonych, zwłaszcza odpowiedź na pytanie, czy można je uznać za przykład klauzuli sumienia. Kolejne części pracy prezentują ogólne uwagi odnośnie obowiązku szczepień i jego przeciwników, historię regulacji prawnych dotyczących szczepień w Stanach Zjednoczonych oraz współczesne podejście ustawodawstw stanowych oraz judykatury amerykańskiej do komentowanego problemu. Ze względu na ramy opracowania, analizą objęte są wypowiedzi orzecznicze wprost odnoszące się do problemu szczepień; wyłączeniom światopoglądowym w innych kontekstach poświęcona jest bogata literatura.

2. O obowiązkowych szczepieniach i przeciwnikach szczepień

Działanie szczepionki jest dwutorowe. Szczepienie pozwala nabyć odporność na określoną chorobę zaszczepionej osobie – działa wprost, ale również utrudnia lub uniemożliwia przenoszenie choroby między poszczególnymi osobami, chroniąc pośrednio także osoby niezaszczepione. Ten ostatni efekt nazywany jest odpornością zbiorową lub stadną (*herd immunity*)⁹. Osiągnięcie odporności zbiorowej wymaga by określony procent populacji był zaszczepiony, procent ten jest różny w przypadku różnych chorób; na ogół wymagane jest zaszczepienie 80-95% członków populacji¹⁰. W populacji zawsze pozostaje pewna liczba osób, które nie są zaszczepione, np. z przyczyn medycznych, pozostają one jednak pod ochroną ze względu na odporność stadną. Osiągnięcie wysokiego procentu zaszczepionych osób i utrzymywanie go na tym poziomie jest pożądane nie tylko ze względu na dobro samych szczepionych, ale również przez wzgląd na dobro osób, które nie mogą być poddane szczepieniu¹¹. Korzystają one ze swego rodzaju efektu gapowicza (*free-rider effect*).

9 Douglas S. Diekema, „Personal Belief Exemptions From School Vaccination Requirements” *Annual Review of Public Health*, vol. 35 (2014): 276.

10 Stephan Guttinger, „The anti-vaccination debate and the microbiome: How paradigm shifts in the life sciences create new challenges for the vaccination debate” *EMBO Reports*, nr 3 (2019): 1; Emma Tomsick, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions to Compulsory Vaccination Statutes” *Journal of Law & Health*, nr 1 (2020): 134.

11 Tomsick, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions”, 142; Erwin Chemerinsky, Michele Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional” *Northwestern University Law Review*, nr 3 (2016): 600.

Ustawodawstwa przewidujące obowiązek szczepień opierają się na opisanych wyżej podstawach. Przepisy dotyczące obowiązkowych szczepień wprowadzono w Europie już w pierwszych dwóch dekadach XIX w., dotyczyły one szczepienia na ospę prawdziwą¹². Obecnie europejskie ustawodawstwa są zróżnicowane pod względem istnienia obowiązku szczepień, katalogu chorób, co do których szczepienia są obowiązkowe oraz przewidywanych wyłączeń z tego obowiązku¹³. Generalizując nieco, powiedzieć można, że kraje anglosaskie, co do zasady przewidują światopoglądowe wyłączenia z obowiązku szczepień. Pierwsze tego typu zapisy wprowadzono w Anglii w 1898 r. (*The Vaccination Act*)¹⁴, obecnie obowiązują – mimo sprzeciwów – w Australii¹⁵, sytuacja prawna w Stanach Zjednoczonych zostanie omówiona w kolejnych częściach artykułu.

Również ze względu na działanie odporności stadnej, szczepienia określa się często jako „ofiara własnego sukcesu”. Obserwacja ta wynika z faktu, że przeciwnicy szczepień lub osoby obojętne względem nich, pozostając pod ochroną odporności zbiorowej nie są w stanie dostrzec konieczności szczepień, bowiem nigdy nie żyły w świecie, w którym ta odporność nie funkcjonuje. Gorzkim paradoksem tej sytuacji jest to, że podczas gdy w państwach bogatej Północy wzrastają nastroje antyszczepionkowe, a ich pionierzy korzystają z efektu gapowicza, mieszkańcy biednego Południa mają utrudniony dostęp do szczepień z powodu niewydolności tamtejszej służby zdrowia lub przeszkód ekonomicznych¹⁶.

Nie należy utożsamiać wszystkich osób niepoddających się szczepieniom z przeciwnikami szczepień (antyszczepionkowcami). W grupie nieszczepionych są osoby podlegające wyłączeniu z przyczyn medycznych oraz te przejawiające obojętny stosunek do szczepień, nieszczepiące się z wyгоды. Zdecydowani przeciwnicy szczepień to na ogół podnoszą oni następujące

-
- 12 Diekema, „Personal Belief Exemptions From School Vaccination Requirements”, 277.
 - 13 Zob. *Can one refuse compulsory vaccination? The European Court will soon rule.* <https://eclj.org/conscientious-objection/echr/refus-de-la-vaccination-obligatoire--la-cour-europenne-tranchera-bientt>. [dostęp: 13.01.2021].
 - 14 Fara, „The Original Anti-Vaxxers”, 14; „The Vaccination Act, 1898. A Legal View Of Its Effect” *The British Medical Journal*, nr 1966 (1898): 637-639.
 - 15 Steve Clarke, Alberto Giubilini, Mary J. Walker, „Conscientious Objection to Vaccination” *Bioethics*, nr 3 (2017): 155-156.
 - 16 Francesco Chirico, „The New Italian Mandatory Vaccine Law as a Health Policy Instrument Against the Anti-Vaccination Movement” *Annali di Igiene: Medicina Preventiva e di Comunità*, vol. 30 (2018): 253.

argumenty: 1) szczepienia są szkodliwe, 2) nie działają, 3) są wytwarzane w niebezpieczny sposób (z użyciem niebezpiecznych, nienaturalnych składników), 4) istnieją lepsze metody radzenia sobie z chorobami niż szczepienia, 5) względy sumienia przemawiają za odmową szczepienia¹⁷. Co istotne, bywa, że osoby podzielające argumenty 1)-4) domagają się wyłączenia ze względów sumienia¹⁸. Klauzule sumienia zapewniane przeciwnikom szczepień – w zależności od sposobu ich sformułowania i egzekwowania – mogą być zatem podatne na nadużywanie uprawnień z nich wynikających. W katalogu argumentów antyszczepionkowców mieszczą się także twierdzenia o naruszeniu integralności cielesnej na skutek poddania się szczepieniu¹⁹ oraz odwołania do ogólnie pojmowanej wolności lub „wolności medycznej”²⁰ (najczęściej łączone z twierdzeniem o primacie tzw. medycyny alternatywnej).

Historyczna analiza argumentacji antyszczepionkowców dowodzi, że są oni skłonni do koniunkturalnego traktowania zdobyczy medycyny i interpretowania wyników badań w selektywny, korzystny dla siebie sposób. Kim Tolley badając rozwój ruchu antyszczepionkowego w Stanach Zjednoczonych spostrzegła na przykład, że w okresie gdy istnienie bakterii jako czynnika chorobotwórczego (*germ theory*) nie było powszechnie akceptowane, przeciwnicy szczepień negowali ich zasadność kwestionując całą *germ theory*. W późniejszym okresie, gdy środowisko medyczne uznało trafność tej teorii i stała się ona przekonująca dla większości społeczeństwa, argumentacja antyszczepionkowców ewoluowała w stronę odwołań do „wolności medycznej”²¹. Z kolei Stephan Guttinger pokazuje, że odkrycia w zakresie ludzkiego mikrobiomu (pozytywny wpływ pewnych bakterii czy nawet konieczność ich istnienia w ludzkim ciele, odkrycie obecności innych mikroorganizmów w tym nawet wirusów w ludzkim organizmie) są traktowane przez antyszczepionkowców jako argument przeciw szczepionkom, nie odróżniają oni bowiem

17 Clarke, Giubilini, Walker, „Conscientious Objection to Vaccination”, 155; Guttinger, „The Anti-Vaccination Debate and the Microbiome”, 1; Diekema, „Personal Belief Exemptions From School Vaccination Requirements”, 279.

18 Zob. Tomsick, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions”, 138.

19 Kerri Froc, *What Gets Lost in Using the Notwithstanding Clause*. <https://www.nationalmagazine.ca/en-ca/articles/law/opinion/2019/what-gets-lost-in-using-the-override-clause>. [dostęp: 13.01.2021].

20 Kim Tolley, „School Vaccination Wars: The Rise of Anti-Science in the American Anti-Vaccination Societies, 1879-1929” *History of Education Quarterly*, nr 2 (2019): 185.

21 Tolley, „School Vaccination Wars: The Rise of Anti-Science in the American Anti-Vaccination Societies”, 191.

pożytecznych mikroorganizmów od tych szkodliwych²². Najbardziej jaskrawym przykładem selektywnego podejścia do wiedzy medycznej jest stale obecne wśród antyszczepionkowców przekonanie o związku szczepień z występowaniem u dzieci autyzmu, co zostało naukowo zakwestionowane²³. Część argumentów przeciwników szczepień miała pokrycie w przeszłości, jednak wraz z rozwojem medycyny straciła na aktualności. Dotyczy to na przykład szkodliwości szczepień i naruszenia integralności cielesnej. Przed rozwinięciem *germ theory* i wprowadzeniem rygorów higienicznych w medycynie szczepienia rzeczywiście mogły przyczynić się do roznoszenia chorób czy wdawania się zakażeń, zwłaszcza, że pierwotnie aplikacja preparatu odbywała się w celowo sporządzone rozcięcie powłoki skórnej²⁴. Obecnie te ryzyka zostały wyeliminowane.

Argumenty przeciw szczepieniom przemawiają do specyficznej grupy odbiorców. Badania socjologiczne dowodzą, że istnieje silny związek między wiarą w teorie spiskowe a podatnością na racje antyszczepionkowców²⁵. Dostrzegalny jest również związek między religijnością (niekoniecznie przynależnością do konkretnego wyznania), wiekiem, poziomem edukacji oraz poziomem zaufania do lekarzy a tendencją do odrzucania szczepień²⁶.

3. Historia szczepień i sprzeciwu wobec nich w Stanach Zjednoczonych

Opracowana przez Edwarda Jennera metoda szczepień przeciwko ospie prawdziwej bardzo szybko zyskała popularność w Europie oraz w Stanach Zjednoczonych. W 1809 roku stan Massachusetts wprowadził pierwsze regulacje dotyczące obowiązku szczepień, zaś w 1827 roku w Bostonie, stolicy tego stanu, wprowadzono przepisy uzależniające dostęp do szkoły od zaszczepienia. Począwszy od połowy XIX w. poszczególne stany wprowadzały obowiązek szkolny a wraz z nim obowiązek szczepienia w celu uzyskania możliwości udziału w zajęciach. Massachusetts było pierwszym stanem, który zdecydował się na taką regulację (1855), drogą tą podążył stan Nowy Jork (1862), Connecticut (1872), Indiana (1881) i kolejne. Na początku XX w. 11 z 45 ówczesnych stanów posiadało przepisy dotyczące obligatoryjnego szczepienia dzieci w wieku szkolnym, ale już w latach osiemdziesiątych XX w. wszystkie

22 Guttinger, „The Anti-Vaccination Debate and the Microbiome”, 2.

23 Chemerinsky, Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional”, 591.

24 Trucas, „The Falconi’s Needle Against Anti-vaccinations”, 2267.

25 Zob. Zachary J. Goldberg, Sean Richey, „Anti-Vaccination Beliefs and Unrelated Conspiracy Theories” *World Affairs*, nr 2 (2020): 119.

26 Reuben, Aitken, Freedman, Einstein, „Mistrust of the medical profession”, 6 i n.

stany przewidywały ten obowiązek²⁷. Pierwsze przepisy dotyczące obowiązku szczepienia dotyczyły ospy, w późniejszym okresie rozszerzano katalog chorób objętych obowiązkiem szczepienia.

Wskazane regulacje budziły sprzeciw, który przybierał zorganizowane formy. Lekarze niepodzielający optymizmu względem szczepień, producenci leków, którzy mogli stracić na powstrzymaniu chorób zakaźnych, wreszcie zwykli obywatele zawiązywali stowarzyszenia przeciwstawiające się obowiązkowym szczepieniom. Pewną inspiracją dla ich działalności był funkcjonujący już wcześniej w Wielkiej Brytanii ruch antyszczepionkowy, do którego sukcesów należy organizacja masowych protestów (np. gromadząca co najmniej kilkanaście tysięcy osób manifestacja w Leicester w 1885 roku)²⁸. Przypomnieć trzeba, że w Wielkiej Brytanii pierwsze wyłączenia światopoglądowe z obowiązku szczepień przewidywała ustawa z 1898 roku (*The Vaccination Act*).

Koniec XIX w. przynosi w Stanach Zjednoczonych pierwsze spory sądowe na tle obowiązku szczepień. Wyrokiem z lutego 1897 roku Sąd Najwyższy Stanu Wisconsin rozstrzygnął na korzyść przeciwników szczepień sprawę *State Ex Rel. Adams v. Burdge*²⁹. Dotyczyła ona usunięcia ze szkoły i niedopuszczenia do nauki niezaszczepionych dzieci skarżących. Rozpatrując sprawę Sąd wskazał, że w okresie, którego dotyczyła sprawa w stanie Wisconsin, nie miała miejsca epidemia, nie zachodziły też żadne nadzwyczajne okoliczności pozwalające na stosowanie tak daleko idących instrumentów. Dzięki wygranej w sprawie skarżący zyskali przywódczą rolę w organizacji *Anti-Vaccination Society of America*³⁰. Cytowana sprawa była pierwszym i największym sukcesem przeciwników szczepień. Kim Tolley relacjonuje, że przed 1900 roku udało im się obalić przepisy dotyczące obowiązkowych szczepień w Alabamie i Utah, jednak sądy stanowe w Illinois, Indianie, Zachodniej Virginii, Minnesocie, Północnej Dakocie, stanie Waszyngton i części południowych stanów utrzymały w mocy obowiązek szczepień dzieci w wieku szkolnym³¹.

Najbardziej doniosłe w komentowanym kontekście i dotychczas niepodważone orzeczenie Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych zapadło

27 Chemerinsky, Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional”, 596; Tolley, „School Vaccination Wars: The Rise of Anti-Science in the American Anti-Vaccination Societies”, 164.

28 Tolley, „School Vaccination Wars: The Rise of Anti-Science in the American Anti-Vaccination Societies”, 165.

29 95 Wis. 390 (Wis. 1897).

30 Tolley, „School Vaccination Wars: The Rise of Anti-Science in the American Anti-Vaccination Societies”, 174.

31 Ibidem, 179.

w 1905 roku w sprawie *Jacobson v. Massachusetts*³². Dotyczyło ono obwarowanego karą grzywny obowiązku szczepień osób dorosłych. Rozpatrywane w sprawie regulacje nie przewidywały pozamedycznych wyłączeń od obowiązku szczepień. Sąd Najwyższy uznał, że decyzja odnośnie wprowadzenia obowiązku szczepień leży w kompetencji ustawodawcy stanowego. Sąd dostrzegł, że szczepienia są najlepszym znanym ówczesnie środkiem zwalczania ospy; odrzucił argumentację skarżącego odnośnie szkodliwości szczepień jako niewykazaną. Sąd przyznał, że władze stanowe mają nie tylko prawo, lecz też obowiązek dbania o zdrowie publiczne, co uzasadnia wprowadzenie regulacji dotyczących szczepień obowiązkowych. W wyroku dostrzeżono problem ograniczenia praw indywidualnych na skutek wprowadzenia kwestionowanych regulacji, jednak uznano, że interes publiczny w postaci dbałości o zdrowie publiczne jest przeważający. Uzasadnienie wyroku stwierdza, że prawo do wolności nie oznacza wolności od jakichkolwiek ograniczeń³³.

Kierunek ten został utrzymany w kolejnym wpływowym wyroku dotyczącym problemu uzależnienia możliwości nauki w szkole publicznej od szczepienia. Okoliczności sprawy *Zucht v. King*³⁴ istotnie różniły się od tych ze sprawy *Jacobson*. W Teksasie, gdzie odmówiono niezaszczepionemu dziecku prawa uczęszczania do szkoły (najpierw publicznej, następnie także prywatnej), nie było bowiem realnego zagrożenia epidemicznego. Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych oderwał zatem dopuszczalność wprowadzenia obowiązku szczepień od istnienia naglącej potrzeby; uznał, że regulacje tego typu są zasadne niezależnie od okoliczności³⁵.

Prezentowane rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych nie odwiodły przeciwników szczepień od kwestionowania obowiązków w tym zakresie. Zmieniła się jednak argumentacja skarżących – w sprawach *Jacobson* i *Zucht* powoływali się oni na naruszenie XIV Poprawki do Konstytucji Stanów Zjednoczonych – naruszenie klauzuli równej ochrony. W kolejnych inicjowanych sprawach odnosili się oni do swoich przekonań domagając się wyłączeń religijnych. Już w 1907 roku John Pitcairn, współzałożyciel *Anti-Vaccination League of Pennsylvania* argumentował, że: „Jedną z podstawowych zasad naszego rządu jest absolutna wolność od ingerencji w sprawę wiary religijnej. Czy zatem powinniśmy patrzeć niewzruszeni na ustanawianie przez rząd praktyk, które pozbawiają nas wolności w zakresie przekonań

32 197 U.S. 182, 184 (1905).

33 Zob. Chemerinsky, Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional”, 604 i n.; Tomsick, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions”, 144; Angeley, „Anti-Vaccination: A Growing Epidemic?”, 289 i n.

34 260 U.S. 174 (1922).

35 Chemerinsky, Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional”, 606.

medycznych (*medical faith*)³⁶. Argumentacja zbliżona do tej, w połączeniu z inspiracją płynącą z brytyjskiej regulacji klauzuli sumienia, była podstawą kolejnych powództw. Niektóre z nich zacytowano poniżej.

Już w pochodzącym z 1944 roku wyroku do sprawy *Prince v. Massachusetts*³⁷, która nie odnosiła się bezpośrednio do obowiązku szczepień, Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych stwierdził wprost, że „skarżący nie może domagać się wolności od obowiązkowych szczepień dla dziecka czy dla siebie w oparciu o względy religijne. Prawo do wolnego praktykowania religii (*The right to practice religion freely*) nie obejmuje wolności do narażenia społeczności czy dziecka na choroby zakaźne oraz wynikające z nich złe zdrowie czy śmierć”. Niemniej, skuteczność kierowanych współcześnie przez przeciwników szczepień powództw opartych o sprzeciw sumienia uzależniona jest od okoliczności konkretnej sprawy i podniesionej argumentacji. Zasadą jest, że sądy stanowe i federalne stwierdzają konstytucyjność regulacji dotyczących obowiązku szczepienia. Bywa jednak, że nawet w sytuacji, gdy ustawodawca stanowy zapewnia wyłączenia religijne z obowiązku szczepień ich konstytucyjność jest częściowo kwestionowana – paradoksalnie – w pewien sposób na korzyść przeciwników szczepień³⁸. Było tak m.in. w sprawach: *Workman v. Mingo County Board of Education*³⁹, *McCarthy v. Boozman*⁴⁰, *Sherr v. Northport–East Northport Union Free School District*⁴¹. W sprawach tych sądy uznawały, że doszło do naruszenia I Poprawki do Konstytucji Stanów Zjednoczonych w zakresie *establishment clause* i *free exercise clause*, ponieważ obowiązujące wyłączenia dotyczyły jedynie przedstawicieli tradycyjnych, uznanych religii czy organizacji religijnych.

Na przykład wyrok w sprawie *Sherr v. Northport–East Northport Union Free School District* stwierdza, że „Zawarte w artykule 2164(9) ograniczenie dostępu do opartego na religii wyłączenia z obowiązku szczepień do cechujących się dobrą wiarą członków uznanych związków religijnych (*bona fide members of a recognized religious organization*), których poglądy sprzeciwiają się szczepieniom, narusza zarówno klauzulę zakazu ustanawiania, jak i klauzulę wolnego praktykowania religii zawarte w Pierwszej Poprawce do Konstytucji Stanów Zjednoczonych”. W uzasadnieniu argumentowano,

36 Cyt. za: Tolley, „School Vaccination Wars: The Rise of Anti-Science in the American Anti-Vaccination Societies”, 191. Tłumaczenia zawarte w artykule pochodzą od autora.

37 321 U.S. 158, 167 (1944).

38 Chemerinsky, Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional”, 606 i n.

39 419 F. App'x 348 (4th Cir. 2011).

40 212 F. Supp. 2d 945, 948 (W.D. Ark. 2002).

41 672 F. Supp. 81, 88 (E.D.N.Y. 1987).

że „Artykuł 2164(9) w swojej obecnej formie i przyjętej interpretacji stwarza w stanie Nowy Jork dla jednostek, które podzielają religijnie motywowany sprzeciw wobec szczepień, ale nie przynależą do organizacji religijnych uznanych przez stan, trwałe problemy natury konstytucyjnej”. Niemniej, ze względu na okoliczności faktyczne, orzeczenie okazało się korzystne jedynie w odniesieniu skarżących Louis i Valerie Levy domagających się religijnego wyłączenia z obowiązku szczepienia córki Sandra Jasmine Levy, którym Sąd przyznał prawo wyłączenia. Odnosząc się do skarżących państwa Sherr, Sąd stwierdził, że „Jakkolwiek państwo Sherr autentycznie sprzeciwiają się szczepieniu Jareda Ryana Sherra, nie dzielą oni religijnych poglądów, które przedstawiają jako podstawy dla swoich roszczeń o religijne wyłączenie od obowiązku szczepień określone w artykule 2164. Wobec tego państwo Sherr nie są uprawnieni do religijnego wyłączenia, którego się domagają, a ich skarga musi być oddalona”.

Rozważania zawarte w uzasadnieniu orzeczenia w sprawie *McCarthy v. Boozman* zmiierają w zbliżonym kierunku. W wyroku stwierdzono, że „Jeśli ustawodawca decyduje się zapewnić religijne wyłączenie z obowiązku szczepień, wyłączenie to musi przejść test konstytucyjny. Religijne wyłączenie określone w artykule 6-18-702(d) (2) w jasny sposób wchodzi w konflikt z klauzulą zakazu ustanawiania oraz klauzulą wolnego praktykowania religii zawartymi w Pierwszej Poprawce do Konstytucji Stanów Zjednoczonych, bowiem z wyłączenia mogą korzystać jedynie członkowie kościołów lub związków religijnych uznanych przez państwo (*members or adherents of a church or religious denomination recognized by the State*)”.

4. Wyłączenia z obowiązku szczepień w Stanach Zjednoczonych wspólnie

U podstaw najnowszych sporów sądowych stały regulacje stanowe dopuszczające pozamedyczne wyłączenia z obowiązku szczepień. Zdecydowana większość stanów dopuszcza takie wyłączenia, które podzielić można na religijne i filozoficzne⁴². Wyłączenie religijne mogą wymagać powołania się na przynależność do tradycyjnych, znanych religii (zapisy te bywają kwestionowane jako naruszające I Poprawkę do Konstytucji) lub mogą uznawać za wystarczające spełnienie kryterium *sincerely held religious belief*⁴³. Wyłączenia

42 W 2020 r. wyłączenia religijne gwarantowało prawo 45 stanów oraz Dystrykt Kolumbii, zaś wyłączenia filozoficzne zapewniało 18 stanów, zob. Tomsick, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions”, 133; Chemerinsky, Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional”, 597-598.

43 Douglas S. Diekema („Personal Belief Exemptions From School Vaccination Requirements”, 282) wskazuje, że wyłączenia oparte na przesłance *sincerely held religious belief* również mogą być dyskryminujące

filozoficzne mogą odwoływać się do zorganizowanych systemów filozoficznych lub osobistych przekonań⁴⁴.

Wymóg powołania się na nauczanie tradycyjnej religii znacznie ogranicza krąg osób mogących skorzystać z wyłączenia. Co do zasady, większość systemów religijnych prezentuje obojętny stosunek względem szczepień lub popiera je ze względu na pozytywne skutki. Ewentualne wątpliwości w odniesieniu do konkretnych szczepień pojawiały się ze strony kościołów lub wyznań ze względu na skład szczepionek. Wątpliwości wśród Żydów i muzułmanów dotyczyły wykorzystywania w produkcji niektórych szczepionek żelatyny pochodzenia wieprzowego, z kolei wyznawcy chrześcijaństwa kwestionowali wykorzystanie przy wytwarzaniu szczepionek tkanki płodowej pochodzącej z aborcji. Wyznaniami, które wprost sprzeciwiają się szczepieniom są Holenderski Kościół Reformowany (*Dutch Reformed Church*) oraz Stowarzyszenie Chrześcijańskiej Nauki (*Christian Scientists, Church of Christ, Scientist*)⁴⁵.

Przykładowa klauzula przewidująca wyłączenie religijne, której konstytucyjność rozpatrywano w komentowanej wyżej sprawie *Sherr v. Northport–East Northport Union Free School District*, brzmiała następująco: „Niniejszy paragraf (przewidujący obowiązek szczepienia – przyp. autora) nie znajduje zastosowania do dzieci, których rodzic, rodzice albo opiekun(owie) są w dobrej wierze członkami uznanej organizacji religijnej, której nauczanie jest przeciwne wymaganej tu praktyce i certyfikat szczepienia nie będzie wymagany jako warunek przyjęcia lub uczęszczania takiego dziecka do szkoły”⁴⁶. Została ona uznana za niekonstytucyjną w zakresie w jakim zawężyła dostęp do wyłączenia do członków *recognized religious organization*. Przypomnieć trzeba, że Sąd rozpatrujący sprawę odwołał się do kryterium *sincerely held religious belief* i rozstrzygnął sprawę w ten sposób, że skarżący

– względem osób żywiących szczerze przekonania o innym charakterze niż religijny.

44 Clarke, Giubilini, Walker („Conscientious Objection to Vaccination”, 155-156) jako przykłady tych ostatnich podają przekonanie, że zdrowie nie powinno być kontrolowane przy pomocy szczepionek oraz że władze nie powinny zmuszać obywateli do poddawania się zabiegom medycznym. W kontekście przekonań filozoficznych problem zgodności wyłączeń z I Poprawką do Konstytucji ustępuje wątpliwościom wynikającym z klauzuli równej ochrony zawartej w XIV Poprawce do Konstytucji, zob. Diekema, „Personal Belief Exemptions From School Vaccination Requirements”, 282.

45 Tomsick, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions”, 137-138.

46 (N.Y.Pub. Health L. § 2164 subsec. 9).

Sherr nie zostali zwolnieni z obowiązku szczepienia, jednak druga para skarżących – państwo Levy skorzystali z wyłączenia.

Ograniczenie wyłączeń do przedstawicieli tradycyjnych religii z pewnością ułatwia ocenę dopuszczalności skorzystania z wyłączenia i do pewnego stopnia utrudnia nadużycia ze strony osób odmawiających szczepienia. Z kolei oparcie wyłączenia czy roszczenia o wyłączenie na podstawie kryterium *sincere belief* powoduje konieczność prowadzenia postępowania dowodowego⁴⁷.

Większość ustawodawstw stanowych wymaga od powołujących się na wyłączenia jedynie złożenia oświadczenia na piśmie ewentualnie potwierdzonego przez notariusza⁴⁸, bywa że oświadczenie ma narzuconą przepisami treść np. pozwalającą odróżnić przekonania religijne korzystającego z wyłączenia od jego przekonań politycznych czy naukowych⁴⁹. W niektórych stanach władze publikują informacje odnośnie procentu zaszczepionych dzieci, co pozwala podjąć rozważniejszą decyzję w zakresie nieszczepienia dziecka. Bywa, że skorzystanie z wyłączenia uzależnione jest od uzyskania zgody specjalisty z zakresu medycyny (rodzice domagający się zwolnienia ze szczepienia muszą przedłożyć stosowny dokument), wyłączenie nie jest możliwe w przypadku określonych chorób, ewentualnie dostępne jest w okresie braku zagrożenia epidemią⁵⁰.

Kwestia szczepienia dziecka wiąże się z problemem opieki i władzy rodzicielskiej nad nim. Wspomniana na wstępie praca Jana Jakuba Rousseau była traktatem o wychowaniu, decyzja o szczepieniu jest jego elementem. Amerykańskie sądy rozpatrywały sprawy zaistniałe na tle sporów rodziców w kwestii szczepienia dziecka. Nieszczepienie dziecka było istotnym argumentem w rozstrzyganiu kwestii prawnej opieki nad dzieckiem w sprawie *In re Marriage of Botofan-Miller*⁵¹. Sąd zobowiązał oboje rodziców do przestrzegania zaleceń pediatry. Na rzecz rodzica-przeciwnika szczepień orzekł sąd w sprawie *Grzyb v. Grzyb*⁵². Matka będąca głównym opiekunem dziecka powołała na świadka pastora, który poświadczył o autentyczności jej sprzeciwu wobec szczepień i ugruntowania sprzeciwu w jej przekonaniach religijnych. Z kolei ojciec dziecka powołał biegłego pediatrę ze specjalizacją z dziedziny

47 Clarke, Giubilini, Walker, „Conscientious Objection to Vaccination”, 159.

48 Ibidem, 160.

49 Chemerinsky, Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional”, 598.

50 Tomsick, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions”, 136.

51 446 P.3d 1280 (Or. 2019).

52 79 Va. Cir. at 101.

epidemiologii, który potwierdził korzyści płynące ze szczepień. Sąd przyznał matce dziecka prawo do decydowania w zakresie szczepień i ograniczył prawo ojca jedynie do konsultowania tej kwestii, co wynikało z ustalenia o braku możliwości dojścia przez strony do porozumienia w kwestiach medycznych⁵³. Sprawa *San Marco v. San Marco*⁵⁴ może być przykładem instrumentalnego wykorzystywania sprzeciwu sumienia w zakresie szczepień czy próby naduzycia wyłączeń pozamedycznych. Matka dziecka, która często zmieniała miejsce pobytu i zaniechała obowiązku szczepienia dziecka, dopiero w toku procesu powołała się na sprzeciw sumienia jednak nie podjęła próby wykazania podstaw tego sprzeciwu. Sąd uznał, że istnieją podstawy do przekazania opieki nad dzieckiem jego ojcu⁵⁵.

Wydaje się, że najnowszym trendem prawnym w komentowanej dziedzinie jest uchylanie lub ograniczanie przez ustawodawców stanowych wyłączeń pozamedycznych. Decyzje te warunkowane są wybuchami epidemii odry, wiązały się z obserwacją, że liczba osób korzystających z wyłączeń była tak duża, że zagrożony był mechanizm odporności stadnej⁵⁶. Pierwszym stanem, który podążył w tym kierunku była Kalifornia. Przyjęta w 2015 roku Senate Bill no. 277 była reakcją na wybuch epidemii odry jesienią 2014 roku. Pierwsze przypadki epidemii powiązano z Disneylandem, większość ofiar epidemii nie była szczepiona⁵⁷. Kolejne wybuchy epidemii odry miały miejsce w 2019 r. Wówczas ustawodawca Waszyngtonu zdecydował, że pozamedyczne wyłączenia z obowiązku szczepień nie będą dostępne w odniesieniu do obowiązkowych szczepień na odrę, świnkę i różyczkę. Dalej poszedł stan Nowy Jork, uchylając wyłączenia oparte na wierzeniach religijnych⁵⁸.

Epidemia COVID-19 jest czynnikiem istotnie wpływającym na dyskusję odnośnie obowiązku szczepień. Joe Biden, urzędujący prezydent Stanów Zjednoczonych jest zwolennikiem wprowadzenia obowiązkowych szczepień przeciwko temu wirusowi i tworzone są regulacje przewidujące taki obowiązek względem pracowników federalnych. Władze niektórych amerykańskich miast wprowadziły przepisy wymagające legitymowania się certyfikatem szczepienia dla pracowników określonych branż ewentualnie w celu

53 Angeley, „Anti-Vaccination: A Growing Epidemic?”, 296.

54 961 So. 2d 967 (Fla. Dist. Ct. App. 1997).

55 Angeley, „Anti-Vaccination: A Growing Epidemic?”, 297.

56 Jeffrey Kluger, „The Vaccine Battlegrounds” *Time*, 24 czerwca 2019, 42.

57 Zmiana polegała na tym, że w razie odmowy szczepienia dziecko musiało zostać objęte edukacją domową lub indywidualnym programem nauczania realizowanym poza kampusem (Chemerinsky, Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional”, 593).

58 Tomsick, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions”, 136, 145.

skorzystania z określonych usług (dostęp do siłowni czy restauracji; w tym przypadku alternatywą jest przedstawienie negatywnego wyniku aktualnego testu na obecność wirusa). Wpływ COVID-19 na dyskutowany w artykule problem może być dwojaki. Z jednej strony epidemia i środki wprowadzane w celu przeciwstawienia się jej są impulsem konsolidującym środowiska antyszczepionkowe oraz dającym pretekst do formułowania roszczeń o udzielenie wyłączeń. Z drugiej strony dotkliwość skutków związanych z epidemią może sprzyjać tendencji do ograniczania pozamedycznych wyłączeń z obowiązku szczepień.

5. Konkluzje

Amerykańskie regulacje prawne przewidujące możliwość zwolnienia z obowiązku szczepień ze względów pozamedycznych przybierają formę klauzuli sumienia. Możliwość uzyskania wyłączenia nie jest adresowana do wszystkich przeciwników szczepień (antyszczepionkowców), lecz dotyczy węższej grupy osób powołujących się na względy sumienia, czy to znajdujące ugruntowanie w świeckim światopoglądzie, czy zakotwiczonych w religii. Decyzja o przyznaniu ww. zwolnień leży w kompetencji ustawodawcy stanowego, który określa zasady korzystania z nich, rola judykatury w tym zakresie sprowadza się do kontroli czy – w razie ich wprowadzenia – przewidziane ustawowo wyłączenia dostępne są na równych zasadach.

Prezentowany w artykule problem jest kolejną odsłoną sporu o możliwość uzyskania wyłączeń światopoglądowych z regulacji określanych w amerykańskiej doktrynie jako *neutral laws of general applicability*. Moim zdaniem konieczne jest ostrożne ocenianie roszczeń podnoszonych przez przeciwników szczepień, co uzasadnione jest wagą dobra prawnego, które obowiązkowe szczepienia mają chronić – chodzi o zdrowie publiczne. Przez wzgląd na to, zasadnym może być odwołanie się w amerykańskim kontekście prawnym do konstrukcji *compelling state interest*⁵⁹. Komentowany problem ma jednak znaczenie uniwersalne, a argumenty padające w Stanach Zjednoczonych dają się przełożyć na język prawny innych państw.

Rozwiązania przedstawionego problemu będą znajdowały się na osi, której jednym z krańców jest brak obowiązkowych szczepień, zaś drugi z krańców jest wyznaczony brakiem jakichkolwiek wyłączeń światopoglądowych z obowiązku szczepienia. Jeśli przyjmiemy, że obowiązkiem państwa jest dbanie o zdrowie i życie obywateli⁶⁰, pierwsze z rozwiązań – brak obowiązku szczepień, przynajmniej w odniesieniu do najbardziej niebezpiecznych

59 Obydwie konstrukcje: *neutral laws of general applicability* oraz *compelling state interest* wypracowane zostały w innym kontekście, niż roszczenia przeciwników szczepień.

60 Do czego na mocy art. 68 Konstytucji RP zobligowane są polskie władze.

chorób, należy wykluczyć. Uznanie, że państwo zobowiązane jest szanować przekonania obywateli pozwala z kolei – w pewnych okolicznościach – podać w wątpliwość drugie ze skrajnych rozwiązań, tj. brak jakichkolwiek wyłączeń⁶¹.

Rozwiązania pośrednie zakładają funkcjonowanie obowiązkowych szczepień przy określonym dostępie do wyłączeń światopoglądowych (abstrahując tutaj od treści tych wyłączeń i skupiam się na rozwiązaniach proceduralnych). Najbardziej liberalne wydaje się zapewnienie dostępu do wyłączeń na podstawie deklaracji osób ubiegających się o nie, bez weryfikowania spełnienia przesłanek wyłączenia. Jest to rozwiązanie całkowicie podatne na nadużycia i potencjalnie prowadzące do naruszenia mechanizmu odporności stadnej. Wylimitowanie ryzyka nadużyć wymagałoby wprowadzenia kontroli spełnienia przesłanek, czyli zaangażowania aparatu administracyjnego a w dalszej kolejności sądowego. Utrzymanie odporności zbiorowej mogłoby wymagać określenia liczby osób mogących ubiegać się o wyłączenia, co wiązałoby się z zarzutem dyskryminacji, bowiem w pewnym momencie kryterium decydującym o uzyskaniu wyłączenia byłaby kolejność wniosków. Niezależnie od tego, transparentność w zakresie liczby szczepionych osób (względem pułapu wymaganego do osiągnięcia odporności zbiorowej) jest pożądana również przez wzgląd na prawo pacjenta do podjęcia świadomej decyzji w zakresie szczepienia⁶².

Rozważane wyżej rozwiązania mogą być wzmocnione innymi mechanizmami pozwalającymi zbadać szczerłość przekonania powołujących się na sprzeciw sumienia, ewentualnie wykluczyć z grona przeciwników szczepień osoby, które nie poddają się szczepieniom z powodów niezwiązanych z żywionymi przekonaniem. Steve Clarke, Alberto Giubilini, Mary Jean Walker poszukując analogii między zwolnieniem z obowiązku szczepienia a motywowanym światopoglądowo zwolnieniem z obowiązku służby wojskowej proponują, by osoby wyłączone obarczone były obowiązkami analogicznymi do służby zastępczej. Rozważają oni możliwość obciążenia takich osób dodatkowymi składkami zdrowotnymi, pozbawienie ich zwolnień podatkowych czy podwyższenie rygorów podróżowania przez te osoby⁶³. Inną godną namysłu

61 Niemniej rozwiązanie to zyskuje poparcie w amerykańskiej doktrynie, opowiadają się za nim cytowani w pracy Emma Tomsick oraz Erwin Chemerinsky i Michele Goodwin.

62 Np. umiarkowany przeciwnik szczepień może chcieć korzystać z efektu gapowicza, z czego zrezygnuje i podda się szczepieniu, jeśli nie będzie chroniony odpornością stadną (pomijam tutaj aspekt etyczny takiego postępowania).

63 Clarke, Giubilini, Walker, „Conscientious Objection to Vaccination”, 160 i n.

propozycją jest uczynienie szczepienia łatwiejszym pod względem administracyjnym i formalnym, niż uzyskanie wyłączenia od szczepienia⁶⁴.

Niezależnie od przyjętych rozwiązań prawnych konieczne jest także korzystanie przez władze z „miękkich” sposobów oddziaływania tzn. prowadzenie edukacji i kampanii społecznych pozwalających zerwać ze stereotypami dotyczącymi szczepień i zaopatrujących odbiorców szczepień w rzetelną wiedzę na ich temat⁶⁵. Mogą one być niewystarczające do przekonania radykalnych antyszczepionkowców⁶⁶, ale być może trafią do grupy wahających się.

Bibliografia

- Angeley Elisabeth, „Anti-Vaccination: A Growing Epidemic?” *Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers*, vol. 32 (2020): 271-303.
- Can One Refuse Compulsory Vaccination? The European Court will soon rule.*
<https://eclj.org/conscientious-objection/echr/refus-de-la-vaccination-obligatoire--la-cour-europenne-tranchera-bientt>.
- Chemerinsky Erwin, Michele Goodwin, „Compulsory Vaccination Laws are Constitutional” *Northwestern University Law Review*, nr 3 (2016): 589-616.
- Chirico Francesco, „The New Italian Mandatory Vaccine Law as a Health Policy Instrument Against the Anti-Vaccination movement” *Annali di Igiene: Medicina Preventiva e di Comunità*, vol. 30 (2018): 251-256.
- Ciszewski Wojciech, „Wyłączenia światopoglądowe jako przedmiot dyskusji teoretycznoprawnej – próba systematyzacji” *Forum Prawnicze*, nr 2 (2016): 59-73.

-
- 64 Stacie Kershner, Daniel Salmon, Hillel Y. Levin, Timothy D. Lytton, „A Proposal to Reduce Vaccine Exemptions While Respecting Rights of Conscience” *The Conversation*, 28 stycznia 2019, <https://theconversation.com/a-proposal-to-reduce-vaccine-exemptions-while-respecting-rights-of-conscience-110467>. [dostęp: 18.01.2021].
- 65 Działania takie podejmowano już w XIX w., zob. Trucas, „*The Falconi's needle against anti-vaccinations*”, 2268-2267.
- 66 Środowisko to uchodzi za „ideologicznie izolowane” i występuje w nim efekt echa (*echo chamber effect*), co oznacza, że komunikaty antyszczepionkowców trafiają przede wszystkim do nich samych, nie są oni otwarci na informacje z zewnątrz [Michael Edelstein, Martin Müller, Shamez Ladhani, Joanne Yarwood, Marcel Salathé, Mary Ramsay, „Keep Calm and Carry on Vaccinating: Is Anti-Vaccination Sentiment Contributing to Declining Vaccine Coverage in England?” *Vaccine*, vol. 38 (2020): 5302].

- Clarke Steve, Alberto Giubilini, Mary J. Walker, „Conscientious Objection to Vaccination” *Bioethics*, nr 3 (2017): 155-161.
- Diekema Douglas S., „Personal Belief Exemptions From School Vaccination Requirements” *Annual Review of Public Health*, vol. 35 (2014): 275-279.
- Edelstein Michael, Martin Müller, Shamez Ladhani, Joanne Yarwood, Marcel Salathé, Mary Ramsay, „Keep Calm and Carry on Vaccinating: Is Anti-Vaccination Sentiment Contributing to Declining Vaccine Coverage in England?” *Vaccine*, vol. 38 (2020).
- Fara Patricia, „The Original Anti-Vaxxers” *History Today*, nr 1 (2021): 5297-5304.
- Froc Kerri, *What Gets Lost in Using the Notwithstanding Clause*. <https://www.nationalmagazine.ca/en-ca/articles/law/opinion/2019/what-gets-lost-in-using-the-override-clause>.
- Goldberg Zachary J., Sean Richey, „Anti-Vaccination Beliefs and Unrelated Conspiracy Theories” *World Affairs*, nr 2 (2020): 105-124.
- Guttinger Stephan, „The Anti-Vaccination Debate and the Microbiome: How Paradigm Shifts in the Life Sciences Create New Challenges for the Vaccination Debate” *EMBO Reports*, nr 3 (2019).
- Kershner Stacie, Salmon Daniel, Levin Hillel Y., Lytton Timothy D., „A Proposal to Reduce Vaccine Exemptions While Respecting Rights of Conscience” *The Conversation*, 28 stycznia 2019, <https://theconversation.com/a-proposal-to-reduce-vaccine-exemptions-while-respecting-rights-of-conscience-110467>.
- Megget Katrina, „Even covid-19 can't kill the anti-vaccination movement” *BMJ*, 4 czerwca 2020.
- Mirocha Łukasz, „Odmowa wykonania usług weselnych dla par jedнопłciowych w Stanach Zjednoczonych” *Państwo i Prawo*, nr 4 (2019): 20-34.
- Mirocha Łukasz, „Religion-Based Refusal to Perform Services for Homosexuals in Poland” *Italian Journal of Public Law*, vol. 12.2 (2020): 378-399.
- Potz Maciej, *Granice wolności religijnej: kwestie wolności sumienia i wyznania oraz stosunku państwa do religii w Stanach Zjednoczonych Ameryki*. Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2008.
- Reuben Rebekah, Devon Aitken, Jonathan L. Freedman, Gillian Einstein, „Mistrust of the Medical Profession and Higher Disgust Sensitivity Predict Parental Vaccine Hesitancy” *PLoS ONE*, vol. 15 (2020).
- Rousseau Jean-Jacques, *Emil, czyli o wychowaniu*, t. I, przeł. Wacław Husarski. Wrocław: Ossolineum, 1955.
- Tolley Kim, „School Vaccination Wars: The Rise of Anti-Science in the American Anti-Vaccination Societies, 1879–1929” *History of Education Quarterly*, nr 2 (2019): 161-194.

- Tomsick Emma, „The Public Health Demand for Revoking Non-Medical Exemptions to Compulsory Vaccination Statutes” *Journal of Law & Health*, nr 1 (2020): 131-156.
- Trucas Marcello, „The Falconi’s needle against anti-vaccination: A minimally invasive tool in the nineteenth century” *Vaccine*, vol. 38 (2020): 2266-2272.
- „The Vaccination Act, 1898. A Legal View Of Its Effect” *The British Medical Journal*, nr 1966 (1898): 637-639.
- Vanderpool Robin C., Anna Gaysynsky, Wen-Ying Sylvia Chou, „Using a Global Pandemic as a Teachable Moment to Promote Vaccine Literacy and Build Resilience to Misinformation” *AJPH Supplement*, nr S3 (2020): 284-285.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.
For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Badania kliniczne produktów leczniczych z udziałem osób szczególnie wrażliwych w prawie Unii Europejskiej

Clinical Trials on Medicinal Products Involving Vulnerable Subjects in the European Union Law

The author discusses the legal framework of clinical trials on vulnerable subjects set out in Regulation (EU) No 536/2014 of the European Parliament and the Council of 16 April 2014 on clinical trials on medicinal products for human use and repealing Directive 2001/20/EC. It addresses the issue of changes introduced by Regulation No 536/2014 to the current legal situation in the context of demands for wider involvement of vulnerable subjects in medical research and conflicts of values generated by these demands. Although Regulation No 536/2014 enumerates more vulnerable groups than Directive 2001/20/EC, it specifies the conditions of clinical trials for only four of them: minors, incapacitated subjects, subjects in emergencies, as well as pregnant and breastfeeding women. The participation of these groups in clinical trials requires meeting additional conditions, i.e. subsidiarity of given research, pursuing a legally defined research objective, and risk minimisation. From the perspective of the human dignity principle, the most controversial of these conditions is the admissibility of a clinical trial without individual direct benefit. As compared to Directive 2001/20/EC, Regulation No 536/2014 extends the admissibility of clinical trials involving incapacitated subjects but tightens the conditions for conducting them on minors. Regulation No 536/2014 also strengthens the protection of the autonomy of subjects incapable of giving consent aiming at their maximum inclusion in the decision-making process.

Małgorzata Gałązka

*doktor habilitowany nauk prawnych
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

ORCID – 0000-0002-9433-4356

e-mail: mkinga@kul.pl

Słowa kluczowe:

badania kliniczne, osoby szczególnie wrażliwe, świadoma zgoda, prawo medyczne, prawo Unii Europejskiej

Key words:

clinical trials, vulnerable subjects, informed consent, medical law, European Union Law

<https://doi.org/10.36128/priv.vi41.421>

1. Uwagi wprowadzające

Tytułowe pojęcie szczególnej wrażliwości jest propozycją polskiego przekładu angielskiego słowa *vulnerability* i francuskiego *vulnerabilité*, którego nie da się wiernie odzwierciedlić w polskiej terminologii¹.

1 Nt. problemów z przekładem, zob. Zbigniew Zalewski, „Ochrona osób szczególnie podatnych na wykorzystanie (vulnerable subjects) w badaniach biomedycznych”, [w:] *Badania naukowe z udziałem ludzi w biomedycynie. Standardy*

Chociaż jego treść podlega ciągłej dyskusji, to wyraża ona wyróżniającą się na tle ogólnej populacji podatność na wykorzystanie uwarunkowaną cechami danej grupy osób². Przyczyn szczególnej wrażliwości nie da się określić wyczerpująco, przy czym zazwyczaj mają one charakter stopniowalny³. Zasadniczo sprowadzają się do braku pełnej zdolności do wyrażenia zgody, wynikającego zazwyczaj z niedojrzałości lub zaburzeń psychicznych. Ograniczenia tej zdolności mają jednak niekiedy źródła bardziej subtelne, związane bardziej z czynnikami sytuacyjnymi niż osobistymi⁴. Wymienić tu należy: trudną sytuację majątkową lub prawną (np. nielegalni imigranci), podległość hierarchiczną (np. żołnierze), zależność wobec zespołu badawczego (np. studenta wobec wykładowcy), funkcjonowanie w społeczności zamkniętej (np.

międzynarodowe, red. Joanna Różyńska, Marcin Waligóra (Warszawa: Wolters Kluwer, 2012), 112.

- 2 Zob. David Rodríguez-Arias, Grégoire Moutel, Christian Hervé, *Recherche biomédicale et populations vulnérables* (Paris: L'Harmattan, 2006), 15, 43, 50-51; Dearbhail Bracken-Roche et al., „The Concept of »Vulnerability« in Research Ethics: An In-Depth Analysis of Policies and Guidelines” *Health Research Policy and Systems*, nr 8 (2017): 1-2; Zalewski, „Ochrona”, 110-112; Carol Levine et al., „The Limitations of »Vulnerability« as a Protection for Human Research Participants” *The American Journal of Bioethics*, nr 3 (2004): 45-47; Stephanie R. Solomon, „Protecting and Respecting the Vulnerable: Existing Regulations or Further Protections?” *Theoretical Medicine and Bioethics*, nr 1 (2013): 17-18; Fabio Macioce, „Informed Consent and Group Vulnerability in the Context of the Pandemic” *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, nr 2 (2021): 19-22; Samia A. Hurst, „Vulnerability in Research and Health Care: Describing the Elephant in the Room?” *Bioethics*, nr 4 (2008): 192; Éloïse Gennet, Roberto Andorno, Bernice Elger, „Does the New EU Regulation on Clinical Trials Adequately Protect Vulnerable Research Participants?” *Health Policy*, nr 7 (2015): 926.
- 3 Zob. Rodríguez-Arias, Moutel, Hervé, „Recherche”, 14-15, 45; Bracken-Roche et al., „The concept”, 2, 5, 15; Zalewski, „Ochrona”, 107-112; Hanfried Helmchen, „Biomedizinische Forschung mit einwilligungsunfähigen Erwachsenen”, [w:] *Das Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin des Europarates – taugliches Vorbild für eine weltweit geltende Regelung*, red. Jochen Taupitz (Berlin-Heidelberg: Springer, 2002), 100.
- 4 Zob. Samia Hurst, „Protéger les personnes vulnérables: une exigence éthique à clarifier”, *Revue médicale suisse*, nr 386 (2013): 1055; Gennet, Andorno, Elger, „Does the new”, 927.

w jednostce penitencjarnej)⁵. Przyczyną szczególnej wrażliwości może być też stan zdrowia, nawet jeśli nie ogranicza swobody decyzyjnej, np. ciąża, stan nagły lub terminalny, wielochorobowość⁶.

Kategoria osób szczególnie wrażliwych w kontekście badań medycznych pojawiła się w etyce i prawie w drugiej połowie XX wieku. Zidentyfikowanie jej właśnie w tym kontekście wynika stąd, że badania medyczne, będąc z istoty swojej ukierunkowane na realizację celów ponadindywidualnych, już same w sobie obciążone są ryzykiem wykorzystania uczestnika. Ukazuje to historia badawczych poszukiwań w medycynie, które przez wieki odbywały się w dużej mierze kosztem osób o najniższym statusie społecznym (początkowo niewolników, później osób przebywających w szpitalach publicznych, a w międzyczasie osób skazanych za przestępstwa)⁷. Dlatego wyodrębnienie grup szczególnie wrażliwych łączy się z dostrzeżeniem potrzeby zapewnienia im podwyższonego poziomu ochrony. Pierwotnie przejawiała się ona w wykluczaniu osób szczególnie wrażliwych z udziału w interwencjach badawczych⁸. Z czasem jednak zaczęto wskazywać na problematyczność tego podejścia na płaszczyźnie poszanowania autonomii uczestnika interwencji

- 5 Zob. Rodríguez-Arias, Moutel, Hervé, „Recherche”, 43; D. Bracken-Roche et al., „The Concept”, 3, 15, 16; Macioce, „Informed”, 18-23; Gennet, Andorno, Elger, „Does the New”, 927.
- 6 Zob. też Gennet, Andorno, Elger, „Does the New”, 926-927, 930; Hurst, „Vulnerability”, 192-193.
- 7 Zob. Grégoire Chamayou, *Podłe ciała. Eksperymenty na ludziach w XVIII i XIX wieku*, przeł. Joanna Bodzińska, Katarzyna Thiel-Jańczuk (Gdańsk: Wydawnictwo słowo/obraz terytoria, 2012), 5-9; Londa Schiebinger, „Human Experimentation in the Eighteenth Century: Natural Boundaries and Valid Testing”, [w:] *The Moral Authority of Nature*, red. Lorraine Daston, Fernando Vidal (Chicago: University of Chicago Press, 2004), 393-394; Jochen Vollmann, Rolf Winau, „Informed Consent in Human Experimentation Before the Nuremberg Code”, *British Medical Journal* 313, nr 7070 (1996): 1445.
- 8 Zob. Jonathan R. Markmann, Maurie Markmann, „Running an Ethical Trial 60 Years After the Nuremberg Code” *The Lancet. Oncology* 8, nr 12 (2007): 1140; Zalewski, „Ochrona”, 107, 113; Agata Wnukiewicz-Kozłowska, „Zgoda pacjenta jako kluczowy element badań naukowych z udziałem człowieka w biomedycynie – uwagi w kontekście konwencji biomedycznej oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 536/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi”, [w:] *Temida w dobie rewolucji biotechnologicznej. Wybrane problemy bioprawa*, red. Oktawian Nawrot, Agata Wnukiewicz-Kozłowska (Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 2015), 31.

medycznej i ochrony zdrowia. Po pierwsze bowiem, może ono ograniczać wolność dysponowania sobą w przypadku osób, których szczególna wrażliwość wynika z uwarunkowań zewnętrznych (np. żołnierzy i więźniów)⁹, a także sprzyjać stygmatyzacji i postrzeganiu człowieka wyłącznie przez przynależność do grupy, bez indywidualizacji w ocenie jego rzeczywistej podatności na wykorzystanie¹⁰. Po drugie natomiast, prowadzi do sytuacji, w której osoby chore z grup szczególnie wrażliwych otrzymują nowe terapie nieprzebadane pod względem specyfiki takiej grupy, co szczególnie dotyczy populacji pediatrycznej i osób z zaburzeniami psychicznymi¹¹. W efekcie dominuje obecnie tendencja w kierunku szerszego angażowania osób szczególnie wrażliwych do badań medycznych¹². Przed systemami prawa pojawia się więc

- 9 Zob. Rodríguez-Arias, Moutel, Hervé, „Recherche”, 15, 103; James M. DuBois et al., „Restoring Balance: A Consensus Statement on the Protection of Vulnerable Research Participants” *American Journal of Public Health*, nr 12 (2012): 2222; Levine et al., „The limitations”, 47.
- 10 Zob. Bracken-Roche et al., „The Concept”, 15; Macioce, „Informed”, 26-27; Levine et al., „The Limitations”, 47; DuBois et al., „Restoring”, 2222; Hurst, „Vulnerability”, 196, 199-200.
- 11 Zob. Rodríguez-Arias, Moutel, Hervé, „Recherche”, 51; Helmchen, „Biomedizinische”, 84; Pieter J. J. Sauer, „Research in Children. A report of the Ethics Working Group of the CESP” *European Journal of Pediatrics* 161, nr 1 (2002): 3; Gennet, Andorno, Elger, „Does the new”, 927; Victoria Shepherd, „An Under-Represented and Underserved Population in Trials: Methodological, Structural, and Systemic Barriers to the Inclusion of Adults Lacking Capacity to Consent” *Trials* 21, nr 445 (2020): 1-5; Pathma D. Joseph, Jonathan C. Craig, Patrina H. Y. Caldwell, „Clinical Trials in Children”, *British Journal of Clinical Pharmacology* nr 3 (2015): 357-358, 361; Caesar A. Atuire et al. „COVID-19 Vaccine Trials with Children: Ethics Pointers”, *British Medical Journal. Global Health*, nr 1 (2022): 2; Wendy Bos et al., „Ethical Aspects of Clinical Research with Minors” *European Journal of Pediatrics*, nr 7 (2013): 859-860; Wim Pinxten, Kris Dierickx, Herman Nys, „Diversified Harmony: Supranational and Domestic Regulation of Pediatric Clinical Trials in the European Union” *Journal of Cystic Fibrosis* 10, Suppl. 2 (2011): 186; Antoni Jędrzejowski, „Badania kliniczne w populacji pediatrycznej”, [w:] *Badania kliniczne*, red. Teresa Brodniewicz (Warszawa: CeDeWu 2015), 201-202; Kathleen Liddell et al., „Recommendations in Relation to the EU Clinical Trials Directive and Medical Research Involving Incapacitated Adults” *Wiener Klinische Wochenschrift*, nr 5-6 (2006): 185; Macioce, „Informed”, 27-28.
- 12 Zob. Agnès Tabutiaux, Julie Duvernois, „L’application du règlement CE no 1901/2006 relatif aux médicaments à usage pédiatrique: d’une

pytanie o możliwość i granice zrównoważenia tych potrzeb z odpowiednią ochroną przed wykorzystaniem¹³. Pod względem technicznym odpowiedzią jest węższe ujęcie warunków dopuszczalności badań medycznych z udziałem osób szczególnie wrażliwych w stosunku do zasad ogólnych¹⁴, ale treść tych warunków podlega ciągłej dyskusji, co będzie rozwinięte dalej.

Wskazane problemy nabierają obecnie szczególnie doniosłego znaczenia wobec rozpoczęcia stosowania – z dniem 31 stycznia 2022 r. – rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 536/2014 z 16 kwietnia 2014 r. w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylecia dyrektywy 2001/20/WE¹⁵. Przesądza o tym już sam status rozporządzenia jako źródła prawa UE, które – w odróżnieniu od dyrektywy – ma moc wiążącą bezpośrednio i nie wymaga transpozycji przez państwa członkowskie¹⁶. Co więcej, powołane rozporządzenie dokonuje niemal

obligation juridique à une opportunité d'amélioration de la santé publique" *Revue generale de droit médical*, numer poza seria (styczeń 2014): 44-52; Sauer, „Research”, 4; Bracken-Roche et al., „The concept”, 11, 15; Joseph, Craig, Caldwell, „Clinical”, 361-363; Victoria Shepherd, „Advances and Challenges in Conducting Ethical Trials Involving Populations Lacking Capacity to Consent: A Decade in Review” *Contemporary Clinical Trials*, nr 95 (2020): 2; Wnukiewicz-Kozłowska, „Zgoda”, 31-33.

- 13 Zob. Gennet, Andorno, Elger, „Does the New”, 925-926.
- 14 Zob. np. art. 17 Europejskiej Konwencji Biomedycznej (Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine, ETS No. 164, dalej: EKB); art. 15-20 Protokołu dodatkowego do EKB dotyczącego badań biomedycznych (Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning Biomedical Research, ETS No. 195, dalej: Protokół III).
- 15 Dz. Urz. UE L 158 z 27 maja 2014 ze zm., s. 1-76; dalej: rozporządzenie/rozp. 536/2014.
- 16 Zob. art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), Dz. Urz. UE C 202 z 7 czerwca 2016, s. 47-200; Tomasz Jaroszyński, *Rozporządzenie Unii Europejskiej jako składnik systemu prawa obowiązującego w Polsce* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2011), 83-84, 102. Oddziaływanie rozporządzenia 536/2014 na prawo państw członkowskich nie sprowadza się jednak do konieczności uchylecia przepisów sprzecznych z nim lub powielających jego treść już z tego względu, że konieczne jest uregulowanie postępowania przed krajowymi or-

pełnej harmonizacji reguł prowadzenia badań klinicznych w UE¹⁷, dla których uchylona dyrektywa 2001/20/WE określała jedynie standard minimalny¹⁸. Dlatego celem dalszych rozważań jest ustalenie, co nowego w zakresie ochrony osób szczególnie wrażliwych wnosi rozporządzenie 536/2014 do dotychczasowego stanu prawa UE, w szczególności w jakim stopniu uwzględnia sygnalizowane tendencje w kierunku włączania tych osób do badań medycznych i jak rozstrzyga wynikające stąd konflikty wartości. Podjęta zostanie też kwestia, czy i na ile w omawianym obszarze prawo UE pozostawia państwom członkowskim przestrzeń na regulacje odrębne¹⁹.

ganami właściwymi w procedurze wydawania pozwolenia na badanie kliniczne.

- 17 Zob. Leszek Bosek, Dorota Olejniczak, „Opinia w sprawie projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylenia dyrektywy 2001/20/WE, *Zeszyty Prawnicze BAS*, nr 4 (2012): 129, 136, 140-141; Elena Tenti et al., „Main changes in European Clinical Trials Regulation (No 536/2014)” *Contemporary Clinical Trials Communications*, nr 11 (2018): 99; Aylin Mende, Marion Frech, Claudia Riedel, „Grundzüge der EU-Verordnung 536/2014. Was wird sich ändern?” *Bundesgesundheitsblatt – Gesundheitsforschung – Gesundheitsschutz* 60, nr 8 (2017): 795.
- 18 Zob. art. 3 dyrektywy 2001/20/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 4 kwietnia 2001 r. w sprawie zbliżania przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich, odnoszących się do wdrożenia zasady dobrej praktyki klinicznej w prowadzeniu badań klinicznych produktów leczniczych, przeznaczonych do stosowania przez człowieka, Dz. Urz. UE z 1.5.2001, L 121/34, dalej: dyrektywa/dyr. 2001/20/WE; Włodzimierz Wróbel, „Opinia na temat projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylenia dyrektywy 2001/20/WE” *Zeszyty Prawnicze BAS*, nr 4 (2012): 105; Bosek, Olejniczak, „Opinia”, 133; Pinxten, Dierickx, Nys, „Diversified”, 195.
- 19 W opracowaniu tym pominięto problemy, jakie nasuwa integracja przepisów rozporządzenia 536/2014 z prawem polskim, ponieważ wymagałoby to pogłębienia wątku polskich standardów konstytucyjnych, szczególnie że na dzień ukończenia tego artykułu nie została jeszcze przyjęta ustawa dostosowująca polskie prawo do nowych regulacji unijnych (projekt z 29 kwietnia 2021 r. ustawy o badaniach klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi (UC 63, dostęp <https://legislacja.gov.pl/projekt/12346302>) jest wciąż przedmiotem rządowego procesu legislacyjnego), toteż nie jest jeszcze przesądzone to, czy i na ile polski usta-

2. Zakres i podstawowe założenia ochrony osób szczególnie wrażliwych w kontekście badań klinicznych

Badania kliniczne produktów leczniczych, będące przedmiotem omawianych tu przepisów, stanowią pewien wycinek badań medycznych, których prawo unijne nie reguluje kompleksowo. W literaturze medycznej badania kliniczne zalicza się zazwyczaj do badań interwencyjnych (eksperymentalnych)²⁰, co oznacza, że wybór badanego produktu lub metody postępowania zależy od badacza, próbującego ustalić, czy taka interwencja wywołuje zmiany w ludzkim organizmie, podczas gdy w badaniach nieinterwencyjnych (obserwacyjnych) badacz obserwuje procesy zachodzące naturalnie lub skutki interwencji medycznej stosowanej niezależnie od badania²¹. Nawiązując do tych założeń, rozporządzenie 536/2014 uznaje badanie kliniczne za podkategorię badania biomedycznego, zdefiniowanego jako „każde badanie dotyczące ludzi, mające na celu: a) odkrycie lub potwierdzenie klinicznych, farmakologicznych lub innych farmakodynamicznych skutków jednego lub większej liczby produktów leczniczych; b) stwierdzenie wszelkich działań niepożądanych jednego lub większej liczby produktów leczniczych lub c) zbadanie wchłaniania, dystrybucji, metabolizmu i wydalania jednego lub większej liczby produktów leczniczych; mające na celu upewnienie się co do bezpieczeństwa lub skuteczności tych produktów leczniczych” (art. 2 ust. 2 pkt 1), przy czym – w odróżnieniu od badania nieinterwencyjnego – badanie kliniczne ma spełniać nadto którykolwiek z dalszych warunków: „przydział uczestnika do danej strategii terapeutycznej ustalany jest z góry i odbywa się w sposób niestanowiący standardowej praktyki klinicznej zainteresowanego państwa członkowskiego; decyzja o przepisaniu badanego produktu leczniczego jest podejmowana łącznie z decyzją o włączeniu uczestnika do badania biomedycznego; lub oprócz standardowej praktyki klinicznej u uczest-

wodawca zdecyduje się na przyjęcie odrębnych regulacji w kwestiach, w których pozwala na to rozporządzenie 536/2014.

- 20 Zob. Stephen P. Glasser, „Introduction to Clinical Research Concepts”, [w:] *Essentials of Clinical Research*, red. Stephen P. Glasser (Heidelberg: Springer, 2014), 2, 21; Curtis L. Meinert, *Clinical Trials. Design, Conduct and Analysis* (Oxford: Oxford University Press, 2012), 3-4; Antonella Bacchieri, Giovanni Della Cioppa, *Fundamentals of Clinical Research. Bridging Medicine, Statistics and Operations* (Milano: Springer, 2007), 18; Lawrence M. Friedman et al., *Fundamentals of Clinical Trials* (Heidelberg: Springer, 2015), 2.
- 21 Zob. Wojciech Maselbas, „Eksperymentalne i nieeksperymentalne metody oceny interwencji medycznych”, [w:] *Elementy oceny organizacji i wyników badań klinicznych*, red. Michał Jakubczyk, Maciej Niewada (Warszawa: Centrum Medyczne Kształcenia Podyplomowego, 2011), 10, 11, 13; Bacchieri, Della Cioppa, *Fundamentals*, 21, 23.

ników wykonuje się dodatkowe procedury diagnostyczne lub procedury monitorowania” (art. 2 ust. 2 pkt 2)²².

Pojęcie szczególnej wrażliwości zostało użyte w art. 10 rozp. 536/2014, który wymaga poświęcenia „szczególnej uwagi” ocenie wniosku o pozwolenie na badanie kliniczne w przypadku, gdy jego uczestnikami mają być „szczególnie wrażliwe populacje”. Wyliczono wśród nich małoletnich (ust. 1), dorosłych uczestników niezdolnych do wyrażenia zgody (ust. 2)²³, kobiety w ciąży lub karmiące piersią (ust. 3), osoby w stanie nagłym (ust. 5)²⁴ oraz nieokreślone bliżej „konkretne grupy lub podgrupy uczestników” (ust. 4)²⁵. Dla grup wymienionych w art. 10 ust. 1-3 i ust. 5 rozp. 536/2014 przewidziane są szczegółowe regulacje, odrębne dla każdej z nich, przy czym określenie zarówno wiekowych kryteriów małoletniości, jak i przyczyn niezdolności do wyrażenia zgody osób dorosłych pozostaje w kompetencjach państw członkowskich (art. 2 ust. 2 pkt 18 i 19 rozp. 536/2014). Prawodawca unijny wyróżnia nadto cztery grupy osób, które „znajdują się w sytuacji podporządkowania lub faktycznej zależności, w związku z czym mogą wymagać szczególnych środków ochrony”, tj. osoby odbywające obowiązkową służbę wojskową, osoby pozbawione wolności, osoby które na mocy decyzji sądu nie mogą uczestniczyć w badaniach klinicznych i osoby, które ze względu na wiek, niepełnosprawność lub stan zdrowia przebywają w ośrodkach opieki (motyw 35 i art. 34 rozp. 536/2014). Nie używa jednak na ich określenie pojęcia szczególnej wrażliwości, ani nie przewiduje dla nich przepisów ochronnych, deklarując jedynie, że „państwa członkowskie mogą utrzymywać dodatkowe środki” dotyczące tych grup. Tak zrekonstruowany katalog grup szczególnie wrażliwych jest szerszy od uwzględnionego w dyrektywie 2001/20/WE, która wyodrębniała wyłącznie małoletnich (art. 4) i osoby dorosłe niezdolne do wyrażenia świadomej zgody (art. 5). Mimo to w ograniczeniu szczególnych regulacji wyłącznie do grup z art. 10 ust. 1-3 i ust. 5 rozp. 536/2014 dostrzec można przejaw ostrożności prawodawcy europejskiego wobec identyfikacji

-
- 22 Bardzo podobnie zdefiniowane było badanie kliniczne w art. 2 lit. a dyr. 2001/20/WE z tą różnicą, że pojęciowo obejmowało ono też badanie nieinterwencyjne, do którego jednak dyrektywa nie miała zastosowania (zob. art. 1 ust. 1 zd. 3 dyr. 20/2001/WE).
- 23 Użyte w art. 10 ust. 2 rozp. 536/2014 określenie „uczestnicy niezdolni do wyrażenia zgody” dotyczy osób, u których niezdolność ta wynika z przyczyn innych niż „nieosiągnięcie wieku” (art. 2 ust. 2 pkt 19 rozp. 536/2014).
- 24 Prawodawca UE stosuje tutaj odesłanie do art. 35 rozp. 536/2014.
- 25 Motyw 19 rozp. 536/2014, który również dotyczy tej kwestii, wskazuje tu przykładowo na „ludzi starszych lub osoby cierpiące na choroby rzadkie i ultraradkie”.

przyczyn szczególnej wrażliwości i dostosowania do nich odpowiednich instrumentów ochrony.

W części motywacyjnej rozporządzenie 536/2014 wyraźnie wskazuje na konieczność uwzględnienia w badaniach klinicznych osób należących do populacji, dla których przeznaczony jest badany produkt leczniczy (motyw 14), odnosząc to założenie do grup określonych terminem „szczególnie wrażliwe”, chociaż w tym kontekście pojawia się nieco inny katalog owych grup w porównaniu z częścią regulacyjną. Motyw 15 ma bowiem treść następującą: „Aby poprawić leczenie dostępne dla szczególnie wrażliwych grup, takich jak osoby słabe lub starsze, osoby cierpiące na wiele przewlekłych dolegliwości oraz osoby dotknięte zaburzeniami psychicznymi, produkty lecznicze o potencjalnie istotnej wartości klinicznej powinny zostać poddane pełnemu i odpowiedniemu badaniu ich skutków dla tych konkretnych grup, w tym pod kątem wymogów związanych z ich konkretnymi cechami oraz ochrony zdrowia i dobrostanu uczestników należących do tych grup”. Niezależnie od tej nieścisłości, widać tu już inne rozłożenie akcentów w porównaniu do dyrektywy 2001/20/WE, gdzie potrzebę udziału populacji szczególnie wrażliwych w badaniach klinicznych odniesiono wyłącznie do dzieci (motyw 3)²⁶.

Wyartykułowana w rozporządzeniu 536/2014 wyraźna deklaracja konieczności włączania grup szczególnie wrażliwych do badań klinicznych nie stanęła na przeszkodzie kontynuowaniu dotychczasowego modelu ich ochrony, polegającego na węższym ujęciu granic dopuszczalności badań klinicznych z udziałem tych grup w porównaniu z warunkami ogólnymi. Podobnie jak w dyrektywie 2001/20/WE oraz innych instrumentach ponadnarodowych te ostatnie koncentrują się wokół dwóch założeń, dyktowanych poszanowaniem godności uczestnika badania klinicznego, z której wynika zasada prymatu jego dobra nad innymi interesami zaangażowanymi w badanie kliniczne²⁷. Pierwsze z nich obliczone jest na ochronę bezpieczeństwa, w tym szczególnie życia i zdrowia uczestnika, którą zapewnić ma obiektyw-

26 Założenie to znalazło kontynuację w rozporządzeniu (WE) nr 1901/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 grudnia 2006 r. w sprawie produktów leczniczych stosowanych w pediatrii oraz zmieniającego rozporządzenie (EWG) nr 1768/92, dyrektywę 2001/20/WE, dyrektywę 2001/83/WE i rozporządzenie (WE) nr 726/2004 (Dz. Urz. UE L 378 z 27.12.2006, str. 1-19), które wymaga dołączenia do wniosku o pozwolenie na dopuszczenie produktu leczniczego do obrotu w UE wyników badań oraz informacji uzyskanych zgodnie z tzw. planem badań klinicznych z udziałem populacji pediatrycznej (motyw 4, 7, 20, art. 1, art. 2 ust. 2, art. 7 ust. 1, art. 15 ust. 2); Gennet, Andorno, Elger, „Does the New”, 929; Tabutiaux, Duvernois, „L’application”, 48-53.

27 Zob. motyw 1 i 27 oraz art. 3 lit. a rozp. 536/2014 o treści: „Badanie kliniczne można prowadzić tylko, jeśli prawa, bezpieczeństwo, god-

ne ograniczenie zagrożeń dla tych dóbr²⁸. Drugie dotyczy prawa do samostanowienia, co wyraża się w uzależnieniu dopuszczalności badania klinicznego od uprzedniej, świadomej i odwoławczej zgody uczestnika²⁹. W przypadku osób szczególnie wrażliwych realizacja tego drugiego założenia jest zagrożona lub wręcz niemożliwa. Wynika stąd konieczność określenia mechanizmów ochronnych lub zastępczych i jednoczesnego podwyższenia poziomu ochrony bezpieczeństwa uczestników. Dążenie do zredukowania zagrożeń dla życia lub zdrowia szczególnie wrażliwego uczestnika prowadzi do ograniczenia zakresu dopuszczalnych badań klinicznych i dlatego realizacja tego założenia zostanie przedstawiona w pierwszej kolejności.

3. Bezpieczeństwo badania klinicznego dla szczególnie wrażliwego uczestnika

Zarówno w rozporządzeniu 536/2014, jak i w dyrektywie 2001/20/WE warunki udziału osób szczególnie wrażliwych w badaniu klinicznym dyktowane ochroną ich życia i zdrowia koncentrują się wokół trzech obszarów: subsydiarności takiej interwencji wobec innych możliwości badawczych, ograniczenia celu badawczego oraz minimalizacji ryzyka. Ich treść i wzajemne relacje wykazują pewne różnice w ramach regulacji dla poszczególnych grup szczególnie wrażliwych. W przepisach dotyczących uczestników małoletnich i osób dorosłych niezdolnych do wyrażenia zgody dostrzec można wyraźną paralelność tych warunków, dlatego warto przedstawić je łącznie z jednoczesnym wskazywaniem na podobieństwa i rozbieżności.

Dyrektywa 2001/20/WE przewidywała dla badań klinicznych z udziałem małoletnich i osób dorosłych niezdolnych do wyrażenia zgody niemal tak samo ujęty warunek niezbędności podejmowanego badania w celu potwierdzenia danych uzyskanych w badaniach klinicznych, których uczestnikami były osoby zdolne do wyrażenia świadomej zgody (art. 4 lit. e, art. 5 lit. e)³⁰. Badanie kliniczne z udziałem małoletniego musiało zarazem bezpośrednio dotyczyć choroby występującej u danego uczestnika lub być możli-

ność i dobrostan uczestników podlegają ochronie i są nadrzędne wobec wszystkich innych interesów”.

28 Zob. zwłaszcza art. 28 ust. 1 lit. a rozp. 536/2014, który wymaga, aby przewidywane korzyści dla uczestników lub dla zdrowia publicznego uzasadniały możliwe do przewidzenia ryzyko oraz niedogodności oraz art. 28 ust. 1 lit. e rozp. 536/2014, zgodnie z którym badanie kliniczne musi być zaplanowane tak, aby wiązał się z nim jak najmniejszy ból, dyskomfort, lęk i wszelkie inne możliwe do przewidzenia rodzaje ryzyka dla uczestników.

29 Zob. zwłaszcza art. 28 ust. 1 lit. c, ust. 3 i art. 29 rozp. 536/2014.

30 W przypadku badań z udziałem małoletnich alternatywą były też wcześniejsze badania prowadzone innymi metodami naukowymi.

we do przeprowadzenia tylko z udziałem małoletnich (art. 4 lit. e), zaś badanie z udziałem osoby dorosłej niezdolnej do wyrażenia zgody – bezpośrednio dotyczyć zagrażającej życiu lub powodującej kalectwo choroby uczestnika (art. 5 lit. e). Dopuszczalność badań klinicznych z udziałem osób niezdolnych do wyrażenia zgody była natomiast zróżnicowana w zależności od celu tych interwencji i związanego z nim stopnia dozwolonego ryzyka. Udział małoletnich w badaniach klinicznych uzależniony został od tego, że: „grupa pacjentów odniesie pewne bezpośrednie korzyści z badania klinicznego” (art. 4 lit. e), podczas gdy dla badania klinicznego z udziałem osoby dorosłej niezdolnej do wyrażenia zgody wymagano istnienia podstaw, „aby przypuszczać, że zastosowanie badanego produktu leczniczego będzie się wiązało z odniesieniem przez pacjenta korzyści większych niż ryzyko” (art. 5 lit. i), zaś w razie braku takich podstaw badanie nie mogło wiązać się „z żadnym ryzykiem” (art. 5 lit. i). Badania kliniczne z udziałem małoletnich mogły zatem służyć nawet wyłącznie innym pacjentom w przyszłości, bez konieczności istnienia choćby szansy na uzyskanie bezpośredniej korzyści indywidualnej przez uczestnika. Co więcej, grupa przyszłych beneficjentów nie była ograniczona do populacji pediatrycznej. W przypadku badań z udziałem osób dorosłych niezdolnych do wyrażenia zgody dopuszczalność realizacji innego celu niż bezpośrednia korzyść indywidualna nie była przewidziana wprost, jednakże alternatywne ujęcie treści art. 5 lit. i dyr. 2001/20/WE otwierało taką możliwość pod warunkiem braku ryzyka związanego z badaniem, przy czym – podobnie jak w przypadku małoletnich – dyrektywa nie ograniczała tu możliwych celów badawczych³¹. Dla udziału osób dorosłych niezdolnych do wyrażenia zgody w badaniu dającym szanse na bezpośrednią korzyść indywidualną wymagany był pozytywny bilans ryzyka i korzyści dla uczestnika. Tymczasem dla badań z udziałem osób małoletnich dyrektywa 2001/20/WE w ogóle nie określała progu dopuszczalnego ryzyka, którego ocena podlegała ogólnej regule, zgodnie z którą „badanie kliniczne można rozpocząć tylko wtedy, gdy komitet etyki i/lub właściwy organ uzna, że przewidywane korzyści terapeutyczne i dotyczące zdrowia publicznego uzasadniają ryzyko” (art. 3 ust. 2 lit. a). Przewidziany nadto dla obydwu grup niezdolnych do wyrażenia zgody warunek takiego zaplanowania badania klinicznego, aby zminimalizować ból, dyskomfort, lęk i wszelkie inne możliwe do przewidzenia ryzyko związane z chorobą i etapem rozwoju pacjenta oraz by granice ryzyka i narażenie pacjenta na niekorzystne czynniki zostały szczegółowo zdefiniowane i były stale monitorowane, nie określał żadnego granicznego poziomu ryzyka³². Jego

31 Zob. Bosek, Olejniczak, „Opinia”, 132, 145.

32 Zob. art. 4 lit. g, art. 5 lit. f dyr. 2001/20/WE; Ethical considerations for clinical trials on medicinal products conducted with minors Recommendations of the expert group on clinical trials for the implementation of Regulation (EU) No 536/2014 on clinical trials on medicinal

treść, wyrażająca jedynie troskę o to, by uczestnika obciążyć jak najmniej, mogłaby być równie adekwatna dla każdej interwencji medycznej, niezależnie od profilu uczestnika.

W rozporządzeniu 536/2014 dostrzec można tendencję w kierunku zrównania warunków bezpieczeństwa badania klinicznego dla obydwu grup uczestników niezdolnych do wyrażenia zgody, co zbliża przepisy unijne do standardów Rady Europy³³. Z poprzedniego stanu prawnego zachowany został, w nieco zmodyfikowanej postaci, wymóg pierwszeństwa innych metod poszerzania wiedzy o badanym produkcie leczniczym niż badanie kliniczne z udziałem osób niezdolnych do wyrażenia zgody. Udział małoletnich dopuszczalny jest bowiem wyłącznie w takim badaniu, którego celem jest zbadanie sposobów leczenia choroby występującej tylko u małoletnich lub gdy zachodzi konieczność walidacji danych uzyskanych w badaniach klinicznych z udziałem osób zdolnych do wyrażenia świadomej zgody lub za pomocą innych metod badawczych (art. 32 ust. 1 lit. e), zaś dla badania klinicznego z udziałem osoby dorosłej niezdolnej do wyrażenia zgody wymaga się, aby istniała konieczność jego przeprowadzenia, a danych o porównywalnej wadze nie można było uzyskać w badaniach klinicznych z udziałem osób zdolnych do wyrażenia świadomej zgody lub innymi metodami (art. 31 ust. 1 lit. e). Ponadto, podobnie jak w dyrektywie 2001/20/WE, badanie kliniczne z udziałem osoby dorosłej niezdolnej do wyrażenia zgody ma dotyczyć bezpośrednio choroby, na którą cierpi uczestnik (art. 31 ust. 1 lit. f rozp. 536/2014), zaś z udziałem małoletniego spełniać ten warunek lub być możliwe do przeprowadzenia tylko z udziałem małoletnich (art. 32 ust. 1 lit. f rozp. 536/2014). Znaczne modyfikacje wprowadzono natomiast w zakresie celu i ryzyka badania klinicznego. Przesłanką dotyczącą obydwu chronionych grup jest istnienie podstaw naukowych dla przypuszczenia, że udział w badaniu klinicznym przyniesie uczestnikowi „bezpośrednie korzyści większe niż związane z nim ryzyko i obciążenia” (art. 31 ust. 1 lit. g i, art. 32 ust. 1 lit. g i rozp. 536/2014) lub „pewne korzyści” reprezentowanej przez uczestnika populacji, przy czym w tym drugim przypadku badanie może wiązać się jedynie z minimalnym ryzykiem i minimalnym obciążeniem dla uczestnika w porównaniu do standardowego leczenia jego choroby, a w przypadku uczestnika dorosłego musi też odnosić się bezpośrednio do choroby zagrażającej życiu lub powodującej uszczerbek na zdrowiu, którą jest on dotknięty (art. 31 ust. 1 lit. g ii, art. 32 ust. 1 lit. g ii rozp. 536/2014). Wynika stąd, że dopuszczalnym celem badania klinicznego z udziałem osoby niezdolnej do wyrażenia zgody może być zarówno bezpośrednia korzyść indywidualna, jak

products for human use, Revision 1. 18 September 2017. https://www.estesl.ipl.pt/sites/default/files/ficheiros/2017_09_18_ethical_considerations_with_minors.pdf, 22.

33 Zob. art. 17 ust. 1-2 EKB i art. 15 Protokołu III.

i tzw. korzyść grupowa. Realizacja pierwszego z tym celów wymaga pozytywnego bilansu ryzyka i korzyści dla uczestnika, zaś realizacja drugiego nieprzekroczenia progu minimalnego ryzyka i obciążenia.

W rozporządzeniu 536/2014 nastąpiło zatem poszerzenie granic dopuszczalnych badań klinicznych z udziałem osób dorosłych niezdolnych do wyrażenia zgody³⁴, które – ściśle rzecz ujmując – dotyczy nie tyle wprowadzenia tzw. korzyści grupowej jako dopuszczalnego celu badania klinicznego, co jego wyraźnej aprobaty i podwyższenia progu dopuszczalnego ryzyka takiego badania z „zerowego” w dyrektywie 2001/20/WE do „minimalnego” w rozporządzeniu 536/2014. Samo pojęcie minimalnego ryzyka i obciążenia – obecne też w innych regulacjach ponadnarodowych i państwowych – nasuwa niemałe trudności interpretacyjne³⁵. Zrelacjonowanie go na gruncie rozporządzenia 536/2014 do standardowego leczenia choroby, którą dotknięty jest uczestnik, wydaje się jeszcze owe trudności potęgować. W efekcie bowiem przymiotnik „minimalny” nie tylko nie zyskuje na określoności, ale wręcz doznaje relatywizacji przez uzależnienie od stanu zdrowia konkretnej osoby³⁶. Zarazem nazwanie porównywalnego źródła ryzyka standardowym leczeniem wcale nie musi oznaczać interwencji o wysokim poziomie bezpieczeństwa. Przynależność do standardu medycznego nie wskazuje bowiem na niski stopień ryzyka interwencji medycznej, lecz na rozpoznany jego poziom, na rutynowy charakter danego sposobu postępowania³⁷. Co więcej, zważywszy, że zazwyczaj poważniejsza choroba uzasadnia większe ryzyko interwencji leczniczej, można by dojść do paradoksalnego wniosku, że im ciężej chory jest uczestnik, tym wyższe ryzyko badania klinicznego jest dopuszczalne. Znacznie niższy próg minimalnego ryzyka i obciążenia zdaje się wynikać z art. 17 Protokołu III, gdzie zrelacjonowano go do „spodziewanego negatywnego oddziaływania na zdrowie danej osoby”, które może być „co najwyżej bardzo słabe i przejściowe”³⁸. Chociaż także można mu zarzucić nieokreśloność, to jednak jest on wolny od wspomnianej relatywizacji i powiązania ze stanem zdrowia uczestnika. Wracając do porównania z dyrektywą 2001/20/WE, dodać warto, że zakres dopuszczalnej korzyści grupowej jako celu badania

34 Zob. Mende, Frech, Riedel, „Grundzüge”, 800.

35 Szerzej zob. Joanna Różyńska, „Standard minimalnego ryzyka” *Prawo i Medycyna*, nr 2 (2011): 11-22.

36 Zob. *Ethical*, 22.

37 Zob. Adolf Laufs, *Arztrecht* (München: C. H. Beck, 1984), 176; Ralf H. W. Hägele, *Arzneimittelprüfung. Ein strafrechtlicher Vergleich aus deutscher, österreichischer, schweizerischer und internationalen Sicht* (Baden-Baden: Nomos, 2004), 113, 118.

38 Zob. też uwagi Joanny Różyńskiej („Standard”, 15-18) porównującej ten przepis z wytycznymi CIOMS.

klinicznego z udziałem obydwu grup niezdolnych do wyrażenia zgody został w rozporządzeniu 536/2014 doprecyzowany przez zrelacjonowanie go do potrzeb populacji reprezentowanej przez uczestnika. Wszystko to prowadzi do konkluzji, że poszerzeniu granic dopuszczalności badań klinicznych z udziałem dorosłych osób niezdolnych do wyrażenia zgody towarzyszy ograniczenie jej w odniesieniu do udziału osób małoletnich.

Aprobata udziału dorosłych osób niezdolnych do wyrażenia zgody w badaniach klinicznych z tzw. korzyścią grupową nie ma charakteru bezwzględnie wiążącego. Rozporządzenie 536/2014 wyraźnie przewiduje bowiem, że pozostaje ona bez uszczerbku dla ustanowienia przez państwo członkowskie zakazu udziału takiej osoby w badaniach klinicznych „w przypadku gdy nie istnieją podstawy naukowe, aby przypuszczać, że udział w badaniu klinicznym przyniesie uczestnikowi bezpośrednie korzyści większe niż związane z nim ryzyko i obciążenia” (art. 31 ust. 2). Z możliwości tej skorzystał na przykład ustawodawca niemiecki, uzależniając dopuszczalność udziału osoby dorosłej niezdolnej do wyrażenia zgody w badaniach klinicznych z tzw. korzyścią grupową od tego, aby w czasie, gdy miała ona jeszcze pełną zdolność do wyrażenia zgody, oświadczyła pisemnie po uzyskaniu stosownej informacji, że na wypadek przyszłej utraty tej zdolności zgadza się na udział w określonych badaniach z tzw. korzyścią grupową. W efekcie badania tego rodzaju są niedopuszczalne u osób, które nigdy nie miały zdolności do wyrażenia zgody³⁹.

Wyodrębnione w rozporządzeniu 536/2014 warunki dopuszczalności badań klinicznych z udziałem osób w sytuacjach nagłych dotyczą sytuacji, gdy konieczne jest natychmiastowe podjęcie interwencji ratującej życie u osoby, która czasowo utraciła zdolność do wyrażenia zgody lub nawet zdolność tę zachowuje, ale potrzeba szybkiego reagowania uniemożliwia udzielenie niezbędnej informacji i zapytanie o zgodę – czy to uczestnika, czy to jego przedstawiciela⁴⁰. Dyrektywa 2001/20/WE nie przewidywała takiego rozwiązania, w czym próbowano dopatrywać się raczej luki niż zakazu udziału

39 Zob. Arzneimittelgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 12. Dezember 2005, *Bundesgesetzblatt I* S. 3394, § 40b ust. 4; Lars Nickel et al., „Änderungen des Arzneimittelgesetzes durch die EU-Verordnung zu klinischen Prüfungen” *Bundesgesundheitsblatt – Gesundheitsforschung – Gesundheitsschutz* 60, nr 8 (2017): 808.

40 Zob. art. 35 ust. 1 lit. a, c i motyw 36 rozp. 536/2014, gdzie jako przykład wymieniono liczne urazy, udar lub atak serca; Tenti et al., „Main Changes”, 100; Spyros D. Mentzelopoulos et al., „Evolution of European Union Legislation on Emergency Research” *Resuscitation* 91 (2015): 86.

osoby w stanie nagłym w badaniu klinicznym⁴¹. Rozporządzenie 536/2014 uzależnia badanie kliniczne w omawianej sytuacji od warunku subsydiarności, wymagając by badanie bezpośrednio dotyczyło choroby uczestnika, z powodu której nie jest możliwe uzyskanie zgody, i miało taki charakter, że może być prowadzone wyłącznie w sytuacjach nagłych (art. 35 ust. 1 lit. e). Ogranicza jednak dopuszczalny cel badawczy do bezpośredniej korzyści indywidualnej. Wymaga bowiem istnienia podstaw naukowych, aby przypuszczać, że udział w badaniu może przynieść uczestnikowi „bezpośrednie, istotne z klinicznego punktu widzenia korzyści, skutkujące wymierną poprawą kondycji zdrowotnej, która polega na złagodzeniu cierpienia lub poprawie stanu zdrowia uczestnika, lub też zdiagnozowaniem choroby uczestnika” (art. 35 ust. 1 lit. b rozp. 536/2014)⁴². Nie pozwalając na realizację tzw. korzyści grupowej, prawo UE jest tu bardziej rygorystyczne niż art. 19 ust. 2 Protokołu III. Ponadto badanie kliniczne z udziałem osoby w sytuacji nagłej może wiązać się z minimalnym tylko ryzykiem i obciążeniem dla uczestnika w porównaniu do standardowego leczenia choroby, na którą cierpi uczestnik (art. 35 ust. 1 lit. f rozp. 536/2014). W odróżnieniu od przepisów dotyczących osób niezdolnych do wyrażenia zgody nie jest tu zatem wystarczający pozytywny bilans ryzyka i korzyści dla uczestnika.

Nieco inaczej przedstawiają się w rozporządzeniu 536/2014 relacje między poszczególnymi ograniczeniami dopuszczalności badania klinicznego z udziałem kobiet ciężarnych lub karmiących piersią. Prawodawca unijny wyróżnił dwa cele, którym może służyć takie badanie. Jest ono dopuszczalne, jeśli może przynieść bezpośrednie korzyści uczestniczące lub jej embriomowi, płodowi lub dziecku po urodzeniu, które będą większe niż związane z badaniem ryzyko i obciążenia (art. 33 lit. a rozp. 536/2014) lub jeśli „przyczynia się do osiągnięcia wyników, które mogą przynieść korzyści kobietom ciężarnym lub karmiącym piersią lub innym kobietom w związku z rozrodczością, lub innym embriomom, płodom lub dzieciom” (art. 33 lit. b ii rozp. 536/2014). Podobnie jak w przepisach dotyczących osób niezdolnych

41 Zob. Christiane Druml, „Informed consent of incapable (ICU) patients in Europe: existing laws and the EU Directive” *Current Opinion in Critical Care*, nr 6 (2004): 570, 571-573; Liddell et al., „Recommendations”, 184, 190; Mentzelopoulos et al., „Evolution”, 85.

42 W projekcie rozporządzenia ograniczenia tego nie było. Zob. Wniosek. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylene dyrektywy 2001/20/WE, COM(2012) 369 final, art. 32; Bosek, Olejniczak, „Opinia”, 126-127; Urszula Drozdowska, „Zgoda uczestnika badania klinicznego produktu leczniczego”, [w:] *Prawo badań klinicznych w zarysie*, red. Marcin Śliwka (Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”, 2013), 30-31.

do wyrażenia zgody warunek jedynie minimalnego ryzyka i minimalnego obciążenia – w tym wypadku odniesiony do uczestniczki, jej embrionu, płodu lub dziecka po urodzeniu, bez powiązania ze stanem zdrowia – ma zastosowanie wyłącznie do badania z tzw. korzyścią grupową (art. 33 lit. b iii rozp. 536/2014). Jednocześnie tylko dla realizacji tego celu rozporządzenie 536/2014 przewiduje zasadę subsydiarności, wymagając, aby nie było możliwości przeprowadzenia badania klinicznego o porównywalnej skuteczności na kobietach spoza chronionej grupy (art. 33 lit. b i), podczas gdy dla badań klinicznych z udziałem osób niezdolnych do wyrażenia zgody warunek ten obowiązuje niezależnie od celu badania.

Wśród wymienionych warunków, mających zapewnić bezpieczeństwo badania klinicznego z udziałem osoby szczególnie wrażliwej, największe kontrowersje budzi dopuszczalność celu w postaci tzw. korzyści grupowej, która stanowi obecnie najbardziej radykalną odpowiedź na postulaty środowiska medycznego, domagające się badawczej weryfikacji nowych produktów leczniczych z udziałem docelowej grupy pacjentów. Źródłem tych kontrowersji jest upatrywanie w wyłącznie ponadindywidualnych celach badania klinicznego instrumentacji uczestnika niezdolnego do wyrażenia zgody. Udostępnienie własnego organizmu na potrzeby rozwoju nauki może znaleźć legitymację w prawie do samostanowienia, którego jednak osoba niezdolna do wyrażenia zgody nie jest w stanie wykonywać, a brak perspektywy korzyści indywidualnej podaje w poważną wątpliwość dokonywanie takiej dyspozycji przez osobę reprezentującą uczestnika⁴³. Szczególnie mocno zastrzeżenia te wybrzmiewają w polskiej doktrynie prawa konstytucyjnego⁴⁴,

43 Zob. Bosek i Olejniczak, „Opinia”, 126; Wróbel, „Opinia”, 101, 102; Piotr Czarny, „Opinia prawna w sprawie zgodności z Konstytucją RP projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylecia dyrektywy 2001/20/WE” *Zeszyty Prawnicze BAS*, nr 4 (2012): 156; Bertrand Mathieu, „Article 1”, [w:] *Convention sur les Droits de l'Homme et la Biomédecine. Analyses et commentaires*, red. Hector Gros Espiell, Jean Michaud, Gérard Teboul (Paris: Economica, 2009), 71.

44 Nawiązują one obecnie do – postrzeganego jako uszczegółowienie zasady godności – art. 39 Konstytucji RP o treści: „Nikt nie może być poddany eksperymentom naukowym, w tym medycznym, bez dobrowolnie wyrażonej zgody”, w wykładni którego dominuje pogląd, że zgoda uczestnika musi być osobista. Zob. Bogusław Banaszak, „Opinia prawna w sprawie zgodności z Konstytucją RP projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi” *Zeszyty Prawnicze BAS*, nr 4 (2012): 114, 115; Bosek, Olejniczak, „Opinia”, 126, 135; Czarny, „Opinia”, 151,

w ślad za uchwałą Trybunału Konstytucyjnego z 17 marca 1993 r., w której uznano dopuszczalność eksperymentu badawczego bez osobiście wyrażonej zgody uczestnika za „pogwałcenie godności człowieka sprowadzonego w takim przypadku do roli obiektu doświadczalnego” oraz przyjęto, że „osoby, które nie są zdolne do swobodnego podejmowania decyzji i wyrażenia woli, nie mogą być przedmiotem eksperymentów badawczych”⁴⁵. Zważywszy, że w światowej literaturze wykorzystanie człowieka do celów badawczych należy do najczęściej wymienianych zamachów na ludzką godność⁴⁶, nawet powątpiewanie w słuszność przedstawionych zastrzeżeń nie pozwala na to, by przejść nad nimi do przysłowiowego porządku dziennego. A takie podejście często towarzyszy sygnalizowanym na wstępie postulatом włączenia grup szczególnie wrażliwych do badań medycznych. Nawet jeśli upatruje się ich raczej nie tyle w rozwoju nauki, co w interesach przyszłych pacjentów czy wręcz w realizacji założenia równego dostępu do opieki zdrowotnej⁴⁷, to nie zmienia to faktu, że niezdolny do decydowania o sobie uczestnik interwencji medycznej, która nie daje mu szans na korzyść zdrowotną, występuje wyłącznie w roli przedmiotu oddziaływania medycznego i obserwacji. Cel w postaci zdrowotnego interesu populacji, do której należy uczestnik, ma z istoty swojej charakter zbiorowy, zaś istotą ochrony ludzkiej godności jest właśnie niedopuszczalność dawania priorytetu takim celom kosztem uszczerbku czy choćby ryzyka dla dóbr indywidualnych, zwłaszcza w sytuacji gdy dobra te służą osobie niezdolnej do dysponowania nimi. Rokowania, że taka interwencja

156; Wróbel, „Opinia”, 101, 103. Por. Paweł Daniluk, „Zakaz tortur, okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania oraz niedobrowolnych eksperymentów naukowych w kontekście leczenia bez zgody” *Przegląd Sejmowy*, nr 1 (2012): 183; Marek Safjan, *Prawo i medycyna* (Warszawa: Oficyna Naukowa, 1998), 195, którzy opowiedzieli się za dopuszczalnością zgody zastępczej na gruncie art. 39 Konstytucji RP.

- 45 Uchwała TK z 17 marca 1993 r., W 16/92, OTK 1993, nr 1, poz. 16.
- 46 Zob. Mathieu, „Article 1”, 52; Damien Roëts, „De l’obligation internationale de protéger pénalement la vie humaine à l’obligation internationale de protéger pénalement l’humanité de la vie”, [w:] „*Devoir de punir?* *Le système pénal face à la protection internationale du droit à la vie*, red. Geneviève Giudicelli-Delage, Stefano Manacorda, Juliette Tricot (Paris: Société de législation comparée, 2013), 289; Roberto Andorno, *Principles of International Biolaw* (Bruxelles: Bruylant, 2013), 19-20; Leszek Bosek, *Gwarancje godności osoby ludzkiej i ich wpływ na polskie prawo cywilne* (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2012), 78, 95, 190.
- 47 Zob. Danielle H. Bodicoat et al., „Promoting Inclusion in Clinical Trials – a Rapid Review of the Literature and Recommendations for Action” *Trials* 22, Article number 880 (2021): 2; Joseph, Craig, Caldwell, „Clinical”, 361.

może przynieść korzyść dla uczestnika w dalszej przyszłości, wydają się zbyt enigmatyczne, by mogły pozwolić na twierdzenie, że priorytetem w badaniu z tzw. korzyścią grupową nie jest interes zbiorowy. Być może większe szanse na zakwestionowanie tezy o przedmiotowym traktowaniu niezdolnego do wyrażenia zgody uczestnika badania klinicznego z tzw. korzyścią grupową stwarza odwołanie do racji solidarnościowych, obecne szczególnie w doktrynie niemieckiej, w ramach której uznaje się, że dobro uczestnika badania medycznego nie może być ograniczane do zobiektywizowanych interesów zdrowotnych⁴⁸. Indywidualną korzyść z udziału w takiej interwencji można by zatem postrzegać jako świadomość przyczynienia się do poprawy sytuacji zdrowotnej populacji, do której należy uczestnik, zwłaszcza dotkniętej tą samą chorobą, co jednak wchodziłoby w rachubę wyłącznie u tych osób niezdolnych do wyrażenia zgody, które miałyby dostateczne rozeznanie istoty celu badawczego i potrzeby jego realizacji. Z perspektywy poszanowania ludzkiej godności optymalnym rozwiązaniem pozostaje poszukiwanie możliwości takiego ujęcia celu badawczego, które daje uczestnikowi niezdolnemu do wyrażenia zgody szansę na uzyskanie indywidualnej korzyści zdrowotnej⁴⁹, chociaż nawet w tym wypadku mogą nasuwać się wątpliwości związane

48 Zob. Hägele, *Arzneimittelprüfung*, 557; Uwe Fröhlich, *Forschung wider Willen? Rechtsprobleme biomedizinischer Forschung mit nichteinwilligungsfähigen Personen* (Berlin-Heidelberg: Springer Verlag, 1999), 167-170. Chociaż doktrynie niemieckiej często przypisuje się nieprzychylność wobec interwencji badawczych z udziałem osób niezdolnych do wyrażenia, to jednak dosyć szeroko reprezentowany jest w niej pogląd, że godność osoby niezdolnej do wyrażenia zgody nie zawsze sprzeciwia się udziałowi w badaniach niezwiązanych z korzyścią dla uczestnika, zwłaszcza odnośnie osób małoletnich. Zob. też np. Albin Eser, „Kontrollierte Arzneimittelprüfung in rechtlicher Sicht” *Der Internist*, 23(1982): 226; Gerfried Fischer, „Der Einfluss der Europäischen Richtlinie 2001 zur Klinischen Prüfung von Arzneimitteln auf Versuche an Kindern und anderen einwilligungsunfähigen Personen”, [w:] *Strafrecht. Biorecht. Rechtsphilosophie. Festschrift für Hans-Ludwig Schreiber zum 70. Geburtstag am 10. Mai 2003*, red. Knut Amelung et al. (Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2003), 688-689, 694.

49 Wydaje się, że kwestionowanie takiego rozwiązania w oparciu o tezę, że jest ono problematyczne z perspektywy właściwej dla badań medycznych zasady równowagi klinicznej (zob. Liddell et al., „Recommendations”, 186-188), nie uwzględnia tego, że postulowany tu normatywny warunek korzyści indywidualnej musi oznaczać, że badana interwencja czy produkt leczniczy daje większe szanse uzyskania korzyści zdrowotnej niż postępowanie standardowe. Normatywne formuły tego warunku ujmują go bowiem jedynie jako cel badania przy uwzględnieniu faktu,

z tym, że badanie medyczne, w tym kliniczne, z istoty swojej jest priorytetowo ukierunkowane na cel ponadindywidualny, toteż należałoby brać pod uwagę realną wartość korzyści dla uczestnika i prawdopodobieństwo jej osiągnięcia w konkretnym projekcie badawczym. Badania kliniczne z tzw. korzyścią grupową są znacznie mniej problematyczne, jeśli szczególna wrażliwość uczestnika nie wynika z niezdolności do wyrażenia zgody, lecz ze zdrowotnych lub środowiskowych względów, które mogą tę zdolność ograniczać. W tej sytuacji wystarczającym mechanizmem ochronnym może być zabezpieczenie poszanowania rzeczywistej woli uczestnika.

4. Poszanowanie autonomii szczególnie wrażliwego uczestnika badania klinicznego

Udział w badaniu klinicznym osoby, która nie ma pełnej zdolności do wyrażenia zgody, nieuchronnie zakłada odstępstwo od podstawowego standardu świadomej zgody uczestnika interwencji medycznej⁵⁰. Jak już sygnalizowano, tu właśnie tkwi źródło zarzutu instrumentalizacji takiej osoby w przypadku, gdy cel badania nie służy jej indywidualnej korzyści. Powszechnie przyjmuje się dwa mechanizmy mające zrekompensować to odstępstwo i obydwie obecne są również w prawie UE. Pierwszym z nich jest zgoda zastępcza. Podobnie jak dyrektywa 2001/20/WE, rozporządzenie 536/2014 uzależnia dopuszczalność udziału w badaniu klinicznym małoletniej lub dorosłej osoby niezdolnej do wyrażenia zgody od zgody ustanowionego prawnie przedstawiciela⁵¹, udzielonej po uzyskaniu przezeń informacji wymaganej dla zgody na osobisty udział w badaniu oraz w formie określonej na zasadach ogólnych⁵². Określenie zasad reprezentacji pozostawione jest państwowi członkowskiemu⁵³. Drugi mechanizm zakłada jak najdalej idące poszanowanie woli potencjalnego lub aktualnego uczestnika badania klinicznego i włączenie go do procesu decyzyjnego. Dyrektywa 2001/20/WE przewidywała, że zgoda osoby reprezentującej uczestnika musi odpowiadać jego

że niepewność jego osiągnięcia jest typowa dla interwencji badawczej. Istotne może tu być ujęcie warunku proporcjonalności między ryzykiem i korzyścią. Zachowaniu zasady równowagi klinicznej bardziej sprzyja formuła wymagająca, aby ryzyko nie przekraczało spodziewanej korzyści niż aby spodziewana korzyść była większa niż ryzyko.

50 Zob. Wnukiewicz-Kozłowska, „Zgoda”, 35, 42.

51 Zob. art. 4 lit. a i art. 5 lit. a dyr. 2001/20/WE; art. 31 lit. a i art. 32 ust. 1 lit. a rozp. 536/2014. Podobnie zob. art. 17 iv EKB i art. 15 ust. 1 iv zd. 1 Protokołu III.

52 Zob. art. 29 ust. 1-3 rozp. 536/2014.

53 Zob. motyw 5 dyr. 2001/20/WE i motyw 27 rozp. 536/2014.

domniemanej woli⁵⁴. W rozporządzeniu 536/2014 warunek ten pominięto, ale wprowadzono wymóg, aby uczestnik niezdolny do wyrażenia zgody brał udział w procedurze jej wyrażania, dorośli – „w możliwie największym zakresie”, zaś małoletni – „w sposób dostosowany do jego wieku i dojrzałości umysłowej”⁵⁵. W szczególności rozporządzenie wymaga udzielenia takiemu uczestnikowi informacji o badaniu, w sposób dostosowany do zdolności rozumienia przekazywanych treści (w przypadku osoby dorosłej) lub wieku lub dojrzałości umysłowej (w przypadku małoletniego)⁵⁶. Podobny warunek przewidywała dyrektywa 2001/20/WE⁵⁷, jednakże na gruncie rozporządzenia 536/2014 konieczne jest nadto, aby informacja przekazywana uczestnikowi miała taką samą treść merytoryczną jak przekazywana osobie zdolnej do wyrażenia zgody, a różnić się może dopiero w zakresie odpowiednio dobranej formy przekazu⁵⁸. Prawo UE nie przewiduje wymogu uzyskania od osoby niezdolnej do wyrażenia zgody akceptacji udziału w badaniu, ale rozporządzenie 536/2014 wyraźnie otwiera możliwość wprowadzenia lub utrzymania takiego warunku w prawie państw członkowskich⁵⁹. Ponadto wymaga ono poszanowania wyrażonej przez uczestnika niezdolnego do wyrażenia zgody odmowy udziału w badaniu klinicznym lub woli wycofania się z badania, o ile jest on „zdolny do wyrażania opinii i oceny udzielonej mu informacji”⁶⁰. Życzenie takie przesądza o niedopuszczalności rozpoczęcia lub

54 Zob. art. 4 lit. a i art. 5 lit. a dyr. 2001/20/WE.

55 Zob. art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 2 rozp. 536/2014; *Ethical*, 12.

56 Zob. art. 31 lit. b rozp. 536/2014 o treści: „uczestnicy niezdolni do wyrażenia zgody otrzymali informacje, o których mowa w art. 29 ust. 2, w sposób odpowiedni do ich zdolności ich zrozumienia” i art. 32 ust. 1 lit. b rozp. 536/2014 o treści: „badacze lub członkowie zespołu prowadzącego badanie przeszkoleni w zakresie postępowania z dziećmi lub posiadający doświadczenie w tej dziedzinie udzielili małoletnim informacji, o których mowa w art. 29 ust. 2, w sposób dostosowany do ich wieku i dojrzałości umysłowej”. Podobnie zob. art. 6 ust. 2-3 EKB i art. 15 iii, iv zd. 2-3 Protokołu III.

57 Zob. art. 4 lit. b i art. 5 lit. b dyr. 2001/20/WE.

58 Wskazuje na to odesłanie do art. 29 ust. 2 rozp. 536/2014, który określa m. in. treść informacji udzielanej kandydatowi na uczestnika badania klinicznego na zasadach ogólnych.

59 Zob. motyw 32 i art. 29 ust. 7-8 rozp. 536/2014; *Ethical*, 7.

60 Zob. art. 31 ust. 1 lit. c i art. 32 lit. c rozp. 536/2014. Zdolność ta jest interpretowana szeroko. W przypadku małoletnich proponuje się nie ograniczać jej wedle kryterium wieku lub stopnia dojrzałości i szanować wolę nawet bardzo młodych dzieci. Wymagać to może ustaleń, czy niechęć dziecka wobec czynności badania klinicznego jest jedynie

kontynuowania badania. Dyrektywa 2001/20/WE wymagała jego „uwzględnienia”, co na gruncie angielskiej wersji językowej odczytywano mniej kategorycznie⁶¹. Niezależnie od tego art. 5 zd. 2 dyr. 2001/20/WE i art. 31 ust. 1 rozp. 536/2014 uznają za niedopuszczalny udział w badaniu osoby dorosłej, która odmówiła go przed utratą zdolności do wyrażenia zgody.

Nieco inaczej problem prawa do samostanowienia przedstawia się w badaniach klinicznych z udziałem osób w sytuacjach nagłych. Przesądza o tym specyfika takiej sytuacji, szczególnie zaś jej często przejściowy charakter i konieczność szybkiego reagowania. Ograniczenie prawa do samostanowienia polega w tym wypadku nie tyle na konstrukcji zgody zastępczej – chociaż i ten problem może tu wystąpić – co na odroczeniu uzyskania zgody, niezależnie od tego, czy zostaje ona udzielona osobiście czy przez przedstawiciela. Dyrektywa 2001/20/WE takiej możliwości nie przewidywała. Rozporządzenie 536/2014 ją dopuszcza, precyzując, że przyczyną braku możliwości przekazania uczestnikowi informacji i uzyskania jego zgody przed włączeniem go do badania klinicznego ma być „nagłość sytuacji, spowodowana nagłą chorobą zagrażającą życiu lub inną nagłą poważną chorobą” (art. 35 ust. 1 lit. a), a jeśli uczestnik ma prawnie wyznaczonego przedstawiciela – brak możliwości przekazania mu wszystkich informacji i uzyskanie uprzedniej świadomej zgody w czasie tzw. okna terapeutycznego (art. 35 ust. 1 lit. c). W obydwu przypadkach wymaga się nadto, aby badacz zaświadczył, że nie są mu znane jakiegokolwiek zastrzeżenia dotyczące udziału w badaniu klinicznym, które miałby wcześniej zgłosić uczestnik (art. 35 ust. 1 lit. d rozp. 536/2014). Po przeprowadzonej interwencji udzielenie wymaganych informacji powinno nastąpić „w najkrótszym możliwym terminie”, zaś udzielenie świadomej zgody na dalszy udział w badaniu – „bez zbędnej zwłoki”. Adresatem informacji jest – w zależności od zdolności uczestnika do wyrażenia zgody – on sam lub także jego przedstawiciel. Podobnie, od zdolności uczestnika do wyrażenia zgody po ustaniu stanu nagłego zależy, czy zgoda pochodzić ma od niego czy też musi to być zgoda zastępcza⁶².

W ślad za dyrektywą 2001/20/WE⁶³ rozporządzenie 536/2014 za niedopuszczalne uznaje stosowanie wobec niezdolnych do wyrażenia zgody uczestników badania klinicznego lub ich przedstawicieli jakichkolwiek „zachęt” lub „gratyfikacji finansowych”. Spod tego zakazu wyłączone są rekompensaty za poniesione koszty i utratę zarobków bezpośrednio związane

reakcją na nieuchronne niedogodności czy już sprzeciwem wobec udziału w nim, zob. *Ethical*, 12.

61 W wersji angielskiej użyto w art. 4 lit. c i art. 5 lit. c dyr. 2001/20/WE sformułowania „the explicit wish ... is considered”, zob. Pinxten, Dierckx, Nys, „Diversified”, 195. Podobne wnioski nasuwa wersja francuska.

62 Zob. szczegółowe regulacje art. 35 ust. 2 rozp. 536/2014.

63 Zob. art. 4 ust. 1 lit. d i art. 5 ust. 1 lit. d dyr. 2001/20/WE.

z udziałem w badaniu klinicznym⁶⁴. Taki sam zakaz dotyczy kobiet ciężarnych lub karmiących⁶⁵ i jest to jedyny przepis szczególnie obliczony na ochronę prawa do samostanowienia tej grupy uczestniczek. Niedopuszczalność „zachęt” lub „gratyfikacji finansowych” stanowi uszczegółowienie zakazu mającego zastosowanie do wszystkich uczestników badań klinicznych, który obejmuje wywieranie na nich „niepożądanego wpływu”, w tym o charakterze finansowym, w celu skłonienia do udziału w badaniu (art. 28 ust. 1 lit. h rozp. 536/2014). W przypadku osób niezdolnych do wyrażenia zgody służyć ma ona ochronie nie tylko przed niepożądanym wpływem ze strony sponsora lub badacza, ale i przed wykorzystaniem do udziału w badaniu klinicznym przez ich prawnych przedstawicieli. W pewnej mierze jest to również forma ochrony nienarodzonego dziecka przed narażeniem go na ryzyko związane z badaniem klinicznym przez matkę decydującą się na taki udział w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

We wspomnianym art. 28 ust. 1 lit. h rozp. 536/2014 należy dopatrywać się podstaw ochrony osób szczególnie wrażliwych, których zdolność do wyrażenia zgody doznaje bardziej subtelnych ograniczeń środowiskowych czy sytuacyjnych⁶⁶. Chociaż nie doczekały się one w prawie UE odrębnych instrumentów ochronnych, to motyw 31 rozp. 536/2014 wyraźnie zaleca, by przy ocenie dobrowolności zgody uwzględnić to, „czy potencjalny uczestnik należy do grupy gorzej sytuowanej pod względem ekonomicznym lub społecznym lub znajduje się w sytuacji zależności instytucjonalnej lub hierarchicznej, która mogłaby w niewłaściwy sposób wpłynąć na jego decyzję o udziale [w badaniu klinicznym – M.G.]”.

5. Podsumowanie

Prawodawca UE nie dopracował się jasnego zakresu podmiotowego szczególnie wrażliwych uczestników badań klinicznych, chociaż w rozporządzeniu 536/2014 dokonał jego poszerzenia w stosunku do poprzedniego stanu prawnego. Jednocześnie przepisy przewidujące konkretne rozwiązania w omawianym obszarze zostały skoncentrowane wokół grup, których szczególna wrażliwość wyraża się w braku zdolności do wyrażenia zgody lub – co dotyczy osób w sytuacjach nagłych – w wystąpieniu czasowej przeszkody uniemożliwiającej realizację prawa do samostanowienia. W rozporządzeniu 536/2014 dostrzeżono też problem szczególnej wrażliwości wynikającej ze środowiskowych ograniczeń swobody decyzyjnej, ale nie została ona uznana za rację uzasadniającą wprowadzenie przepisów ochronnych na poziomie UE i podlegać ma uwzględnieniu na gruncie ogólnych zasad dopuszczalności

64 Zob. art. 31 ust. 1 lit. d i art. 32 ust. 1 lit. d rozp. 536/2014.

65 Zob. art. 33 lit. d rozp. 536/2014.

66 Zob. Gennet, Andorno, Elger, „Does the new”, 928.

badan klinicznych lub na mocy przepisów poszczególnych państw członkowskich.

W porównaniu do dyrektywy 2001/20/WE nowy stan prawny silnie akcentuje potrzebę włączania osób szczególnie wrażliwych do badań klinicznych, motywowaną koniecznością większej reprezentatywności docelowej populacji pacjentów w badaniach nad produktem leczniczym. Czyni to jednak głównie w sferze deklaratywnej. Na płaszczyźnie konkretnych regulacji poszerzenie granic dopuszczalności badań klinicznych z udziałem grup szczególnie wrażliwych nastąpiło w odniesieniu do osób dorosłych niezdolnych do wyrażenia zgody oraz osób w sytuacjach nagłych, chociaż w tym drugim przypadku ocena nowego stanu prawnego zależy od interpretacji pominięcia sytuacji nagłych przez dyrektywę 2001/20/WE. W odniesieniu do pozostałych grup rozporządzenie 536/2014 bądź to ograniczyło dopuszczalność ich udziału w badaniach klinicznych – jak w przypadku małoletnich oraz kobiet ciężarnych i karmiących, bądź to – jak w przypadkach wymienionych w art. 34 – jedynie zasygnalizowało problem, pozostawiając państwom członkowskim możliwość przyjęcia rozwiązań, które mogą przybrać postać ograniczenia zakresu dopuszczalnych badań klinicznych.

W kwestii najbardziej kontrowersyjnej, jaką jest udział osób niezdolnych do wyrażenia zgody w badaniach bez indywidualnej korzyści dla uczestnika, prawodawca UE dokonał wyboru już w dyrektywie 2001/20/WE, zaś w rozporządzeniu 536/2014 podtrzymał swoje stanowisko, zarazem w sposób wyraźny rozciągając je na osoby dorosłe niezdolne do wyrażenia zgody. Prawo UE opiera się zatem na szeroko przyjętym, choć wciąż dyskusyjnym, założeniu, że możliwe jest pogodzenie badań klinicznych ukierunkowanych na tzw. korzyść grupową z poszanowaniem godności uczestnika niezdolnego do wyrażenia zgody. Rozwiązaniem mającym wyeliminować lub osłabić wskazany konflikt wartości jest subsydiarność udziału osób niezdolnych do wyrażenia zgody w takim badaniu oraz minimalizacja związanego z nim ryzyka. Ten ostatni warunek doznał istotnej modyfikacji, jeśli porównać dyrektywę 2001/20/WE, gdzie w ogóle pominięto go w kontekście małoletnich, a dla badań z udziałem dorosłych osób niezdolnych do wyrażenia zgody wykluczono dopuszczalność jakiegokolwiek ryzyka, z rozporządzeniem 536/2014, gdzie dla obydwu grup niezdolnych do wyrażenia zgody ustanowiono próg minimalnego ryzyka i minimalnego obciążenia. Dookreślenie tego poziomu przez odwołanie do standardowego leczenia uczestnika otwiera jednak znacznie szersze możliwości badawcze niż może wskazywać samo nazwanie dopuszczalnego ryzyka mianem minimalnego. W rozporządzeniu 536/2014 mechanizmem służącym upodmiotowieniu uczestnika niezdolnego do wyrażenia zgody jest zarazem rozbudowa środków mających włączyć go – w możliwie największym stopniu – w proces decyzyjny dotyczący udziału w badaniu klinicznym. Jednocześnie przejawem pewnej powściągliwości prawodawcy UE wobec konfliktu między godnością osoby niezdolnej do wyrażenia

zgody a potrzebą weryfikacji produktów leczniczych z udziałem docelowej grupy pacjentów jest niewątpliwie wykluczenie badań klinicznych z tzw. korzyścią grupową w sytuacjach nagłych oraz pozostawienie państwom członkowskim możliwości zakazania udziału osób dorosłych niezdolnych do wyrażenia zgody w takich badaniach.

Na tle przedstawionych wniosków odrębnie warto podkreślić, że mimo dążenia w rozporządzeniu 536/2014 do maksymalnej harmonizacji prawa badań klinicznych, problematyka ochrony osób szczególnie wrażliwych jest obszarem stosunkowo istotnych odstępstw od tego założenia na rzecz krajowych systemów prawa, po części ze względu na trudności w prawnym określeniu kryteriów szczególnej wrażliwości, a po części z powodu kontrowersji aksjologicznych.

Niezależnie wreszcie od tego, jak oceniać aksjologię przedstawionych przepisów, dostrzec można w nich pewne niekonsekwencje na poziomie wzajemnych relacji między warunkami dopuszczalności badań klinicznych. Dotyczy to ustanowienia w rozporządzeniu 536/2014 progu minimalnego ryzyka dla badań klinicznych z udziałem osób w sytuacjach nagłych oraz warunku subsydiarności dla każdego badania klinicznego z udziałem osób niezdolnych do wyrażenia zgody. Należy bowiem zauważyć, że bezwzględny próg dopuszczalnego ryzyka, podobnie jak i warunek subsydiarności badania klinicznego wobec innych metod badawczych, pełnią funkcję ochronną wówczas, gdy nie oczekuje się od niego korzyści dla uczestnika. Jeśli zaś udział w takim badaniu daje uczestnikowi realną szansę na bezpośrednią korzyść indywidualną, obydwa te wymogi mogą okazać się wręcz szkodliwe z punktu widzenia jego interesu, zwłaszcza jeśli standardowe leczenie stwarza mniej obiecujące perspektywy.

Bibliografia

- Andorno Roberto, *Principles of International Biolaw*. Bruxelles: Bruylant, 2013.
- Atuire Caesar A., Sofia P. Salas, Katharine Wright, Radeino Ambe, Jantina de Vries, „COVID-19 Vaccine Trials with Children: Ethics Pointers” *British Medical Journal. Global Health*, nr 1 (2022): 1-5. <http://dx.doi.org/10.1136/bmjgh-2021-007466>.
- Bacchieri Antonella, Giovanni Della Cioppa, *Fundamentals of Clinical Research. Bridging Medicine, Statistics and Operations*. Milano: Springer, 2007.
- Banaszak Bogusław, „Opinia prawna w sprawie zgodności z Konstytucją RP projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi” *Zeszyty Prawnicze BAS*, nr 4 (2012): 107-117.
- Bodicoat Danielle H., Ash C. Routen, Andrew Willis, Winifred Ekezie, Claire Gillies, Claire Lawson, Thomas Yates, Francesco Zaccardi, Melanie

- J. Davies, Kamlesh Khunti, „Promoting Inclusion in Clinical Trials – a Rapid Review of the Literature and Recommendations for Action” *Trials* 22, nr 880 (2021): 1-11. <https://doi.org/10.1186/s13063-021-05849-7>.
- Bos Wendy, Krista Tromp, Dick Tibboel, Wim Pinxten, „Ethical Aspects of Clinical Research with Minors” *European Journal of Pediatrics*, nr 7 (2013): 859-866. <https://doi.org/10.1007/s00431-012-1856-8>.
- Bosek Leszek, Dorota Olejniczak, „Opinia w sprawie projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylecia dyrektywy 2001/20/WE” *Zeszyty Prawnicze BAS*, nr 4 (2012): 118-148.
- Bosek Leszek, *Gwarancje godności osoby ludzkiej i ich wpływ na polskie prawo cywilne*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2012.
- Bracken-Roche Dearbhail, Emily Bell, Mary Ellen Macdonald, Eric Racine, „The Concept of »Vulnerability« in Research Ethics: an In-Depth Analysis of Policies and Guidelines” *Health Research Policy and Systems* (health-policy-systems.biomedcentral.com), nr 8 (2017): 2-18. <https://doi.org/10.1080/15265160490497083>.
- Chamayou Grégoire, *Podłe ciała. Eksperymenty na ludziach w XVIII i XIX wieku*, przeł. Jadwiga Bodzińska, Katarzyna Thiel-Jańczuk. Gdańsk: słowo/obraz terytoria, 2012.
- Czarny Piotr, „Opinia prawna w sprawie zgodności z Konstytucją RP projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylecia dyrektywy 2001/20/WE” *Zeszyty Prawnicze BAS*, nr 4 (2012): 149-158.
- Daniluk Paweł, „Zakaz tortur, okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania oraz niedobrowolnych eksperymentów naukowych w kontekście leczenia bez zgody” *Przegląd Sejmowy*, nr 1 (2012): 173-185.
- Drozdowska Urszula, „Zgoda uczestnika badania klinicznego produktu leczniczego”, [w:] *Prawo badań klinicznych w zarysie*. red. Marcin Śliwka. 11-31. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”, 2013.
- Druml Christiane, „Informed Consent of Incapable (ICU) Patients in Europe: Existing Laws and the EU Directive” *Current Opinion in Critical Care*, nr 6 (2004): 570-573.
- DuBois James M., Laura Beskow, Jean Campbell, Karen Dugosh, David Festing, Sarah Hartz, Rosalina James, Charles Lidz, „Restoring Balance: A Consensus Statement on the Protection of Vulnerable Research Participants” *American Journal of Public Health*, nr 12 (2012): 2220-2225. <https://doi.org/10.2105/AJPH.2012.300757>.
- Eser Albin, „Kontrollierte Arzneimittelprüfung in rechtlicher Sicht” *Der Internist*, 23 (1982): 218-226.

- Ethical considerations for clinical trials on medicinal products conducted with minors Recommendations of the expert group on clinical trials for the implementation of Regulation (EU) No 536/2014 on clinical trials on medicinal products for human use, Revision 1. 18 September 2017. https://www.estesl.ipl.pt/sites/default/files/ficheiros/2017_09_18_ethical_considerations_with_minors.pdf.
- Fischer Gerfried, „Der Einfluss der Europäischen Richtlinie 2001 zur Klinischen Prüfung von Arzneimitteln auf Versuche an Kindern und anderen einwilligungsunfähigen Personen”, [w:] *Strafrecht. Biorecht. Rechtsphilosophie. Festschrift für Hans-Ludwig Schreiber zum 70. Geburtstag am 10. Mai 2003*, red. Knut Amelung, Werner Beulke, Hans Lilie, Hinrich Rüping, Henning Rosenau, Gabriele Wolfslast. 686-693. Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2003.
- Friedman Lawrence M., Curt D. Furberg, David L. DeMets, David M. Reboussin, Christopher B. Granger, *Fundamentals of Clinical Trials*. Heidelberg: Springer, 2015
- Fröhlich Uwe, *Forschung wider Willen?: Rechtsprobleme biomedizinischer Forschung mit nichteinwilligungsfähigen Personen*. Berlin-Heidelberg: Springer, 1999.
- Gennet Éloise, Roberto Andorno, Bernice Elger, „Does the New EU Regulation on Clinical Trials Adequately Protect Vulnerable Research Participants?” *Health Policy*, nr 7 (2015): 925-931. <https://doi.org/10.1016/j.healthpol.2015.04.007>.
- Glasser Stephen P., „Introduction to Clinical Research Concepts”, [w:] *Essentials of Clinical Research*, red. Stephen P. Glasser. 2-32. Heidelberg: Springer, 2014.
- Hägele Ralf H. W., *Arzneimittelprüfung. Ein strafrechtlicher Vergleich aus deutscher, österreichischer, schweizerischer und internationalen Sicht*. Baden-Baden: Nomos, 2004.
- Helmchen Hanfried, „Biomedizinische Forschung mit einwilligungsunfähigen Erwachsenen”, [w:] *Das Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin des Europarates – taugliches Vorbild für eine weltweit geltende Regelung*, red. Jochen Taupitz. 83-115. Berlin-Heidelberg: Springer, 2002.
- Hurst Samia A., „Vulnerability in Research and Health Care: Describing the Elephant in the Room?” *Bioethics*, nr 4 (2008): 191-202. <https://doi.org/10.1111/j.1467-8519.2008.00631.x>.
- Hurst Samia, „Protéger les personnes vulnérables: une exigence éthique à clarifier” *Revue médicale suisse*, nr 386 (2013): 1054-1057.
- Jaroszyński Tomasz, *Rozporządzenie Unii Europejskiej jako składnik systemu prawa obowiązującego w Polsce*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2011.
- Jędrzejowski Antoni, „Badania kliniczne w populacji pediatrycznej”, [w:] *Badania kliniczne*, red. Teresa Brodniewicz. 199-226. Warszawa: CeDeWu, 2015.

- Joseph Pathma D., Jonathan C. Craig, Patrina H. Y. Caldwell, „Clinical Trials in Children” *British Journal of Clinical Pharmacology*, nr 3 (2015): 357-369. <https://doi.org/10.1111/bcp.12305>.
- Laufs Adolf, *Arztrecht*. München: C. H. Beck, 1984.
- Levine Carol, Ruth Faden, Christine Grady, Dale Hammerschmidt, Lisa Eckenwiler, Jeremy Sugarman, „The Limitations of »Vulnerability« as a Protection for Human Research Participants” *The American Journal of Bioethics*, nr 3 (2004): 44-49. <https://doi.org/10.1080/15265160490497083>.
- Liddell, Kathleen, Erwin J. O. Kompanje, François Lemaire, Bozidar Vrhovac, David K. Menon, Julian Bion, Douglas Chamberlain, Christan J. Wiedermann, Christiane Druml, „Recommendations in Relation to the EU Clinical Trials Directive and Medical Research Involving Incapacitated Adults” *Wiener Klinische Wochenschrift*, nr 5-6 (2006): 183-191. <https://doi.org/10.1007/s00508-006-0577-2>.
- Macioce Fabio, „Informed Consent and Group Vulnerability in the Context of the Pandemic” *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, nr 2 (2021): 17-33. <https://doi.org/10.15168/2284-4503-20212S>.
- Markmann Jonathan R., Maurie Markmann, „Running an Ethical Trial 60 Years after the Nuremberg Code” *The Lancet. Oncology* 8, nr 12 (2007): 1139-1146. [https://doi.org/10.1016/S1470-2045\(07\)70381-9](https://doi.org/10.1016/S1470-2045(07)70381-9).
- Maselbas Wojciech, „Eksperymentalne i nieeksperymentalne metody oceny interwencji medycznych”, [w:] *Elementy oceny organizacji i wyników badań klinicznych*, red. Michał Jakubczyk, Maciej Niewada. Warszawa: Centrum Medyczne Kształcenia Podyplomowego, 2011.
- Mathieu Bertrand, „Article 1.”, [w:] *Convention sur les Droits de l’Homme et la Biomédecine. Analyses et commentaires*, red. Hector Gros Espiell, Jean Michaud, Gérard Teboul. Paris: Economica, 2009.
- Curtis L. Meinert. *Clinical Trials. Design, Conduct and Analysis*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Mende Aylin, Marion Frech, Claudia Riedel, „Grundzüge der EU-Verordnung 536/2014. Was wird sich ändern?” *Bundesgesundheitsblatt – Gesundheitsforschung – Gesundheitsschutz* 60, nr 8 (2017): 795-803.
- Mentzelopoulos Spyros D., Michail Mantzanas, Gerald van Belle, Graham Nichol, „Evolution of European Union Legislation on Emergency Research” *Resuscitation* 91 (2015): 84-91. <https://doi.org/10.1016/j.resuscitation.2015.03.006>.
- Nickel Lars, Yvonne Seibel, Marion Frech, Thomas Sudhop, „Änderungen des Arzneimittelgesetzes durch die EU-Verordnung zu klinischen Prüfungen” *Bundesgesundheitsblatt – Gesundheitsforschung – Gesundheitsschutz* 60, nr 8 (2017): 804-811.

- Pinxten Wim, Kris Dierickx, Herman Nys, „Diversified Harmony: Supranational and Domestic Regulation of Pediatric Clinical Trials in the European Union” *Journal of Cystic Fibrosis* 10, Suppl. 2 (2011): 183-198.
- Rodríguez-Arias David, Grégoire Moutel, Christian Hervé. *Recherche biomédicale et populations vulnérables*. Paris: L’Harmattan, 2006.
- Roëts Damien, „De l’obligation internationale de protéger pénalement la vie humaine à l’obligation internationale de protéger pénalement l’humanité de la vie”. [w:] „*Devoir de punir*”? *Le système pénal face à la protection internationale du droit à la vie*, red. Geneviève Giudicelli-Delage, Stefano Manacorda, Juliette Tricot. 279-303. Paris: Société de législation comparée, 2013.
- Safjan Marek, *Prawo i medycyna*. Warszawa: Oficyna Naukowa, 1998.
- Sauer Pieter J. J., „Research in Children. A Report of the Ethics Working Group of the CESP. *European Journal of Pediatrics* 161, nr 1 (2002): 1-5.
- Schiebinger Londa, „Human Experimentation in the Eighteenth Century: Natural Boundaries and Valid Testing”, [w:] *The Moral Authority of Nature*, red. Lorraine Daston, Fernando Vidal. 384-408. Chicago: University of Chicago Press, 2004.
- Shepherd Victoria, „Advances and Challenges in Conducting Ethical Trials Involving Populations Lacking Capacity to Consent: A decade in Review” *Contemporary Clinical Trials*, nr 95 (2020): 1-6. <https://doi.org/10.1016/j.cct.2020.106054>.
- Shepherd Victoria, „An Under-Represented and Underserved Population in Trials: Methodological, Structural, and Systemic Barriers to the Inclusion of Adults Lacking Capacity to Consent” *Trials* 21, nr 445 (2020): 1-8. <https://doi.org/10.1186/s13063-020-04406-y>.
- Solomon Stephanie R., „Protecting and Respecting the Vulnerable: Existing Regulations or Further Protections?” *Theoretical Medicine and Bioethics*, nr 1 (2013): 17-28. <https://doi.org/10.1007/s11017-013-9242-8>.
- Tabutiaux Agnès, Julie Duvernois, „L’application du règlement CE no 1901/2006 relatif aux médicaments à usage pédiatrique: d’une obligation juridique à une opportunité d’amélioration de la santé publique” *Revue generale de droit médical*, numer poza seria (styczeń 2014): 41-58.
- Tenti Elena, Giorgia Simonetti, Maria Teresa Bochicchio, Giovanni Martinell, „Main Changes in European Clinical Trials Regulation (No 536/2014)” *Contemporary Clinical Trials Communications*, nr 11 (2018): 99-101. <https://doi.org/10.1016/j.conctc.2018.05.014>.
- Vollmann, Jochen, Rolf Winau, „Informed Consent in Human Experimentation Before the Nuremberg Code” *British Medical Journal* 313, nr 7070 (1996): 1445-1449. <https://doi.org/10.1136/bmj.313.7070.1445>.
- Wnukiewicz-Kozłowska Agata, „Zgoda pacjenta jako kluczowy element badań naukowych z udziałem człowieka w biomedycynie – uwagi w kontekście konwencji biomedycznej oraz rozporządzenia Parlamentu

Europejskiego i Rady nr 536/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi”, [w:] *Temida w dobie rewolucji biotechnologicznej. Wybrane problemy bioprawa*, red. Oktawian Nawrot, Agata Wnukiewicz-Kozłowska. 29-42. Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 2015.

Wróbel Włodzimierz, „Opinia na temat projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylenia dyrektywy 2001/20/WE” *Zeszyty Prawnicze BAS*, nr 4 (2012): 99-106.

Zalewski Zbigniew, „Ochrona osób szczególnie podatnych na wykorzystanie (vulnerable subjects) w badaniach biomedycznych”, [w:] *Badania naukowe z udziałem ludzi w biomedycynie. Standardy międzynarodowe*, red. Joanna Różyńska, Marcin Waligóra. 106-120. Warszawa: Wolters Kluwer, 2012.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Wpływ Europejskiej Inicjatywy Obywatelskiej w sprawie zakazu stosowania glifosatu i ochrony ludzi i środowiska przed toksycznymi pestycydami na funkcjonowanie Unii Europejskiej

The Impact of the European Citizens' Initiative to Ban Glyphosate and Protect People and the Environment from Toxic Pesticides on the Functioning of the European Union

Glyphosate is an active substance used in plant protection products that has been a controversy for years. The approval period for glyphosate ends on December 15, 2022, and as a consequence, its safety is once again a subject of lively public debate. Its approval for 2017-2022 was preceded by strong public unrest that took the form of the European Citizens' Initiative to ban glyphosate and protect people and the environment from toxic pesticides. In the authors' opinion, it had an important impact on the European Union - not only in the most obvious way, i.e. as a result of the related legislative changes but also in the often overlooked non-normative sphere. The authors analyze the impact of this initiative on the development of EU regulatory legislation and other areas of its activity, with particular stress put on the transparency of decision-making related to food safety in terms of society's expectations.

Jakub Ali Farhan

magister prawa
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID – 0000-0002-3360-1553
e-mail: jakub.farhan@gmail.com

Anna Gembicka

magister prawa
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID – 0000-0003-1258-4181
e-mail: gembicka.anna1@gmail.com

Słowa kluczowe:

Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności; polityka UE w zakresie pestycydów; zatwierdzenie substancji czynnej; odnowienie substancji czynnej; ogólne prawo żywnościowe; Rozporządzenie w sprawie środków ochrony roślin

Key words:

European Food Safety Authority; EU pesticide policy; active substance approval; active substance renewal; General Food Law; Plant Protection Products Regulation

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.477>

1. Wprowadzenie

Zgodnie z art. 11 ust. 4 Traktatu o Unii Europejskiej obywatele Unii w liczbie nie mniejszej niż milion, mający obywatelstwo znacznej liczby państw członkowskich, mogą podjąć inicjatywę zwrócenia się do Komisji Europejskiej (dalej jako „Komisja”) o przedłożenie, w ramach jej uprawnień, odpowiedniego wniosku w sprawach, w odniesieniu do których, zdaniem obywateli, stosowanie Traktatów wymaga aktu prawnego UE¹. Powyższy przepis ustanawia europejską inicjatywę obywatelską (dalej jako „EIO”) – instytucję wprowadzoną 1 kwietnia 2012 roku Traktatem z Lizbony w celu wzmocnienia demokracji bezpośredniej w Unii Europejskiej (dalej

1 Traktat o Unii Europejskiej (Dz. Urz. C 326 z 26.11.2012 r.).

jako „UE”). Dzięki niej obywatele mogą wpływać na kształt prawodawstwa unijnego przez wezwanie Komisji do przedłożenia odpowiedniego wniosku dotyczącego aktu prawnego.

EIO funkcjonuje już ponad 10 lat, jednak dotychczas tylko sześć inicjatyw zebrało wymagany milion głosów, spełniając tym samym podstawowy wymóg uruchomienia procedury. Są to: Right2Water, One of Us, Stop Vivisection, Minority SafePack – milion podpisów na rzecz różnorodności w Europie, End the Cage Age oraz Ban Glyphosate. Dotyczą one odpowiednio: prawa do wody i dostępu do kanalizacji; zakazania i zakończenia finansowania działań, które zakładają niszczenie ludzkich embrionów; stopniowego wycofywania doświadczeń na zwierzętach do celów naukowych; poprawy ochrony osób należących do mniejszości narodowych i językowych oraz do wzmocnienia różnorodności kulturowej i językowej w UE; zakazu chowu klatkowego; oraz zakazu stosowania glifosatu i ochrony ludzi i środowiska przed toksycznymi pestycydami². Niewielka liczba inicjatyw w odniesieniu, do których udało się uzyskać milion podpisów nie wynika z małego zainteresowania instytucją EIO. Łącznie zarejestrowano dotychczas 88 EIO, jednak wysoki wymagany próg poparcia powoduje, że wymogi formalne spełniają tylko te, które są w odbiorze społecznym faktycznie istotne³.

Poza Ban Glyphosate (dalej jako „BG”) wszystkie powyższe EIO dotyczą praw człowieka albo praw zwierząt – tematów, które wzbudzają emocje i łatwo angażują obywateli. Poparcie dla BG opiera się natomiast na autentycznej obawie społecznej dotyczącej szkodliwości glifosatu. W inicjatywie przedstawionej Komisji w dniu 6 października 2017 roku, organizatorzy wezwali Komisję do zaproponowania państwom członkowskim UE:

- „1. Wprowadzenia zakazu stosowania *środków chwastobójczych* na bazie glifosatu, stosowanie których może powodować występowanie nowotworów u ludzi i degradować ekosystemy;
2. Zadbania o to, by ocena naukowa pestycydów zatwierdzenia zgodnie z ustawodawstwem UE opierała się wyłącznie na opublikowanych badaniach zleconych przez właściwe organy publiczne, a nie przez sektor przemysłowy pestycydów;
3. Przygotowania wytycznych ograniczenia stosowania pestycydów w całej UE z myślą o zapewnieniu przyszłości wolnej od pestycydów”⁴.

2 Oficjalne strona internetowa Unii Europejskiej, *Europejska inicjatywa obywatelska*. [https://europa.eu/citizens-initiative/find-initiative_en?STATUS\[0\]=ANSWERED](https://europa.eu/citizens-initiative/find-initiative_en?STATUS[0]=ANSWERED). [dostęp: 9.05.2022].

3 Ibidem.

4 Komunikat Komisji dotyczący europejskiej inicjatywy obywatelskiej „Zakaz stosowania glifosatu i ochrona ludzi i środowiska przed toksycznymi pestycydami” z 13.12.2017, C(2017)8414.

BG, choć nie osiągnęło w pełni postulowanych celów, to wywarło znaczący wpływ na UE. Doszło do istotnych zmian legislacyjnych, ale nie sposób też pominąć pewnych istotnych kwestii pozanormatywnych, a także zauważalnej zmiany w podejściu UE do bezpieczeństwa żywności. Kontrowersje związane z glifosatem potwierdziły niedoskonałości systemu regulacyjnego UE, a EIO była przyczyną krytycznej weryfikacji systemu regulacyjnego dotyczącego środków ochrony roślin w UE.

W związku z upływającym 15 grudnia 2022 roku okresem zatwierdzenia glifosatu autorzy podjęli się przeanalizowania wpływu BG na rozwój ustawodawstwa regulacyjnego UE i jej działalność, ze szczególnym uwzględnieniem przejrzystości podejmowania decyzji związanych z bezpieczeństwem żywności w aspekcie oczekiwań społeczeństwa. Autorzy opisali najpierw jak wykorzystywany jest glifosat i jakie kontrowersje zaczął wzbudzać. W kolejnej części omówiona została reakcja Komisji na poszczególne postulaty zgłaszane w ramach BG. Podrozdział trzeci zawiera wyniki analizy w zakresie wpływu BG na UE w ujęciu normatywnym i pozanormatywnym. W zakończeniu podsumowano przeprowadzoną analizę i przedstawiono ogólne wnioski związane ze skutkami BG.

2. Glifosat i kontrowersje z nim związane

Środki ochrony roślin, powszechnie określane pestycydami, są mieszaninami zawierającymi jedną lub kilka substancji czynnych oraz składniki obojętne⁵. Przykładem takiej substancji czynnej jest glifosat. Środki ochrony roślin zawierające glifosat są stosowane jako herbicydy, czyli przede wszystkim do zwalczania niepożądanych roślin (chwastów) konkurujących z roślinami uprawianymi w produkcji rolnej, w celu kontroli roślin, które mogą z innych przyczyn stanowić problem. W rolnictwie zwykle stosuje się je przed wysiewem roślin uprawnych, aby ułatwić ich lepszy wzrost przez eliminację roślin konkurencyjnych. Pozwala to na rezygnację lub ograniczenie pielenia mechanicznego, a w uprawie zachowawczej potrzeby stosowania orki. Przyczynia się to do ograniczenia erozji gleb i emisji dwutlenku węgla. Glifosat bywa również stosowany w zabiegach poprzedzających zbiory plonów w celu ograniczenia występowania niektórych chwastów lub ułatwienia lepszych zbiorów plonów dzięki regulacji wzrostu i dojrzewania roślin (desykacja)⁶.

5 Zob. preambuła do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1107/2009 z dnia 21 października 2009 r. dotyczące wprowadzania do obrotu środków ochrony roślin i uchylające dyrektywy Rady 79/117/EWG i 91/414/EWG (Dz. Urz. L 309 z 24.11.2009 r.), dalej jako „rozporządzenie 1107/2009”.

6 Jingwen Xu et al., „Glyphosate Contamination in Grains and Foods: An Overview” *Food Control* 106, nr 29 (2019).

Stosowanie glifosatu było marginalne w rolnictwie na przełomie lat osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych, jednak jego popularność systematycznie rosła. W 2015 roku stał się on najczęściej używanym herbicydem na świecie, a jego globalne zużycie wzrosło piętnastokrotnie w latach 1990-2014⁷. Obecnie w Polsce jest zarejestrowanych 95 środków ochrony roślin zawierających glifosat w swoim składzie⁸. Ta substancja postrzegana jest jako kluczowy instrument nowoczesnego rolnictwa przemysłowego i od początku była uważana za „idealny herbicyd” – wysoce skuteczny i powszechnie uważany za mniej toksyczny niż inne chemiczne herbicydy⁹.

Pomimo tego, że glifosat jest jedną z najlepiej przebadanych na świecie substancji wykorzystywanych w produkcji środków ochrony roślin, to w ostatnich latach coraz częściej pojawiały się pewne wątpliwości związane z jego wykorzystywaniem. Potwierdzenia albo wykluczenia właściwości rakotwórczych poszukiwano w wielu badaniach naukowych¹⁰, szczególnie po 2015 roku, kiedy Międzynarodowa Agencja Badań nad Rakiem – agenda Światowej Organizacji Zdrowia stwierdziła „prawdopodobnie rakotwórcze

-
- 7 Charles M. Benbrook, „Trends in Glyphosate Herbicide Use in the United States and Globally” *Environmental Sciences Europe* 28, nr 3 (2016).
 - 8 Rejestr środków ochrony roślin dopuszczonych do obrotu zezwoleniem Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z 27.04.2022 r. <https://www.gov.pl/web/rolnictwo/rejestr-rodkow-ochrony-roslin>. [dostęp: 9.05.2022].
 - 9 Stephen O. Duke, Stephen B. Powles, „Glyphosate: A Once-in-a-Century Herbicide” *Pest Management Science* 64, nr 4 (2008): 319-325.
 - 10 Jonathas Gomes de Carvalho Marques et al., „Glyphosate: A Review on the Current Environmental Impacts from a Brazilian Perspective” *Bulletin of Environmental Contamination and Toxicology* 107, nr 3 (2021): 385-397; Jose V. Tarazona et al., „Glyphosate Toxicity and Carcinogenicity: A Review of the Scientific Basis of the European Union Assessment and its Differences with IARC” *Archives of Toxicology* 91, nr 8 (2017): 2723–2743; Christina Gillezeau et al., „The Evidence of Human Exposure to Glyphosate: A Review” *Environmental Health* 18, nr 2 (2019); Gary M. Williams et al., „A Review of the Carcinogenic Potential of Glyphosate by Four Independent Expert Panels and Comparison to the IARC assessment” *Critical Reviews in Toxicology* 46, (2016): 3-20; John Acquavella et al., „Glyphosate Epidemiology Expert Panel Review: A Aeight of Evidence Systematic Review of the Relationship Between Glyphosate Exposure and Non-Hodgkin’s Lymphoma or Multiple Myeloma” *Critical Reviews in Toxicology* 46, nr 1 (2016): 28-43.

właściwości glifosatu¹¹. Wywołało to gorącą debatę na temat profilu toksykologicznego glifosatu, a liczne badania sponsorowane przez przemysł kwestionowały prace, w których zidentyfikowano ryzyko związane z substancją¹². Konsumenci zaczęli obawiać się pozostałości glifosatu w spożywanej żywności i wodzie. Kanadyjska Agencja Kontroli Żywności stwierdziła, że prawie 30% próbek z ponad 3000 badanych produktów spożywczych zawierało pozostałości glifosatu. Większość pozostałości była poniżej maksymalnego zalecanego limitu, ale prawie 4% produktów zbożowych przekroczyło te limity¹³. Powyższe badania przyczyniły się do zaniepokojenia obywateli, które sformalizowało się w postaci inicjatywy BG.

3. Reakcja Komisji Europejskiej na inicjatywę Ban Glyphosate

3.1. Realizacja I celu

Pierwszy cel, jakim było wprowadzenie zakazu stosowania herbicydów zawierających glifosat, nie został osiągnięty. Nie można jednak stwierdzić, że postulat nie wywarł żadnego skutku. Komisja przedłożyła państwom UE projekt rozporządzenia wykonawczego dotyczącego odnowienia zatwierdzenia glifosatu na okres 5 lat. Zaproponowany okres był o wiele krótszy niż przewidywany w ustawodawstwie UE maksymalny 15 lat¹⁴. Było to skutkiem przedstawionych Parlamentowi Europejskiemu opinii, ale wzięto także pod uwagę toczącą się dyskusję w sferze publicznej, której wyrazem była wspomniana inicjatywa obywatelska¹⁵.

- 11 Międzynarodowa Agencja Badań nad Rakiem, *Evaluation of Five Organophosphate Insecticides and Herbicides* (2015). www.iarc.fr/en/media-centre/iarcnews/pdf/MonographVolume112.pdf [dostęp: 26.02.2020].
- 12 Sheldon Krinsky, Carey Gillam, „Roundup Litigation Discovery Documents: Implications for Public Health and Journal Ethics” *Journal of Public Health Policy* 39, nr 14 (2018).
- 13 Canadian Food Inspection Agency, *Safeguarding with Science: Glyphosate Testing in 2015-2016*. http://static.producer.com/wp-content/uploads/2017/04/CFIA_ACIA-9123346-v1-FSSD-FSSS-Glyphosate-Final-Report-15-16_0184101.pdf#_ga=1.196489061.892407858.1492107204. [dostęp 17.01.2022].
- 14 Zatwierdzenia substancji na okres 15 lat można dokonać na podstawie art. 22 rozporządzenia 1107/2009 w przypadku zakwalifikowania jej jako „substancja czynna niskiego ryzyka”.
- 15 Wszystkie szczegółowe informacje dotyczące procedury przeprowadzonej w celu odnowienia zatwierdzenia glifosatu, projektu rozporządzenia wykonawczego Komisji oraz dyskusji z państwami członkowskimi znajdują się na dedykowanej glifosatowi stronie internetowej Komisji pod adresem: https://ec.europa.eu/food/plant/pesticides/glyphosate_en. [dostęp: 17.01.2022].

3.2. Realizacja II celu

Drugim celem było zadbanie o to, by ocena naukowa pestycydów, służąca zatwierdzeniu spełniającemu wymogi UE, opierała się wyłącznie na opublikowanych wynikach badań zleconych przez właściwe organy publiczne, nie zaś przez sektor przemysłowy pestycydów. W odpowiedzi na ten postulat Komisja przeanalizowała procedurę informowania o ryzyku, czyli części analizy ryzyka, na której opiera się unijne prawo żywnościowe¹⁶. W wyniku oceny przepisów rozporządzenia nr 178/2002 Komisja stwierdziła, że informowanie o ryzyku nie było wystarczająco skuteczne, negatywnie wpływając na zaufanie konsumentów do wyników procesu analizy ryzyka. Wykazano, że proces oceny ryzyka, zwłaszcza w kontekście procedur udzielania zezwoleń w łańcuchu spożywczym, nie zawsze jest postrzegany jako w pełni przejrzysty. Wynika to po części również z odmiennych reguł przejrzystości i poufności określonych w rozporządzeniu nr 178/2002 i w innych sektorowych unijnych aktach prawnych¹⁷.

Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności (dalej jako „EFSA”) jest podmiotem odpowiedzialnym za doradztwo naukowe w zakresie oceny ryzyka związanego z pestycydami. Wykazano pewne niedociągnięcia w zakresie zdolności EFSA do utrzymania wysokiego poziomu wiedzy fachowej

16 Art. 6 rozporządzenia (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. Urz. L 31 z 1.2.2002) (dalej jako „rozporządzenie 178/2002”).

17 Wniosek rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie przejrzystości i zrównoważonego charakteru unijnej oceny ryzyka w łańcuchu żywnościowym, zmieniające rozporządzenie (WE) nr 178/2002 [w sprawie ogólnego prawa żywnościowego], dyrektywę 2001/18/WE [w sprawie zamierzonego uwalniania do środowiska organizmów zmodyfikowanych genetycznie], rozporządzenie (WE) nr 1829/2003 [w sprawie genetycznie zmodyfikowanej żywności i paszy], rozporządzenie (WE) nr 1831/2003 [w sprawie dodatków stosowanych w żywieniu zwierząt], rozporządzenie (WE) nr 2065/2003 [w sprawie środków aromatyzujących dymu wędzarniczego], rozporządzenie (WE) nr 1935/2004 [w sprawie materiałów przeznaczonych do kontaktu z żywnością], rozporządzenie (WE) nr 1331/2008 [w sprawie jednolitej procedury wydawania zezwoleń na stosowanie dodatków do żywności, enzymów spożywczych i środków aromatyzujących], rozporządzenie (WE) nr 1107/2009 [w sprawie środków ochrony roślin] oraz rozporządzenie (UE) 2015/2283 [w sprawie nowej żywności], Bruksela, 11.4.2018 r., COM(2018) 179 final, 21.

w perspektywie długoterminowej¹⁸. Wskazano na konieczność wzmocnienia tego systemu przez bardziej aktywną rolę państw członkowskich, zapewnienia dostępności wystarczającej puli ekspertów, a tym samym zaspokojenia zapotrzebowania unijnego systemu oceny ryzyka w zakresie wysokiego poziomu wiedzy naukowej, niezależności i multidyscyplinarnej wiedzy fachowej¹⁹. Model EFSA, podobnie jak ma to miejsce w przypadku innych agencji naukowych UE (Europejskiej Agencji Leków czy Europejskiej Agencji Chemikaliów), zależy od jego zdolności gromadzenia wiedzy specjalistycznej pochodzącej z państw członkowskich. W szczególności krajowe organizacje naukowe przyczyniają się do poziomu prac EFSA, umożliwiając swoim ekspertom pracę w EFSA jako eksperci w panelach naukowych oraz dostarczając EFSA danych naukowych i badań. Wkład ten należy dalej wspierać, aby uniknąć narastania obecnych trudności w przyciąganiu wystarczającej liczby kandydatów do paneli naukowych EFSA.

W związku z powyższym Komisja zobowiązała się do przedstawienia wniosku ustawodawczego do maja 2018 roku, aby m.in. zwiększyć przejrzystość w zakresie przeprowadzanej przez UE oceny ryzyka w łańcuchu żywnościowym oraz poprawić, za pomocą różnych instrumentów, zarządzanie prowadzeniem badań sektorowych przedkładanych EFSA w celu oceny ryzyka²⁰. We wniosku uwzględniono przedstawione powyżej ograniczenia EFSA, wzmacniając własny potencjał naukowy instytucji oraz współpracę naukową z krajowymi organizacjami naukowymi. Zwrócono uwagę na wzajemne korelacje przepisów dotyczących przejrzystości i poufności i ich wpływ na akceptację oceny ryzyka przez opinię publiczną.

3.3. Realizacja III celu

Jedną z przyczyn, dla których w inicjatywie obywatelskiej zawarto postulat dążenia do przyszłości wolnej od pestycydów jest funkcjonujące w opinii publicznej postrzeganie stosowania pestycydów przez rolników w sposób regularny, a nie w przypadkach nasilonych inwazji agrofagów. W odniesieniu do trzeciego celu, jakim jest „wytyczenie wiążących celów ograniczenia stosowania pestycydów dla całej UE z myślą o zapewnieniu przyszłości wolnej od pestycydów”, Komisja zobowiązała się do ustanowienia zharmonizowanych wskaźników ryzyka, aby monitorować tendencje w zakresie zmniejszania ryzyka związanego ze stosowaniem pestycydów na poziomie Unii²¹.

18 Ibidem, 7.

19 Ibidem, 19.

20 Ibidem, 48.

21 Pkt 3 preambuły Dyrektywy Komisji (UE) 2019/782 z dnia 15 maja 2019 r. zmieniającej dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/128/WE w odniesieniu do ustanowienia zharmonizowanych wskaźników ryzyka (Dz. Urz. L 127 z 16.5.2019 r.).

4. Dyskusja

Ban Glyphosate wykazało dwa podstawowe niedociągnięcia w zakresie przejrzystości w procedurze wprowadzania do obrotu środków ochrony roślin. Pełne raporty z badań toksykologicznych na zwierzętach, dostarczane przez wnioskodawców branżowych na poparcie ich wniosków, są zasadniczo niepublikowane. W dotychczasowym stanie prawnym przedsiębiorcy dość często i skutecznie wnioskowali do EFSA o traktowanie przedkładanych przez nich badań branżowych jako tajemnicy handlowej, uniemożliwiając tym samym ocenę ich rzetelności przez niezależnych ekspertów i opinię publiczną, w oparciu o 1049/2001²² i rozporządzenie 1107/2009²³. Brak przejrzystości procesu regulacji pestycydów prowadził do sytuacji, w której władze publiczne dysponowały ograniczonymi zasobami, stając w roli jedyne go sędziego rzetelności, kompletności i aktualności często ogromnej ilości danych dostarczanych przez branżę. Przejrzystość tych danych jest zabezpieczeniem przed nadużyciami, ponieważ pozwala niezależnym naukowcom i świadomym członkom społeczeństwa obywatelskiego analizować dokumenty branżowe i uzasadnienie decyzji zezwalających na pestycydy.

Po drugie – brak konieczności rejestracji wszystkich badań branżowych dawał możliwość selektywnego podejścia do przedkładanych dowodów. Brak było wymogu, aby wszystkie badania prowadzone przez branżę były rejestrowane z wyprzedzeniem, a ich wyniki zgłaszane. W ten sposób przemysł może utrzymać niekorzystne wyniki w tajemnicy, a ich brak mógł wpłynąć na zniekształcenie oceny²⁴.

Powyższe niedociągnięcia zostały dostrzeżone i reakcja UE na nie miała charakter dwupoziomowy – w sferze normatywnej i pozanormatywnej.

-
- 22 Rozporządzenie (WE) nr 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji (Dz. Urz. L 145 z 31.5.2001 r.).
 - 23 Tak w decyzjach EFSA, o których mowa w wyroku Sądu (ósma izba) z dnia 7 marca 2019 r., w sprawie T-716/14, a także w wyroku Sądu (ósma izba) z dnia 7 marca 2019 r., w sprawie T-329/17. W przedmiotowych sprawach TSUE uchylił jednak decyzje EFSA, w których odmówiono ujawnienia niektórych badań dotyczących glifosatu. Wyroki te obrazują jednocześnie pozytywny wpływ orzecznictwa TSUE na przejrzystość systemu regulacyjnego UE.
 - 24 Leemon B. McHenry, „The Monsanto Papers: Poisoning the Scientific Well” *International Journal of Risk & Safety in Medicine* 29, nr 3-4 (2018): 193-205.

4.1. Sfera normatywna

W czerwcu 2019 roku doszło do reformy prawa z żywnościowego²⁵. Jest to łączny wynik programu poprawy sprawności i wydajności regulacyjnej, który Komisja Europejska realizuje zgodnie z programem lepszego stanowienia prawa, oraz obaw społecznych zgłoszonych w ramach BG. Komisja przyjęła wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie przejrzystości i zrównoważonego charakteru unijnej oceny ryzyka w łańcuchu żywnościowym. W celu rozwiania obaw obywateli i w oparciu o przeprowadzoną przez Komisję ocenę adekwatności przepisów ogólnych prawa żywnościowego, zawartych w rozporządzeniu 178/2002, wprowadzono konkretne zmiany w rozporządzeniu oraz – pod względem przejrzystości i poufności – w ośmiu innych sektorowych aktach ustawodawczych. Znowelizowano rozporządzenie 178/2002 wprowadzając poszerzony zakres dowodów rozpatrywanych w ramach analizy ryzyka, tak aby zapewnić, że cała istotna wiedza jest gromadzona i oceniana, a wnioskodawca nie zataja żadnych niekorzystnych danych. Kluczową zmianą było wprowadzenie wymogu, aby wszystkie badania zlecone przez wnioskodawców branżowych były wcześniej rejestrowane w bazie danych. Powinno to zapewnić korzystanie z badań, których wyniki były niekorzystne w ocenie substancji czynnej. Obecnie wszelkie badania zlecone lub przeprowadzone przez podmioty gospodarcze w celu uzasadnienia wniosku lub zgłoszenia, w przypadku których prawo Unii zawiera przepisy dotyczące przedstawiania przez EFSA wyników naukowych, w tym opinii naukowej, poprzedza faza wstępna, w ramach której planowane badania muszą być zgłoszone EFSA²⁶. Informacje o badaniach będących przedmiotem powiadomienia są podawane do wiadomości publicznej zgodnie z mającymi zastosowanie zasadami przejrzystości²⁷. Ponadto po złożeniu i opublikowaniu dokumentacji EFSA przeprowadza konsultacje społeczne, aby rozszerzyć swoją bazę informacji poza tę dostarczoną przez prywatnych wnioskodawców²⁸. Niewątpliwie poprawi to rolę zasady ostrożności

25 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1381 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie przejrzystości i zrównoważonego charakteru unijnej oceny ryzyka w łańcuchu żywnościowym oraz zmieniające rozporządzenia (WE) nr 178/2002, (WE) nr 1829/2003, (WE) nr 1831/2003, (WE) nr 2065/2003, (WE) nr 1935/2004, (WE) nr 1331/2008, (WE) nr 1107/2009, (UE) 2015/2283 oraz dyrektywę 2001/18/WE (Dz. Urz. L 231 z 6.9.2019 r.).

26 Art. 32b ust. 1 rozporządzenia 178/2002.

27 Art. 32b ust. 7 rozporządzenia 178/2002.

28 Art. 32c rozporządzenia 178/2002.

w prawie UE, której należyte stosowanie w świetle wcześniejszych przepisów z przyczyn proceduralnych faktycznie nie mogło być zapewnione²⁹.

Bezpieczeństwo żywności jest kwestią newralgiczną, będącą przedmiotem zainteresowania wszystkich obywateli UE. W związku z powyższym przyznano Komisji kompetencję zwrócenia się do EFSA o zlecenie dodatkowych badań, gdy dostępne dowody wymagają weryfikacji. Zlecone badania mogą mieć szerszy zakres niż dowody będące przedmiotem weryfikacji³⁰. Utrzymując w mocy zasadę, że ciężar udowodnienia zgodności z wymogami unijnymi spoczywa na przemyśle, ustanowiono możliwość zlecenia z budżetu UE dodatkowych badań weryfikujących dowody oceny ryzyka w przypadkach mających duże znaczenie społeczne, kontrowersyjnych lub wykazujących sprzeczne wyniki naukowe³¹.

Rozwiązanie problemu postrzeganego jako brak przejrzystości wymagało dostosowania niektórych procedur, przy jednoczesnym dalszym gwarantowaniu równowagi między interesami społeczeństwa, domagającego się jak największej przejrzystości, a uzasadnioną ochroną tajemnic handlowych wnioskodawców w procedurach zatwierdzania przez EFSA³². Kluczową zmianą w tym zakresie było doprecyzowanie art. 39 rozporządzenia 178/2002, w którego ust. 2 wskazano, że EFSA nie podaje do wiadomości publicznej informacji, w przypadku gdy ich ujawnienie może w znaczącym stopniu zaszkodzić jego interesom określonym w pkt a-d. Wcześniej jedynym wymogiem poufnego traktowania informacji przekazanych EFSA było złożenie uzasadnionego wniosku. Pewne kontrowersje może budzić interpretacja brzmienia nowych przepisów, zwłaszcza jeżeli weźmiemy pod uwagę przeciwstawne interesy: z jednej strony niechęć przemysłu wobec ujawniania danych naukowych i wchodzących w grę interesów gospodarczych, z drugiej zaś wysoki poziom zaniepokojenia opinii publicznej narażeniem na pestycydy. Przepisy umożliwiają EFSA znaczną swobodę interpretacyjną. Urząd publikuje na swojej stronie internetowej wytyczne dotyczące przepisów mających zastosowanie³³. To, czy nowe przepisy doprowadzą do potrzebnych zmian, będzie zależęć od tego, jak EFSA zinterpretuje swoje uprawnienia, a w szczególności jak podchodzić będzie do oceny tego, co w znacznym stopniu szkodzi

29 Zob. Fernando P. Carvalho, „Glyphosate, the Herbicide that Become a Nightmare and the Precautionary Principle” *International Journal of Environmental Studies*, nr 6 (2020). DOI: 10.1080/00207233.2020.1773682.

30 Art. 32d rozporządzenia 178/2002.

31 Ibidem.

32 Ibidem.

33 Art. 32a rozporządzenia 178/2002.

interesom przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 39 rozporządzenia 178/2002 oraz wyników ewentualnej kontroli TSUE w tym zakresie³⁴.

Przejrzystość ocen naukowych i procesu decyzyjnego ma kluczowe znaczenie dla zagwarantowania zaufania do systemu regulacyjnego, jak również jakości i niezależności badań naukowych, będących podstawą unijnej oceny ryzyka przeprowadzanej przez EFSA. Nowe przepisy dały społeczeństwu dostęp do poufnych danych toksykologicznych przekazanych UE w celu uzyskania pozwolenia na dopuszczenie do obrotu, a EFSA została zobowiązana do proaktywnego publikowania danych. Znaczna część pakietu danych przedłożonego przez wnioskodawców oraz oceny sporządzonej przez państwa członkowskie i EFSA jest już udostępniona publicznie, co jest wynikiem realizacji II celu. W przypadku glifosatu udostępniono ponad 6 000 stron³⁵.

Ponadto Komisja ustanowiła unijne zharmonizowane wskaźniki ryzyka na mocy dyrektywy 2009/128/WE³⁶. Na państwa członkowskie nałożone zostały pewne obowiązki sprawozdawcze, a uzyskane dane statystyczne i informacje Komisja wykorzystuje do obliczania wskaźników ryzyka na poziomie wspólnotowym w celu oszacowania tendencji w zakresie ryzyka wynikającego ze stosowania pestycydów oraz oceny postępów w dążeniu do osiągnięcia celów polityk UE ukierunkowanych na zmniejszenie wpływu pestycydów na zdrowie ludzi oraz na środowisko³⁷. Dane te są publicznie dostępne i stanowią istotne determinanty decyzji politycznych na poziomie UE. Jest to jednocześnie swoista „naukowa legitymizacja” tych decyzji, pozwalająca w sposób przejrzysty uzasadnić dla społeczeństwa dokonywane wybory.

4.2. Sfera pozanormatywna

Efektom BG – może nie w pełni zamierzonym, ale niewątpliwie istotnym – było zwrócenie uwagi instytucji unijnych na pewne niedociągnięcia

- 34 Chociaż w świetle uzasadnienia wyroków, o których mowa w przypisie 23, można antycypować, że TSUE odegra raczej pozytywną rolę w bardziej restrykcyjnym stosowaniu zasady przejrzystości.
- 35 Komunikat Komisji dotyczący europejskiej inicjatywy obywatelskiej „Zakaz stosowania glifosatu i ochrona ludzi i środowiska przed toksycznymi pestycydami”, 2017 r., C(2017) 8414 final.
- 36 Dyrektywa Komisji (UE) 2019/782 z dnia 15 maja 2019 r. zmieniająca dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/128/WE w odniesieniu do ustanowienia zharmonizowanych wskaźników ryzyka (Dz. Urz. L 127 z 16.5.2019 r.).
- 37 Art. 15 ust. 4 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/128/WE z dnia 21 października 2009 r. ustanawiająca ramy wspólnotowego działania na rzecz zrównoważonego stosowania pestycydów (Dz. Urz. L 309 z 24.11.2009 r.).

unijnego systemu bezpieczeństwa żywności i związane z nimi niepokoje. Komisja położyła większy nacisk na kontrolę zgodności z dyrektywą w sprawie zrównoważonego stosowania pestycydów, między innymi przez dodatkowe audyty i przeglądy planów działania na rzecz ograniczenia stosowania pestycydów oraz kontrole sprzętu do aplikacji pestycydów. W sprawozdaniu opublikowanym w maju 2020 roku, pomimo niedociągnięć w krajowych planach działania, wykazano, że kraje UE poczyniły pewne postępy we wdrażaniu dyrektywy 2009/128/WE w sprawie zrównoważonego stosowania pestycydów. Wskazano ograniczenie ryzyka, m.in. przez szersze stosowanie zintegrowanego zarządzania ochroną przed agrofagami, w tym upowszechnianie niechemicznych technik zwalczania. Zasygnalizowano jednak również szereg dalej występujących nieprawidłowości³⁸.

Cele strategiczne UE w zakresie środków ochrony roślin zostały uwidocznione w kluczowych dokumentach unijnych, między innymi w dokumencie strategicznym dotyczącym zrównoważonego stosowania środków ochrony roślin. W ramach Europejskiego Zielonego Ładu³⁹ i powiązanej strategii opublikowanej w maju 2020 roku „Od pola do stołu”⁴⁰, a także „Unijnej strategii na rzecz bioróżnorodności 2030”⁴¹ postawiono ambitne cele w zakresie pestycydów. Na ich podstawie Komisja zobowiązała się do współpracy z krajami UE na rzecz zmniejszenia ogólnego stosowania i ryzyka wszystkich pestycydów chemicznych o 50%, a także ograniczenia stosowania pestycydów bardziej niebezpiecznych o 50% do 2030 roku. Dotychczasowe rezultaty to: znaczący spadek ogólnej liczby substancji czynnych na rynku; niski udział substancji wysokiego ryzyka i stosunkowo duży (37%) i rosnący odsetek substancji czynnych o mniej problematycznych profilach; oraz większa

38 Europejski Trybunał Obrachunkowy, „Zrównoważone stosowanie środków ochrony roślin – ograniczone postępy w zakresie pomiaru i zmniejszania ryzyka”, 2020. https://www.eca.europa.eu/Lists/ECA-Documents/SR20_05/SR_Pesticides_PL.pdf. [dostęp: 9.05.2022].

39 Komunikat Komisji Do Parlamentu Europejskiego, Rady Europejskiej, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów Europejski Zielony Ład, Bruksela, 11.12.2019 r., COM(2019) 640 final.

40 Komunikat Komisji Do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów Strategia „od pola do stołu” na rzecz sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego dla środowiska systemu żywnościowego, Bruksela, 20.5.2020 r., COM(2020) 381 final.

41 Komunikat Komisji Do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów Unijna strategia na rzecz bioróżnorodności 2030 Przywracanie przyrody do naszego życia, Bruksela, 20.5.2020 r., COM/2020/380 final.

liczba nowych zastosowań substancji czynnych dotyczy mikroorganizmów lub związków niskiego ryzyka⁴².

W ramach ograniczenia stosowania pestycydów Komisja ustanowiła program szkoleniowy „Lepsze szkolenia na rzecz bezpieczniejszej żywności”, aby poprawić znajomość oraz skuteczność przepisów UE dotyczących prawa żywnościowego i paszowego, zdrowia i dobrostanu zwierząt, a także przepisów dotyczących zdrowia roślin i środków ochrony roślin. Celem programu w zakresie pestycydów i środków ochrony roślin było w szczególności zaznajomienie rolników ze zintegrowaną ochroną roślin, obejmującą alternatywne do chemicznych pestycydów metody ochrony roślin⁴³.

Przejawem zwiększonej uwagi UE względem bezpieczeństwa żywności jest również utworzona przez Komisję w 2017 roku dedykowana strona internetowa poświęcona dyrektywie w sprawie zrównoważonego stosowania pestycydów⁴⁴ oraz podejmowane działania na rzecz promowania rolnictwa ekologicznego⁴⁵. Wskazane powyżej przejawy pozanormatywnego zaangażowania UE, zwłaszcza w kontekście utworzonych dokumentów strategicznych, należy ocenić pozytywnie, chociaż w opracowaniach naukowych wskazuje się często, że działania UE są niewystarczające⁴⁶.

5. Zakończenie

Polityka UE w dziedzinie pestycydów nie jest ukierunkowana na całkowitą eliminację wszystkich pestycydów, ale zapewnienie zrównoważonego ich stosowania. Szczególnie „[n]ad metody chemiczne przedkładać należy zrównoważone metody biologiczne, fizyczne i inne metody niechemiczne, jeżeli zapewniają one zadowalającą ochronę przed organizmami

42 Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady Ocena rozporządzenia (WE) nr 1107/2009 dotyczącego wprowadzania do obrotu środków ochrony roślin oraz rozporządzenia (WE) nr 396/2005 w sprawie najwyższych dopuszczalnych poziomów pozostałości pestycydów, Bruksela, 20.5.2020 r., COM(2020) 208 final.

43 Oficjalna strona internetowa Komisji Europejskiej, BTSF Academy. <https://btsfacademy.eu/training/course/index.php?categoryid=60>. [dostęp: 15.05.2022].

44 Oficjalna strona internetowa Komisji, „Pesticides”. https://ec.europa.eu/food/plants/pesticides_pl. [dostęp: 15.05.2022].

45 Oficjalna strona internetowa Komisji, „Rolnictwo ekologiczne”. https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/farming/organic-farming_pl. [dostęp: 15.05.2022].

46 Peter Clausing, „Glyphosate: The European Controversy – A Review of Civil Society Struggles and Regulatory Failures” *Business and Human Rights Journal*, nr 2 (2019). DOI:10.1017/bhj.2019.5.

szkodliwymi⁴⁷, a w razie stosowania pestycydów muszą one być „jak najbardziej ukierunkowane na osiągnięcie danego celu i powodować jak najmniej skutków ubocznych dla zdrowia ludzi, dla organizmów niebędących celem zwalczania i dla środowiska⁴⁸. Założenia te weszły w życie znacznie wcześniej niż inicjatywa BG została przedstawiona Komisji, jednak formalne wskazanie przez społeczeństwo niezadowolonego z ich wdrażania doprowadziło do wzmożonego działania UE w tym zakresie.

Krytyczna weryfikacja systemu regulacyjnego dotyczącego ochrony roślin w UE, która została zainicjowana wskutek BG, osiągnęła skutek w pewnym zakresie idący dalej niż oczekiwali tego wnioskodawcy. Choć inicjatywa koncentrowała się wyłącznie na obszarze środków ochrony roślin, to wprowadzone zmiany normatywne objęły cały łańcuch żywnościowy i wszystkie regulowane produkty w łańcuchu żywnościowym. Ponadto wzrosło znaczenie bezpieczeństwa żywności jako przedmiotu debaty unijnej. Jest to krok w kierunku zwiększenia zaufania społecznego w zakresie bezpieczeństwa żywności, jednak to, czy dokonane zmiany są zadowalające, dopiero się okaże – upływający 15 grudnia 2022 roku okres zatwierdzenia glifosatu sprawa, że kwestia jego bezpieczeństwa wraca do dyskusji publicznej.

Naiwnością byłoby sądzić, że zmiany legislacyjne dotyczące przejrzystości wyeliminują wszystkie kontrowersje w ocenie ryzyka regulacyjnego i rozwiążą wszelkie obawy związane z glifosatem⁴⁹. Zwłaszcza, że jak słusznie zauważył Justo Corti, nie odnoszą się one do podstawowej przyczyny problemu, czyli braku możliwości wyboru przez obywateli poziomu ryzyka, który są skłonni tolerować⁵⁰. Niemniej, należy stwierdzić, że podjęta przez obywateli inicjatywa odcisnęła trwale i niewątpliwie pozytywne piętno na UE. Pokazuje to również konieczność podjęcia dalszych badań w zakresie roli

47 Załącznik III pkt 4 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/128/WE z dnia 21 października 2009 r. ustanawiająca ramy wspólnotowego działania na rzecz zrównoważonego stosowania pestycydów (Dz. Urz. L 309 z 24.11.2009 r.).

48 Ibidem, pkt 5.

49 Tamara Coja, Johann Steinwider, „The New European Transparency Regulation: A Panacea for EU Risk Assessment?” *Journal of Consumer Protection and Food Safety* 17, (2022). <https://doi.org/10.1007/s00003-022-01364-2>. Zob. też Marta Morvillo, „Glyphosate Effect: Has the Glyphosate Controversy Affected the EU’s Regulatory Epistemology?” *European Journal of Risk Regulation* 11, nr 3 (2020): 422-435, <https://doi.org/doi:10.1017/err.2020.11>.

50 Justo Corti, „Food Security and Agrochemicals: Rise and Fall of Glyphosate as Holy Grail of Agriculture Production in the European Union” *Food Security Issues and Challenges*, (2021). <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3978704>.

i sposobu ustalania pewności naukowej w prawie unijnym (na potrzeby legislacji, ale także orzecznictwa i władzy wykonawczej). Podkreślenia wymaga fakt, że aktywna postawa obywateli pokazała potencjał EIO, a zauważalne rezultaty zaangażowania mogą wzmacniać społeczeństwo obywatelskie w wymiarze ogólnounijnym.

Bibliografia

- Acquavella John, David Garabrant, Gary Marsh, Tom Sorahn, Douglas L. Weed, „Glyphosate Epidemiology Expert Panel Review: A Weight of Evidence Systematic Review of the Relationship Between Glyphosate Exposure and Non-Hodgkin’s Lymphoma or Multiple Myeloma” *Critical Reviews in Toxicology* 46, nr 1 (2016): 28-43. <https://doi.org/10.1080/10408444.2016.1214681>.
- Battaglin William A., Michael T. Meyer, Kathryn M. Kuivila, Julie E. Dietze, „Glyphosate and its Degradation Product AMPA Occur Frequently and Widely in U.S. Soils, Surface Water, Groundwater, and Precipitation” *Journal of the American Water Resources Association* 50, nr 2 (2014): 275-290. <https://doi.org/10.1111/jawr.12159>.
- Benbrook Charles M., „Rust, Resistance, Run Down Soils, and Rising Costs – Problems Facing Soybean Producers in Argentina” *Ag BioTech InfoNet*, nr 8 (2005). https://publiceyeonscience.ch/resources/benbrook_studie_engl.pdf.
- Benbrook Charles M., „Trends in Glyphosate Herbicide Use in the United States and Globally” *Environmental Sciences Europe* 28, nr 3 (2016). <https://doi.org/10.1186/s12302-016-0070-0>.
- Canadian Food Inspection Agency, *Safeguarding with Science: Glyphosate Testing in 2015-2016*. http://static.producer.com/wpcontent/uploads/2017/04/CFIA_ACIA9123346v1FSSDFSSSGlyphosate-Final-Report-15-16_0184101.pdf#_ga=1.196489061.892407858.1492107204.
- Carvalho Fernando P., „Glyphosate, the Herbicide that Become a Nightmare and the Precautionary Principle” *International Journal of Environmental Studies*, nr 6 (2020). DOI: 10.1080/00207233.2020.1773682.
- Cerdeira Antonio L., Dionsio L.P. Gazziero, Stephen O. Duke, Marcus B. Matallo, „Agricultural Impacts of Glyphosate-Resistant Soybean Cultivation in South America” *Journal of Agricultural and Food Chemistry* 59, nr 11 (2011): 5799-5807. <https://doi.org/10.1021/jf102652y>.
- Claire Robinson, Peter Clausing, Aleksandra Cavoski, Apolline Roger, Alice Bernard, Paul Whaley, Robin Mesnage et al., „Ensuring a Higher Level of Protection from Pesticides in Europe – The Problems with Current Pesticide Risk Assessment Procedures in the EU – And Proposed Solutions” (2018).

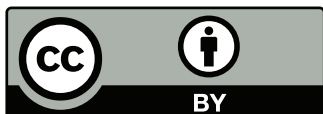
- Clausing Peter, „Glyphosate: The European Controversy – A Review of Civil Society Struggles and Regulatory Failures” *Business and Human Rights Journal*, nr 2 (2019). <https://doi:10.1017/bhj.2019.5>.
- Coja Tamara, Johann Steinwider, „The New European Transparency Regulation: a Panacea for EU Risk Assessment?” *Journal of Consumer Protection and Food Safety* 17 (2022). <https://doi.org/10.1007/s00003-022-01364-2>.
- Corti Justo „Food Security and Agrochemicals: Rise and Fall of Glyphosate as Holy Grail of Agriculture Production in the European Union” *Food Security Issues and Challenges*, (2021). <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3978704>.
- de F. Sousa Maria Gizeuda, Adeildo C. Silva, Araújo Rinaldo Dos Santos, Raquel M. Rigotto, „Evaluation of the Atmospheric Contamination Level for the use of Herbicide Glyphosate in the Northeast Region of Brazil.” *Environmental Monitoring and Assessment* 191, nr 10 (2019): 604. <https://doi.org/10.1007/s10661-019-7764-x>.
- de Melo Karolyne Gramlich Siomara Regina Ferreira, Jacobucci, Célia Regina Garlipp, Ângelo Zanaga Trape, Paulo César Pires Rosa, „Determination of Glyphosate in Human Urine from Farmers in Mato Grosso-BR” *InterAmerican Journal of Medicine and Health* 3 (2020). <https://doi.org/10.31005/iajmh.v3i0.124>.
- Duke Stephen O., Stephen B. Powles, „Glyphosate: A Once-in-a-Century Herbicide” *Pest Management Science* 64, nr 4 (2008): 319-325. <https://doi.org/10.1002/ps.1518>.
- EFSA, „Conclusion on the Peer Review of the Pesticide Risk Assessment of the Active Substance Glyphosate” *EFSA Journal* 13, nr 11 (2015): 4302. doi: 10.2903/j.efsa.2015.4302.
- Gillezeau Christina, Maaïke van Gerwen, Rachel M. Shaffer, Iemaan Rana, Luoping Zhang, Lianne Sheppard, Emanuela Taioli, „The Evidence of Human Exposure to Glyphosate: A Review” *Environmental Health* 18, nr 2 (2019). <https://doi.org/10.1186/s12940-018-0435-5>.
- Heap Ian, „Global Perspective of Herbicide-Resistant Weeds” *Pest Management Science* 70, nr 9 (2014): 1306-1315. <https://doi.org/10.1002/ps.3696>.
- Herek Jéssica Samara, Luana Vargas, Suélen Andressa Rinas Trindade, Camila Fatima Rutkoski, Natani Macagnan, Paulo Afonso Hartmann, Marília Teresinha Hartmann, „Can Environmental Concentrations of Glyphosate Affect Survival and Cause Malformation in Amphibians? Effects from a Glyphosate-Based Herbicide on *Physalaemus cuvieri* and *P. gracilis* (Anura: Leptodactylidae)” *Environmental Science and Pollution Research* 27, nr 18 (2020): 2261922630. <https://doi.org/10.1007/s11356-020-08869-z>.

- Krimsky Sheldon, Carey Gillam, „Roundup Litigation Discovery Documents: Implications for Public Health and Journal Ethics” *Journal of Public Health Policy* 39, nr 14 (2018). <https://doi.org/10.1057/s41271-018-0134-z>.
- Ledoux Michelle L., Navam Hettiarachchy, Xiaofan Yu, Luke Howard. Lee Sun-Ok, „Penetration of Glyphosate into the Food Supply and the Incidental Impact on the Honey Supply and Bees” *Food Control*, 109 (2020). <https://doi.org/10.1016/j.foodcont.2019.106859>.
- Malkanthi Pushpa S. H., Gayani U. Sandareka, Alge Wattage Wijeratne, Pathmanathan Sivashankar, „Banning of Glyphosate and its Impact on Paddy Cultivation: A Study in Ratnapura District in Sri Lanka” *Journal of Agricultural Sciences – Sri Lanka* 14, nr 2 (2019): 129144. <https://doi.org/10.4038/jas.v14i2.8515>.
- Marques Jonathas Gomes de Carvalho, Klayde Janny da Silva Veríssimo, Bruna Soares Fernandes, Ferreira Silvio Romero de Melo, Montenegro Suzana Maria Gico Lima and Motteran Fabrício, „Glyphosate: A Review on the Current Environmental Impacts from a Brazilian Perspective” *Bulletin of Environmental Contamination and Toxicology* 107, nr 3 (2021): 385-397. <https://doi.org/10.1007/s00128-021-03295-4>.
- McHenry Leemon B., „The Monsanto Papers: Poisoning the Scientific Well” *International Journal of Risk & Safety in Medicine* 29, nr 3-4 (2018): 193-205. <https://doi.org/10.3233/JRS-180028>.
- Meftaul Islam Md., Kadiyala Venkateswarlu, Rajarathnam Dharmarajan, Prasath Annamalai, Md Asaduzzaman, Aney Parven, Mallavarapu Megharaj, „Controversies Over Human Health and Ecological Impacts of Glyphosate: Is it to be Banned in Modern Agriculture?” *Environmental Pollution* 263, (2020). <https://doi.org/10.1016/j.envpol.2020.114372>.
- Międzynarodowa Agencja Badań nad Rakim, *Evaluation of Five Organophosphate Insecticides and Herbicides*. 2015. www.iarc.fr/en/media-centre/iarcnews/pdf/MonographVolume112.pdf.
- Morvillo Marta, „Glyphosate Effect: Has the Glyphosate Controversy Affected the EU’s Regulatory Epistemology?” *European Journal of Risk Regulation* 11, nr 3 (2020): 422-435. <https://doi.org/doi:10.1017/err.2020.11>.
- Niewiadomski Adam, „Europejski Zielony Ład w świetle wyzwań polskiego prawa rolnego” *Studia Iuridica LXXXVIII* 88 (2021): 284-294. <https://doi.org/10.31338/2544-3135.si.2021-88.1>.
- Ruiz-Toledo Jovani, Ricardo Castro, Norma Rivero-Pérez, Ricardo Bello-Mendoza, Daniel Sánchez, „Occurrence of Glyphosate in Water Bodies Derived From Intensive Agriculture in a Tropical Region of Southern Mexico” *Bulletin of Environmental Contamination and Toxicology* 93, nr 3 (2014): 289-293. <https://doi.org/10.1007/s00128-014-1328-0>.
- Tarazona Jose V., Daniele Court-Marques, Manuela Tiramani, Hermine Reich, Rudolf Pfeil, Frederique Istace, Federica Crivellente, „Glyphosate

Toxicity and Carcinogenicity: A Review of the Scientific Basis of the European Union Assessment and its Differences with IARC” *Archives of Toxicology* 91, nr 8 (2017): 2723–2743. <https://doi.org/10.1007/s00204-017-1962-5>.

Williams Gary M., Marilyn Aardema, John Acquavella, Sir Colin Berry, David Brusick, Michele M. Burns, Joao Lauro Viana de Camargo, „A Review of the Carcinogenic Potential of Glyphosate by Four Independent Expert Panels and Comparison to the IARC Assessment” *Critical Reviews in Toxicology*, 46 (2016): 3-20. <https://doi.org/10.1080/10408444.2016.1214677>.

Xu Jingwen, Shayn Smith, Gordon Smith, Weiqun Wang, Yonghui Li, „Glyphosate Contamination in Grains and Foods: An Overview” *Food Control* 106, nr 29 (2019). <https://doi.org/10.1016/j.food-cont.2019.106710>.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Wolność religijna a dobrostan zwierząt w prawie UE. Uwagi na tle wyroków Trybunału Sprawiedliwości UE z 17 grudnia 2020 r., C-336/19 oraz Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2014 r., K 52/13

Religious Freedom and Animal Welfare in EU law. Notes Against the Background of the Judgments of the Court of Justice of the EU of 17 December 2020, C-336/19, And of the Constitutional Tribunal of 10 December 2014, K 52/13

On December 17, 2020, The Court of Justice issued its judgment in case C-336/19 and stressed the crucial importance of animal welfare in the slaughter procedure regardless of the purpose it serves. The Court, thus, conducted an interpretation of Article 13 TFEU taking into account the changing context and nature of the action of the European Union as a whole. In a similar matter, the Polish Constitutional Tribunal issued an opinion on 10 December 2014 and held that an absolute ban on ritual slaughter is nevertheless irreconcilable with the freedom to manifest the religion. The authors' analysis presents the dogmatic layer of both judgments in this, in many respects controversial, area – ritual slaughter.

Anna Pudło-Jaremek

doktor nauk prawnych
Akademia Leona Koźmińskiego
ORCID – 0000-0002-6328-5205
e-mail: annapudlo@alk.edu.pl

Marek Domagała

doktor nauk prawnych
Trybunał Konstytucyjny
ORCID – 0000-0003-0310-2910
e-mail: marek.domagala@gmail.com

Słowa kluczowe:

dobrostan zwierząt, ubój rytualny, obowiązek uprzedniego ogłuszenia zwierząt, EKPC, Karta Praw Podstawowych

Key words:

animal welfare, ritual slaughter, obligation of prior stunning of animals, ECHR, Charter of Fundamental Rights

<https://doi.org/10.36128/priv.vi41.432>

1. Wprowadzenie

20 maja 2020 roku Komisja Europejska przedstawiła strategię „Od pola do stołu”¹, jako jedno z kluczowych działań w ramach europejskiego zielonego ładu², w której bardzo mocno został zaakcentowany dobrostan zwierząt w kontekście przyszłego rozwoju różnych polityk unijnych, głównie wspólnej polityki rolnej. Takie działanie nie jest nowością w prawie UE, gdyż od ponad 40 lat Komisja

- 1 https://ec.europa.eu/food/horizontal-topics/farm-fork-strategy_en. [dostęp: 15.04.2022].
- 2 https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/european-green-deal_en. [dostęp: 15.04.2022].

Europejska promuje dobrostan zwierząt poprzez stopniową poprawę jakości życia zwierząt gospodarskich³. Ważnym krokiem w tym obszarze było przyjęcie dyrektywy nr 98/58⁴ w sprawie ochrony zwierząt hodowlanych, która ustanawia ogólne zasady dotyczące ochrony zwierząt hodowlanych, bez względu na gatunek. Zasady te mają zastosowanie do zwierząt, w tym ryb, gadów i zwierząt ziemnowodnych, hodowanych w celu produkcji środków spożywczych, wełny, skór lub futer lub do innych celów gospodarskich. Zasady te oparte są na postanowieniach Europejskiej Konwencji o Ochronie Zwierząt Hodowlanych i Gospodarskich z 1978 r.⁵ i odzwierciedlają tzw. „pięć wolności”:

- wolność od głodu i pragnienia;
- wolność od dyskomfortu;
- wolność od bólu, urazów i chorób;
- wolność ekspresji normalnych zachowań;
- wolność od strachu i dystresu.

W 2009 roku wszedł w życie Traktat z Lizbony⁶, który w art. 13 TFUE wprowadził zasadę ochrony dobrostanu zwierząt⁷. 17 grudnia 2020 roku Trybunał Sprawiedliwości (dalej: TSUE) wydał wyrok w sprawie C-336/19, w którym podkreślił kluczowe znaczenie dobrostanu zwierząt w procedurze uboju i to niezależnie od celu, który spełnia, przeprowadzając tym samym wykładnię art. 13 TFUE przy uwzględnieniu zmieniającego się kontekstu i charakteru działania całej Unii Europejskiej. Wyrok ten wpisuje

3 https://ec.europa.eu/food/animals/animal-welfare_pl [dostęp: 15.04.2022].

4 Dyrektywa Rady 98/58/WE z dnia 20 lipca 1998 r. dotycząca ochrony zwierząt hodowlanych (Dz. U. L 221 z 8.8.1998, 23-27).

5 <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=087>. [dostęp: 15.04.2022].

6 Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, sporządzony w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r.; Dz. U. 2009 nr 203 poz. 1569.

7 „Przy formułowaniu i wykonywaniu polityki rolnej, rybołówstwa i transportu Unii oraz jej polityk dotyczących rynku wewnętrznego, badań i rozwoju technologicznego oraz przestrzeni kosmicznej, Unia i Państwa Członkowskie w pełni uwzględniają wymagania w zakresie dobrostanu zwierząt jako istot zdolnych do odczuwania, przy równoczesnym przestrzeganiu przepisów prawnych i administracyjnych oraz zwyczajów Państw Członkowskich związanych w szczególności z obyczajami religijnymi, tradycjami kulturowymi i dziedzictwem regionalnym”.

się w serię wyroków wydanych w ciągu ostatnich kilku lat, w których TSUE poszukuje równowagi między wolnością wyznania a dobrostanem zwierząt⁸. W tym kontekście nie bez znaczenia jest również polski wątek. 10 grudnia 2014 roku Trybunał Konstytucyjny wydał bowiem wyrok w kwestii uboju rytualnego⁹, w którym uznał, że bezwzględny zakaz uboju rytualnego jest nie do pogodzenia z wolnością uzewnętrzniania wyznania.

Celem analizy jest przedstawienie dogmatycznej warstwy orzeczeń obu trybunałów, jak i metod oraz narzędzi analizy prawniczej w nich zastosowanej.

2. Problem dopuszczalności uboju rytualnego w Polsce z perspektywy wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2014 r., K 52/13

Dopuszczalność poddawania zwierząt ubojowi według szczególnych metod wymaganych przez obrzędy religijne (tzw. ubój rytualny) w Polsce jest od lat zdeterminowana wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2014 r., K 52/13. Zgodnie z tym wyrokiem (pkt 1 sentencji) art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt¹⁰ w zakresie, w jakim nie zezwala na poddawanie zwierząt ubojowi w ubojni (rzeźni) według szczególnych metod wymaganych przez obrzędy religijne, został uznany za niezgodny z art. 53 ust. 1, 2 i 5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej¹¹ w związku z art. 9 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 roku¹², zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (dalej: EKPC lub Konwencja). Bezwzględny zakaz uboju rytualnego został przez Trybunał oceniony jako nieuprawnione ograniczenie wolności uzewnętrzniania religii, nie będące konieczne do ochrony żadnej z kategorii interesu publicznego określonych w art. 53 ust. 5 Konstytucji i art. 9 ust. 2 EKPC (tj. konieczność dla ochrony bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, zdrowia, moralności lub wolności i praw innych osób).

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego wzbudzał kontrowersje, o czym świadczą nie tylko złożone do niego zdania odrębne przez połowę orzekających

8 Zob. inne wyroki TSUE dot. uboju rytualnego: wyrok TSUE z 29.5.2018 r., C-426/16 *Liga van Moskeeën en Islamitische Organisaties Provincie Antwerpen VZW i in. przeciwko Vlaams Gewest* oraz wyrok TSUE z 26.2.2019 r., C-497/17, *Oeuvre d'assistance aux bêtes d'abattoirs (OABA) przeciwko Ministre de l'Agriculture et de l'Alimentation i in.*

9 K 52/13 z 2014 r., Dz. U. z 2014 r. poz. 1794.

10 Dz. U. z 2013 r. poz. 856.

11 Dz. U. 1997.78.483 ze zm.

12 Dz. U. 1993 Nr 61 poz. 284.

w sprawie sędziów (7), ale również liczne wypowiedzi doktryny¹³. Ze względu jednak na moc powszechnie obowiązującą orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego każda zmiana związana z ograniczeniem uboju rytualnego musi mieć na uwadze wyrok K 52/13. Z perspektywy niniejszego artykułu zasadnicze znaczenie mają cztery zagadnienia wynikające z tego wyroku.

Po pierwsze, należy przypomnieć, że przedmiotem orzekania przez Trybunał był jedynie bezwzględny, obwarowany sankcjami karnymi, zakaz uboju rytualnego. Poza zakresem orzekania pozostały kwestie pochodne, jakimi jest m.in. finalne przeznaczenie mięsca uzyskiwanego z uboju, w tym skala tego uboju i cel jakim jest produkcja na eksport¹⁴. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego nie może być traktowany jako konstytucyjne usprawiedliwienie dla przemysłowego uśmiercania zwierząt metodą uboju rytualnego w celach eksportowych pozyskiwanego w ten sposób mięsa.

Po drugie, dokonując oceny konstytucyjności zakazu uboju rytualnego z punktu widzenia przesłanki moralności wynikającej z art. 53 ust. 5 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny przyjął, że moralność należy odnosić przede wszystkim do stosunków międzyludzkich. Zasygnalizował jednak, że dynamika zmian postaw społecznych i prawnych może stworzyć „w nieodległej przyszłości” podstawę do analizowania zachowania człowieka wobec zwierząt także w kontekście przesłanki moralności¹⁵. Brak uwzględnienia tego już w czasie orzekania przez Trybunał był zresztą krytykowany w zdaniach odrębnych do tego wyroku¹⁶. Niemniej jednak nawet przyjmując za punkt wyjścia stanowisko wynikające z wyroku Trybunału, pozostawiona została otwarta możliwość zmiany dotychczasowego stanowiska.

13 Zob. np. Ewa Łętowska, Mariusz Grochowski, Aneta Wiewiórowska-Domagalska, „Wiąże, ale nie przekonuje (wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 52/13 o uboju rytualnym)” *Państwo i Prawo*, nr 6 (2015), s. 53 - 66; Paweł Kuczma, „Ubój rytualny jako prawo mniejszości narodowych w Polsce” *Przegląd Prawa Konstytucyjnego*, nr 5 (2016); Paweł Ochman, Maciej Pisz, „Prawne aspekty uboju rytualnego w Polsce (uwagi do wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 52/13)” *Państwo i Prawo*, nr 1 (2018), s. 108 - 117; Anna Młynarska-Sobaczewska, „Rytualne ofiary a moralność publiczna. Analiza argumentacji TK (K 52/13) i SN USA” *Państwo i Prawo*, nr 4 (2017); Tomasz Pietrzykowski, „Moralność publiczna a konstytucyjne podstawy ochrony zwierząt” *Studia Prawnicze*, nr 2 (2019).

14 Zob. cz. III, pkt 1.6. uzasadnienia wyroku.

15 Zob. cz. III, pkt 8.2.2 uzasadnienia wyroku.

16 Zob. Zdanie odrębne sędziego Wojciecha Hermelińskiego, Piotra Tulei, Sławomiry Wronkowskiej-Jaskiewicz, Stanisława Biernata, Mirosława Granata.

Po trzecie, Trybunał Konstytucyjny przyjął, że w ówczesnym stanie wiedzy badania naukowe nie pozwalają jednoznacznie stwierdzić, że prawidłowo wykonany ubój rytualny jest w każdym przypadku bardziej bolesny dla zwierząt niż prawidłowo wykonany ubój z wykorzystaniem metod z ogłuszeniem¹⁷. Trybunał podkreślił również, że dopóki w społeczeństwie polskim niemal powszechnie akceptowany jest ubój zwierząt gospodarskich w celu uzyskania pożywienia to całkowite zakazanie uboju rytualnego, co do której badania naukowe nie rozstrzygają jednoznacznie, że w każdym przypadku jest bardziej bolesna niż inne metody, nie jest konieczne do ochrony moralności¹⁸.

Po czwarte, dla Trybunału Konstytucyjnego istotna przy rozpoznawaniu sprawy była treść rozporządzenia Rady (WE) nr 1099/2009 z dnia 24 września 2009 r. w sprawie ochrony zwierząt podczas ich uśmiercania¹⁹ (dalej: rozporządzenie nr 1099/2009). Z uzasadnienia wyroku wynika, że jednym z argumentów za niekonstytucyjnością zakazu uboju rytualnego był fakt, że jest on dopuszczalny w większości państw Unii Europejskiej oraz dopuszczony przez rozporządzenie Rady nr 1099/2009²⁰. Trybunał Konstytucyjny wskazuje w uzasadnieniu wprost, że z ww. rozporządzenia wynika „dopuszczalność, a nie zakaz uboju rytualnego”²¹, a ponadto Trybunał poddał w wątpliwość czy zamierzona przez polskiego prawodawcę tak daleka troska o dobrostan zwierząt jest możliwa do zrealizowania skoro art. 26 ust. 4 rozporządzenia Rady nr 1099/2009 przewiduje, że państwo członkowskie „nie może zabraniać ani utrudniać wprowadzania do obrotu na swoim terytorium produktów pochodzenia zwierzęcego uzyskanych ze zwierząt, które zostały uśmiercone w innym państwie członkowskim, powołując się na to, że dane zwierzęta nie zostały uśmiercone zgodnie z przepisami krajowymi tego państwa służącymi zapewnieniu dalej idącej ochrony zwierząt podczas ich uśmiercania”²². Trybunał zarzucił także ustawodawcy, że wprowadzając zakaz uboju rytualnego nie postąpił konsekwentnie gdyż zarówno z przepisów polskiej ustawy jak i rozporządzenia wynika, że poza zakresem ich regulacji jest uśmiercanie zwierząt podczas eksperymentów naukowych przeprowadzanych pod nadzorem właściwego organu, podczas polowań, uśmiercania i rekreacyjnego łowienia ryb, imprez kulturalnych lub sportowych, a także

17 Zob. cz. III, pkt 8.2.2. uzasadnienia wyroku.

18 Zob. cz. III, pkt 8.2.2. uzasadnienia wyroku.

19 Dz. Urz. UE L 303 z 18.11.2009, 1.

20 Zob. cz. III, pkt 8.2.1. uzasadnienia wyroku.

21 Zob. cz. III, pkt 8.3. uzasadnienia wyroku.

22 Zob. cz. III, pkt 8.3. uzasadnienia wyroku.

uśmiercania drobiu, królików i zajęcy poddawanych ubojowi przez ich właścicieli poza rzeźnią na potrzeby własnej domowej konsumpcji²³.

Od wydania wyroku Trybunału Konstytucyjnego upłynęło około 8 lat. Czas ten przyniósł nie tylko nową wiedzę naukową na temat cierpień zwierząt poddawanych ubojowi rytualnemu, która jednoznacznie wskazuje, że ubój ten powoduje agonalne cierpienie i jest zasadniczo gorszy dla zwierząt niż ubój z zastosowaniem ogłuszenia²⁴, ale przyniósł także zmiany w prawie niektórych krajów europejskich, które – w zgodzie z prawem unijnym – zabroniły dokonywania uboju przed uprzedniego ogłuszenia. Do tej grupy państw dołączyła w 2017 roku Belgia, która wprowadziła ustawę wprowadzającą zakaz uboju zwierząt bez uprzedniego ogłoszenia, w tym także wobec uboju rytualnego. Kwestia ta stała się przedmiotem wypowiedzi Trybunału Sprawiedliwości, który dokonał wykładni przepisów rozporządzenia nr 1099/2009 oraz Karty Praw Podstawowych²⁵ (dalej: Karta). Rozstrzygnięcie to rzuca nowe światło na możliwość wprowadzenia ograniczeń w dokonywaniu uboju rytualnego także w Polsce.

3. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 17 grudnia 2020 r., C-336/19

17 grudnia 2020 roku Trybunał Sprawiedliwości wydał wyrok dotyczący dokonywania uboju rytualnego²⁶. Wyrok ten zapadł w następstwie skierowania pytania prejudycjalnego przez belgijski Trybunał Konstytucyjny,

23 Zob. cz. III, pkt 8.3. uzasadnienia wyroku.

24 Zob. np. Andrzej Elżanowski, Wojciech Pisula, „Analiza stosowanych (ew. możliwych) sposobów uboju rytualnego, zmniejszających (ograniczających) cierpienie zwierząt, dających się pogodzić z wymogami religijnymi grup wyznaniowych” (Warszawa: Kancelaria Senatu, 2020), 13 i cytowane tam badania.

25 Dz. Urz. UE 2016 C 202, 1.

26 Zob. opracowania w doktrynie dotyczące wyroku np.: Lena Hehemann, „Religious Slaughtering, a Stunning Matter: Centraal Israëlitisch Consistorie van België and Others” *European Papers*, No. 1 (2021): 111-119; Johan Callewaert, *Applying the Right to Freedom of religion Under the Charter, Having Regard to the Convention – Judgment of the CJEU in the Case of Centraal Israëlitisch Consistorie van België and Others*. <https://johan-callewaert.eu/applying-the-right-to-freedom-of-religion-under-the-charter-having-regard-to-the-convention-judgment-of-the-cjeu-in-the-case-of-centraal-israelitisch-consistorie-van-belgie-and-others/>. [dostęp: 15.04.2022]; György Marinkás, *Some Remarks on the ‘Shechita Case’ of the ECJ*. http://mfi.gov.hu/wp-content/uploads/2021/12/Marinkas_Gyorgy_-_Some_Remarks_on_the__Shechita_Case__of_the_ECJ.pdf.

który powziął wątpliwości co do zgodności dekretu Regionu Flamandzkiego (Belgia) z 7 lipca 2017 roku z prawem UE. Dekretem tym zmieniono ustawę o ochronie i dobrostanie zwierząt w kwestii metod uboju zwierząt. Wprowadzono zakaz uboju zwierząt bez uprzedniego ogłuszenia, w tym w odniesieniu do uboju wymaganego przez obrzędy religijne. W ramach uboju rytualnego przewidziano stosowanie odwracalnego ogłuszania, które nie może spowodować śmierci zwierzęcia. Zmiana nie spotkała się z pozytywnym odbiorem ze strony organizacji judaistycznych i muzułmańskich, które ostatecznie zaskarżyły wspomniany dekret, postulując stwierdzenie jego nieważności w całości lub w części.

Belgijski Trybunał Konstytucyjny, rozpoznając sprawę, zwrócił się z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w celu ustalenia czy prawo UE sprzeciwia się regulacji, która w ramach uboju rytualnego wymaga procesu odwracalnego ogłuszenia, które nie może spowodować śmierci zwierzęcia. Pytanie odnosiło się do problemu wyważenia wolności religii (art. 10 Karty) oraz dobrostanu zwierząt (art. 13 TFUE) i rozporządzenia nr 1099/2009.

Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że art. 26 ust. 2 akapit pierwszy lit. c) rozporządzenia nr 1099/2009 w związku z art. 13 TFUE i art. 10 ust. 1 Karty należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego, które wymaga w ramach uboju rytualnego odwracalnego procesu ogłuszenia, które nie może spowodować śmierci zwierzęcia²⁷.

Z wyroku wynika, że zwierzęta mogą być ogłuszane przed ich uśmierceniem, tak aby spełnić standardy dobrostanu zwierząt. Art. 4 ust. 1 rozporządzenia nr 1099/2009 w związku z jego motywem 20 ustanawia zasadę ogłuszania zwierząt przed uśmierceniem, a nawet nadaje jej charakter obowiązku²⁸. Zasada ta odzwierciedla unijną wartość, jaką jest dobrostan zwierząt z art. 13 TFUE, na podstawie którego Unia i państwa członkowskie muszą w pełni uwzględniać wymagania w zakresie dobrostanu zwierząt przy formułowaniu i wykonywaniu jej polityk²⁹.

Od zasady uprzedniego ogłuszenia, ustawodawca unijny przewidział wyjątek w art. 4 ust. 4 rozporządzenia nr 1099/2009, który stanowi, że ubój rytualny jest możliwy pod warunkiem, że ma miejsce w rzeźni. Zezwolenie na ubój religijny w drodze odstępstwa konkretyzuje zgodnie z art. 10 ust. 1 Karty „pozytywne zobowiązanie prawodawcy UE do zapewnienia rzeczywistego poszanowania wolności religii i prawa do uzewnętrzniania religii

27 Motyw 81 wyroku w sprawie C-336/19.

28 Zob. motyw 40 i 41 wyroku TSUE w sprawie C-336/19.

29 Zob. podobnie wyrok z dnia 29 maja 2018 r., Liga van Moskeeën en Islamitische Organisaties Provincie Antwerpen i in., C-426/16, motyw 63 i 64.

lub swych przekonań poprzez praktykowanie i uczestniczenie w obrzędach, w szczególności na rzecz praktykujących muzułmanów i Żydów³⁰.

Z wyroku wynika, że art. 26 ust. 2 akapit pierwszy lit. c) rozporządzenia nr 1099/2009 nie narusza zagwarantowanej w art. 10 ust. 1 Karty wolności uzewnętrzniania religii. A w ramach przyznanej państwu członkowskim możliwości przyjęcia dodatkowych przepisów dotyczących ochrony zwierząt, państwa te mają możliwość nałożenia obowiązku ogłuszania zwierząt przed uśmierceniem, który ma zastosowanie również w przypadku uboju wymaganego przez obrzędy religijne, z zastrzeżeniem poszanowania praw podstawowych zapisanych w Karcie: „Unia i państwa członkowskie w pełni uwzględniają wymagania w zakresie dobrostanu zwierząt, jako istot zdolnych do odczuwania, przy równoczesnym przestrzeganiu przepisów prawnych i administracyjnych oraz zwyczajów państw członkowskich związanych w szczególności z obyczajami religijnymi, tradycjami kulturowymi i dziedzictwem regionalnym”. Rozporządzenie nr 1099/2009 nie wyklucza nałożenia przez państwa członkowskie obowiązku ogłuszenia zwierząt przed ich uśmiercaniem, który ma zastosowanie również w przypadku uboju przewidzianego przez obrzędy religijne, pod warunkiem, że państwa członkowskie przestrzegają praw podstawowych zapisanych w Karcie. Trybunał podkreślił, że rozporządzenie nr 1099/2009 nie zapewnia koniecznego pogodzenia dobrostanu zwierząt z wolnością uzewnętrzniania religii, lecz wyznacza ramy dla równowagi, którą państwa członkowskie powinny osiągnąć między tymi dwiema wartościami³¹.

Trybunał orzekł, że belgijski dekret przyjęty na podstawie art. 26 ust. 2 akapit pierwszy lit. c) rozporządzenia nr 1099/2009, które przewiduje odwracalne ogłuszanie w ramach uboju rytualnego i nie może spowodować śmierci zwierzęcia, jest objęty zakresem stosowania wolności uzewnętrzniania religii zagwarantowanej w art. 10 ust. 1 Karty³², która to wolność odpowiada wolności z art. 9 Konwencji. Zgodnie natomiast z art. 52 ust. 3 Karty, art. 9 Konwencji należy uwzględnić w wykładni art. 10 Karty. Zarówno art. 9 EKPC jak i art. 10 Karty nie mają charakteru absolutnego. Zatem mogą podlegać ograniczeniom po spełnieniu określonych przesłanek³³.

Trybunał stwierdził, że belgijski dekret ogranicza wykonywanie prawa do wolności uzewnętrzniania religii przez żydowskich i muzułmańskich wyznawców, ale ograniczenie to spełnia przesłanki określone w art. 52 ust. 1 i 3 Karty w związku z art. 13 TFUE t.j.:

30 Motyw 44 wyroku w sprawie C-336/19.

31 Motyw 47 wyroku w sprawie C-336/19.

32 Motyw 51 wyroku w sprawie C-336/19.

33 Motywy 57 i 58 wyroku w sprawie C-336/19.

- wynika z ustawy w rozumieniu art. 52 ust. 1 Karty: ograniczenie wykonywania prawa do wolności uzewnętrzniania religii zostało przewidziane w belgijskim dekrete;
- belgijskie rozwiązanie nakłada obowiązek uprzedniego ogłuszenia zwierzęcia podczas uboju rytualnego wymaga, aby ogłuszenie było odwracalne i nie powodowało śmierci zwierzęcia. Spełnia zatem art. 10 Karty ponieważ ingerencja będąca wynikiem takiego uregulowania ogranicza się do jednego aspektu szczególnego aktu rytualnego, jakim jest wspomniany ubój, który jako taki nie jest zakazany³⁴;
- belgijska regulacja odpowiada celowi interesu ogólnego, czyli ochronie dobrostanu zwierząt, ponieważ z jednej strony nakłada obowiązek uprzedniego ogłuszenia zwierzęcia podczas uboju rytualnego, a z drugiej wymaga, aby ogłuszenie było odwracalne i nie powodowało śmierci zwierzęcia³⁵;
- belgijska regulacja realizuje zasadę proporcjonalności: w tej kwestii Trybunał podkreślił, że w sytuacji, kiedy „sprawa dotyczy różnych praw podstawowych i zasad ustanowionych w traktatach, takich jak w niniejszej sprawie prawo zagwarantowane w art. 10 Karty i dobrostan zwierząt zapisany w art. 13 TFUE, ocena poszanowania zasady proporcjonalności powinna być dokonywana z należyтым uwzględnieniem koniecznego pogodzenia wymogów dotyczących ochrony poszczególnych praw i zasad, o których mowa, oraz odpowiedniej równowagi między tymi prawami i zasadami”³⁶.

Analizowany belgijski dekret nie zakazuje ani nie utrudnia wprowadzania do obrotu produktów pochodzenia zwierzęcego pochodzących od zwierząt poddanych ubojowi rytualnemu, jeżeli produkty te pochodzą z innego państwa członkowskiego lub państwa trzeciego.

4. Ubój rytualny z perspektywy orzeczeń dwóch trybunałów – ewolucja w podejściu do niego czy inny standard dobrostanu zwierząt?

Z formalnego punktu widzenia wyroki Trybunału Konstytucyjnego i Trybunału Sprawiedliwości dotyczyły innych, aczkolwiek zbliżonych zagadnień tj. bezwzględnego zakazu uboju rytualnego (rozumianego jako uboju bez stosowania ogłuszania) obwarowanego sankcją karną oraz dopuszczalności wprowadzenia konieczności odwracalnego ogłuszenia przy dokonywaniu takiego uboju. W obu postępowaniach były także odmienne wzorce

34 Motyw 61 wyroku w sprawie C-336/19.

35 Motywy 62 i 66 wyroku w sprawie C-336/19.

36 Motyw 65 wyroku w sprawie C-336/19.

kontroli³⁷. Tym niemniej jednak, biorąc pod uwagę nawet te różnice, trudno oprzeć się wrażeniu, że oba trybunały nieco inaczej widzą w ogóle podejście do problemu uboju rytualnego, w tym dokonują odmiennych wniosków z analizy przepisów rozporządzenia nr 1099/2009 i art. 9 EKPC.

Porównanie motywów wyroków Trybunału Konstytucyjnego oraz Trybunału Sprawiedliwości pokazuje, że trybunały przyjęły odmienną optykę tego co jest zasadą, a co wyjątkiem na gruncie przepisów rozporządzenia nr 1099/2009. O ile Trybunał Konstytucyjny eksponuje fakt, że rozporządzenie to dopuszcza ubój rytualny (jako ubój bez ogłuszania), a następnie wykorzystuje to jako argument przeciwko wprowadzeniu zakazu takiego uboju przez polskiego ustawodawcę, o tyle Trybunał Sprawiedliwości uznaje, że rozporządzenie nr 1099/2009 ustanawia, jako zasadę ogłuszanie zwierząt przed uśmierceniem, a „nawet nadaje jej charakter obowiązku”, zaś ubój rytualny należy traktować wyłącznie jako odstępstwo od tej zasady³⁸.

Oba trybunały dokonały również odmiennych testów proporcjonalności, co można tłumaczyć innymi wzorcami kontroli, tym nie mniej jednak prowadzą one również do odmiennych wniosków.

Przyjęcie przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 2014 roku, że dobrostan zwierząt nie mieścił się w żadnej z kategorii interesu publicznego określonych w art. 53 ust. 5 Konstytucji i 9 ust. 2 EKPC (w tym w szczególności moralności), doprowadził do przyjęcia, że ograniczenie (zakaz uboju bez ogłuszania) to nie spełnia wymogów konstytucyjnych i konwencyjnych. Trybunał Konstytucyjny sygnalizował jednak, że dynamika zmian postaw społecznych i prawnych może stworzyć „w nieodległej przyszłości” podstawę do analizowania zachowania człowieka wobec zwierząt także w kontekście przesłanki moralności, a tym samym możliwości ograniczeń uboju rytualnego. Warto zaznaczyć, że Trybunał Konstytucyjny nie analizował oddzielnie problemu odwracalnego ogłuszania przy dokonywaniu uboju rytualnego, aczkolwiek wątek ten pojawił się w zdaniu odrębnym sędziego Wojciecha Hermelińskiego, który wskazał, że „w świetle niektórych badań naukowych uprzednie ogłuszenie zwierzęcia nie ma negatywnego skutku dla jego wykrwawienia się. Otwiera to drogę do modyfikacji w przyszłości rygorystycznych zasad uboju rytualnego w judaizmie, z pełnym poszanowaniem tradycyjnego dla tej religii zakazu spożywania krwi”. Sędzia wskazał przy tym, że

37 Przed TK: art. 53 Konstytucji i art. 9 EKPC, zaś przed TSUE: art. 10 ust. 1 Karty Praw Podstawowych i z art. 13 TFUE oraz przepisy rozporządzenia nr 1099/2009.

38 Ten problem ten sygnalizował już Wojciech Hermeliński w zdaniu odrębnym do wyroku K 52/13 zarzucając, że Trybunał Konstytucyjny zniekształcił treść przepisów prawa UE „odwracając relację między tym, co jest w nich zasadą, a co – wyjątkiem”.

odwracalne ogłuszenie było już zresztą wówczas stosowane w Polsce i akceptowane przez niektóre muzułmańskie związki wyznaniowe.

Trybunał Sprawiedliwości dokonał za to oceny konieczności stosowania odwracalnego ogłuszania przy dokonywaniu takiego uboju. Ocena ta została przeprowadzona z perspektywy testu proporcjonalności wynikającego z art. 52 ust. 1 Karty, który stanowi, że „Wszelkie ograniczenia w korzystaniu z praw i wolności uznanych w niniejszej Karcie muszą być przewidziane ustawą i szanować istotę tych praw i wolności. Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności, ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych”. Art. 52 ust. 1 Karty nie uwzględnia tych samych kryteriów, które wynikają z art. 54 ust. 5 Konstytucji. Przy czym w uzasadnieniu TSUE nawiązuje również do standardu wynikającego z art. 9 EKPC, który uwzględnił także polski TK. Odnotować należy, że zgodnie z obowiązującą wykładnią art. 52 ust. 1 Karty test proporcjonalności poprzedza test poszanowania istoty prawa³⁹. W przypadku stwierdzenia naruszenia istoty prawa, samo badanie proporcjonalności staje się niejako bezprzedmiotowe. Z tego względu należy przyjąć, że w ocenie TSUE samo wprowadzenie obowiązku odwracalnego ogłuszania przy stosowaniu metody uboju rytualnego nie naruszyło istoty wolności uzewnętrzniania religii (art. 10 Karty).

Trybunał Sprawiedliwości orzekł brak naruszenia przez regulację krajową (w tym przypadku dekret belgijski) prawa UE, ponieważ zaskarżona regulacja krajowa, która nakłada obowiązek uprzedniego ogłuszenia zwierzęcia podczas uboju „ogranicza się do jednego aspektu szczególnego aktu rytualnego, jakim jest wspomniany ubój, który z kolei nie jest zakazany jako taki⁴⁰”. Ochrona dobrostanu zwierząt została uznana za „cel interesu ogólnego Unii”,

39 W literaturze funkcjonuje wiele teorii odnoszących się do koncepcji istoty prawa. Jedni wskazują, że istota prawa to niejako „bastion wolności”, którego Trybunał Sprawiedliwości nigdy nie opuści [Koen Lenaerts, „Limits on Limitations: The Essence of Fundamental Rights in the EU” *German Law Journal*, 20 (2019): 793]. Drudzy twierdzą, że istota prawa to “bezwarunkowy imperatyw moralny” powiązany z godnością, która przynależy każdej jednostce [Takis Tridimas, Giulia Gentile, „The Essence of Rights: An Unreliable Boundary?” *German Law Journal*, 20 (2019): 803]. Inni, że istotą prawa jest to, co pozostaje po dokonaniu proporcjonalności [Elise Muir, „The Essence of the Fundamental Right to Equal Treatment: Back to the Origins” *German Law Journal*, 20 (2019): 819]. Niewątpliwie o tym co jest, a co nie jest istotą prawa zadecyduje metoda interpretacyjna wybrana celem jej ustalenia.

40 Motyw 61 wyroku w sprawie C-336/19. Warto odnotować, że Rzecznik Generalny w sprawie doszedł do innego wniosku, por. motyw 75 opinii.

który wynika zarówno z dotychczasowego orzecznictwa TSUE jak i z art. 13 TFUE, który może skutecznie uzasadniać ograniczenia wolności wyznania⁴¹. Badając proporcjonalność Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że środki zawarte w dekrete pozwalają na osiągnięcie odpowiedniej równowagi między wagą przywiązywaną do dobrostanu zwierząt a swobodą wyznawania religii przez wyznawców judaizmu i muzułmanów. W tym względzie Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że:

- po pierwsze, że obowiązek stosowania odwracalnego ogłuszania jest odpowiedni do osiągnięcia celu, jakim jest wspieranie dobrostanu zwierząt;
- po drugie, w aspekcie ingerencji, Trybunał podkreślił, że prawodawca Unii zamierzał dać każdemu państwu członkowskiemu szeroki zakres uznania w kontekście konieczności pogodzenia ochrony dobrostanu zwierząt podczas ich zabijania i poszanowania wolności manifestować religię. W obecnej sytuacji osiągnięto konsensus naukowy, że wcześniejsze ogłuszenie jest optymalnym sposobem zmniejszenia cierpienia zwierzęcia w momencie uśmiercania;
- po trzecie, jeśli chodzi o proporcjonalność tej ingerencji, Trybunał zauważa przede wszystkim, że ustawodawca flamandzki oparł się na badaniach naukowych i starał się dać pierwszeństwo najbardziej dozwolonej metodzie zabijania. Trybunał podkreślił, że ustawodawca ten wpisuje się niejako w zmieniający się kontekst społeczno-prawny, który charakteryzuje się rosnącą świadomością kwestii dobrostanu zwierząt.

Chociaż oba trybunały w uzasadnieniach odwoływały się do wiedzy naukowej, jednak również i one doprowadziły do odmiennych konkluzji. Trybunał Konstytucyjny ocenił, że w 2014 roku badania naukowe nie pozwalały jednoznacznie stwierdzić, że ubój rytualny jest w każdym przypadku jest bardziej bolesny niż ubój z wykorzystaniem metod z ogłuszeniem. Pod koniec 2020 roku Trybunał Sprawiedliwości przyjmuje natomiast, że badania naukowe wykazały, że ogłuszanie jest techniką, która w najmniejszym stopniu narusza dobrostan zwierząt w czasie uboju. Różnice te można jednak uzasadnić chociażby inną dostępnością badań naukowych, jak i postępem nauki co do ustaleń związanych z cierpieniem zwierząt w okresie, kiedy oba wyroki zostały wydane.

Oba trybunały odwoływały się do art. 9 EKPC i orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. W sprawie przed Trybunałem Konstytucyjnym przepis ten był wprost wzorcem kontroli, zaś Trybunał Sprawiedliwości nawiązał do art. 9 Konwencji z uwagi na treść art. 52 ust. 3 Karty. Przepis ten miał na celu zapewnienie niezbędnej spójności między prawami zawartymi w Karcie a odpowiadającymi im prawami zagwarantowanymi w EKPC.

41 Motyw 62, 63 i 66 wyroku w sprawie C-336/19.

Z tego powodu Trybunał Sprawiedliwości uwzględnił art. 9 Konwencji do celów wykładni Karty, jako próg minimalnej ochrony. Akcenty w obu orzeczeniach, w kontekście art. 9 EKPC, położone jednak zostały w zupełnie innych miejscach. Trybunał Konstytucyjny koncentruje się na tym, że dobrostan zwierząt, jako przesłanka ograniczenia wolności uzewnętrzniania religii, nie został wskazany w 9 ust. 2 Konwencji. Trybunał Sprawiedliwości odwołując się do orzecznictwa ETPC wskazuje natomiast, że w zakresie zastosowania art. 9 EKPC to do państwa należy szeroki zakres uznania przy decydowaniu, czy i w jakim zakresie ograniczenie prawa do uzewnętrzniania swojej religii lub przekonań jest „niezbędne”. Trybunał Sprawiedliwości zwrócił przy tym uwagę, że zarówno EKPC jak i Karta muszą być interpretowane w świetle obecnych warunków życia i koncepcji dominujących aktualnie w państwach demokratycznych. Oznacza to, że „dobrostan zwierząt, jako wartość, do której współczesne społeczeństwa demokratyczne od wielu lat przywiązuje większą wagę, może, w świetle ewolucji społeczeństwa, być w większym stopniu brany pod uwagę w kontekście uboju rytualnego i tym samym przyczyniać się do uzasadnienia proporcjonalności uregulowania takiego jak będące przedmiotem postępowania (...)”⁴².

Oba trybunały odmiennie zapatrują się również na konsekwencje dopuszczalności uśmiercania zwierząt podczas polowań i łowienia ryb lub podczas imprez kulturalnych lub sportowych bez ich uprzedniego ogłuszenia. Trybunał Konstytucyjny powołując się na fakt, że polski ustawodawca zezwala w takich wypadkach ubój bez ogłuszenia (przy ówczesnym zakazie dokonywania uboju rytualnego bez ogłuszenia), zarzuca mu, że postąpił „niekonsekwentnie”⁴³. Trybunał Sprawiedliwości odpierając natomiast zarzut niezgodności art. 26 ust. 2 akapit pierwszy lit. c) rozporządzenia nr 1099/2009 z art. 20, 21 i 22 Karty wskazuje, że w wypadku imprez kulturalnych lub sportowych nie jest wytwarzane mięso ani inne produkty pochodzenia zwierzęcego bądź produkcja ta jest marginalna i nie ma znaczenia gospodarczego. Trybunał Sprawiedliwości za oczywiste przy tym uznał, że zasady uśmiercania zwierząt przy polowaniu bądź rekreacyjnym połowie ryb zasadniczo różnią się od tych, które są stosowane w warunkach fermowych. Skoro nie są to sytuacje porównywalne to trudno mówić tu o zarzucie naruszenia zasady równości czy dyskryminacji.

5. Wnioski

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 17 grudnia 2020 roku, C-336/19 dostarcza nowych argumentów na rzecz wprowadzenia obowiązku uprzedniego ogłuszenia zwierząt podczas uboju rytualnego w państwach Unii Europejskiej. Wyrok ten stawia również pod znakiem zapytania aktualność

42 Motyw 77 wyroku w sprawie C-336/19.

43 Zob. cz. III, pkt 8.3. uzasadnienia wyroku.

poglądu prawnego jaki został zawarty w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2014 r., K 52/13 na temat uboju rytualnego. Wątpliwości te ogniskują się przede wszystkim w dwóch obszarach.

Pierwszą kwestią jest obszar prawa UE. Wprawdzie przepisy rozporządzenia nr 1099/2009 nie były ani przedmiotem, ani wzorem kontroli w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, jednak jego treść miała w sprawie K 52/13 istotne znaczenie. Świadczą o tym liczne odesłania w uzasadnieniu, jak i zasygnalizowanie przez Trybunał ustawodawcy konieczności podjęcia niezwłocznych działań ustawodawczych mających na celu dostosowanie ustawodawstwa o ochronie zwierząt do tego rozporządzenia. Z uzasadnienia wyroku TSUE wynika, że wykładnia przepisów tego rozporządzenia prowadzi do wniosku, że ubój z zastosowaniem ogłuszenia jest na gruncie prawa UE zasadą, a nawet obowiązkiem, zaś możliwość dokonywania uboju rytualnego bez ogłuszenia należy traktować wyłączenie jako odstępstwo od tej zasady. Jest to wykładnia odmienna od tej, którą przyjął Trybunał Konstytucyjny w wyroku K 52/13, gdzie przepisy rozporządzenia posłużyły jako argument za niekonstytucyjnością przepisów wprowadzających zakaz uboju rytualnego. Ostatecznej wykładni prawa UE dokonuje Trybunał Sprawiedliwości, a celem jej jest zapewnienie pełnej jego efektywności (*effet utile*). Oznacza to, że interpretacja przepisów unijnych ma gwarantować osiągnięcie celu przez nie zakładanego, a tym samym zapewniać skuteczne działanie przepisów unijnych, co realizuje nie tylko zasadę skuteczności prawa UE, ale i jego pierwszeństwa. Biorąc pod uwagę fakt, że zasadniczo także Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie zaakceptował powierzenie Trybunałowi Sprawiedliwości kompetencji do ostatecznej interpretacji prawa unijnego⁴⁴, należy przyjąć, że stanowisko Trybunału Konstytucyjnego na temat wykładni przepisów rozporządzenia nr 1099/2009 straciło na aktualności. Zmieniło się zatem otoczenie normatywne, w jakim orzekał Trybunał Konstytucyjny. Jest to kwestia istotna, ale nie przesądzająca jeszcze o braku aktualności samego rozstrzygnięcia TK.

Drugą, ważniejszą kwestią, wydaje się być wpływ czasu, jaki dzieło orzeczenia TK i TSUE. Ma on znaczenie w dwóch aspektach. Pierwszym jest aktualność badań naukowych, gdyż ustalenia poczynione przez TSUE w zakresie odczuwania cierpienia przez zwierzęta, przy wykorzystaniu technik uboju z ogłuszeniem oraz bez jego ogłuszenia, prowadzą do odmiennych wniosków niż te, które ustalił Trybunał Konstytucyjny parę lat wcześniej. Konkluzje te zdają się potwierdzać również najnowsze polskie opracowania

44 Zob. np. wyrok TK z 18 lutego 2009 r., Kp 3/08; zob. też. Na temat rozdziału kompetencji jurysdykcyjnych między Trybunał Konstytucyjny i Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej: Informacja o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2013 r., Warszawa 2014, s. 92

naukowe na ten temat, odmienne od ustaleń Trybunału Konstytucyjnego⁴⁵. Drugim aspektem jest wykładnia samej przesłanki ochrony moralności wynikającej z art. 53 ust. 5 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny sygnalizował w 2014 roku, że dynamika zmian postaw społecznych i prawnych może stworzyć „w nieodległej przyszłości” podstawę do analizowania zachowania człowieka wobec zwierząt także w kontekście przesłanki moralności. W tym kontekście trudno nie uznać wyroku TSUE jako istotnego argumentu za tym, że doszło do zmian społecznych i prawnych, które pozwalają na uwzględnienie stosunku człowieka do zwierząt w ramach przesłanki moralności publicznej, pozwalającej na ograniczenie wolności uzewnętrzniania religii. Tym bardziej jeżeli uwzględnimy rosnącą liczbę stwierdzanych w Polsce przestępstw z art. 35 ust. 1-2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt⁴⁶, najnowsze i coraz surowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego w kwestii wykładni tych przepisów⁴⁷ oraz sam wzrost wrażliwości społecznej w tej kwestii, czego efektem był m.in. projekt ustawy zakładający ograniczenie możliwości dokonywania uboju bez ogłuszania wyłącznie na potrzeby członków wspólnot religijnych, czemu towarzyszyła nie tylko debata parlamentarna ale i społeczna⁴⁸.

Z powyższych względów należy uznać, że wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-336/19 otwiera drogę do wprowadzania, także w Polsce, ograniczeń w dokonywaniu uboju rytualnego, w tym nakazu, aby każdy taki

- 45 Zob. np. Andrzej Elżanowski, Wojciech Pisula, *Analiza stosowanych (ew. możliwych) sposobów uboju rytualnego, zmniejszających (ograniczających) cierpienie zwierząt, dających się pogodzić z wymogami religijnymi grup wyznaniowych (do druku senackiego 209)* (Warszawa: Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji Kancelarii Senatu, 2020). W opracowaniu tym stwierdza się, że „W świetle współczesnej wiedzy naukowej nie ulega wątpliwości, że uśmiercanie zwierząt bez wyłączenia ich świadomości zgodnie z tradycyjnie praktykowanym ubojem żydowskim (shechita) i muzułmańskim (halal), powoduje skrajne agonalne cierpienie i że procedura ta jest sama w sobie zasadniczo gorsza dla zwierząt niż ubój standardowy rozpoczynający się ogłuszeniem i traktowany jako norma w UE i niektórych innych krajach”.
- 46 Zgodnie ze statystyką policyjną 1483 w 2014 r. wobec 1940 w 2020 r. (źródło: statystyka.policja.pl).
- 47 Zob. np. wyrok SN z 7 lipca 2020 r., II KK 222/19, zgodnie z którym ból lub cierpienie zwierzęcia mają charakter zobiektywizowany i ich rzeczywisty byt jest niezależny od tego, czy sprawca wprost do nich dążył. Przedmiotem ochrony ustawowej jest bowiem ochrona zwierząt przed cierpieniem i bólem, zaś na ich doznanie nie ma w praktyce wpływu motywacja sprawcy.
- 48 Projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie zwierząt oraz niektórych innych ustaw (Druk sejmowy nr 597).

ubój odbywał się za odwracalnym ogłuszeniem. Stanowisko zajęte przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku K 52/13 trudno już uznać za aktualne. Polski ustawodawca, uwzględniając wyrok TSUE oraz zmiany jakie nastąpiły od czasu wydania wyroku K 52/13 powinien ponownie rozważyć zasadność wprowadzenia ograniczeń w dokonywaniu uboju rytualnego. Z uwagi na wskazane wyżej okoliczności trudno takim działaniom byłoby zarzucać naruszenie art. 190 ust. 1 Konstytucji⁴⁹. Stałość linii orzeczniczej Trybunału nie ma charakteru absolutnego⁵⁰, ustawodawca przewidział sytuacje odstąpienia od poglądu prawnego wyrażonego w orzeczeniu Trybunału wydanych w pełnym składzie⁵¹, zaś w wyroku K 52/13 Trybunał sam przewidział możliwość zmiany swojego stanowiska. Tym bardziej, że obecne przepisy dopuszczają wykonywanie uboju rytualnego w znacznie szerszym zakresie niż wynika to z potrzeb realizacji wyroku K 52/13⁵², zaś sam Trybunał nie rozważał kwestii odwracalnego ogłuszania przy stosowaniu takiego uboju.

Bibliografia

- Callewaert Johan, *Applying the Right to Freedom of religion Under the Charter, Having Regard to the Convention – Judgment of the CJEU in the Case of Centraal Israëlitisch Consistorie van België and Others*. <https://johan-callewaert.eu/applying-the-right-to-freedom-of-religion-under-the-charter-having-regard-to-the-convention-judgment-of-the-cjeu-in-the-case-of-centraal-israelitisch-consistorie-van-belgie-and-others/>.
- Elżanowski Andrzej, Wojciech Pisula, *Analiza stosowanych (ew. możliwych) sposobów uboju rytualnego, zmniejszających (ograniczających) cierpienie zwierząt, dających się pogodzić z wymogami religijnymi grup wyznaniowych*. Warszawa: Kancelaria Senatu, 2020.
- Hehemann Lena, „Religious Slaughtering, a Stunning Matter: Centraal Israëlitisch Consistorie van België and Others” *European Papers*, nr 1 (2021): 111-119.
- Informacja o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2013 r.* Warszawa 2014.

-
- 49 Zob. Marek Zubik, Marcin Wiącek, „Kompetencje sądu konstytucyjnego a granice swobody orzekania przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego” *Przegląd Sejmowy*, nr 4 (2009): 51-53.
- 50 Zob. uzasadnienie wyroku TK z 26 lipca 2006 r. SK 21/04, publ. OTK ZU 7A/2006, poz. 88.
- 51 Art. 37 ust. 1 pkt lit. e ustawy z 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U z 2019, poz. 2393).
- 52 Tj. dopuszczają je dla celów eksportowych, wykraczając poza potrzeby członków związków wyznaniowych zarejestrowanych w Polsce.

- Kuczma Paweł, „Ubój rytualny jako prawo mniejszości narodowych w Polsce” *Przegląd Prawa Konstytucyjnego*, nr 5 (2016): 181-201.
- Lenaerts Koen, „Limits on Limitations: The Essence of Fundamental Rights in the EU” *German Law Journal*, 20 (2019): 779-793.
- Łętowska Ewa, Mariusz Grochowski, Aneta Wiewiórowska-Domagalska. „Wiąże, ale nie przekonuje (wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 52/13 o uboju rytualnym)” *Państwo i Prawo*, nr 6 (2015): 53-66.
- Marinkás György, *Some Remarks on the ‘Shechita Case’ of the ECJ*. http://mfi.gov.hu/wp-content/uploads/2021/12/Marinkas_Gyorgy_-_Some_Remarks_on_the__Shechita_Case__of_the_ECJ.pdf.
- Młynarska-Sobaczewska Anna, „Rytualne ofiary a moralność publiczna. Analiza argumentacji TK (K 52/13) i SN USA” *Państwo i Prawo*, nr 4 (2017): 34-47.
- Muir Elise, „The Essence of the Fundamental Right to Equal Treatment: Back to the Origins” *German Law Journal*, 20 (2019): 817-839.
- Ochman Paweł, Maciej Pisz, „Prawne aspekty uboju rytualnego w Polsce (uwagi do wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 52/13)” *Państwo i Prawo*, nr 1 (2018): 108-117.
- Pietrzykowski Tomasz, „Moralność publiczna a konstytucyjne podstawy ochrony zwierząt”, *Studia Prawnicze*, nr 2 (2019): 5-26.
- Tridimas Takis, Gentile Gulia, „The Essence of Rights: An Unreliable Boundary?” *German Law Journal*, 20 (2019): 794-816.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

Dominika Skoczylas

Rozwój teleinformatyczny państw Europy Wschodniej w kontekście cyberbezpieczeństwa. Zagrożenia a ochrona cyberprzestrzeni – wybrane zagadnienia

ICT Development in Eastern European Countries in the Context of Cybersecurity. Threats and Cyberspace Protection – Selected Issues

The author considers the use of electronic means of communication in Eastern European countries and an indication of the threats to cyberspace and the measures ensuring its protection. The author aims to determine how the use of ICT affects the socio-economic development of Eastern European countries. In connection with the above, based on examples of cyberspace security breaches, consideration should be given to the effectiveness of actions taken to protect or minimize the negative consequences of attacks. The author answers the question of how important the cybersecurity policy in the context of the socio-economic development of Eastern European countries is. The author uses a formal-legal and comparative research method, which makes confirming the research hypothesis that socio-economic development is closely related to information and communication technologies possible. The research carried out has a special dimension as part of the evaluation of ICT development in Eastern European countries. Research methods include the analysis of materials: selected cases, and basic legal acts with the use of the literature on the subject.

Dominika Skoczylas

*doktor nauk prawnych
Uniwersytet Szczeciński*

ORCID – 0000-0003-1231-8078

e-mail: dominika.skoczylas@usz.edu.pl

Słowa kluczowe:

cyberbezpieczeństwo, cyberprzestępczość,
cyberterroryzm, informatyzacja, rozwój
teleinformatyczny, technologie
informatyko-komunikacyjne

Key words:

cybersecurity, cybercrime, cyberterrorism,
computerization, ICT development,
information and communication
technologies

<https://doi.org/10.36128/priw.vi41.220>

1. Wprowadzenie

Niewątpliwie, początek XXI wieku to okres ogromnych przemian w życiu społeczno-gospodarczym i politycznym, które można zauważyć w obszarze ekonomii, praw i wolności człowieka i obywatela, kultury czy nauki. W przypadku ostatniego z nich ogromną rolę odgrywają technologie informatyko-komunikacyjne. Co więcej, skutecznie i efektywnie działający sektor teleinformatyczny stanowi wyznacznik innowacyjnego i nowoczesnego państwa, zaawansowanego technologicznie, posiadającego wysokie

wskaźniki ekonomiczne¹. Biorąc pod uwagę to, że środki komunikacji elektronicznej znajdują zastosowanie w administracji (e-administracja) czy usługach (e-usługi), należy wykazać ich szczególne znaczenie w kwestii rozwoju społeczno-gospodarczego.

O ile pojęcie technologii informacyjnych i komunikacyjnych (*information and communication technologies* – ICT) obejmuje swoim zakresem techniki i technologie ICT, o tyle określenie: technologia informacyjna (*information technology* – IT), determinuje istotę działań obejmujących zarządzanie informacją, dokładniej e-informacją w e-zbiorach. Metody informatyczne i teleinformatyczne, odpowiedni system łączności i sprzęt komputerowy umożliwiają bowiem nieprzerwany, ogólnodostępny, łatwy i szybki dostęp do informacji czy realizacji e-usług². Zresztą przetwarzanie informacji i świadczenie usług za pomocą środków komunikacji elektronicznej stanowią główną potrzebę społeczeństwa informacyjnego. Nie sposób nie zgodzić się z twierdzeniem, że: „Technologie informacyjno-komunikacyjne to środki, których ludzie używają do tworzenia, udostępniania i wykorzystywania informacji, (...) pozwalają nie tylko na konsumpcję informacji, ale też na ich produkcję, koprodukcję i rozpowszechnianie”³.

Rozwój teleinformatyczny to rozwój zgodny z założeniami nowoczesnego modelu administracji i świadczenia usług na odległość, w skali globalnej. Państwo podobnie jak społeczeństwo informacyjne powinno efektywnie wykorzystywać narzędzia teleinformatyczne w urzędach, zakładach użyteczności publicznej, jednostkach rządowych i samorządowych, stale podnosić jakość świadczonych usług, dbać o rozwój teleinformatyczny, stosować elastyczne regulacje prawne, poszukiwać nowoczesnych rozwiązań technologicznych⁴. Wszystko po to, aby umożliwić ciągłą realizację e-usług o wysokim standardzie oraz stworzyć skuteczny system zabezpieczający przed cyberzagrożeniami.

Państwa Europy Wschodniej, podobnie jak państwa Europy Zachodniej, zauważyły w technologii informacyjno-komunikacyjnej możliwość rozwoju społeczno-gospodarczego. Środki komunikacji elektronicznej pozwalają na efektywniejsze administrowanie państwem, umożliwiają swobodny

-
- 1 Ursula Holtgrewe, „Invited Commentary New New Technologies: The Future and the Present of Work in Information and Communication Technology” *New Technology, Work and Employment*, nr 1 (2014): 9.
 - 2 Grażyna Szpor, *Jawność i jej ograniczenia*, t. I, *Idee i pojęcia* (Warszawa: C. H. Beck, 2016), 118-119.
 - 3 Christian Fuchs, „Information Technology and Sustainability in the Information Society” *International Journal of Communication*, nr 11 (2017): 2433.
 - 4 Ewa Ziemia, „Discussion on a Sustainable Information Society” *Business Informatics*, nr 1 (2014): 18.

przepływ towarów i usług poza granice kraju. Perspektywy rozwoju państwa w kontekście rozwoju teleinformatycznego niestety są narażone na różnego rodzaju zagrożenia, do których należą cyberprzestępczość oraz cyberterrorizm. Polityka bezpieczeństwa cybernetycznego w kontekście rozwoju społeczno-gospodarczego państw Europy Wschodniej powinna być przemyślana strategią państwa, zakładającą z góry potencjalne istnienie zagrożenia i środki, które mogą skutecznie chronić cyberprzestrzeń. Państwa Europy Wschodniej, zdominowane przez tradycyjny model administracji, nie są aż tak doświadczone w kwestii zarządzania bezpieczeństwem w cyberprzestrzeni. Podstawowe zasady, którymi muszą się kierować organy administracji publicznej, dotyczą określenia „(...) wymagań dotyczących identyfikacji i uwierzytelniania” przy zachowaniu „(...) ochrony swobodnego przepływu informacji (...)” oraz „(...) przejrzystości w programie cyberbezpieczeństwa (...) i wsparcia dla środków bezpieczeństwa cybernetycznego”⁵.

Celem niniejszego artykułu jest ustalenie jak zastosowanie ICT wpływa na rozwój społeczno-gospodarczy państw Europy Wschodniej. Przedstawione zostaną również przykłady naruszeń bezpieczeństwa cyberprzestrzeni, które wystąpiły w krajach Europy Wschodniej, ich konsekwencje oraz działania zmierzające do ochrony czy minimalizacji negatywnych skutków ataków. Badania pozwolą na potwierdzenie hipotezy badawczej, która głosi, że rozwój społeczno-gospodarczy jest ściśle związany z technologiami informacyjno-komunikacyjnymi.

W pierwszej części pracy zostanie przedstawiony wpływ technologii informacyjno-komunikacyjnych na rozwój społeczno-gospodarczy państw Europy Wschodniej. Druga zaś obejmuje rozważania na temat polityki bezpieczeństwa cybernetycznego w kontekście rozwoju społeczno-gospodarczego państw Europy Wschodniej ze wskazaniem przykładów zagrożeń cyberprzestrzeni mających miejsce w XXI wieku. Przeprowadzone badanie pozwoli na ocenę rozwoju teleinformatycznego państw Europy Wschodniej i zasadność aktualnej polityki cyberbezpieczeństwa.

2. Wpływ technologii informacyjno-komunikacyjnych na rozwój społeczno-gospodarczy państw Europy Wschodniej

Wykorzystywanie nowoczesnych środków komunikacji elektronicznej przez administrację, ma ogromny wpływ na rozwój państw, nie tylko pod względem technologicznym, ale przede wszystkim społeczno-gospodarczym. Odejście od tradycyjnych metod administrowania, wymaga stworzenia i dostosowania infrastruktury teleinformatycznej, wdrożenia oprogramowań i systemów, a także zmian legislacyjnych. Unowocześnianie gospodarki, w szczególności w państwach Europy Wschodniej, w których całościowa

5 Gregory T. Nojeim, „Cybersecurity and Freedom on the Internet” *Journal of National Security Law & Policy*, nr 1 (2010): 120.

informatyzacja administracji i usług publicznych nie jest w pełni ukończonym procesem, jest kluczowym elementem osiągnięcia optymalnej pozycji na rynku międzynarodowym. Co do zasady znaczenie ICT należy rozpatrywać pozytywnie, uwzględniając chociażby ich wpływ na konsumpcję czy wskaźniki gospodarcze. Rozwój gospodarczy państwa, współcześnie łączony jest ze z informatyzowaniem sektorów publicznych i inwestowaniem w infrastrukturę teleinformatyczną⁶. Główny kontekst, przejawia się w zwalczaniu ograniczeń pomiędzy użytkownikiem administracji publicznej a administracją (w skali mikro), natomiast szerzej (w skali makro) w budowaniu relacji na poziomie ponadnarodowym, w sferze e-komunikacji, e-zarządzania i e-planowania.

Szerokie wykorzystywanie ICT umożliwiła zmianę w kierowaniu sektorem publicznym, sposobu zarządzania informacją i wdrażania coraz to nowocześniejszych rozwiązań technologicznych. Rosną również oczekiwania co do skutków społeczno-gospodarczych zastosowania nowego modelu e-zarządzania. Tak administracja publiczna jak i jej użytkownicy upatrują w e-informacji, e-usługach i e-handlu możliwość długotrwałego rozwoju państwa, w tym wzrostu gospodarczego, podniesienia jakości usług i przyspieszenia realizacji zadań publicznych. Bardzo istotny jest kontekst informatyzacji na poziomach: informacyjnym (ciągły i bezpośredni dostęp do informacji), interakcyjny (zapewnienie stałego kanału e-komunikacji pomiędzy nadawcą a adresatem komunikatu, usługodawcą a usługobiorcą), oraz transakcyjnym (załatwienie sprawy, realizacja usługi)⁷. Nie bez znaczenia jest także aspekt ekonomiczny.

Uwzględniając znaczenie stosunków międzynarodowych, konkretnie w zakresie handlu i komunikacji, ICT wydaje się być podstawowym (choć nie jedynym) źródłem utrzymania relacji pomiędzy nawet najbardziej odległymi terytorialnie partnerami gospodarczymi. Niepodważalną rolę przypisuje się tzw. gospodarce opartej na wiedzy. Popularyzacja ICT w gospodarce i wśród społeczeństwa, wpisuje się w trend wzrostu kompetencji cyfrowych oraz zmian o charakterze technologicznym. Przyjęcie, że gospodarka XXI wieku jest oparta na wiedzy oznacza, że to właśnie informacja, umiejętności oraz kompetencje przesądzają o rozwoju społeczno-gospodarczym. Trafne jest stwierdzenie, że: „podstawę rozwoju gospodarki opartej na wiedzy upatruje się w rosnącym znaczeniu globalizacji oraz rozwoju technik informatycznych”, a „wykorzystanie nowych technologii stwarza większe możliwości,

6 Raéf Bahrini, Alaa A. Qaffas, „Impact of Information and Communication Technology on Economic Growth: Evidence from Developing Countries” *Economies*, nr 21 (2019): 2-3.

7 Grzegorz Sibiga, „Informatyzacja administracji publicznej w Polsce” *Edukacja Prawnicza*, nr 3 (2011): 3.

przynosi pozytywne efekty”⁸. Mając na uwadze wszechobecną informatyzację sektorów prywatnego i publicznego, warto odnieść się do wpływu technologii informacyjno-komunikacyjnych na rozwój społeczno-gospodarczy państw Europy Wschodniej (i Środkowo-Wschodniej). Zagadnienie jest o tyle interesujące, o ile w takich krajach jak Białoruś, Ukraina czy Rosja internet jako narzędzie wspierające rozwój społeczno-gospodarczy traktowany jest marginalnie kosztem tradycyjnego modelu zarządzania. Z kolei w państwach położonych w Europie Środkowo-Wschodniej, np. w Polsce, w Czechach czy na Słowacji, koncepcja cyfryzacji i informatyzacji usług jest zdecydowanie popularniejsza. Być może różnice wynikają z uwarunkowań kulturowych, historycznych, członkostwa w organizacjach międzynarodowych (NATO, Unii Europejskiej), relacji z państwami Europy Zachodniej i Stanami Zjednoczonymi. Języczkiem u wagi jest wpływ ICT na transformację gospodarki, w zakresie budowy tzw. globalnej gospodarki informacyjnej, której trzon stanowią innowacyjność, nowoczesna infrastruktura i technologie⁹ oraz społeczeństwo informacyjne.

Technologie informacyjno-komunikacyjne umożliwiają zmianę dotychczasowych nawyków i sposobu zarządzania, głównie w sektorze usług publicznych i administracji. Ciekawe zjawisko gwałtownego wzrostu kompetencji cyfrowych wśród mieszkańców Europy Środkowo-Wschodniej zauważono podczas pandemii COVID-19. Głównymi wyznacznikami powstrzymania kryzysu gospodarczego i społecznego w trakcie pandemii były: dobrze rozwinięta infrastruktura i łączność, usieciowienie społeczeństwa i usług oraz umiejętności teleinformatyczne. Jak zauważono, państwa Europy Środkowo-Wschodniej zarówno pod kątem możliwości świadczenia e-usług jak i kwestii technologicznych były zdecydowanie słabiej przygotowane do obsługi teleinformatycznej niż leżące w Europie Zachodniej. Nie przeszkodziło to jednak takim krajom jak chociażby Rumunia uruchomić medycznej platformy mobilnej zapewniającej konsultacje online¹⁰. Jednak było to znacznie trudniejsze działanie niż w krajach, w których telemedycyna jest powszechnym zjawiskiem.

-
- 8 Dominik Rozkrut, Monika Rozkrut, „Umiejętności cyfrowe jako czynnik rozwoju gospodarki opartej na wiedzy” *Studia i prace wydziału nauk ekonomicznych i zarządzania*, nr 42 (2015): 78.
 - 9 Maciej Smętkowski, Piotr Wójcik, *Regiony w Europie Środkowo-Wschodniej: tendencje i czynniki rozwojowe* (Warszawa: Centrum Europejskich Studiów Regionalnych i Lokalnych Uniwersytetu Warszawskiego, 2008), 54.
 - 10 Marlena Gołębiowska, „COVID-19 a cyfryzacja Europy Środkowej” *Komentarze Instytutu Europy Środkowej*, nr 162 (2020). <https://ies.lublin.pl/pub/publikacje/komentarze/ies-komentarze-162-65-2020.pdf>. [dostęp: 03.07.2020].

Do zalet zastosowania ICT należy wolność masowej komunikacji, a zatem ogólnodostępność rozwiązań teleinformatycznych. Innowacyjność i nowoczesne technologie stanowią odzwierciedlenie standardów gospodarki wolnorynkowej, uczciwej konkurencji i swobody gospodarczej. Zatem nie dziwi, że to w państwach demokratycznych internet i infrastruktura teleinformatyczna są postrzegane jako podstawowe warunki rozwoju społeczno-gospodarczego¹¹. Widoczne jest to głównie w relacjach organ-obywatel (e-administracja, e-urząd) i sektorze e-usług publicznych. Państwa uznane za tzw. rozwinięte czy rozwijające się to głównie te posiadające ustrój demokratyczny, gdzie zdecydowanie łatwiej o wypracowanie standardów wolnościowych w e-handlu, e-usługach czy e-komunikacji. Co istotne, w przypadku samego już użytkowania sieci, to zagadnienie bezpieczeństwa i odporności systemów teleinformatycznych na ataki cybernetyczne. Zachodnie demokracje, mając na uwadze pozytywne aspekty cyfryzacji, dbają także o cyberbezpieczeństwo. Kraje Europy Wschodniej powinny wypracować długofalową strategię rozwoju społeczno-gospodarczego w kontekście polityki cyberbezpieczeństwa.

W analizach porównawczych rozwoju ICT w krajach Europy Środkowej i Wschodniej, można zauważyć, że co prawda popularyzacja środków komunikacji elektronicznej przyczyniła się w znaczącym stopniu do rozwoju społeczno-gospodarczego, ale niestety również unaoczniała problem nierówności technologicznych a wręcz wykluczenia cyfrowego poszczególnych krajów. Dla przykładu można podać Estonię, która posiada wysoki poziom rozwoju ICT, z drugiej strony zaś Rumunię czy Bułgarię, w których zjawisko wykluczenia cyfrowego jest najbardziej widoczne¹². Wdrożenie zasad cyfryzacji i informatyzacji może stać się w państwach Europy Środkowo-Wschodniej, głównie tzw. byłego Bloku Wschodniego, szansą na wzrost gospodarczy i konkurencyjność przede wszystkim w ramach wymiany międzynarodowej. Wpływ technologii informacyjno-komunikacyjnych na rozwój społeczno-gospodarczy państw Europy Wschodniej, należy upatrywać z jednej strony w ramach wyrównania szans i wykluczenia nierówności cyfrowych tak administracji publicznej jak i społeczeństwa, z drugiej traktować jako stymulator procesów gospodarczych. Efektywna prowadzona polityka cyfryzacji i informatyzacji zapewnia konkurencyjność i swobodę świadczenia e-usług na skalę ponadnarodową. Ponadto, pozwala zacieśniać współpracę i wymianę handlową, budować relacje międzypaństwowe, daje możliwość kreowania popytu

11 Sergiu Gherghina, Joakim Ekman, Olena Podolian, „Democratic Innovations in Central and Eastern Europe: Expanding the Research Agenda” *Contemporary Politics*, nr 1 (2019): 12-13. <https://eprints.gla.ac.uk/173343/7/173343.pdf>. [dostęp: 07.07.2020].

12 Paweł Ziemba, Jarosław Becker, „Analysis of the Digital Divide Using Fuzzy Forecasting” *Symmetry*, nr 2 (2019): 22.

i podaży na rynku, wyznacza kierunek zmian gospodarczych. Tym samym urzeczywistnia zasady tzw. gospodarki opartej na wiedzy. Niezbędne dla rozwoju społeczno-gospodarczego, będzie w tym przypadku:

- budowa i utrzymanie odpowiedniej infrastruktury teleinformatycznej,
- wdrożenie nowoczesnych i innowacyjnych technologii, zapewnienie sprzętu i oprogramowania teleinformatycznego,
- rozwijanie umiejętności informatycznych wśród społeczeństwa i doskonalenie zawodowe specjalistów w dziedzinie teleinformatyki,
- wprowadzenie ogólnodostępnych środków komunikacji elektronicznej (szerokopasmowy internet),
- zwiększenie wydatków w celu obsługi teleinformatycznej, realizacji e-usług i e-administrowania,
- przygotowanie strategii bezpieczeństwa cyberprzestrzeni¹³.

Rozwój teleinformatyczny podobnie jak rozwój społeczno-gospodarczy składa się z wielu etapów. Realizacja każdego z nich przybliża do osiągnięcia realnego sukcesu gospodarczego i zadowolenia społeczeństwa informacyjnego.

3. Polityka bezpieczeństwa cybernetycznego w kontekście rozwoju społeczno-gospodarczego państw Europy Wschodniej: zagrożenia a ochrona cyberprzestrzeni

Współcześnie rozwój społeczno-gospodarczy w dużej mierze zależy od wprowadzenia efektywnych i nowoczesnych rozwiązań teleinformatycznych oraz wdrożenia szczególnych zasad bezpieczeństwa sieciowego. Dzięki środkom komunikacji elektronicznej zdecydowanie łatwiejsze stało się m.in. załatwianie spraw urzędowych czy realizowanie usług publicznych. Co ważne, zmienił się również zasięg i kanał komunikacji. Z krajowego na międzynarodowy i z tradycyjnego na informatyczny (on-line). ICT stały się szansą na wzrost i rozwój gospodarczy, przy jednoczesnym zachowaniu i poszanowaniu zasady zrównoważonego rozwoju i swobody działalności gospodarczej. Obie z nich mają niemałe znaczenie szczególnie w kontekście rozwoju społeczno-gospodarczego państw Europy Wschodniej i Środkowo-Wschodniej, w których przez długi czas determinantą sukcesu gospodarczego był przeważnie krajowy potencjał gospodarczy, a rola środków komunikacji elektronicznej była praktycznie znikoma. Państwa Europy Wschodniej, które zamierzają rozwijać swój potencjał gospodarczy, powinny wziąć przykład z krajów Europy Zachodniej, w szczególności gdy mowa o bezpiecznej i długofalowej polityce w zakresie łączności, infrastruktury krytycznej (w tym teleinformatycznej)

13 Joanna Kos-Łabędowicz, „Wykorzystanie ICT w wybranych państwach zachodniej hemisfery” *Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach*, nr 336 (2017): 123.

oraz wymiany handlowej. Unia Europejska, mając na uwadze zapewnienie trwałego wzrostu gospodarczego, dobrobytu społeczeństwa a jednocześnie utrzymania optymalnych warunków środowiskowych, dużo miejsca poświęca na określenia zasad w zakresie: nauki, technologii i innowacji¹⁴ i ich wpływu na rozwój społeczno-gospodarczy. Odnosi się do nich bezpośrednio m.in. w Strategii na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu – Europa 2020¹⁵, wskazując z jednej strony na – rozwój inteligentny, czyli rozwój gospodarki opartej na wiedzy i innowacji oraz rozwój zrównoważony, którego wyznacznikiem jest wspieranie gospodarki efektywniej korzystającej z zasobów, bardziej przyjaznej środowisku i bardziej konkurencyjnej.

Państwa Europy Wschodniej posiadają ogromny rynek zbytu surowców naturalnych, jednakże brak optymalnych rozwiązań zapewniających wymianę międzynarodową, może opóźnić a nawet uniemożliwić rozwój społeczno-gospodarczy. Nie dziwią zatem inwestycje w infrastrukturę teleinformatyczną czy przekształcenia modelu zarządzania informacją oraz popularyzowanie e-usług w byłych krajach Bloku Wschodniego. W zależności od możliwości finansowych a także uczestnictwa w organizacjach międzynarodowych zastosowanie ICT w poszczególnych państwach Europy Wschodniej wygląda często zupełnie inaczej. Dzieje się tak, ze względu na proces transformacji gospodarczo-ustrojowej. W zależności od produktywności, posiadanego kapitału, otoczenia instytucjonalnego, prowadzonej polityki rynkowej – wzrost innowacyjności występuje w mniej lub bardziej ograniczonym zakresie. W XXI wieku rozwój społeczno-gospodarczy nie jest możliwy bez rozwoju teleinformatycznego. Do organów władzy publicznej należy wdrożenie zasad gospodarki opartej na wiedzy oraz skorzystanie z innowacyjnych rozwiązań i technologii dających szanse na poprawę wydajności i efektywności gospodarczej oraz ekonomicznej. Wkład państwa w rozwój ICT umożliwi szybszy postęp teleinformatyczny¹⁶.

14 Ewa Latoszek, „Agenda na Rzecz Zrównoważonego Rozwoju 2030 i jej wpływ na wybrane polityki Unii Europejskiej” *Studia Europejskie*, nr 3 (2017): 105-106.

15 Komunikat Komisji Europejskiej z 3 marca 2010 r., Europa 2020: Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu [COM(2010) 2020 wersja ostateczna].

16 Aleksandra Skorupinska, Joan Torrent-Sellens, „The Role of ICT in the Productivity of Central and Eastern European Countries: Cross-Country Comparisons, Conference Paper 2013”. Conference: XV Reunión de Economía Mundial, At Santander (Spain). https://www.researchgate.net/publication/268576747_The_role_of_ICT_in_the_productivity_of_Central_and_Eastern_European_countries_cross-country_comparison. [dostęp: 15.07.2020].

Powyższe wskazuje na to, że kluczowe zadanie spoczywa na organach władzy publicznej w zakresie określenia zasad polityki bezpieczeństwa cyberprzestrzeni. Jak owa polityka powinna wyglądać? Po pierwsze, fundamentalne jest określenie podstawowych wymagań w wymiarze gospodarczym, technologicznym i społecznym. Po drugie, państwa Europy Wschodniej, jako aspirujące do tzw. państw rozwiniętych, powinny przygotować odpowiednie rozwiązania prawne, sprzyjające innowacyjności i zastosowaniu technologii informacyjno-komunikacyjnych w sektorze publicznym i prywatnym, zainwestować w infrastrukturę teleinformatyczną oraz popularyzować zasady społeczeństwa informacyjnego, w tym edukację i umiejętności informatyczne. W wymiarze gospodarczym (ekonomicznym), należy podjąć działania umożliwiające efektywne funkcjonowanie e-gospodarki. Przede wszystkim istotna będzie relokacja kapitału poza granicami, która może wspomóc wymianę międzynarodową i transfer funduszy, w tym interakcję z partnerami biznesowymi i reprezentantami władzy publicznej innych państw tak w sektorze prywatnym, jak i publicznym¹⁷. Narzędzia ICT nie tylko mogą wspomóc sam przepływ środków, ponadnarodową wymianę towarów i świadczenia usług, m.in. w takich dziedzinach jak e-transport, e-finance, e-bankowość, e-praca, e-zdrowie, ale również wpłynąć na postrzeganie (prestż) państwa i uwiarygodnić jego pozycję w skali globalnej.

Inne ważne zagadnienie, które powinno zostać ujęte w polityce cyberbezpieczeństwa dotyczy wymiaru społecznego. Tutaj należy skoncentrować na jakości świadczonych usług i możliwości ich realizacji. Przeobrażenia strukturalne, wynikające z postępu technologicznego, wymagają wprowadzenia zmian także w edukacji, co do wiedzy i umiejętności informatycznych wśród społeczeństwa. Budowa społeczeństwa informacyjnego jest nieodłącznym elementem rozwoju teleinformatycznego, gospodarki opartej na wiedzy. Polityka cyberbezpieczeństwa państw Europy Wschodniej nie może pominąć takich zadań jak: zapewnienie powszechnego dostępu do informacji publicznej i e-administracji czy szerokopasmowego internetu¹⁸.

Gospodarczy oraz społeczny wymiar polityki cyberbezpieczeństwa państw Europy Wschodniej integruje aspekt technologiczny oraz związane z nim bezpieczeństwo cyberprzestrzeni. Powszechne zastosowanie urządzeń komunikacji elektronicznej w administracji publicznej, umożliwia realizację zadań publicznych w przestrzeni wirtualnej. Całościowa informatyzacja przyczynia się do poprawy jakości usług świadczonych przez podmioty publiczne, zapewnia interoperacyjność działań oraz obsługę usług kluczowych.

17 Piotr Szkudlarek, Aleksandra Milczarek, „Rola społeczeństwa informacyjnego w kreowaniu zrównoważonego rozwoju” *Ekonomia i Środowisko*, nr 3 (2014): 237-238.

18 Hiranya K. Nath, „The Information Society” *Space and Culture, India*, nr 3 (2017): 20.

Istotą zmian organizacyjnych i strukturalnych jest ich konsolidacja z wymogami systemowymi, technologicznymi, informatycznymi. Tutaj bardzo ważna rola spoczywa na organach władzy publicznej, a jest nią wprowadzenie odpowiednich środków bezpieczeństwa, zabezpieczających w maksymalnym stopniu cyberprzestrzeń przed zagrożeniami¹⁹. Kraje Europy Wschodniej tworząc politykę cyberbezpieczeństwa, muszą zaplanować długofalową strategię działania, dzięki której będzie możliwa identyfikacja zagrożeń, uwierzytelnianie danych, stosowanie odpowiednich zapór sieciowych i szyfrowanie informacji, oraz utrzymanie ciągłości funkcjonowania infrastruktury krytycznej i świadczenia e-usług, pomimo wystąpienia zagrożenia. Opracowanie szczegółowych ram interoperacyjności systemów teleinformatycznych, tj. procedur mających na celu utrzymanie infrastruktury teleinformatycznej, należy uznać za pewien standard bezpieczeństwa sieciowego, podobnie jak samą obsługę incydentu²⁰. Polityka cyberbezpieczeństwa powinna być dostosowana do rodzaju incydentów, ich ilości, skali zagrożeń oraz skutków. Zagrożeniem są nie tylko ataki hakerskie czy spamming, ale także działania zakwalifikowane jako cyberprzestępczość czy cyberterroryzm. Bardzo groźne są m.in. cyberataki na infrastrukturę krytyczną, oszustwa internetowe, dezorganizacja stron internetowych zarządzanych przez administrację, pobieranie i przetwarzanie danych szczególnie chronionych czy informacji niejawnych²¹. Dodatkowe utrudnienia powoduje co do zasady anonimowy i niespodziewany charakter cyberataków. Dlatego też szczególnie kraje Europy Wschodniej, w których proces informatyzacji jest na etapie początkowym, powinny wprowadzić skuteczne narzędzia monitoringu, analizy i nadzoru cyberzagrożeń. Niewykluczona jest w tym przypadku współpraca z państwami Europy Środkowo-Wschodniej i Europy Zachodniej.

W polityce cyberbezpieczeństwa państw Europy Wschodniej i Środkowo-Wschodniej nie może zabraknąć rozwiązań obejmujących działania związane z pojawieniem się ryzyka, tj. zagrożeń bezpieczeństwa cybernetycznego. W XXI wieku, przykładów naruszających cyberprzestrzeń państw

19 Dominika Skoczylas, „Postępowanie administracyjne a bezpieczeństwo systemów informatycznych e-administracji”, [w:] *Fenomen prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora Jana Zimmermanna*, red. Wojciech Jakimowicz, Mariusz Krawczyk, Iwona Niżnik-Dobosz (Warszawa: Wolters Kluwer, 2019), 773.

20 Dominika Skoczylas, „Znaczenie cyberbezpieczeństwa w administracji publicznej”, [w:] *Wzorce i działania współczesnej administracji publicznej*, red. Barbara Jaworska-Dębska, Przemysław Kledzik i Janusz Sługocki (Warszawa: Wolters Kluwer, 2020), 952-953.

21 Adam M. Bossler, and Tamar Berenblum, „Introduction: New Directions in Cybercrime Research” *Journal of Crime and Justice*, nr 5 (2019): 496-497.

Europy Wschodniej i Środkowo-Wschodniej nie brakowało. Incydenty miały różne skutki (mniej lub bardziej dotkliwe), niemniej jednak ich pojawienie się spotkało się z natychmiastową reakcją organów. Wzorcowym jest przykład Blackout'u w zachodniej Ukrainie, który wystąpił 23 grudnia 2015 roku. Cyberatak spowodował odcięcie dostaw energii elektrycznej obiektów mieszkalnych w obwodzie iwano-frankowskim. Atak trwający od czterech do sześciu godzin, według władz Ukrainy był prawdopodobnie działaniem Rosji, a był o tyle groźny, o ile mógł wpłynąć na zmiany w zakresie sterowania infrastrukturą krytyczną i doprowadzić do zatrzymania ciągłości dostaw energii. W roku 2016 stwierdzono, że podobne ataki tzw. trojana „BlackEnergy” miały miejsce także w amerykańskim sektorze energetycznym w 2014 r. oraz we wrześniu 2014 r. w Polsce²². Ataki na ukraińską cyberprzestrzeń, stały się początkiem zmian legislacyjnych. Cyberbezpieczeństwo ma zapewnić m.in. ustawa z 5 października 2017 r. o podstawowych zasadach zapewnienia bezpieczeństwa cybernetycznego Ukrainy, ustawa z dnia 21 czerwca 2018 r. o bezpieczeństwie narodowym Ukrainy. Przepisy wprowadzone na Ukrainie wskazują „podmioty, środki prawne i zasoby organizacyjne wyznaczone do ochrony cyberprzestrzeni” oraz „przyznają szczególną i silną pozycję Prezydentowi Ukrainy jako organowi odpowiedzialnemu za koordynację polityki zapewnienia cyberbezpieczeństwa w Ukrainie”²³.

Z rankingu Global Cybersecurity Exposure Index 2020 wynika, że w Europie najbardziej narażone na ataki cyberprzestępców są: Armenia, Białoruś, Bośnia i Hercegowina, Ukraina i Albania. Z kolei najmniejszy stopień zagrożenia cybernetycznego wskazano dla Finlandii, Danii, Luksemburga, Estonii i Norwegii. Z powyższego raportu wynika, że kraje Europy Wschodniej i Południowo-Wschodniej, które zdecydowanie później rozpoczęły (i jeszcze nie zakończyły) proces informatyzacji powinny podjąć natychmiastowe działania w kwestii poprawy polityki cyberbezpieczeństwa²⁴. Niemniej jednak ważne są postanowienia zawarte w Strategii Cyberbezpieczeństwa wprowadzane na wzór strategii państw zachodnich.

22 Kamil Gapiński, „Blackout w zachodniej Ukrainie – cyberatak o wymiarze międzynarodowym”. <https://pulaski.pl/komentarz-blackout-w-zachodniej-ukrainie-cyber-atak-o-wymiarze-miedzynarodowym/>. [dostęp: 15.07.2020].

23 Marcin Gołębiowski, „Rola i kompetencje prezydenta Ukrainy w zakresie kształtowania reżimu prawnego ochrony cyberprzestrzeni. Analiza teoretycznoprawna regulacji prawnych z zakresu cyberbezpieczeństwa Ukrainy” *Teka of Political Science and International Relations – OL PAN/UMCS*, nr 2 (2018): 136-137, 139-140.

24 Cybersecurity Exposure Index (CEI) 2020. <https://passwordmanagers.co/cybersecurity-exposure-index/#europe>. [dostęp: 15.07.2020].

Państwa Europy Wschodniej: Białoruś, Ukraina czy Rosja mogłyby skorzystać z doświadczeń Grupy Wyszehradzkiej (tzw. V4), do której należą Polska, Czechy, Słowacja i Węgry. Każde z ww. państw priorytetowo traktuje kwestie bezpieczeństwa publicznego, szczególnie gdy mowa o bezpieczeństwie cyberprzestrzeni. Na poziomie regionalnym szczególną uwagę przywiązują do współpracy cybernetycznej i rozwoju ICT²⁵. Jednym z kluczowych było stanowisko Grupy V4 w kwestii zwalczania zagrożeń cybernetycznych: „bezpieczeństwo cybernetyczne staje się obecnie kwestią kluczową, państwa Grupy Wyszehradzkiej zamierzają zacieśnić współpracę w zakresie zwalczania zagrożeń cybernetycznych na poziomie politycznym i operacyjnym”²⁶. Aktualne cele Grupy V4 wydają się potwierdzać i rozszerzać te ustalone na przełomie 2012/2013 roku i dotyczą m.in. współpracy w obszarze agendy cyfrowej, w tym cyfryzacji, sztucznej inteligencji, e-handlu, cyberbezpieczeństwa, wzmocnienia i rozbudowania współpracy V4 w obszarze innowacyjności i stosowania nowych technologii oraz w obszarze technologii w administracji (GovTech)²⁷. Kraje Europy Wschodniej, konstruując zasady polityki cyberbezpieczeństwa, mogą wziąć pod uwagę również kwestie współpracy międzynarodowej, chociażby w celu wymiany doświadczeń w zakresie ochrony przed cyberatakami.

Polityka cyberbezpieczeństwa powinna uwzględniać jeszcze jeden bardzo ważny aspekt, szczególnie w tych państwach, których idea centralnego władztwa administracyjnego jest mocno zakorzeniona – ochronę interesu publicznego, przy jednoczesnym zachowaniu ochrony praw człowieka i obywatela. Efektywność i skuteczność działań gwarantujących cyberbezpieczeństwo nie może bowiem bezpodstawnie naruszać dobra jednostki czy społeczeństwa²⁸. Warto przeanalizować znaczenie środków komunikacji elektronicznej w kontekście rozwoju społeczno-gospodarczego oraz dobrobytu państwa. Perspektywa ekonomiczna i globalizacja kapitału, wskazuje na to, że także państwa Europy Wschodniej, powinny wdrożyć takie krajowe strategie bezpieczeństwa cybernetycznego, gdzie:

-
- 25 Tomasz Klepner, „Współpraca transgraniczna państw Grupy Wyszehradzkiej na rzecz zapewnienia bezpieczeństwa granic” *Poliarchia*, nr 2 (2014): 113.
 - 26 Raport Polskiego Przewodnictwa w Grupie Wyszehradzkiej. Lipiec 2012 – Czerwiec 2013, Warszawa 2013. <https://www.visegradgroup.eu/report-pl-v4-pres-07>. [dostęp: 15.07.2020].
 - 27 Polska prezydencja w Grupie Wyszehradzkiej, Cele V4. <https://www.gov.pl/web/v4prezydencja>. [dostęp: 15.07.2020].
 - 28 Kamil Stępnia, „Walka z terroryzmem i cyberterroryzmem a ochrona konstytucyjnych praw i wolności jednostki”, [w:] *Internet. Strategie bezpieczeństwa*, red. Grażyna Szpor, Agnieszka Gryszczyńska (Warszawa: C. H. Beck, 2017), 127.

- organy władzy publicznej stworzą odpowiednie regulacje prawne w zakresie cyberprzestrzeni, w tym krajową politykę cyberbezpieczeństwa,
- dostawcy e-usług i administratorzy e-danych będą odpowiedzialni za ochronę cyberprzestrzeni, a w razie zaistnienia zagrożenia za obsługę incydentów,
- obowiązek informacji o zagrożeniach spoczywał będzie na wszystkich użytkownikach sieci internet²⁹.

Uwarunkowania rozwoju teleinformatycznego państw Europy Wschodniej można upatrywać także w ramach Partnerstwa Wschodniego, czyli współdziałania Unii Europejskiej z państwami byłego ZSRR (Mołdawia, Białoruś, Ukraina, Armenia, Azerbejdżan i Gruzja). Wspólny rynek towarów i usług, swobodna wymiana handlowa, budowanie wzajemnych relacji gospodarczych, społecznych i politycznych dają możliwość stworzenia solidnej polityki cyberbezpieczeństwa, dzięki której będzie można zaktywizować współpracę w obszarze e-wymiany, e-transportu, e-komunikacji, czy e-usług³⁰. Jest to szansa i wzywanie dla państw Europy Wschodniej na równoczesny rozwój teleinformatyczny i społeczno-gospodarczy.

4. Konkluzje

Reasumując, państwa Europy Wschodniej powinny dokonać wnikliwej analizy sytuacji społeczno-gospodarczej. Uwagi wymaga sposób zarządzania administracją publiczną oraz świadczenia usług kluczowych. Obecnie, w związku z informatyzacją zadań publicznych oraz potrzebami społeczeństwa informacyjnego, państwa Europy Wschodniej są nijako zobowiązane podjąć działania zmierzające do pełnego usieciowienia usług tak publicznych, jak i prywatnych. Korzystając z doświadczenia państw Europy Zachodniej oraz Środkowo-Wschodniej maksymalna informatyzacja takich sektorów jak: handel zagraniczny, transport, komunikacja, usługi czy finanse jest podstawowym czynnikiem rozwoju społeczno-gospodarczego. Budowanie wzajemnych relacji gospodarczych i politycznych o ponadnarodowym zasięgu daje możliwość interakcji z partnerami biznesowymi i reprezentantami władzy publicznej innych państw, a tym samym może wspomóc przepływ środków pieniężnych i wpłynąć na dobrobyt całego kraju.

Należy potwierdzić, że współcześnie rozwój społeczno-gospodarczy jest ściśle związany z technologiami informacyjno-komunikacyjnymi.

29 Agnija Tumkevič, „Cybersecurity in Central Eastern Europe: From Identifying Risks to Countering Threats” *Baltic Journal of Political Science*, nr 5 (2016): 74.

30 Beata Piskorska, „Partnerstwo Wschodnie po 10 latach: sukces czy porażka, realizm czy iluzja?” *Rocznik Instytutu Europy Środkowo-Wschodniej*, nr 17, z. 2 (2019): 12.

Wpływ ICT na rozwój społeczno-gospodarczy państw Europy Wschodniej zależy w dużej mierze od działań podejmowanych przez organy władzy publicznej, które powinny dążyć do stworzenia tzw. gospodarki opartej na wiedzy. Filarem takiego stanu rzeczy jest skuteczne i efektywne funkcjonowanie gospodarki wolnorynkowej, swobodna wymiana towarów, informacji, kapitału i świadczenie usług przy zastosowaniu środków komunikacji elektronicznej. Zapewnienie podstawowych wymagań w wymiarze gospodarczym, technologicznym i społecznym, niezbędnych dla wdrożenia ICT i późniejszego rozwoju teleinformatycznego to zabieg pożądanym i koniecznym.

W przypadku byłych państw Bloku Wschodniego, których umiejętności technologiczne nie są na tak zaawansowanym poziomie jak w państwach Europy Zachodniej, wymagane jest określenie zasad polityki bezpieczeństwa cyberprzestrzeni. Rozwiązania prawne muszą uwzględniać możliwości państwa w zakresie zastosowania ICT w sektorze publicznym i prywatnym, innowacyjność, inwestycje w infrastrukturę krytyczną, zasady społeczeństwa informacyjnego. Efektywność i skuteczność rozwoju społeczno-gospodarczego w kontekście rozwoju teleinformatycznego należy ocenić pod kątem bezpieczeństwa cybernetycznego. Wprowadzenie krajowych strategii bezpieczeństwa cybernetycznego jest warunkiem *sine qua non* długofalowej polityki informatyzacji państwa. Godnym przypomnienia jest przypadek Ukrainy, która w ostatnich latach, próbuje z jednej strony przeciwstawić się różnego typu cyberatakami, z drugiej proponuje rozwiązania prawne, mające na celu bezpieczeństwo realizacji e-usług kluczowych dla państwa i społeczeństwa oraz ochronę infrastruktury krytycznej.

Informatyzacja usług publicznych i administracji publicznej ułatwia i usprawnia realizację zadań i świadczenie usług publicznych w skali globalnej. Pełne usieciwienie kraju wynikające z postmodernizacyjnych tendencji odzwierciedla poziom rozwoju społeczno-gospodarczego nie tylko w znaczeniu dostępności do infrastruktury teleinformatycznej czy alokacji kapitału, ale także w zakresie wiedzy i umiejętności społeczeństwa informacyjnego³¹. Państwa Europy Wschodniej powinny budować swoją „informatyczną” pozycję na rynku w oderwaniu od idei centralnego władztwa administracyjnego, tzn. w odniesieniu do ochrony interesu publicznego, przy jednoczesnej ochronie praw człowieka i obywatela. Polityka bezpieczeństwa cybernetycznego w kontekście rozwoju społeczno-gospodarczego państw Europy Wschodniej musi być optymalnym narzędziem, zapewniającym tak bezpieczeństwo cyberprzestrzeni, jak i rozwój teleinformatyczny państwa.

31 Karolina Jastrzębska, *Elektroniczna administracja jako narzędzie wdrażania zmian organizacyjnych* (Warszawa: CeDeWu Sp. z o.o., 2018), 61.

Bibliografia

- Bahrini Raéf, Qaffas Alaa A., „Impact of Information and Communication Technology on Economic Growth: Evidence from Developing Countries” *Economies*, nr 21 (2019): 1-13. <https://doi.org/10.3390/economies7010021>.
- Bossler Adam M., Berenblum Tamar, „Introduction: new directions in cybercrime research” *Journal of Crime and Justice*, nr 5 (2019): 495-499. <https://doi.org/10.1080/0735648X.2019.1692426>.
- Cybersecurity Exposure Index (CEI) 2020. <https://passwordmanagers.co/cybersecurity-exposure-index/#europe>.
- Fuchs Christian, „Information Technology and Sustainability in the Information Society” *International Journal of Communication*, nr 11 (2017): 2431-2461.
- Gapiński Kamil, „Blackout w zachodniej Ukrainie – cyberatak o wymiarze międzynarodowym”. <https://pulaski.pl/komentarz-blackout-w-zachodniej-ukrainie-cyber-atak-o-wymiarze-miedzynarodowym/>.
- Gherghina Sergiu, Joakim Ekman, Olena Podolian, „Democratic Innovations in Central and Eastern Europe: expanding the Research Agenda” *Contemporary Politics*, nr 25 (2019): 1-19. <https://eprints.gla.ac.uk/173343/7/173343.pdf>. <https://doi.org/10.1080/13569775.2018.1543752>. [dostęp: 07.07.2020].
- Gołębiowska Marlena, „COVID-19 a cyfryzacja Europy Środkowej” *Komentarze Instytutu Europy Środkowej*, nr 162 (2020). <https://ies.lublin.pl/pub/publikacje/komentarze/ies-komentarze-162-65-2020.pdf>. [dostęp: 03.07.2020].
- Gołębiowski Marcin, „Rola i kompetencje prezydenta Ukrainy w zakresie kształtowania reżimu prawnego ochrony cyberprzestrzeni. Analiza teoretycznoprawna regulacji prawnych z zakresu cyberbezpieczeństwa Ukrainy” *Teka of Political Science and International Relations – OL PAN/UMCS*, nr 2 (2018): 129-141. <http://dx.doi.org/10.17951/teka.2018.13.2.129-141>.
- Holtgrewe Ursula, „Invited Commentary New Technologies: The Future and the Present of Work in Information and Communication Technology” *New Technology, Work and Employment*, nr 1 (2014): 9-24. <https://doi.org/10.1111/ntwe.12025>.
- Jastrzębska Karolina, *Elektroniczna administracja jako narzędzie wdrażania zmian organizacyjnych*. Warszawa: CeDeWu Sp. z o.o., 2018.
- Klepner Tomasz, „Współpraca transgraniczna państw Grupy Wyszehradzkiej na rzecz zapewnienia bezpieczeństwa granic” *Poliarchia*, nr 2 (2014): 99-122. <https://doi.org/10.12797/Poliarchia.02.2014.03.06>.
- Kos-Łabędowicz Joanna, „Wykorzystanie ICT w wybranych państwach zachodniej hemisfery” *Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach*, nr 336 (2017): 118-133.

- Latoszek Ewa, „Agenda na Rzecz Zrównoważonego Rozwoju 2030 i jej wpływ na wybrane polityki Unii Europejskiej” *Studia Europejskie*, nr 3 (2017): 97-116.
- Nath Hiranya K., „The Information Society” *Space and Culture, India*, nr 3 (2017): 19-28. <http://dx.doi.org/10.20896/saci.v4i3.248>.
- Nojeim Gregory T., „Cybersecurity and Freedom on the Internet” *Journal of National Security Law & Policy*, nr 1 (2010): 119-137.
- Piskorska Beata, „Partnerstwo Wschodnie po 10 latach: sukces czy porażka, realizm czy iluzja?” *Rocznik Instytutu Europy Środkowo-Wschodniej*, nr 17, z. 2 (2019): 9-39. <https://doi.org/10.36874/RIESW.2019.2.1>.
- Polska prezydencja w Grupie Wyszehradzkiej, Cele V4. <https://www.gov.pl/web/V4prezydencja>.
- Raport Polskiego Przewodnictwa w Grupie Wyszehradzkiej. Lipiec 2012 – Czerwiec 2013, Warszawa 2013. <https://www.visegradgroup.eu › report-pl-v4-pres-07>.
- Rozkrut Dominik, Monika Rozkrut, „Umiejętności cyfrowe jako czynnik rozwoju gospodarki opartej na wiedzy” *Studia i prace wydziału nauk ekonomicznych i zarządzania*, nr 42 (2015): 75-88. <https://doi.org/10.18276/sip.2015.42/1-05>.
- Sibiga Grzegorz, „Informatyzacja administracji publicznej w Polsce” *Edukacja Prawnicza*, nr 3 (2011): 3-7.
- Skoczylas Dominika, „Postępowanie administracyjne a bezpieczeństwo systemów informatycznych e-administracji”, [w:] *Fenomen prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora Jana Zimmermanna*, red. Wojciech Jakimowicz, Mariusz Krawczyk, Iwona Niżnik-Dobosz. 772-784. Warszawa: Wolters Kluwer, 2019.
- Skoczylas Dominika, „Znaczenie cyberbezpieczeństwa w administracji publicznej”, [w:] *Wzorce i działania współczesnej administracji publicznej*, red. Barbara Jaworska-Dębska, Przemysław Kledzik, Janusz Sługocki. 942-955. Warszawa: Wolters Kluwer, 2020.
- Skorupinska Aleksandra, Joan Torrent-Sellens, „The Role of ICT in the Productivity of Central and Eastern European countries: Cross-Country Comparisons, Conference Paper 2013”. Conference: XV Reunión de Economía Mundial, At Santander (Spain). https://www.researchgate.net/publication/268576747_The_role_of_ICT_in_the_productivity_of_Central_and_Eastern_European_countries_cross-country_comparison.
- Smętkowski Maciej, Piotr Wójcik, *Regiony w Europie Środkowo-Wschodniej: tendencje i czynniki rozwojowe*. Warszawa: Centrum Europejskich Studiów Regionalnych i Lokalnych Uniwersytet Warszawski, 2008.
- Stępiak Kamil, „Walka z terroryzmem i cyberterroryzmem a ochrona konstytucyjnych praw i wolności jednostki”, [w:] *Internet. Strategie*

bezpieczeństwa, red. Grażyna Szpor, Agnieszka Gryszczyńska. 119-127. Warszawa: C. H. Beck, 2017.

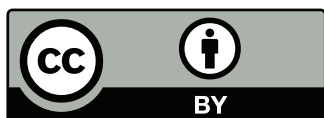
Szkudlarek Piotr, Aleksandra Milczarek, „Rola społeczeństwa informacyjnego w kreowaniu zrównoważonego rozwoju” *Ekonomia i Środowisko*, nr 3 (2014): 231-242.

Szpor Grażyna, *Jawność i jej ograniczenia*, t. I, *Idee i pojęcia*. Warszawa: C. H. Beck, 2016.

Tumkevič Agnija, „Cybersecurity in Central Eastern Europe: From Identifying Risks to Countering Threats” *Baltic Journal of Political Science*, nr 5 (2016): 73-88. <https://doi.org/10.15388/bjps.2016.5.10337>.

Ziemia Ewa, „Discussion on a Sustainable Information Society” *Business Informatics*, nr 1 (2014): 13-25. <https://doi.org/10.15611/ie.2014.1.01>.

Ziemia Paweł, Jarosław Becker, „Analysis of the Digital Divide Using Fuzzy Forecasting” *Symmetry*, nr 2 (2019): 1-34. <https://doi.org/10.3390/sym11020166>.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>

GRAMY ZESPOŁOWO

Wybrałem Kasę Stefczyka -
to solidny partner mojej
Fundacji MG13



kasastefczyka.pl
801 600 100
(koszt wg taryfy operatora)

 **KASA STEFCZYKA**
PARTNEREM





Informacja o charakterze reklamowym i marketingowym

Na szczęście są Ubezpieczenia!

NOWOŚĆ

Ubezpieczenie na Życie SALTUS – Moje ŻYCIE

Chroń życie Swoje i Swojej rodziny.

Oferta dostępna w placówkach Spółdzielczych Kas.

SALTUS
UBEZPIECZENIA

saltus.pl