Chełm, 6 grudnia 2020 r.

dr hab. Magdalena Olczyk, prof. ALK

Katedra Prawa Cywilnego

Akademia Leona Koźmińskiego

Recenzja rozprawy doktorskiej mgr Anny Paluch pt.: Granice swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci w prawie polskim, Kraków 2020, ss. 325 napisanej pod kierunkiem prof. dr. hab. Fryderyka Zolla.

I. Podstawa prawna recenzji

Recenzja została sporządzona w związku z powołaniem mnie przez Radę Dyscypliny Nauki Prawne Uniwersytetu Jagiellońskiego z dnia 22.06.2020 r. do pełnienia funkcji recenzenta w postępowaniu o nadanie stopnia naukowego doktora p. mgr Anny Paluch.

Zgodnie z art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U. z 2017 r., poz. 1789) w związku z art. 179 ust. 2 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2018 r., poz. 1669), recenzent ocenia, czy rozprawa doktorska stanowi oryginalne rozwiązanie problemu naukowego oraz wykazuje ogólną wiedzę teoretyczną kandydata w danej dyscyplinie naukowej oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej.

Z perspektywy tych właśnie kryteriów zostanie oceniona rozprawa doktorska przedstawiona przez mgr Annę Paluch.

II. Temat, cel i metodologia pracy

Temat pracy został przez Doktorantkę trafnie wybrany. Recenzowana praca jest bardzo ciekawym opracowaniem, omawiającym szereg istotnych kwestii z zakresu prawa

spadkowego, w kontekście realizacji zasady wolności i autonomii jednostki. Jak sama Autorka zauważyła we wstępie pracy, zasada swobody testowania mimo, że mająca ogromny wpływ na kształtowanie się filozofii prawa spadkowego, w polskiej literaturze doczekała się tylko jednej monografii – książki M. Niedośpiała pt. „Swoboda testowania" z 2003 r. Poza tym poza pracami poświęconymi poszczególnym instytucjom ograniczającym swobodę rozrządzania majątkiem *mortis causa*, trudno znaleźć monografię kompleksowo opisującą je wszystkie z jednoczesną oceną wpływu na funkcjonowanie zasady swobody rozrządzania na wypadek śmierci. Praca Doktorantki w założeniu miała tę lukę wypełniać i przyznaję, że Autorka sprostała założonemu celowi.

Doktorantka prezentując cel pracy, przyjęła, że jest nim precyzyjne oznaczenie granic swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci, zbadanie ich *ratio legis*, ale również próba znalezienia odpowiedzi na pytanie o aktualność ich celów i funkcji, w tym o adekwatność poszczególnych instytucji ograniczających swobodę rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci we współczesnych realiach społecznych.

Autorka w swojej pracy koncentruje się zatem zarówno na określeniu treści i zakresu zasady swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci, jak też jej ograniczeń w postaci poszczególnych instytucji prawa spadkowego, mogących stanowić przeszkodę dla realizacji tej wolności. Warto przy tym zauważyć, że Doktorantka nie zamyka swojej analizy jedynie w rozwiązaniach kodeksowych, ale ewentualnych ograniczeń w wolności rozrządzania poszukuje także w ustawach pozakodeksowych, jak w ustawie z dnia 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego, czy ustawie z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców. Analizuje też granice swobody rozrządzania majątkiem przez pryzmat rozwiązań prawa prywatnego międzynarodowego (Rozporządzenie Spadkowe – Rozporządzenie 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 spadkowego), co razem daje szczegółowy obraz treści zasady swobody rozrządzania majątkiem *mortis causa* i jej realizacji.

Metodą, którą wykorzystała Doktorantka w swojej analizie, jest metoda formalno-dogmatyczna z elementami metody komparatystycznej i historycznoprawnej. Jest to właściwe ujęcie prezentowanego tematu, ponieważ główne miejsce zarówno przy identyfikacji treści, jak i zakresu zasady swobody rozrządzania *mortis causa*, zajmują regulacje prawne, wypowiedzi doktrynalne oraz orzecznictwo, co jest niezbędne dla wykładni i oceny aktualnych rozwiązań.

Także odwołania do aktów prawnych już nieobowiązujących, a zatem spojrzenie na różne zagadnienia z perspektywy historycznej, pozwala Doktorantce na analizę problemów występujących na długo przed wejściem w życie Kodeksu cywilnego i rozsądną ocenę wcześniej przyjmowanych rozwiązań.

W kwestii wyboru porządków prawnych, do których Autorka się odwołuje, to najczęściej i najbardziej szczegółowo czyni odwołania głównie do prawa niemieckiego, uzasadniając to kulturową bliskością obydwu systemów prawa spadkowego oraz zasadniczym podobieństwem niektórych instytucji niemieckiego prawa spadkowego do instytucji występujących w polskim prawie spadkowym. To jednak nie wyczerpuje zakresu rozważań prawnoporównawczych, w ramach których Doktorantka sięga także do rozwiązań francuskich, włoskich czy hiszpańskich. W przypadku prawa hiszpańskiego jednak nie wyjaśnia, dlaczego przy omawianiu tego systemu prawa, skoncentrowała swoje rozważania na regulacji jednej z autonomii, tj. Katalonii, która jako jedna z kilku, ma kompetencję do własnej regulacji prawa spadkowego[1]. Pomimo tego jednak, rozważania Autorki dzięki porównaniu polskich rozwiązań z zagranicznymi regulacjami, czynią jej analizę bogatszą i dowodzą umiejętności komparatystycznego ujęcia analizowanej problematyki.

III. Układ pracy

W mojej ocenie, układ pracy przyjęty przez Doktorantkę, został właściwie opracowany. Praca składa się z dwóch głównych części, z których każda realizuje założone cele.

Pierwsza część poświęcona została kwestiom terminologicznym. Obejmuje trzy rozdziały, w których Doktorantka zakreśliła zakres zasady swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci, wskazała na instytucje, mogące ją ograniczać, a także na aksjologiczne podstawy swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci i pełnionych przez nią funkcji. Powyższe umożliwiło jej w dalszych wywodach ocenę ewentualnej sprzeczności (lub zgodności) celów i funkcji ograniczeń swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci. Natomiast konstytucyjna analiza podstaw swobody rozrządzania majątkiem *mortis causa,* która również

[1] Jest to tzw. derecho foral (v. derecho común), co wynika z historycznego układu i funkcjonowania w obrębie Królestwa Hiszpanii kilku regionów, które zachowały swoją odrębność w tym aspekcie. Pozostałymi regionami mającymi kompetencję i regulacje w zakresie prawa spadkowego są obok Katalonii także Aragonia, Baleary, Galicja, Nawarra i Kraj Basków, zob. też. J. F. Fernanzdez, *Derecho de succesiones*, Madrid 2019, s. 21; Autor też podkreśla, że szczególnie w przypadku Katalonii i Balearów uwidacznia się silny wpływ prawa rzymskiego na regulowane przez te autonomie prawo spadkowe.

w tej części zajmuje osobny rozdział, umożliwiła analizę podstaw konstytucyjności poszczególnych instytucji, stanowiących ograniczenie zasady swobody dysponowania majątkiem na wypadek śmierci.

Ciekawym zabiegiem jest porównanie przez Autorkę swobody dokonywania rozrządzeń z zasadą swobody umów i identyfikacja z tej perspektywy wielu ograniczeń swobody dysponowania majątkiem na wypadek śmierci.

W tej części pracy zarysowała Autorka dalszy układ pracy, moim zdaniem trafnie i z rozmysłem, poprzez wskazanie i omówienie poszczególnych wolności składających się na swobodę rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci, a następnie w obrębie każdej z nich identyfikując poszczególne instytucje mogące je ograniczać. W tej części na ostatnim miejscu, Autorka wskazuje na kwestie związane z prawem prywatnym międzynarodowym i bada także możliwości wyboru przez spadkodawcę systemu prawnego i konsekwencji związanych z takimi zmianami, zwłaszcza dla jego spadkobierców.

Układ ten, moim zdaniem byłby odpowiedni także i dla kolejnej części, jednak w drugiej części został przez Autorkę nieco zmodyfikowany. Doktorantka zdecydowała o zamianie jednego z elementów ograniczających jej zdaniem swobodę dysponowania majątkiem w kolejności przedstawianych rozważań. Wprawdzie Autorka na wstępie drugiej części (s. 76) usprawiedliwia swój wybór stwierdzając, że rozważania zacząć należy, od kwestii kolizyjnych, a zatem oceny możliwości wyboru prawa właściwego, w ramach którego wolności te są realizowane (w tym prawa polskiego), jednak uważam, że zagadnienia wyboru prawa właściwego dla dokonanych rozrządzeń mogłyby być całościowo omówione na końcu, tak jak to Autorka uczyniła w pierwszej części. Oczywiście rację ma Doktorantka twierdząc, że wybór spadkodawcy determinuje właściwość określonego reżimu prawnego, który ma być stosowany do oceny rozrządzeń np. prawo polskie, niemiej jednak w mojej ocenie z perspektywy przejrzystości rozważań i ich odrębności, lepiej byłoby pozostać przy zarysowanej w części pierwszej kolejności. To rozwiązanie wydaje się bardziej zasadne, z uwagi na rozważania Autorki odnośnie do Rozporządzenia spadkowego, któremu Doktorantka poświęciła odrębny rozdział (na końcu części drugiej). Ponieważ jednak rozważania Autorki na temat Rozporządzenia Spadkowego ściśle łączą się z analizą możliwości wyboru prawa (w rozdziale poświęconym Rozporządzeniu Doktorantka też podaje przykład wyroku Wyrok TSUE z dnia 12.10.2017 r. w sprawie C 218/16, który dotyczył wyboru prawa przez spadkodawczynię), w mojej ocenie trafniejsze byłoby opisanie w jednym miejscu wszystkich ograniczeń wynikających zarówno z dokonanego przez spadkodawcę wyboru prawa, jak i wyboru prawa

dokonanego za pomocą łącznika miejsca pobytu, jak to ma miejsce w przypadku Rozporządzenia Spadkowego. Wydaje mi się, że byłoby to rozwiązanie korzystniejsze z punktu widzenia przejrzystości wywodów.

Druga część pracy obejmuje, jak wskazałam wyżej, rozważania dotyczące ograniczeń poszczególnych wolności, zidentyfikowanych przez Doktorantkę w części pierwszej, jako elementy składające się na swobodę rozrządzeń *mortis causa*. Wolności te ujęła w 6 rozdziałów, przyjmując, że każdy rozdział zawiera analizę ograniczeń każdej z nich. W ich zakresie Doktorantka wyodrębniła podrozdziały, dotyczące poszczególnych instytucji ograniczających konkretną wolność, a następie w ramach podrozdziałów, przeprowadziła analizę poszczególnych zagadnień związanych z tymi instytucjami. Zaprezentowana konstrukcja, poza wspomnianym wyjątkiem, w pełni i konsekwentnie realizuje postawiony przez Autorkę cel. Pozwala jej na precyzyjne przeprowadzenie analizy problemu i stanowi ciekawe ujęcie problematyki ograniczeń zasady swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci.

Pracę zamyka zwięzłe podsumowanie, zawierające wnioski z przeprowadzonych badań.

Przejrzystość rozważań osiągnęła Doktorantka także dzięki krótkim podsumowaniom, w których Autorka podsumowuje najważniejsze myśli i stanowiska prezentowane w poszczególnych rozdziałach.

IV. Strona warsztatowa

Rozważania Autorki cechują się poprawnością stylistyczną formułowanych myśli, są napisane zrozumiałym językiem, przy czym Doktorantka sprawnie posługuje się terminologią i pojęciami z zakresu prawa spadkowego, co dowodzi, bardzo dobrego opanowania przez nią warsztatu naukowego i ogromnej wiedzy merytorycznej w tym aspekcie. W pracy dominuje analiza dogmatyczna, stąd bogata i obszerna literatura przedmiotu, w tym zagraniczna (w bibliografii Autorka zebrała 364 pozycji z zakresu literatury polskiej i zagranicznej). Orzecznictwo, w tym orzeczenia sądów i trybunałów polskich i zagranicznych, powoływane zostało dla wsparcia argumentacji stanowisk o znaczeniu systemowym, co też tłumaczy niedużą ilość polskich orzeczeń sądowych, które zwykle prezentowane są w celach ilustracji konkretnych problemów praktycznych, pojawiających się w orzecznictwie.

V. Ocena treści

Analizę niniejszej części recenzji, chciałabym rozpocząć od stwierdzenia, że praca Doktorantki jest bardzo ciekawa; czyta się ją bez wysiłku i z przyjemnością.

Praca, jak wskazałam wyżej, składa się z dwóch części i w tym miejscu chciałabym odnieść się do prezentowanych w nich poszczególnych rozwiązań merytorycznych.

W pierwszej części uwagę zwraca, o czym wspomniałam wyżej, odwołanie się przez Autorkę do zasady swobody umów, jako narzędzia pomocniczego dla określenia zakresu swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci. Ten ciekawy zabieg pozwolił Autorce na wyodrębnienie dwóch podstawowych elementów konstrukcyjnych swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci, do których zaliczyła wolność w zakresie dokonania i niedokonania rozrządzenia (wolność korzystania i niekorzystania z kompetencji do dokonania rozrządzenia) oraz wolność w zakresie treści rozrządzeń (kompetencja do dokonania poszczególnych rozrządzeń). W konsekwencji, Autorka do tak zidentyfikowanych elementów, dodaje jeszcze mające dla tej wolności poważne znaczenie, aspekt funkcjonalny (gwarancja prymatu woli spadkodawcy nad ustawowymi regulacjami prawnospadkowymi), a także dwa czynniki pozwalające spadkodawcy na samodzielne wyznaczenie (w pewnych ramach) zakresu swobody rozrządzania majątkiem *mortis causa* (wolność wyboru typu czynności prawnej służącej dokonaniu rozrządzenia oraz wolność wyboru prawa właściwego dla sprawy spadkowej i rozrządzeń na wypadek śmierci). Wszystkie powyższe elementy konstrukcyjne rzeczywiście w sposób trafny i precyzyjny zakreślają zakres zasady swobody dysponowania majątkiem na wypadek śmierci, składając się na definicyjną stronę tej zasady. Elementy te następnie poddała Autorka analizie w oparciu o przepisy konstytucyjne. Z przeprowadzonej analizy wynika, że nie podlegają one bezwzględnej ochronie, aczkolwiek ingerencja mająca postać ograniczeń zasady swobody rozrządzania, zawsze podlega ocenie z perspektywy zasady proporcjonalności. Takie stwierdzenie, z którym należy się zgodzić, otwiera zatem drogę do analizy w drugiej części poszczególnych ograniczeń, także z perspektywy konstytucyjnoprawnej.

Warto też wspomnieć, że przydatne z punktu widzenia analizy ograniczeń zasady swobody rozrządzeń majątkiem na wypadek śmierci, są także zamieszczone w części pierwszej rozważania Doktorantki, dotyczące funkcji i celów zasady swobody rozrządzeń *mortis causa*. Jak przydatne są te rozważania natury aksjologicznej, przekonuje późniejsza analiza, już

poszczególnych ograniczeń, które Autorka ocenia także przez pryzmat funkcji, jakie realizuje zasada swobody rozrządzeń majątkiem na wypadek śmierci.

Druga część stanowi obszerną i szczegółową analizę poszczególnych instytucji, które w ocenie Doktorantki ograniczają swobodę rozrządzania na wypadek śmierci. Nie jest to opis poszczególnych instytucji o charakterze podręcznikowym, lecz starannie przemyślane rozważania na temat przydatności poszczególnych rozwiązań z punktu widzenia postawionego celu pracy. Wskazać tytułem przykładu można na uwagi dotyczące funkcji i możliwości uregulowania umowy o dziedziczenie (Doktorantka nie dostrzega potrzeby rewolucjonizowania tej części prawa spadkowego, oceniając, że pozostawiona do dyspozycji spadkodawcy jedyna czynność prawna, mocą której dokonuje rozrządzeń, czyli testament, jest z punktu widzenia aktualnych warunków społecznych wystarczająca dla realizacji zasady wolności rozrządzenia); zdolności testowania (także w świetle analizy jej ograniczeń z punktu widzenia wieku czy dojrzałości spadkodawcy), a także szeregu problemów związanych z ograniczeniem wolności w zakresie treści rozrządzeń jak np. sprzeczność rozrządzeń z zasadami współżycia społecznego, w tym rozrządzeń o charakterze dyskryminacyjnym, czy problem warunku sprzecznego z zasadami współżycia społecznego. Dokładna i precyzyjna analiza prezentowanych kwestii dowodzi dojrzałości w formułowanych twierdzeniach, ponieważ Autorka nie tylko porównuje rozwiązania polskie z zagranicznymi, ale swoje rozważania wielokrotnie kończy postulatami *de lege ferenda lub* też samodzielną oceną obecnych regulacji. W ten sposób te bardzo obszerne rozważania, utrzymane są w konsekwentnej formie, co czyni wywody, jak już wyżej wskazałam, przejrzystymi i pozwala na łatwą orientację w treści. Warto też dodać, że silną stroną pracy jest także konstytucyjna strona jej analizy, w której dominuje odwołanie się do stanowisk polskiego i niemieckiego Trybunału Konstytucyjnego. Rozważania konstytucyjne, są niezwykle istotne i potrzebne z perspektywy oceny dopuszczalności określonych regulacji, jako mających znaczenie dla ograniczenia zasady swobody rozrządzeń. Analiza stanowiska Trybunału Konstytucyjnego, który kilkakrotnie wypowiadał się w kwestiach dotyczących prawa spadkowego w obszarze wolności testowania i jej ograniczeń, dowodzi kompleksowego podejścia do kwestii oceny kodeksowych (i nie tylko) rozwiązań. Pozwala to Doktorantce na pełną ocenę prezentowanych kwestii, bez narażania się na zarzut pominięcia aspektów konstytucyjnych, mających tu pierwszorzędne znaczenie zwłaszcza, gdy mowa o propozycjach modyfikacji aktualnych regulacji z perspektywy art. 64 ust. 1 i art. 2 Konstytucji RP. Prezentowane przez Doktorantkę wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego, stanowią dla jej rozważań silną podstawę, ponieważ

otwierają możliwość dalszej oceny regulacji i formułowania postulatów *de lege ferenda*, bez narażenia się na zarzut ich niezgodności z Konstytucją. Pozwala to jej w późniejszych fragmentach na stanowcze odrzucenie możliwości sprzeczności z Konstytucją niektórych regulacji np. dotyczących testamentu jako jedynej czynności dysponowania majątkiem na wypadek śmierci (s. 49), a w innych wypadkach na ich ocenę jako sprzecznych z Konstytucją (gdy chodzi niektóre o regulacje zawarte w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego, s. 274), czy też wyrażanie wątpliwości, co do zgodności z Konstytucją pewnych rozwiązań, możliwych do przyjęcia (jak np. wprowadzenie górnej granicy wieku uprawniającego do sporządzenia testamentu, s. 113); pozakodeksowych ograniczeń w dysponowaniu określonymi kategoriami nieruchomości (s. 260), czy też w zakresie konstytucyjnych podstaw zachowku (s. 235 i n.).

W dużej części podzielam prezentowane przez Doktorantkę w części drugiej opinie w zakresie dopuszczalności ingerencji w zasadę swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci. Uważam jednak, że swoboda rozrządzeń nie powinna podlegać wielu ograniczeniom. O ile zgodzić się należy z założeniem o potrzebie utrzymania regulacji gwarantujących autonomię woli spadkodawcy (np. w zakresie swobody i świadomości dokonanych rozrządzeń, ale już nie co do potrzeby ustalenia górnej granicy wieku- jak rozumiem po stwierdzeniu o niekonstytucyjności takiej regulacji na s.113, we wnioskach pracy Autorka jednak, wysuwa, w mojej ocenie nietrafny i noszący znamiona dyskryminacji, postulat wprowadzenia tejże granicy – s. 294), przyjęcia testamentu jako jedynej formy dla dokonywania rozrządzeń, o tyle trudno mi się zgodzić ze stanowiskiem Doktorantki w zakresie krytycznego podejścia do wyboru prawa przez spadkodawcę czy też regulacji ograniczających *de facto* jego dyspozycje poprzez utrzymanie zakazu podstawienia powierniczego (tu wskazuje Doktorantka na trudności techniczno-prawne, jakie wiązałyby się z wprowadzeniem tej instytucji, a których jej zdaniem nie można bagatelizować, s.180), czy utrzymania systemu zachowku. Moim zdaniem jednak, swoboda rozrządzania, a właściwie wola spadkodawcy, którą w pewnym momencie swojego życia wyraził, nie powinna być zniekształcana przez instytucje, które bez respektu dla tej woli, chronią w sposób czasem dość arbitralny, pozostające przy życiu osoby bliskie spadkodawcy.

Zgadzam się jednak z ogólnym stwierdzeniem Doktorantki, odnośnie do tego, że granice swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci nie w pełni przystają do współczesnych realiów społecznych, co w niektórych przypadkach uzasadnia postulat zmian w prawie (s. 294).

W kwestii jednak poszczególnych proponowanych przez nią rozwiązań, trudno mi się z nią w całości zgodzić.

Propozycja wprowadzenia górnej granicy wieku, a zatem ograniczenie zdolności testowania (ostatecznie, jak dobrze rozumiem intencje Doktorantki, postulat wyrażony na s. 294), mimo przedstawionych przez Autorkę argumentów odnośnie do możliwości wywierania wpływu na starszą osobę, czy też braku możliwości wyrażenia w pełni świadomej woli na skutek postępujących wraz z wiekiem chorób (np. neurodegeneracyjnych), jak wskazałam wyżej, moim zdaniem jest złym postulatem. To nie wiek, ale stan zdrowia determinuje swobodę w zakresie podejmowania decyzji. Postulat ten byłby również sprzeczny z wyrażanymi na gruncie Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, postulatami tworzenia systemów wsparcia dla takich osób, a nie pozbawiania ich dodatkowych praw.

Zgadzam się natomiast co do stwierdzenia, że brak możliwości warunkowego i terminowego powołania do dziedziczenia oraz brak możliwości podstawienia powierniczego nie pozwalają ukształtować losów majątku na wypadek śmierci w sposób w pełni odpowiadający woli spadkodawcy. Jednak, jak wskazałam wcześniej, nie podzielam argumentów Doktorantki, przeciwko utrzymaniu zakazu podstawienia powierniczego.

W drugiej części pracy zwróciły moją uwagę rozdziały czwarty i piąty, a wiec odpowiednio traktujące o ograniczeniach wolności w treści rozrządzeń oraz prymatu woli spadkodawcy nad regulacjami prawnospadkowymi.

W rozdziale czwartym Autorka zajmowała się m.in. kwestią dyskryminacji w rozrządzeniach spadkowych. Niezwykle ważne jest tu przytoczone i omówione przez Doktorantkę orzeczenie dotyczące oceny rozrządzeń, jako tych o charakterze dyskryminującym w wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (daej: ETPCz) z dnia 13.07.2004 r. w sprawie Pla i Puncernau przeciwko Andorze. Rację ma Doktorantka, że trudno zgodzić się ze stanowiskiem ETPCz, który przedstawiając swoje stanowisko dopuścił możliwość korektury ostatniej woli testatora, mimo, że jest ona jasna, a jej znaczenie nie budzi wątpliwości. Tak jak twierdzi Autorka, prawo spadkowe, w szczególności zasada swobody rozrządzania jest immanentnie związana z dyskryminacją, bo to bowiem, według znanych sobie tylko kryteriów spadkodawca decyduje o przydziale majątku, bądź jego części poszczególnym osobom. W tej sytuacji, jak zauważa na s. 153 Doktorantka, „W żadnym wypadku nie daje on podstaw do korygowania woli testatora z perspektywy zasad współżycia społecznego, gdy może ona być jednoznacznie ustalona. Natomiast korygowanie jednoznacznie ustalonej woli testatora w procesie wykładni rozrządzenia w taki sposób, by osiągnąć jej zgodność z jakimikolwiek „standardami", stanowi całkowite zaprzeczenie swobody rozrządzania mortis causa." (s. 153). Argumenty, które

przytoczyła Doktorantka przeciwko przedstawionemu stanowisku Trybunału, także i ja podzielam.

Kolejnym z niezwykle ciekawych problemów badanych przez Doktorantkę, jest ocena dokonanego warunkowego rozrządzenia pod kątem sprzeczności z zasadami współżycia społecznego. Ponieważ w prawie polskim, istnieje zakaz powoływania spadkobiercy pod warunkiem, rozważania w tej kwestii przedstawia Doktorantka w odniesieniu do rozwiązań niemieckich i hiszpańskich. Chodzi tu mianowicie o możliwość dokonywania warunkowych rozrządzeń, które niejako wpływają na życie osobiste spadkobiercy. Ciekawym przykładem jest ten odnoszący się do funkcjonowania klauzuli przeciwmezaliansowej (tak ją nazywa Doktorantka, niem. *Ebenbürtigkeitsklausel*). Wprawdzie na s. 158 pisze Doktorantka, że zgadza się ze stwierdzeniem, że klauzule dotyczące zawarcia małżeństwa, nie stanowią sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, jednak już na następnej stronie znajduje się bardziej abstrakcyjnie ujęte stwierdzenie, zgodnie z którym „(...)w konkretnych życiowych okolicznościach warunek odnoszący się do sfery osobistej może być uznany za sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, jeśli w danej sytuacji spadkobierca praktycznie nie ma możliwości odrzucenia spadku (z uwagi na sytuację życiową)" (s. 159). Trudno mi zaakceptować stanowisko Doktorantki oceniające w pewnych okolicznościach jako niedopuszczalne te rozrządzenia spadkodawcy, przez które zdecydował on o przeznaczeniu majątku konkretnej osobie, i które obwarował „życzeniami", warunkami, nawet ingerującymi w prywatną sferę spadkobiercy. Tak jak pisze Doktorantka wcześniej, spadkobierca, nawet ten „przygotowywany" do objęcia spadku w przyszłości, czy też znajdujący się w danym momencie w trudnej sytuacji życiowej (jest to też pytanie, o jakiego rodzaju sytuacje Doktorantce tu chodzi), zawsze ma wybór w kwestii przyjęcia lub odrzucenia spadku. Jak słusznie stwierdzają, ci którzy takie stanowisko odrzucają, „powołanie do spadku oznacza, że można coś zyskać, ale odrzucenie spadku nie powoduje żadnej straty, ponieważ utrzymane zostaje po prostu status quo, tak jak gdyby do powołania do spadku nigdy nie doszło". (s. 158). Podzielam stanowiska tych autorów.

Podobne rozważania prezentuje Doktorantka w odniesieniu do zapisu, co do zasady dopuszczając możliwość zastrzegania warunku ingerującego w życie prywatne zapisobiercy, z zastrzeżeniem, że „Wzgląd na autonomię woli zapisobiercy wydaje się uzasadniać uznanie warunku za sprzeczny z zasadami współżycia społecznego tylko w absolutnie wyjątkowych sytuacjach, na przykład gdy przedmiotem zapisu jest przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne, do prowadzenia którego zapisobierca był przygotowywany przez spadkodawcę i dla którego

jest to praktycznie jedyna możliwa droga życiowa. Takie sytuacje występują jednak rzadko" (s. – s. 161)

Ostatnią kwestią, którą chciałabym poruszyć, jest ocena stanowiska Doktorantki odnośnie do kwestii zachowku jako regulacji ograniczającej swobodę rozrządzania *mortis causa*. Doktorantka wskazuje, że wprawdzie „Gwarantowana konstytucyjnie jest jedynie ochrona najbliższych spadkodawcy, jednak system, w ramach którego ochrona ta ma być realizowana, nie jest przez Konstytucję przesądzona, a jej wybór pozostawiony został ustawodawcy. Trybunał wprost dopuścił możliwość zmiany modelu ochrony osób najbliższych spadkodawcy po jego śmierci, w szczególności możliwość wprowadzenia systemu ochrony alimentacyjnej" (s. 236). W konsekwencji Doktorantka pisze na s. 223 „(...) uważam, że odpowiednim kompromisem między wymaganym we współczesnych realiach społecznych poziomem swobody rozrządzania majątkiem mortis causa a wymaganym poziomem ochrony osób formalnie bliskich spadkodawcy byłaby albo rezygnacja z systemu zachowku na rzecz systemu roszczeń alimentacyjnych albo uzależnienie prawa do zachowku od niemożności samodzielnego utrzymania się (w przypadku dzieci spadkodawcy) lub sytuacji materialnej – stanu niedostatku (w przypadku pozostałych uprawnionych)". Już jednak w momencie oceny konsekwencji zastąpienia modelu zachowku modelem roszczeń alimentacyjnych, pisze Doktorantka, że „Rezygnacja z zachowku na rzecz modelu roszczeń alimentacyjnych spowoduje konieczność znalezienia odpowiedzi na pytanie, czy pominięcie w testamencie najbliższych bez ich jednoczesnego pokrzywdzenia w takim stopniu, by mieli oni legitymację do wystąpienia z roszczeniami alimentacyjnymi, może być uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Twierdząca odpowiedź na to pytanie spowodować może w wielu przypadkach możliwość skutecznego podważenia testamentu, co w oczywisty sposób godziłoby w swobodę rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci. Próbując „ratować" ją przed systemem zachowku, postawiono by ją w stan jeszcze większego zagrożenia."(s. 237); i w podsumowaniu pracy stwierdza, że „Rezygnacja z systemu zachowku na rzecz innego modelu ochrony osób najbliższych spadkodawcy, choć zasługująca na rozważenie, byłaby jednak w chwili obecnej zbyt wielką rewolucją." (s. 280). W moim odczuciu, to jest niekonsekwentne stwierdzenie, w obliczu zmian społecznych, o których sama Autorka pisze, i które stanowią podstawę jej diagnozy o nieprzystawalności regulacji zachowkowych do aktualnej sytuacji. Doktorantka pisze, że „Prawo spadkowe nie odpowiada na to wyzwanie. [chodzi o sytuację osób żyjących w tzw. związkach nieformalnych- MO] Pojawia się pytanie o słuszność i aktualność regulacji, zgodnie z którymi małżonek spadkodawcy jest uprawniony

do zachowku, gdy spadkodawca od kilku, czy nawet kilkudziesięciu lat pozostaje w związku i prowadzi wspólne gospodarstwo domowe (a więc żyje we wspólnocie quasi-rodzinnej) z inną osobą. W takiej sytuacji brak uzasadnienia odwołującego się do koncepcji wspólnie wypracowanego majątku – majątek spadkodawcy, jeśli w ogóle został wypracowany wspólnie, to raczej wspólnie z partnerem, a nie z małżonkiem od lat niepozostającym we wspólnym gospodarstwie domowym." s. 216. Trudno mi zrozumieć, dlaczego zatem dostrzegając zmiany zachodzące w społeczeństwie polskim, a więc także zmiany w istniejących do tej pory modelach życia, Doktorantka wycofuje się ze swojego stwierdzenia o potrzebie rezygnacji z modelu zachowku. W konsekwencji, na uznanie w jej oczach zasługuje jedynie modyfikacja obecnie obowiązujących reguł opisujących zachowek, „takich jak modyfikacja wysokości prawa do zachowku (jego redukcja) i dopuszczenie możliwości obniżenia zachowku przez spadkodawcę w sytuacji braku faktycznych więzi między spadkodawcą a uprawnionym do zachowku." (s. 280). Moim zdaniem propozycja, którą przedstawiła Doktorantka, jest zachowawcza i stanowi krok wstecz w stosunku do rozsądnej propozycji zastąpienia systemu zachowku, jako regulacji w sposób istotny ingerującej w wolną wolę spadkodawcy, systemem roszczeń alimentacyjnych. W uzasadnieniu utrzymania regulacji zachowku, podobnie jak uzasadnieniu braku możliwości wyboru prawa przez spadkodawcę, wskazuje Autorka jako najważniejszy czynnik przemawiający za utrzymaniem systemu zachowku, potrzebę ochrony rodziny spadkodawcy lub innych osób pozostających przy życiu (podstawową funkcją „(…)zachowku jest więc funkcja ochronna, odnosząca się do ochrony najbliższych członków rodziny spadkodawcy z uwagi na solidarność rodzinną"., s. 212). Rozstrzygniecie konfliktu interesów na płaszczyźnie wola spadkodawcy a ochrona innych (w tym rodziny), zostaje zatem rozstrzygnięta na korzyść tych ostatnich. Odrzuca zatem Doktorantka po raz kolejny pełne funkcjonowanie zasady „ręki zza grobu", o której kilkukrotnie w pracy wspominała. Tym samym po raz kolejny pojawia się pytanie o uzasadnienie udzielenia tak silnej ochrony żyjącym spadkobiercom kosztem woli spadkodawcy. Jeżeli pod uwagę wziąć, że w czasie życia spadkodawca może w sposób dowolny dysponować swoim majątkiem (zbywać, obciążać, przeznaczać na realizację jakiekolwiek potrzeb swoich czy innych), ale nie może w pełni tego samego osiągnąć za pomocą testamentu, to pojawia się pytanie o racjonalność powyższego rozwiązania. W mojej ocenie ochrona spadkobierców, nie powinna co do zasady iść tak daleko, a prymat w tej sytuacji należałoby przyznać woli spadkodawcy. Dlaczego rezygnacja z zachowku na rzecz innego modelu, byłaby rewolucją, tego Doktorantka dokładnie nie wyjaśnia. Przecież system alimentacyjny, mający na celu ochronę najsłabszych i potrzebujących, doskonale wypełniłby lukę powstałą po eliminacji zachowku i jednocześnie w

najmniejszym stopniu ingerowałby w wolę spadkodawcy. Charakter zmiany, polegającej na rezygnacji z systemu zachowku, określany przez Autorkę jako rewolucyjny, może, jak mogę się jedynie domyślać, wynikać z aktualnych trendów obserwowanych przez socjologów w zachowaniach Polaków. Obrazuje to analiza badań modelu jaki aktualnie jest preferowany w polskim społeczeństwie[2]. Brak jednak w pracy głębszych refleksji na ten temat.

Niedosyt budzi również brak w pracy elementu zespalającego wnioski Doktorantki, który być może całościowo i systemowo wyjaśniałby i uzasadniał argumenty Autorki. Chodzi o znalezienie głębszego i systemowego uzasadnienia dla utrzymania jednych regulacji i wrodzenia innych. Autorka kazuistycznie analizuje przyczyny proponowanych zmian, czy też potrzeby utrzymania *status quo* w aktualnych regulacjach, nie tłumaczy to jednak podstawy, bazy dla tego typu pomysłów. Jeżeli bowiem tak istotna, w ocenie Doktorantki, jest ochrona rodziny, czy też spadkobierców pozostających przy życiu, to zasadnicze pytanie jakie się pojawia, to pytanie o przyczynę takiego stanu rzeczy. Dlaczego jedne systemy prawne dopuszczają ingerencję w swobodne dysponowanie majątkiem przez spadkobiercę w drodze przyjęcia systemu rezerwy czy zachowku, a inne, równie dobrze funkcjonujące, pozostają przy systemach alimentacyjnych, nie pozbawiających spadkodawcy tak dalece możliwości pełnego dysponowania swoim majątkiem na wypadek śmierci. Pewnym sposobem na zrozumienie tej rozbieżności, jest odwołanie się do wyników dyskusji jaka miała miejsce już w latach osiemdziesiątych, a dotyczących różnic pomiędzy społeczeństwami indywidualistycznymi i kolektywistycznymi[3]. Jako przykład społeczeństwa indywidualistycznego, w którym nacisk położony jest na realizację interesów jednostki, dominującej w tym układzie wartości, wskazywane jest społeczeństwo amerykańskie, natomiast przykładem społeczeństwa kolektywistycznego, w którym silnie akcentuje się współzależność w grupie, jest społeczeństwo chińskie[4]. Przeprowadzone w latach osiemdziesiątych badania wskazują na istotne różnice pomiędzy tymi społeczeństwami w wyodrębnionych przez naukowców 7. obszarach.[5] Rzeczywiście, sięgając do prezentowanych w powołanym artykule wniosków,

---

[2] Tak np. W ostatnich badaniach CBOS, we wnioskach wskazano, że coraz częściej Polacy preferują model dużej wielopokoleniowej rodziny, CBOS. Komunikat z badań. Preferowane i realizowane modele życia rodzinnego. Nr 46/2019, https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2019/K_046_19.PDF , s. 8

[3] C. H. Hui, H. C. Triandis, Individualism-Collectivism. A study of cross-cultural researches, Journal of Cross-Cultural Psychology, Vol. 17 No. 2, June 1986 225-248.

[4] J.w ., p. 226-227

[5] C. H. Hui, H.C. Triandis, Individualism..., p. 229-232. Autorzy wskazują na różnice w percepcji jednostek funkcjonujących w tych społeczeństwach, w 7 kategoriach: ocena wpływu własnych decyzji i/lub czynności na innych ludzi; dzielenie się zasobami materialnymi; dzielenie się niemajątkowymi zasobami; podatność na wpływ społeczny; autoprezentacja i ocena przez innych; współzależność (dzielenie się wynikami); poczucie wpływu na życie innych.

można zauważyć tendencje, właściwe dla każdych z tych społeczeństw, które wskazują albo na silne powiązanie z grupą społeczną i ochronę lub preferencję interesów grupy, w których żyje jednostka, albo też silnie zarysowane potrzeby ochrony interesów jednostki, bez potrzeby uwzględniania interesów większych grup, w których ta jednostka funkcjonuje. Przekładać się to także może na systemy prawne, które w zależności od tego, życie których ze społeczeństw regulują, nie mogą abstrahować od preferowanego przez jego członków systemu wartości. To może tłumaczyć powodzenie regulacji alimentacyjnych w społeczeństwach indywidualistycznych i wprowadzanie ingerujących w wolę spadkodawcy, ale preferujących ochronę członków jego rodziny regulacji w systemach społeczeństw kolektywistycznych.[6] Ciekawe jest jednak, że mimo różnego w tych społeczeństwach podejścia do współzależności i funkcjonowania w większych grupach, istnieją pewne wspólne dla nich wartości: jest to np. silnie akcentowany obowiązek wspierania dzieci w czasie ich życia.[7] A zatem próba stworzenia systemu alimentacyjnego, który swoim zasięgiem obejmowałby jedynie te osoby, które wsparcia potrzebują, czy też wobec których spadkodawca posiadał zobowiązania o charakterze alimentacyjnym, nie neguje wcale idei solidarności rodziny, ale przesuwa potrzebę jej ochrony z kręgu powiązań rodzinnych, na płaszczyznę wsparcia tych, którzy tego naprawdę potrzebują. Realizacja tego obowiązku może następować także w drodze systemu alimentacji. Konsekwentnie zatem te ograniczenia, które krępują wolną wolę spadkodawcy, jak np. zakaz wyboru innego prawa, dzięki któremu spadkodawca „mógłby uciec" od regulacji ograniczających jego wolę, czy też regulacje wymuszające określoną dystrybucję majątku czy jego wartości, bazujące na argumencie o potrzebie ochrony interesów spadkobierców, z uwagi na możliwość istnienia potencjalnych dla nich zagrożeń, nie zasługują na przyznanie im prymatu w razie kolizji z wolną wolą spadkodawcy.

VI. Wnioski

Recenzowana rozprawa doktorska podejmuje próbę rozwiązania ważnego problemu naukowego, istotnego również z praktycznego punktu widzenia. Autorka w pełni zrealizowała

[6] Zob. Phyllis C. Taite, Freedom of Disposition v. Duty of Support: What's a Child Worth?, 2019 WIS. L. REV. 325, 348 (2019), p. 331-340, gdzie Autorka przedstawia rozwiązania w wybranych systemach common law i civil law.
[7] Phyllis C. Taite, Freedom of Disposition v. Duty of Support: What's a Child Worth?, 2019 WIS. L. REV. 325, 348 (2019), p. 329; w artykule tym Autorka, porównując regulacje systemów civil law i common law w aspekcie ochrony małżonków spadkodawcy i ich dzieci, przedstawia jednak propozycje ochrony dzieci, zwłaszcza małoletnich i z niepełnosprawnościami, poprzez propozycję przyznania im przymusowego udziału w majątku; trochę inaczej ocenia ochronę dzieci już pełnoletnich, którym jednak przyznaje możliwość roszczeń alimentacyjnych, p. 343-346

założony cel, jakim było określenie granic zasady swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci i jej ograniczeń instytucjonalnych. Przedstawiła wizję systemu, w którym dominują wartości ochrony rodziny i najbliższych, stanowiących uzasadnienie ingerencji w wolną wolę spadkodawcy. Są to rozwiązania oryginalne i wnoszące nowe spojrzenie na wiele z zaprezentowanych problemów.

Z uwagi na powyższe stwierdzam, że rozprawa doktorska może stanowić podstawę do dalszych czynności w przewodzie doktorskim, a więc spełnia wymogi określone w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U. z 2017 r., poz. 1789).

Wnoszę o dopuszczenie jej do publicznej obrony.

Magdalena Olczyk

dr hab. Magdalena Olczyk, prof. ALK