

dr Piotr Cybula

*Wydział Turystyki i Rekreacji AWF w Krakowie,
Wydział Zarządzania Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach*

dr hab. Mariusz Załucki, prof. KA

*Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych
Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego*

Funkcje konsula w sprawach spadkowych

1. Prawie dwadzieścia lat temu prof. S. Wójcik trafnie zwracał uwagę, że w sprawach spadkowych ważną rolę spełniają pewne czynniki czy też organy lub osoby zewnętrzne¹. Wskazywał wówczas, że na ogół pamięta się, iż takim organem zewnętrznym jest sąd (tzw. sąd spadku), a jednocześnie zapomina się, że w sprawach spadkowych ważną rolę odgrywa także notariusz. Od czasu publikacji tego artykułu rola notariusza w prawie spadkowym została znacznie wzmocniona i nie ulega już wątpliwości, że notariusz w zakresie prawidłowego funkcjonowania mechanizmów prawa spadkowego odgrywa istotną, a nawet bardzo istotną rolę².

W niniejszym artykule³, ukazującym się w okresie reformowania polskiego prawa spadkowego i w przededniu zapowiadanej reformy polskiego prawa konsularnego, chcielibyśmy z kolei zwrócić uwagę, że ważnym organem w sprawach spadkowych jest również konsul. Dotyczy to zarówno czynności o charakterze cywilnoprawnym, jak i administracyjnoprawnym⁴ czy też szerzej czynności prywatnoprawnych oraz publicznoprawnych. Można powiedzieć, abstrahując od

¹ Zob. S. Wójcik, *Rola notariusza w sprawach spadkowych (na przykładzie testamentu notarialnego)*, Rejent 1996, nr 4–5, s. 144–145.

² Por. B. Kordasiewicz [w:] B. Kordasiewicz (red.), *System prawa prywatnego*, t. 10, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2013, s. 532.

³ Z uwagi na jego ograniczone rozmiary nie pretenduje on oczywiście w żaden sposób do całościowego wyczerpania tytułowego tematu. Służy on przede wszystkim zwróceniu uwagi na wybrane problemy i wywołaniu dalszej dyskusji odnośnie do funkcji konsula w szeroko rozumianych sprawach spadkowych.

⁴ Por. P. Cybula, P. Czubik, *Opieka konsularna nad turystami* [w:] P. Cybula (red.), *Prawo w praktyce biur podróży*, Warszawa 2006, s. 380 i n.

oceny samych unormowań prawnych, że znaczenie konsula w tym zakresie bywa różne – inaczej przedstawia się w przypadku państwa, którego ruch osobowy jest ograniczony z uwagi na przyjęty model ustrojowo-polityczny (z taką sytuacją co do zasady mieliśmy do czynienia odnośnie do naszego kraju w latach 1945–1989), a inaczej w przypadku państwa w pełni demokratycznego, którego obywatele korzystają swobodnie z możliwości zagranicznych wyjazdów. Z drugiej strony trzeba też zauważyć, że dynamika roli konsula wynika także ze specyfiki państwa okręgu konsularnego. Z pewnością inaczej przedstawia się realizacja jego zadań w tym obszarze np. w Niemczech, a inaczej na Białorusi czy w Chinach. O funkcjonowaniu konsula w tych sprawach decyduje nie tylko kształt rozwiązań legislacyjnych, ale także wykładnia przepisów, która określa standard funkcjonujący w praktyce. Już pobieżna lektura chociażby informacji o problematyce spadkowej na stronach internetowych konsulatów RP i wydziałów konsularnych ambasad RP prowadzi do wniosku, iż urzędy te różnie odczytują swoją rolę i zadania w tym zakresie⁵. Oczywiście w jakimś stopniu z pewnością wynika to ze specyfiki danego okręgu konsularnego, ale czasami jest to efekt błędnej wykładni obowiązujących przepisów prawa albo też po prostu braku odpowiednich aktualizacji informacji⁶.

2. Funkcje konsula w sprawach spadkowych określone zostały w wielu źródłach prawa⁷. Na płaszczyźnie prawa międzynarodowego wynikają one z międzynarodowego prawa zwyczajowego oraz z konwencji konsularnych i umów o pomocy prawnej. W prawie polskim podstawowym ich źródłem jest ustawa z dnia 13 lutego 1984 roku o funkcjach konsulów⁸ (cyt. dalej jako: u.f.k.). Dla spraw spadkowych pewne znaczenie mogą mieć także przepisy prawa unijnego, w tym zwłaszcza decyzja Rady WE z dnia 19 grudnia 1995 roku dotycząca ochrony obywateli Unii Europejskiej przez przedstawicielstwa dyplomatyczne i konsularne (95/553/WE)⁹. Zgodnie z jej art. 1 każdy obywatel Unii Europejskiej jest uprawniony do ochrony konsularnej ze strony przedstawicielstwa dyplomatycznego lub konsularnego któregośkolwiek z państw członkowskich, jeżeli w miejscu jego

⁵ Problem ten, z uwagi na ograniczone ramy artykułu, w tym miejscu jedynie sygnalizujemy. Należy postulować w praktyce ujednolicenie w większym stopniu tych informacji, poprawiając występujące błędy.

⁶ Przykładowo Konsulat Generalny RP w Sydney do źródeł polskiego prawa spadkowego zalicza ustawę z dnia 12 listopada 1965 roku – Prawo prywatne międzynarodowe, mimo że kilka lat temu ustawa ta została zastąpiona przez ustawę – Prawo prywatne międzynarodowe z dnia 4 lutego 2011 roku – zob. http://www.sydney.msz.gov.pl/pl/informacje_konsularne/sprawy_prawne/prawo_spadkowe_info/ (dostęp: 17.02.2014).

⁷ Zob. S. Sawicki, *Prawo konsularne. Studium prawnomiędzynarodowe*, Warszawa 2003, s. 152.

⁸ T.j. Dz. U. z 2002 r. Nr 215, poz. 1823 ze zm.

⁹ OJ L 314 z 28.12.1995, s. 73–76. Szerzej zob. P. Czubik, *Prawo dostępu do konsula*, Kraków 2011, s. 319 i n.; A. Kremer, *Opieka dyplomatyczna i konsularna nad turystą – wybrane aspekty* [w:] P. Cybula, J. Raciborski (red.), *Turystyka a prawo. Aktualne problemy legislacyjne i konstrukcyjne*, Sucha Beskidzka–Kraków 2008, s. 302 i n.

pobytu własne państwo członkowskie lub inne stale je reprezentujące państwo nie ma: dostępnego stałego przedstawicielstwa lub dostępnego konsula honorowego, właściwego do takich spraw. Ochrona ta obejmuje m.in. pomoc w przypadku zgonu (art. 5 ust. 1 lit. a).

Z uwagi na zakres i treść przepisy odnoszące się do funkcji konsula w sprawach spadkowych możemy podzielić na dwie kategorie. Po pierwsze, wyróżnić można takie regulacje, które *expressis verbis* odnoszą się do spadków (np. przepisy odnoszące się do zabezpieczenia i realizacji przez konsula spadków – art. 15 u.f.k.). Po drugie, w aktach tych zawarte są również przepisy, których zakres zastosowania jest znacznie szerszy, nie odnoszą się one wyraźnie do spraw spadkowych, ale znajdują do nich również zastosowanie (np. przepisy dotyczące wykonywania przez konsula funkcji notariusza – art. 19 u.f.k.).

3. W zakresie spraw spadkowych konsul pełni liczne funkcje. Funkcje te są dynamiczne (zmieniają się w czasie) i zmienne (z uwagi na związanie z innymi państwami umowami międzynarodowymi i obowiązujący w państwie przyjmującym porządek prawny, ściśle rzecz biorąc, należałoby mówić o funkcjach konsula z konkretnego okręgu konsularnego, a nie o funkcjach konsulów w ogólności). Przykładowo jeden z autorów¹⁰ wskazuje na następujące funkcje konsula w tym obszarze: powiadomienie o zgonie obywatela państwa wysyłającego; postępowanie z mieniem pozostawionym przez zmarłego obywatela państwa wysyłającego; powiadomienie o otwarciu spadku; zabezpieczenie spadku; reprezentowanie obywateli państwa wysyłającego przed sądami państwa przyjmującego w sprawach spadkowych; przekazanie spadku. Katalog ten trudno uznać za wyczerpujący. Pomija on np. fakt, że konsul może sporządzić testament w formie aktu notarialnego (art. 19 ust. 4 u.f.k. w zw. z art. 950 Kodeksu cywilnego z 23 kwietnia 1964 roku¹¹, cyt. dalej jako: k.c.) czy też urząd konsularny może złożyć wniosek o wydanie postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku w stosunku do spadku podlegającego jurysdykcji sądu polskiego po osobie, która w chwili śmierci nie miała miejsca zamieszkania lub miejsca zwykłego pobytu w Rzeczypospolitej Polskiej (art. 1109 Kodeksu postępowania cywilnego z 17 listopada 1964 roku¹², cyt. dalej jako: k.p.c.).

4. Odnosząc się do prawa międzynarodowego, w pierwszej kolejności należy zauważyć, że funkcje konsula w sprawach spadkowych są silnie odzwierciedlone w międzynarodowym prawie zwyczajowym¹³. Wpływa ono na treść prawa pozytywnego (jako źródło inspiracji), jak również uzupełnia je w zakresie przez nie

¹⁰ Za S. Sawickim, *op.cit.*, s. 152 i n.

¹¹ T.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 121.

¹² T.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 101.

¹³ Zob. S. Sawicki, *op.cit.*, s. 153.

nieregulowanym. Przykładowo jeszcze przed przyjęciem Konwencji wiedeńskiej¹⁴ zwracano w literaturze uwagę, że „w razie otwarcia się na terenie państwa pobytu spadku po zmarłym obywatelu państwa wysyłającego, lub też spadku, do którego uprawnione są osoby posiadające obywatelstwo tego państwa, konsulowi przysługuje, w myśl zwyczajowego prawa narodów, prawo opieki nad spadkiem oraz nad prawami nieobecnych spadkobierców, współobywateli konsula”¹⁵. Wskazywano wówczas m.in. na sprawę toczącą się przed Sądem Najwyższym Stanu Nowy Jork, który w orzeczeniu z 23 listopada 1942 roku stwierdził, że „jest ustaloną zasadą prawną, iż obcy przedstawiciele konsularni uważani są w istocie za międzynarodowych pełnomocników na rzecz własnych obywateli (...) i wyłącznie z mocy ich stanowiska uprawnieni są do ochrony mienia swych współobywateli”¹⁶. W preambule Konwencji wiedeńskiej wskazano, że zasady międzynarodowego prawa zwyczajowego znajdują zastosowanie w kwestiach nieuregulowanych wyraźnie jej postanowieniami.

5. Problematyka spraw spadkowych, jak wyżej wskazano, znalazła także odzwierciedlenie w umowach wielostronnych – w tym w Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych, Europejskiej konwencji o funkcjach konsułów¹⁷ oraz w umowach dwustronnych, zawieranych również przez Rzeczpospolitą Polską.

Choć znaczenie Konwencji wiedeńskiej w zakresie stosunków konsularnych jest niepodważalne, to w zakresie omawianej problematyki nie wprowadziła ona żadnych istotnych zmian. Nie znajdziemy więc w niej, odnośnie do omawianej kwestii, postanowień bezpośrednio odnoszących się do spadków, które mają charakter postępowego rozwoju prawa międzynarodowego, a jedynie ogólny przepis, który w dość ograniczonym zakresie stanowi kodyfikację zwyczajowego prawa konsularnego¹⁸. Zgodnie z art. 5 lit. g Konwencji wiedeńskiej, bo o nim mowa, funkcje konsularne polegają m.in. na „ochronie interesów obywateli państwa wysyłającego, zarówno osób fizycznych, jak i prawnych, w sprawach spadkowych, na terytorium państwa przyjmującego, zgodnie z ustawami i innymi przepisami tego państwa”. Oczywiście nie można z tak lakonicznej regulacji wyprowadzać

¹⁴ Dz. U. z 1982 r. Nr 13, poz. 98, załącznik. Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych została podpisana 24 kwietnia 1963 roku. Weszła w życie 19 marca 1967 roku, Polska ratyfikowała ją 17 września 1981 roku.

¹⁵ K. Libera, *Zasady międzynarodowego prawa konsularnego*, Warszawa 1960, s. 497–498.

¹⁶ *Ibidem*, s. 498.

¹⁷ Tłumaczenie tekstu tej konwencji na język polski dostępne jest w Bazie Aktów Prawnych Biblioteki Sejmowej Sejmu RP. Zostało przedrukowane w zbiorze: A. Przyborowska-Klimczak, W. Staszewski (oprac.), *Prawo dyplomatyczne i konsularne. Wybór dokumentów*, Lublin 2003, s. 64–88. Zob. P. Czubik, M. Woźniak (oprac.), *Czynności cywilnoprawne konsula w krajowym obrocie notarialnym oraz praktyce służby zagranicznej RP. Wybór materiałów źródłowych*, Kraków 2010, s. 8.

¹⁸ Por. P. Czubik, M. Kowalski, *Konsul honorowy. Studium prawnomiędzynarodowe*, Kraków 1999, s. 24–25.

wniosku, że kodyfikatorzy uznali, iż funkcje konsula w tym obszarze nie są istotne. Taki model regulacji wynika bowiem z dwóch okoliczności. Po pierwsze, z przyjętej techniki legislacyjnej. Funkcje konsula zostały określone w jej art. 5. Podczas prac nad uregulowaniem tej kwestii w konwencji reprezentowane były dwa stanowiska¹⁹. W pierwszym z nich proponowano ogólnie wskazać, że funkcje i uprawnienia konsulów są określone, zgodnie z prawem międzynarodowym, przez państwa wysyłające. W konkurencyjnym stanowisku wnoszono, aby je bardzo szczegółowo określić w piętnastu punktach. Ostatecznie zwyciężyła koncepcja określenia w miarę szczegółowo podstawowych funkcji konsularnych²⁰ oraz wprowadzenia klauzuli otwierającej ten katalog na inne, niewymienione w nim funkcje. Wśród wprost wymienionych, jak wyżej wskazano, znalazły się także sprawy spadkowe. Po drugie, jak to często bywa w przypadku konwencji międzynarodowych, taki kształt regulacji wynika z możliwego do osiągnięcia konsensusu. Mimo tak skąpej regulacji zauważa się jednak, że wymienienie spraw spadkowych w art. 5 Konwencji wiedeńskiej prowadzi do wniosku, że sprawy spadkowe zaliczane są do podstawowych²¹ czy nawet najważniejszych²² z funkcji konsularnych.

Poza tym dla spraw spadkowych niewątpliwie istotne znaczenie mają wymienione w art. 5 Konwencji wiedeńskiej takie funkcje, jak przykładowo: ochrona w państwie przyjmującym interesów państwa wysyłającego oraz jego obywateli, zarówno osób fizycznych, jak i prawnych w granicach dozwolonych przez prawo międzynarodowe (art. 5 lit. a), działanie w charakterze notariusza (art. 5 lit. f) czy też przysyłanie sądowych i pozasądowych dokumentów oraz wykonywanie rekwizycji sądowych zgodnie z obowiązującymi umowami międzynarodowymi lub, w braku takich umów, w sposób zgodny z ustawami i innymi przepisami państwa przyjmującego (art. 5 lit. j). Jak wspomniano, katalog funkcji konsularnych określonych w art. 5 ma charakter otwarty. Zgodnie bowiem z jego lit. m funkcje konsularne polegają także na wykonywaniu powierzonych urzędowi konsularnemu przez państwo wysyłające wszelkich funkcji (tj. niewymienionych w lit. a–l), których nie zakazują ustawy i inne przepisy państwa przyjmującego lub którym państwo to nie sprzeciwia się lub też które są przewidziane w umowach międzynarodowych obowiązujących między państwem wysyłającym a państwem przyjmującym. Ze względów prawnospadkowych bardzo istotny jest również art. 37 lit. a Konwencji wiedeńskiej. Zgodnie z nim, jeżeli właściwe władze państwa przyjmującego posiadają odpowiednie informacje, są one zobowiązane w razie zgonu obywatela państwa wysyłającego niezwłocznie zawiadomić o tym urząd konsularny, w którego okręgu nastąpił zgon.

¹⁹ Zob. S. Sawicki, *Podstawy prawne funkcji konsularnych*, Sprawy Międzynarodowe 1990, nr 3, s. 81 i n.

²⁰ *Ibidem*, s. 82.

²¹ *Ibidem*.

²² Zob. P. Czubik, M. Kowalski, *op.cit.*, s. 91.

Z kolei Europejska konwencja o funkcjach konsułów nie została ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską. Mimo to ma ona istotne znaczenie praktyczne, ponieważ odzwierciedla ona w istotnym zakresie treść prawa zwyczajowego. Funkcje konsula w sprawach spadkowych zostały uregulowane w jej art. 18–27, co już pozwala stwierdzić, że zostały one określone znacznie szczegółowiej niż w Konwencji wiedeńskiej. Ponadto problematyka spraw spadkowych uregulowana została w czterdziestu wiążących Rzeczpospolitą Polską dwustronnych umowach konsularnych²³.

6. *De lege lata* w prawie polskim podstawowym aktem prawnym odnoszącym się do funkcji konsula jest ustawa o funkcjach konsułów. Przepisy te „uzupełniają” inne ustawy, w których nałożono na konsula określone zadania (tak np. w kodeksie postępowania cywilnego).

Stosownie do treści art. 10 ust. 1 pkt 1 u.f.k. konsul chroni prawa i interesy Rzeczypospolitej Polskiej i jej obywateli. Według art. 11 u.f.k. konsul zapewnia pomoc obywatelom polskim w realizacji praw przysługujących im zgodnie z prawem państwa przyjmującego oraz prawem i zwyczajami międzynarodowymi. Zgodnie z art. 12 ust. 1 u.f.k. konsul, o ile nie zabrania tego prawo państwa przyjmującego, z urzędu podejmuje przed sądami lub innymi władzami tego państwa czynności niezbędne do ochrony praw i interesów obywateli polskich, jeżeli z powodu nieobecności lub innej ważnej przyczyny nie mogą oni w odpowiednim czasie bronić swoich praw i interesów ani nie ustanowili pełnomocników; o podjęciu tych czynności konsul zawiadamia niezwłocznie osobę zainteresowaną. Natomiast zgodnie z art. 12 ust. 2 u.f.k. konsul, za zgodą ministra właściwego do spraw zagranicznych i na podstawie udzielonego pełnomocnictwa, może zastępować lub zapewniać zastępstwo obywateli polskich przed sądami i innymi organami państwa przyjmującego w celu ochrony praw i interesów reprezentowanych osób,

²³ Tj. w umowach z Demokratyczną Republiką Afganistanu, Rządem Algierskiej Republiki Ludowo-Demokratycznej, Republiką Austrii, Królestwem Belgii, Republiką Białoruś, Republiką Bułgarii, Republiką Chorwacji, Rządem Republiki Cypryjskiej, Czechosłowacką Republiką Socjalistyczną (sukcesorzy: Czechy i Słowacja), Republiką Estońską, Republiką Finlandii, Republiką Francuską, Ludową Republiką Grecką, Rządem Republiki Iranu, Związkową Radą Wykonawczą Skupsztyzny Socjalistycznej Federacyjnej Republiki Jugosławii (sukcesorzy: Bośnia i Hercegowina, Macedonia, Czarnogóra, Serbia, Słowenia), Ludową Republiką Kampuczy, Republiką Kazachstanu, Koreańską Republiką Ludowo-Demokratyczną, Republiką Kuby, Republiką Kyrgyską, Laotańską Republiką Ludowo-Demokratyczną, Libijską Dżahiriją Ludowo-Socjalistyczną, Republiką Litewską, Republiką Łotewską, Stanami Zjednoczonymi Meksyku, Republiką Mołdowy, Mongolską Republiką Ludową, Federacją Rosyjską, Rumunią, Rządem Syryjskiej Republiki Arabskiej, Republiką Tunezyjską, Republiką Turcką, Ukrainą, Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki, Republiką Uzbekistanu, Węgierską Republiką Ludową, Zjednoczonym Królestwem Wielkiej Brytanii i Północnej Irlandii, Socjalistyczną Republiką Wietnamu, Republiką Włoską – za: P. Czubik, M. Woźniak (oprac.), *op.cit.*, s. 28 i n. Funkcje konsula w sprawach spadkowych w świetle Europejskiej konwencji o funkcjach konsułów oraz umów międzynarodowych z uwagi na ograniczone ramy artykułu w tym miejscu możemy jedynie zasygnalizować.

o ile nie zabrania tego prawo państwa przyjmującego. Co istotne, w żadnym z tych przepisów ustawodawca nie ograniczył przedmiotowo spraw, w których konsul może działać. Zgodnie więc z zasadą *lege non distinguente*, tam gdzie rozróżnień nie wprowadza sam prawodawca, tam nie może ich wprowadzać interpretator²⁴. Przyjąć więc należy, że przepisy te znajdują również co do zasady zastosowanie również w sprawach spadkowych.

7. W ustawie o funkcjach konsułów zawarty jest jeden przepis, który *expressis verbis* odnosi się do spadków. Zgodnie z art. 15 u.f.k., bo o nim mowa: „konsul wykonuje czynności dotyczące zabezpieczenia i realizacji spadków lub innych należności przysługujących Skarbowi Państwa”. W związku z takim (obecnym) brzmieniem tego przepisu z teoretycznego i praktycznego punktu widzenia nasuwa się dwa istotne pytania: po pierwsze, co oznaczają zawarte w nim pojęcia: „zabezpieczenie spadków” oraz „realizacja spadków”; po drugie, czy przepis ten wyczerpuje funkcje konsula w sprawach spadkowych, czy też nie.

Odnosząc się do pierwszego z nich, może zastanawiać, zwłaszcza w świetle dalszych uwag, że do tej pory kwestii tej nie poświęcono w zasadzie żadnej uwagi w literaturze. Tymczasem już *prima facie* zauważyć można pewien brak koherencji między terminologią ustawy o funkcjach konsułów a tą spotykaną na gruncie prawa spadkowego. Ustawa o funkcjach konsułów jest w tej mierze lakoniczna i nie wyjaśnia wielu problemów o istotnym dla spraw spadkowych znaczeniu. O ile jednak w wypadku „zabezpieczenia spadku” ustawodawca najprawdopodobniej miał na myśli czynności podejmowane, gdy z jakiegokolwiek przyczyny grozi naruszenie rzeczy lub praw pozostałych po spadkodawcy, zwłaszcza przez usunięcie, uszkodzenie, zniszczenie albo nieusprawiedliwione rozporządzenie²⁵, o tyle znaczenie terminu „realizacja spadku” nie jest już wcale takie klarowne. Nie wiadomo bowiem, czy chodzi tutaj o podjęcie czynności zmierzających do nabycia spadku, objęcia go w posiadanie, czy też tylko o wszczęcie procedur umożliwiających uprawnionemu podmiotowi realizację jego praw spadkowych. Zagadnienia te są bardzo nieoczywiste i tego powodu przepis ten wymaga starannego przerezegowania w przyszłości. Zresztą także na tle „zabezpieczenia spadku” nie jest wiadome, czy funkcją konsula ma być skorzystanie ze znanych w tym obszarze środków zabezpieczenia i np. spisanie majątku ruchomego i oddanie go pod dozór, ustanowienie zarządu tymczasowego, czy ustanowienie dozoru nad nieruchomością, czy też jedynie złożenie stosownego wniosku w tej sprawie do organu właściwego w państwie przyjmującym w sprawach zabezpieczenia spadku²⁶. W naszej ocenie chodzi tutaj m.in. o następujące czynności: 1) występowanie do właściwych organów państwa przyjmującego o dostarczenie informacji niezbędnych do ustalenia spadku, kręgu

²⁴ Zob. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 123.

²⁵ Por. J.St. Piątkowski, H. Witczak, A. Kawalko [w:] B. Kordasiewicz (red.), *op.cit.*, s. 181 i n.

²⁶ Zob. M. Margoński, *Kurator spadku*, Warszawa 2009, s. 54 i n.

spadkobierców, stanu prawnego i wysokości poszczególnych składników masy spadkowej oraz o wydanie testamentu; 2) dokonywanie zgłoszeń sądom lub innym właściwym organom państwa przyjmującego roszczeń dotyczących spadku i ewentualnie innych składników majątku zmarłego niewchodzących w skład spadku; 3) występowanie do sądów i innych właściwych organów państwa przyjmującego z wnioskami o zabezpieczenie spadku, jeżeli zachodzi obawa naruszenia mienia lub praw pozostałych po spadkodawcy, oraz o wyznaczanie administratora lub kuratora spadku; 4) występowanie do sądów lub innych właściwych organów państwa przyjmującego o wydanie postanowienia w przedmiocie stwierdzenia nabycia praw do spadku. Zbliżona do katalogu tych czynności regulacja prawna obowiązywała zresztą w poprzednim stanie prawnym do dnia 9 maja 2002 roku, gdy przepisowi art. 15 u.f.k. nadano obecne brzmienie na mocy ustawy o służbie zagranicznej z 27 lipca 2001 roku. Pewnym usprawiedliwieniem zastosowania w ustawie o funkcjach konsulów tak ogólnych pojęć może być to, że konsul działa w różnych porządkach prawnych państw przyjmujących i z uwagi na różnorodność przepisów prawa spadkowego prawdopodobnie uznano, iż taka formuła będzie najlepszym rozwiązaniem. Możliwe ponadto, że przyjęto, iż funkcje w tym zakresie wynikają jasno z międzynarodowego prawa zwyczajowego.

Odnosząc się natomiast do drugiej ze wskazanych wyżej kwestii²⁷, przypomnieć w tym miejscu trzeba, że do dnia 9 maja 2002 roku z przepisu tego wynikało, iż konsul wykonywał czynności dotyczące realizacji wszystkich spadków i innych należności przysługujących obywatelom polskim lub pozostałym po obywatelach polskich. Z samego art. 15 u.f.k. trudno wyprowadzić obecnie *a contrario* wniosek, że konsul może działać tylko w przypadku spadku przysługującego Skarbowi Państwa. Gdyby było to celem ustawodawcy, to przepis ten powinien być inaczej sformułowany. Tymczasem wykładnia innych przepisów ustawy o funkcjach konsulów (zwłaszcza art. 10–12), jak wyżej wskazano, w żaden sposób nie prowadzi do wniosku, że przepisy te nie znajdują zastosowania do spadków przysługujących innym podmiotom. Taką wykładnię wspiera także wykładnia systemowa oraz funkcjonalna. Zmiana legislacyjna, która – jak można sądzić, choć w uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej tego nie wskazano – miała na celu ograniczenie funkcji konsula w indywidualnych sprawach spadkowych, jest dalece wątpliwa. Taki cel wydaje się sprzeczny z regulacjami konstytucyjnymi dotyczącymi ochrony dziedziczenia (art. 21 i 64 Konstytucji RP²⁸), choćby dlatego, że ustawodawstwo

²⁷ Szerzej do tego problemu odnosimy się w artykule pt. *Czy konsul może zabezpieczać i realizować spadki przysługujące tylko Skarbowi Państwa?*, Przegląd Prawa Publicznego 2014, z. 2, s. 82 i n. Wątki z tej pracy wykorzystaliśmy w części dalszych uwag w tym punkcie pracy.

²⁸ Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm. Więcej o konstytucyjnym prawie dziedziczenia zob. A. Mączyński, *Konstytucyjne prawo dziedziczenia* [w:] L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 1172; M. Pazdan, *Konstytucja a prawo spadkowe* [w:] A. Łabno, E. Zwierchowski (red.), *Księga pamiątkowa Profesora Marcina Kudeja*, Katowice 2009, s. 23–24; M. Załucki, *Konstytucyjne podstawy prawa*

zwymkłe winno stwarzać mechanizmy służące ochronie własności także *mortis causa*. Ponadto zauważyć należy, że odmienna interpretacja naruszałaby także art. 36 Konstytucji RP, wedle którego podczas pobytu za granicą obywatel polski ma prawo do opieki ze strony Rzeczypospolitej Polskiej, faktycznie bowiem ma na celu wyłączenie takiej ochrony w obszarze prawnośpadkowym. Możliwość działania konsula w tym obszarze znajduje także odzwierciedlenie we wspomnianych dwustronnych konwencjach międzynarodowych, których stroną jest Rzeczpospolita Polska. Nadto, jak wyżej wskazano, za taką wykładnią przemawia też wykładnia celowościowa. Trudno byłoby wskazać na przekonujące argumenty, z których wynikałoby, że w tym obszarze nie ma potrzeby ochrony praw i interesów innych podmiotów niż Skarb Państwa. Poza tym regulacja ta jest błędna także i z innych względów. Ustalenie, czy spadek przysługuje Skarbowi Państwa, czy też nie, na etapie podejmowania decyzji o udziale konsula w danej sprawie spadkowej nie jest bowiem wcale takie oczywiste, jak to założył ustawodawca. Mając na uwadze transgraniczność dzisiejszych spraw spadkowych²⁹ i różne wchodzące w grę systemy prawa merytorycznego, na podstawie których odpowiedni organ może dokonać stwierdzenia praw do spadku³⁰, zastosowanie konkretnego rozwiązania prawa materialnego wymagać będzie niejednokrotnie przeprowadzenia skomplikowanego postępowania dowodowego przed organem właściwym w sprawach spadkowych (na ogół przed sądem). Teoretycznie zaś ze względu na kształt przepisów o dziedziczeniu ustawowym, jak również możliwość powołania Skarbu Państwa do dziedziczenia na podstawie testamentu³¹ Skarb Państwa ma interes w każdej z tego rodzaju spraw, gdyż ostatecznie może okazać się, że właśnie to Skarb Państwa nabędzie dany spadek. Stąd niejako arbitralne uznanie, że w danej sprawie konsul nie jest uprawniony do dokonywania stosownych czynności, oparte zazwyczaj na przekonaniu, że o pomoc konsularną zwróciła się osoba, której praw dana sprawa spadkowa dotyczy, a przez to odmowa podjęcia działań na rzecz tej osoby w postępowaniu spadkowym prowadzić może do zgoła odmiennych skutków. Na tym etapie na ogół może bowiem nie być wiadomo, jaki jest potencjalny krąg spadkobierców ustawowych, a także czy spadkodawca pozostawił jakiegokolwiek rozrządzenia ostatniej woli, a gdy je pozostawił, to czy okażą się one ważne. Konsul z pewnością nie jest właściwy do dokonywania takich rozstrzygnięć, a nadto, nawet gdyby wszystkie wskazane informacje były w jego posiadaniu, to przecież nie jest

spadkowego [w:] R.M. Czarny, K. Spryszak (red.), *Państwo i prawo wobec współczesnych wyzwań. Księga jubileuszowa Profesora Jerzego Jaskierni*, Toruń 2012, s. 761–780.

²⁹ W. Pintens, *Die Europäisierung des Erbrechts*, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht 2001, nr 9, s. 628; A.-L. Verbeke, Y.-H. Leleu, *Harmonization of the Law of Succession in Europe* [w:] A.S. Hartkamp, M.W. Hesselink, E.W. Hondius, Ch. Mak, C.E. du Perron (red.), *Towards a European Civil Code*, Nijmegen 2011, s. 472.

³⁰ Zob. A. Wysocka-Bar, *Wybór prawa w międzynarodowym prawie spadkowym*, Warszawa 2014, s. 25 i n.

³¹ Zob. J.St. Piątkowski, H. Witczak, A. Kawalko, *op.cit.*, s. 18 i n.

w stanie wykluczyć sytuacji, że żaden ze spadkobierców spadku ostatecznie nie nabydzie. Teoretycznie bowiem w systemach sukcesji uniwersalnej szanujących zasadę autonomii woli spadkobierców dziedziczenie Skarbu Państwa jest zawsze możliwe³². Ograniczenie tej funkcji konsula wydaje się więc niecelowe.

8. Według wspomnianego art. 5 lit. j Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych funkcje konsulów polegają m.in. także na przesyłaniu sądowych i pozasądowych dokumentów oraz wykonywaniu rekwizycji sądowych zgodnie z obowiązującymi umowami międzynarodowymi lub, w braku takich umów, w sposób zgodny z ustawami i innymi przepisami państwa przyjmującego. Postanowienia Konwencji w tym zakresie – na tle prawa polskiego – precyzuje m.in. ustawa o funkcjach konsulów. Stosownie do treści art. 18 ust. 1 u.f.k. konsul, na wniosek sądu lub innego właściwego organu Rzeczypospolitej Polskiej: 1) doręcza pisma i inne dokumenty; 2) przesłuchuje strony, podejrzanych, świadków i biegłych; 3) przekazuje do wykonania sądom i innym organom państwa przyjmującego wnioski o udzielenie pomocy prawnej. Największe znaczenie – z prawnośpadkowego punktu widzenia – ma w tym zakresie działalność konsula odnosząca się do doręczania przesyłek oraz przeprowadzania dowodów. W świetle tej regulacji sąd spadku może wystąpić do urzędu konsularnego m.in. z wnioskiem o doręczenie pism i innych dokumentów oraz z wnioskiem o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania. W sprawach spadkowych chodzić będzie tutaj więc przede wszystkim o doręczenie pism mających znaczenie dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania spadkowego (np. zawiadomienie o toczącym się postępowaniu), przyjęcie zapewnienia spadkowego czy przesłuchanie na okoliczności mające znaczenie dla wyjaśnienia sprawy spadkowej. Generalnie pojawienie się takiej okoliczności w praktyce wpływa na znaczne wydłużenie się postępowania toczącego się przed sądem polskim.

Zgodnie z art. 18 ust. 2 u.f.k. regulacje te znajdują zastosowanie tylko wówczas, gdy odbiorca pisma lub innego dokumentu albo osoba, która ma być przesłuchana, jest obywatelem polskim i zgadza się dobrowolnie przyjąć pismo lub inny dokument albo złożyć zeznanie, wyjaśnienie lub opinię. Takie przesłuchanie, jak wynika z art. 18 ust. 1 pkt 2 u.f.k., może mieć charakter przesłuchania strony, świadka lub biegłego.

Stosownie do treści art. 18 ust. 2 u.f.k. przy wykonywaniu wniosku o udzielenie pomocy prawnej konsul stosuje przepisy prawa polskiego. Oznacza to, że znajdują wówczas zastosowanie przepisy dotyczące m.in. prawa do odmowy zeznań, uprzedzenia o odpowiedzialności karnej czy odebrania przyrzeczenia. Istotne jest także to, że – jak wyżej wskazano – czynności te konsul może wykonać tylko wówczas, jeżeli osoba, której czynność ma dotyczyć, zgadza się na jej dokonanie.

³² M. Pazdan, *Dziedziczenie gminy i Skarbu Państwa po nowelizacji kodeksu cywilnego w 2003 r.*, Rejent 2003, nr 2, s. 13 i n.

W wypadku więc braku zgody na złożenie zeznań, wyjaśnień czy opinii czynności tej konsul przeprowadzić nie może³³.

Powyższe rozwiązanie oparte jest także na postanowieniach Konwencji haskiej o przeprowadzaniu dowodów za granicą w sprawach cywilnych lub handlowych z 18 marca 1970 roku³⁴. W art. 15 Konwencji ta stanowi bowiem, iż w sprawach cywilnych lub handlowych przedstawiciel dyplomatyczny lub urzędnik konsularny jednego umawiającego się państwa może przeprowadzać, bez stosowania przymusu, na terytorium innego umawiającego się państwa, na obszarze sprawowania swych funkcji wszelkie czynności dowodowe dotyczące wyłącznie obywateli państwa, które reprezentuje, i dla celów postępowania wszczętego przed sądem tego państwa³⁵.

9. Przepisy odnoszące się do funkcji konsula w sprawach spadkowych zawarte zostały także w Kodeksie postępowania cywilnego, co w tym miejscu można jedynie zasygnalizować.

Po pierwsze, zgodnie ze wskazanym wyżej art. 1109 k.p.c. w stosunku do spadku podlegającego jurysdykcji sądu polskiego po osobie, która w chwili śmierci nie miała miejsca zamieszkania lub miejsca zwykłego pobytu w Rzeczypospolitej Polskiej, sąd może wydać postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku na wniosek polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub konsularnego.

Po drugie, w kodeksie postępowania cywilnego mamy przepisy stanowiące „uzupełnienie” art. 18 u.f.k. Zgodnie z art. 1130 § 1 k.p.c. w sprawach przeprowadzenia dowodów i dokonywania innych czynności oraz doręczania pism sądowych sądy porozumiewają się z sądami lub innymi organami państw obcych oraz z polskimi przedstawicielstwami dyplomatycznymi i urzędami konsularnymi, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Wnioski sądów o przeprowadzenie dowodów za granicą do sądów lub innych organów państw obcych są przesyłane bezpośrednio, jeżeli taki sposób dopuszcza prawo państwa wezwanego, lub za pośrednictwem polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub konsularnego, co nie wyłącza innych sposobów przysyłania wniosków (art. 1131 § 1 i 2 k.p.c.). Ta sama reguła obowiązuje odnośnie do wniosków sądów o doręczenie pism sądowych osobie mającej miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu albo siedzibę za granicą do sądów lub innych organów państwa (art. 1132 § 1 i 2 k.p.c.). Także z kodeksu postępowania cywilnego (art. 1134) wynika, że sądy mogą występować do polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub urzędu konsularnego o przeprowadzenie dowodu, o doręczenie pisma, jeżeli osoba mająca

³³ Por. M. Radwan [w:] M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Lex Polonica/el. 2011.

³⁴ Dz. U. z 2000 r. Nr 50, poz. 582.

³⁵ Zob. T. Demendecki [w:] A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 354.

być przesłuchana lub odbiorca pisma jest obywatelem polskim przebywającym za granicą. Przepisy te znajdują zastosowanie w sprawach związanych z pomocą prawną w obrocie prawnym z państwami członkowskimi Unii Europejskiej w takim zakresie, w jakim nie są objęte regulacją unijną³⁶.

Po trzecie, w części czwartej kodeksu postępowania cywilnego (księga druga, tytuł VII „Czynności dotyczące spadku po cudzoziemcach”) mamy przepisy wprost odnoszące się do funkcji konsula w sprawach spadkowych. W przypadku spraw spadkowych z zakresu postępowania nieprocesowego, w których sądom polskim nie przysługuje jurysdykcja, dokonują one z urzędu zabezpieczenia spadku oraz otwarcia i ogłoszenia testamentu, o czym zawiadamia się właściwego konsula, który może uczestniczyć w postępowaniu (art. 1139 § 1 k.p.c.). Konsulowi jest także doręczane ogłoszenie wzywające osoby roszczące sobie prawa do spadku, spadkobierców i wierzycieli spadkodawcy do zgłoszenia i uprawdopodobnienia swoich praw (art. 1140 § 1 i 2 k.p.c.). Jeżeli nikt nie zgłasza się w wymaganym terminie trzech miesięcy, sąd spadku postanawia wydać majątek ruchomy właściwemu konsulowi (art. 1141 § 1 w zw. z art. 1140 § 1 k.p.c.). Jeżeli osoby takie się zgłosiły, sąd wyznacza rozprawę, na którą wzywa się osoby zainteresowane (art. 1141 § 2 zdanie pierwsze k.p.c.). Po wysłuchaniu stawających sąd wydaje postanowienie o zabezpieczeniu zgłoszonych i uprawdopodobnionych praw osób zamieszkałych w Rzeczypospolitej Polskiej oraz obywateli polskich zamieszkałych za granicą, jak również o zabezpieczeniu należnych podatków (art. 1141 § 2 zdanie drugie k.p.c.). Niewydany majątek służy zaspokojeniu zabezpieczonych praw, a resztę majątku sąd postanawia wydać właściwemu konsulowi (art. 1141 § 3 k.p.c.). Takie wydanie może nastąpić tylko pod warunkiem wzajemności (art. 1141 § 4 k.p.c.). Konsul jest ponadto zawiadamiany przez sąd o zabezpieczeniu z urzędu dokonanym przez sąd w sytuacji, gdy cudzoziemiec zmarł w Rzeczypospolitej Polskiej w czasie podróży, a nie miał w naszym państwie miejsca zamieszkania lub miejsca zwykłego pobytu ani majątku oprócz rzeczy przy nim znalezionych, których dotyczy zabezpieczenie (art. 1142 § 1 k.p.c.). Część tych rzeczy jest sprzedawana według przepisów o sprzedaży zabezpieczonych ruchomości, a z osiągniętej ceny zaspokajają się koszty pobytu w Polsce i pogrzebu spadkodawcy (art. 1142 § 2 zdanie drugie k.p.c.). Pozostałą część ceny oraz rzeczy niesprzedane są wydawane właściwemu konsulowi (art. 1142 § 2 zdanie drugie k.p.c.).

10. Istotne funkcje realizowane przez konsula związane są także z wykonywaniem przez niego czynności notarialnych³⁷. Funkcje konsularne w tym obszarze przewiduje m.in. wspomniany art. 5 lit. f Konwencji wiedeńskiej o stosunkach

³⁶ Szerzej zob. P. Rylski [w:] H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego*, t. V, Warszawa 2013, s. 260 i n.

³⁷ Zob. m.in. Ch. Wickremasinghe [w:] M.D. Evans (red.), *International Law*, Oxford 2010, s. 389 i n.

konsularnych. Wedle tego przepisu funkcje konsularne polegają m.in. na działaniu w charakterze notariusza i urzędnika stanu cywilnego oraz wykonywaniu podobnych czynności³⁸. Doprecyzowanie regulacji konwencyjnej w prawie polskim znalazło się przede wszystkim w przepisach ustawy o funkcjach konsulów. Stosownie do treści art. 19 u.f.k. konsul może dokonywać czynności notarialnych. Jak stanowi ust. 1 tego przepisu, chodzi tutaj w szczególności o kompetencję do sporządzania i poświadczania wypisów, odpisów, wyciągów i kopii dokumentów, poświadczanie własnoręczności podpisów i znaków ręcznych na dokumentach, poświadczanie daty okazania dokumentów, pozostawiania osoby przy życiu lub w określonym miejscu oraz stawiennictwa lub niestawiennictwa osoby, a także o przyjmowanie oświadczeń. Według art. 19 ust. 2 u.f.k. czynności te konsul wykonuje na wniosek obywateli polskich lub właściwych organów Rzeczypospolitej Polskiej. Może jednak wykonywać te czynności również na wniosek jakiegokolwiek osoby, jeżeli mają one wyrzeczyć skutek prawny na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Nadto według art. 19 ust. 4 u.f.k. konsul może sporządzić akt notarialny, pod warunkiem uzyskania od ministra sprawiedliwości pisemnego upoważnienia wydanego na wniosek ministra właściwego do spraw zagranicznych. Nie może natomiast sporządzić aktu poświadczenia dziedziczenia (art. 19 ust. 4a u.f.k.). Do wszystkich tych czynności stosuje się zaś odpowiednio przepisy prawa o notariacie, a ich dokonaniu przez konsula ustawa nadaje taką samą moc jak czynnościom wykonanym przez notariusza w Rzeczypospolitej Polskiej (art. 19 ust. 5 u.f.k.)³⁹.

Mając na uwadze powyższe, wskazać trzeba na możliwą aktywną rolę konsulów w co najmniej dwóch obszarach prawnosпадkowych. Pierwszym jest problematyka związana ze sporządzaniem w obecności konsula rozrządzeń ostatniej woli. Drugim, związanym już z okresem po śmierci spadkodawcy, są zaś zagadnienia realizacji przez spadkobierców uprawnienia do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku.

W tym zakresie należy zauważyć, iż lektura przepisów obowiązującej ustawy o funkcjach konsulów już *prima facie* nie pozwala na odnalezienie instrumentu, który umożliwiałby spadkodawcy łatwe sporządzenie rozrządzenia na wypadek śmierci z udziałem konsula. Ustawa przede wszystkim nie wymienia testamentu jako czynności, której można dokonać przed konsulem; takiego postanowienia nie ma także w innych aktach prawnych, w tym w kodeksie cywilnym⁴⁰. Jedyną teoretyczną możliwością jest zatem sporządzenie testamentu w formie aktu notarialnego, pod warunkiem uzyskania upoważnienia, o którym mowa w art. 19

³⁸ Por. M. den Heier, R. Lawson, *Extraterritorial Human Rights and the Concept of Jurisdiction* [w:] M. Langford, W. Vandenhoe, M. Scheinin, W. van Genugten (red.), *Global Justice. The Extraterritorial Scope of Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Cambridge 2013, s. 157.

³⁹ Zob. J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2008, s. 492.

⁴⁰ Por. S. Wójcik [w:] J. St. Piątkowski (red.), *System prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1986, s. 220 i n.

ust. 4 u.f.k. Taki stan rzeczy powoduje, że czynność tego rodzaju jest praktycznie niemożliwa do dokonania. Uzyskanie upoważnienia od ministra sprawiedliwości wydanego na wniosek ministra właściwego do spraw zagranicznych jest bowiem w jednostkowej sprawie w praktyce wątpliwe. Takie rozwiązanie legislacyjne wydaje się niewłaściwe i niezrozumiałe. Skoro, jak wyżej wskazano, obywatel naszego kraju przebywający zagranicą ma mieć zapewnioną pomoc konsularną, której zadaniem jest m.in. ochrona jego praw i interesów, to trudno zrozumieć, dlaczego pomoc ta nie dotyczy spraw dysponowania jego majątkiem na wypadek śmierci⁴¹. Czy ustawodawca uznał, że rola konsula w tym obszarze, choćby ze względu na inne możliwości dysponowania majątkiem na wypadek śmierci, jest nieistotna – tego nie wiemy. Sądzymy jednak, że dysponowanie majątkiem na wypadek śmierci nie należy do spraw błahych, a udział osoby urzędowej mógłby potencjalnemu spadkodawcy umożliwić zadysponowanie jego majątkiem nie tylko zgodnie z oczekiwaną wolą, ale także w sposób rokujący na uznanie danego rozrządzenia za ważne w przyszłej sprawie spadkowej. Forma testamentu z udziałem konsula dawałaby spadkodawcy wysoki stopień bezpieczeństwa, wyrażającego się choćby w zgodności treści testamentu z jego rzeczywistą wolą. Udział osoby mogącej skorzystać z zaplecza prawnego chroniłby więc przed sporządzeniem testamentu w sposób sprzeczny z ustawą czy przed nieprecyzyjnym sformułowaniem ostatecznej woli (co w praktyce może wynikać z np. z trudności językowych). Mógłby również zapobiec niepożądanym wpływom osób trzecich na samego testatora. Stąd widzimy konieczność zwiększenia aktywności konsularnej w tym obszarze, co poza umożliwieniem nieograniczonego sporządzania testamentu notarialnego przez konsula⁴² mogłoby przybrać postać normatywną także w ten sposób, iż konsul zostałby dodany do katalogu tzw. osób urzędowych, uprawnionych do przyjęcia ustnego oświadczenia woli spadkodawcy przy sporządzaniu testamentu urzędowego (art. 951 § 1 k.c.)⁴³.

Jeżeli chodzi natomiast o kompetencję konsula dotyczącą przyjmowania przezeń oświadczeń od potencjalnych spadkobierców w przedmiocie przyjęcia bądź odrzucenia spadku, to znajduje ona podstawę normatywną w treści art. 19 ust. 1 pkt 4 u.f.k. Oczywiście chodzi tutaj o sprawy spadkowe toczące się w Polsce, gdzie obywatel polski zamieszkały na terenie działania konsulatu składa przed

⁴¹ Na temat realizacji praw obywatelskich zagranicą zob. np. A. Bieńczyk-Missala, *Prawa człowieka w polskiej polityce zagranicznej po 1989 roku*, Warszawa 2005, s. 15 i n.

⁴² Regulację wedle której testament sporządzony przez konsula jest równy w skutkach testamentowi notarialnemu przewiduje np. prawo niemieckie (§ 10 ust. 2 Konsulargesetz). Szerzej zob. R. Zimmermann, *Testamentary Formalities in Germany* [w:] K.G. Creid, M.J. Dewall, R. Zimmermann (red.), *Comparative Succession Law. Testamentary Formalities*, Oxford 2011, s. 176.

⁴³ Poszerzenie katalogu osób urzędowych jest już od pewnego czasu postulowane w doktrynie. Zob. np. M. Załucki, *Współczesne tendencje rozwoju dziedziczenia testamentowego – czyli nie tylko o potrzebie wprowadzenia wideotestamentu do nowego kodeksu cywilnego*, *Roczniki Nauk Prawnych* 2012, nr 2, s. 41.

konsulem oświadczenie dotyczące nabycia spadku. W praktyce wygląda to tak, że spadkobierca składa stosowne oświadczenie pisemnie, a konsul na tym oświadczeniu poświadcza podpis przez niego złożony. Spadkobierca przed konsulem może również udzielić innej osobie pełnomocnictwa do złożenia takiego oświadczenia. Na takim pełnomocnictwie konsul także poświadcza jedynie podpis mocodawcy. Ta praktyka przyjmowania przez konsulów oświadczeń o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku, oparta o dyspozycję przepisu art. 19 ust. 1 pkt 2–4 u.f.k., gdzie konsul przyjmuje oświadczenie sporządzone na piśmie, potwierdzając w zasadzie jedynie datę jego sporządzenia i własnoręczność podpisu osoby oświadczenie to składającej, budzi jednak pewne wątpliwości. Stosownie bowiem do treści art. 1018 § 3 zdanie pierwsze k.c. oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku składa się przed sądem bądź notariuszem. W tym drugim wypadku na skutek orzecznictwa Sądu Najwyższego⁴⁴ pojawiła się zaś koncepcja, wedle której przyjmuje się, że oświadczenie woli przed notariuszem może zostać złożone jedynie ustnie (por. zwłaszcza art. 92 § 1 pkt 5 Prawa o notariacie)⁴⁵. Jako że w tym zakresie konsul ma zastępować notariusza, w myśl tej koncepcji oświadczenie woli nie może przybrać innej formy niż forma aktu notarialnego. Oznacza to, że wola spadkobiercy co do przyjęcia lub odrzucenia spadku musi zostać uzewnętrzniona w obecności konsula i utrwalona następnie w postaci aktu notarialnego. Nie stanowi takiego uzewnętrznienia sporządzenie przez spadkobiercę pisma zawierającego treść jego oświadczenia co do spadku i jedynie złożenie na nim podpisu w obecności konsula. Dlatego według tej koncepcji nie można uznać, że złożone w ten sposób oświadczenie woli zostaje złożone przed notariuszem, jak tego wymaga art. 1018 § 3 zdanie pierwsze k.c. Stąd według tego stanowiska dla ważności oświadczenia konieczne jest sporządzenie przez konsula aktu notarialnego, co z kolei związane jest ze wspomnianymi już ograniczeniami wynikającymi z art. 19 ust. 4 u.f.k. I choć koncepcja ta nie jest powszechnie akceptowana⁴⁶, a w praktyce w wielu wypadkach za ważne uznawane są oświadczenia spadkobierców z podpisem notarialnie poświadczonym, to jednak istnieje w tym obszarze ryzyko, iż w przyszłości taka praktyka konsularna będzie rodzić skutek w postaci nieważności oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku.

W tym kontekście zasadnicze wątpliwości budzi także wspomniana regulacja art. 19 ust. 4a u.f.k., odbierająca konsulowi możliwość sporządzenia aktu po-

⁴⁴ Zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2006 r., I CSK 228/06, OSNC 2007, nr 7–8, poz. 123. Zob. także rozważania J. Pisulińskiego zawarte w głosie do tego orzeczenia, OSP 2007, z. 11, poz. 123.

⁴⁵ Zob. G. Gorczyński, *Oświadczenie o przyjęciu i odrzuceniu spadku – uwagi de lege ferenda* [w:] A. Dańko-Rosler, J. Jacyszyn, M. Pazdan, W. Popiołek (red.), *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Aleksandrowi Oleszce*, Warszawa 2012, s. 138.

⁴⁶ Można nawet powiedzieć, że w literaturze dominuje stanowisko odmienne – zob. B. Kor-dasiewicz, *op.cit.*, s. 494 i cyt. tam literaturę. Autor ten wskazane wyżej orzeczenie SN określa jako „z gruntu chybione”.

świadczenia dziedziczenia. O ile regulacja ta – jak można sądzić – związana jest przede wszystkim z brakiem dostępu konsula do rejestru aktów poświadczenia dziedziczenia, to jednak nie uważamy, że może to być decydujący argument w tej sprawie⁴⁷.

11. W przyjętym w prawie polskim modelu dziedziczenia mamy do czynienia z nabyciem spadku z chwilą otwarcia spadku (art. 925 k.c.). To nabycie nie ma jednak charakteru definitywnego. Zgodnie bowiem z art. 1012 k.c. taki spadek spadkobierca może bądź przyjąć bez ograniczenia odpowiedzialności za długi (przyjęcie proste), bądź przyjąć z ograniczeniem tej odpowiedzialności (przyjęcie proste z dobrodziejstwem inwentarza), bądź go odrzucić. Oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku może być złożone w ciągu sześciu miesięcy od dnia, w którym spadkobierca dowiedział się o tytule swego powołania (art. 1015 § 1 k.c.). Takie oświadczenie może być złożone przed notariuszem lub w odpowiednim sądzie rejonowym (art. 640 § 1 i 2 k.p.c.). Zarówno w jednym, jak i w drugim trybie przy oświadczeniu należy złożyć m.in. wypis aktu zgonu spadkodawcy albo prawomocne orzeczenie sądowe o uznaniu za zmarłego lub stwierdzeniu zgonu, jeżeli dowody te nie zostały już poprzednio złożone (art. 641 § 3 k.p.c.). Zgodnie z art. 73 ust. 1 ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego⁴⁸ (cyt. dalej jako: p.a.s.c.) akt stanu cywilnego sporządzony za granicą może być wpisany do polskich ksiąg stanu cywilnego na wniosek osoby zainteresowanej lub z urzędu. Zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 3 u.f.k. konsul pośredniczy w zgłoszeniu we właściwym urzędzie stanu cywilnego RP m.in. faktu zgonu za granicą. Ponadto stosownie do art. 26 ust. 1 pkt 4 u.f.k. przekazuje on właściwym urzędowi stanu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej m.in. protokoły o zgonach, które nastąpiły na polskich statkach morskich⁴⁹ i powietrznych oraz na okrętach wojennych i wojskowych statkach powietrznych. Jednocześnie, z uwagi na możliwe trudności w uzyskaniu rejestracji zgonu obywatela polskiego za granicą, w art. 72 ust. 1 p.a.s.c. wskazano, że w razie istnienia przeszkód do rejestracji m.in. zgonu obywatela polskiego w zagranicznym urzędzie stanu cywilnego zgłoszenia można dokonać w urzędzie stanu cywilnego w kraju za pośrednictwem konsula (lub pełnomocnika). W razie zgłoszenia zgonu konsul sporządza protokół, w którym wymienia nazwisko i imię (imiona) zmarłego, jego

⁴⁷ Por. P. Czubik, M. Woźniak, *Interwencja Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie sposobu uregulowania trybu postępowania przed konsulem*, Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego Europejskiego i Porównawczego 2008, vol. VI, s. 194, przypis 194.

⁴⁸ T.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 212, poz. 1264 ze zm.

⁴⁹ Zgodnie z art. 71 § 2 Kodeksu morskiego z dnia 18 września 2001 r. (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 758 ze zm.) kapitan zgłasza zgon na statku urzędowi stanu cywilnego pierwszego portu polskiego, do którego statek zawinął, a za granicą polskiemu urzędowi konsularnemu. Ponadto zgodnie z § 3 tego artykułu testament osoby zmarłej na statku i akt zabezpieczenia jej mienia kapitan przekazuje sądowi rejonowemu właściwemu dla pierwszego portu polskiego, do którego statek zawinął, a za granicą polskiemu urzędowi konsularnemu.

nazwisko rodowe, datę lub rok oraz miejsce urodzenia, datę i miejsce zgonu, miejsce zamieszkania, imiona i nazwiska rodowe rodziców oraz przyczynę zgonu (art. 72 ust. 2 p.a.s.c.). W celu wpisania do akt stanu cywilnego treści takiego protokołu konsul przesyła go niezwłocznie do urzędu stanu cywilnego właściwego dla dzielnicy Śródmieście miasta stołecznego Warszawy.

12. Konsul pełni też pewne funkcje w zakresie transportu zwłok i szczątków, a także sprowadzenia zwłok i szczątków z zagranicy w celu ich pochowania⁵⁰. Tematyka ta ma już jednak pośredni związek ze sprawami spadkowymi, choć nie da się wykluczyć, że okoliczności z tym związane będą miały znaczenie dla postępowania spadkowego. Przykładowo można wskazać, że sprowadzenie zwłok do kraju oraz podjęcie pewnych dalszych czynności może spowodować ustalenie, że spadkobierca dopuścił się umyślnie ciężkiego przestępstwa przeciwko spadkodawcy, co może mieć znaczenie z uwagi na możliwość uznania takiego spadkobiercy za niegodnego (art. 928 § 1 pkt 1 k.c.).

Wskazana wyżej problematyka została uregulowana w ustawie o cmentarzach i chowaniu zmarłych z dnia 31 stycznia 1959 roku⁵¹. Zgodnie z jej art. 14 ust. 3 przewóz zwłok i szczątków przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej może nastąpić po uzyskaniu zaświadczenia wydanego przez polskiego konsula w państwie, z którego przewóz ten ma nastąpić, stwierdzającego brak przeszkód do wwiezienia zwłok i szczątków na terytorium innego państwa. Natomiast zgodnie z art. 14 ust. 4 tej ustawy na sprowadzenie zwłok i szczątków z zagranicy w celu ich pochowania należy uzyskać m.in. zaświadczenie polskiego konsula stwierdzające, że zwłoki i szczątki mogą być sprowadzone na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Do postępowania w sprawie sprowadzenia zwłok i szczątków z zagranicy, należącego do właściwości konsułów, stosuje się przepisy ustawy o funkcjach konsułów Rzeczypospolitej Polskiej (art. 20a ust. 2 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych).

13. Za wykonane czynności konsularne konsul pobiera opłaty (art. 32 ust. 1 u.f.k.). Ich wysokość, zasady pobierania oraz udzielania ulg i zwrotu wydatków poniesionych w związku z wykonaniem czynności konsularnych określone zostały w wydanym w oparciu o art. 32 ust. 1 u.f.k. rozporządzeniu ministra spraw zagranicznych w sprawie opłat konsularnych⁵². W „Taryfie opłat konsularnych”, stanowiącej załącznik do tego rozporządzenia, wyróżniono także „Czynności spad-

⁵⁰ Zob. P. Cybula, P. Czubik, *op.cit.*, s. 381; P. Czubik, *Prawo dostępu...*, s. 338 i n.; *idem*, *Pomoc konsularna w razie wypadków turystów w górach poza granicami RP* [w:] P. Cybula (red.), *Prawne aspekty bezpieczeństwa w górach – turystyka, rekreacja, sport*, Kraków 2013, s. 50 i n.; J. Barcik, *Elementy międzynarodowego prawa publicznego w turystyce*, Warszawa 2011, s. 127 i n.

⁵¹ T.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 118, poz. 687 ze zm.

⁵² Dz. U. z 2013 r. poz. 522.

kowe i majątkowe” (poz. 8). Tytuł ten sugeruje, że w Taryfie nie ma wskazanych innych „spraw spadkowych”. Tak jednak nie jest. W poz. 8 wskazano trzy podpozycje: 1) zainkasowanie i przekazanie do kraju należności uzyskanych z tytułu roszczeń majątkowych lub praw do spadku (5% wartości netto); 2) likwidacja spadku, prowadzenie sprawy majątkowej lub sprzedaż majątku przez konsula na podstawie udzielonego mu pełnomocnictwa, z zaangażowaniem przez niego miejscowego adwokata (8% wartości netto); 3) likwidacja spadku, prowadzenie sprawy majątkowej lub sprzedaż majątku przez konsula na podstawie udzielonego mu pełnomocnictwa, bez zaangażowania przez niego miejscowego adwokata (15% wartości netto). Również niektóre z innych czynności wymienionych w tej taryfie stanowią „sprawy spadkowe” (przykładowo nie ulega wątpliwości, że do spraw spadkowych powinno zaliczyć się sporządzenie przez konsula testamentu w formie aktu notarialnego, która to czynność jest wymieniona w pkt 6.11). Choć okoliczność ta nie ma praktycznego znaczenia, to jednak w ten sposób może tworzyć się mylny obraz roli konsula w sprawach spadkowych (ograniczonego do spraw wskazanych w pkt 8).

Zgodnie z § 3 ust. 1 tego rozporządzenia strona wnioskująca o wykonanie czynności konsularnej wnosi opłatę konsularną przed wykonaniem czynności. Jednak opłaty konsularne oraz kwotę zwrotu poniesionych wydatków związanych z likwidacją spadku lub prowadzeniem sprawy majątkowej konsul może pobrać po zakończeniu postępowania, dokonując potrącenia z masy spadku lub uzyskanej należności (§ 3 ust. 2). W szczególnych przypadkach, na wniosek uzasadniony ważnym interesem strony, konsul może dopuścić pobranie opłaty konsularnej po wykonaniu czynności konsularnej (§ 3 ust. 3).

14. W świetle powyższych uwag nie ulega wątpliwości, że konsul pełni ważne funkcje w zakresie zapewnienia prawidłowego funkcjonowania przepisów prawa spadkowego. Funkcje te mają różny charakter i w różnych stopniu są realizowane w praktyce. Mimo że od lat zwraca się na nie uwagę jako ważne⁵³, a nawet twierdzi się, że w tej sferze działania rola konsula będzie rosła⁵⁴, można odnieść wrażenie, że zarówno ustawodawca, jak i praktyka stara się tego nie dostrzegać w odpo-

⁵³ Zob. np. P. Czubik, *Prawo dostępu...*, s. 545; M. Nowocień, *Czynności notarialne konsułów*, Rejent 2014, nr 1, s. 41. Do odmiennego, ale nietrafnego wniosku można byłoby dojść w oparciu o lekturę dostępnych na stronie internetowej Ministerstwa Spraw Zagranicznych raportów polskiej służby konsularnej, gdzie nie pojawiają się jakiegokolwiek informacje odnoszące się do roli konsula w sprawach spadkowych. Zob. *Raport polskiej służby konsularnej za 2010 rok*, <http://www.msz.gov.pl/resource/5ac6914e-f216-4ed2-a84b-53702a4067e7>; *Raport polskiej służby konsularnej za 2011 rok*, Warszawa 2012, <http://www.msz.gov.pl/resource/b6563c9e-f402-4cd8-b04b-17a7c44bae8f>; JCR; *Raport polskiej służby konsularnej za 2012 rok*, Warszawa 2013, <http://www.msz.gov.pl/resource/dbfd4993-2a3b-4f0f-bb0c-f7c82a2ed9fc>; JCR (dostęp 25.02. 2014).

⁵⁴ Tak S. Sawicki, *Prawo konsularne...*, s. 159.

wiednim stopniu⁵⁵. Z formalnego punktu widzenia przepisy ustawy o funkcjach konsulów dają konsulowi spore możliwości działania. Można jednak powiedzieć, że na skutek źle ukształtowanej praktyki odnośnie do niektórych funkcji, w tym zwłaszcza co do tego, jakie spadki konsul może zabezpieczać i realizować, jest to przykład, gdzie można powiedzieć, że „standard ochrony przyznanej przez prawo jest znacznie niższy niż to, co w tym prawie tkwi”⁵⁶. Z jednej strony praktyka ta – w możliwym zakresie – powinna zostać zmieniona. W innych wskazanych wyżej przypadkach wydaje się, że konieczna jest interwencja ustawodawcy. W sytuacji zwiększonej mobilności obywateli, przy zróżnicowaniu stopnia ochrony ustrojów poszczególnych państw na świecie, a co za tym idzie w związku z różną ochroną praw polskich obywateli za granicą pomoc konsularna w obszarze prawa spadkowego winna być bardziej aktywna.

⁵⁵ Niestety nie jest to wyjątek, jeśli chodzi o funkcje konsula – zob. P. Czubik, M. Woźniak, *op.cit.*, s. 189 i n.

⁵⁶ Ewa Łętowska w rozmowie z Krzysztofem Sobczakiem, *Rzeźbienie państwa prawa. 20 lat później*, Warszawa 2012, s. 12.