

## **WYJĘCIE ZWŁOK Z GROBU (EKSHUMACJA). ZAGADNIENIA TERMINOLOGICZNE**

***Mgr Edyta Mroccka***

*Kancelaria Odszkodawczo-Windykacyjna  
e-mail: mroccka.e@wp.pl*

**Streszczenie:** Streszczenie: Przedmiotem rozważań w niniejszym artykule są zagadnienia terminologiczne wyjęcia zwłok z grobu, potocznie zwanej ekshumacją zwłok oraz różne aspekty tej czynności procesowej. W polskim systemie prawa brak jest legalnej definicji wyjęcia zwłok z grobu, wskazano natomiast, w jakim celu czynność ta jest przeprowadzana. Kierując się dyrektywami wykładni językowej możliwe jest ustalenie istoty i charakteru wyjęcia zwłok z grobu – jako czynności procesowej – oraz wskazanie granic, determinujących sposób jej przeprowadzenia.

**Słowa kluczowe:** ekshumacja zwłok, ekshumowiracja, ekshulogizacja.

Przyglądając się bliżej temu zagadnieniu zaryzykuję postawienie **tezy, że nie występuje w polskim systemie prawa legalna definicja wyjęcia zwłok z grobu (ekshumacji)**. Tym samym zasadnym staje się jej udowodnienie i w następstwie stworzenie nowego, poprawnego i stosownego do obecnych czasów określenia, choć – biorąc pod uwagę prostotę istniejącego pojęcia – wydaje się ono być wystarczające i nie wymagające modyfikacji. Ale czy tak jest?

Faktycznie, w dosłownym, etymologicznym znaczeniu, ekshumacja polega na oddzieleniu człowieka od ziemi, czyli wydobyciu go z ziemi – oczywiście w określonym celu<sup>1</sup>, stąd też pojęcie „ekshumacja” może wydać się godziwe i dostateczne. Współcześnie jednak termin ten ewidentnie rozumiany jest znacznie szerzej i dotyczy wszelkich zwłok pochowanych po dopełnieniu wymaganych przez prawo czynności administracyjnych oraz przyjętych w danej społeczności form obrzędowych, po których (z różnych powodów) koniecznym się stało powtórne ich pozyskanie. Nie ma więc tutaj znaczenia przesłanka uzasadniająca ekshumację,

---

<sup>1</sup> T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, LEX 2014.

związana z nią sekcja wyjętych z grobu zwłok a nawet dziedzina prawa, ale sam fakt podjęcia zwłok lub szczątków ludzkich.

Jak przytoczono na wstępie, pojęcie ekshumacja pochodzi z połączenia słów „eks-” – oddzielenie czegoś od czegoś innego i „humus” – ziemia, grunt czy też gleba. Jednakże czy jest to wystarczający termin na określenie wyjęcia z grobu zwłok ludzkich? Na dobrą sprawę, sposób interpretacji pojęcia ekshumacji może dotyczyć wszystkiego, nie tylko podjęcia szczątków ludzkich, o czym świadczą słowa pierwotne, których pochodnym jest termin ekshumacji, określający jedynie wydobywanie czegoś z ziemi, ale nie koniecznie zwłok człowieka. Myślę, że jest to najlepszy czas na zmianę tej definicji, i stosownie się zastanawiając doszłam do wniosku, że do słów „eks-” i „humus” należy dodać słowo „vir” (łac.) – człowiek. Zlepek tych słów da nam **ekshumowirację**, (gdzie przy utrzymaniu konsekwencji użycia słów pochodzących z języka łacińskiego) **oznaczającą oddzielenie od ziemi ciała człowieka a nie czegoś zupełnie przypadkowego**. Sam termin ekshumacji mógłby (w tych okolicznościach) być stosowany do pozyskiwania z ziemi wszystkiego innego, np. wraku statku z morza. Obojętnie jednak, jakie słowo tutaj przyjąć (ekshumację czy ekshumowirację) podnieść należy, że w zasadzie nie ma dotąd przyjętej definicji tego słowa a używany termin jest jedynie działaniem na skojarzenia. Tak naprawdę obecnie pojęcie ekshumacji nic nie oznacza, poza pewnym przywiązaniem się do tego słowa i kojarzenia go z określoną czynnością.

Zachodzi zatem nie tyle potrzeba co bezwarunkowy wymóg stworzenia sformułowania pojęcia wraz z *verbum* określającym wyjaśnienie jego znaczenia.

Przyjmując nawet, iż ekshumacja jest wystarczającym terminem (choć w mojej ocenie jest inaczej) i nie zachodzi potrzeba jej zmiany czy modernizacji (choćby na zaproponowaną tutaj ekshumowirację), należy ułożyć nowe wyjaśnienie tego pojęcia, choćby z uwagi na zmiany, jakie na przestrzeni ostatnich dziesięcioleci dokonały się w postrzeganiu i znaczeniowości niniejszego zagadnienia. Perswadowanie czy wręcz wywód jest prosty, ponieważ **ekshumowiracja to nic innego jak zgodne z przepisami prawa i etyką fizyczne pozyskanie zwłok lub szczątków ludzkich w celu ich badania, ponownego badania (ogłędzin), pobrania materiału genetycznego lub przeniesienia w inne miejsce pochówku na uzasadniony wniosek sądu, prokuratora, osób uprawnionych lub wykazujących interes prawny lub faktyczny zgodny z zapisami prawa, Konstytucji RP i innych aktów prawnych, wystarczający do zainicjowania badania a mający na celu ochronę praw człowieka i obywatela**. Taką definicję proponuję przyjąć za właściwą oczywiście wraz z wyjaśnieniem terminu ekshumacji jako pozyskiwania z ziemi innych rzeczy a także terminu ekshulogizacji, o którym napiszę później.

To formalne, w kontekście definicyjnym, kryterium różnicy, choć na pozór nic wiele nie wnosi (bo zapewne znaczne grono znawców uzna, że jest ono logicznie spójne z obowiązującą definicją), wymaga tutaj podkreślenia, gdyż należy mieć świadomość, że inicjowanie ekshumowiracji wymaga wprawdzie jasnego określenia jej formuły a dopiero później precyzowania dalszych przepisów prawa określających przywileje

i obowiązki prokuratora, sądu czy wykazującego interes prawny bądź faktyczny. Na pierwszy rzut oka może wydawać się to śmieszne, lecz bez skonkretyzowanego terminowania nie można, w sposób dostatecznie wystarczający, ustalać (czy nawet uaktualniać) kolejnych przepisów, które w kontekście pozyskiwania zwłok tak naprawdę nie istnieją jako jeden (aktualny i pełny) dokument zawierający wszystkie akty prawne w tym zakresie, a przy inicjowaniu wnioskodawca jest zmuszony szukać przepisów w różnych źródłach. Stwarza to nie tyle więcej trudności w pisaniu samego wniosku (pozewu) co w chęci podejmowania się tego postępowania. Proponowane zmiany są zatem niezwykle potrzebne, ponieważ zarówno w kwestii prawa cywilnego, karnego czy też administracyjnego wiele się zmieniło od momentu zgłębienia wiedzy o wpływie oględzin zwłok czy szczątków ludzkich na dalszy los postępowania<sup>2</sup> czy też sposobie ich pozyskiwania bez konieczności narażania się na pogwałcenie innych praw, np. etyki czy godności człowieka.

W tym miejscu podtrzymuję również rozważania zawarte w mojej pracy doktorskiej na temat ekshumacji zwłok, w treści której wydzieliłam także jeszcze jedno pojęcie, a mianowicie pojęcie ekshulogizacji – związanej bezpośrednio z ekshumacją zwłok w archeologii, której dokonuje się z jednoczesnym wykorzystaniem nauk i technik archeologicznych. Celem tego rodzaju ekshumacji jest zabezpieczenie nie tylko zwłok, częściej szczątków człowieka ale i rzeczy materialnych przy nim zlokalizowanych. Ekshulogizacje mają w szczególności sposób połączyć samą ekshumację (z wszystkimi jej prawidłami) także z nauką archeologii, która polega na odtwarzaniu społeczno-kulturowej przeszłości człowieka na podstawie znajdujących się w ziemi, na ziemi lub w wodzie źródeł archeologicznych, czyli materialnych pozostałości działań ludzkich – ekshulogizacje starożytne, ale i zabezpieczyć współczesne zabytki – ekshulogizacje współczesne.

Uważam, iż z pojęcia dzisiejszej „ekshumacji” winny być wydzielone terminy pochodne, precyzujące konkretne dziedziny pozyskiwania zwłok lub czegoś zupełnie innego, a wiąże się to bezpośrednio z tym, że jest ona zwyczajnie wieloaspektowa (nie sprowadza się wyłącznie do określonej kwestii). Nazewnictwo jest więc tutaj niezbędne, ponieważ to tak naprawdę nomenklatura precyzuje możliwość dokonywania wszelkich zmian i dalszej modernizacji przepisów; korzystnie wpływa na zrozumienie problemu. Z tego względu nie można go uogólniać i sprowadzić do jednego terminu tj. „ekshumacji”. Takie działanie wpływa na brak równowagi i dwuznaczność zapisów, które – w zarysie sytuacji – negatywnie wpływają na pozostałe okoliczności towarzyszące, np. czytelność czy wnioskowanie dedukcyjne – niezbędne przy analizowaniu potrzeby ekshumacji lub jej braku. Wskutek zmian, ewentualne udoskonalanie danej dziedziny ekshumacji może być dokonywane bez jednoczesnego zaburzania równowagi na innym obszarze.

Dla zobrazowania różnic pomiędzy dawniejszą a dzisiejszą wiedzą może

<sup>2</sup> Zob. R. A. Stefański, *Oględziny i otwarcie zwłok jako czynności procesowe*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 3, s. 37; K. Witkowska, *Oględziny. Aspekty procesowe i kryminalistyczne*, Warszawa 2013, s. 232.

posłużyć przykład postępu technologicznego mającego przełożenie na postrzeganie znaczenia ekshumowiracji. W tym kontekście warto może podkreślić, że do czasu wynalezienia chłodni służących do przechowywania zwłok zakwalifikowanych do sekcji sądowo-lekarskiej lub w przypadku niedostępności innych odpowiednich pomieszczeń służących takiemu badaniu, zalecano tymczasowe ukrycie ich w ziemi. Dopiero po przybyciu lekarza-obducenta wydobywano je i podawano sekcji, jednak nie traktując owych czynności jako ekshumacji. W szczegółowych zaleceniach prof. Wiktor Grzywo-Dąbrowski zalecał nawet, żeby grubość warstwy ziemi nad trumną w prowizorycznym grobie, gdzie złożono zwłoki oczekujące na sekcję, nie przekraczała 30 cm<sup>3</sup>. Na szczęście, współczesność i idący wraz z nią rozwój techniczny i technologiczny zweryfikował i udogodził przechowywanie zwłok, toteż obecnie nie stosuje się „płytkiego” chowania zwłok (dla przetrzymania ich do czasu sekcji zwłok) ze względu na istniejącą, właściwą możliwość ich przechowywania (przy jednoczesnym zachowaniu bezpieczeństwa osób żyjących oraz bez konieczności narażania samych wyników badań na niepowodzenie czy niepełnowartościowe wyniki) a każde ich podejmowanie traktowane jest jako ekshumacja.

Powyższy przykład obrazuje zmiany jakie na przestrzeni kilkudziesięciu lat kolejno następowały, po uprzednim rozwoju wielu (innych niż prawo) gałęzi nauk. Dlatego, na dzień dzisiejszy, istnieje pewna niekonsekwencja pomiędzy współczesnymi oczekiwaniami względem ekshumacji, ekshumowiracji i ekshulogizacji a istniejącymi przepisami prawa, które nie modernizowane, nie spełniają współczesnych wymagań. Stąd też, kierując się dobrem najwyższym – prawem i sprawiedliwością – wykazuję potrzebę zmian w ekshumacji, a inicjatywę tę zaczynam od propozycji zmiany definicji – zakładając, że ekshumacja to wyjęcie zwłok z grobu czegokolwiek ale nie człowieka. Podtrzymuję tym samym swoje stanowisko zawarte w tezie, że definicja wyjęcia ciała człowieka z grobu nigdy nie istniała, a świadczy o tym choćby zwrot „ekshumacja”. Propozycje zmian proponuję zatem zacząć od źródła problemu, czyli od zdefiniowania zagadnienia (co uczyniłam powyżej) a dopiero później od układania kolejno przepisów prawa oraz wszelkich innych norm prawnych (krajowych i międzynarodowych) niezbędnych do unormowania kwestii zgodnego z prawem i etyką pozyskiwania zwłok ludzkich tak, aby finalnie powstał jeden dokument (akt prawny) gromadzący wszystkie przepisy z zakresu ekshumowiracji zwłok i szczątków ludzkich.

Uważam, że jest to najlepszy, najprostszy i najwłaściwszy sposób nie tyle unormowania samych przepisów (choć z pewnością też) ile motywujący sędziów i prokuratorów do zainteresowania się tego rodzaju dowodem procesowym.

Kontynuując powyższy dyskurs myślę, że rozumienie terminu „ekshumacja”, obecnie zawartego w powszechnie dostępnych słownikach i literaturze fachowej, jako „*wydobycie pochowanych zwłok w celu przeniesienia w inne miejsce lub dokonania badania sądowo-lekarskiego*” nie jest zbieżne z obecnymi ustaleniami

<sup>3</sup> W. Grzywo-Dąbrowski, *Medycyna sądowa dla prawników*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1957, s. 70.

w zakresie powyższego pojęcia, a i sama nazwa nie przemawia za uznaniem, że dotyczy to zwłok ludzkich. Co prawda Autorzy Nowego Leksykonu PWN określili się co do istnienia tego terminu wraz z wyjaśnieniem jego znaczenia, lecz w konsekwencji swych słów, jako badacza niniejszego zagadnienia, jestem zmuszona odmówić aprobaty zarówno w zakresie doboru słowa określającego czynność powzięcia uprzednio pochowanych zwłok ludzkich jak i samego jego zdefiniowania. Stąd też zaproponowane zmiany, choć na pierwszy rzut oka wysoce kontrowersyjne i liczę się z ich krytyką, jednak niezbędne w konsekwentnie realizowanym dążeniu do unormowania obecnego braku równowagi pomiędzy samą czynnością *sensu stricto* a rzeczywistymi dowodami z niej wypływającymi.

Wątpliwości co do powyższego może budzić proponowana redakcja terminologiczna, zwłaszcza w kontekście braku słuszności tych zmian w odniesieniu do zasadności precyzowania charakteru przesłanek dokonania ekshumacji (uzasadniające) z uwagi na to, że wniosek o ekshumację ma zawierać przede wszystkim zgodną z prawem eksplikację. Zatem można przypuszczać, że zasadniczym elementem uzasadnienia przeprowadzenia ekshumacji nie jest nazewnictwo a przesłanki, określone przepisami prawa<sup>4</sup>, wskazujące na potrzebę jej dokonania. W związku z powyższym zbędnym wydaje się precyzowanie, jaki charakter mają mieć te zmiany. Nawet ewentualne rozważenie zasadności zamieszczania we wniosku o ekshumację dodatkowego wyjaśnienia, jeżeli zostały wskazane przesłanki uzasadniające potrzebę dokonania ekshumacji, nie rozwiązują problemu braku stosownego nazewnictwa.

Obecny dynamiczny rozwój różnych dziedzin nauki na świecie, w tym także dziedzin prawnych oraz coraz większa dostępność do informacji, narzucają jednak konieczność weryfikacji i porządkowania nazewnictwa pewnych instrumentów i czynności. Poprawne ich nazywanie jest niezwykle ważne i jest początkiem wszelkiego poznania. Ogólna wiedza o nazewnictwie i świadomość mądrego nazywania jest względnie nieduża, także wśród ludzi nauki, a zwłaszcza dziedziny tak nowej jak ekshumacja. Stąd też, rozważenie potrzeby zmian terminologicznych jest słuszne, bo podyktowane analizą literatury fachowej, wieloletnimi a wręcz wiekowymi doświadczeniami ludzkości ze zmarłymi<sup>5</sup> a także zmianą rozwoju cywilizacyjnego (w tym technicznego i technologicznego), zwłaszcza w zakresie merytorycznych przesłanek uzasadniających ekshumowirację oraz związaną z nią sekcję wyjętych z grobu zwłok. Także przytoczone przepisy prawa w tym zakresie,

<sup>4</sup> Zwłaszcza art. 10 i art. 15 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (tekst jednolity (Dz. U. z 2019 r. poz. 1473). Wymagania dotyczące ekshumacji zwłok określają także: rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 7 grudnia 2001 r. w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi (Dz. U. z 2001 r. Nr 153, poz. 1783 z późn. zm.) oraz rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 23 marca 2011 r. w sprawie sposobu przechowywania zwłok i szczątków (Dz. U. z 2011r. Nr 75, poz. 405).

<sup>5</sup> Szeroko opisane w literaturze chociażby związanej z postępowaniem ze zmarłymi na choroby zakaźne, zob. szerz. J. J. Supady, *Przykłady ewolucji zjawiska śmierci z powodu chorób zakaźnych w aspekcie historycznym*, „Studia Medyczne” 2009, nr 13, s. 79; H. Gołąb, M. Kępa, *Wielkie epidemie na przestrzeni wieków*, „Wszechświat” 2010, t. 111, nr 4–6, s. 137

szczególnie zawarte w art. 10 i art. 15 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych, nie spełniają tego wymogu i powodują, że zawarte w nim normy nie są jednoznaczne, a tym samym mogą być niewystarczająco zrozumiałe dla ich adresatów.

Dlatego – zmiany te – oparte na spełnieniu wymogów współczesnej nauki powodują, że aktualna terminologia nie jest już niejednoznaczna; mogą ponadto mieć wpływ na pojmowanie kwestii pozyskiwania zwłok, a tym samym mogą być kluczowe dla jednostki wnoszącej o jej przeprowadzenie. Bez wątpienia, ekshumacja należy do kategorii takich jak: czynność konwencjonalna czy czynność prawna. W teorii prawa powszechnie przyjmuje się, że czynność prawna należy do szerszej kategorii ontologicznej – czynności konwencjonalnych<sup>6</sup>. Istniejąca konstrukcja ogółu czynności konwencjonalnych związanych z pozyskiwaniem zwłok jest różnie postrzegana, tak samo jak różnie ocenia się jej przydatność dla poszczególnych gałęzi prawa. Współcześnie jednak, pojęcie ekshumacji stało się powszechne w polskim porządku prawnym, a czynność ta jest ściśle kojarzona z czynnością psychofizyczną albo czynnością konwencjonalną niższego stopnia, której reguły sensu każą przypisywać określony sens kulturowy<sup>7</sup>. Prowadzi to bezpośrednio do obejścia prawa lub, co gorsze, do pozorności w jego respektowaniu. Należy zauważyć, iż ekshumacja jest czynnością konwencjonalną na podstawie której skonstruowano jej definicję prawną. Tę zaś możemy określić, jak trafnie zauważył Z. Radwański, jako „skonstruowaną przez system prawny czynność konwencjonalną podmiotu prawa cywilnego, której treść określa – co najmniej w podstawowym zakresie – jej konsekwencje prawne”<sup>8</sup>.

Nie ulega wątpiwości, że dla potrzeb badania sądowo-lekarskiego decyzję w przedmiocie obowiązującej teraz ekshumacji może podjąć tylko prokurator albo sąd. Z tym się akurat zgadzam. Zasadność ta nie budzi we mnie żadnego zdziwienia, gdyż – w przeciwnym razie – podejmowanie zwłok odbywałoby się bez żadnych prawideł, co w przypadku ekshulogizacji ma też inne konsekwencje – naruszenia zasad moralnych i etycznych. Te z kolei przekładają się np. na łamanie kasusów kościelnych, związanych z wiarą w Chrystusa i zmartwychwstaniem ciała po Dniu Ostatecznym, co ma niebagatelne znaczenie w przypadku wielu społeczności czy grup etnicznych<sup>9</sup>. Z pewnością Polska, jako kraj chrześcijański wyznający wiarę

<sup>6</sup> M. Krystman, *Obejście prawa a pozorność jako przesłanki nieważności czynności prawnej*, Zeszyt Studenckich Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM, 2019, nr 9, s. 2.

<sup>7</sup> S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005, s. 12 [w:] M. Krystman, *Obejście prawa a pozorność jako przesłanki nieważności czynności prawnej*, op. cit., s. 2.

<sup>8</sup> Z. Radwański, *Zagadnienia ogólne czynności prawnych. Oświadczenie woli a czynność prawna*, [w:] Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 2: Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2008, s. 34.

<sup>9</sup> Dokonane w oparciu o szerokie badania etnograficzne analizy wierzeń i rytuałów mortuarnych u Betsileo dowodzą, że ich religijność ma – w wielu wymiarach – charakter synkretyczny. Badania na temat zwyczajów pogrzebowych i związanych ze śmiercią wierzeń plemienia Betsileo na Madagaskarze, a zwłaszcza występująca tam ceremonia ekshumacji i przewijania zwłok, należy uznać za istotny wkład w polską misjologię oraz ważny przyczynek w dziedzinie antropologii śmierci. Podjęcie tej problematyki było dla Autora przedsięwzięciem fascynującym, ponieważ ekshumacja i



w Jezusa Chrystusa, niewątpliwie do nich należy. Dlatego podtrzymuję, że tylko określone wyżej instytucje mają prawo do jej wydania, natomiast zgoda nie jest wymagana ani od osób bliskich zmarłemu, ani władz sanitarnych ani administratora cmentarza czy innego miejsca pochówku. W tym ostatnim wypadku nie ma też znaczenia czy jest to cmentarz komunalny czy wyznaniowy. Na postanowienie prokuratora czy sądu nie przysługuje też zażalenie, albowiem nie zamyka ono drogi do wydania wyroku<sup>10</sup>.

Proponowaną zmianę w stworzonej powyżej definicji ekshumowiracji planuję jednak zmodernizować o poszerzenie uprawnień wnioskujących (obecnie najbliższych zmarłego) o osoby wykazujące interes prawny lub faktyczny, nawet w przypadku braku pokrewieństwa, z zastrzeżeniem braku możliwości zażalenia bliskich zmarłego w przypadku wykazania przez wnioskodawcę umotywowanej potrzeby pozyskania zwłok. Podnosząc kasus obowiązku uczestniczenia w ekshumowiracji instytucji sądu lub prokuratora<sup>11</sup>, nie widzę żadnych zagrożeń w przypadku poszerzenia grona uprawnionych<sup>12</sup>; zmianą jest jedynie większa sprawiedliwość społeczna, co nie jest negatywem a pozytywem tych modyfikacji<sup>13</sup>.

---

ofiarowanie nowego ubrania zmarłym stanowi bardzo ciekawy fenomen kulturowy. Specyfika tych rytuałów jest ewidentna, zwłaszcza w odniesieniu do kultur Afryki, Azji i Europy. Wydaje się, że mieszkańcy plemienia Betsileo, mimo wpływu nowoczesnych prądów, potrafili zachować tradycyjny model rytu ekshumacji i czynności z nią związanych. Zob. ks. J. Niesyto, *Ekshumacja. Przewijanie zwłok w plemieniu Betsileo na Madagaskarze*, Toruń-Sudbury 2013, ss. 452

<sup>10</sup> Zob. art. 459 § 1 k.p.k. i nast.

<sup>11</sup> Dał temu wyraz SA w Katowicach wyrokiem z 8 kwietnia 2009 r., II AKa69/09, uznając, że „sekcja zwłok jest czynnością biegłego i w świetle art. 209 § 4 k.p.k. obowiązkowe w toku postępowania przygotowawczego jest w niej uczestnictwo prokuratora, niemniej jednak odstąpienie tegoż od udziału we wspomnianej czynności dowodowej, nieczynni jej nieważną, nie wstrzymuje jej biegu, czy też nie może stanowić o jej dowodowej bezskuteczności, niwecząc dokonane przez biegłych w zgodzie z posiadaną wiedzą specjalistyczną wnioski, podlegające ocenie zgodnie z wymogami art. 7 k.p.k. i art. 201 k.p.k. i może stanowić dowód będący podstawą skazania oraz punkt wyjścia do dalszych opinii sądowo-medycznych”.

<sup>12</sup> W przypadku postępowania cywilnego pozyskanie zwłok wygląda zupełnie inaczej niż w przypadku postępowania administracyjnego np. w celu zmiany miejsca pochówku, gdzie stosowne orzeczenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie w brzmieniu że: „prawo do zmiany miejsca spoczynania zwłok jest prawem wspólnym wszystkich żyjących najbliższych członków rodziny zmarłego, a z istoty tej wspólności wynika, że do zmiany powyższej wymagana jest zgoda wszystkich uprawnionych. Wniosek o ekshumację pochodzący od jednej z uprawnionych osób wymaga zatem zgody wszystkich pozostałych osób z kręgu najbliższej rodziny” (Zob. Wyrok WSA w Krakowie z dnia 3 lutego 2017 r., III SA/Kr 1574/16, LEX nr 2239318) podnosi utrudnienia w przypadku braku zgody wszystkich uprawnionych. W wypadku sporu między osobami, którym przysługuje prawo ekshumacji, osoba uprawniona do niej może więc skutecznie domagać się zobowiązania innej osoby uprawnionej do złożenia stosownego oświadczenia woli (zob. Wyrok SN z dnia 7 czerwca 1966 r., I CR 346/65, LEX nr 5998). W przypadku postępowania cywilnego aspekty te powinny być pominięte.

<sup>13</sup> W tym miejscu podnoszę, że choć ochrona prawna kultu osoby zmarłej jest udzielana także na gruncie prawa karnego, dobra osobiste stanowią element składowy życia prywatnego jednostki w myśl art. 23 i art. 24 k.c. a z art. 262 § 1 k.k. wynika, że kto znieważa zwłoki, prochy ludzkie lub miejsce spoczynku zmarłego, podlega odpowiedzialności karnej to **nie aprobejże stwierdzenia, że osobom bliskim w każdym wypadku muszą służyć środki prawne w celu ustalenia, czy wkroczenie przez prokuratora w ową prawnie chronioną sferę nie miało charakteru ekscesywnego**. Co prawda Trybunał Konstytucyjny uznając za niekonstytucyjny brak prawa do sądu w przypadku

Nie może być przecież sytuacji, gdzie odmawia się sprawiedliwości jedynie z powodu braku przynależności do grona uprawnionych do wniosku o ekshumowirację. Stąd też, mając na względzie dobro najwyższe – prawdę, poparte dodatkowo innymi przepisami prawa np. Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej czy chociażby innymi prawami człowieka i jego dobrami osobistymi, uważam za konieczne dokonanie proponowanych zmian w tym zakresie.

Oczywiście, współdziałanie organu procesowego z wymienionymi tu podmiotami jest pożądane, a w niektórych sytuacjach wręcz konieczne. Pamiętać zwłaszcza należy, że w rozumieniu procesowym, każda sekcja zwłok, także (a może przede wszystkim) zwłok ekshumowanych, jest czynnością niepowtarzalną i strony postępowania, w tym oczywiście osoby reprezentujące prawa pokrzywdzonych oraz ich pełnomocnicy mają prawo aktywnego w niej uczestniczenia, w myśl art. 316 § 1 k.p.k.<sup>14</sup>.

Wykazując powyższe uważam, że ekshumowiracja nie wnosi znoszenia zbyt wielkich (bardziej biernych) uciążliwości związanych z tą szczególną czynnością dowodową a aktywne jej wspieranie wzmacnia jedynie poczucie sprawiedliwości społecznej będącej podstawą nowoczesnego państwa demokratycznego, gdyż dojsie do prawdy jest zawsze najwyższym celem a upór w dążeniu do niego – najlepszym doradcą.

Kwestie techniczno-organizacyjne reguluje m.in. ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 1972 r. Nr 48, poz. 298 z późn. zm.)<sup>15</sup> a także przepisy wydane na podstawie tejże ustawy. One również, a może przede wszystkim powinny być objęte restrukturyzacją, ponieważ określają sposób wydobywania zwłok z grobu i ich transportu, a także ponownego pochówku i zasad bhp jakie są istotne dla bezpieczeństwa odpowiedzialnych za wykonanie tych czynności. Powyższe jest jednak niemożliwe bez wcześniejszego stworzenia definicji jako podstawy dalszych zabiegów metodycznych.

O celowości podjęcia zwłok powinny co do zasady decydować przesłanki formalne i merytoryczne, a więc nie tylko podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci, ale również zasady logiki działania i doświadczenia życiowego, bo może się zdarzyć, że przesłanka ta ujawni się dopiero jakiś czas po zgonie wcześniej uznanym za naturalny, a nawet w sytuacji uprzedniego przeprowadzenia klasycznej sekcji

---

wydania przez prokuratora postanowienia o przeszukaniu stwierdził, że „*celem istnienia na szczeblu konstytucyjnym „prawa do sądu” jako takiego jest zapewnienie jednostce ochrony przed arbitralnością władzy*” a uwzględniając swoją dotychczasową linię orzeczniczą, stwierdza, że w pojęciu sprawy mieszczą się zagadnienia dotyczące kontroli rozstrzygnięć prokuratorskich związanych z prawem do prywatności, nietykalnością cielesną oraz nienaruszalnością mieszkania” (uzasadnienie do wyroku TK z dnia 3 lipca 2008 r., sygn. akt K 38/07, OTK z 2008 r., Nr 6/A, poz. 102) to jednak kwestia ta jest indywidualna w każdym przypadku i powinna ona być rozstrzygana w sposób szczególnie delikatny i osobny dla każdego postępowania.

<sup>14</sup> Zob. A. Mazurek, *Ekshumacja zwłok ludzkich jako źródło informacji w procesie karnym*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1969, s. 166.

<sup>15</sup> Zob. także: art. 15 Ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz.U. z 2019 r., poz. 1473, tekst jednolity).



zwłok i wydania na jej podstawie opinii o przyczynie śmierci – stąd też rozważyć należy wszystkie argumenty. Oczywiście ekshumowiracji dokonuje się nie tylko dla potrzeb postępowania karnego, lecz również administracyjnego – związanego z planowaną zmianą miejsca pochówku, jak i cywilnego – np. dochodzeniem praw majątkowych czy choćby udowadnianiem pokrewieństwa. Choć tych ostatnich wszczyna się najmniej, nie oznacza, że nie są one wiarygodnym środkiem dowodzenia słuszności.

Analizując powyższy wywód można dojść do przekonania, że ekshumacja jest czynnością nie uregulowaną w sposób wystarczająco dobry w odniesieniu do obecnej wiedzy prawniczej, medycznej<sup>16</sup> czy laboratoryjnej<sup>17</sup>. Tym samym dla wielu stanowi niewielką wartość lub wywołuje zwyczajne przerażenie zwłaszcza, że jest ona stosunkowo nowym i (być może) „odpychającym” środkiem dowodowym. Nie oznacza to jednak, że należy do archetypu zabierającego tylko czas i rodzącego kolejne problemy. Jej unowocześnienie nie wynika zatem z pobudek ideologicznych a jedynie potrzeby pozytywnych zmian, niezbędnych w nowoczesnym i szanującym się państwie, dających poczucie stabilności i bezpieczeństwa swym obywatelom. Odwrotność możemy potraktować jako próbę obejścia prawa w myśl art. 58 k.c., mające na celu obejście ustawy – *in fraudem legis*, co gorsza sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (§ 2 tegoż przepisu).

Koncepcja obejścia prawa ma genezę rzymską i została zdefiniowana przez Paulusa w następujący sposób: „*przeciwko ustawie działa ten, kto działa w sposób sprzeczny z brzmieniem ustawy, natomiast oszukańczo wobec ustawy działa ten, kto, postępując w sposób zgodny z brzmieniem ustawy, obchodzi jej intencję*” (D. 1.3.29.)<sup>18</sup>. Dla niniejszego zagadnienia powyższe oznacza, że brak czynności podjętej w celu unormowania nazewnictwa oraz definiowania ekshumacji, może prowadzić do osiągnięcia skutku zakazanego przez prawo a mającego skutki w przyszłości.

Zgłębiając naukę obecnej ekshumacji dochodzę do wniosku, że zmiany powinny być zatem napoczęte od stworzenia definicji a następnie od zebrania i umieszczenia wszystkich aktów normatywnych mających znaczenie dla ekshumacji, ekshumowiracji i ekshulogizacji zwłok w jednym dokumencie, stanowiącym odtąd *Ustawę o ekshumacji*. Propozycję tę popieram faktem, iż jest to najlepszy a zarazem najprostszy sposób na zebranie w jednym miejscu przemawiających do kadry prawniczej a także osób fizycznych kompletu przepisów jasno formułujących zalety i wady oraz prawa i obowiązki wnioskodawcy. Dzieliąc ten dokument na rozdziały konkretnych działów prawnych tj. cywilny, karny i administracyjny, możemy się pokusić o komentarze dla każdego z nich w przypadku stosowania konkretnych

<sup>16</sup> W medycynie sądowej przyjmuje się zgodnie, że ekshumacja to „*wyjęcie zwłok z grobu w celu dokonania ich oględzin*”. Por. S. Raszeja, W. Nasitowski i J. Markiewicz, *Medycyna sądowa. Podręcznik dla studentów*, PZWL, Warszawa 1990, s. 71.

<sup>17</sup> Zob. A. Jakliński, Z. Marek, *Medycyna sądowa dla prawników*, Zakamycze, Kraków 1999, s. 153-154.

<sup>18</sup> Z. Radwański, *Treść czynności prawnej. Prawnie doniosła treść czynności prawnej*, [w:] Z. Radwański (red.), op. cit., s. 231.

artykułów. Takie połączenie stanowić będzie jasne prawa i obowiązki i przyczyni się z pewnością do aprobaty w wykorzystywaniu tego środka dowodowego. Dodatkowo ustawa ta powinna zawierać wszystkie inne przepisy prawa krajowego, międzynarodowego a także aspekty dóbr osobistych, w tym poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, dobrego imienia, godności, kultu pamięci osoby zmarłej czy ograniczenia konstytucyjne i międzynarodowe ze względu na ochronę praw człowieka a także aspekty medyczne i sanitarne oraz wszystkie inne aspekty mające znaczenie dla ekshumowiracji a zalegające w innych ustawach i rozporządzeniach.

Tylko takie unormowanie zagadnienia ekshumacji pozwoli na poprawne korzystanie z wiedzy zapisanej w ciele człowieka, a same procesy ustrzeże przed ewentualnymi (często sztucznymi) poszukiwaniami problemów przez strony postępowania.

Reasumując powyższą dedukcję uważam, że jest to najlepszy sposób na dokonanie właściwych zmian, takich też oczekuję od Ustawodawcy. Ich wdrożenie, choć poprzedzone ogromnym nakładem pracy, jest nieuniknione w perspektywie najbliższych lat, gdyż wartość dowodowa zapisana w ludzkim ciele jest wysoka i wraz z kolejnymi postępami naukowymi będzie jeszcze wyższa, szczególnie z powodu świadomości ciężaru gatunkowego związanego z wiarygodnością dowodu procesowego jak i nieustępliwości pracy naukowców nad kolejnymi w tym zakresie innowacjami. Oznacza to, że Ustawodawca nie może w nieskończoność odnosić się bezrefleksyjnie do przedmiotowego zagadnienia. Jego bierność nieuchronnie prowadzi do obejścia prawa i pozorności – będącej w konsekwencji wadą prowadzącą do nieważności lub marginalności ciężaru gatunkowego czynności prawnej.

Krytycznej analizie poddaję tutaj wszelkie wywody skupiające się jedynie na jej wpływie na postępowanie, w tym dotyczące wystarczalności samego badania zwłok, a nie wychodzące od ustaleń podstawowych związanych z definiowaniem czy rozwiązywaniem takich problemów jak łatwość odmowy ekshumowiracji czy też prawnymi możliwościami stron do utrudniania prowadzenia postępowania na podstawie „sztucznego doszukiwania się” pogwałceń praw człowieka czy dóbr osobistych. Podstawą przy rozważaniach na temat szacunku dla zwłok i rodziny zmarłego nie może być sam, wyrażony w judykaturze pogląd, zgodnie z którym prokurator może zarządzić ekshumację wyłącznie w ramach prowadzonego postępowania karnego, na podstawie swoich kompetencji śledczych, dyktowanych ważnym interesem publicznoprawnym wynikającym z art. 209 Kodeksu postępowania karnego<sup>19</sup>. Oczywiście chodzi tutaj o to, by organ procesowy, prowadząc postępowanie, miał na względzie życie prywatne rodziny osoby zmarłej, żeby szanował i respektował wolę innych, zarządzając ekshumację zwłok, jednak sfera życia prywatnego, jaką jest śmierć bliskiej osoby, nie może być przesłanką do odstąpienia od czynności ekshumacyjnych, tak w przypadku postępowania

<sup>19</sup> Uzasadnienie do Uchwały z dnia 29 czerwca 2016, sygn. akt III CZP 24/16, LEX nr 206703. Zob. także art. 15 Ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz.U. z 2019 r., poz. 1473, tekst jednolity).

karnego jak i każdego innego postępowania. Na powyższe oczywiście trafnie wskazał Sąd Najwyższy, wskazując że „poszanowanie zwłok jest elementem kultury europejskiej, a także jednym z fundamentów doktryny kościoła katolickiego, głoszącej, że ciało zmarłego powinno być traktowane z szacunkiem i miłością (...). Z tych względów status prawny zwłok – niepoddający się klasycznym kwalifikacjom prawniczym – jest wyjątkowy. Nie ma wprawdzie przepisów statuujących wprost obowiązek poszanowania zwłok i szczątków ludzkich, jednak jest on traktowany powszechnie – także w praktyce społecznej, pełnej godności wobec ciała osoby zmarłej – jako aksjomatyczna powinność moralna, wywodzona także z niektórych norm prawnych”<sup>20</sup>. Prokurator sam powinien chcieć się angażować w sprawy ekshumowiracji, zwłaszcza cywilnych, gdyż posiada wszelkie uprawnienia w myśl art. 60 k.p.c. a jego osoba stanowi swoistego rodzaju „bezpieczeństwo” strony, choćby z powodu posiadania stosownych legitymacji, obowiązku zawiadomienia o kolejnych czynnościach itp. Jednoczesne stosowanie powyższych wskazówek Sądu Najwyższego daje pełne możliwości prowadzenia postępowania o pozyskanie zwłok na każdym polu prawa.

Zadaniem niniejszego artykułu było wykazanie słuszności postawionej w tezie przypuszczeń o braku istnienia w **polskim systemie prawa legalnej definicji wyjęcia zwłok z grobu (ekshumacji)**. Postawioną tezę udowodniłam już na wstępie, wpięrow poprzez zwykle tłumaczenie słowa ekshumacja a później kolejno poprzez wykazywanie poszczególnych ujm, jakie w swej niekonsekwencji mają miejsce w chwili obecnej. W następstwie tego wykazałam, że nie bez znaczenia pozostaje rozwiązanie problemu nazewnictwa i definiowania w kontekście praktycznym związanym z jej inicjowaniem.

Z powyższego wynika, że ekshumacja zwłok jest złożoną czynnością procesową i należy ją rozpatrywać w co najmniej w kilku aspektach wskazanych powyżej. Nie należy ograniczać się także tylko do kwestii procesowych, dlatego też jej rozpatrywania należy dokonywać od początku, tj. od zdefiniowania i ujęcia w jednym miejscu wszystkich czynników i płaszczyzn mających znaczenie dla tego, jakże szczególnego, dowodu procesowego<sup>21</sup>. Nadmienić jedynie należy, że zarówno pozorność, jak i obejście prawa prowadzą do nieważności czynności prawnej. Konieczne wydaje się więc poddanie, chociażby ogólnej i powierzchownej,

<sup>20</sup> Uzasadnienie do Uchwały z dnia 29 czerwca 2016, sygn. akt III CZP 24/16, LEX nr 2067031; W utrwalonym w tym zakresie orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że obowiązek poszanowania zwłok ludzkich wynika przede wszystkim z przepisów dotyczących ochrony dóbr osobistych w postaci kultu osoby zmarłej oraz prawa do grobu (por. wyrok z dnia 3 lipca 1965 r., sygn. akt II CR 53/65; wyrok z dnia 12 lipca 1968 r., sygn. akt I CR 252/68, OSNCP z 1970 r., nr 1, poz. 18; wyrok z dnia 13 lutego 1979 r., sygn. akt ICR 25/79, OSNCP z 1979 r., nr 10, poz. 195; wyrok z dnia 31 marca 1980 r., sygn. akt II CR 88/80; wyrok z dnia 25 maja 1982 r., sygn. akt IV CR 129/82; wyrok z dnia 23 września 2009 r., sygn. akt I CSK 346/08, OSNC z 2010 r., nr 3, poz. 48; uchwała z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt III CZP 24/16).

<sup>21</sup> Komentatorzy są też zgodni, co to tego, że potrzeba dokonania oględzin zwłok lub ich otwarcia z różnych powodów może ujawnić się dopiero po ich pochowaniu. Por: R. Stefański, *Kodeks postępowania karnego, Komentarz*, t. 1, Dom Wydawniczy ABC, Poznań 1998, s. 566. Zob. także A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym*, Warszawa 2010, s. 52.

próbie definicyjnej pojęcia ekshumacji jako wiążącej czynności prawnej mogącej wywołać określone przepisami skutki, które wprawdzie nie były ani zamierzone, ani przewidziane przez strony lecz wynikają z faktu dokonania ekshumacji.

## Piśmiennictwo

- Gaberle A., *Dowody w sądowym procesie karnym*, Warszawa 2010.
- Gołąb H., Kępa M., *Wielkie epidemie na przestrzeni wieków*, „Wszechświat” 2010, t. 111, nr 4–6.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, LEX 2014.
- Grzywo-Dąbrowski W., *Medycyna sądowa dla prawników*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1957.
- Jakliński A., Marek Z., *Medycyna sądowa dla prawników*, Zakamycze, Kraków 1999.
- Kopaliński W., *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*, Wiedza Powszechna, Warszawa 1970.
- Niesyto J., *Ekshumacja. Przewijanie zwłok w plemieniu Betsileo na Madagaskarze*, Toruń-Sudbury 2013.
- Mazurek A., *Ekshumacja zwłok ludzkich jako źródło informacji w procesie karnym*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1969.
- *Nowy Leksykon PWN*, Wydawnictwa Naukowe PWN, Warszawa 1998.
- Radwański Z., *Zagadnienia ogólne czynności prawnych. Oświadczenie woli a czynność prawna*, [w:] Z. Radwański (red.), System Prawa Prywatnego, t. 2: Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2008.
- Radwański Z., *Treść czynności prawnej. Prawnie doniosła treść czynności prawnej*, [w:] Z. Radwański (red.), System Prawa Prywatnego, t. 2: Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2008.
- Raszeja S., Nasiłowski W., Markiewicz J., *Medycyna sądowa. Podręcznik dla studentów*, PZWL, Warszawa 1990.
- Stefański R. A., *Oględziny i otwarcie zwłok jako czynności procesowe*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 3.
- Stefański R., *Kodeks postępowania karnego, Komentarz*, t. 1, Dom Wydawniczy ABC, Poznań 1998.
- Supady J. J., *Przykłady ewolucji zjawiska śmierci z powodu chorób zakaźnych w aspekcie historycznym*, „Studia Medyczne” 2009, nr 13.
- Witkowska K., *Oględziny. Aspekty procesowe i kryminalistyczne*, Warszawa 2013.
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005.
- Krystman M., *Obejście prawa a pozorność jako przesłanki nieważności czynności prawnej*, Zeszyt Studenckich Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM, 2019, nr 9.

## **REMOVAL OF THE CORDS FROM THE TREAT (EXCLUSION). TERMINOLOGICAL ISSUES**

**Summary:** The subject of considerations in this article are the terminological issues of the exhumation of the body from the grave, commonly known as the exhumation of the body, and various aspects of this procedural activity. In the Polish legal system, there is no legal definition of the exhumation of a body from the grave, but it was indicated for what purpose this activity is carried out. Following the directives of linguistic interpretation, it is possible to determine the essence and nature of the exhumation of the body from the grave – as a procedural act - and to indicate the boundaries determining the manner of its conduct

**Key words:** body exhumation, exhumoviration, exhulogization.