

# Postanowienia dotyczące dziedziczenia profilu zawarte w regulaminie portalu Facebook a prawo polskie

Patrycja Budrewicz<sup>1</sup>

W niniejszym opracowaniu autorka, w związku z rosnącą popularnością portali społecznościowych, w szczególności serwisu Facebook, zwraca uwagę na ujawniającą się potrzebę uregulowania sytuacji treści cyfrowych po śmierci ich właściciela. W swojej pracy, definiując treści cyfrowe, wskazuje na możliwość dziedziczenia treści powiązanych z kontem na portalu Facebook, a także porusza kwestię prawa właściwego w sprawach pomiędzy użytkownikami serwisu a operatorem. Celem autorki jest przede wszystkim analiza rozwiązań zaproponowanych przez operatora Facebooka w przypadku śmierci użytkownika w kontekście krajowych regulacji prawa spadkowego.

## Uwagi wstępne

Facebook to największy – z ponad miliardem użytkowników<sup>2</sup>, i prawdopodobnie najbardziej znany serwis społecznościowy, który początkowo miał służyć tylko studentom Uniwersytetu Harvarda, w celach komunikacyjnych. Rozważania nad prawnymi uregulowaniami po śmierci użytkowników Facebooka trzeba rozpocząć od wy tłumaczenia, czym jest ten serwis społecznościowy. Mimo że portali, takich jak Facebook, jest na świecie coraz więcej, to polski ustawodawca jeszcze nie stworzył dla nich definicji legalnej. Jak podaje Słownik języka polskiego PWN, pojęcie serwis społecznościowy może być używane zamiennie z pojęciem portalu społecznościowego i jest to witryna współtworzona przez społeczność internautów o podobnych zainteresowaniach, w celu interakcji między nimi<sup>3</sup>. Sięgając do źródeł zagranicznych, a dokładnie do Opinii Grupy Roboczej Artykułu 29 ds. ochrony danych Nr 5/2009 z 12.6.2009 r. w sprawie portali społecznościowych, odnajdziemy tam definicję portalu społecznościowego. Portale zostały określone jako sieciowe serwisy społecznościowe oraz zdefiniowane jako platformy komunikacyjne on-line, oferujące użytkownikom, będącym osobami fizycznymi, przyłączenie się do istniejących już grup bądź tworzenie nowych, podobnych sieci<sup>4</sup>. Można wyróżnić wiele cech charakterystycznych dla sieciowych serwisów społecznościowych, ale trzy z nich są fundamentalne, tj.:

- 1) możliwość tworzenia własnego, indywidualnego „profilu” na portalu przez przekazanie swoich danych osobowych;
- 2) publikowanie, za pomocą tego profilu, informacji o sobie samym i innych własnych materiałów w postaci danych cyfrowych, jak np. zdjęć, filmów wideo czy linków do stron internetowych, oraz
- 3) wyszukiwanie i tworzenie grupy znajomych, w postaci bazy kontaktów, w celu komunikacji z poszczególnymi użytkownikami portalu.

Podsumowując, można powiedzieć, że serwisy (portale) społecznościowe są swojego rodzaju stroną internetową, skupiającą grupę ludzi o podobnych zainteresowaniach, oferującą usługi w postaci nawiązywania nowych kontaktów oraz utrzymywania znajomości, a także prezentowania siebie, poprzez m.in. udostępnianie swoich materiałów dla szerszego grona odbiorców, dzięki spersonalizowanym profilom.

Mając już definicję serwisu, warto przyjrzeć się znaczeniu samego profilu na portalu społecznościowym. Słownik PWN traktuje go po prostu jako część serwisu, która zawiera informacje o użytkowniku<sup>5</sup>. Profil (jak też tzw. tablice) na Facebooku, na którym dana osoba może publikować zdjęcia, posty itp., jest przynależny tylko do osoby prywatnej, więc tworzy jej tożsamość internetową. Można powiedzieć, że profil jest krótkim opisem czyjegoś życia, pracy, charakteru itp., zawierającym informacje o zainteresowaniach<sup>6</sup>.

## Pojęcie dziedziczenia i spadku

W tym miejscu konieczne jest wstępne omówienie polskiej regulacji dotyczącej dziedziczenia, inaczej sukcesji uniwersalnej po spadkodawcy, której przedmiotem jest spadek. Ustawodawca nie uregulował wyraźnie definicji spadku, jednak można ją odtworzyć z art. 922 § 1 KC, na podstawie

<sup>1</sup> Autorka jest studentką IV roku prawa na Uniwersytecie Wrocławskim na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii.

<sup>2</sup> O. Smith, Facebook terms and conditions: why you don't own your online life, <https://www.telegraph.co.uk/technology/social-media/9780565/Facebook-terms-and-conditions-why-you-dont-own-your-online-life.html> (dostęp z 24.3.2018 r.).

<sup>3</sup> Zob. <https://sjp.pwn.pl/sjp/serwis-spoecznościowy;5579205.html> (dostęp z 22.3.2018 r.).

<sup>4</sup> Zob. [http://www.memex.pl/doc/Portale\\_spoecznościowe\\_GR\\_ART\\_29.pdf](http://www.memex.pl/doc/Portale_spoecznościowe_GR_ART_29.pdf) (dostęp z 22.3.2018 r.).

<sup>5</sup> Zob. <https://sjp.pwn.pl/sjp/serwis-spoecznościowy;5579205.html> (dostęp z 22.3.2018 r.).

<sup>6</sup> Zob. <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/profile> (dostęp z 22.3.2018 r.).

którego do spadku zalicza się cywilnoprawne (czyli wynikające ze stosunków cywilnoprawnych) prawa i obowiązki majątkowe zmarłego, które w chwili śmierci przechodzą na jedną lub kilka osób<sup>7</sup>, jeśli nie zostały wyłączone ze spadku na mocy przepisów szczególnych bądź nie są ściśle związane z osobą zmarłego<sup>8</sup>. Podział na prawa majątkowe i niemajątkowe ulega zatarciu, co potwierdza orzecznictwo SN<sup>9</sup>. Rozróżnienie to jest jednak bardzo istotne, ponieważ niemajątkowe prawa i obowiązki, co do zasady, wygasają z chwilą śmierci podmiotu zobowiązanego lub uprawnionego, a zatem są niedziedziczne (np. prawo osobistości)<sup>10</sup>. Nauka dzieli wyłączenia ze spadku na cztery grupy:

- 1) prawa, które zaspokajają indywidualny ekonomiczny interes uprawnionego, gdzie śmierć podmiotu powoduje wygaśnięcie prawa, przez brak interesu (np. służebność osobista)<sup>11</sup>;
- 2) prawa, których treść zależna jest od osobistych potrzeb uprawnionego (np. prawo do renty przy rozstroju zdrowia);
- 3) prawa i obowiązki ze stosunków prawnych, w których niezbędna do właściwego spełnienia świadczenia jest osobista zdolność bądź szczególne kwalifikacje zmarłego dłużnika (np. umowa o świadczenie usług, w której zastrzeżono osobisty charakter świadczenia zobowiązanego);
- 4) prawa i obowiązki wynikające ze stosunków prawnych opartych na zaufaniu (np. umowa zlecenia).

Jak wynika z powyższego, spadek obejmuje praktycznie całą sytuację majątkową zmarłego i wyliczenie wszystkich składników majątku jest w zasadzie niemożliwe.

Dodatkowo, w normach szczególnych Kodeksu cywilnego (katalog zamknięty), zostały przewidziane regulacje dotyczące poszczególnych przedmiotów, które z chwilą śmierci przechodzą na oznaczone w ustawie lub przez spadkodawcę osoby, niezależnie od tego, czy są one spadkobiercami<sup>12</sup> (tzw. sukcesja singularna). Stanowią one wyjątki od ogólnej zasady prawa spadkowego, jakim jest dziedziczenie, a najbardziej znanym spośród nich jest zapis windykacyjny.

## Pojęcie i dziedziczenie treści cyfrowych

Profil na Facebooku, jak też materiały na nim publikowane należą do zakresu pojęcia treści cyfrowych. Ustawa z 30.5.2014 r. o prawach konsumenta<sup>13</sup>, która wdrożyła dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z 25.10.2011 r. w sprawie praw konsumentów<sup>14</sup>, w art. 2 pkt 5 definiuje pojęcie treści cyfrowej, jako dane wytwarzane i dostarczane w postaci cyfrowej. Dane cyfrowe (ang. *digital assets*) mogą mieć wiele form, np. pliki wideo, muzycz-

ne, zdjęcia przechowywane na stronach internetowych czy tzw. internetowych chmurach, a nawet same portale.

Po wielu próbach stworzenia odpowiedniej definicji, w USA w lipcu 2014 r. uchwalono *Fiduciary Access To Digital Assets Act*<sup>15</sup>, w którym treści cyfrowe zostały zdefiniowane jako zapisy elektroniczne, do których jednostki mają prawo lub które służą jej interesom, co obejmuje swym zakresem zapisy istniejące (jak informacje przechowywane na komputerze użytkownika, materiał przesłany na strony internetowe czy zapisy komunikacji elektronicznej), a także te, które dopiero powstaną.

Mając na względzie powyższe definicje „treści cyfrowych”, można powiedzieć, że konto na Facebooku wraz z zawartością mieści się w tym zakresie, ponieważ korzystanie z niego zakłada przesyłanie zdjęć, filmów, wiadomości, publikowane są posty i komentarze, co jest niczym innym jak przesyłaniem wytworzonych przez użytkownika danych cyfrowych i dostarczaniem ich na serwery administratora portalu. Konto jest nośnikiem, na którym zapisane są dane cyfrowe, a tym samym treścią cyfrową. Aby uznać, że treści cyfrowe mogą być przedmiotem obrotu *mortis causa*, należy sprawdzić, czy spełniają cechy pozwalające na zaliczenie ich do masy spadkowej według Kodeksu cywilnego. Skupiając się na samym profilu na Facebooku, po pierwsze, możliwość korzystania z tego serwisu wiąże się z zawarciem adhezyjnej umowy elektronicznej z dostawcą usług internetowych typu *click-wrap*, czyli zaakceptowaniem z góry narzuconych zasad korzystania<sup>16</sup>. Umowa, którą zawieramy z dostawcą usługi, jest umową obligacyjną oraz wzajemną, i z racji zaliczenia praw i obowiązków obligacyjnych (z wyjątkami) do spadku nie ulega wątpliwości, że na jej podstawie powstaje stosunek cywilnoprawny (zobowiązaniowy). Bardziej problematyczna jest kwestia przesłanki majątkowego charakteru. Jeśli by przyjąć, że spośród treści cyfrowych można wyróżnić takie, które mają charakter osobisty, np. zdjęcia, dane osobiste poczty e-mail, takie, które można zaliczyć do treści społecznościowych, np. właśnie te na portalu Facebook, te związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, np. domena internetowa, oraz te służące realizacji bieżących potrzeb codziennych, np. związane z obsługą serwisu *PayPal*, to już poprzez różnorodność treści można zobaczyć, że nie wszystkie

<sup>7</sup> Zob. art. 922 § 1 KC.

<sup>8</sup> Zob. art. 922 § 2 KC.

<sup>9</sup> Zob. postanowienie SN z 10.4.2002 r., IV CZ 29/02, OSP 2003, z. 4, poz. 52.

<sup>10</sup> Szerzej zob. P. Księżak, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2017, s. 49.

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 50.

<sup>12</sup> Zob. art. 922 § 2 KC.

<sup>13</sup> Tj. Dz.U. z 2017 r. poz. 683 ze zm.

<sup>14</sup> Dz.Urz. UE L Nr 304, s. 64.

<sup>15</sup> *Fiduciary Access to Digital Assets Act* z 22.7.2014 r., Section 2(10).

<sup>16</sup> M. Załucki, „Facebook”, „Twitter”, „My Space”... wirtualny świat serwisów społecznościowych *mortis causa*. Zarys problematyki, Wrocławskie Studia Sądowe 2014, Nr 4, s. 234.

z nich będą mogły być zakwalifikowane do masy spadkowej<sup>17</sup>. Powstaje pytanie, czy konto na Facebooku ma jakąś wartość. Trzeba mieć na uwadze, że wiele czynników wpływa na wartość konta, np. liczba znajomych, fanów, aktywność użytkownika czy ilość udostępnianych danych cyfrowych<sup>18</sup>. Nie wolno też zapominać o najważniejszym czynnikiem wpływającym na wartość konta, tj. byciu osobą publicznie znaną. W takim wypadku charakter majątkowy nie powinien budzić wątpliwości. Co do kont pozostałych osób wskazuje się, że zostało ono wycenione na około 14\$ za użytkownika, a wartość z każdym rokiem wzrasta<sup>19</sup>. Przyjąć należy, iż konta na portalach społecznościowych, w całości bądź w części, mogą mieć wartość majątkową, podobnie zresztą jak zgromadzone na nich dane, przy czym kategoryczne rozstrzygnięcie tego, ze względu na różnorodność treści cyfrowych, jest niemożliwe.

Przyglądając się wyłączeniom z masy spadkowej w kontekście treści cyfrowych, a na wstępie pierwszemu z nich, nie można z całą pewnością stwierdzić, że samo konto na Facebooku będzie zaspokajało osobisty interes spadkodawcy, mimo że konta te taki osobisty charakter mają. Często bowiem nie są one przeznaczone do zaspokojenia tylko indywidualnych interesów posiadacza konta, ale także służą potrzebom innych użytkowników portalu, m.in. przez przeglądanie udostępnionych przez użytkownika treści czy kontakt z nim<sup>20</sup>. Sprawę należałoby zbadać *ad casum*. Nie ulega za to wątpliwości, że przez korzystanie z tego konta użytkownik może realizować swoje indywidualne potrzeby (m.in. potrzebę kontaktu z innymi osobami), a wtedy prawo do dostępu do konta wygasa wraz ze śmiercią użytkownika, ze względu na to, iż ustaje cel. Trzeba tutaj rozgraniczyć możliwość dziedziczenia całego konta od dziedziczenia tylko niektórych treści na nim rozpowszechnionych, choć bez dostępu do całego konta trudno jest uzyskać dostęp do konkretnych treści cyfrowych, które podlegałyby dziedziczeniu<sup>21</sup>. Zważając na cele niniejszego artykułu, wydaje się zbędne omawianie wyłączenia trzeciego, ponieważ użytkownik, wybierając dostawcę Facebooka, raczej nie kieruje się jego szczególnymi kwalifikacjami, a właśnie funkcjonalnością portalu. Trudno sobie jednak wyobrazić stosunek prawny powstający po zawarciu umowy z usługodawcą, nieoparty na zaufaniu. Mimo że zaufanie nie jest pierwszą kwestią braną pod uwagę przy wyborze dostawcy usług i raczej chodzi o jego popularność, to dopuszczenie spadkobierców do konta rodzi wątpliwości w kwestii ochrony prywatności użytkowników, z którymi zmarły się kontaktował, oraz umożliwia podszywanie się pod zmarłego. Usługodawca, nie chcąc tracić zaufania innych użytkowników, wprowadził regulację zabraniającą przekazywania swojego konta komukolwiek, bez jego pisemnego zezwolenia<sup>22</sup>. Podsumowując, trudno jest jednoznacznie stwierdzić, że konto na Facebooku podlega dziedziczeniu, szczególnie ze względu na wzajemne zaufanie stron umowy oraz osobisty charakter konta, jednak nie jest to wykluczone.

Należałoby też w tym momencie dokonać rozgraniczenia na możliwość dziedziczenia samego konta oraz jedynie niektórych treści cyfrowych z nim powiązanych, wytworzonymi i dostarczonymi na podstawie umowy o świadczenie usług drogą elektroniczną, które to w większości można zaliczyć do masy spadkowej.

## Śmierć użytkownika Facebooka a regulamin portalu

Przechodząc do postanowień portalu dotyczących sytuacji danych cyfrowych po śmierci użytkownika, należy podkreślić, iż dostęp do danych na koncie chroniony jest poprzez hasło i login, co stwarza przeróżne problemy w zakresie ich dziedziczenia. Na przeszkodzie sukcesji treści cyfrowych w poszczególnych serwisach stoją często regulaminy tych serwisów, na które użytkownicy musieli wyrazić swoją zgodę.

Za życia użytkownik Facebooka może dysponować swoim kontem w zasadzie w sposób dowolny, nienaruszający umowy, czyli może z niego korzystać, usunąć go, dezaktywować, jednak jego los po śmierci użytkownika nie jest jasny. Facebook, z racji tego, że został stworzony przez studentów dla studentów, początkowo nie posiadał rozwiązań, jak sobie radzić w przypadku śmierci któregoś z użytkowników. Jednak musiało to zostać rozwiązane, z uwzględnieniem ochrony prywatności i zaufania obecnych oraz przyszłych użytkowników, jak też potrzeby rodziny zmarłego.

Nie można niestety powiedzieć, że dzisiejsze rozwiązania stosowane przez Facebooka rozwiązują wszelkie problemy, ale trzeba przeanalizować sposób, w jaki się one wykształciły.

Początkowo konta zmarłych użytkowników były po prostu usuwane po 30 dniach<sup>23</sup>. Ten 30-dniowy okres (ang. *30-day window*), w którym znajomi użytkownika mogli dalej publikować na jego tablicy posty, był zwany upamiętnianiem (ang. *memorialization*). Jednak ta regulacja się nie sprawdziła, na co wskazuje głośna sprawa *B. Foughta* zamordowanego w marcu 2007 r. Pomimo ponad 100 próśb od jego rodziny i przyjaciół o zachowanie jego profilu, ten został usunięty<sup>24</sup>.

<sup>17</sup> M. Załucki, Facebook?..., s. 238–239.

<sup>18</sup> M. Mądel, Następstwo prawne treści cyfrowych na wypadek śmierci, Kraków 2017, s. 170.

<sup>19</sup> K. Close, Your Existence Is Worth About \$14 to Facebook, <http://time.com/money/4197920/facebook-what-user-views-worth/> (dostęp z 26.3.2018 r.).

<sup>20</sup> Zob. M. Mądel, Następstwo prawne..., s. 178–179.

<sup>21</sup> Szerzej *ibidem*, s. 183–184.

<sup>22</sup> Zob. Regulamin pkt 3.1, [https://www.facebook.com/legal/terms/update?ref=old\\_policy](https://www.facebook.com/legal/terms/update?ref=old_policy) (dostęp z 9.5.2018 r.).

<sup>23</sup> D. McCallig, Facebook after death: an evolving policy in a social network, *International Journal of Law and Information Technology* 2014, Vol. 22, No. 2, s. 117.

<sup>24</sup> Szerzej zob. komentarz A. Johnson *Fought* z 7.5.2007 r. w grupie Facebook Memorialization Is Misguided: Dead Friends Are Still People, <https://www.facebook.com/groups/2785485042/search/?query=fought> (dostęp z 24.3.2018 r. –wymagane jest posiadanie konta).



Zmiana polityki Facebooka i w efekcie umożliwienie tworzenia permanentnych ksiąg pamiątkowych, dzięki czemu przywrócono profil *B. Foughta*, została wprowadzona na skutek kampanii studentów colleg'u opowiadającej się za nieusuwaniami profili studentów zamordowanych w strzelaninie w Virginia Tech w kwietniu 2007 r. W tamtym okresie konta ofiar stały się szeroko znanymi miejscami pamięci (ang. *high-profile memorials*), gdzie ludzie publikowali słowa otuchy<sup>25</sup>. Warto sobie uświadomić, że przecież profil na Facebooku nie tylko odzwierciedla samych użytkowników i stanowi historyczny zapis, ale jest także przechowalniami materiałów, której autorami są inne jednostki pozostające ze sobą w relacji bądź współpracy<sup>26</sup>. Naturalne wydaje się więc, że strata nawet części opublikowanych czy wspólnie wypracowanych danych spotka się z oporem.

Obecnie na wypadek śmierci użytkownika Facebook – w Centrum pomocy on-line<sup>27</sup> – przewiduje dwie opcje. Po pierwsze, użytkownik może wyznaczyć opiekuna konta, które uzyska status *In memoriam* po tym, jak Facebook otrzyma informację o jego śmierci (usługa Legacy Contacts). Po drugie, można wybrać opcje trwałego usunięcia konta.

Tylko częściowo kwestia konta po śmierci jego użytkownika została uregulowana w nowym Regulaminie serwisu z 19.4.2018 r.<sup>28</sup>. Ponadto biorąc pod uwagę informacje uzyskane z Centrum pomocy i formularzy, obecnie wydaje się, że Facebook zaleca wybór opcji pierwszej, ponieważ zabezpiecza ona materiały związane z kontem osoby zmarłej i tworzy swego rodzaju księgę pamiątkową, w której znajomi dzielą się wspomnieniami o zmarłym<sup>29</sup>. Niektóre z funkcji dostępnych dla kont aktywnych pozostają wtedy ograniczone, ale znajomi dalej mogą udostępniać posty na tablicy użytkownika (jeśli ustawienia konta na to zezwalają), a nawet wysyłać prywatne wiadomości. Wszelkie dotychczasowe aktywności, materiały udostępnione za życia, jak np. zdjęcia, nie są kasowane. Wyróżnikiem tego konta jest jego wyraźne oznakowanie, przez słowa *In memoriam* obok imienia i nazwiska, oraz usunięcie wrażliwych informacji, danych kontaktowych oraz statusu. Plusem jest też fakt, że sam profil nie pojawi się w „sugerowanych znajomych”, we wbudowanej w serwis wyszukiwarce czy w przypomnieniach o urodzinach. Do konta nie można się zalogować (nawet w przypadku znajomości hasła), a jego modyfikacje (jak napisanie przypiętego posta np. wiadomości pożegnalnej w imieniu zmarłego, odpowiedzenie na zaproszenie do grona znajomych m.in. od członków rodziny, którzy wcześniej nie posiadali konta na Facebooku, zmiana zdjęcia profilowego) są możliwe, tylko jeśli został ustanowiony opiekun konta, czyli tzw. pełnomocnik do spraw dorobku. Jedynie użytkownik, który ukończył 18 lat, może w każdym momencie ustanowić opiekuna konta (o czym osoba ta zostanie poinformowana automatycznie), a także go zmienić bądź usunąć, wchodząc w ustawienia ogólne swojego konta. Co ważne, osoba taka musi należeć do grona naszych znajomych

na Facebooku. Opiekun konta będzie mógł złożyć prośbę o jego usunięcie, ale sam nie będzie mógł modyfikować starych postów ani usuwać ich i znajomych, wysyłać nowych zaproszeń czy odczytać wiadomości, a nawet zalogować się do konta i dodać nowego opiekuna. Można również rozszerzyć jego zakres uprawnień o pobranie kopii materiałów udostępnionych przez zmarłego na Facebooku. W regulaminie podkreśla się, iż z wnioskiem o udzielenie dostępu do tego typu treści może wystąpić jedynie opiekun konta lub osoba wskazana przez użytkownika w ważnym testamencie lub innym podobnym dokumencie zawierającym wyraźną wolę ujawnienia treści w momencie jego śmierci.

Użytkownik, który nie chce, aby konto było dostępne na Facebooku po jego śmierci, może wybrać opcję jego trwałego usunięcia<sup>30</sup>. W takim przypadku, wchodząc w ustawienia ogólne, w polecenie „zarządzaj kontem”, trzeba kliknąć w opcję „poproś o usunięcie konta”, a następnie postępować zgodnie z instrukcjami wyświetlanymi na ekranie. Ta opcja uniemożliwia ponowną aktywację konta oraz odzyskanie jakichkolwiek dodanych materiałów, a użytkownicy Facebooka nie będą mogli wtedy wyświetlić tego konta. Jednakże nie wszystkie dane pozostaną usunięte, ponieważ nie dotyczy to np. wiadomości wysyłanych do innych użytkowników. Facebook, w przypadku wybrania opcji usunięcia konta po śmierci, zaleca utworzenie grupy dla znajomych i rodziny, w której będą mogli oni dzielić się wspomnieniami związanymi z osobą zmarłego.

Pojawia się jednak pytanie, co dzieje się, gdy użytkownik nie podejmie żadnej decyzji w tej kwestii. Okazuje się, że w takim przypadku Facebook może na prośbę bliskiego znajomego lub członka rodziny nadać status *In memoriam* kontu (czyli utworzyć tzw. *Memorial Page*). Decyzja w tym zakresie należy jednak wyłącznie do Facebooka. Ważne jest, że jeśli osoba zmarła wcześniej nie ustaliła opiekuna konta, to nikt aktywnie nie będzie mógł nim zarządzać po wysłaniu wniosku o nadanie statusu *In memoriam*<sup>31</sup>. Aby skutecznie złożyć wnioski, administrator portalu wymaga podania danych osoby zmarłej, w tym daty śmierci, a opcjonalnie można załączyć

<sup>25</sup> D. McCallig, Facebook..., s. 118.

<sup>26</sup> E. Kasket, Access to the Digital Self in Life and Death: Privacy in the Context of Posthumously Persistent Facebook Profiles, scripted, A Journal of Law, Technology & Society 2013.

<sup>27</sup> Centrum Pomocy Facebooka, <https://www.facebook.com/help/p/103897939701143?helpref=search&sr=1&query=Co%20si%C4%99%20stanie%20z%20moim%20kontem%20na%20Facebooku%2C%20kiedy%20umr%C4%99%3F> (dostęp z 24.3.2018 r.).

<sup>28</sup> Regulamin pkt 4.5.5, [https://www.facebook.com/legal/terms/update?ref=old\\_policy](https://www.facebook.com/legal/terms/update?ref=old_policy) (dostęp z 9.5.2018 r.).

<sup>29</sup> M. Mądel, Następstwo prawne..., s. 105.

<sup>30</sup> Szerzej zob. w Centrum pomocy „Jak trwale usunąć konto?”, [https://www.facebook.com/help/224562897555674?helpref=faq\\_content](https://www.facebook.com/help/224562897555674?helpref=faq_content) (dostęp z 24.3.2018 r.).

<sup>31</sup> Zob. Prośba o nadanie statusu *In memoriam*, <https://www.facebook.com/help/contact/651319028315841> (dostęp z 24.3.2018 r.).

akt zgonu i podać link do nekrologu lub innych dokumentów związanych ze śmiercią tej osoby. Podobnie jest w przypadku drugiej możliwości, ponieważ z wnioskiem o usunięcie konta mogą zgłosić się, po weryfikacji pokrewieństwa, członkowie najbliższej rodziny (np. rodzice, współmałżonek) bądź wykonawca testamentu (należy to udowodnić). We wniosku powinno się podać dane osoby zgłaszającej i osoby zmarłej, adres jego osi czasu i e-mail powiązany z kontem tej osoby<sup>32</sup>.

Oczywiste jest, że Facebook musi mieć dowody śmierci danej osoby, by nie usunąć trwale konta osobie żyjącej. Aby zatem uchronić się np. przed przykrymi żartami ze strony innych osób, Facebook żąda załączenia skanu lub świadectwa zgonu takiej bliskiej osoby albo chociaż dokumentu potwierdzającego, że ma do czynienia z prawomocnym przedstawicielem zmarłej osoby (np. pełnomocnictwo, zaświadczenie o powołaniu na zarządcę majątku spadkowego, testament)<sup>33</sup>.

Facebook dopuszcza jeszcze jedną, rzadką sytuację, kiedy dana osoba chciałaby uzyskać dostęp do dodatkowych informacji o koncie zmarłego lub jego zawartości<sup>34</sup>. W takiej sytuacji można złożyć wniosek, do którego należy dołączyć dowód wskazujący na bycie do tego upoważnionym (np. członek rodziny), kserokopię dowodu tożsamości, dokumentu potwierdzającego związek prawny ze zmarłym, jak też kopię aktu zgonu oraz nakaz sądowy<sup>35</sup>. Facebook jednak zastrzega, że nie gwarantuje udostępnienia zawartości takiego konta, na co wskazuje sprawa *S. Daftary*<sup>36</sup>, zmarłej tragicznie w 2008 r., której matka żądała ujawnienia zawartości jej konta z ostatnich 20 dni jej życia, wierząc, że mogły zawierać dowody wskazujące na jej stan umysłu w dniach poprzedzających jej śmierć. Dane te miały zostać przekazane Coroner's Inquest w UK. Serwis stwierdził jednak, że ujawnienie danych przez usługodawcę jest dobrowolne i mimo iż matka *S. Daftary* jest administratorem dóbr córki, nawet sąd nie może mu tego nakazać. W orzeczeniu dotyczącym tej sprawy rację przyznano Facebookowi. Stwierdzono, że prawo precedensowe potwierdza, że pozwy cywilne nie mogą wymuszać na dostawcach, takich jak Facebook, produkcji zapisów, ponieważ byłoby to sprzeczne z ustawą o przechowywaniu informacji (the Stored Communications Act), a sądowi nie przysługuje jurysdykcja w zakresie rozpatrywania, czy wnioskodawcy mogą wyrazić zgodę w imieniu *S. Daftary* na ujawnienie tych treści. To jednak nie wyłącza możliwości dobrowolnego dostarczenia przez Facebooka żądanych materiałów, jeśli uznałby, że wnioskodawcy mają prawo wyrażenia zgody w imieniu zmarłej<sup>37</sup>.

Podsumowując, Facebook – w przeciwieństwie do niektórych dostawców usług – nie ma w umowie użytkownika z portalem klauzuli, która pozwala na zakończenie obowiązywania kontraktu w przypadku śmierci bądź dezaktywacji konta po upływie konkretnego okresu nieaktywności<sup>38</sup>. Facebook proces powiadomienia o śmierci użytkownika przekazał bowiem w ręce użytkownika konta, innych użytkowników, a nawet osób spoza tego grona, co pomimo wielu zalet, nie

pozwała na uniknięcie błędnych zgłoszeń mogących doprowadzić do usunięcia konta lub zablokowania możliwości logowania. Uzyskanie dostępu do treści cyfrowych w pewnych przypadkach zależy także wyłącznie od uznania usługodawcy – następcy prawni nie mają na to wpływu<sup>39</sup>.

## Wybór prawa właściwego

Rozpatrując kwestię, jak się ma Regulamin portalu Facebook do polskiego prawa spadkowego, nie można pominąć sprawdzenia, czy krajowe prawo spadkowe będzie w tej sytuacji właściwe. Ponieważ Facebook nie jest polskim portalem, nasuwa się pytanie, czy do sprawy spadkowej po obywatelu polskim zastosowanie mogłyby znaleźć przepisy prawa obcego. W tym przypadku należy udzielić odpowiedzi twierdzącej. Przemawia za tym analiza trzech reguł dotyczących jurysdykcji sądów przy rozpatrywaniu ogółu spraw dotyczących spadku w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 650/2012 z 4.7.2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego<sup>40</sup>, które kształtuje ponadto uprawnienie spadkodawcy do wyboru jurysdykcji sądu w umowie prorogacyjnej<sup>41</sup>. W razie nieskorzystania z uprawnienia prawem właściwym będzie prawo państwa, w którym zmarły miał miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci<sup>42</sup>. Kwestie wyboru prawa właściwego dla spraw nie tylko pomiędzy podmiotami z UE, ale także państwami trzecimi, uściśla rozporządzenie Rzym I<sup>43</sup>, statuując, iż wybór dokonany przez strony (także umów elektronicznych)<sup>44</sup> nie

<sup>32</sup> Zob. Wniosek specjalny dotyczący konta ubezwłasnowolnionej lub zmarłej osoby, <https://www.facebook.com/help/contact/228813257197480> (dostęp z 24.3.2018 r.).

<sup>33</sup> Zob. Jak mogę poprosić o usunięcie konta na Facebooku należącego do zmarłego członka rodziny?, <https://www.facebook.com/help/1518259735093203?helpref=related&ref=related> (dostęp z 24.3.2018 r.).

<sup>34</sup> Zob. Jak mogę poprosić o dostęp do zawartości konta na Facebooku należącego do osoby zmarłej?, <https://www.facebook.com/help/123355624495297?helpref=related&ref=related> (dostęp z 24.3.2018 r.).

<sup>35</sup> Szerzej zob. Wniosek dotyczący udostępnienia zawartości konta zmarłej osoby, <https://www.facebook.com/help/contact/398036060275245> (dostęp z 24.3.2018 r.).

<sup>36</sup> In re Request for Order Requiring Facebook, Inc. to Produce Documents and Things, Case No C 12-80171 LHK (PSG) (N.D. California, 20 September 2012), <http://www.digitalpassing.com/wordpress/wp-content/uploads/2012/10/Daftary-Facebook-Order-9-20-2012.pdf> (dostęp z 24.3.2018 r.).

<sup>37</sup> In re Request..., s.3

<sup>38</sup> *D. McCallig*, Facebook..., s. 113

<sup>39</sup> *M. Mądel*, *op.cit.*, s. 107

<sup>40</sup> OJ L 201, p. 107.

<sup>41</sup> Zob. art. 5 ust. 1 oraz art. 22 *ibidem*.

<sup>42</sup> Zob. więcej art. 21 i 23 *ibidem*.

<sup>43</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 593/2008 z 17.6.2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I), Dz.Urz. UE L 177, s. 6.

<sup>44</sup> Zob. art. 3 *ibidem*.

może prowadzić do pozbawienia konsumenta ochrony wynikającej z norm bezwzględnie obowiązujących w państwie miejsca zwykłego pobytu konsumenta (art. 6). W takiej sytuacji sąd powinien, porównując standardy ochrony konsumenta, zastosować regulację korzystniejszą<sup>45</sup>.

W przypadku umów obligacyjnych, gdy konsument ma miejsce zwykłego pobytu w Polsce, stosuje się więc prawo polskie, przy czym trzeba rozważyć, jak ma się to do postanowień umownych we wzorcach umów stosowanych przez dostawców usług elektronicznych? Konsument nie ma realnej możliwości negocjacji takiego postanowienia, co od razu nasuwa na myśl art. 385<sup>1</sup> KC (definicja klauzuli abuzywnej)<sup>46</sup>, i co potwierdza teza SN w wyroku z 17.9.2014 r.<sup>47</sup> mówiąca, iż zamieszczenie we wzorcu umowy konsumenckiej postanowienia przewidującego zastosowanie prawa obcego dla konsumenta, a właściwego dla twórcy wzorca stanowi klauzulę niedozwoloną, ponieważ godzi w równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta. Wyrok ten został mocno skrytykowany przez przedstawicieli nauki prawa, a TS nieco odmiennie tę kwestię potraktował w wyroku z 28.7.2016 r. w sprawie Amazon<sup>48</sup>. Stwierdził mianowicie, że właściwość prawa obcego jest dopuszczalna, jednak należy poinformować konsumenta, iż może skorzystać z odpowiednich regulacji korygujących z rozporządzenia Rzym I, pozwalających na zastosowanie korzystniejszych dla niego przepisów państwa, w którym ma miejsce zwykłego pobytu. Sąd berliński<sup>49</sup> przychylił się do decyzji, uznając, iż w sprawie dotyczącej dziedziczenia konta na portalu Facebook będzie miało zastosowanie prawo miejsca zwykłego pobytu konsumenta, tj. niemieckie. Ponadto rozporządzenie Bruksela I bis<sup>50</sup> stwarza dodatkowe warunki przy narzucaniu konsumentowi umowy prorogacyjnej dotyczącej jurysdykcji, z których interesuje nas drugi (pozostałe dwa nie mają tutaj zastosowania), czyli jeśli umowa przyznaje konsumentowi uprawnienie do wytaczania powództwa przed sądy inne niż sądy określone w sekcji 4 rozporządzenia<sup>51</sup>.

W poprzednio obowiązującej (do 19.4.2018 r.) wersji Oświadczenia dotyczącego praw i obowiązków (z 31.1.2018 r.) wszelkie spory w ramach portalu społecznościowego podlegały przepisom prawa stanu Kalifornia, a sądem właściwym do ich rozpatrzenia był wyłącznie sąd okręgowy Północnego Dystryktu Kalifornii lub sąd stanowy hrabstwa San Mateo<sup>52</sup>. Akceptując zasady funkcjonowania Facebooka (co dzieje się automatycznie poprzez kliknięcie przycisku „Rejestracja”), użytkownik wyraża zgodę na obowiązywanie jurysdykcji powyższych sądów. Pojawia się więc ryzyko, że roszczenia spadkobierców o uzyskanie dostępu do treści cyfrowych zmarłego nie byłyby rozstrzygane w Polsce.

Aktualizacją z 19.4.2018 r. wszedł w życie nowy Regulamin<sup>53</sup>, który zastąpił poprzednią wersję Oświadczenia dotyczącego praw i obowiązków, na mocy którego co do roszczeń i sporów niezwiązanych z powyższym Regulaminem

lub produktami Facebooka sądem właściwym jest właściwy sąd w Republice Irlandii, co stanowi spore ułatwienie dla użytkowników w stosunku do poprzedniej regulacji wskazującej jako właściwy sąd stanu Kalifornia. Ponadto dla użytkowników-konsumentów mających miejsce zamieszkania w państwie członkowskim UE przy sporze z Facebookiem zastosowanie znajdują przepisy obowiązujące w tym państwie członkowskim, a sprawę może rozstrzygnąć dowolny właściwy sąd tego państwa członkowskiego, jeśli posiada w zakresie sporu jurysdykcję<sup>54</sup>. Zapis ten stwierdza więc właściwość prawa polskiego w stosunku do Polaków zamieszkujących w Polsce. W przypadku ewentualnych dalszych sporów co do prawa właściwego dla polskich użytkowników w Polsce i tak na podstawie analizy unijnych rozporządzeń prawem właściwym będzie co do zasady prawo polskie, a spór rozstrzygać będzie sąd polski.

## Polskie rozwiązania prawa spadkowego wobec regulaminu Facebooka

Ocena zgodności z prawem postanowień przyjętych przez Facebooka dotyczących dziedziczenia profilu, jak też treści z nim powiązanych wymaga przyjrzenia się krajowym rozwiązaniom ustawowym. W przypadku braku umowy to sam spadkodawca decyduje o dalszym losie tych treści, a zatem trzeba rozważyć, czy może to uczynić w drodze sporządzenia testamentu, skoro na gruncie prawa polskiego przyjęto za zasadę swobodę decydowania o losach majątku po śmierci. Wolność testowania została ograniczona przez przepisy ustawowe dotyczące wymogów testamentu, możliwości odwołania go (ograniczenia formalne), a także instytucję zachowku (ograniczenie materialne)<sup>55</sup>. Pojęcie testamentu można wy prowadzić z kilku przepisów Kodeksu cywilnego<sup>56</sup>, z których

<sup>45</sup> Zob. *D. Szostek, M. Świerczyński*, Problem prawa właściwego oraz sądów właściwych w zakresie umów dotyczących treści cyfrowych dystrybuowanych on-line, *PME* 2015, Nr 2, s. 12

<sup>46</sup> Zob. art. 385<sup>1</sup> § 1 KC.

<sup>47</sup> Zob. wyrok SN z 17.9.2014 r., I CSK 555/13, OSG 2015, Nr 3, poz. 15.

<sup>48</sup> C-191/15, ECLI:EU:C:2016:612.

<sup>49</sup> Zob. wyrok Sądu Krajowego w Berlinie z 17.12.2016 r., 20 O 172/15, file:///C:/Users/User/Downloads/20-o-172-15\_urteil-vom-17-12-2015.pdf (dostęp z 30.3.2018 r.).

<sup>50</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1215/2012 z 12.12.2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, OJ L 351, p. 1.

<sup>51</sup> Zob. art. 19 *ibidem*.

<sup>52</sup> Regulamin z 31.1.2018 r., <https://www.facebook.com/legal/terms> (dostęp z 30.3.2018 r.).

<sup>53</sup> Regulamin z 19.4.2018 r., <https://www.facebook.com/legal/terms> (dostęp: 30.3.2018 r.)

<sup>54</sup> Zob. Regulamin z 19.4.2018 r., <https://www.facebook.com/legal/terms> (dostęp: 30.3.2018 r.)

<sup>55</sup> *P. Księżak*, *Prawo...*, s. 146.

<sup>56</sup> Zob. art. 941, 943, 944, 958 KC.



wynika, że jest on jednostronną i osobistą czynnością prawną *mortis causa*, wymagającą zachowania szczególnej formy, która stanowi podstawę powołania do spadku, będącą aktem woli, który nie jest skierowany do określonego adresata i może w każdej chwili być odwołalny. Warunkiem istnienia skutecznego testamentu jest minimum jedno rozrządzenie<sup>57</sup>. Mając na względzie wcześniejsze rozważania, najprostszym sposobem wydawałoby się zamieszczenie danych logowania do konta w testamencie, dzięki czemu wskazana osoba mogłaby w dowolny sposób rozporządzić treściami cyfrowymi z nim powiązany. Jednak taki zapis stwarzałby konieczność aktualizowania danych w przypadku zmiany hasła dostępu, co z kolei mogłoby spowodować dodatkowe koszty (np. w przypadku testamentu notarialnego)<sup>58</sup>, a ponadto tworzyłby zagrożenie uzyskania dostępu do treści powiązanych z kontem spadkodawcy przez wszystkich spadkobierców, a nawet osoby trzecie. Mimo bowiem że nie zawiadamia się osób zainteresowanych o terminie otwarcia i ogłoszenia testamentu, to mają oni prawo być obecni przy tej czynności w sądzie bądź u notariusza<sup>59</sup>. Celem zabezpieczenia danych przed niechcianym dostępem można chociażby zaszyfrować treść aktu ostatniej woli, jednak mogłoby to spowodować jego nieważność. Już bowiem pismo nieczytelne wyklucza jego ważność<sup>60</sup>, a tym bardziej użycie szyfru, który może uniemożliwić zbadanie, czy testator sporządził testament własnoręcznie (jeśli użyjemy znaków elementarnych) oraz utrudnić poznanie jego rzeczywistej woli<sup>61</sup>.

Warte uwagi jest też rozrządzenie na wypadek śmierci w formie zapisu windykacyjnego zamieszczonego w testamencie (w formie aktu notarialnego)<sup>62</sup>, na podstawie którego oznaczona osoba (nie musi być spadkobiercą) nabywa z mocy prawa, z chwilą otwarcia spadku, konkretny składnik majątku spadkodawcy (sukcesja syngularna)<sup>63</sup>. W ustawie został wprowadzony zamknięty katalog przedmiotów podlegających dziedziczeniu w ten sposób, tj.:

- 1) rzeczy oznaczone co do tożsamości;
- 2) zbywalne prawa majątkowe;
- 3) przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne;
- 4) ustanowienie na rzecz zapisobiorcy użytkowania lub służebności<sup>64</sup>.

Co oczywiste, analizy wymagają tylko dwa pierwsze przypadki. Rzecz można uznać za oznaczoną co do tożsamości, jeśli jej opis pozwoli na jej zindywidualizowanie, tak by bez dalszych czynności faktycznych stała się, z chwilą otwarcia spadku, własnością zapisobiorcy<sup>65</sup>. Wydaje się więc, że treści cyfrowe zgromadzone przez użytkownika w ramach konkretnego konta na Facebooku można by uznać za oznaczone co do tożsamości, jednak problem pojawia się przy słowie „rzecz”, którą mogą być tylko przedmioty materialne (art. 45 KC)<sup>66</sup>. Z kolei druga kategoria przedmiotów jest dość obszerna i obejmuje m.in. prawa autorskie, prawa z umowy time-share, wierzytelności. Prawami zbywalnymi są takie prawa

podmiotowe, które można przenieść na drugą osobę w drodze czynności prawnej. W przypadku Facebooka sam usługodawca odniósł się do przesłanki zbywalności. I tak zgodnie z Regulaminem portalu niedozwolone jest przekazywanie jakichkolwiek praw wynikających z tego Regulaminu, jak też przenoszenie konta na inne osoby, bez zgody Facebooka<sup>67</sup>. W świetle tych postanowień ustanowienie treści cyfrowych przedmiotem zapisu windykacyjnego budzi wątpliwości. Ponadto spory dotyczące majątkowego charakteru treści cyfrowych sprawiają, iż rozsądniejsze wydaje się niekorzystanie z tej instytucji w obecnym stanie prawnym, choć ciekawym rozwiązaniem zaproponowanym w literaturze byłoby przekazanie, w drodze zapisu, złożonych w skrytce bankowej<sup>68</sup> danych dostępowych.

Przedstawione wyżej rozwiązania nie wydają się wystarczające i należałoby się przyjrzeć, czy istnieje możliwość pozaspadkowej sukcesji syngularnej treści cyfrowych, w której spadkodawca wskazuje beneficjenta poprzez czynność jednostronną bądź klauzulę umowną. Dyspozycje jednostronne *mortis causa* zbliżone są do zapisów windykacyjnych i można je odnaleźć m.in. w ustawie z 29.8.1997 r. – Prawo bankowe<sup>69</sup>, ustawie z 5.7.2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych<sup>70</sup> czy w ustawie z 20.4.2004 r. o pracowniczych programach emerytalnych<sup>71</sup>. Z uwagi na brak szczególnego przepisu mówiącego o treściach cyfrowych celowe wydaje się więc przyjrzenie się tej drugiej grupie – umowom dotyczącym spadku po osobie żyjącej, a dokładniej instytucji darowizny *mortis causa*, której skutki mają nastąpić dopiero z chwilą śmierci darczyńcy. W literaturze pojawia się wątpliwość co do rodzaju skutku takiej darowizny – jedni twierdzą, iż z chwilą śmierci darczyńcy wywoła ona jedynie skutek obligacyjny i po stronie obdarowanego powstanie roszczenie wobec spadkobierców o wykonanie darowizny (czyli właściwie działałaby ona jak zapis zwykły), drudzy stoją na stanowisku, że darowizna ta przypomina zapis windykacyjny i z chwilą

<sup>57</sup> Zob. E. Niezbecka, A. Kidyba (red.), Kodeks Cywilny. Komentarz, Tom IV. Spadki, wyd. 4, Warszawa 2015, s. 103.

<sup>58</sup> M. Mądel, *Następstwo prawne...*, s. 212.

<sup>59</sup> Zob. art. 646–654 KPC oraz art. 95d ustawy z 14.2.1991 r. – Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2291 ze zm.).

<sup>60</sup> A. Dub-Brych, *Jak napisać testament własnoręczny*, 2015, <http://legetartiskancelaria.pl/warto-wiedziec/41-jak-sporzadzic-wazny-wlasnoredczny-testament> (dostęp z 5.4.2018 r.).

<sup>61</sup> M. Mądel, *Następstwo prawne...*, s. 203.

<sup>62</sup> Zob. art. 981<sup>1</sup>–981<sup>6</sup> KC.

<sup>63</sup> S. Babiarz, *Spadek i darowizna w prawie cywilnym i podatkowym*, wyd. 4, Warszawa 2012, s. 119.

<sup>64</sup> Zob. art. 981<sup>1</sup> KC.

<sup>65</sup> Zob. M. Mądel, *Następstwo prawne...*, s. 208; P. Książak, *Zapis windykacyjny*, wyd. 1, Warszawa 2012, s. 100.

<sup>66</sup> M. Mądel, *Następstwo prawne...*, s. 210.

<sup>67</sup> Zob. Regulamin pkt 4.5.4 i 3.1, <https://www.facebook.com/legal/terms> (dostęp z 30.3.2018 r.).

<sup>68</sup> Zob. P. Książak, *Zapis...*, s. 99; M. Mądel, *Następstwo prawne...*, s. 211.

<sup>69</sup> T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 2187 ze zm.; dalej jako: PrBankU.

<sup>70</sup> T.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2065 ze zm.

<sup>71</sup> T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1449 ze zm.

śmierci wywoła skutek rzeczowy, a więc przedmiot przejdzie na obdarowanego<sup>72</sup>. Instytucja darowizny na wypadek śmierci nie została uregulowana w Kodeksie cywilnym, pozostając na etapie projektów ustawodawczych. W piśmiennictwie reprezentowane są różne stanowiska, z przewagą dopuszczalności takiej darowizny<sup>73</sup>, przy czym przeciwnicy traktują ją jako naruszenie zakazu zawierania umów o spadek po osobie żyjącej (art. 1047 KC), jak też wyłączności testamentowej dla rozrządzeń (art. 941 KC), z czym jednak nie zgadza się SN w swojej uchwale z 13.12.2013 r., podkreślając, że darowiznę taką można by uznać za umowę o spadek po osobie żyjącej, tylko jeśli strony uczyniły jej przedmiotem cały spadek albo część ułamkową<sup>74</sup>. Sąd Najwyższy potwierdził zatem dopuszczalność zawarcia takiej umowy darowizny, jeśli jej przedmiotem są konkretne rzeczy lub prawa, a sama umowa nie jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Wskazał ponadto, że niektóre przepisy szczególne w istocie zawierają instytucje będące postacią takiej darowizny, jak np. art. 56 PrBankU. Jeśli by zgodzić się z SN, że taka umowa jest dopuszczalna, to należałoby raczej stwierdzić, iż można ustanowić konkretne treści cyfrowe połączone z konkretnym kontem na Facebooku jej przedmiotem, lecz ze względu zarówno na odmienne poglądy w literaturze, jak i brak prawnego uregulowania tej instytucji, trzeba to raczej traktować jako opcję *contra legem*, którą można by wprowadzić w przyszłości.

Jak widać, każde z przedstawionych rozwiązań z polskiej regulacji nie jest do końca przystosowane do dziedziczenia treści cyfrowych, przy czym pozostaje jeszcze kwestia fizycznego przekazania danych do logowania za życia innej osobie, która po śmierci użytkownika mogłaby zarządzać treściami cyfrowymi w jego imieniu. Jednak najprostsze rozwiązanie, wydaje się nieskuteczne, ponieważ narusza zasady zaakceptowane przez użytkowników Facebooka w formie regulaminu<sup>75</sup>, co może skutkować nawet usunięciem konta, a przynajmniej zablokowaniem dostępu do niego. Ponadto w kwestii udostępnienia swoich danych do logowania na portalu społecznościowym wypowiedział się SO w Siedlcach w wyroku z 4.5.2016 r.<sup>76</sup>, który stwierdził, iż znajomość hasła do konta nie uprawnia do korzystania z niego i uzyskiwania informacji nieprzeznaczonych dla tej osoby bez wiedzy i zgody uprawnionego. Co więcej, użycie cudzego hasła, nawet przekazanego przez właściciela konta, powodujące nieuprawniony dostęp do serwisu, może doprowadzić do postawienia zarzutu popełnienia przestępstwa polegającego na ominięciu szczególnego zabezpieczenia<sup>77</sup>, jakim jest hasło na Facebooku<sup>78</sup>.

W tym miejscu należy się przyjrzeć, w kontekście prawa krajowego, rozwiązaniom zaproponowanym przez Facebooka. Na wstępie warto przypomnieć poczyniony wyżej wniosek, że nie można jednoznacznie wykluczyć, iż treści cyfrowe mogą wchodzić w skład spadku, przy czym zaliczenie do niego samego konta budzi wiele wątpliwości na podsta-

wie art. 922 KC, czego nie można powiedzieć już o danych z kontem powiązanych, do których spadkobiercy zazwyczaj uzyskają prawo.

Pierwszym z rozwiązań, z których można skorzystać na wypadek śmierci użytkownika konta na Facebooku, jest jego usunięcie. Praktyka ta wydaje się jednak wysoce niezasadna i naruszająca polskie normy prawne, w tym prawo autorskie, przy możliwości zakwalifikowania w niektórych sytuacjach zamieszczonych treści na koncie jako utworu, np. opublikowanych fotografii. Nie ma wątpliwości, że prawa majątkowe do utworu podlegają dziedziczeniu, a więc skasowanie konta byłoby jednoznaczne ze zniszczeniem utworu<sup>79</sup>. W kontekście facebookowej regulacji zastanawiające jest, czy osoby ze wskazanego katalogu, które mogą wystąpić z żądaniem usunięcia konta, można uznać za faktycznie do tego uprawnione. Zasadne wydaje się tu przywołanie art. 268a KK, który zawiera sankcję w postaci kary pozbawienia wolności, w przypadku zniszczenia, uszkodzenia, usunięcia, zmienienia lub utrudnienia dostępu do danych informatycznych, nie będąc osobą uprawnioną.

Druga z metod postępowania polega na zawieszeniu konta, a więc zmianie statusu konta na *In memoriam*. Rozwiązanie to pozwala zapobiec wielu problemom, jakie mogłyby powstać w konsekwencji istnienia aktywnego konta osoby zmarłej. Eliminując nieograniczony dostęp do konta, w szczególności przez brak możliwości logowania, konto jest jedynie odbiornikiem treści<sup>80</sup>. Dodatkowym atutem jest możliwość ustanowienia tzw. pełnomocnika do spraw dorobku. Jednakże w literaturze rozwiązanie to jawi się jako tymczasowe, choć zasadne, ale mimo wszystko niewyłączające całkowicie możliwości naruszenia dóbr osobistych zmarłego (jeśli by uznać, że takowe istnieją), jak też dobra osobistego bliskich zmarłego, jakim jest poszanowanie pamięci o osobie zmarłej, przez dostęp do tego konta osób trzecich („znajomych” użytkownika)<sup>81</sup>. W kontekście dobra kultuwowania pamięci osoby zmarłej, przynającemu w świecie fizycznym bliskim zmarłego szereg uprawnień, zasadne wydawałoby się przekazanie

<sup>72</sup> P. Księżak, Prawo..., s. 308.

<sup>73</sup> Zob. S. Babiarz, Spadek..., s. 246; tak m.in. J. Kosik, [w:] J.S. Piątkowski (red.), System prawa cywilnego, t. IV, Prawo spadkowe, Wrocław 1986, s. 581; I. Górecki, Umowa darowizny na wypadek śmierci, Rejent 2006, Nr 2, s. 40.

<sup>74</sup> III CZP 79/13, OSNC 2014, Nr 10, poz. 98.

<sup>75</sup> Zob. Regulamin pkt 3.1, <https://www.facebook.com/legal/terms> (dostęp: 30.3.2018 r.)

<sup>76</sup> II Ka 39/16 (Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Siedlcach).

<sup>77</sup> Zob. art. 267 § 1 KK.

<sup>78</sup> Zob. wyrok SR w Białymstoku z 22.4.2015 r., VII K 922/14 (Portal Orzeczeń Sądu Rejonowego w Białymstoku).

<sup>79</sup> L. Goździaszek, Likwidacja tożsamości na portalu społecznościowym, [w:] J. Gołaczyński (red.), *Non omnis moriar*: osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka: zagadnienia wybrane, Wrocław 2015, s. 305. Zob. M. Mądel, Następstwo prawne..., s. 266.

<sup>80</sup> Zob. L. Goździaszek, Likwidacja tożsamości..., s. 306.

<sup>81</sup> Zob. M. Mądel, Następstwo prawne..., s. 268.



całego konta w ręce spadkobierców, a dokładniej możliwości wglądu do niego, w celu monitorowania go i zapobiegania ewentualnym naruszeniom. Nowy Regulamin Facebooka przewiduje szerszy krąg osób mogących uzyskać dostęp do treści z konta zmarłego użytkownika – są to obecnie również osoby wprost wskazane przez użytkownika w ważnym testamencie bądź innym podobnym dokumencie, zawierającym wyraźną wolę udostępnienia danej osobie konkretnych treści. Warunkiem jest posiadanie przez konto statusu *In memoriam*. Z pewnością stawia to spadkobierców w lepszej sytuacji niż dotychczas, jednak świadomość możliwości dziedziczenia treści cyfrowych w naszym społeczeństwie jest na tyle niska, że większość osób z tego zapisu może po prostu nie skorzystać, a nawet nie mieć świadomości, że istnieje taka możliwość, przez co sytuacja spadkobierców w próbie polubownego uzyskania dostępu do konta zmarłego w zasadzie nie różni się od tej sprzed aktualizacji. Można więc stwierdzić, iż praktyka zawieszania konta jest zasadna, choć wymagałaby dopracowania, aby umożliwić bliskim pielęgnowanie pamięci o zmarłym użytkowniku, a także prostszy dostęp do treści, które podlegałyby dziedziczeniu<sup>82</sup>.

## Podsumowanie

Chociaż polskie prawo spadkowe nie odnosi się do treści cyfrowych po śmierci ich właściciela, to jednak nie można wykluczyć możliwości dziedziczenia treści powiązanych z kontem na Facebooku. Zważywszy na ciągły rozwój cyber-

przestrzeni, w tym w szczególności portali społecznościowych, zagadnieniem tym powinien zająć się ustawodawca. Wydaje się, że zawieszenie konta poprzez ustanowienie statusu *In memoriam* nie odpowiada w pełni polskiej regulacji. Mimo to jest to obecnie najlepsza opcja, gdyż pozostałe mogą rodzić o wiele większe problemy. W niektórych sytuacjach, np. przy samobójczej śmierci dziecka, właściwsze wydawałoby się jednak udostępnienie całości konta do samodzielnego rozporządzania nim przez rodziców, przy czym należałoby to uregulować wprost w przepisach. Do tego momentu, aby uzyskać taki dostęp od Facebooka (jeśli w testamencie wyraźnie nie wyrażono zgody na ujawnienie konkretnych treści na profilu konkretnemu spadkobiercy), jedyną drogą jest droga sądowa. Z drugiej strony wkracza tutaj problematyka ochrony dóbr pozostałych użytkowników portalu, w szczególności ich prywatności czy tajemnicy korespondencji. Patrząc na ilość treści cyfrowych, nawet wyłącznie tych powiązanych z kontem na Facebooku, nikogo raczej nie powinny dziwić narastające problemy po śmierci użytkowników w przypadku braku konkretnych uregulowań. Technologia w końcu wymusi uwspółcześnienie prawa spadkowego, którego podstawowe konstrukcje mają swoje źródło jeszcze w rozwiązaniach starożytnych. Do tego czasu, jeśli prezentowane przez Facebooka opcje nie są zadowalające, zawsze, w przypadku sporu, spadkobiercy mogą wystąpić przeciwko serwisowi do sądu z konkretnymi żądaniami.

<sup>82</sup> *Ibidem*, s. 269–270.

**Słowa kluczowe:** treści cyfrowe, Facebook, serwis społecznościowy, profil, dziedziczenie, testament, zapis windykacyjny, darowizna *mortis causa*, śmierć użytkownika, status *In memoriam*, opiekun konta, usunięcie konta, prawo właściwe, *click-wrap*.

## Regulations in regard to inheriting profile which are included on Facebook in the context of Polish law

*Based on increasing popularity of social networking services, the author of the present article points out the revealing need of regulating the situation of digital content after the death of its owner. In her paper, while defining digital content, the author points to a possibility of inheriting content connected with an account on Facebook, and also discusses the matter of the law applicable to issues between the users and the service provider.*

*The author's objective is mainly analysis of solutions proposed by Facebook in case of death of a user, in the context of Polish regulations of succession law.*

**Keywords:** digital content, Facebook, social network, profile, inheriting, last will, specific bequest, donation *mortis causa*, death of user, memorialized account, legacy contact, deleting account, applicable law, *click-wrap*.