

MARIUSZ ZAŁUCKI

WSPÓŁCZESNE TENDENCJE ROZWOJU DZIEDZICZENIA TESTAMENTOWEGO – CZYLI NIE TYLKO O POTRZEBIE WPROWADZENIA WIDEOTESTAMENTU DO NOWEGO KODEKSU CYWILNEGO

Problematyka prawa spadkowego od pewnego już czasu zyskuje w Polsce na znaczeniu. Stabilne dotychczas ustawodawstwo zrodziło wiele wątpliwości, które stały się przedmiotem niejednokrotnie spornych wypowiedzi nauki i orzecznictwa. Wynika to m.in. z faktu, że po okresie transformacji ustrojowej społeczeństwo zaczęło się bogacić, tworząc w ten sposób coraz większe masy majątkowe, które wraz ze śmiercią osoby fizycznej przechodziły na spadkobierców, którzy często pozostawali w sporze. Praktyka ostatniego dwudziestolecia pokazała, że regulacje Kodeksu cywilnego¹ z zakresu dziedziczenia, pochodzące w dużej mierze jeszcze z czasów dekretu o prawie spadkowym², w wielu przypadkach nie odpowiadają potrzebom obrotu, rodząc często szereg trudności przy rozstrzyganiu tych sporów bądź prowadząc do konieczności akceptacji przez organy stosujące prawo rozwiązań nieakceptowanych społecznie³.

Dr MARIUSZ ZAŁUCKI – KPMZ Kancelaria Adwokacka, al. Armii Krajowej 7, 35-307 Rzeszów.

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. nr 16, poz. 93 ze zm.

² Dekret z dnia 8 października 1946 r. Prawo spadkowe, Dz. U nr 60, poz. 328.

³ Dla przykładu można wskazać sytuację, w której przed zmianami wprowadzonymi do dziedziczenia ustawowego spadek – mimo pozostawania przy życiu dziadków spadkodawcy – nabywał na podstawie ustawy podmiot publiczny. Mogło do tego dojść m.in. wówczas, gdy w trakcie tragicznego wypadku ginęli rodzice, a wkrótce potem – wskutek odniesionych w wypadku obrażeń – ich jedyne małoletnie dziecko. Spadkobiercą ustawowym, bez możliwości odrzucenia spadku, musiała być w tym przypadku gmina, a nie mogli być dziadkowie małoletniego spadkodawcy (będący rodzicami małżonków, którzy zginęli w wypadku), co było trudne

Ustawodawca dostosowując się powoli do wymogów nowej rzeczywistości, próbował kilkakrotnie „ratować” wskazany stan rzeczy, nowelizując dotychczasowe przepisy. Mimo kilku zasadniczych zmian prawa w tym zakresie, nie sposób jednak dziś uznać, że polskie prawo spadkowe ma nowoczesny charakter i odpowiada dzisiejszym czasom, co w szczególności dotyczy rozrządzeń testamentowych. Niektóre regulacje pozwalają wręcz na fałszowanie ostatniej woli spadkodawcy i bywają nadużywane, co przemawia za tym, iż pozostawienie ich w obecnym kształcie nie jest pożądane. Z racji zaś, że istnieje dobry moment legislacyjny, gdyż od dłuższego czasu coraz odważniej mówi się o nowym kodeksie cywilnym, wydaje się, że próba analizy niektórych rozwiązań z tego obszaru i porównanie ich z ustawodawstwem innych państw pozwoli na obserwację abecnie istniejących tendencji rozwoju prawa spadkowego, co może posłużyć jako sformułowanie propozycji do dyskusji nad przyszłym kształtem polskiego prawa spadkowego. Jako najpilniejsze w tej dyskusji wydają się zaś problemy dotyczące formy rozrządzeń testamentowych, gdyż jednym z podstawowych zadań twórców prawa spadkowego w naszym kraju będzie w przyszłości rozważenie nie tylko tego, czy przyznać spadkodawcy pełną swobodę testowania, ale także w jakie instrumenty go wyposażać. W tym zaś kontekście uważam, iż konieczne jest pewne zliberalizowanie zasad dziedziczenia testamentowego i zaprojektowanie takich mechanizmów, które pozwolą na szersze urzeczywistnienie ostatniej woli spadkodawcy, co będę się starał wykazać w niniejszej wypowiedzi.

Już na wstępie trzeba zaznaczyć, że wykorzystywana do takiej analizy metoda porównawcza musi odbiegać od porównań stosowanych w innych działach prawa cywilnego, przede wszystkim z dwóch powodów. Po pierwsze, prawo spadkowe to ten dział prawa prywatnego, gdzie w poszczególnych krajach bardzo wyraźnie rysują się różnice socjalne, kulturowe, ekonomiczne czy nawet religijne leżące u podstaw danego rozwiązania prawnego⁴. Po drugie, brak jest w zasadzie na świecie prac harmonizacyjnych nad merytorycznym prawem spadkowym, zmierzających do ujednolicenia regulacji (choćby na poziomie regionalnym⁵), a jedyne dążenia mające na celu usunięcie heterogeniczności ustaw prawnospadkowych dotyczą w zasadzie norm prawa

do społecznej akceptacji i sprzeczne z ogólnie przyjętym poczuciem sprawiedliwości.

⁴ Zob. S. van Erp, *New Developments in Succession Law*, EJCL 2007, nr 3, s. 2.

⁵ Por. H. D ö r n e r, Ch. H e r t e l, P. L a g a r d e, W. R i e r i n g, *Auf dem Weg zu einem europäischen Internationalen Erb-und Erbverfahrensrecht*, IPRax 2005, z. 1, s. 1-8.

prywatnego międzynarodowego⁶, zmierzając do próby wskazania prawa właściwego do oceny stosunków prawnosпадkowych o charakterze transgranicznym⁷. Ma to o tyle znaczenie, że nie zawsze dobre rozwiązanie legislacyjne spotykane w innym systemie prawnym sprawdzi się w naszych warunkach, o czym trzeba pamiętać. Dlatego posługując się w prawie spadkowym metodą komparatystyczną, trzeba mieć na uwadze różnice kontekstów normatywnego, społecznego i aksjologicznego polskich i obcych unormowań. Obce rozwiązania mogą więc być wielokrotnie pomocne przy dokonywaniu oceny naszego stanu prawnego, mogą wskazać, w jakim kierunku polskie ustawodawstwo może podążać⁸, i pozwolić na wykrycie panujących w tej mierze tendencji. Ostateczny kształt polskiego prawa winien jednak uwzględniać specyfikę naszego systemu prawnego.

1. ZMIANY REGULACJI PRAWNOSPADKOWEJ PO TRANSFORMACJI USTROJOWEJ

Przedstawienie propozycji zmian dotyczących dziedziczenia testamentowego wypada rozpocząć od wskazania zasadniczych modyfikacji prawa spadkowego, jakie miały miejsce w ostatnich latach. Pozwoli to na ustalenie, jakie były w tej mierze ostatnie dylematy polskiego ustawodawcy i jak zostały one rozstrzygnięte. Trzeba więc podkreślić, że najistotniejsze zmiany dokonane w tej mierze w ostatnich latach dotyczą zniesienia ograniczeń odnoszących się do dziedziczenia gospodarstw rolnych (co stało się jednak nie z inicjatywy ustawodawcy, ale na skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego⁹), wpro-

⁶ Por. M. Z a ł u c k i, *Konwencje międzynarodowe dotyczące prawa spadkowego*, „Prawo Europejskie w Praktyce” 2008, nr 12, s. 25-28.

⁷ Zob. Ł. C i e ś l a k, J. G o ł a c z y ŋ s k i, *Dziedziczenie ab intestato według projektu rozporządzenia w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych i dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie utworzenia europejskiego certyfikatu spadkowego*, „Wrocławskie Studia Sądowe” 2011, nr 1, s. 51 n.; M. Z a ł u c k i, *Ku jednolitemu prawu spadkowemu w Europie. Zielona Księga Komisji Wspólnot Europejskich o dziedziczeniu i testamentach*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego Europejskiego i Porównawczego”, 7(2009), z. 1, s. 103-118.

⁸ Por. Z. Z i e m b i ŋ s k i, *Metodologiczne zagadnienia prawoznawstwa*, Warszawa 1974, s. 90 n.; J. J a k u b o w s k i, *Z problematyki metodologicznej badań prawnoporównawczych*, „Państwo i Prawo” 1963, z. 3, s. 7 n.

⁹ Stało się to na mocy orzeczenia z dnia 31 stycznia 2001 r. w sprawie P 4/99 (OTK 2001, nr 1, poz. 5), gdzie stwierdzono niezgodność szczególnych zasad dziedziczenia gospo-

wadzenia możliwości notarialnego poświadczenia dziedziczenia¹⁰, poszerzenia kręgu spadkobierców ustawowych¹¹ czy – w kontekście dziedziczenia testamentowego – zwiększenia ilości dostępnych rozrządzeń na wypadek śmierci¹². Dokonując zmian, ustawodawca nie wystrzegł się jednak kilku błędów. Dla przykładu, na skutek zmian kręgu spadkobierców ustawowych, które weszły w życie 28 czerwca 2009 r., pojawiły się daleko idące wątpliwości dotyczące sytuacji, w której małżonek dochodził do dziedziczenia w zbiegu z jednym z rodziców, gdy drugi już nie żył, a zarazem spadkodawca nie miał żadnego rodzeństwa oraz zstępnych rodzeństwa, którzy mogliby wchodzić na miejsce zmarłego rodzica w dziedziczeniu ustawowym. Według treści art. 932 § 1 k.c. powołani powinni być wtedy małżonek oraz żyjący rodzic spadkodawcy. Trudności pojawiały się jednak przy próbie ustalenia, jakie są ich udziały spadkowe. Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 933 § 1 k.c. udział spadkowy małżonka, który dziedziczy w zbiegu z rodzicami, rodzeństwem i zstępnymi rodzeństwa, wynosi 1/2 spadku, zaś w myśl art. 932 § 2 zdanie pierwsze k.c., udział spadkowy rodzica, który dziedziczy w zbiegu z małżonkiem, wynosi 1/4 całości spadku. W razie braku rodzeństwa i zstępnych rodzeństwa, którzy wchodziliby na miejsce zmarłego rodzica, pojawiała się zatem niepewność, jaki jest los 1/4 części spadku, która przypadałaby drugiemu z rodziców spadkodawcy, gdyby żył. Ustawa nie zawierała w tej mierze żadnych wskazówek. Jako dopuszczalne – zdaniem doktryny – jawiły się zaś następujące interpretacje: 1) można było twierdzić, że zastosowanie *per analogiam* znajdzie art. 932 § 2 zd. 2 k.c., który ustanawia zasadę, iż

darstw rolnych z art. 64 ust. 1, 2 w zw. z art. 21 ust. 1, art. 31 ust. 3 Konstytucji, przede wszystkim z uwagi na nieuzasadnione różnicowanie kategorii spadkobierców ustawowych. Potrzebę zmiany i wadliwość tej regulacji wielokrotnie sygnalizowała wcześniej doktryna. Zob. np. J. S. P i ą t o w s k i, B. K o r d a s i e w i c z, *Dziedziczenie gospodarstw rolnych de lege ferenda*, „Państwo i Prawo” 1981, z. 8, s. 58 n.; S. W ó j c i k, *Nowe regulacje – nowe problemy i wątpliwości*, „Rejent” 1999, nr 8, s. 172-174. Nowy stan prawny w tym zakresie omawia np. A. L i c h o r o w i c z, [w:] *Szczególny porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych w Polsce po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 I 2001 r.*, „Rejent” 2001, nr 9, s. 88 n.

¹⁰ Doszło do tego na mocy ustawy z dnia 24 sierpnia 2007 r. o zmianie ustawy Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. nr 181, poz. 1287.

¹¹ Zmiany wprowadzone ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny i niektórych innych ustaw, Dz. U. nr 49, poz. 408 (poszerzenie kręgu spadkobierców o gminę) oraz ustawą z dnia 2 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny, Dz. U. nr 79, poz. 662 (poszerzenie kręgu spadkobierców o dalsze osoby bliskie).

¹² Zmiany wprowadzone ustawą z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. nr 85, poz. 458.

gdy ojcostwo rodzica nie zostało ustalone, udział spadkowy matki dziedziczącej w zbiegu z jego małżonkiem wynosi połowę spadku, co oznaczałoby, że ta część spadku przypadłaby rodzicowi; 2) można było próbować argumentować, że wskazana część przypadnie małżonkowi spadkodawcy; 3) można było rozważać zastosowanie art. 933 § 3 k.c. w dotychczasowym brzmieniu, z którego wynikało, że jeżeli do spadku powołani są obok małżonka tylko rodzice albo tylko rodzeństwo, dziedziczą oni w częściach równych to, co przypada łącznie dla rodziców i rodzeństwa, przez co udział spadkowy rodzica wynosiłby połowę spadku; 4) uprawnione wydawało się także twierdzenie, że w zakresie pozostającej 1/4 części spadku do dziedziczenia dojdą dalsze grupy spadkobierców, a więc np. gmina ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy; 5) można było próbować przez analogię odwołać się do treści art. 965 k.c., regulującego instytucję przyrostu, wedle której, w sytuacji, gdy spadkobierca powołał kilku spadkobierców testamentowych, a jeden z nich nie chce lub nie może dziedziczyć, wówczas przeznaczony dla niego udział przypada pozostałym spadkobiercom w stosunku do przypadających im udziałów, co skutkowałoby otrzymaniem przez małżonka 2/3 tego udziału spadkowego, a rodzica 1/3 tego udziału spadkowego; 6) można wreszcie było próbować twierdzić, że pozostała część spadku to *hereditas iacens*, spadek nieobjęty¹³. Żadna z tych interpretacji nie mogła zostać jednoznacznie wykluczona. Błąd ten ustawodawca naprawił dopiero po ponad dwóch latach, w ustawie z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie w dniu 23 października 2011 r., dodając do Kodeksu cywilnego przepis art. 932 § 6 o następującym brzmieniu: „Jeżeli jedno z rodziców nie dożyło otwarcia spadku i brak jest rodzeństwa spadkodawcy lub ich zstępnych, udział spadkowy rodzica dziedziczącego w zbiegu z małżonkiem spadkodawcy wynosi połowę spadku”. Tym samym rozstrzygnięto wątpliwości i przesądzono o równości udziałów spadkowych w takiej sytuacji.

Wskazany *lapsus* to nie koniec niejednoznaczności ustawodawcy w związku z nowelizowaniem prawa spadkowego w ostatnim czasie. Podobne wątpliwości dotyczą bowiem wprowadzonego tą samą ustawą co korekta zasad dziedziczenia ustawowego z 18 marca 2011 r. zapisu windykacyjnego. Stosownie do dodanego do Kodeksu cywilnego przepisu art. 981¹ § 1, „w testamencie sporządzonym w formie aktu notarialnego spadkodawca może postanowić, że

¹³ Zob. W. B o r y s i a k, P. K s i ę ż a k, *Dziurawe przepisy o dziedziczeniu ustawowym*, „Rzeczpospolita” z 18 czerwca 2009, s. C6.

oznaczona osoba nabywa przedmiot zapisu z chwilą otwarcia spadku (zapis windykacyjny)”, z tym zastrzeżeniem, że „przedmiotem zapisu windykacyjnego może być: 1) rzecz oznaczona co do tożsamości, 2) zbywalne prawo majątkowe, 3) przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne, 4) ustanowienie na rzecz zapisobiercy użytkowania lub służebności” (§ 2). Tym samym ustawodawca wprowadził do prawa polskiego rozporządzenie testamentowe, które jako jedyne wymusza formę testamentu notarialnego, uznając zatem tę formę testamentu za lepszą od testamentów sporządzanych w innych formach, co nie wydaje się właściwe. Nie jest to podstawowy problem nowej regulacji, niemniej jednak nie jest obecnie na przykład wiadomo, w jakiej formie winno się odwołać taki testament (ustawa milczy na ten temat) oraz czy odwołanie testamentu notarialnego zawierającego zapis windykacyjny, a następnie odwołanie testamentu odwołującego w formie innej niż notarialna przywraca skuteczność odwołanego zapisu windykacyjnego, przez co problem formy zapisu windykacyjnego nabiera szczególnego znaczenia¹⁴. Praktyczne znaczenie tego rozwiązania widać też na przykładzie podawanym w doktrynie, gdzie spadkobierca, sporządzając testament w formie aktu notarialnego, zapisuje windykacyjnie przedsiębiorstwo synowi, po czym sporządza testament holograficzny, w którym przedsiębiorstwem rozrządza na rzecz swojej córki (dokonuje zapisu zwykłego). W aktualnym stanie normatywnym rezultat tego będzie taki, iż syn i ewentualni pozostali spadkobiercy odpowiadać będą solidarnie za wydanie przedsiębiorstwa córce spadkodawcy. Gdyby zaś nie było ograniczenia formy notarialnej co do zapisu windykacyjnego, wówczas rozrządzenie na rzecz córki należałoby uznać za zapis windykacyjny, uchylający wcześniejszy zapis na rzecz syna¹⁵. Zdaje się, że właśnie takie rozwiązanie byłoby właściwsze i bardziej czytelne.

Daleko idące wątpliwości konstrukcyjne, dotyczące także zapisu windykacyjnego, budzą też inne nowe przepisy, w tym art. 999¹ § 1 k.c., stosownie do którego „jeżeli uprawniony nie może otrzymać od spadkobiercy należnego mu zachowku, może on żądać od osoby, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny doliczony do spadku, sumy pieniężnej potrzebnej do uzupełnienia zachowku”, oraz art. 1034¹ § 1, według którego „do chwili działu spadku wraz ze spadkobiercami solidarną odpowiedzialność za długi spadkowe ponoszą także osoby, na których rzecz spadkodawca uczynił zapisy

¹⁴ Przekonująco rozwiązanie to krytykuje P. Księżak [w:] *Podstawowe problemy zapisu windykacyjnego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2011, z. 4, s. 1057-1061.

¹⁵ Tamże, s. 1060.

windykacyjny”¹⁶. Ich brzmienie oznacza, że zapis windykacyjny, który ma być przecież pewnym odstępstwem od zasady sukcesji uniwersalnej na rzecz sukcesji singuralnej¹⁷, w rzeczywistości takim wyłomem nie jest. Co więcej, trzeba uznać, że przynajmniej w zakresie odpowiedzialności za długi spadkowe zapis windykacyjny ma charakter sukcesji uniwersalnej, a jeżeli przyjąć, że jednocześnie w zakresie prawa nabywanego przez zapisobiercę jest to sukcesja singularna, to trzeba stwierdzić, że ustawodawca wprowadził do naszego ustawodawstwa konstrukcję hybrydalną¹⁸, zasadniczo różniącą się od dotychczasowego zapisu damnacyjnego, która jednak bardzo niewiele różni się spadkobrania, skąd już niedaleko do spostrzeżenia, że zapisobierca windykacyjny jest częściowo spadkobiercą, co nie wydaje się pożądane, a z pewnością nie o to ustawodawcy chodziło. I choć niewątpliwie zapis windykacyjny ma swoje istotne zalety i rozwiązuje niektóre problemy, związane choćby z dziedziczeniem przedsiębiorstwa, to jednak przyjęta konstrukcja w kilku miejscach budzi poważne wątpliwości, które należało usunąć przed wejściem tego rozwiązania w życie, np. w toku szerokich konsultacji społecznych, czego chyba w niniejszym wypadku zabrakło, mimo to, że projekt pochodził od Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego.

Pewne zastrzeżenia może budzić także rezygnacja ustawodawcy z instytucji darowizny *mortis causa*¹⁹, pomimo dość wyraźnie zgłaszanych w tym zakresie potrzeb, m.in. przez środowisko notarialne²⁰. Co zresztą interesujące,

¹⁶ W. Ż u k o w s k i, *Projektowane wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2010, z. 4, s. 1035 n.

¹⁷ Por. A. S t e m p n i a k, *Nowelizacja Kodeksu cywilnego w zakresie prawa spadkowego*, „Monitor Prawniczy” 2001, nr 12, s. 629 n.; H. W i t c z a k, *Zapis windykacyjny – nowe rozrządzenie testamentowe w KC*, „Edukacja Prawnicza” 2011, nr 5, s. 3 n.

¹⁸ Tak też trafnie uważa Księżak (*Podstawowe problemy*, s. 1055).

¹⁹ Projekt ustawy odnoszący się do darowizny na wypadek śmierci był rozpoznawany wspólnie z projektem dotyczącym zapisu windykacyjnego w sejmowej komisji nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach. Rezultatem prac komisji było sprawozdanie z dnia 4 stycznia 2011 r., w którym komisja wybrała zapis windykacyjny, rekomendując Sejmowi uchwalenie ustawy dotyczącej tego rozwiązania, rezygnując z wprowadzenia darowizny „mortis causa”; zob. druk sejmowy nr 3759. Trzeba dodać, że na posiedzeniu komisji 4 stycznia 2011 r. jej przewodniczący, poseł Jerzy Kozdroń, stwierdził m.in., że komisja próbowała oba te projekty „pogodzić i zmieścić w Kodeksie cywilnym”, ale po głębszej analizie doszła do wniosku, „że byłoby to jednak szkodliwe” i uznała, że „bardziej wszechstronnie przygotowany jest projekt rządowy”. Nikt z obecnych na posiedzeniu nie zgłosił zaś żadnej uwagi co do treści proponowanych przepisów.

²⁰ Zob. np. wypowiedź Leszka Zabielskiego, członka Krajowej Rady Notarialnej, dla Rzeczpospolitej z dnia 5 października 2010, s. C2.

sama dopuszczalność tej instytucji *de lege lata* jest zresztą równie dyskusyjna²¹ i wydaje się, że to właśnie ustawodawca winien – dla pewności obrotu – taki spór przeciąć²².

W ostatnich latach doktryna zgłaszała także i inne postulaty zmian ustawodawstwa spadkowego, w tym m.in. dotyczące poszerzenia kręgu spadkobierców ustawowych o inne osoby²³, uporządkowania istniejących form testamentu²⁴, mające na celu modyfikację zasad ochrony osób bliskich spadkodawcy²⁵ czy dziedziczenia przedsiębiorstwa²⁶, które jednak dotych-

²¹ Za dopuszczalnością darowizny na wypadek śmierci opowiedzieli się m.in.: J. K o s i k, [w:] *System prawa cywilnego*, t. 4: *Prawo spadkowe*, red. J. S. Piątowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1986, s. 580 n.; M. N i e d o ś p i a ł, *Darowizna na wypadek śmierci*, „Państwo i Prawo” 1987, nr 11, s. 57 n.; A. O l e s z k o, *Umowy prawa powszechnego mające zastosowanie w sprawach spadkowych*, [w:] *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego (studia i rozprawy)*. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Zbigniewa Radwańskiego, red. S. Sołtysiński, Poznań 1990, s. 421 n.; E. D r o z d, *Darowizna na wypadek śmierci*, „Rejent” 1992, nr 1, s. 80 n.; J. G ó r e c k i, *Umowa darowizny na wypadek śmierci*, „Rejent” 2006, nr 2, s. 34 n.; M. P a z d a n, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, t. 2, Warszawa 2009, s. 1181. Przeciwnie stanowisko zajęli m.in.: J. I g n a c z e w s k i, *Prawo spadkowe. Art. 922–1088 KC. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 306; L. S t e c k i, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 7: *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Rajski, Warszawa 2004, s. 286; E. S k o - w r o Ń s k a - B o c i a n, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki*, Warszawa 2006, s. 71.

²² Inne stanowisko zajęł w tej kwestii np. A. Herbet, opiniując projekt ustawy o darowiznie „mortis causa” dla Biura Analiz Sejmowych, sugerując m.in. kolizję tej instytucji z wprowadzonym do prawa polskiego zapisem windykacyjnym, szerzej jednak tego nie uzasadniając (*Opinia prawna w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw*, Lublin 27 czerwca 2011, s. 5.).

²³ Zob. np. S. W ó j c i k, *Ochrona interesów jednostki w polskim prawie spadkowym w zakresie powołania do dziedziczenia*, „Zeszyty Naukowe UJ. Prace Prawnicze” 1981, z. 98, s. 176 n.

²⁴ Zob. np. E. S k o w r o Ń s k a, *Forma testamentu w prawie polskim*, Warszawa 1991, *passim*; J. T u r ł u k o w s k i, *Sporządzenie testamentu w praktyce*, Warszawa 2009, *passim*; K. O s a j d a, *Wpływ rozwoju techniki na uregulowanie formy testamentu – rozważania de lege ferenda*, „Rejent” 2010, nr 5, s. 50 n.

²⁵ Zob. np. J. B i e r n a t, *Ochrona osób bliskich spadkodawcy w prawie spadkowym*, Toruń 2002, *passim*; M. A. Z a c h a r i a s i e w i c z, *Zachówek czy rezerwa? Głos w dyskusji nad potrzebami i kierunkami zmian polskiego prawa spadkowego*, „Rejent” 2006, nr 2, s. 180 n.; M. P a z d a n, [w:] *Zielona Księga. Optymalna wizja kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Z. Radwański, Warszawa 2006, s. 192; P. K s i ę ż a k, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2010, *passim*.

²⁶ Zob. np. S. W ó j c i k, *O niektórych uregulowaniach w prawie spadkowym*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005, s. 1500; P. K s i ę ż a k, *Przedsiębiorstwo wobec śmierci przedsiębiorcy*, [w:] *Prawo handlowe po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, red. W. J. Katner, U. Promińska, Warszawa 2010, s. 154 n.

czas nie znalazły uznania organów stanowiących prawo. Przynajmniej zaś kilka z nich wydaje się koniecznych, choćby dlatego, by umożliwić korzystanie z instrumentów prawnych już istniejących, których regulacja prawna nie jest dostosowana do dzisiejszych czasów. Tak można ocenić choćby obowiązujące przepisy dotyczące wydziedziczenia, z którego skorzystanie dla osoby niemającej wiedzy prawniczej jest bardzo utrudnione, o ile nie niemożliwe²⁷. Stan taki jest niezadowalający.

Wiele wątpliwości budzą także i pozakodeksowe przepisy prawnośpadkowe. Takim przykładem jest m.in. regulacja art. 42 prawa autorskiego²⁸, należąca do grupy tych rozwiązań znanych prawu spadkowemu, w myśl których następuje przejście określonych praw majątkowych zmarłego na oznaczone osoby, niezależnie od tego, czy są one spadkobiercami. Według tego przepisu, „jeżeli autorskie prawa majątkowe jednego ze współtwórców miałyby przypaść Skarbowi Państwa jako spadkobiercy ustawowemu, część ta przechodzi na pozostałych przy życiu współtwórców lub ich następców prawnych, stosownie do wielkości ich udziałów”. Trudność interpretacyjna tego przepisu wynika stąd, że ustawodawca, nowelizując zasady dziedziczenia ustawowego ostatniej grupy spadkobierców ustawowych w 2003 r.²⁹, wskazał, w nowej treści art. 935 § 3 k.c.³⁰, iż spadek przypada nie jak dotychczas Skarbowi Państwa, lecz gminie ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy jako spadkobiercy ustawowemu, zapominając jednocześnie o konieczności dostosowania do tej zmiany art. 42 prawa autorskiego. Dopiero zaś, gdy ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy nie da się ustalić, bądź znajdowało się ono za granicą, spadek przypadać będzie Skarbowi Państwa. W innym razie prawa autorskie wraz ze współtwórcami dziedziczyć będzie gmina. O ile zaś *ratio legis* rozwiązania, by prawa autorskie nie przechodziły na podmiot publiczny w sytuacji, gdyż żyją współtwórcy dzieła, jest zrozumiałe i sprowadza się do ułatwień w wykonywaniu prawa, o tyle rozwiązanie

²⁷ Por. Interpelacja nr 111810 posła Jana Kamińskiego do Ministra Sprawiedliwości, Warszawa, dnia 24 września 2009, s. 1; Interpelacja posła Dariusza Lipińskiego do Ministra Sprawiedliwości, Warszawa, dnia 17 lipca 2009, s. 1; Interpelacja nr 12692 posła Jacka Tomczaka do Ministra Sprawiedliwości, Warszawa, dnia 4 listopada 2009, s. 1; zob. także M. Z a - ł u c k i, *Wydziedziczenie w prawie polskim na tle porównawczym*, Warszawa 2010, s. 452 n.

²⁸ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz. U. 2006, nr 90, poz. 631 ze zm.

²⁹ Ustawą z dnia 14 lutego 2003 r.

³⁰ Obecnie – po zmianach wprowadzonych ustawą z dnia 2 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny – jest to przepis art. 935 k.c.

występujące w aktualnym stanie normatywnym jest niezrozumiałe i niekonsekwentne. Nie wiadomo bowiem dlaczego, gdy do dziedziczenia na podstawie art. 935 k.c. dochodzić winien podmiot publiczny – Skarb Państwa, to do takiego dziedziczenia przez ten podmiot jednak nie dochodzi, a na jego miejsce wchodzi współtwórcy dzieła, podczas gdy w zupełnie podobnej sytuacji, gdy to gmina ma zostać powołana do dziedziczenia, ustawodawca nie interweniuje i podmiot publiczny staje się wówczas jednym ze współuprawnionych, co oczywiście rodzi istotne trudności w zakresie wspólnego wykonywania praw autorskich przez współuprawnionych. Wykonywanie wspólnego prawa obejmuje przecież m.in. udzielanie licencji, zawieranie umów rozporządzających czy faktyczne korzystanie z utworu przez współtwórców³¹. Skoro zaś art. 9 ust. 3 Prawa autorskiego wymaga, by do wykonywania prawa autorskiego do całości utworu istniała zgoda wszystkich uprawnionych, to w zasadzie nie jest wiadomo, w jaki sposób pozostali przy życiu współtwórcy mieliby wykonywać prawa do utworu wraz z gminą ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy i jak ewentualną zgodę gminy uzyskać. Prawo autorskie tej kwestii już nie reguluje, istniejące mechanizmy publicznoprawne nie są w tej mierze czytelne, a niewątpliwie gminie nie będzie na ogół zależeć na popularyzacji dzieła tak jak jego współtwórcom. Taki stan rzeczy – jak się wydaje – również nie jest w związku z tym pożądanym³².

Powyższe – jak sądzę – świadczy o tym, że dzisiejsza regulacja polskiego prawa spadkowego w wielu miejscach nadal nie odzwierciedla aktualnych potrzeb społecznych i nie urzeczywistnia wymagań obrotu. Dokonane w ostatnich latach zmiany prawa spadkowego w kontekście realizacji konstytucyjnego prawa dziedziczenia wyrażonego w art. 21 i 64 Konstytucji³³, rozumianego przede wszystkim jako prawo osoby, do której należą składniki majątkowe do dysponowania nimi na wypadek śmierci³⁴, należy ocenić je-

³¹ J. B a r t a, R. M a r k i e w i c z, *Prawo autorskie*, Warszawa 2008, s. 57.

³² Co prawda P. Ślęzak proponuje, by odstąpić od ogólnych zasad dziedziczenia, wyrażone w art. 42 prawa autorskiego, odnosić także do gminy, jednak taka interpretacja wydaje się „contra legem”; por. P. Ś l ę z a k, *Dziedziczenie praw majątkowych w świetle polskiego prawa autorskiego*, „Rejent” 2007, nr 1, s. 102; zob. także: K. R a d e l, P. K o s i o r, *Dziedziczenie autorskich praw majątkowych przez gminę i Skarb Państwa*, [w:] *Dziedziczenie własności intelektualnej*, red. M. Załucki, Warszawa 2009, s. 38-42.

³³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. nr 78, poz. 483 ze zm.

³⁴ Por. A. M ą c z y ń s k i, *Konstytucyjne prawo dziedziczenia*, [w:] *Rozprawy prawnicze*.

dynie jako kosmetyczne, niewystarczające i – co chyba najważniejsze – niejednokrotnie niespełniające zasad poprawnej legislacji. I choć z niektórych błędów ustawodawca już „wybrnął”, konieczne wydaje się zastanowienie nad dalszym kształtem polskiego prawa spadkowego, w szczególności zaś rozważenie, jakie są najpilniej pożądane zmiany obecnej regulacji prawnospadkowej w kontekście dziedziczenia testamentowego, tak by, po pierwsze, spowodować dyskusję na etapie przedlegislacyjnym, czego na szeroką skalę – jak sądzę – zabrakło w przypadku kilku ostatnich nowelizacji k.c., po drugie zaś, by wyjść naprzeciw aktualnym tendencjom rozwoju ustawodawstwa z zakresu prawa spadkowego, co ewentualnie pozwoli naszemu ustawodawcy na uwspółcześnienie nowego Kodeksu cywilnego, by stał się właściwą odpowiedzią na wyzwania czasów, w jakich żyjemy i jakie szybko nadchodzą.

2. CELE REGULACJI PRAWNOSPADKOWEJ

Myśląc o ponownym projektowaniu przepisów prawnospadkowych, należy w dużej mierze zgodzić się z propozycjami Komisji Kodyfikacyjnej działającej przy Ministrze Sprawiedliwości, wyrażonymi w Zielonej księdze, optymalnej wizji Kodeksu cywilnego Rzeczypospolitej Polskiej³⁵, które stanowią podstawę prac nad przyszłą regulacją tego kodeksu. Akceptować należy zwłaszcza podawane przez Komisję cele przyszłej regulacji prawnospadkowej, do których zaliczono: 1) konieczność spajania i umacniania przez prawo spadkowe więzi rodzinnych; 2) powiązanie prawa spadkowego z kształtem stosunków majątkowych w społeczeństwie; 3) przyjęcie rozwiązania, wedle którego śmierć uprawnionego z praw majątkowych nie powinna powodować wygaśnięcia stosunków majątkowych – stosunki te winny być kontynuowane także później; 4) konieczność pobudzania jednostki do aktywności życiowej i pomnażania majątku – przy jednoczesnym zniechęcaniu do jego marnotrawienia; 5) konieczność umocnienia bezpieczeństwa obrotu; 6) konieczność sprzyjania rozwiązaniom zapewniającym możliwie najlepsze spożytkowanie majątku spadkodawcy po jego śmierci³⁶.

Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana, s. 1172; M. P a z d a n, *Konstytucja a prawo spadkowe*, [w:] *Księga pamiątkowa Profesora Marcina Kudeja*, red. A. Łabno, E. Zwierzchowski, Katowice 2009, s. 23 n.

³⁵ Red. Z. Radwański, Warszawa 2006.

³⁶ P a z d a n, [w:] *Zielona księga*, s. 180-181.

W tym kontekście nie może ulegać wątpliwości, że dziedziczenie nadal powinno opierać się na konstrukcji sukcesji uniwersalnej, następującej z mocy prawa w chwili otwarcia spadku. Odejście od tego systemu na rzecz innych rozwiązań (administracja spadku, spadek spoczywający) jest niczym nieuzasadnione. Także nadal podstawową formą dysponowania majątkiem na wypadek śmierci przez spadkodawcę powinien być testament; dziedziczenie ustawowe powinno wchodzić w grę w sytuacji braku ważnego testamentu. Tutaj jednak, zwłaszcza w zakresie dopuszczalnych form rozrządzeń testamentowych, pożądane wydają się daleko idące zmiany. Przy projektowaniu tych przepisów, realizując wytyczne konstytucyjne, należy zaś mieć na uwadze, że ustawa zasadnicza chroni prawo dziedziczenia (art. 21, 64), rozumiane m.in. jako wolność nabywania mienia, jego zachowania i dysponowania nim w drodze czynności *mortis causa*, przy jednoczesnym uwzględnieniu woli właściciela jako podstawowego czynnika rozstrzygającego o tym, komu mają w razie jego śmierci przypaść przedmioty tworzące jego majątek³⁷. Wolność rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci to jednak wartość, która podniesiona do rangi konstytucyjnej, konkuruje w kontekście dziedziczenia z ochroną osób najbliższych spadkodawcy, zależnych od niego socjalnie, które na skutek absolutnej swobody testowania mogłyby zostać pozbawione jakichkolwiek korzyści ze spadku. Przyszłe rozwiązanie legislacyjne powinno mieć to na uwadze i w racjonalny sposób rozstrzygać tak zarysowany konflikt wartości. Konieczne jest przy tym, by doceniono rangę zasady swobody testowania i jej pochodnej – zasady *favor testamenti*³⁸.

3. ISTNIEJĄCE FORMY TESTAMENTU

Analizę perspektywy zmian rozpocząć trzeba od wskazania, iż prawo polskie zna obecnie dwa rodzaje **formy testamentu**: testamenty zwykłe i testamenty szczególne. Do testamentów zwykłych zalicza się testament holograficzny (art. 949 k.c.), testament notarialny (art. 950 k.c.) i testament allograficzny (art. 951 k.c.). Testamentami szczególnymi są: testament ustny (art. 952 k.c.), testament podróżny (art. 953 k.c.) oraz testament wojskowy

³⁷ Dla ustalenia treści konstytucyjnego prawa dziedziczenia zasadnicze znaczenie mają poglądy Trybunału Konstytucyjnego, wyrażone m.in. w orzeczeniu z dnia 29 maja 2007 r., P 20/06, OTK-A 2007, nr 6, poz. 52.

³⁸ Por. K. O s a j d a, *Testamenty wspólne*, Warszawa 2005, s. 43 n.

(art. 954 k.c.). Testamenty zwykłe mogą być sporządzone w zasadzie w każdym czasie, natomiast testamenty szczególne tylko wówczas, gdy zachodzą szczególne okoliczności wskazane w ustawie. Regulacja ta jest często oceniana krytycznie. Niektóre z powyższych form testamentu nie występują w ogóle w praktyce (testament podróżny, testament wojskowy), inne zaś bywają nadużywane (testament ustny) bądź prowadzą do wielu poważnych problemów w orzecznictwie (testament allograficzny).

Tytułem przykładu można wskazać sprawę, w której ustalono, że testament allograficzny, sporządzony przez spadkodawczynię, zawiera datę jego sporządzenia, jednakże sąd rejonowy – na podstawie opinii biegłego – ustalił, że data jego sporządzenia została przerobiona przez protokolanta i że pierwotna data sporządzenia tego testamentu była wcześniejsza, co doprowadziło sąd rejonowy do przekonania, że omawiany testament należało uznać za nieważny i stwierdzić nabycie spadku przez spadkobierców ustawowych³⁹, podczas gdy Sąd Najwyższy, rozpoznając zagadnienie prawne przedstawione mu przez sąd II instancji, doszedł do przekonania, iż nie ma jakiegokolwiek podstawy prawnej do uznania za nieważny testamentu allograficznego z tego tylko powodu, że rzeczywista data jego sporządzenia została później przerobiona. Sąd wskazał bowiem, że nieważny jest tylko taki testament, który został sporządzony z naruszeniem przepisów o formie testamentu, nieważność więc odnosi się do naruszenia wymagań co do formy sporządzenia testamentu, a nie odnosi się do zdarzeń późniejszych. Przerobienie testamentu, sporządzonego z zachowaniem wszelkich wymagań co do formy, nie pociąga za sobą skutku w postaci nieważności testamentu, może natomiast – zdaniem sądu – pociągać za sobą niegodność spadkobiercy w razie udowodnienia, że przerobił on testament albo świadomie skorzystał z testamentu przerobionego przez inną osobę⁴⁰.

Innym przykładem pewnych rozbieżności interpretacyjnych jest zaś np. sprawa, w której testament został sporządzony w ten sposób, że spadkodawczyni w obecności dwóch świadków oświadczyła swą ostatnią wolę ustnie wobec sołtysa wsi, co – zdaniem sądu rejonowego – powodowało nieważność testamentu, gdyż zawiera on oświadczenie ostatniej woli spadkodawczyni złożone wobec osoby nieuprawnionej, nie wymienionej w art. 951 k.c., zgod-

³⁹ Stan faktyczny w oparciu o uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1978 r., III CZP 13/78, LexPolonica nr 296779.

⁴⁰ Uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1978 r., III CZP 13/78, LexPolonica nr 296779.

nie z którym spadkodawca może oświadczyć swoją ostatnią wolę ustnie jedynie wobec „wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starosty, marszałka województwa, sekretarza powiatu albo gminy lub kierownika urzędu stanu cywilnego”. Tymczasem Sąd Najwyższy, rozpoznając zagadnienia prawne budzące wątpliwości, przedstawione mu przez sąd II instancji, doszedł do przekonania, że nieważność testamentu przewidzianego w art. 951 k.c., spowodowana niezachowaniem obowiązującego przepisu prawa, może być uznana za okoliczność szczególną w rozumieniu art. 952 § 1 k.c., uzasadniającą potraktowanie oświadczenia ostatniej woli złożonego przez spadkodawcę jako testamentu ustnego. W ocenie sądu okoliczność, że sołtys jest przedstawicielem samorządu mieszkańców wsi i wykonuje szereg zleconych mu czynności z zakresu administracji państwowej, może rodzić mylne przekonanie, że sołtys jest organem administracji terenowej i że tak jak wójt gminy, jej sekretarz i inne uprawnione osoby, jest osobą umocowaną do współdziałania w sporządzeniu testamentu allograficznego. Nie będąc uprawnionym do dokonywania tego rodzaju czynności, sołtys powinien odmówić przyjęcia oświadczenia ostatniej woli spadkodawcy. Jeżeli jednak tego nie czyni, umacnia jedynie błędne przeświadczenie spadkodawcy, że sporządza on testament z zachowaniem obowiązującego prawa. Szczególną okolicznością w rozumieniu art. 952 § 1 k.c. – zdaniem sądu – jest zatem niemożność sporządzenia testamentu allograficznego spowodowana mylnym wyobrażeniem spadkodawcy, który oświadczył swą ostatnią wolę wobec sołtysa, że sołtys jest osobą powołaną do przyjęcia takiego oświadczenia. Ta szczególna okoliczność powoduje, że zachowanie zwykłej formy testamentu jest niemożliwe lub bardzo utrudnione. W tej sytuacji wypełnione zostają przesłanki przewidziane w art. 952 § 1 k.c., warunkujące możliwość sporządzenia testamentu szczególnego, jakim jest testament ustny, co umożliwia – w razie spełnienia innych przesłanek, od których zależy ważność tego testamentu – uznanie oświadczenia ostatniej woli złożonego przez spadkodawcę za taki właśnie testament⁴¹.

Zawiłości rozumowania prawniczego i możliwości odmiennej interpretacji pojawiają się także przy okazji sporządzania testamentu ustnego, gdy do jego ważności ustawa wymaga spełnienia przesłanki „obawy rychłej śmierci” spadkodawcy (art. 951 § 1 k.c.). Ocena tej przesłanki wielokrotnie budziła kontrowersje i prowadziła do przyjmowania rozbieżnych stanowisk. Problematykę skomplikowanej interpretacji tej przesłanki dobrze obrazuje jedna z rozpo-

⁴¹ Por. Uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1982 r., III CZP 5/82, LexPolonica nr 301662.

znawanych przez sądy spraw, w której pojawił się m.in. problem, czy testament ustny sporządzony w warunkach zamiaru samobójczego może być uznany za sporządzony w okolicznościach uzasadniających obawę rychłej śmierci⁴². Sąd I instancji ustalił w sprawie, iż spadkodawczyni dwa dni przed samobójczą śmiercią sporządziła testament ustny, którym rozrządziła swoim majątkiem na rzecz matki. Testament ten sąd rejonowy uznał jednak za nieważny przyjmując, że jego sporządzeniu nie towarzyszyły bowiem okoliczności uzasadniające obawę rychłej śmierci. Przeciwnie, w okresie poprzedzającym zgon spadkodawczyni znana była jako osoba silna i odporna psychicznie, zamiarów samobójczych nie zdradzała, a jej samobójcza śmierć była całkowitym zaskoczeniem dla otoczenia. Zamiar samobójczy natomiast należy do sfery uczuć psychicznych osoby i – jako mający całkowicie subiektywne podłoże – nie może rodzić obawy rychłej śmierci w rozumieniu art. 952 § 1 k.c. Także sąd okręgowy podzielił te poglądy, oddalając apelację i wskazując przy tym, iż w ustalonym stanie faktycznym brak jest racjonalnych podstaw, które by uzasadniały istnienie obawy rychłej śmierci jako motywu sporządzenia testamentu ustnego. W swych rozważaniach sąd okręgowy odniósł się zaś właśnie do przeciwstawnych wypowiedzi – zarówno w orzecznictwie, jak i w literaturze – w przedmiocie wyboru przesłanek bądź to o charakterze subiektywnym, bądź obiektywnym, tłumaczących pojęcie „obawy rychłej śmierci”, gdzie opowiedział się za drugą z nich⁴³. W skardze kasacyjnej skarżąca zarzuciła zaś, że zaskarżone postanowienie zapadło z naruszeniem art. 952 § 1 k.c., wobec błędnej jego interpretacji, i wyraziła zapatrywanie, że dla ważności testamentu „wystarczy subiektywne uzasadnienie obawy rychłej śmierci istniejące w chwili sporządzenia testamentu”. Sąd Najwyższy – rozpoznając skargę kasacyjną – podkreślił, że sporządzenie testamentu ustnego pozostaje w ścisłym związku z oceną już istniejących zagrożeń (obawa rychłej śmierci). Ze względu na zróżnicowaną naturę tych zagrożeń, podyktowanych nie tylko przyczynami zdrowotnymi, istotnego znaczenia nabiera to, jakie kryteria uznać za decydujące w dążeniu do ustalenia istnienia obawy rychłej śmierci, wywołującej potrzebę sporządzenia testamentu ustnego – czy tylko te odnoszące się do sfery psychicznej testatora pozostającego w przekonaniu o rychłym zgonie, a zatem subiektywnych, czy także te, które

⁴² Stan faktyczny na podstawie orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2003 r., III CK 7/2002, LexPolonica nr 366675.

⁴³ Por. Uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2003 r., III CK 7/2002, LexPolonica nr 366675.

z uwzględnieniem wiedzy medycznej pozwalają przyjąć, że to jego przekonanie było uzasadnione. Wskazał również, iż zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie nie ma jednolitości poglądów w tej mierze. Reprezentatywna dla stanowiska, że wystarczy subiektywnie uzasadniona obawa rychłej śmierci istniejąca w chwili sporządzenia testamentu, jest np. uchwała Sądu Najwyższego z 7 stycznia 1992 r.⁴⁴ W myśl tej uchwały obawa rychłej śmierci spadkodawcy – w rozumieniu art. 952 § 1 k.c. – istnieje nie tylko wtedy, gdy jego stan zdrowia w chwili sporządzenia testamentu sam przez się lub w powiązaniu z innymi okolicznościami, jak z podeszłym wiekiem albo przewlekłym schorzeniem, czynił tę obawę realną w świetle doświadczenia życiowego, a zwłaszcza wiedzy lekarskiej, lecz także w sytuacji jedynie subiektywnego przekonania spadkodawcy co do rychłego zgonu. Z kolei sąd przypomniał, że odmienne zapatrywanie, wskazujące na zależność obawy rychłej śmierci od stanu zdrowia spadkodawcy, ocenianego z punktu widzenia wiedzy lekarskiej, wyrażono zaś w kilku innych orzeczeniach tego sądu⁴⁵. W jednym z nich Sąd Najwyższy uznał, że dla stwierdzenia istnienia przesłanki „obawy rychłej śmierci”, przewidzianej w art. 952 § 1 k.c., nie wystarczy ani sam podeszły wiek spadkodawcy, ani utrzymujący się przez dłuższy czas zły stan zdrowia na tle przewlekłego schorzenia. W kwestii tej istotna jest taka zmiana stanu zdrowia spadkodawcy, która sama przez się lub w powiązaniu z jego wiekiem względnie z przewlekłym schorzeniem wskazuje, iż w opartej na doświadczeniu życiowym ocenie zachodzi obawa rychłej śmierci.

Oceniając to na gruncie rozpoznawanej sprawy Sąd Najwyższy wskazał, że bez względu jednak na charakter przesłanki leżącej u podstaw sporządzenia testamentu ustnego, subiektywny bądź obiektywny, obawa rychłej śmierci w rozumieniu art. 952 k.c. musi istnieć w chwili testowania, skoro jest tego testowania przyczyną samoistną. Ze swej istoty jest ona bowiem następstwem oceny zjawisk, zdarzeń, sytuacji realnie istniejących. Jeżeli stanowi czynnik determinujący określone zachowanie, to tylko w warunkach przeświadczenia, że zagrożenie dla życia przybiera cechy nieuchronności, wobec braku możliwości odwrócenia przyczyn tego zagrożenia. Zdaniem sądu zaś zamiar samo-

⁴⁴ III CZP 135/91, OSP 1993, nr 1, poz. 4.

⁴⁵ Sąd powołał m.in. następujące orzeczenia: orzeczenie z 4 lipca 1952 r., C 1321/52 („Nowe Prawo” 1953, nr 2, s. 84); orzeczenie z 6 sierpnia 1958 r., I CR 512/58 (OSP i KA 1960, nr 2, poz. 37); orzeczenie z 25 marca 1974 r., III CRN 5/74 (OSNCP 1975, nr 3, poz. 42); orzeczenie z 24 czerwca 1974 r., III CRN 118/74 („Biuletyn Informacyjny Sądu Najwyższego” 1974, nr 9, poz. 160).

bójczy tak pojmowanej motywacji testowania nie uzasadnia. Sam w sobie stwarza bowiem tylko stan hipotetycznego zagrożenia dla życia w niedającej się przewidzieć przyszłości i należy go zakwalifikować do możliwych do opanowania stanów emocjonalnych. Stan ten, zwłaszcza jeżeli nie ma podłoża patologicznego, nie usuwa możliwości kontrolowania własnych zachowań i nie niweczy oddziaływania z zewnątrz na osobę pozostającą w tym stanie. Nie może być zatem traktowany jako trwały splot okoliczności uzasadniających przekonanie o zagrożeniu życia – zarówno w ocenie indywidualnej, jak i w aspekcie dostępnych wyników badań z zakresu psychiatrii, psychologii, socjologii itp. Taka ocena doprowadziła sąd do przyjęcia poglądu, że testament ustny sporządzony w warunkach zamiaru samobójczego nie może być uznany za sporządzony w okolicznościach uzasadniających obawę rychłej śmierci. W doktrynie zdania były jednak podzielone⁴⁶. Ciekawe zresztą, jaka byłaby ocena sądu, gdyby w stanie faktycznym sprawy zaszły zmiany i samobójca przed wyskoczeniem z okna, siedząc w oknie, sporządziłby tego rodzaju testament, po czym wyskoczył z okna. Czy także wówczas nie byłoby nieuchronności zagrożenia dla życia testatora?

Powyższe, nieliczne przecież przykłady orzecznictwa świadczą o możliwych, daleko idących rozbieżnościach w pojmowaniu kilku podstawowych przesłanek kreujących dziedziczenie testamentowe w prawie polskim. I o ile nie sposób byłoby za niewłaściwe uważać, że odmiennosc poglądów to rzecz niepożądana, to jednak trudno zaakceptować sytuację, w której statystyczny testator bez analizy orzecznictwa sądowego i poglądów doktryny może mieć trudności w sporządzeniu ważnego testamentu, a aktualny stan normatywny można tak ocenić. Dlatego jestem zdania, że takiemu stanowi rzeczy trzeba przeciwdziałać. W przyszłości konieczne będzie takie ukształtowanie tych uregulowań, które pozwoli na utrzymanie w mocy rozrządzeń testamentowych, co powinno być nadrzędną dyrektywą dla sądów rozpoznających tego rodzaju sprawy. Stąd należy docenić wysiłki Sądu Najwyższego, który mimo dość wątpliwej argumentacji, kierował się przede wszystkim ideą utrzymania testamentu w mocy. Sądzę jednak, iż także w sprawie testamentu samobójcy można było tego dokonać. Mimo to, że w doktrynie powszechny jest pogląd o konieczności przestrzegania rygoryzmu formy testamentu, co ma zagwaran-

⁴⁶ M. Niedośpiał w głosie do tego orzeczenia przekonywał, że samobójstwo w wyniku realizacji zamiaru samobójczego (decyzji samobójczej) jest obiektywną obawą rychłej śmierci spadkodawcy („Państwo i Prawo” 2005, z. 1, s. 116). Z kolei M. Kłos – w swojej głosie – w zasadzie zaakceptował stanowisko Sądu Najwyższego (OSP 2004, nr 10, s. 526 n.).

tować autentyczność testamentu i duże prawdopodobieństwo, że oświadczenie spadkodawcy było wolne od wad i zostało złożone z wolą wywołania skutków prawnych⁴⁷, także we wskazanych okolicznościach sprawy wartości te zostałyby zachowane.

Do tak zarysowanego kształtu dziedziczenia testamentowego należy jeszcze dodać, że obecne uregulowanie testamentu podróznego w praktyce nie jest w ogóle wykorzystywane i – jak się wydaje – ta forma testamentu nie jest potrzebna. Nadto samo założenie, jakie legło u podstaw wprowadzenia tej formy testamentu do prawa polskiego, iż podróż statkiem morskim lub powietrznym wiąże się z ryzykiem utraty życia i ma stanowić okoliczność szczególną, dziś już także nie wydaje się aktualne. Ponadto pewne trudności związane są również z nieprecyzyjną regulacją testamentu notarialnego. Przepis art. 950 k.c. stanowi jedynie, że „testament może być sporządzony w formie aktu notarialnego”. Z tak sformułowanej normy wynika w zasadzie tyle, że także i notariusz może sporządzić testament. Nie jest natomiast jasne, jak notariusz ma to uczynić i jakie są przesłanki ważności takiego testamentu, co niejednokrotnie doprowadziło do nieważności takiego testamentu, np. z powodu przygotowania projektu testamentu bez wysłuchania oświadczenia woli spadkodawcy.

Doliczając do tego panującą w doktrynie opinię dotyczącą testamentów ustnych, iż istnieją podejrzenia, że często w praktyce na tle przepisu art. 952 k.c. dochodzi do nadużyć, gdyż aktualne sformułowanie tego przepisu jest zbyt liberalne i pozwala na zniekształcenie ostatniej woli spadkodawcy⁴⁸, to przedstawiona w ten sposób obecna regulacja formy testamentu dalece odbiega od pożądanej. Zresztą odnośnie do testamentu ustnego trzeba prócz tego wskazać, że wielokrotnie zdarza się w praktyce, iż testament ten stanowi podstawę dziedziczenia w sprawach o spornym stanie faktycznym, gdzie bardzo często może się rodzić pytanie już nie tylko o treść tego testamentu czy okoliczności jego dokonania, ale także o to, czy taki testament został w ogóle sporządzony, mimo istniejących w danej sprawie dowodów jego istnienia (zeznania świadków). Stąd – jak się wydaje – należy postulować usunięcie z naszego ustawodawstwa formy testamentu, która pozwala na tego rodzaju nad-

⁴⁷ Zob. zamiast wielu: J. G w i a z d o m o r s k i, A. M ą c z y ń s k i, *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1985, s. 94 n.; J. S. P i ą t o w s k i, B. K o r d a s i e w i c z, *Prawo spadkowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 108.

⁴⁸ Tak np. S. W ó j c i k, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2000 r.*, V CKN 97/00, OSP 2001, nr 111, poz. 161.

użycia⁴⁹. Formy testamentu powinny bowiem urzeczywistniać ostatnią wolę spadkodawcy, a nie służyć jej zniekształcaniu.

Mając na uwadze powyższe uważam, że z istniejących form testamentu w przyszłym kodeksie cywilnym nie ma już miejsca dla testamentu ustnego i testamentu podróznego. Pierwsza z tych regulacji nie odpowiada wymogom bezpieczeństwa obrotu i choć – z jednej strony – można próbować twierdzić, że to konstrukcja służąca w szczególnych wypadkach życiowych zachowaniu ostatniej woli spadkodawcy, co samo w sobie jest pewną wartością, to jednak z racji ekstremalnego odformalizowania takiego rozrządzenia, przejawiającego się choćby w braku substratu czy nawet braku projektu testamentu, istnieje zbyt duże zagrożenie, iż forma ta byłaby nadal nadużywana. Trudno mówić o urzeczywistnieniu woli testatora w sytuacji, gdy wystarczające dla przyjęcia, iż doszło do sporządzenia ważnego testamentu, jest w zasadzie przesłuchanie świadków. Doświadczenie życiowe uczy, że osoba zainteresowana konkretnym rozstrzygnięciem będzie w stanie nakłonić inne osoby do korzystnych dla niej zeznań, na co nie sposób się godzić. Z kolei regulacja testamentu podróznego jest zbędna, gdyż była praktycznie niewykorzystywana, podobnie zresztą jak testament wojskowy, co jest wystarczającym argumentem przemawiającym za rezygnacją z takiego unormowania. Pewnego doprecyzowania wymagają zaś formy notarialna i allograficzna, tak by nie powodowały niepotrzebnych wątpliwości. Zastanović się można tu m.in. nad poszerzeniem kręgu osób uprawnionych do przyjęcia oświadczenia ostatniej woli o inne osoby (zwłaszcza zaufania publicznego), w tym osoby mające wiedzę prawniczą, jak np. adwokaci czy radcowie prawni. Być może warto także pokusić się o poszerzenie kręgu tych osób o duchownych⁵⁰. Obie formy testamentu, tak zresztą, jak i testament holograficzny, mają bowiem duże znaczenie praktyczne i mogą służyć urzeczywistnieniu ostatniej woli spadkodawcy. Rozważyć można jednak ich unowocześnienie. W przyszłości powinny być zaś uzupełnione przez inne formy, zwłaszcza takie, które będą odpowiedzią na wyzwania nowoczesnych technologii.

⁴⁹ W tym kierunku zmierza Komisja Kodyfikacyjna. Zob. P a z d a n, [w:] *Zielona księga*, s. 194.

⁵⁰ Prawo polskie zna już podobną konstrukcję prawną, gdzie oświadczenie woli składane jest przed duchownym – to małżeństwo konkordatowe. W małych miejscowościach, gdzie dostępność uprawnionych osób urzędowych jest niewielka, zapotrzebowanie, by duchowny pełnił taką rolę, może być duże.

4. NOWE KONCEPCJE

W tym świetle trzeba podkreślić, że na świecie można zaobserwować generalną tendencję do odformalizowywania rozrządzeń testamentowych. Przyjmuje się bowiem, że nie wymogi dotyczące formy, ale odzwierciedlenie ostatniej woli spadkodawcy to jeden z głównych priorytetów nowoczesnego prawa spadkowego⁵¹. Podążając w tym kierunku, trzeba więc rozważyć dopuszczalność takich form rozrządzeń testamentowych, które w pierwszej kolejności pozwolą na zrealizowanie woli testatora, nie nasuwając jednocześnie wątpliwości co do autentyczności danego rozrządzenia *mortis causa*, a dopiero później przystąpić do formułowania rygorów dotyczących niedochowania formy⁵². W tym zakresie na szczególną uwagę zasługuje rozwój myśli prawniczej w państwach *common law*, która co prawda jest oparta na innych tradycjach, gruntownie odmiennych od naszego prawa, zwłaszcza w kontekście dziedziczenia testamentowego⁵³, to jednak nie powinno to mieć znaczenia w kontekście próby poszukiwania przyszłości dla naszego ustawodawcy, choćby w przypadku instytucji prawnych o uniwersalnym charakterze czy śledzenia aktualnych trendów wykładni. Właśnie zaś w tym ostatnim przypadku należy zwrócić uwagę na fakt, iż doktryna angloamerykańska zauważa od niedawna panującą w orzecznictwie sądowym tendencję do liberalizacji wymagań formalnych rozrządzeń testamentowych, mającą na celu utrzymanie woli testatora nawet w sytuacji, gdy jego rozrządzenie nie koresponduje z formami testamentu przewidzianymi przez prawo, jeżeli jego wola może być w precyzyjny sposób odtworzona i nie zachodzi podejrzenie jej sfalszowania⁵⁴. Wynikiem przyjęcia zbliżonej koncepcji jest choćby przepis art. 714 Kodeksu cywilnego Quebecu, według którego testament holograficzny bądź testament sporządzany w obecności świadków, który nie odpowiada wszystkim wymogom formalnym przewidzianym w ustawie, nie będzie z tego powodu nieważny, jeżeli spełnia tylko część tych wymogów, ale na

⁵¹ Por. van Erp, *New Developments*, s. 13.

⁵² Zob. jednak na temat formalizmu testamentów: K.-H. Gursky, *Erbrecht*, Heidelberg–München–Lansberg–Frechen–Hamburg 2010, s. 22 n.; E. B. Capdevila, *Testamentary Freedom and its Limits*, [w:] *The Law of Succession: Testamentary Freedom. European Perspectives*, Eds. M. Anderson, E. Arroyo i Amayuelas, Groningen 2011, s. 73 n.; *Comparative Succession Law. Testamentary Formalities*, Eds. K. G. Creid, M. J. Dewall, R. Zimmermann, Oxford 2011, *passim*.

⁵³ Por. S. Gardner, *An Introduction to the Law of Trusts*, Oxford 2011, s. 1 n.

⁵⁴ Tendencje te wskazuje m.in. van Erp, *New Developments*, s. 13.

jego podstawie da się bezsprzecznie ustalić ostatnią wolę zmarłego⁵⁵. Jako zmierzającą w podobnym kierunku można ocenić regulację § 2232 w związku z § 2233 BGB, wedle której osoba niepiśmienna może wyrazić swoją wolę w jakikolwiek inny dopuszczalny sposób, byle tylko było to zrozumiałe dla notariusza sporządzającego testament⁵⁶.

Inną istotną obserwacją tendencji rozwoju prawa spadkowego na świecie, związaną co prawda tylko pośrednio z formami rozrządzeń testamentowych, jest spostrzeżenie, iż coraz częściej podnosi się w doktrynie i orzecznictwie, że w trakcie działań interpretacyjnych mających na celu odzwierciedlenie ostatniej woli testatora dopuszczalne powinno być sięgnięcie do dowodów zewnętrznych, a więc znajdujących się poza testamentem (*extrinsic evidence*). Tego rodzaju rozwiązanie zawiera np. art. 32 Prawa spadkowego z 2006 r. stanu Nowa Południowa Walia w Australii⁵⁷. Według tego przepisu, wykorzystanie pochodzących z zewnątrz dowodów interpretowania woli, w tym intencji spadkodawcy, jest dopuszczalne, by pomóc w interpretacji niejasnych sformułowań testamentu. Interpretator może więc dążyć do ustalenia, co testator pod użytymi pojęciami rozumiał, co w zasadzie zmierza – w pewnym sensie – do uzupełnienia treści testamentu⁵⁸. Nie chodzi tu jednak o uzupełnienie treści testamentu np. o nowe rozrządzenia, ale o wyjaśnienie znaczenia już dokonanych przez spadkodawcę dyspozycji *mortis causa*. Stąd wypada tu podkreślić, że w naszym piśmiennictwie taką możliwość przyjmuje się dość powszechnie⁵⁹, niekoniecznie wyciągając z tego praktyczne wnioski. Przychylając się do tej koncepcji trzeba jednoznacznie stwierdzić, że przy wykładni testamentu należy dążyć do ustalenia rzeczywistej woli spadkodawcy, za pomocą wszelkich środków dowodowych, uwzględniając przy tym wszystkie okoliczności, w tym także zewnętrzne w stosunku do testamentu.

⁵⁵ Na temat rozwoju prawa tej prowincji zob. np. Ch. M o r i n, *Balancing Interests and Setting Priorities in Family Matters: The Model Advocated by the Law of Succession in Quebec*, [w:] *12th World Conference of the International Society of Family Law*, Salt Lake City 2005, s. 1 n.

⁵⁶ Por. M. A v e n a r i u s, [w:] *BGB Kommentar*, Ed. H. Prütting, G. Wegen, G. Weinreich, Köln 2010, § 2233.

⁵⁷ *Succession Act 2006*.

⁵⁸ Na temat australijskiej regulacji zob. np. F. B u r n s, *Key Aspects of the Succession Act 2006 (NSW)*, [w:] *Law and Public Policy: Taming the Unruly Horse?*, Eds. M. Adams, D. Barker, K. Poludniowski, Lindfield NSW 2007, s. 3 n.

⁵⁹ Por. S k o w r o ŋ s k a - B o c i a n, *Komentarz*, s. 91; M. P a z d a n, [w:] *Kodeks cywilny*, s. 795.

Istnieje bowiem tendencja, wedle której o woli testowania może świadczyć zarówno sama treść oświadczenia i użyte do jej wyrażenia sformułowania, jak również okoliczności złożenia tego oświadczenia⁶⁰. Niewątpliwie taka wykładnia to wyłom w stosunku do tradycyjnego podejścia w zakresie interpretowania testamentów, mający jednak na celu poszanowanie zasady *favor testamenti* i uwspółcześnienie dziedziczenia testamentowego, przez co należy ją stosować w praktyce.

4.1. WIDEOTESTAMENT

W kontekście nowych rozwiązań w prawie spadkowym wartym rozważenia postulatem jest – jak sądzę – wprowadzenie do przyszłego kodeksu cywilnego kolejnej formy testamentu zwykłego – wideotestamentu. W dobie zaawansowanej techniki, Internetu, gdy w zasadzie każde gospodarstwo domowe ma dostęp do sprzętu rejestrującego obraz wideo i dźwięk w postaci cyfrowej (zestawy komputerowe, telefony komórkowe, aparaty fotograficzne), istnieje pokusa wykorzystania tych urządzeń także do celów prawnospadkowych i rejestracji w ten sposób ostatniej woli. Sposobność przekazania ostatniej woli w tej formie, skierowana do najbliższych, niewątpliwie uczyniłaby z testamentu czynność jeszcze bardziej osobistą niż do tej pory, pozwalając przy tym na szersze uzasadnienie dokonanych w ten sposób rozrządzeń. Byłaby też swego rodzaju możliwością bardziej spektakularnego pożegnania z bliskimi, pozostawiającą niezapomniane wspomnienia, odmieniającą nieco niewdzięczną rolę czynności prawnej, jaką jest testament. Gdyby dopuszczalność takiej konstrukcji zaakceptować, wystarczający dla wywołania skutków prawnych mógłby być zarejestrowany za pomocą urządzenia technicznego zapis obrazu i dźwięku (audio-wideo), który nie pozostawiałby wątpliwości odnośnie do osoby testatora i jego woli. Testator, oświadczając swoją wolę ustnie, wskazywałby – tak jak w przypadku innych testamentów – kogo powołuje do dziedziczenia, ewentualnie dokonywałby także innych rozrządzeń testamentowych, np. zapisu, polecenia czy wydziedziczenia. Ta forma pozwoliłaby na jednoznaczne odczytanie jego woli, przedstawiając wiernie czynność testowania, czego nie można powiedzieć o innych formach testamentowych. Byłaby też najpełniejszą, umożliwiającą najswobodniejsze wypowiedzi spadko-

⁶⁰ E. M. B l o m b e r g, *Freiheit und Bindung des Erblassers*, Tübingen 2011, *passim*.

dawcy, które następnie organ stosujący prawo mógłby należycie zinterpretować, tak by urzeczywistnić ostatnią wolę testatora (*favor testamenti*)⁶¹.

Wskazując niezbędne elementy takiego testamentu, sądzę, że – poza oświadczeniem woli utrwalonym za pomocą urządzenia technicznego rejestrującego obraz i dźwięk – warto proponować przy projektowaniu tej formy testamentu, by regulujące go przepisy zawierały wymóg, wedle którego testament taki powinien mieć datę jego sporządzenia – bądź to w postaci cyfrowej, bądź wskazywaną przez testatora. Służyłoby to osiągnięciu dwóch celów. Po pierwsze, umożliwiłoby ustalenie, czy testator w chwili sporządzenia testamentu miał zdolność testowania. Po drugie, w sytuacji sporządzenia kilku testamentów pozwoliłoby na ustalenie kolejności ich sporządzenia. Do rozważenia pozostaje zaś, czy wymóg ten opatrzyć rygiorem nieważności, czy nie, ewentualnie umożliwić wykazanie daty za pomocą innych środków dowodowych. To ostatnie rozwiązanie – jak się wydaje – zmierza do wyjścia naprzeciw nowoczesnym trendom prawa spadkowego, gdzie dopuszcza się dla wykazania treści testamentu dowody zewnętrzne (*extrinsic evidence*).

Koncepcji tej można próbować zarzucić, że istnieją sposoby zafałszowania woli testatora, polegające np. na wymuszeniu określonego oświadczenia czy sfabrykowaniu całego nagrania. Istotnie, mogłoby to stanowić pewien problem praktyczny, niemniej jednak także dzisiaj podobne zarzuty można podnieść choćby pod adresem konstrukcji testamentu holograficznego. Mimo to organy stosujące prawo radzą sobie z tego rodzaju problemami, a – jak mierniam – ocena autentyczności nagrania dla osoby mającej wiadomości specjalne (biegłego) nie powinna stanowić trudności. Innym problemem, sugerowanym w polskiej doktrynie przeciwko takiemu rozwiązaniu, jest twierdzenie o niewielkim praktycznym zainteresowaniu możliwością utrwalenia ostatniej woli w postaci filmu audio-wideo, z uwagi na rzekome trudności techniczne (potrzebny sprzęt), jakie miałyby się pojawić przy próbie jego sporządzenia⁶². Obaw tych nie podzielam. Dziś prawie każdy ma swobodny dostęp do urządzenia rejestrującego audio-wideo. Dlatego twierdzę, iż jego wykorzystanie nie nastęrcza specjalnych trudności, a patrząc na rozwój techniki w ostatnich latach jestem przekonany, że także w przyszłości tego rodzaju urządzenia będą bardzo popularne, co być może dotyczyć będzie także tej formy testamentu, gdyż ma ona wychodzić naprzeciw przyszłym potrzebom społeczeń-

⁶¹ Na temat zastosowania zasady „*favor testamenti*” zob. np. O s a j d a, *Testamenty*, s. 44 n.; B. E c c h e r, *Bürgerliches Recht*, Band VI: *Erbrecht*, Wien–New York 2010, s. 53.

⁶² Tak np. O s a j d a, *Wpływ rozwoju*, s. 54.

stwa. Jako że niewątpliwie umożliwi zaś dokładne poznanie ostatniej woli testatora, będzie gwarantować zgodność pomiędzy tą wolą a sposobem jej odtworzenia po jego śmierci i będzie podkreślać powagę oraz znaczenie testowania, wydaje się kuszącą propozycją w dyskusji nad przyszłym kształtem dziedziczenia testamentowego. Przedwczesne jest jednak formułowanie stosownych propozycji przyszłych przepisów regulujących wideotestament. W pierwszej kolejności należy bowiem przedyskutować dopuszczalność takiego sposobu rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci w ogóle, dopiero później można rozważać szczegółowe propozycje legislacyjne.

Dodać jeszcze trzeba, iż żadna z nowoczesnych regulacji nie przewiduje wprost tego rodzaju formy testamentu. W systemach anglosaskich działają jednak przedsiębiorcy oferujący tego typu usługi, co musi oznaczać, że w najbliższej przyszłości orzecznictwo stanie przed problemem stwierdzenia praw do spadku na podstawie wideotestamentu. Już dziś, także zresztą na gruncie prawa polskiego, dopuszczalny w postępowaniu sądowym wydaje się dowód z zapisu audio-wideo na okoliczność ustalenia rzeczywistej woli testatora, oczywiście w przypadku podjęcia przez zainteresowaną osobę próby wykazania istnienia innych ważnych form rozrządzeń *mortis causa*.

4.2. TESTAMENT PISEMNY

Trzeba także rozważyć ewentualność dopuszczenia w przyszłym prawie polskim testamentów pisemnych, czyli – w odróżnieniu od testamentów własnoręcznych – testamentów sporządzonych dowolną techniką, a jedynie podpisywanych przez spadkodawcę. O ile bowiem testament własnoręczny to obecnie najprostsza forma testamentu, której wymagania ograniczone są do własnoręcznego spisania treści testamentu, podpisania sporządzonego pisma i opatrzenia go datą⁶³, o tyle wydaje się, że pierwszy z tych wymogów w dobie globalnej cyfryzacji nie jest już aktualny. Oczywiście kwestia ochrony autentyczności tego rozrządzenia odgrywa tutaj pierwszoplanową rolę, niemniej jednak także i w obecnym kształcie sfalszowanie całego testamentu jest możliwe. Dlatego uważam, że pewnym uproszczeniem formy holograficznej, zmierzającym do jej uwspółcześnienia, byłby testament pisemny, sporządzany dowolną techniką (a więc np. napisany na komputerze i wydrukowany), podpisywany przez testatora własnoręcznie. Taką formę testamentu przewidują

⁶³ Zob. np. S k o w r o ń s k a - B o c i a n, *Komentarz*, s. 93.

już inne systemy prawne. Przykładowo jest on dopuszczalny choćby w ustawodawstwie australijskiego stanu Wictoria, na gruncie art. 9 ustawy o testamentach z 1997 r.⁶⁴

Na tym tle istotnym zagadnieniem jest kwestia podpisu spadkodawcy. Wydaje się, że taki podpis dla swej jednoznaczności powinien zawierać imię i nazwisko testatora. Pod rygorem nieważności powinien być złożony pod treścią zawierającą rozrządzenie na wypadek śmierci. W razie zamieszczenia podpisu w innym miejscu testament mógłby okazać się ważny tylko wówczas, gdy związek podpisu z treścią tego rozrządzenia byłby oczywisty⁶⁵. Należy jednak wskazać, iż nie w każdym wypadku konieczne powinno być zamieszczenie imienia i nazwiska testatora dla ważności testamentu. Według panującego poglądu, co można by odnieść do przyszłego testamentu pisemnego, ważny jest na przykład testament własnoręczny zawarty w liście spadkodawcy skierowanym do spadkobiercy, podpisany w sposób określający jedynie stosunek rodzinny spadkodawcy do spadkobiercy, jeżeli okoliczności nie nasuwają wątpliwości co do powagi i zamiaru takiego rozrządzenia⁶⁶. Podpis powinien więc jednoznacznie identyfikować autora testamentu, czego dowodzenie powinno być dopuszczalne za pomocą wszelkich niezbędnych środków dowodowych.

4.3. TESTAMENT ELEKTRONICZNY

Należy się zastanowić także nad testamentem sporządzonym w całości w postaci elektronicznej, np. e-mailem. Dostępność poczty elektronicznej czy innych środków komunikacji elektronicznej wymusza bowiem pytanie o ewentualną skuteczność tego rodzaju aktu ostatniej woli. Interesujący stan faktyczny dotyczący testamentu sporządzonego w formie elektronicznej był przedmiotem rozstrzygnięcia jednego z sądów australijskich. W wyroku z dnia 14 marca 2002 r. Sąd Najwyższy stanu Wictoria zastanawiał się nad ważnością rozrządzenia na wypadek śmierci pozostawionego przez spadkodawcę w pliku zapisanym na twardym dysku komputera. Przesłuchani w sprawie świadkowie potwierdzili, że spadkodawca informował ich o zamiarze pozo-

⁶⁴ *Wills Act* 1997.

⁶⁵ Por. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 1992 r., III CZP 41/92, OSNCP 1992/9/147.

⁶⁶ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1973 r., III CZP 78/72, OSNCP 1973/12/207.

stawienia ostatniej woli w taki właśnie sposób, i że odtworzona z twardego dysku treść testamentu jest zbieżna z oświadczeniami, jakie składał wobec nich. Sąd – analizując stan faktyczny poprzez pryzmat treści art. 9 tamtejszej ustawy o testamentach z 1997 r. – stwierdził, że dla ważności testamentu i związanego z tym wyznaczenia i zatwierdzenia wykonawcy testamentu (*grant of probate*) konieczne jest spełnienie trzech przesłanek: 1) musi istnieć dokument; 2) dokument ten musi zawierać ostatnią wolę spadkodawcy; 3) spadkodawca w momencie jego sporządzenia musi mieć wolę testowania. W ocenie sądu każda z tych przesłanek została w rozpoznawanej sprawie spełniona. Po pierwsze, plik zapisany na dysku twardym może być odtworzony i powielany, co nadaje mu walor dokumentu. Po drugie, plik ten zawierał jasne i precyzyjne rozrządzenie majątkiem spadkodawcy. Po trzecie, w ocenie sądu spadkodawca, sporządzając ten plik, niewątpliwie miał wolę testowania. Stąd na wydruku komputerowym, mimo braku podpisu spadkodawcy, udzielono upoważnienia wykonawcy testamentu do wykonania ostatniej woli spadkodawcy⁶⁷.

W innym australijskim orzeczeniu Sąd Najwyższy stanu Queensland stwierdził w dniu 19 sierpnia 2011 r., że plik sporządzony w edytorze tekstu Microsoft Word, nazwany „to jest ostatnia wola i testament Karen Lee Mahlo.docx”, zapisany na dysku komputera, wielokrotnie przesyłany między spadkodawczynią i jej konkubentem za pomocą poczty elektronicznej, co do zasady mogłoby stanowić ważny testament, o ile spadkodawczyni przy jego sporządzeniu miałaby wolę testowania. Sąd powołał się przy tym na regulację art. 18 Prawa spadkowego stanu Queensland z 1981 r.⁶⁸, według którego dla ważności testamentu i związanego z tym wyznaczenia i zatwierdzenia wykonawcy testamentu (*grant of probate*) konieczne jest istnienie dokumentu, który w zamiarze sporządzającego ten dokument miał być jego ostatnią wolą. W stanie faktycznym sprawy jedyna wątpliwość dotyczyła więc nie dopuszczalności elektronicznej formy sporządzenia testamentu, ale woli testowania spadkodawczyni⁶⁹. Jak ustalił sąd, wnioskodawczyni przed śmiercią sporządzała także inne testamenty, które podpisywała własnoręcznie, co w ocenie sądu miało takie znaczenie, iż miała ona świadomość, że dla ważności testamentu konieczne jest złożenie przez nią podpisu. I o ile sama elektroniczna

⁶⁷ Zob. orzeczenie w sprawie *Trethewey* z dnia 12 marca 2002 r., [2002] VSC 83.

⁶⁸ *Succession Act 1981 (Qld)*.

⁶⁹ B. C a n n o n, *Is an Electronic Will a Will?*, „Australian Estate Law Today” z 16 lutego 2012 r., s. 1 n.

forma pozostawionego testamentu nie przesądziłaby o jego nieważności, gdyż sąd wskazał, że w innych warunkach uznałby skuteczność takiego rozrządzenia, to jednak po skonfrontowaniu pozostawionego testamentu z okolicznościami sprawy wskazującymi na sporządzenie innych testamentów pisemnie, co także potwierdzili świadkowie, którym spadkodawczyni mówiła jedynie o pisemnym testamencie, sąd doszedł do przekonania, że pozostawiony plik stanowić może co najwyżej projekt testamentu, nie obdarzony przez spadkodawczynię intencją testowania⁷⁰.

Powyższe rozstrzygnięcia australijskie nie są jedynymi, które rozważały możliwość elektronicznego testamentu. Z problemem tym zmierzyły się także sądy w innych krajach. Dla przykładu, w Republice Południowej Afryki dwóch kolegów – z uwagi na brak innych bliskich – uzgodniło między sobą, że w razie śmierci któregośkolwiek z nich całość majątku przypadnie temu, który pozostanie przy życiu. Realizując ten zamiar, spadkodawca wysłał do powoływanego w ten sposób spadkobiercy e-mail, w którym do całości swojego spadku powołał właśnie kolegę. Drugi z kolegów sporządził zaś testament w przewidzianej prawem formie, o czym spadkodawca wiedział. Kilka miesięcy po wysłaniu e-maila zawierającego ostatnią wolę spadkodawca zmarł, ale – jak ustalono – pozostawił także inne rozrządzenie na wypadek śmierci, którego forma była przewidziana prawem, sporządzone trzy lata przed wysłaniem e-maila. W ocenie sądu, stosownie do przepisów art. 2 ust. 1 i 3 ustawy o testamentach z 1953 r.⁷¹, co prawda istnieje wymóg formalny podpisania testamentu, to jednak w sytuacji, gdy można przeprowadzić dowody, że dany dokument zawiera ostatnią wolę spadkodawcy, należy rozważyć jego skuteczność. Wymogi formalne nie powinny bowiem udaremniać prawdziwej woli testatora. Podstawowym problemem w stanie faktycznym sprawy było więc ustalenie, czy istniejący e-mail został rzeczywiście sporządzony przez spadkodawcę oraz czy w chwili jego sporządzania spadkodawca miał wolę testowania. Na podstawie dowodów zgromadzonych w postępowaniu sąd doszedł zaś do przekonania, że testament sporządzony za pomocą poczty elektronicznej jest ważny i wywołuje przewidziane w nim skutki prawne⁷².

⁷⁰ Orzeczenie w sprawie *Mahlo v Hehir* z dnia 19 sierpnia 2011 r., [2011] QSC 243.

⁷¹ *Wills Act 1953*.

⁷² Wyrok w sprawie *Van der Merwe v Master of the High Court & Another* z dnia 6 września 2010 r., [2010] ZASCA 99.

Poglądy judykatury wygłoszone w przedstawionych sprawach mają istotne znaczenie dla dzisiejszego spojrzenia na problematykę testamentów, choć oczywiście z uwagi na inny kontekst normatywny należy je traktować umiarkowanie. Wynika z nich zaś niewątpliwie jedna zasadnicza konstatacja o charakterze uniwersalnym. Priorytetową rzeczą nowoczesnego prawa spadkowego jest urzeczywistnienie ostatniej woli spadkodawcy. Taki kierunek wykładni testamentów nie powinien być obcy na tle przyszłego polskiego rozwiązania. Zasada *favor testamenti* powinna mieć zastosowanie nie tylko do wykładni oświadczenia woli, ale także – co pokazują obce przykłady z orzecznictwa – do interpretacji ustawy.

4.4. TESTAMENT WSPÓLNY

Analizując problematykę formy testamentu, trudno nie wspomnieć jeszcze o zagadnieniach związanych z testamentem wspólnym, które – jak sądzę – mogłyby odgrywać duże znaczenie praktyczne. Obowiązująca w Kodeksie cywilnym reguła przesądza co prawda, iż testament może zawierać rozrządzenia tylko jednego spadkodawcy (art. 942 k.c.)⁷³, przez co większość doktryny uważa, iż są one niedopuszczalne na gruncie naszego prawa⁷⁴, co jednak wcale nie wydaje się takie oczywiste i zależy przede wszystkim od pojmowania terminu „testament wspólny”. Dwie osoby mogą bowiem np. sporządzić dwa oddzielne testamenty, jednak współzależne od siebie⁷⁵. W takim wypadku ocena ważności tych rozrządzeń nie byłaby już – jak sądzę – taka jednoznaczna. Potrzeba takiego rozwiązania wynika zaś choćby z faktu istnienia wspólności majątkowej małżeńskiej, z którą obecne przepisy o formie testamentu nie korespondują⁷⁶. Dlatego poszerzenie form testamentu o testament wspólny, którym małżonkowie mogliby razem rozrządzać swoim majątkiem, uważam za postulat warty poparcia⁷⁷.

Pewnym wzorem normatywnym dla polskiego kodyfikatora mogłoby zostać rozwiązanie niemieckie, przewidujące właśnie, iż testament wspólny może być sporządzony jedynie przez małżonków (§ 2265 BGB) ewentualnie przez zare-

⁷³ Por. W. K l y t a, *Testamenty wspólne*, „Rejent” 2006, nr 2, s. 113 n.

⁷⁴ Zob. jednak K. P r z y b y ł o w s k i, *Niedopuszczalność testamentów wspólnych*, „Studia Cywilistyczne” 1963, nr 4, s. 3 n.

⁷⁵ Por. D. O l z e n, *Erbrecht*, Berlin 2005, s. 148 n.

⁷⁶ O s a j d a, *Testamenty*, s. 95.

⁷⁷ Tak np. K l y t a, *Testamenty*, s. 117.

jestrowanych partnerów, gdyż tamtejsze prawo przewiduje konstrukcję tzw. związków partnerskich (§ 10 ust. 4 ustawy o związkach partnerskich). Regulacja niemiecka zna kilka sposobów sporządzenia takiego testamentu⁷⁸. Należy do nich np. sporządzenie testamentu własnoręcznego przez jednego z małżonków i podpisanie przez drugiego z nich (§ 2267 BGB), sporządzenie wspólnego testamentu publicznego (oświadczenie woli składane przed notariuszem) lub sporządzenie wspólnego testamentu szczególnego (np. przy spełnieniu dodatkowych przesłanek szczególnych – przed burmistrzem lub ustnie w obecności świadków) – § 2266 BGB. Jak zaś wskazuje doktryna, najbardziej znaną formą testamentu wspólnego jest tzw. *Berliner Testament*, zawierający powiązane rozrządzenia, powołujące w pierwszej kolejności drugie z małżonków, a następnie osobę trzecią jako spadkobiercę podstawionego, czego skutkiem jest to, iż osoba ta dziedziczy dopiero po najpóźniej zmarłym małżonku (§ 2269 BGB)⁷⁹.

*

Przedstawione rozważania dotyczące kierunku zmian prawa spadkowego prowadzą do następujących wniosków:

1. Ustawodawca w przyszłym kodeksie cywilnym winien uregulować dziedziczenie w taki sposób, by przepisy prawa odpowiadały potrzebom nowoczesnego społeczeństwa, wyzwaniom techniki i standardom normatywnym innych współczesnych państw.

2. Dla dziedziczenia decydujące znaczenie powinna mieć zasada swobody testowania oraz wywodzona z niej zasada *favor testamenti*. Przyszła konstrukcja normatywna musi zmierzać do umożliwienia organom stosującym prawo urzeczywistnienia ostatniej woli spadkodawcy w sytuacji, gdy ten działał z wolą testowania, niekoniecznie dostosowując się do obowiązujących ram prawnych (form testamentu).

⁷⁸ L. M i c h a ł s k i, *BGB – Erbrecht*, Heidelberg–München–Lansberg–Frechen–Hamburg 2010, s. 81 n.; H. B a r t s c h, M. B. B a r t s c h, *Das aktuelle Erbrecht*, Regensburg 2011, s. 118 n.

⁷⁹ Wiele praktycznych informacji dotyczących tego testamentu można znaleźć na stronie internetowej: <http://www.berliner-testament.net/> (17.02.2012).

3. W powyższym kontekście formy testamentu należy tak skonstruować, by spadkodawca miał szeroki wachlarz możliwości, pozwalający na swobodne rozrządzanie majątkiem *mortis causa*.

4. Przykłady poglądów wyrażonych na tle ustawodawstw rzadko u nas komentowanych, jak prawo australijskie czy prawo południowoafrykańskie świadczą o tym, że fundamentalne kwestie dziedziczenia testamentowego, takie jak forma i wykładnia testamentu, są dzisiaj problemami wielu systemów prawnych. Polski kodyfikator powinien korzystać również z takiego dorobku, zwłaszcza że stanowi on ciekawy zrąb tradycji kontynentalnych, *common law* oraz lokalnego prawa zwyczajowego.

5. Duży formalizm rozrządzeń testamentowych koliduje z zasadą swobody testowania, utrudniając sporządzenie testamentu i często prowadząc do jego nieważności. Mimo panującego powszechnie poglądu o takiej konieczności, podyktowanej charakterem czynności prawnych *mortis causa*⁸⁰, pewien relatywizm interpretacyjny – jeżeli ma mieć na celu utrzymanie jednoznacznej woli spadkodawcy – powinien być jednak (przy zastosowaniu dowodów zewnętrznych) dopuszczalny.

MODERN TRENDS IN TESTAMENT SUCCESSION.
INCLUSION OF VIDEO-TESTAMENTS
IN THE NEW CIVIL CODE AND OTHER ISSUES

S u m m a r y

Civil Code requires changes, especially in the area of testament succession. The existing forms of testaments do not fully satisfy the principle of free testation and do not necessarily permit to substantiate the last will of a testator. Due to ongoing legislation work it seems sensible to give some thought to this area and consider which forms of the existing testament disposals ought to remain in our legislation and which new forms should be added. The Author undertakes this task, proposing that video-testament be included in Polish legal system and the forms of existing testament disposal altered so that they fit the present situation.

Translated by Tomasz Pałkowski

Słowa kluczowe: forma testamentu, rozrządzenia na wypadek śmierci, wideotestament.

Key words: form of testament, disposal in case of death, video-testament.

⁸⁰ Por. np. S. W ó j c i k, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 2001 r., III CZP 36/01*, OSP 2002, nr 2, poz. 18, s. 79.