

Wprowadzenie

1. Cel opracowania

Niniejsze opracowanie ma na celu przedstawienie i analizę nowych uregulowań wprowadzonych do polskiego porządku prawnego ustawą z 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 85, poz. 458) – która weszła w życie 23 października 2011 r. Przede wszystkim ustawa wprowadziła daleko idące zmiany do księgi IV Kodeksu cywilnego „Spadki”, tworząc nową instytucję prawną – zapis windykacyjny (*legatum per vindicationem*), w odróżnieniu od dotychczasowego zapisu. Zmiany w innych ustawach zostały właściwie spowodowane wprowadzeniem możliwości ustanowienia zapisu windykacyjnego. Przede wszystkim chodzi o Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawę – Prawo o notariacie. Wymienione ustawy będą przedmiotem komentarza tylko w zakresie niezbędnym do lepszego zrozumienia istoty prawnej zapisu windykacyjnego. Część nowych przepisów, na przykład zmiany ustawy o podatku od spadków i darowizn mają charakter bardziej techniczny, odnoszący się raczej do sfery podatkowej, nie zaś prawa spadkowego materialnego. Zatem komentarz poświęcony jest zmianom wprowadzonym do Kodeksu cywilnego w sferze spadkobrania, zwłaszcza możliwości ustanowienia zapisu windykacyjnego, zmian dotyczących wykonawcy testamentu oraz kwestii ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe

i zachówek przez osoby, na rzecz których został ustanowiony zapis windykacyjny.

2. Kwestia terminologii

Kodeks cywilny w dotychczasowym kształcie regulował tylko możliwość ustanowienia w testamencie „zapisu” we właściwym znaczeniu tego słowa, w odróżnieniu na przykład od ustanowienia spadkobiercy czy polecenia testamentowego. Innymi słowy, nie było rozróżnienia na konkretne typy lub rodzaje zapisów. Ustawa nowelizująca wprowadziła do porządku prawnego „zapis windykacyjny”, określając jednocześnie dotychczasowy zapis jako „zapis zwykły”. Artykuł 968 § 1 k.c. stanowi, że „spadkodawca może przez rozrządzenie testamentowe zobowiązać spadkobiercę ustawowego lub testamentowego do spełnienia określonego świadczenia majątkowego na rzecz oznaczonej osoby (zapis zwykły)”. Z kolei w art. 981¹ § 1 k.c. użyta jest nazwa „zapis windykacyjny”. Warto o tym wspomnieć, ponieważ po dokonaniu nowelizacji w odniesieniu do niektórych przepisów powstało pytanie, do jakiego zapisu czy ewentualnie zapisów może być zastosowana konkretna norma. Jako przykład można wskazać art. 961 k.c., który nie został zmieniony po nowelizacji, w związku z czym pozostało tam pojęcie „zapis” bez dookreślenia. W większości sytuacji ustawodawca wskazuje jednak *expressis verbis*, o jaki rodzaj zapisu chodzi, ponieważ w trakcie nowelizacji w wielu miejscach dodano przymiotnik „zwykły”. Teoretycznie można by uznać, że skoro Kodeks cywilny przewiduje dwa rodzaje zapisów, to w sytuacji kiedy mowa jest o zapisie bez innego wskazania, chodzi zarówno o zapis zwykły, jak i zapis windykacyjny. Jak wskazuje W. Żukowski, „po wejściu projektu w życie [nowelizacji wprowadzającej instytucję zapisu windykacyjnego – przyp. J.T.] pojęcie »zapis« bez żadnego dookreślenia będzie bowiem nadrzędne w stosunku do pojęć »zapis zwykły«

i »zapis windykacyjny«¹. Takie podejście można zaakceptować jako zasadę, ale w niektórych sytuacjach może to być zawodne. Może zdarzyć się, że w braku wskazań chodzi tylko o zapis zwykły, ponieważ dotychczasowe przepisy (wątpliwości dotyczą akurat tych przepisów) przewidywały tylko zapis określany obecnie „zapisem zwykłym”. Skoro ustawodawca nie wskazał nic innego (niekoniecznie bezpośrednio), może nadal chodzić o zapis zwykły. Za takim stanowiskiem może też przemawiać treść art. 981⁶ k.c.: „W sprawach nieuregulowanych w niniejszym rozdziale (rozdział ten dotyczy wyłącznie zapisu windykacyjnego) oraz w przepisach szczególnych do zapisu windykacyjnego stosuje się odpowiednio przepisy o zapisie zwykłym”. Siłą rzeczy, skoro inne przepisy są przepisami o zapisie zwykłym i mogą być stosowane tylko odpowiednio, nie wydaje się słuszne mówić o niepodważalnej zasadzie, że w razie braku bezpośrednich określeń chodzi zarówno o zapis zwykły, jak i windykacyjny. Należy postulować ostrożność i każdorazowe badanie tej kwestii.

W literaturze przedmiotu można spotkać opinie, że „pojęcie »zapis ze skutkiem rzeczowym« jest w wyższym stopniu zgodne z tradycyjną nomenklaturą używaną w Kodeksie cywilnym niż używany w nowelizacji termin »zapis windykacyjny«². Jakkolwiek jest to słuszna opinia, wydaje się, że ustawodawca przesądził sprawę i chyba w najbliższym czasie terminologia nie ulegnie zmianie. Dwie wymienione, konkurencyjne wobec siebie nazwy, zwracają uwagę na różne aspekty zapisu windykacyjnego. Rzeczywiście, taki zapis powoduje skutek rzeczowy, a zapisobierca ma roszczenie o wydanie rzeczy stanowiącej przedmiot zapisu windykacyjnego, jeśli znajduje się ona w cudzym posiadaniu.

¹ W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2010, z. 4, s. 1030.

² P. Sobolewski, *Opinia prawna o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2010, Rok VII, nr 4 (28), s. 103.

3. Cel wprowadzenia zapisu windykacyjnego

Można uzasadnić potrzebę wprowadzenia zapisu windykacyjnego, przedstawiając w skrócie wcześniejsze podejście polskiego ustawodawcy do możliwości rozrządzenia przez spadkodawcę poszczególnymi przedmiotami ze spadku. Odrzucając skomplikowane argumenty prawne, można postawić bardzo prostą, wręcz oczywistą tezę: zdecydowana większość spadkodawców pozostawiających po swojej śmierci majątek więcej niż jednej osobie chce mieć faktyczną możliwość i prawną pewność, że poszczególne przedmioty ze spadku otrzyma konkretnie wskazana osoba. Użycie tych lub innych instrumentów prawnych jest dla przeciętnego spadkodawcy kwestią drugorzędą. Oczywiście, ustawodawca nie może wprowadzać pewnej dowolności w tej materii, aczkolwiek powinien uwzględniać całkiem uzasadnione dążenie spadkodawców do uzyskania pewności, aby dorobek całego ich życia spoczął w odpowiednich rękach. Powstaje pytanie, co prawo polskie mogło zaproponować spadkodawcy przed nowelizacją? Przede wszystkim chodzi o ustanowienie spadkobiercy i ustanowienie zapisu. Niewyrażoną wprost w ustawodawstwie, ale akceptowaną w doktrynie i w orzecznictwie była i jest zasada, że udział, do którego powołuje się w testamencie konkretnego spadkobiercę, może być określony tylko w ułamku całości spadku³. Wynika to pośrednio z art. 961 k.c. stanowiącym, że jeżeli spadkodawca przeznaczył oznaczonej osobie w testamencie poszczególne przedmioty majątkowe, które wyczerpują prawie cały spadek, osobę tę poczytuje się w razie wątpliwości nie za zapisobiercę, lecz za spadkobiercę powołanego do całego spadku. Z kolei rozdysponowanie niektórych składników spadku na rzecz szeregu osób niejednokrotnie doprowadzało do sytuacji, że osoby te były traktowane jako zapisobiercy. Szczególnie działa się

³ Szerzej na ten temat J. Turłukowski, *Spadki. Poradnik*, Warszawa 2010, s. 102–106.

tak wtedy, kiedy składniki majątku nie wyczerpywały ani całości, ani znacznej części spadku. Na przykład, przeciętny spadkodawca, uwzględniając szeroką dostępność sporządzenia testamentu własnoręcznego, mógł sporządzić testament, lakonicznie wskazując, że chce, żeby pewną rzecz po jego śmierci otrzymała konkretna osoba. Los reszty spadku niejednokrotnie testatora mało interesował. Zasady doświadczenia życiowego podpowiadają, że testator chciał tylko wskazać spadkobiercę, który odziedziczyłby konkretny składnik majątku. Niemniej jednak, w tej sytuacji dość często testament był interpretowany w ten sposób, że chodziło o ustanowienie zapisu (chyba że spełnione zostały przesłanki z art. 961 k.c.). Może też zdarzyć się sytuacja odwrotna: spadkodawca ma zamiar ustanowić zapisy, jednak użycie nieprecyzyjnych określeń typu „pozostawiam” oraz wyczerpanie prawie całego spadku tymi rozporządzeniami doprowadzi do uznania wskazanych w testamencie osób za spadkobierców. Można mnożyć tego typu przykłady w nieskończoność. Chodzi jednak nie tylko o niską świadomość prawną, lecz także brak odpowiednich instrumentów.

Należy też zwrócić uwagę na to, że przy dziale spadku spadkobiercy nie mają prawnego obowiązku przestrzegania woli spadkodawcy, nawet jeśli osoby wskazane w testamencie zostały właśnie uznane za spadkobierców wskutek stosowania art. 961 k.c. Może zostać dokonany zgodny dział spadku, kiedy jeden ze spadkobierców ze względu na rodzinne okoliczności otrzymałby zdecydowanie mniej, niż przewiduje testament. Kodeks postępowania cywilnego nie nakłada na sąd, notariusza czy spadkobierców prawnego obowiązku dokonania działu spadku według wskazówek spadkodawcy (nie ma znaczenia to, czy takiego typu postanowienia znalazły się w testamencie, czy zostały upublicznione przez spadkodawcę gdzie indziej). Należy zgodzić się z tym, że „w prawie polskim wola spadkodawcy

przeznaczająca określonym spadkobiercom poszczególne rzeczy lub prawa jest traktowana jako wskazówka co do sposobu podziału spadku, nie wiąże jednak bezwzględnie w trakcie dokonywania tego działu”⁴.

Możliwości ustanowienia zapisu zwykłego też nie można uznać za w pełni zadowalającą. Zwykły zapisobierca nie ponosi odpowiedzialności za długi spadkowe, między nim a spadkobiercą powstaje tylko więź obligacyjna. Zapisobierca nie otrzymuje w chwili śmierci spadkodawcy konkretnego przedmiotu ze spadku, może natomiast żądać (mieć roszczenie) do spadkobiercy, na którym spoczywa obowiązek wykonania zapisu spełnienia tego świadczenia (*legatum per damnationem*). Na przykład, spadkodawca posiadał dom i dwie działki niezabudowane. W testamencie każda z działek została zapisana dwóm osobom. Do reszty spadku został ustanowiony spadkobierca. Spadkodawcy odpowiadało takie rozdysponowanie w testamencie swoim majątkiem. Jeśli testament został sporządzony prawidłowo i nie ma żadnych wątpliwości interpretacyjnych co do treści, może on zostać zrealizowany. W praktyce może okazać się, że spadek składa się w połowie z długów, które obciążają aktywa spadkowe i muszą być spłacone przez jedyne spadkobiercę. Konstrukcja zapisu zwykłego nie daje możliwości proporcjonalnego rozłożenia ciężaru długów między spadkobiercę a zapisobierców. W takich okolicznościach zachodzi obawa, że spadkobierca odrzuci spadek. Ograniczenie odpowiedzialności spadkobiercy z tytułu zapisów zwykłych do wartości stanu czynnego spadku niczego nie daje, skoro po spłacie długów i wykonaniu zapisów spadkobierca w najlepszej sytuacji nie poniesie odpowiedzialności z majątku osobistego. Należy w tym miejscu podkreślić, że nie chodzi o brak jakiegokolwiek możliwości prawnej (odrzucenie spadku czy zapisu), lecz o odpowiedni instrument prawny pozwalający

⁴ E. Niezbecka, *Zapis*, Lublin 1990, s. 6.

osiągnąć jak najwyższy poziom gwarancji, że wola spadkodawcy będzie w pewni zrealizowana. Instytucja zapisu windykacyjnego pozwala na nabycie przedmiotu tego zapisu bezpośrednio z chwilą otwarcia spadku i poniesienie proporcjonalnie ciężaru długów spadkowych przez osobę ustanowioną zapisobiercą windykacyjnym. Jak wskazuje P. Sobolewski, wprowadzenie zapisu windykacyjnego „rozszerza katalog instrumentów prawnych, jakimi spadkodawca posłużyć może się w celu określenia sposobu podziału spadku”⁵. Chociaż pytanie o to, czy przedmiot zapisu windykacyjnego wchodzi do spadku, wymaga odpowiedzi. Odpowiednio można postawić pytanie, czy zapis windykacyjny w ogóle może być sposobem podziału spadku, czy chodzi o możliwość zadysponowania częścią swojego majątku na wypadek śmierci, nie zaś o spadek we właściwym znaczeniu tego słowa (będzie o tym mowa dalej). Nie ulega jednak wątpliwości, że zapis windykacyjny ma w sobie element podziału majątku spadkodawcy (nie spadku). Należy też zgodzić się z J. Góreckim, że „zapis windykacyjny lepiej chroni zapisobiercę przed rozporządzeniami przedmiotem zapisu przez spadkobierców. Może on utracić własność przedmiotu zapisu tylko poprzez nabycie go w dobrej wierze przez osobę trzecią. W innych przypadkach rozporządzenie przez spadkobierców przedmiotem zapisu będzie bezskuteczne”⁶.

Podsumowując, można stwierdzić, że wprowadzenie zapisu windykacyjnego rozszerzyło swobodę testowania, jednocześnie częściowo rozwiązując problem braku w prawie polskim tak zwanego testamentu działowego.

⁵ P. Sobolewski, *Opinia prawna...*, s. 102.

⁶ J. Górecki, *Zapis windykacyjny – uwagi de lege ferenda*, w: *Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego*, red. E. Drozd, A. Oleszko, M. Pazdan, Kluczbork, 2007, s. 132.

4. Literatura poruszająca problematykę zapisu windykacyjnego

Górecki J., *Zapis windykacyjny – uwagi de lege ferenda, Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego*, Kluczbork, 2007.

Niezbecka E., *Zapis*, Lublin 1990.

Skowrońska-Bocian E., *Komentarz do Kodeksu cywilnego, Księga czwarta. Spadki*, wyd. 10, Warszawa 2011.

Sobolewski P., *Opinia prawna o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw*, Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych, Rok VII, nr 4 (28), 2010.

Żukowski W., *Projektowane wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2010, z. 4.

Chciałbym złożyć serdeczne podziękowania Pani prof. dr hab. Elżbiecie Skowrońskiej-Bocian za kilka cennych uwag do niniejszego komentarza.