

Rozdział I. Miejsce zapisu windykacyjnego w polskim prawie spadkowym

§ 1. Wprowadzenie

Zaistniałe zmiany w życiu społeczno-gospodarczym w Polsce, które dokonały się po 1989 r. spowodowały, że zaczęto poszukiwać nowych rozwiązań prawnych, które pozwoliłyby na pełniejsze urzeczywistnienie woli testatora oraz które umożliwiłyby spadkodawcom bezpośrednie przekazanie konkretnych składników swojego majątku poszczególnym osobom¹. W doktrynie niejednokrotnie prezentowane było stanowisko, iż zasada swobody testowania nie była właściwie wypełniania, a zasada sukcesji uniwersalnej nie zapewniała w wystarczającym stopniu realizacji woli testatora². Trudność odzwierciedlenia rzeczywistej intencji spadkodawcy wynikała z braku odpowiednich narzędzi prawnych, które pozwalałyby na otrzymanie przez poszczególne osoby konkretnych składników majątkowych. Podnoszono, że obowiązujące przepisy były dalekie od społecznych oczekiwań i przestały odpowiadać wymogom współczesnego obrotu prawnego. Ponadto rozwój gospodarczy społeczeństwa oraz wzrost zamożności uzasadniał zmianę sposobu realizacji ochrony jego interesów majątkowych. Przy okazji dyskusji nad kształtem przepisów polskiego prawa spadkowego wskazywano na konieczność ustalenia odpowiedniego zakresu dyspozycji prowadzących do rozrządzenia majątkiem na wypadek śmierci, mając jednak na względzie to, że wszelkie rozwiązania legislacyjne powinny uwzględniać nie tylko realne potrzeby społeczne, ale i pozostawać

¹ Zob. T. Mróz, O potrzebie i kierunkach zmian przepisów prawa spadkowego, PS 2008, Nr 1, s. 81 i n.

² Zob. m.in.: T. Felski, Wpływ woli testatora na sposób podziału majątku spadkowego, Pal. 1994, z. 12, s. 5; M. Niedośpiał, Zasadnicze rozrządzenia testamentowe, SP 1997, z. 2, s. 70; J. Biernat, Z problematyki tzw. testamentu działowego w polskim prawie spadkowym, PS 2005, Nr 4, s. 48.

w zgodzie z naczelnymi zasadami prawa spadkowego. W ramach tych dysput rozważano wprowadzenie dwóch rozwiązań, a mianowicie darowizny *mortis causa* oraz zapisu windykacyjnego. Ostatecznie zdecydowano się na wprowadzenie instytucji zapisu windykacyjnego, co zostało określone przez doktrynę mianem rewolucji sięgającej znacznie głębiej niż poprzednia zmiana dokonana w prawie spadkowym w 2008 r.³ Nie zakończyło to jednak prac nad darowizną na wypadek śmierci, która ostatecznie nie znalazła się we wprowadzonej regulacji, pomimo wcześniejszego uwzględnienia jej w projekcie nowelizacji⁴.

Powyższe wskazuje na zasadność przybliżenia w tym miejscu poglądów prezentowanych zarówno przez zwolenników, jak i przeciwników wprowadzenia do prawa polskiego instytucji zapisu windykacyjnego. Pozwoli to z jednej strony na zdiagnozowanie obaw, które do 2011 r. hamowały proces wprowadzenia instytucji zapisu o skutku rzeczowym do prawa spadkowego. Z drugiej strony zobrazuje motywy, które przyświecały zwolennikom podjęcia prac legislacyjnych zmierzających do przyjęcia tej instytucji, a także prezentowane przez nich pomysły rozwiązania sygnalizowanych problemów odnośnie do kształtu instytucji, jak również komunikowane oczekiwania. Na tej kanwie oraz na podstawie badań zawartych w kolejnych rozdziałach, a odnoszących się do kwestii szczegółowych związanych z wprowadzoną do prawa polskiego instytucją zapisu windykacyjnego oraz obserwacji jej praktycznego funkcjonowania w prawie polskim, będzie można podjąć próbę oceny realizacji zakładanych w niej nadziei i sformułować wnioski końcowe.

Warto również poczynić stosowne uwagi odnoszące się do instytucji darowizny *mortis causa* służącej planowaniu losów majątku na wypadek śmierci, a której wprowadzenie rozważano równocześnie z zapisem windykacyjnym.

Zasadne jest również, by w rozdziale traktującym o miejscu zapisu windykacyjnego w polskim prawie spadkowym znalazły się rozważania związane z funkcjami zapisu o skutku rzeczowym, jak również uwagi dotyczące nomenklatury użytej do określenia przywołanej instytucji w regulacjach wprowadzonych do KC. Omówiona zostanie także kwestia charakteru prawnego zapisu windykacyjnego. Powyższa analiza będzie stanowiła doskonałe preludium do rozwinęcia kwestii szczegółowych.

³ Wprowadzone wtedy zmiany dotyczyły dziedziczenia ustawowego.

⁴ Projekty ustaw zawarte w Drukach sejmowych VI kadencji Nr 3018 (zapis windykacyjny) i Nr 2116 (darowizna na wypadek śmierci) rozpatrywane były wspólnie.

§ 2. Wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego

Celem wstępu należy syntetycznie przybliżyć mechanizmy, które mógł wykorzystać spadkodawca, aby rozrządzić posiadanym majątkiem na wypadek śmierci zanim do polskiego prawa spadkowego została wprowadzona instytucja zapisu windykacyjnego. Jest to szczególnie istotne, gdyż na tym tle zaczęły się krystalizować pomysły o poszerzeniu katalogu dostępnych spadkodawcy instytucji pozwalających na jak najpełniejszą realizację jego woli w zakresie rozdisponowania na wypadek śmierci zgromadzonym przez całe życie majątkiem. Wstępne propozycje i przemyślenia przedstawicieli doktryny przyjęły później kształt realnych rozwiązań, których emanacją były rozpatrywane projekty ustaw zawartych w Drukach sejmowych: Nr 3018 dotyczącym zapisu windykacyjnego oraz Nr 2116 dotyczącym darowizny na wypadek śmierci.

Polskie prawo spadkowe przez lata charakteryzowało się względną stabilnością. Na mocy obowiązujących rozwiązań prawnych testator nie mógł skutecznie przesądzić o nabyciu z chwilą jego śmierci przez wskazaną przez niego osobę konkretnego składnika należącego do niego majątku⁵. Nie mógł również zadecydować o sposobie podziału majątku spadkowego pomiędzy kilku spadkobierców⁶. Wynikało to z przyjętej przez polskie prawo spadkowe zasady sukcesji uniwersalnej, która obowiązywała nawet wtedy, gdy testator przeznaczył poszczególnym spadkobiercom konkretne składniki swojego majątku. W obecnie obowiązujących regulacjach normatywnych nie sposób odnaleźć bowiem przepisu o charakterze postulatywnym, na kształt art. 152 § 3 PostSpD. Na jego mocy przy układaniu sched spadkowych należało w miarę możliwości dążyć do tego, aby była uszanowana wola spadkodawcy wyrażona w testamentie.

⁵ Jednak testator mógł rozrządzić określonymi przedmiotami znajdującymi się na terenie Polski ze skutkiem rzeczowym przy zastosowaniu reguł kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego. Warunkiem było, by prawo obce znajdujące zastosowanie w konkretnej sprawie znało zapis windykacyjny.

⁶ Zob. J. Górecki, Zapis windykacyjny – uwagi, s. 129. W orzecznictwie przyjmuje się, że jedną z okoliczności mających wpływ na sposób podziału majątku spadkowego w dziale spadku jest wola testatora. Prowadzi to jednak do konstatacji, że wola spadkodawcy jest tylko jedną z wielu okoliczności uwzględnianych przez sąd przy dziale spadku. Może okazać się, że na tle konkretnego stanu faktycznego nie będzie miała wpływu na orzeczenie sądu. Zob. Uzasadnienie postanowienia SN z 3.10.1980 r., III CRN 180/80, OSNCP 1981, Nr 2–3, poz. 45.

Powodowało to, że jeżeli testator przeznaczył synowi A gospodarstwo rolne, natomiast córce B samochód, wtedy spadkobiercy i tak nabywali wszystkie wchodzące do spadku przedmioty majątkowe, a udział każdego z nich zarówno w całości masy majątkowej, jak i w poszczególnych składnikach tego majątku, był określony przy pomocy ułamka. Sąd orzekał natomiast nabycie majątku spadkowego w udziałach przypadających poszczególnym spadkobiercom. Warto także nadmienić, że wbrew powszechnemu przekonaniu, zawarcie przez testatora w testamencie notarialnym stwierdzenia: „zapisuję mojej córce A należącą do mnie kamienicę” nie powodowało, że z chwilą śmierci córka stawała się właścicielką owej kamienicy. Takie rozrządzenie wywoływało jedynie taki skutek, że po stronie córki A powstawało z chwilą otwarcia spadku roszczenie o przeniesienie własności kamienicy.

Warto także zauważyć, że w sytuacji, gdy majątek spadkowy dziedziczy kilku spadkobierców, przeprowadzają oni postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku, a następnie dział spadku, aby ustalić, któremu z nich przypadną na własność konkretne składniki majątku spadkodawcy. Jeżeli nie są przy tym zgodni, postępowanie może trwać wiele lat, co z kolei bywa niezwykle niekorzystnie dla losów dziedziczonego gospodarstwa rolnego czy przedsiębiorstwa. Często takim sytuacjom towarzyszą komplikacje na tle bieżącego zarządu, działalności, produkcji, kwestii fiskalnych czy wypłaty wynagrodzeń, a także w zakresie kluczowych decyzji dotyczących przyszłości gospodarstwa lub przedsiębiorstwa, np. wieloletnich inwestycji, rozwoju czy ubiegania się o dofinansowania. W efekcie wszystko to może doprowadzić do zmniejszenia produktywności spadkowego gospodarstwa rolnego, przestojów w działalności, niewykorzystania szans na rozwój oraz zadłużenia. Niektóre z negatywnych skutków mogą być nieodwracalne.

Warto także podnieść, że skutki, które są następstwem zasady sukcesji uniwersalnej, mogą być bardzo niejasne i nieintuicyjne dla osoby, która w testamencie chce podzielić swój majątek w sposób uznany przez siebie za najodpowiedniejszy⁷. Dotychczasowa autonomia woli obejmowała możliwość decydowania jedynie o losach oznaczonych za pomocą ułamka części spadku. Brak realnej możliwości przeznaczenia konkretnej osobie konkretnego skład-

⁷ Jak podaje T. Felski: „Abstrakcyjne wyobrażenie spadku jako pewnej całości prawnej (*universitas iuris*), którą można podzielić na idealne części, przyznając je poszczególnym spadkobiercom, obca jest jednak mentalności przeciętnego testatora. Pragnie on z reguły przekazać spadkobiercom konkretne przedmioty i prawa majątkowe, z czym wiąże się subiektywna ocena zarówno wartości danego składnika spadku, jak i potrzeb spadkobierców”. Zob. T. Felski, Wpływ woli, s. 5.

nika należącego do majątku spadkodawcy oraz brak wpływu na dział spadku niewątpliwie osłabiają zasadę swobody testowania.

Okazuje się również, że powyższych problemów nie rozwiązuje możliwość dokonania w testamencie zapisu zwykłego. Zapis taki wywołuje tylko skutki obligacyjne, co oznacza, że zapisobierca staje się jedynie wierzycielem spadku. Zapis zwykły odsuwa w czasie uzyskanie zapisanej korzyści i wymaga podjęcia przez zapisobiercę dodatkowych czynności⁸. Ponadto warto wskazać, że wierzytelność z tytułu zapisu zwykłego jest dość słaba⁹. Przyjmuje się bowiem, że wierzytelność o wykonanie zapisu zwykłego powinna być zrealizowana dopiero po spłaceniu długów spadkowych, a także zachowków¹⁰. Na mocy art. 1033 KC odpowiedzialność za zapisy zwykłe jest natomiast zawsze ograniczona do wysokości stanu czynnego spadku. Odpowiedzialność ta ulega dalszym ograniczeniom, jeżeli spadkobierca jest uprawniony do zachowku, bowiem na mocy art. 998 KC odpowiada on za zapisy tylko do wysokości nadwyżki przekraczającej wartość udziału spadkowego, który stanowi podstawę do obliczenia należnego mu zachowku. Nie można również zapominać o regulacji zawartej w art. 1003 KC, który pozwala spadkobiercom obowiązany do zaspokojenia roszczenia z zachowku na stosunkowe zmniejszenie zapisów. To jeszcze nie koniec argumentów świadczących o tym, że wierzytelność o wykonanie zapisu zwykłego może doznać licznych ograniczeń. Na mocy art. 1067 § 2 KC, w sytuacji gdy wykonanie zapisu zwykłego prowadziłoby do podziału gospodarstwa rolnego lub wkładu gruntowego w Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej, sprzecznego z zasadami prawidłowej gospodarki rolnej, spadkobierca zobowiązany do wykonania zapisu może żądać zamiany przedmiotu zapisu na świadczenie pieniężne. Instytucja zapisu zwykłego na mocy art. 59 KC chroni zapisobiercę przed rozporządzeniem zapisanym przedmiotem przez spadkobierców, jedynie poprzez przyznanie mu możliwości wystąpienia przeciwko spadkobiercom o ubezskutezczenie umowy rozporządzającej takim przedmiotem. Na koniec warto dodać, że roszczenie o wykonanie zapisu zwykłego przedawnia się z upływem lat 5 od dnia wymagalności zapisu.

⁸ Zob. J. Górecki, Zapis windykacyjny – uwagi, s. 132.

⁹ Zob. P. Księżak, Zapis windykacyjny, s. 32.

¹⁰ *Ibidem*, s. 32, przyp. 63.

I. Dyskusja w nauce prawa odnośnie do wprowadzenia do polskiego prawa spadkowego zapisu o skutkach rzeczowych

Wprowadzenie do polskiego porządku prawnego instytucji zapisu windykacyjnego 23.10.2011 r. na mocy ZmKC¹¹ poprzedziła tocząca się od wielu lat debata, która podzieliła przedstawicieli doktryny na zwolenników i przeciwników zapisu o skutku rzeczowym.

Wśród stanowisk prezentowanych przez przeciwników instytucji zapisu windykacyjnego warto wskazać na wypowiedź *J. Gwiazdomorskiego*, który twierdził, że „(...) właśnie koncepcja zapisu, powodującego powstanie na rzecz zapisobiercy tylko wierzytelności, jest z punktu widzenia jej praktycznych konsekwencji najodpowiedniejsza. Przy ocenie, czy pewna konstrukcja zaspakaja potrzeby obrotu, trzeba dany problem rozważyć wszechstronnie i wziąć pod uwagę interesy wszystkich interesowanych, zatem przy ocenie praktycznej przydatności przyjętej przez polskie prawo spadkowe konstrukcji zapisu interesy spadkobiercy, zapisobiercy i wierzycieli spadku. Otóż nadanie zapisowi charakteru rzeczowego odpowiadałoby z pewnością interesowi zapisobiercy czy zapisobierców; ale to tylko jedna strona zagadnienia. Trzeba natomiast wziąć pod uwagę także i to, że nadanie zapisowi charakteru rzeczowego dałoby zapisobiercom pozycję o wiele silniejszą, niż wierzycielom spadku, co byłoby zupełnie sprzeczne z istotą rzeczy i stwarzałoby dla spadkodawcy łatwą do zrealizowania możliwość pozbawienia wierzycieli zaspokojenia ich wierzytelności. *Legatum per vindicationem* nie nadaje się m.zd. do wprowadzenia w nowoczesnym prawie cywilnym”¹². Wynika stąd, że podstawowym argumentem przeciwko wprowadzeniu instytucji zapisu windykacyjnego do prawa polskiego była obawa o interesy wierzycieli spadkowych, w tym również o osoby uprawnione do zachowku. Obawiano się, że skutkiem przejścia przedmiotów zapisów windykacyjnych bezpośrednio z chwilą nabycia spadku na zapisobierców będzie zmniejszenie wartości masy spadkowej, z której zaspakajani są wierzyciele spadku. *J.St. Piątkowski* twierdził, że o wprowadzeniu zapisu o skutkach obligacyjnych do KC „zdecydował przede wszystkim wzgląd na ochronę interesów wierzycieli spadku, w przeciwnym bowiem razie bę-

¹¹ Ustawa z 18.3.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 85, poz. 458).

¹² Zob. *J. Gwiazdomorski*, Dziedziczenie czy następstwo szczególne? Przyczynek do dyskusji nad art. 103 prawa spadkowego, PN 1950, Nr 3–4, s. 224–225.

dająca przedmiotem zapisu rzecz oznaczona co do tożsamości od chwili otwarcia spadku nie mogłaby służyć do zaspokojenia wierzycieli spadku (przy założeniu, że zapisobierca nie jest zarazem spadkobiercą). W ten sposób spadkodawca, przeznaczając najbardziej wartościowe przedmioty ze swego majątku zapisobiercom, mógłby z łatwością pozbawić swych wierzycieli w ogóle możliwości zaspokojenia ich pretensji. Jak się wydaje, nie bez znaczenia były tu również względy konstrukcyjne, mianowicie dążenie do utrzymania jednolitości zasady sukcesji uniwersalnej¹³. Można zatem również dostrzec, że przeciwnicy dodatkowo akcentowali, że zapis windykacyjny jest sprzeczny z dążeniem do utrzymania zasady sukcesji uniwersalnej i jedności spadku.

Warto również przytoczyć stanowisko *F. Zolla* odnoszące się do kwestii odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe. Autor podnosił, że „w racjonalnie skonstruowanym systemie nie jest do pomyślenia, aby przedmioty, przypadające określonym osobom w drodze zapisów windykacyjnych, nie służyły do zaspokojenia wierzycieli spadkowych. Dlatego zapis windykacyjny nie może pozbawić tych wierzycieli zaspokojenia, a także byłoby niesłuszne, aby zapisobierca takiego zapisu był wobec tych wierzycieli pozostawiony w korzystniejszej sytuacji niż spadkobierca. Dlatego w przypadku obciążenia spadku długami z reguły także nie otrzymałby on przedmiotu będącego przedmiotem zapisu. W pozostałych wypadkach zapis obligacyjny wystarczająco chroni interes uprawnionego, nie burząc systemu polskiego prawa spadkowego”¹⁴.

Oдноśnie do niebezpieczeństw, jakie może nieść z sobą wprowadzenie instytucji zapisu o skutku rzeczowym, wskazywano obok wspomnianej możliwości pokrzywdzenia wierzycieli i ukształtowania odpowiedzialności za długi spadkowe na problemy związane z odróżnieniem zapisu windykacyjnego od zapisu zwykłego¹⁵.

Z powyższymi argumentami przeciwników wprowadzenia zapisu o skutkach rzeczowych do polskiego prawa spadkowego polemikę podejmowali jego zwolennicy. Na poparcie swojego stanowiska podnosili, że różnica między skutkami, jakie wywołuje powołanie do dziedziczenia, a uczynienie zapisu o skutkach li tylko obligacyjnych, jest dla wielu osób niejasna i powoduje znaczne problemy. *M. Niedośpiał* stwierdził, że „*de lege ferenda* należałoby po-

¹³ Zob. *J.St. Piątkowski*, Prawo spadkowe. Zarys wykładu, Warszawa 1973, s. 66.

¹⁴ S. *Wójcik*, *F. Zoll*, w: *B. Kordasiewicz* (red.), System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, Warszawa 2009, s. 376.

¹⁵ Zob. *P. Sobolewski*, Opinia prawna w sprawie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy 3018), s. 2–3, www.sejm.gov.pl.

stulować wprowadzenie zapisu windykacyjnego, tym bardziej, że konstrukcja zapisu zwykłego jest dla większości spadkodawców bardzo sztuczna”¹⁶. Natomiast J. Biernat podniósł, że „(...) instytucja zapisu rzeczowego, a mówiąc ściślej, wywołane przez nią skutki prawne, odpowiadają intuicjom i intencjom zdecydowanej większości potencjalnych spadkodawców. W konsekwencji skutki osiąmane w ramach ustanowienia w testamentie zapisu rzeczowego prowadzą, jak się zdaje do najpełniejszej realizacji woli testatora”¹⁷. Prowadzi to do konstatacji, że zwolennicy wprowadzenia instytucji zapisu windykacyjnego przede wszystkim uważali, że ani sukcesja uniwersalna, ani instytucja zapisu o skutkach obligacyjnych nie są wystarczające dla realizacji woli testatora, nie pozwalają bowiem na swobodne dysponowanie posiadanymi przez niego dobrami.

Ponadto podnoszono, że za wprowadzeniem zapisu windykacyjnego przemawiają względy społeczno-gospodarcze. Zapis windykacyjny, zdaniem zwolenników, umożliwi sprawne przejęcie (nabycie ze skutkiem rzeczowym chwilą otwarcia spadku) takich organizmów gospodarczych jak przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolne, co z kolei pozytywnie wpłynie na ciągłość ich funkcjonowania¹⁸. Istniejące rozwiązania nie prowadziły bowiem do wyeliminowania mogących wystąpić między spadkobiercami konfliktów. Ponadto wieloletnie postępowanie działowe często powodowało nieodwracalne pogorszenie sytuacji ekonomicznej dziedzicznego gospodarstwa rolnego lub przedsiębiorstwa, a w efekcie nawet ich likwidację. M. Niedośpiał wskazywał, iż „zapis zwykły wydłuża proces przejścia praw na zapisobiercę, zmusza do podjęcia dodatkowych czynności. Nie występuje to natomiast przy zapisie windykacyjnym”¹⁹. Podnosi się również, że dzięki instytucji zapisu windykacyjnego testator może przeznaczyć przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne tej osobie, co do której ocenia, że jest odpowiednio przygotowana do jego poprowadzenia²⁰.

Ponadto zwolennicy wprowadzenia zapisu windykacyjnego twierdzili, że choć wprowadzenie instytucji zapisu o skutku rzeczowym spowoduje ograniczenie zasady sukcesji uniwersalnej, to KC i tak wprowadza wiele wyjątków od tej zasady. Ponadto, ograniczanie danej zasady samo w sobie nie powinno

¹⁶ Zob. M. Niedośpiał, *Zasadnicze rozrządzenia*, s. 70.

¹⁷ J. Biernat, *Z problematyki*, s. 48.

¹⁸ Zob. K. Łaski, *Postępowanie spadkowe. Proponowane kierunki zmian*, NPN 2001, Nr 7–8, s. 88; J. Biernat, *Z problematyki*, s. 49.

¹⁹ M. Niedośpiał, *Zasadnicze rozrządzenia*, s. 70.

²⁰ Zob. K. Osajda, w: K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 2, Warszawa 2017, art. 981¹, Nb 40.

być w każdym przypadku uważane za niewłaściwe, gdyż wszystko zależy od konkretnej regulacji. Zdaniem *M. Pazdana* stabilność regulacji prawa spadkowego jest pożądana, jednak nie wyklucza to jego zmian celem dostosowania do zmieniających się potrzeb społeczno-gospodarczych²¹. Autor postuluje nawet wprowadzenie nowego KC, który jednak powinien być kontynuacją polskiej doktryny cywilistycznej²². Poddaje pod rozprawę wprowadzenie zapisu windykacyjnego i pozytywnie odnosi się do wprowadzenia testamentów działowych²³.

Zwolennicy zapisu o skutku rzeczowym wskazywali również, że rozsądnym rozwiązaniem byłoby przyjęcie, że zapisobierca odpowiadałby wobec wierzycieli na podobnych zasadach jak spadkobierca. Przykładowo *K. Łaski* opowiadał się za odpowiedzialnością zapisobiercy rzeczowego za długi spadku w stosunku do wartości jaką nabyty przez niego składnik stanowi w całym majątku spadkowym, całym jego majątkiem do wartości nabytego tytułem zapisu składnika majątkowego²⁴.

Wśród zwolenników zapisu o skutkach rzeczowych wysuwane były różne postulaty odnośnie do relacji zachodzącej między funkcjonującym od lat w polskim prawie spadkowym zapisem o skutkach obligacyjnych a zapisem windykacyjnym. *M. Niedośpiół* postulował, aby wprowadzić zapis windykacyjny z jego wiodącą rolą, natomiast zapis zwykły znajdowałby zastosowanie tylko w tych sytuacjach, w których skutków prawnomaterialnych nie można by było osiągnąć za pomocą zapisu windykacyjnego²⁵. *J. Górecki* podnosił natomiast, że obie formy zapisu powinny funkcjonować obok siebie, z tym że rolę wiodącą należałoby przypisać zapisowi zwykłemu ze względu na jego tradycje w prawie polskim²⁶. Autor w odpowiedzi na formułowane obawy w związku z rozróżnieniem zapisu zwykłego od zapisu windykacyjnego postulował, aby zapis windykacyjny mógł być uczyniony tylko w testamencie w formie aktu notarialnego²⁷.

²¹ *M. Pazdan*, w: *Z. Radwański* (red.), *Zielona Księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2006, s. 180–181.

²² *Ibidem*, s. 199.

²³ *Ibidem*, s. 185, 193.

²⁴ Zob. *K. Łaski*, *Postępowanie spadkowe*, s. 88.

²⁵ *M. Niedośpiół*, *Zasadnicze rozrządzenia*, s. 70.

²⁶ Zob. *J. Górecki*, *Zapis windykacyjny – uwagi*, s. 134.

²⁷ *Ibidem*; *M. Pazdan*, *Opinia o ustawie z dnia 4 lutego 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw* (Druk senacki Nr 1107), Warszawa 2011, s. 5; z opinii można zapoznać się na www.senat.gov.pl. Por. *P. Sobolewski*, *Opinia prawna*, s. 3.

II. Darowizna na wypadek śmierci

Warto w tym miejscu wspomnieć, że równocześnie rozważano wprowadzenie do polskiego prawa spadkowego zamiast albo obok zapisu windykacyjnego instytucję darowizny na wypadek śmierci (*donatio mortis causa*). Darowizna na wypadek śmierci zbliża się funkcjonalnie do zapisu windykacyjnego, bowiem oba instrumenty służą planowaniu losów majątku na wypadek śmierci. Pozwala ona na rozrządzenie określonym przedmiotem należącym do majątku spadkodawcy z takim skutkiem, że w chwili jego śmierci nie wejdzie on w skład spadku. Należy jednak zwrócić uwagę na zasadniczą różnicę zachodzącą pomiędzy legatem windykacyjnym a darowizną na wypadek śmierci. Wspomniana darowizna nie jest rozrządzeniem testamentowym, a umową, na mocy której obdarowany z chwilą śmierci darczyńcy nabywa przedmiot darowizny.

Próby wprowadzenia darowizny na wypadek śmierci do polskiego systemu prawnego były podejmowane kilkakrotnie w różnych projektach ustaw. Impulsem do podjęcia działań ustawodawczych było przekonanie o potrzebie przesądzenia spornej kwestii dopuszczalności darowizny na wypadek śmierci *de lege lata*, o czym warto w tym miejscu pokrótce wspomnieć.

W piśmiennictwie od wielu lat funkcjonował interpretowany niejednolicie zakaz zawierania umowy darowizny na wypadek śmierci. Jednocześnie wielu zwolenników podzielało pogląd o braku sprzeczności umowy darowizny na wypadek śmierci z przepisami prawa²⁸. Oś sporu koncentrowała się zaś wokół zgodności takiej umowy z występującym w polskim porządku normatywnym zakazem umów o spadek po osobie żyjącej oraz zamkniętym katalogiem czynności *mortis causa*. Należy także wspomnieć, że kwestia ta jest wciąż aktualna i nadal dzieli przedstawicieli doktryny.

Przeciwnicy²⁹ dopuszczalności umów darowizny *mortis causa* podnoszą, że zawarcie takiej umowy jest sprzeczne z zasadą *numerus clausus* czynności

²⁸ Za dopuszczalnością darowizny *mortis causa de lege lata* opowiadają się m.in.: M. Niedział, Darowizna na wypadek śmierci, PiP 1987, Nr 11, s. 52–57; J. Górecki, Umowa darowizny, s. 34 i n.; E. Drozd, Darowizna na wypadek śmierci, Rej. 1992, Nr 1, s. 80 i n. Natomiast przeciwnie stanowisko prezentują m.in.: E. Skowrońska-Bocian, Prawo spadkowe, Warszawa 2003, s. 69; J. Kremis, w: E. Gniewek (red.), Kodeks cywilny, t. II, Komentarz do art. 535–1088, Warszawa 2004, art. 941.

²⁹ Zob. L. Stecki, Umowa darowizny, Warszawa–Poznań 1974, s. 44; E. Skowrońska-Bocian, Prawo spadkowe, s. 194; J. Ignaczewski, Prawo spadkowe. Art. 922–1088 k.c., Komentarz, Warszawa 2004, s. 95.

mortis causa i art. 941 KC, zgodnie z którym rozrządzić majątkiem na wypadek śmierci można jedynie za pomocą testamentu³⁰. Akcentuje się, że w sytuacji, gdy rozdysponowanie majątkiem za życia w drodze umów obligacyjnych, które w efekcie wyczerpywałyby prawie cały przyszły spadek, stanowić może nie tylko obejście art. 941 KC, ale również niesie ze sobą ryzyko naruszenia porządku dziedziczenia ustanowionego przepisami prawa spadkowego³¹. Nadto podkreśla się, że stanowiłoby to próbę obejścia prawa w związku z obowiązaniem na gruncie polskiego prawa zakazu umów o spadek po osobie żyjącej³². Kolejnym prezentowanym argumentem na rzecz niedopuszczalności *de lege lata* umów darowizny *mortis causa* jest ich negatywna ocena pod kątem moralności i zasad współżycia społecznego, tj. naruszenia art. 58 § 2 KC³³. Uzależnienie skuteczności owych umów od śmierci darczyńcy jest, zdaniem autorów, wystawianiem na „szwank” życia darczyńcy. Ponadto przedstawiciele nauki prawa prezentują pogląd, że konstrukcja *donatio mortis causa* jest zbyt ryzykowna, a spadkodawcy dysponują innymi przewidzianymi przez ustawodawcę narzędziami, które pomagają w pełni zrealizować ich wolę³⁴. Koronnym argumentem mającym przesądzić o niedopuszczalności *de lege lata* takich umów jest problem odpowiedzialności za długi spadkowe i związane z tym ryzyko pokrzywdzenia wierzycieli³⁵. Zawarcie umowy darowizny *mortis causa*, pełniącej zbieżne funkcje z umową dziedziczenia, prowadziłoby do rozdysponowania części majątku bez powoływania przy tym spadkobiercy³⁶. Oznaczałoby to, że obdarowany, niebędący jednocześnie spadkobiercą, byłby odsunięty od odpowiedzialności za długi spadkowe, gdyż za te długi odpowiadałby spadkobiercy. Prowadziłoby to do nieakceptowalnych konsekwencji, a mianowicie spadkobiercy byłiby zobligowani do zaspokojenia roszczeń wierzycieli spadkowych, choć majątek spadkowy byłby pozbawiony w zasadzie aktywów. W efekcie potwierdzałoby to hipotezę, że umowa darowizny na wypadek śmierci jest narzędziem, które prowadzi do obejścia przepisów o odpowiedzialności za długi spadkowe³⁷.

³⁰ Zob. E. Drozd, Darowizna na wypadek, s. 77.

³¹ Zob. J. Ignaczewski, Prawo spadkowe, s. 95.

³² J. Górecki, Umowa darowizny, s. 53.

³³ Zob. M. Niedosiał, Darowizna na wypadek, s. 53.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Zob. szerzej A. Makowiec, Rozważania na temat zapisu windykacyjnego i wprowadzenia do polskiego systemu prawnego darowizny na wypadek śmierci, PPE 2014, Nr 26, s. 46.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Zob. J. Górecki, Umowa darowizny, s. 40.

Zwolennicy umowy darowizny na wypadek śmierci natomiast podnoszą, że nie jest z góry przesądzone kwalifikowanie tego rodzaju umowy jako czynności *mortis causa*. Akcentują, że umowa darowizny *mortis causa* jest umową zawieraną między żyjącymi i co do zasady to między nimi wywołuje skutki prawne, co oznacza, że należy ją zakwalifikować do zwykłych czynności między żyjącymi. Nie tylko wywołuje ona skutki prawne za ich życia, ale także prowadzi do nabycia praw warunkowych³⁸. Nadto śmierć darczyńcy stanowi jedynie element podmiotowo istotny, czyli tzw. *accidentalia negotii*. Czynność *mortis causa* cechuje natomiast to, że wywołuje ona skutek z chwilą śmierci jej dokonującego, toteż okoliczność uzależnienia skuteczności czynności od śmierci osoby podejmującej akt należy do elementów tzw. *essentialia negotii* czynności prawnej³⁹. Wszystko to zdaniem zwolenników oznacza, że wbrew swojej nazwie nie jest to czynność *mortis causa*, a tym samym nie narusza zasady *numerus clausus* czynności *mortis causa*, a także nie łamie zakazu umów o spadek wynikającego z art. 1047 KC. W literaturze przedmiotu dominuje zaś pogląd, że taki zakaz dotyczy umowy, której przedmiotem jest zespół rzeczy, praw i długów, co oznacza, że zakazana jest umowna sukcesja uniwersalna po osobie żyjącej. Sprawia to, że umową o spadek nie będzie taka umowa, której przedmiot stanowi jeden czy nawet kilka przedmiotów mogących wejść w skład spadku⁴⁰. Konsekwentnie należałoby przyjąć, że niedopuszczalna będzie umowa darowizny na wypadek śmierci, której przedmiotem byłby cały majątek darczyńcy⁴¹. Przyjęcie takiego stanowiska spowodowałoby bowiem dopuszczenie możliwości niezaspokojenia wierzycieli i obchodzenia przepisów o długach spadkowych.

Kolejnym argumentem podnoszonym przez zwolenników dopuszczalności darowizny *mortis causa* jest brak możliwości swobodnego odwołania zawartej umowy, co w konsekwencji prowadzi do silnego związania darczyńcy z obdarowanym⁴². Implikuje to z kolei przekonanie po stronie obdarowanego, że wszelkie poczynione przez niego nakłady na przedmiot darowizny są czynione na przedmiot, który kiedyś będzie do niego należał. Może to być także korzystne przy planowaniu dalszych losów, np. przedsiębiorstwa lub gospo-

³⁸ Zob. E. Drozd, Darowizna na wypadek, s. 78; M. Niedośpiał, Darowizna na wypadek, s. 54.

³⁹ Zob. J. Gwiazdomorski, Prawo spadkowe, 1959, s. 97.

⁴⁰ Zob. J. Górecki, Umowa darowizny, s. 35.

⁴¹ Zob. A. Makowiec, Rozważania na temat, s. 46.

⁴² Zob. Ł. Mleko, O zapisie windykacyjnym i wprowadzeniu do systemu prawnego darowizny na wypadek śmierci, FP 2011, Nr 4–5, s. 97.

darstwa rolnego⁴³. Taka sytuacja jest z kolei pożyteczna ze społeczno-gospodarczego punktu widzenia.

Wszystko to stało się źródłem przekonania o konieczności wyraźnego wypowiedzenia się w tej kwestii przez ustawodawcę. Inicjatorem prac nad projektem ustawy było środowisko notarialne. Fundacja Centrum Naukowe Notariatu opracowała projekt, którego rozwiązania przyjęto w pierwotnej wersji projektu senackiego⁴⁴. W toku dalszych prac został poprawiony i uzupełniony⁴⁵. Na skutek tej działalności projekt ustawy wraz z pewnymi zmianami został uchwalony 28.5.2009 r.⁴⁶ Inną zaś propozycję rozszerzenia możliwości dysponowania majątkiem na wypadek śmierci przez spadkodawcę przedstawiła Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego w projekcie ustawy o zapisie windykacyjnym przekazanym Sejmowi 30.4.2010 r.⁴⁷ Komisja Nadzwyczajna do spraw zmian w kodyfikacjach podjęła decyzję o wspólnym rozpatrzeniu projektów ustaw mających wprowadzić zapis windykacyjny i darowiznę na wypadek śmierci.

Ostatecznie zdecydowano się na wprowadzenie tylko instytucji zapisu windykacyjnego. W uzasadnieniu do projektu (Druk Nr 3018) podnoszono, że instytucja zapisu windykacyjnego daje się łatwiej wkomponować w istniejące spadkowe konstrukcje prawne niż darowizna na wypadek śmierci⁴⁸. Jako jej zalety wskazano prostotę i zgodność z wolą testatora, jak również, że spełnia oczekiwania zapisobierców na szybkie uzyskanie przedmiotu zapisu⁴⁹. W opinii do projektu ustawy zawartej w Drukach Nr 2116 i 3018 sporządzonej przez T. Justyńskiego⁵⁰ możemy przeczytać, że zapis windykacyjny i darowizna na wypadek śmierci stwarzają odmienne możliwości zapewnienia zgodności dokonanego rozrządzenia z rzeczywistą wolą spadkodawcy. Nie kolidują one ze sobą, gdyż mają odmienne cele i cechy konstrukcyjne. Zapis windykacyjny

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ Druk senacki Nr 495.

⁴⁵ Druk senacki Nr 495.

⁴⁶ Druk sejmowy Nr 2116.

⁴⁷ Druk sejmowy Nr 3018.

⁴⁸ Zob. Uzasadnienie do Projektu ustawy, Druk sejmowy Nr 3018, Sejm VI kadencji, s. 1.

⁴⁹ *Ibidem*.

⁵⁰ T. Justyński, Opinia dotycząca projektu ustawy zawartego w druku 2116 (senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw), Toruń, 29.10.2010 r., <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk6.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=2116>, dostęp: 1.8.2019 r.; *tenże*, Opinia II dotycząca projektu ustawy zawartego w druku 2116 (senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw), Toruń, 14.12.2010 r., <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk6.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=2116>, dostęp: 1.8.2019 r.

zapewnia odziedziczenie konkretnego wskazanego składnika majątku, natomiast celem darowizny na wypadek śmierci jest zagwarantowanie pewności odziedziczenia już za życia spadkodawcy.

Nie zakończyło to natomiast prac nad wprowadzeniem umowy darowizny na wypadek śmierci. Senat podjął kolejną próbę 8.3.2011 r.⁵¹ Podstawę projektu stanowił senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Druk sejmowy Nr 2116)⁵². Nowa wersja różniła się jednak od pierwowzoru, bowiem nie zawierała unormowań odnośnie do odpowiedzialności obdarowanych za długi spadkowe oraz nie zmieniała przepisów o zachowkach i zaliczeniach na schedy spadkowe, wprowadzony został zaś projekt nowelizacji art. 534 KC⁵³. Ustawa nie została jednak uchwalona przed końcem kadencji Sejmu, co w związku z zasadą dyskontynuacji spowodowało zakończenie prac nad przedmiotowym projektem.

Nie oznacza to jednak, że kwestia wprowadzenia darowizny na wypadek śmierci do polskiego systemu prawnego została całkowicie zaniechana. Tłumacząc sens wprowadzenia darowizny *mortis causa*, osoby zaangażowane w pracę nad reformą prawa cywilnego wskazują na prostotę jej funkcjonowania mającą stanowić przewagę w odniesieniu do zapisu windykacyjnego⁵⁴. Ponadto argumentuje się, że słabością rozrządzenia przedmiotami majątku w drodze testamentu jest długotrwałość postępowania spadkowego i wiążące się z tym ryzyko wystąpienia konfliktów. Podkreśla się także, że za wprowadzeniem umowy darowizny na wypadek śmierci przemawiają względy praktyczne oraz potrzeba zapewnienia swobody dysponowania majątkiem na wypadek śmierci.

Warto również wspomnieć o uchwale SN z 13.12.2013 r.⁵⁵, która zapadła na skutek skierowania do SN przez SA następującego pytania prawnego: „czy umowa darowizny, w której strony uzgodniły, że jej skutek w postaci bezpłat-

⁵¹ Druk sejmowy Nr 4124.

⁵² W tym kontekście zob. J. Górecki, O potrzebie uregulowania w Kodeksie cywilnym umowy darowizny na wypadek śmierci, w: J. Gólczyński, P. Machnikowski (red.), Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga Pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka, Warszawa 2010, s. 193 i n.

⁵³ Przedłożony projekt został negatywnie zaopiniowany przez Krajową Radę Sądownictwa (zob. Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z 6.4.2011 r. w przedmiocie senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw), także Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego nie odnosiło się do projektu przychylnie (zob. Uwagi do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z 12.4.2011 r.).

⁵⁴ Zob. Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Druk sejmowy Nr 4124).

⁵⁵ Uchw. SN z 13.12.2013 r., III CZP 79/13, Legalis.

nego przysporzenia majątkowego po stronie obdarowanego nastąpi z chwilą śmierci darczyńcy (darowizna na wypadek śmierci) należy do umów o spadek po osobie żyjącej wskazanych w art. 1047 KC bądź jest spreczna z przepisem art. 941 KC?”. Sąd Najwyższy w odpowiedzi na tak postawione pytanie prawne podjął uchwałę w składzie trzech sędziów, w której stwierdził, że dopuszczalne jest zawarcie umowy darowizny na wypadek śmierci, jeżeli jej przedmiotem są konkretne rzeczy lub prawa, a umowa nie jest spreczna z zasadami współżycia społecznego.

Wydawać by się mogło, że zapadłe rozstrzygnięcie przesądza kwestię dopuszczalności zawierania umowy darowizny na wypadek śmierci na tle obecnie obowiązujących przepisów prawa. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że rozwiązanie przyjęte we wspomnianej uchwale stanowi rozstrzygnięcie konkretnego przypadku. Należy również mieć na względzie, że uchwała nie zastępuje samej ustawy i zawartych w niej regulacji prawnych. Liczne wątpliwości sygnalizowane w literaturze przedmiotu, nie tylko odnośnie do dopuszczalności *de lege lata* umowy darowizny na wypadek śmierci, ale także kwestii szczegółowych dotyczących jej konstrukcji, powodują zasadność wprowadzenia stosownych regulacji ustawowych. Wszystko to sprawia, że dyskusja odnośnie do darowizny na wypadek śmierci nie została zamknięta. Wprowadzenie do polskiego porządku normatywnego instytucji darowizny na wypadek śmierci będzie niewątpliwie nie lada wyzwaniem, wymagającym opracowania złożonej regulacji prawnej.

§ 3. Funkcje zapisu windykacyjnego

Najistotniejszą funkcją zapisu windykacyjnego, akcentowaną już w opiniach do projektów ustawy wprowadzającej tę instytucję do prawa polskiego, jest poszerzenie zakresu dyspozycji majątkowych, jakie może uczynić spadkodawca w testamencie oraz realny wpływ spadkodawcy na losy poszczególnych składników należących do majątku po jego śmierci⁵⁶. Zapis windykacyjny umożliwia bowiem przeznaczenie konkretnego składnika majątku ze skutkiem rzeczowym. Przejście zapisanego windykacyjnie przedmiotu następuje w chwili śmierci testatora bezpośrednio na wskazaną przez niego osobę z mocy samego prawa, czyli *ex lege*. Oznacza to, że pozycja zapisobiercy windykacyjnego względem spadkobierców jest zdecydowanie silniejsza niż zapisobiercy

⁵⁶ Zob. M. Pazdan, Opinia o ustawie, s. 5.

zwykłego. Podnosi się również, że zapis windykacyjny ułatwia uniknąć długotrwałego stanu niepewności co do dysponowania przyznanym prawem, wynikającego z przeciągających się sporów między spadkobiercami o dział spadku⁵⁷. Wydaje się bowiem, że zapis windykacyjny poprzez doprecyzowanie woli spadkodawcy oraz rozporządzający skutek pozwala zniwelować lub przynajmniej zminimalizować spory między stronami.

W odniesieniu do funkcji zapisu windykacyjnego w piśmiennictwie podnosi się także, że jest to „znakomity instrument pozwalający na rozdysponowanie przedsiębiorstwem spadkodawcy *mortis causa*. Pozwala na utrzymanie jego bieżącego funkcjonowania, łatwe określenie osoby kompetentnej do podejmowania decyzji wynikających z codziennej działalności oraz wyłącza przedsiębiorstwo jako składnik majątku spadkowego ze sporów o dział spadku”⁵⁸. M. Pazdan podnosi natomiast, że „spadkodawca, korzystając z zapisu windykacyjnego, może doprowadzić do tego, że określone składniki majątku spadkowego przynosić będą maksymalny pożytek gospodarczy. Przykład może stanowić zapis windykacyjny należącego do spadkodawcy przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego ustanowiony na rzecz osoby dobrze przygotowanej do pełnienia roli przedsiębiorcy”⁵⁹. Ponadto wskazuje się także, że zapis windykacyjny pełni funkcję testamentu działowego, gdyż pozwala rozdzielić majątek testatora między zapisobierców⁶⁰.

W dalszej części monografii rozważona zostanie kwestia, czy rzeczywiście zapis windykacyjny gospodarstwa rolnego lub przedsiębiorstwa spełnia pokładane w nim nadzieje oraz czy pozwala na szybkie i bezproblemowe przekazanie tych jednostek produkcyjnych.

§ 4. Terminologia

Warto w tym miejscu przyrzeć się nomenklaturze użytej dla określenia wprowadzonego do prawa polskiego zapisu o skutku rzeczowym. Termin „zapis windykacyjny” był używany na określenie legatu o skutku rzeczowym na wiele lat zanim przedmiotem prac legislacyjnych stał się projekt

⁵⁷ Zob. T. Antoszek, w: M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, Art. 450–1088, Warszawa 2016, art. 981¹, Nb 3; P. Księżak, Zapis windykacyjny, s. 34.

⁵⁸ Zob. K. Osajda, w: K. Osajda (red.), Kodeks cywilny, 2017, art. 981¹, Nb 49.

⁵⁹ M. Pazdan, w: K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, Art. 450–1088, Warszawa 2015, art. 981¹, Nb 5.

⁶⁰ Zob. P. Księżak, Zapis windykacyjny, s. 34.