

# UZASADNIENIE

## I. UWAGI OGÓLNE

1. W świetle przepisów księgi czwartej Kodeksu cywilnego brak jest podstaw do skutecznego przesądzenia przez spadkodawcę o sposobie podziału spadku. Nie może on w sposób wiążący spadkobierców wskazać, jakie przedmioty mają przypaść po jego śmierci poszczególnym osobom. Osłabia to w istotny sposób swobodę testowania. Nie odpowiada także oczekiwaniom społecznym. Stworzenie spadkodawcy takiej sposobności może nastąpić m.in. przez dopuszczenie zapisu testamentowego ze skutkami rzeczowymi (zapis windykacyjny). Nie wywołuje on tylu wątpliwości co umowa darowizny na wypadek śmierci, przy pomocy której spadkodawca również może za życia rozdysonować swoim majątkiem na wypadek śmierci. Jako instytucja prawa spadkowego zapis windykacyjny daje się łatwiej wkomponować w istniejące konstrukcje prawne charakterystyczne dla tego działu prawa. W przypadku umów darowizny na wypadek śmierci problemy pojawiają się przede wszystkim w związku z: zasadniczą niemożnością jej odwołania, brakiem odpowiedzialności obdarowanych za długi spadkowe (z wyjątkiem zachowków), określeniem charakteru prawnego uprawnienia przysługującego obdarowanemu w okresie od zawarcia umowy darowizny do chwili śmierci darczyńcy.

2. Zapis windykacyjny występuje m.in. we Włoszech (art. 649 ust. 2 k.c.), we Francji (art. 1014 k.c.), w Belgii (art. 1014 k.c.), Luksemburgu, Hiszpanii (art. 882 k.c.), Portugalii (art. 2249 i nast. k.c.), Rumunii, Grecji (art. 1996 k.c.), na Węgrzech (§ 641 k.c.), w Japonii oraz w wielu państwach Ameryki Środkowej i Południowej.

Zaletą zapisu windykacyjnego jest jego prostota i zgodność z wolą testatora. Powoduje on nabycie przedmiotu zapisu przez zapisobiercę już w chwili śmierci testatora, bez konieczności podejmowania dodatkowych działań. Dopuszczalny obecnie zapis (art. 968 K.c.) dla wywołania skutków rzeczowych wymaga zawarcia umowy stanowiącej jego wykonanie. Takie rozwiązanie odbiega od powszechnego w naszym społeczeństwie przekonania, że zapis wywołuje skutki rzeczowe już w chwili śmierci spadkodawcy. Dlatego też zapis windykacyjny odpowiada także oczekiwaniom zapisobierców na szybkie uzyskanie przedmiotu zapisu.

3. Głównym celem projektu jest wprowadzenie regulacji dopuszczającej stosowanie zapisu windykacyjnego. Dla jego realizacji jest konieczna nie tylko zmiana przepisów Kodeksu cywilnego, ale także innych ustaw.

Ponadto projekt uelastycznia zapomnianą nieco instytucję wykonawcy testamentu. Przez jego powołanie także spadkodawca uzyskuje pośredni wpływ na losy swojego majątku po śmierci. Według projektu wykonawca testamentu wskazany przez spadkodawcę może sprawować w okresie następującym bezpośrednio po jego śmierci zarząd nie tylko całym majątkiem spadkowym, ale także jego zorganizowaną częścią lub nawet określonym składnikiem. Ma to istotne znaczenie szczególnie wtedy, gdy w skład spadku wchodzi przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne. Wówczas nawet przejściowy brak osoby uprawnionej do podejmowania czynności zarządu może doprowadzić do ich rozkładu lub utraty wartości. Dzięki powołaniu wykonawcy testamentu testator wskazuje osobę, która będzie zarządzać jego majątkiem nawet do działu spadku. Projekt przesądza także dopuszczalność ustanowienia więcej niż jednego wykonawcy testamentu, co obecnie nie jest powszechnie aprobowane.

Projekt uzupełnia także o § 6 treść art. 932 K.c. regulującego dziedziczenie ustawowe małżonka, rodziców, rodzeństwa i zstępnych rodzeństwa spadkodawcy. Art. 932 K.c. nie przesądza bowiem wyraźnie, jak następuje dziedziczenie ustawowe, w przypadku gdy dochodzą do niego małżonek oraz jeden z rodziców spadkodawcy. Aby uniknąć wątpliwości związanych z dziedziczeniem ustawowym tych osób, art. 932 § 6 K.c. wskazuje, że dziedziczą one po połowie spadku.

Zgodnie ze zgłaszanymi w literaturze postulatami projekt zmienia również treść art. 985 K.c. przez wskazanie, iż wykonania polecenia mającego na względzie interes społeczny żądać może organ władzy publicznej.

4. Wprowadzenia do polskiego prawa spadkowego zapisu windykacyjnego nie należy wiązać z likwidacją istniejącej już postaci zapisu, który w projekcie jest nazwany zapisem zwykłym (art. 968 § 1 K.c.). Ustawodawca nie musi dokonać wyboru jednej tylko konstrukcji zapisu. Zapis windykacyjny może pojawić się obok zapisu zwykłego. Ze względu na to, iż zakres przedmiotowy zapisu zwykłego jest szerszy niż zapisu windykacyjnego, aby zmiana regulacji prawnej nie ograniczała swobody testatora należy równolegle dopuścić obie te postaci zapisu. Utrwalona praktyka oraz ugruntowana w polskim prawie tradycja zapisu o skutkach obligacyjnych skłaniają do wniosku, iż zapisowi zwykłemu należy nadać rolę wiodącą. Jego stosowanie stanowiłoby regułę. Wykorzystanie zapisu windykacyjnego wymagałoby wyraźnego oświadczenia testatora. Dla wywołania skutków rzeczowych zapisu testator powinien wyraźnie wskazać w testamencie, iż z chwilą jego śmierci przedmiot zapisu wchodzi do majątku zapisobiercy (przypada bezpośrednio zapisobiercy). Aby ograniczyć przypadki, w których wystąpią wątpliwości dotyczące takiego wskazania i jego wykładni,

projekt dopuszcza posłużenie się zapisem windykacyjnym jedynie w testamentach sporządzanych w formie aktu notarialnego (dodany art. 981<sup>1</sup> § 1 K.c.).

5. Podstawowe przepisy dotyczące zapisu windykacyjnego projekt umiejscawia w dziale III tytułu III księgi czwartej Kodeksu cywilnego. Według projektu dział III dzieli się na trzy rozdziały: Zapis zwykły, Zapis windykacyjny, Polecenie. Przepisy dotyczące zapisu zwykłego poza wspomnianym już art. 968 K.c. nie zostały zmienione.

6. Odrębna regulacja zapisu windykacyjnego w Kodeksie cywilnym ogranicza się do kwestii odróżniających go od zapisu zwykłego. W pozostałym zakresie przepisy regulujące zapis zwykły odnoszą się także odpowiednio do zapisu windykacyjnego (art. 981<sup>6</sup> K.c.). Ponadto do zapisu windykacyjnego stosuje się odpowiednio przepisy o powołaniu spadkobiercy, przyjęciu i odrzuceniu spadku, o zdolności do dziedziczenia i o niegodności (art. 981<sup>5</sup> K.c.). Oznacza to między innymi, że zapis windykacyjny można uczynić na rzecz jednej lub kilku osób, stosuje się do niego przepisy o podstawieniu i przyroście, można go odrzucić, a brak oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu zapisu windykacyjnego w okresie 6 miesięcy od dowiedzenia się o nim powoduje, że zapis windykacyjny jest traktowany jako przyjęty. Ponadto osoba, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny, musi żyć (istnieć) w chwili otwarcia spadku i może zostać uznana za niegodną zapisu.

7. Szczegółowa regulacja zapisu windykacyjnego została zamieszczona w dodanych przez projekt do Kodeksu cywilnego art. 981<sup>1</sup> – 981<sup>4</sup>. Została tam zamieszczona definicja zapisu windykacyjnego (art. 981<sup>1</sup> § 1 K.c.). Polega on na przeznaczaniu w testamencie oznaczonej osobie przedmiotu zapisu, który zapisobierca nabywa w chwili otwarcia spadku. Regulacja ta w powiązaniu z art. 922 § 2 K.c. określa wpływ zapisu windykacyjnego na zawartość spadku, przesądzając, iż przedmiot zapisu windykacyjnego jest wyłączony ze spadku. Jednakże, gdy osoba wskazana przez testatora nie chce (odrzuca zapis windykacyjny) lub nie może (np. nie dożyje otwarcia spadku lub okaże się niegodna zapisu) być zapisobiercą, przedmiot zapisu windykacyjnego nie zostaje wyłączony ze spadku.

W art. 981<sup>1</sup> § 2 K.c. wskazano, iż przedmiotem zapisu windykacyjnego może być: rzecz oznaczona co do tożsamości, zbywalne prawo majątkowe, przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne, ustanowienie na rzecz zapisobiercy użytkowania lub służebności. Jest to wyczerpujące. Przedmiot zapisu w chwili otwarcia spadku powinien należeć do spadkodawcy, a gdy zapis polega na ustanowieniu użytkowania lub służebności, to przedmiot tego prawa powinien należeć do spadku (art. 981<sup>2</sup> K.c.).

Ze względu na cele zapisu windykacyjnego niewskazane jest uzależnianie jego skuteczności od warunku lub terminu. Dlatego też projekt na wzór art. 962 K.c. uznaje

w takim przypadku zastrzeżenie warunku lub terminu za nieistniejące, chyba że bez takiego zastrzeżenia zapis windykacyjny nie zostałby uczyniony. Wówczas zapis windykacyjny jest nieważny, ale może wywoływać skutki warunkowego lub terminowego zapisu zwykłego (art. 981<sup>3</sup> K.c.).

8. Rozdysponowanie przez testatora znaczną częścią swojego majątku w drodze zapisów windykacyjnych i wyłączenie tych przedmiotów ze spadku ograniczałoby zakres odpowiedzialności za długi spadkowe spadkobierców przyjmujących spadek z dobrodziejstwem inwentarza, a tym samym pogarszało sytuację wierzycieli spadkowych. Dlatego też projekt obciąża odpowiedzialnością za długi spadkowe także osoby otrzymujące przysporzenia w drodze zapisu windykacyjnego. Przepisy regulujące tę odpowiedzialność zamieszczono po przepisach statuujących odpowiedzialność spadkobierców za długi spadkowe (art. 1034<sup>1</sup> – 1034<sup>3</sup> K.c.). W projekcie przyjęto, iż do działu spadku spadkobiercy i zapisobiercy odpowiadają solidarnie za długi spadkowe (art. 1034<sup>1</sup> § 1 K.c.). Ewentualne rozliczenia (regresy) między spadkobiercami i zapisobiercami powinny następować przy uwzględnieniu wartości otrzymanych przez nich przysporzeń (art. 1034<sup>1</sup> § 2 K.c.). Po dziale spadku osoba, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny, odpowiadałaby za długi spadkowe proporcjonalnie do wartości otrzymanego przez nią przedmiotu zapisu (art. 1034<sup>2</sup> K.c.). Odpowiedzialność tej osoby za długi spadkowe jest ograniczona w projekcie do wartości otrzymanego przez nią przedmiotu zapisu windykacyjnego według stanu i cen z chwili otwarcia spadku (art. 1034<sup>3</sup> K.c.).

9. W związku z wprowadzeniem zapisu windykacyjnego modyfikacji wymaga także regulacja zachowku. W projekcie przyjęto, iż przysporzenia dokonane przez testatora w drodze zapisów windykacyjnych należy traktować na równi z darowiznami. Dlatego też przy obliczaniu zachowku uwzględnia się także wartość zapisów windykacyjnych, na podobnych zasadach jak w przypadku darowizn (zmienione art. 993, 995 i 996 K.c.). Osoby, na których rzecz został uczyniony zapis windykacyjny, obciążono odpowiedzialnością za zachowek względem osób do niego uprawnionych, z tym że ich odpowiedzialność wyprzedza odpowiedzialność osób obdarowanych za życia przez spadkodawcę (dodany art. 999<sup>1</sup> i zmodyfikowane art. 1000 i 1007 § 2 K.c.). Ponadto w przepisach o zachowku odnoszących się do zapisu wywołującego jedynie skutki obligacyjne należało wskazać, iż chodzi w nich jedynie o zapisy zwykłe (art. 993, 998, 1003 – 1006, 1007 § 1 K.c.). Podobny zabieg przeprowadzono także w innych przepisach Kodeksu cywilnego, z których treści wynika, iż mowa w nich jedynie o zapisie zwykłym (art. 156, 510, 922 § 3, 939, 967 § 1, 988, 1033

K.c.). Przy okazji wykreślono także wyraz „zawsze” z art. 1033 K.c., gdyż wskazana tam reguła doznaje jednak pewnych wyjątków.

Podobnie jak przy zachowku na równi z darowiznami potraktowano zapisy windykacyjne w przepisach regulujących dział spadku. W zmienionych art. 1039 – 1042 K.c. zapisy windykacyjne na podobnych zasadach co darowizny są uwzględniane przy obliczaniu sched spadkowych przypadających spadkobiercom, którzy otrzymali też przysporzenia w postaci zapisu windykacyjnego.

10. Oprócz powyżej przedstawionych zmian w Kodeksie cywilnym wprowadzenie do polskiego prawa instytucji zapisu windykacyjnego powoduje konieczność znowelizowania kilku dalszych ustaw.

Po pierwsze, dla potwierdzenia nabycia przez zapisobiercę przedmiotu zapisu windykacyjnego wskazane jest zamieszczanie informacji o zapisie windykacyjnym i jego przedmiocie zarówno w postanowieniu sądu o stwierdzeniu nabycia spadku, jak i w akcie poświadczenia dziedziczenia wystawianym przez notariusza. Dlatego też projekt przewiduje uzupełnienie art. 677 K.p.c. o § 2 i 3 oraz dodanie art. 679 § 5 K.p.c., a także uzupełnienie art. 95b, 95c, 95e, 95f i 95l Prawa o notariacie, tak aby informacja o zapisie windykacyjnym, zapisobiercy i przedmiocie tego zapisu znalazła się w treści postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku (ewentualnie postanowieniu częściowym) lub akcie poświadczenia dziedziczenia.

Po drugie, projekt wprowadza do ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców regulację dotyczącą zapisu windykacyjnego nieruchomości, udziałów lub akcji na rzecz cudzoziemca, zmieniając w art. 7 ust. 2 i 4 i dodając ust. 3a. Ustawa ta zasadniczo jest stosowana do nabycia nieruchomości, udziałów lub akcji przez cudzoziemców, niezależnie od tego na jakiej podstawie nabycie to następuje. Jednakże przepisów tej ustawy nie stosuje się do nabycia nieruchomości, udziałów lub akcji w drodze dziedziczenia przez osoby uprawnione do dziedziczenia ustawowego (art. 7 ust. 2). Projekt zakłada rozszerzenie tego wyłączenia także na cudzoziemców będących spadkobiercami ustawowymi, na których rzecz został ustanowiony zapis windykacyjny. Natomiast inni cudzoziemcy powinni ubiegać się o zezwolenie na nabycie nieruchomości, udziałów lub akcji na podstawie zapisu windykacyjnego. Jeżeli jednak cudzoziemiec nie uzyska stosownego zezwolenia, przyjąć należy, iż przedmiot zapisu windykacyjnego wchodzi wówczas do spadku i podlega dziedziczeniu przez spadkobierców.

Po trzecie, w art. 123 Prawa upadłościowego i naprawczego należy doprecyzować, iż bezskuteczne wobec masy upadłości jest nie tylko odrzucenie spadku przez upadłego, ale także odrzucenie przez niego zapisu windykacyjnego.

Po czwarte, niezbędne jest dokonanie zmian w ustawie o podatku od spadków i darowizn. Zmiany te wynikają z konieczności określenia zasad opodatkowania nabycia tytułem zapisu windykacyjnego na identycznych zasadach jak w innych przypadkach nabycia *mortis causa*.

W związku z tym, że w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy o podatku od spadków i darowizn są wymienione przypadki nabycia tytułem szeroko rozumianego spadku, natomiast nabycie tytułem zapisu windykacyjnego jest od spadkobrania niezależne, proponuje się określenie tego przypadku nabycia w odrębnej jednostce redakcyjnej, tj. w art. 1 ust. 1 pkt 1a. Niezbędne jest również, tak jak w przypadku nabycia w drodze spadku, zwolnienie od podatku nabycia w drodze zapisu windykacyjnego w przypadkach określonych w art. 4 ust. 1 pkt 9 ustawy o podatku od spadków i darowizn.

Ze względu na brak możliwości określenia przez organy podatkowe w sposób pewny momentu przyjęcia zapisu windykacyjnego (brak dokumentów) proponuje się określenie w art. 6 ust. 1 pkt 2b ustawy o podatku od spadków i darowizn powstania obowiązku podatkowego z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia sądu stwierdzającego nabycie spadku, postanowienia częściowego stwierdzającego nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego lub zarejestrowania aktu poświadczenia dziedziczenia, gdyż w tym momencie jest niewątpliwie znany przedmiot i osoba nabywająca majątek tytułem zapisu windykacyjnego.

W związku z tym, że obowiązujące przepisy przewidują ulgę podatkową w przypadku nieodpłatnego nabycia budynku lub lokalu mieszkalnego, pod określonym warunkiem, proponuje się w art. 16 ust. 1 ustawy o podatku od spadków i darowizn objęcie tą ulgą, na takich samych zasadach, przypadków, gdy nabycie lokalu będzie następowało tytułem zapisu windykacyjnego.

Po piąte, z uwagi na to, że projekt przewiduje odpowiedzialność za długi spadkowe także osób otrzymujących przysporzenia w drodze zapisu windykacyjnego (obok spadkobierców), niezbędna jest zmiana art. 57 § 2 i 3 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji umożliwiająca kontynuowanie postępowania egzekucyjnego (po podjęciu zawieszono postępowania egzekucyjnego w razie śmierci zobowiązanego) wobec osób, na których rzecz zostały uczynione zapisy windykacyjne, w analogiczny sposób jak w stosunku do spadkobiercy zobowiązanego. Jednocześnie, w związku z powyższą zmianą, wprowadza się w art. 57 § 3 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji możliwość podjęcia

zawieszonoego postępowania egzekucyjnego wobec zapisobiercy, którego odpowiedzialność przewiduje art. 106 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60, z późn. zm.).

11. Jak już zasygnalizowano powyżej projekt zawiera także propozycję wprowadzenia zmian regulacji odnoszących się do wykonawcy testamentu. Przez dodanie do Kodeksu cywilnego art. 986<sup>1</sup> zostanie przesądzona dopuszczalność ustanowienia wykonawcy testamentu sprawującego zarząd nie tylko całym majątkiem spadkowym, a jedynie jego zorganizowaną częścią lub jego oznaczonym składnikiem. W art. 988 § 1 K.c. wskazano także, iż zarząd ten może trwać najdłużej do czasu przeprowadzenia przez spadkobierców działu spadku. Dalsze zmiany w Kodeksie cywilnym są związane z wprowadzeniem art. 986<sup>1</sup> K.c. (zmienione art. 988 § 2 i art. 989 K.c.). Ponadto w projekcie dodaje się w art. 665 § 1 K.p.c. zdanie drugie, zgodnie z którym w zaświadczeniu wydawanym wykonawcy testamentu sąd spadku lub notariusz wskazują prawa i obowiązki wykonawcy testamentu, jeżeli zostały one określone przez spadkodawcę.

## II. UWAGI SZCZEGÓŁOWE

### 1. Art. 981<sup>1</sup> § 1 K.c i art. 981<sup>4</sup> K.c.

W art. 981<sup>1</sup> § 1 K.c. w brzmieniu zaproponowanym w projekcie została zamieszczona definicja zapisu windykacyjnego. Przepis ten wskazuje mechanizm przejścia przedmiotu zapisu na zapisobiercę. Przejście to następuje w chwili śmierci testatora (otwarcia spadku), bez konieczności podejmowania przez zapisobiercę dodatkowych czynności. Zapis windykacyjny może też polegać na ustanowieniu dla zapisobiercy ograniczonego prawa rzeczowego (użytkowania lub służebności) powstającego w chwili śmierci spadkodawcy. Nabycie przedmiotu zapisu przez zapisobierców odbywa się wedle podobnego mechanizmu jak przy dziedziczeniu (art. 922 § 1, art. 924 i 925 K.c.). Następuje ono w chwili otwarcia spadku, niezależnie od wiedzy i woli zapisobierców. Nabycie w chwili otwarcia spadku przedmiotu zapisu windykacyjnego następowałoby także w przypadku rzeczy lub praw, dla których w przypadku umownego ich nabycia jest wymagane podjęcie dodatkowych czynności (np. wpisu do księgi wieczystej lub innego rejestru, uzyskanie zgody osób trzecich lub nieskorzystanie przez te osoby ze szczególnych uprawnień). Ich dokonanie podobnie jak przy dziedziczeniu nie wpływałoby na nabycie tych przedmiotów przez zapisobiercę. Oznacza to również, że przy nabyciu rzeczy lub praw w drodze zapisu windykacyjnego

należy uwzględniać tylko te ograniczenia w ich nabywaniu, które odnoszą się do spadkobierców nabywających składniki spadku.

Projekt opiera się na założeniu, iż zapis o skutkach obligacyjnych, nazwany dla odróżnienia od zapisu windykacyjnego zapisem zwykłym, stanowi regułę, a zapis o skutkach rzeczowych wyjątek. Dlatego też posłużenie się przez testatora zapisem windykacyjnym powinno wyraźnie wynikać z treści testamentu. W razie wątpliwości co do tego, o jaki zapis chodziło testatorowi, należy przyjmować skutki obligacyjne zapisu. Aby zminimalizować ryzyko występowania takich przypadków, projekt ogranicza dopuszczalność posługiwania się zapisem windykacyjnym tylko do testamentów sporządzanych w formie aktu notarialnego.

Zapis windykacyjny może obejmować jedynie przedmioty należące do testatora w chwili jego śmierci, dlatego też na tle proponowanych regulacji zapis windykacyjny obciążający np. zapisobierców lub osoby obdarowane przez zmarłego jest niedopuszczalny. Natomiast za dopuszczalne należy uznać obciążenie zapisem zwykłym lub poleceniem zapisobiercy uzyskującego korzyść w drodze zapisu windykacyjnego. Aby uniknąć wątpliwości co do dopuszczalności obciążania zapisem zwykłym osoby, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny, projekt wyraźnie to przesądza (art. 981<sup>4</sup> K.c.).

## 2. Art. 981<sup>5</sup> K.c. i art. 123 Prawa upadłościowego i naprawczego

Zapisobierca zwykły nie musi składać oświadczenia o przyjęciu zapisu. Nie jest kwestionowana teza, iż może on zapis odrzucić. W obecnie obowiązującym art. 972 K.c. nakazującym odpowiednie stosowanie do zapisów zwykłych przepisów o powołaniu spadkobiercy, o zdolności do dziedziczenia i o niegodności brak jest odesłania do przepisów o przyjęciu i odrzuceniu spadku. Projekt w odniesieniu do zapisów windykacyjnych uzupełnia ten brak. W efekcie wprowadzenia regulacji zawartej w art. 981<sup>5</sup> K.c. trzeba przyjąć, że termin do przyjęcia lub odrzucenia zapisu windykacyjnego wynosi 6 miesięcy od dowiedzenia się przez zapisobiercę o treści testamentu pozostawionego przez zmarłego. W przypadku odrzucenia zapisu windykacyjnego przedmiot tego zapisu staje się częścią spadku, a zapis windykacyjny należy traktować jako nieistniejący. Jeżeli odrzucenie zapisu nastąpiło z pokrzywdzeniem wierzycieli zapisobiercy, należy stosować odpowiednio art. 1024 K.c. W przypadku gdy oświadczenie o odrzuceniu zapisu windykacyjnego składa upadły, przyjąć należy bezskuteczność w stosunku do masy upadłości tego oświadczenia, jeżeli zostało ono złożone po ogłoszeniu upadłości. W art. 123 Prawa upadłościowego i naprawczego mowa jest obecnie jedynie o bezskuteczności oświadczenia o odrzuceniu



spadku, dlatego zakres tej bezskuteczności rozszerzyć trzeba także na oświadczenia o odrzuceniu zapisu windykacyjnego.

3. Art. 981<sup>1</sup> § 2 K.c. i art. 981<sup>2</sup> K.c.

Niewątpliwie przedmiotem zapisu windykacyjnego mogą być rzeczy oznaczone co do tożsamości oraz zbywalne prawa majątkowe (np. wierzytelności, udział w spółce z o.o., prawa z papierów wartościowych). W obu przypadkach ustalenie, czy przedmiot zapisu należał do spadkodawcy w chwili jego śmierci, nie powinno nastęczać trudności.

Uczynienie przedmiotem zapisu windykacyjnego należących do spadkodawcy rzeczy (praw) oznaczonych co do gatunku powodowałoby, że dopiero dokonanie ich konkretyzacji, np. przez przeniesienie posiadania, spowoduje skutek rozporządzający i nabycie rzeczy (praw) przez zapisobiercę. Pojawia się jednak pytanie o to, kto miałby tej konkretyzacji dokonywać. Jak się wydaje, obowiązek konkretyzacji powinien wówczas spoczywać na spadkobiercach. W razie gdyby spadkobiercy nie wywiązali się z tego obowiązku, zapisobierca powinien mieć możliwość dochodzenia konkretyzacji na drodze sądowej. Niejasny byłby jednak status zapisobiercy i przedmiotu zapisu w okresie od śmierci testatora do chwili dokonania konkretyzacji tego przedmiotu i nabycia jego własności przez zapisobiercę. Dlatego też lepszym rozwiązaniem jest wyłączenie dopuszczalności zapisu windykacyjnego w przypadku rzeczy (praw) oznaczonych co do gatunku i przyszłych, a także pieniędzy. W takim przypadku testator mógłby skorzystać jedynie z zapisu zwykłego.

Wyłączyć należy dopuszczalność ustanawiania zapisu windykacyjnego, którego przedmiotem byłoby wykonanie usługi lub dokonanie oznaczonej czynności faktycznej lub prawnej na korzyść zapisobiercy. W tych przypadkach wykonanie zapisu wymaga podjęcia dodatkowych czynności, co jest cechą charakterystyczną zapisu zwykłego. Dlatego też tego rodzaju zapisy powinny być zawsze traktowane jako zapisy zwykłe.

Względy praktyczne przemawiają za dopuszczalnością uczynienia przedmiotem zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego. Często bowiem osoba je prowadząca chce wskazać konkretną osobę (swojego następcę), która ma według niego predyspozycje do kontynuowania tej działalności, a nie chce jednocześnie ustanowić jej jedynym spadkobiercą. Poza tym posłużenie się zapisem windykacyjnym pozwala na szybkie przejęcie przez zapisobiercę zarządu przedsiębiorstwem lub gospodarstwem rolnym. Biorąc jednak pod uwagę, iż względem osób trzecich zapisobierca do czasu uzyskania postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku lub aktu poświadczenia dziedziczenia może nie dysponować wiarygodnym dla osób trzecich dokumentem potwierdzającym nabycie

przedmiotu zapisu, lepszym rozwiązaniem w rozważanym tu stanie faktycznym może być posłużenie się wykonawcą testamentu w zmodyfikowanej przez projekt postaci.

Projekt dopuszcza także zapis windykacyjny polegający na ustanowieniu dla zapisobiercy użytkowania lub służebności na przedmiocie należącym do spadku. Prawo to powstawałoby dla zapisobiercy w chwili otwarcia spadku.

Omawiając zagadnienia dotyczące przedmiotu zapisu windykacyjnego, należy także zwrócić uwagę, iż wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa nie miałyby wpływu na treść i stosowanie art. 961 K.c. Niezależnie od tego, czy testator w drodze zapisów zwykłych czy windykacyjnych albo i jednych, i drugich przeznaczył oznaczonym osobom przedmioty majątkowe wyczerpujące prawie cały spadek, to osoby te powinny być traktowane jako spadkobiercy a nie zapisobiercy. W takim przypadku zapisy windykacyjne będą nieskuteczne.

Według projektu zapis windykacyjny jest skuteczny jedynie wtedy, gdy przedmiot zapisu należy do spadkodawcy w chwili otwarcia spadku. W przypadku gdy zapis windykacyjny polega na ustanowieniu dla zapisobiercy prawa użytkowania lub służebności, jest konieczne, aby przedmiot, na którym ustanawia się te prawa, wchodził do spadku. Zapis windykacyjny jest bezskuteczny również w sytuacji, gdy spadkodawca w chwili otwarcia spadku jest zobowiązany do zbycia przedmiotu zapisu windykacyjnego lub składnika spadku, na którym ma powstać użytkowanie lub służebność. Rozwiązania te mają na celu uniknięcie sporów między osobą, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny, a innymi osobami roszczącymi sobie prawa do przedmiotu zapisu.

#### 4. Art. 981<sup>3</sup> K.c.

Wątpliwości może budzić kwestia dopuszczalności ustanowienia zapisu windykacyjnego z zastrzeżeniem warunku lub terminu. Jak wskazano powyżej, celem zapisu windykacyjnego i jego zaletą jest szybkie przysporzenie zapisobiercy określonej korzyści majątkowej. Dopuszczenie zapisu windykacyjnego z zastrzeżeniem warunku lub terminu pozostaje w sprzeczności z tym celem. Ponadto w przypadku nieruchomości dodatkowo pojawiałby się problem związany z treścią art. 157 § 1 K.c. Przepis ten zabrania przenoszenia własności nieruchomości z zastrzeżeniem warunku lub terminu. Zakaz ten dotyczy także przenoszenia prawa użytkowania wieczystego (arg. z art. 237 K.c.). W związku z tym nie wydaje się zasadne dopuszczenie zapisu windykacyjnego z zastrzeżeniem warunku lub terminu. Jeżeli testator chce uzależnić nabycie określonej korzyści majątkowej przez zapisobiercę od warunku lub terminu, może się posłużyć zapisem zwykłym.

Według projektu zastrzeżenie warunku lub terminu jest zasadniczo uważane za nieistniejące. Jeżeli jednak warunek się ziścił lub termin nadszedł przed otwarciem spadku, to w projekcie analogicznie do rozwiązania przyjętego w art. 962 K.c. przyjęto, iż zapis jest skuteczny. Niezasadne byłoby bowiem uznanie w tych samych okolicznościach skuteczności powołania spadkobiercy, a nieskuteczności ustanowienia zapisobiercy. Jeżeli jednak z treści testamentu lub okoliczności wynika, że bez zastrzeżenia warunku lub terminu zapis windykacyjny nie zostałby uczyniony, to jest on nieważny. Jednakże w takim przypadku jest dopuszczalna konwersja na zapis zwykły uczyniony pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu, chyba że sprzeciwia się temu treść testamentu lub okoliczności związane z jego sporządzeniem.

#### 5. Art. 981<sup>6</sup> K.c.

W art. 981<sup>6</sup> K.c. jest zawarty nakaz odpowiedniego stosowania do zapisu windykacyjnego przepisów o zapisie zwykłym w zakresie nieuregulowanym przepisami dotyczącymi zapisu windykacyjnego. Nie można bowiem wykluczyć pojawienia się takiej potrzeby. Trudno przewidzieć wszystkie konsekwencje związane z wprowadzeniem do polskiego prawa zapisu windykacyjnego. Dlatego też zamieszczenie takiego przepisu w Kodeksie cywilnym wydaje się wskazane. Ponadto należy zauważyć, iż po wejściu w życie projektowanej ustawy przepisy w których jest mowa o zapisie testamentowym, bez bliższego wskazania, o jaki rodzaj zapisu chodzi, trzeba będzie stosować do obu jego postaci, mimo że w czasie wprowadzania ich do naszego prawa zapis windykacyjny nie był jeszcze dopuszczalny.

#### 6. Art. 993, 995, 996, 999<sup>1</sup>, art. 1000 § 1, art. 1007 i 1039 – 1042 K.c.

Wprowadzone przez projekt zmiany w przepisach regulujących zachowek i zaliczanie darowizn na poczet sched spadkowych opierają się na założeniu, iż zapis windykacyjny jako bezpłatne przysporzenie powinien być traktowany jak darowizny dokonane za życia przez spadkodawcę. W obu przypadkach mamy do czynienia z działaniami spadkodawcy uszczuplającymi zawartość jego spadku.

W związku z tym zgodnie z projektowaną treścią art. 993 K.c. przy obliczaniu zachowku do wartości spadku oprócz wartości darowizn dolicza się wartość zapisów windykacyjnych. Wartość przedmiotu zapisu windykacyjnego będzie obliczana według stanu z chwili otwarcia

spadku, a według cen z chwili ustalania zachowku (art. 995 § 2 K.c.). W konsekwencji wedle projektu (zmieniony art. 996 K.c.) zapis windykacyjny dokonany przez spadkodawcę na rzecz uprawnionego do zachowku jest zaliczany na należny mu zachówek, a jeżeli uprawniony do zachowku 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. Odpowiedzialność zapisobiercy za zachówek jest jednak ograniczona do wzbogacenia będącego skutkiem zapisu windykacyjnego (art. 999<sup>1</sup> § 1 K.c.), a jeżeli zapisobierca sam jest uprawniony do zachowku, ponosi on odpowiedzialność względem innych uprawnionych do zachowku tylko do wysokości nadwyżki przekraczającej jego własny zachówek (art. 999<sup>1</sup> § 2 K.c.). Zapisobierca może też zwolnić się od obowiązku zapłaty sumy potrzebnej do uzupełnienia zachowku przez wydanie przedmiotu zapisu (art. 999<sup>1</sup> § 3 K.c.).

Treść art. 999<sup>1</sup> § 1 – 3 K.c. jest wzorowana na treści art. 1000 K.c. dotyczącego odpowiedzialności za zachówek osób obdarowanych za życia przez spadkodawcę. Wprowadzenie odpowiedzialności za zachówek osób otrzymujących zapisy windykacyjne powoduje konieczność ustalenia kolejności, w jakiej będą one odpowiadać za zachówki wspólnie ze spadkobiercami i osobami obdarowanymi przez spadkodawcę, oraz sposobu rozliczeń między nimi, w przypadku gdy jedna z nich zapłaci sumę pieniężną potrzebną do uzupełnienia zachowku. W projekcie przyjęto, że odpowiedzialność zapisobierców wyprzedza odpowiedzialność za zachówek osób obdarowanych. Zgodne jest to z występującą obecnie regulacją, iż w razie niemożności otrzymania zachowku od spadkobierców odpowiedzialność ta obciąża w pierwszej kolejności osobę najpóźniej obdarowaną przez spadkodawcę (art. 1001 K.c.). Osoby otrzymujące zapisy windykacyjne uzyskują później korzyść niż osoby obdarowane za życia przez spadkodawcę, dlatego też odpowiedzialność obdarowanych za zachówek powinna występować dopiero wówczas, gdy nie można jej wyegzekwować od spadkobierców i zapisobierców (zmieniony przez projekt art. 1000 § 1 K.c.). Projekt zakłada, iż zapisobiercy odpowiadają solidarnie za zachówek, a rozliczenia między nimi odbywają się proporcjonalnie do wartości otrzymanych zapisów (art. 999<sup>1</sup> § 4 K.c.). Solidarna odpowiedzialność najlepiej zabezpiecza interesy osób uprawnionych do zachowku.

Roszczenia przeciwko osobie obowiązanej do uzupełnienia zachowku z tytułu otrzymanego od spadkodawcy zapisu windykacyjnego przedawniają się z upływem lat pięciu od otwarcia spadku (zmieniony art. 1007 § 2 K.c.). Występujący dotychczas trzyletni termin przedawnienia jest zbyt krótki do skutecznego dochodzenia roszczeń z tytułu zachowku. Jest

to szczególnie widoczne w porównaniu z terminem przedawnienia roszczeń z tytułu zapisu zwykłego, który wynosi pięć lat (art. 981 K.c.). Aby zrównać te terminy, wydłużono terminy przedawnienia z art. 1007 K.c.

Art. 1039 – 1042 K.c. regulują obecnie tzw. zaliczanie darowizn na poczet sched spadkowych. Projektowane zmiany mają na celu uwzględnianie przy obliczaniu sched spadkowych wartości zapisów windykacyjnych uczynionych na rzecz spadkobierców. Ich uwzględnianie i zaliczanie przy obliczaniu sched spadkowych będzie odbywać się według projektu na podobnych zasadach jak w przypadku darowizn.

#### 7. Art. 1034<sup>1</sup> – 1034<sup>3</sup> K.c.

Określenie zasad odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe jest najtrudniejszym zadaniem przy konstruowaniu przepisów dotyczących zapisu windykacyjnego. Ze względu na obecny stan prawny nie wydaje się zasadne wprowadzenie najprostszego rozwiązania, tzn. wyłączenia odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe, chociaż takie właśnie rozwiązanie najczęściej przyjmowane jest w państwach, w których zapis windykacyjny jest dopuszczalny. Poza tym zwolnienie zapisobiercy od tej odpowiedzialności byłoby zbyt wielką pokusą dla uwolnienia majątku należącego do zmarłego od egzekucji prowadzonej przez wierzycieli spadkowych. Z uwagi na ochronę wierzycieli spadkowych można by wprowadzić ograniczenia co do zakresu przedmiotowego zapisów windykacyjnych np. tylko do oznaczonej części wartości majątku spadkodawcy albo do różnicy wartości aktywów i pasywów. Jednak tego rodzaju ograniczenia wymagałyby uprzedniej wyceny majątku spadkowego. Poza tym jego wartość jest zmienna. Mogłoby się zatem okazać, iż zapisy skuteczne w chwili ich dokonywania będą nieskuteczne w chwili śmierci testatora. Dlatego też w celu ochrony wierzycieli spadkowych należy jednak przyjąć zasadę, iż zapisobiercy uzyskujący korzyść na podstawie zapisu windykacyjnego ponoszą odpowiedzialność za długi spadkowe.

Ustalając zasady odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe, trzeba oprzeć się na dwóch podstawowych założeniach. Po pierwsze, iż dopuszczalne jest zarówno ustanawianie zapisu ze skutkami obligacyjnymi, jak i zapisu o skutkach rzeczowych, a zasady odpowiedzialności zapisobierców zwykłych pozostają bez zmian. Po drugie, wprowadzenie zapisu windykacyjnego w jak najmniejszym stopniu powinno zmieniać ochronę wierzycieli spadkowych w stosunku do aktualnego stanu prawnego. W przeciwnym razie operacja wprowadzenia zapisu windykacyjnego do naszego prawa spadkowego odbyłaby się kosztem wierzycieli spadkowych. Takie rozwiązanie nie zasługuje na aprobatę. Nie można bowiem

zwiększać zakresu swobody testowania kosztem zmniejszenia ochrony osób, które są wierzycielami spadkowymi.

Rozwiązaniem, które uwzględnia zarówno interesy wierzycieli spadkowych, jak i zapisobiercy, jest obciążenie tego ostatniego odpowiedzialnością za długi spadkowe do wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego. Odpowiedzialność tę zapisobierca ponosiłby solidarnie ze spadkobiercami. Do chwili upływu terminu do odrzucenia zapisu ograniczałaby się ona do przedmiotu zapisu. Później zapisobierca odpowiadałby całym swoim majątkiem. Dzięki takiej regulacji odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe byłaby ona zbliżona do odpowiedzialności spadkobiercy przyjmującego spadek z dobrodziejstwem inwentarza. Zatem rozrządzenie przedmiotami, które weszłyby do spadku, gdyby zapis windykacyjny nie został ustanowiony, nie pogarsza pozycji wierzycieli spadkowych.

W oparciu o powyższe założenia projekt w art. 1034<sup>1</sup> – 1034<sup>3</sup> reguluje odpowiedzialność zapisobierców za długi spadkowe. Ich odpowiedzialność jest ograniczona do wartości przedmiotu zapisu ustalonej według stanu i cen z chwili otwarcia spadku (art. 1034<sup>3</sup> K.c.).

Do chwili działu spadku osoby, na których rzecz został uczyniony zapis windykacyjny, i spadkobiercy odpowiadają solidarnie za długi spadkowe (art. 1034<sup>1</sup> § 1 K.c.). Regresy między nimi powinny następować z uwzględnieniem wartości otrzymanych przez nich przysporzeń, czyli zapisów windykacyjnych i udziałów w spadku (art. 1034<sup>1</sup> § 2 K.c.).

Od chwili działu spadku odpowiedzialność solidarna ustępuje miejsca odpowiedzialności pro rata parte. Części przypadające na spadkobierców i zapisobierców należy także ustalać proporcjonalnie do otrzymanych przez nich przysporzeń (art. 1034<sup>2</sup> K.c.).

Z kwestią odpowiedzialności za długi spadkowe wiąże się wpływ zapisów windykacyjnych na skład masy upadłości, jeżeli stanowiłby ją spadek po zmarłym przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 422 Prawa upadłościowego i naprawczego, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości złożono po śmierci przedsiębiorcy, to zapisy dokonane przez niego są bezskuteczne. Obecnie przepis ten dotyczy zapisów zwykłych. Nie jest jednoznaczne, czy po wprowadzeniu w życie projektowanej ustawy powinien także odnosić się do zapisów windykacyjnych.

Z jednej strony można stwierdzić, iż skoro ustawodawca uznał za bezskuteczny zapis ze skutkami obligacyjnymi i to niezależnie od tego, czy został on wykonany, to również zapis windykacyjny powinien być objęty sankcją bezskuteczności względem masy upadłości. Ponadto ubezskutecznienie zapisów ma na celu ochronę wierzycieli masy upadłości. Z drugiej jednak strony, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony po śmierci testatora,

a więc po wystąpieniu skutku rozporządzającego zapisu windykacyjnego, a być może także po dalszym rozporządzeniu przedmiotem zapisu przez zapisobiercę, to czy zasadne jest przekreślenie tych skutków i powrót do stanu sprzed śmierci testatora. Skutki te w przypadku nabycia przedmiotu zapisu od zapisobiercy w dobrej wierze będą i tak nieodwracalne z uwagi na ochronę dobrej wiary nabywców. Projekt nie zmienia treści art. 422 Prawa upadłościowego i naprawczego, znajdzie on zatem zastosowanie także do zapisów windykacyjnych.

8. Art. 677 i 679 K.p.c., art. 1029<sup>1</sup> K.c. oraz art. 95b, 95c, 95e, 95f i 95l Prawa o notariacie

Dopuszczenie zapisu windykacyjnego nieruchomości rodzi wątpliwości co do podstawy wpisu zapisobiercy do księgi wieczystej. Ponadto pojawia się problem wykazania przez osobę, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny, faktu nabycia przedmiotu zapisu.

Projekt zawiera regulacje pozwalające na zamieszczanie w postanowieniu sądu o stwierdzeniu nabycia spadku i akcie poświadczenia dziedziczenia także informacji o osobach, na których rzecz zostały uczynione zapisy windykacyjne, oraz przedmiotach tych zapisów (art. 677 K.p.c. i znowelizowane przepisy Prawa o notariacie). Pozwala to uzyskać zapisobiercom dokument potwierdzający nabycie przedmiotu zapisu, który może też stanowić podstawę wpisu do księgi wieczystej. Ponadto umieszczanie w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku informacji o dokonanych zapisach windykacyjnych ma jeszcze jedną zaletę. Pozwala uniknąć rozporządzeń przedmiotem tego zapisu dokonanych przez spadkobierców po uzyskaniu przez nich stwierdzenia nabycia spadku lub notarialnego poświadczenia dziedziczenia. Mając takie postanowienie bez ujawnionych przedmiotów zapisu windykacyjnego, spadkobiercy mogliby próbować dokonywać rozporządzeń przedmiotem zapisu (przede wszystkim rzeczami) na rzecz nabywcy w dobrej wierze, nieświadomego istnienia takiego zapisu.

Projekt dopuszcza też wyraźnie wydanie postanowienia częściowego w przedmiocie stwierdzenia nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego (art. 677 § 3 K.p.c.). Chodzi o to, aby uniknąć sytuacji, gdy spór między spadkobiercami uniemożliwiałby przesądzenie kwestii nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku. Postanowienie takie byłoby zaskarżalne.

Przyjęcie rozwiązania, iż w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku lub akcie poświadczenia dziedziczenia określa się także przedmioty zapisu windykacyjnego, niejako

przy okazji rozstrzyga również ostatecznie sprawę wyłączenia tych przedmiotów ze spadku, co ma niebagatelne znaczenie przede wszystkim dla wierzycieli spadkowych i wierzycieli zapisobierców.

Ustalenie prawa do przedmiotu zapisu windykacyjnego w postanowieniu sądu lub notarialnym poświadczeniu dziedziczenia jest zasadniczo powiązane także z materialnoprawnymi konsekwencjami (art. 1029<sup>1</sup> K.c.). Należy też zaznaczyć, że jeżeli sąd lub notariusz stwierdzi nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego, zmiana w tym zakresie może nastąpić jedynie przez zmianę postanowienia sądu lub uchylenie aktu poświadczenia dziedziczenia (art. 679 § 5 K.p.c.).

#### 9. Art. 7 ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców

Zapis windykacyjny może zostać ustanowiony także na rzecz cudzoziemca w rozumieniu ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców. W związku z tym pojawia się potrzeba uregulowania w tej ustawie konsekwencji takiego zapisu windykacyjnego, którego przedmiotem będzie nieruchomość (prawo użytkowania wieczystego, akcje i udziały w spółkach). Zgodnie z art. 7 ust. 2 ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców nie stosuje się jej do nabycia nieruchomości w drodze dziedziczenia przez spadkobierców ustawowych. Projekt rozszerza to wyłączenie także na spadkobierców ustawowych, którzy nabywają nieruchomość w drodze zapisu windykacyjnego (zmieniony art. 7 ust. 2 ustawy). Przemawia za tym także treść art. 8 ust. 1 pkt 4 tej ustawy, który zwalnia z obowiązku uzyskania zezwolenia cudzoziemca będącego spadkobiercą ustawowym zbywcy nieruchomości (o ile był on właścicielem nieruchomości co najmniej pięć lat), jeżeli nabywa on nieruchomość w inny sposób niż w drodze dziedziczenia.

Jeżeli cudzoziemiec będący zapisobiercą nie należy do kręgu spadkobierców ustawowych, powinien on uzyskać zezwolenie ministra właściwego do spraw wewnętrznych na podstawie wniosku złożonego w ciągu dwóch lat od dnia otwarcia spadku. Gdy takiego zezwolenia nie uzyska, nieruchomość wchodzi do spadku i podlega dziedziczeniu (art. 7 ust. 3a ustawy). W takim przypadku nieruchomość może przypaść innemu cudzoziemcowi, jako spadkobiercy testamentowemu. Wówczas wskazany w art. 7 ust. 3 ustawy termin do złożenia przez niego wniosku o uzyskanie zezwolenia powinien rozpocząć bieg dopiero wtedy, gdy dowie się on o tym, iż stanowiące przedmiot zapisu windykacyjnego nieruchomość lub użytkowanie wieczyste weszły jednak do spadku (dodany w art. 7 ust. 3a



zd. drugie). Taki spadkobierca nie mógłby bowiem zmieścić się w dwuletnim terminie (liczonym od otwarcia spadku), zasadniczo ustanowionym na złożenie wniosku o wydanie zezwolenia dla spadkobierców testamentowych. Kwestia nabycia przez niego nieruchomości w drodze dziedziczenia testamentowego pojawiałaby się dopiero po ustaleniu, czy zapisobierca będący cudzoziemcem uzyskał zezwolenie na nabycie nieruchomości, a to można ostatecznie ustalić dopiero po upływie dwóch lat od otwarcia spadku.

## OCENA SKUTKÓW REGULACJI

### 1. Cel wprowadzenia ustawy

Projektowane zmiany mają na celu wprowadzenie do prawa cywilnego rozwiązań pozwalających na skuteczne przesądzenie przez spadkodawcę o sposobie podziału pozostałego po nim majątku.

### 2. Wskazanie podmiotów, na które oddziałuje ustawa

Regulacje zawarte w projekcie dotyczą spadkodawców, spadkobierców oraz zapisobierców.

### 3. Konsultacje

W ramach konsultacji projekt został przekazany do zaopiniowania Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego, Przewodniczącemu Krajowej Rady Sądownictwa, Prezesowi Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia”, Prezesowi Naczelnej Rady Adwokackiej, Prezesowi Krajowej Rady Radców Prawnych, Prezesowi Krajowej Rady Komorniczej i Prezesowi Krajowej Rady Notarialnej.

Uwagi do projektu zgłosili: Prezes Krajowej Rady Komorniczej, Przewodniczący Krajowej Rady Sądownictwa i Prezes Krajowej Rady Notarialnej.

Prezes Krajowej Rady Komorniczej (KRK) zgłosił uwagi do projektowanego art. 968 § 2 K.c., podnosząc, że w przepisie tym nie wskazano, czy dalszy zapis może być nałożony wyłącznie na zapisobiercę zwykłego, czy również na zapisobiercę windykacyjnego. Podobne wątpliwości odniesiono też do art. 961 K.c.

Wątpliwości co do dopuszczalności obciążenia dalszym zapisem zapisobiercy windykacyjnego wydają się nieuzasadnione. Projekt wyraźnie bowiem stanowi w art. 981<sup>4</sup>, iż spadkodawca może obciążyć zapisem zwykłym osobę, na której rzecz uczynił zapis windykacyjny. Nie powinny pojawić się także wątpliwości co do stosowania do zapisobiercy windykacyjnego art. 961 K.c. Projekt opiera się bowiem na założeniu, iż tam, gdzie nie jest to konieczne, nie należy wprowadzać rozróżnienia na zapis zwykły i windykacyjny. W związku

z tym, jeżeli w Kodeksie cywilnym i innych ustawach jest mowa o zapisie bez bliższego wskazania, o który zapis chodzi, to należy rozumieć, iż chodzi o obie postaci zapisu. Realizacji tego założenia służy także projektowany art. 981<sup>6</sup> K.c., który do zapisu windykacyjnego nakazuje stosować odpowiednio przepisy o zapisie zwykłym. Jeżeli zatem spadkodawca w testamencie w drodze zapisów windykacyjnych albo zapisów zwykłych, albo zapisów zwykłych i windykacyjnych rozdysponuje przedmiotami majątkowymi wyczerpującymi prawie cały spadek, to osoby otrzymujące te przysporzenia w razie wątpliwości będą traktowane jako spadkobiercy.

Prezes KRK podniósł też, że należy rozważyć, czy wprowadzana instytucja zapisu windykacyjnego nie będzie wykorzystywana do obejścia przepisów o odpowiedzialności za długi spadkowe.

Przedmiotowa sugestia, iż przepisy dotyczące zapisu windykacyjnego będą służyć obchodzeniu przepisów o odpowiedzialności za długi spadkowe, jest bezpodstawna. Zgodnie z projektowanymi przepisami obok spadkobierców za długi spadkowe będą też odpowiadać zapisobiercy windykacyjni. Ich odpowiedzialność jest solidarna wraz ze spadkobiercami, a zakres ich odpowiedzialności jest ograniczony wartością przedmiotu zapisu. Jedyna zmiana niekorzystna dla wierzycieli polega na tym, iż aby uzyskać pełne zaspokojenie swoich wierzytelności, będą oni zmuszeni (w niektórych przypadkach) pozywać większą liczbę osób. W dalszej perspektywie będzie to też oznaczać konieczność prowadzenia egzekucji przeciwko większej liczbie dłużników.

Prezes KRK zgłosił także wątpliwości co do potrzeby wprowadzania trybu sądowego potwierdzania faktu nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Uzyskanie przez zapisobiercę windykacyjnego dokumentu potwierdzającego nabycie tego przedmiotu jest wskazane z wielu powodów (np. dowodowych, fiskalnych). Chodzi tu także o pewność obrotu. Sam testament (nawet notarialny) nie jest wystarczająco pewnym dokumentem potwierdzającym nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego. Nie można bowiem wykluczyć jego odwołania czy też zbycia przedmiotu zapisu windykacyjnego przez testatora. Aby maksymalnie uprościć formalności związane z uzyskaniem tego potwierdzenia, projekt dopuszcza wydanie w tym zakresie postanowienia częściowego (projektowany art. 677 § 3 K.p.c.). Oznacza to, że nawet gdy nie zostanie określony krąg spadkobierców, sąd może potwierdzić nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego przez zapisobiercę. Postanowienie sądu ma charakter deklaryacyjny.

Zastrzeżenia Prezesa KRK budzi również treść art. 981<sup>1</sup> § 1 i 2 projektu w zakresie

możliwości ustanowienia na rzecz zapisobiercy windykacyjnego użytkowania lub służebności.

Projekt dopuszcza ustanowienie użytkowania i służebności w drodze zapisu windykacyjnego. Zapis windykacyjny może zatem polegać nie tylko na przeniesieniu na zapisobiercę rzeczy lub praw należących do testatora, ale także na obciążeniu należących do niego składników majątkowych prawem użytkowania lub służebnością. Takie rozwiązanie nie pozostaje w sprzeczności z konstrukcją użytkowania lub służebności, gdyż oba te prawa (nawet w odniesieniu do nieruchomości) można ustanowić z zastrzeżeniem warunku lub terminu (art. 245 § 2 zd. pierwsze K.c.).

Uwagi Prezesa KRK dotyczące rozważenia wprowadzenia zmian w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego dotyczących zabezpieczenia spadku i spisu inwentarza zostały uwzględnione. Dla uniknięcia wątpliwości zaproponowano wprowadzenie regulacji, iż przepisy o zabezpieczeniu spadku stosuje się także do zabezpieczenia przedmiotu zapisu windykacyjnego (projektowany art. 636<sup>1</sup> K.p.c.). Takie rozwiązanie ułatwi również ustalenie zakresu wzajemnych rozliczeń spadkobierców i zapisobierców windykacyjnych w związku z ich wspólną odpowiedzialnością za długi spadkowe (projektowane art. 1034<sup>1</sup> i 1034<sup>2</sup> K.c.).

Przewodniczący Krajowej Rady Sądownictwa (KRS) wskazał, że zastrzeżenia budzi nomenklatura odnosząca się do określenia nowej instytucji prawa spadkowego – zapisu windykacyjnego, w związku z czym proponuje zastąpienie wyrazów „zapis windykacyjny” wyrazami „zapis ze skutkiem rzeczowym”. Przewodniczący KRS proponuje także dostosowanie treści art. 981<sup>3</sup> K.c. do art. 157 K.c.

Odnosząc się do uwag KRS, należy podnieść, że wobec zamieszczenia w projektowanym art. 981<sup>1</sup> § 1 K.c. definicji ustawowej zapisu windykacyjnego, nie powinny pojawić się wątpliwości dotyczące zastosowania i skutków tego zapisu. Poza tym formułowanie treści przepisów przy użyciu prostszego językowo zwrotu powoduje, że są one bardziej przejrzyste. Dlatego też zmiana używanej nomenklatury nie wydaje się celowa.

Co do drugiej uwagi zgłoszonej przez KRS – należy zwrócić uwagę, iż projektowany art. 981<sup>3</sup> K.c. nie jest efektem regulacji zamieszczonej w art. 157 K.c., ale opiera się na treści art. 962 K.c. normującego następstwa warunkowego lub terminowego ustanowienia spadkobiercy. Dlatego też przedmiotowa propozycja nie została uwzględniona.

Prezes Krajowej Rady Notarialnej (KRN) zaproponował zastąpienie pojęcia „zapis windykacyjny” pojęciem „legat windykacyjny”, co ma ułatwić nowelizowanie przepisów obecnie regulujących zapis oraz przyczyni się do lepszego odróżnienia dotychczas funkcjonującego zapisu oraz projektowanej nowej jego postaci.

Należy jednak zwrócić uwagę, iż projektowany zapis windykacyjny będzie można ustanowić jedynie w testamencie sporządzonym w formie aktu notarialnego, dlatego też nie powinny pojawić się wątpliwości w prawidłowym rozumieniu i stosowaniu tej konstrukcji. Jednym z argumentów przemawiających za wyłącznością formy testamentu notarialnego było właśnie to, że notariusz jako osoba o wysokich kwalifikacjach prawniczych łatwo odróżni zapis zwykły od zapisu windykacyjnego i będzie w stanie potencjalnemu spadkodawcy (testatorowi) objaśnić różnice między tymi postaciami zapisu i konsekwencjami ich zastosowania. Dlatego też po wejściu w życie projektu sporządzanie testamentów działowych w innej niż notarialna formie będzie wywoływało takie same skutki jak obecnie.

Pojęcie zapisu windykacyjnego funkcjonuje w doktrynie, mimo braku takiego zapisu w polskim prawie. Ponadto w rozumieniu przeciętnego spadkodawcy funkcjonujący obecnie zapis testamentowy wywołuje skutki rzeczowe w chwili śmierci testatora. Projektowana konstrukcja zapisu windykacyjnego odpowiada zatem oczekiwaniom społecznym i wyobrażeniom przeciętnego spadkodawcy co do skutków, jakie wywołuje zapis testamentowy. Dlatego też nie należy używać innego pojęcia dla jej opisu. Posłużenie się pojęciem legatu rodziłoby natychmiast konieczność wyjaśnienia go potencjalnemu spadkodawcy. Natomiast pojęcie zapisu jest powszechnie znane i, jak wskazano powyżej, rozumiane zgodnie z proponowanymi rozwiązaniami.

Prezes KRN wskazuje także na wątpliwości związane z uznaniem pieniędzy za przedmiot zapisu windykacyjnego. Zgodnie z projektowanymi regulacjami pieniądze zasadniczo nie mogą stanowić przedmiotu zapisu windykacyjnego. Zapis windykacyjny ma wywoływać skutki rzeczowe z chwilą śmierci spadkodawcy. Do wystąpienia skutków rzeczowych jest konieczna indywidualizacja przedmiotu, którego skutki te dotyczą. Dlatego też, jeżeli przedmiot zapisu miałaby stanowić suma pieniężna, trudno byłoby ustalić, o które konkretnie pieniądze należące do zmarłego chodzi. Natomiast nie jest wykluczone uczynienie przedmiotem zapisu windykacyjnego pieniędzy zindywidualizowanych, np. złożonych w sejfie lub skrytce bankowej. Przedmiot zapisu windykacyjnego może także stanowić zbywalna wierzytelność pieniężna. Ponadto, w przypadku zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego, wchodzące w ich skład środki pieniężne nabędzie zapisobierca.

Prezes KRN podniósł też, że po śmierci spadkodawcy może pojawić się spór co do praw odnoszących się do przedmiotu zapisu windykacyjnego, a areną tego sporu stanie się postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku. W związku z tym trzeba zauważyć, że postanowienie sądu stwierdzające nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego ma charakter

deklaratoryjny, a przedmiotem zapisu mogą być jedynie składniki majątku spadkodawcy. Jeżeli zatem osoba trzecia będzie kwestionować prawa spadkodawcy do przedmiotu zapisu windykacyjnego, to wystąpi ze stosownym roszczeniem w odrębnym postępowaniu, co z kolei może doprowadzić do zawieszenia postępowania o stwierdzenie nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Odnosnie do dalszych uwag trzeba stwierdzić, że wbrew stanowisku Prezesa KRN projekt przesądza o tym, iż nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego następuje w drodze sukcesji syngularnej. Zapisobierca nie nabywa przecież ogółu praw i obowiązków, lecz jedynie ich skonkretyzowaną część. Przedmiot zapisu windykacyjnego jest wyłączony ze spadku, a zapisobierca nie jest spadkobiercą (choć nie jest wykluczone łączenie roli spadkobiercy i zapisobiercy).

Prezes KRN podnosi także, że poza ustawą o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców także inne przepisy wymagają uzyskania zezwolenia na nabycie przedmiotu zapisu. Należy podkreślić, że projekt nie uchyla obowiązku uzyskania zezwolenia na nabycie określonych przedmiotów, dlatego też w razie objęcia zapisem windykacyjnym takich przedmiotów zapisobierca powinien uzyskać stosowne zezwolenie w trybie określonym przepisami szczególnymi. W razie jego nieuzyskania przedmiot zapisu pozostanie częścią spadku. Trzeba też jednak przyjąć, iż do nabycia rzeczy lub praw w drodze zapisu windykacyjnego powinny znaleźć zastosowanie jedynie te ograniczenia, które odnoszą się do nabycia przez spadkobierców przedmiotów należących do spadku.

Prezes KRN wskazuje też na gorszą sytuację zapisobierców w porównaniu ze spadkobiercami w zakresie odpowiedzialności za długi. Jest to spowodowane tym, iż przedmiot zapisu windykacyjnego jest zidentyfikowany, a aktywa spadku należy dopiero ustalić. Zarzut ten nie jest trafny, bowiem zakres solidarnej odpowiedzialności zapisobiercy i spadkobiercy jest zależny od wartości otrzymanych przez nich przysporzeń. Wartość tych przysporzeń zostanie określona w spisie inwentarza sporządzanym wspólnie dla składników spadku i przedmiotów zapisu windykacyjnego. Dopiero po dokonaniu wyceny aktywów spadku oraz przedmiotów zapisu windykacyjnego można ustalić zakres wzajemnych rozliczeń między spadkobiercami a zapisobiercami otrzymującymi zapis windykacyjny. Natomiast (co wskazano wyżej) niezasadne byłoby tworzenie dla zapisobierców windykacyjnych przywilejów w zakresie odpowiedzialności za długi testatora. Wówczas bowiem przez zapisy windykacyjne można by ograniczyć majątek, z którego wierzyciele spadkodawcy mogliby uzyskać zaspokojenie.

Nie powinien być też kwestionowany obowiązek zamieszczania w akcie poświadczenia dziedziczenia informacji na temat zapisu windykacyjnego i jego przedmiotu. Ma on charakter deklaratoryjny (podobnie jak stwierdzenie nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku). Jeżeliby pominąć w notarialnym poświadczeniu dziedziczenia informację o dokonanych zapisach windykacyjnych, to zostałaby ograniczona rola tej czynności. Bowiem w przypadku ustanowienia w testamencie notarialnym zapisu windykacyjnego zainteresowanym pozostawałaby do dyspozycji jedynie możliwość uzyskania postanowienia sądowego stwierdzającego nabycie spadku. Byłoby to rozwiązanie niekonsekwentne.

Projektowana ustawa została zamieszczona w Biuletynie Informacji Publicznej [na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości ([www.ms.gov.pl](http://www.ms.gov.pl))] zgodnie z przepisami ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414, z późn. zm.). Żaden podmiot nie zgłosił, w trybie wyżej wymienionej ustawy, zainteresowania udziałem w pracach nad przedmiotowym projektem.

#### 4. Skutki społeczno-gospodarcze oraz finansowe

##### 4. 1. Wpływ na finanse publiczne, w tym na budżet państwa i dochody jednostek samorządu terytorialnego

Projektowana regulacja nie spowoduje skutków finansowych dla budżetu państwa oraz budżetu jednostek samorządu terytorialnego.

Zaznaczyć trzeba, że wprowadzenie zapisu windykacyjnego nie zwiększy liczby spraw w sądach. Jest to bowiem instytucja prawa materialnego, stanowiąca element innej czynności prawnej, jaką jest testament. Dodatkowe obowiązki sądu wynikające z projektowanej regulacji to jedynie wskazanie w zaświadczeniu wydawanym osobie powołanej na wykonawcę testamentu na podstawie projektowanego art. 665 § 1 K.p.c. – oprócz dotychczas zamieszczanych tam informacji – także praw i obowiązków wykonawcy testamentu, jeżeli zostały one określone przez spadkodawcę, a ponadto wymienienie w treści postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku – oprócz obecnie wskazywanych tam spadkobierców i wielkości ich udziałów – również stwierdzenia nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego i osoby, która go nabyła. Powyższe obowiązki mają być realizowane w ramach obowiązujących procedur sądowych i polegać jedynie na umieszczeniu dodatkowych informacji w treści wydawanych także obecnie dokumentów czy też orzeczeń.

#### 4. 2. Wpływ na rynek pracy

Regulacja nie będzie miała wpływu na rynek pracy.

#### 4. 3. Wpływ na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym na funkcjonowanie przedsiębiorstw

Regulacja nie wpłynie na konkurencyjność gospodarki.

#### 4. 4. Wpływ na sytuację i rozwój regionalny

Regulacja nie wpłynie na sytuację i rozwój regionalny.

### 5. Zgodność z prawem Unii Europejskiej

Projekt ustawy jest zgodny z prawem Unii Europejskiej.

Projektowana ustawa nie podlega notyfikacji zgodnie z trybem przewidzianym w przepisach dotyczących sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych.