

# Studia PRAWNICZE

Zeszyt 1 (205) 2016  
Warszawa 2016

Anna Pabin ■

## TESTAMENT JAKO AKT SFORMALIZOWANY – UWAGI W SPRAWIE PRZYSZŁEGO KSZTAŁTU REGULACJI DOTYCZĄCYCH FORMY ROZRZĄDZEŃ TESTAMENTOWYCH

Faktem jest, że polski system prawny pozwala każdemu, kto posiada pełną zdolność do czynności prawnych<sup>1</sup>, rozrządzić własnym majątkiem na wypadek śmierci. Jak wskazuje art. 941 Kodeksu cywilnego<sup>2</sup>, można tego dokonać wyłącznie przez testament. Jest on jedyną czynnością prawną, na podstawie której może zostać powołany spadkobierca<sup>3</sup>. Spadkodawcy, w celu rozdysponowania dorobku według własnego uznania, decydują się właśnie na to rozwiązanie, gdyż ustawowy porządek dziedziczenia uwzględnia jedynie typowe sytuacje. W ten sposób realizowana jest jedna z funkcji testamentu, czyli dostosowanie rozrządzeń majątkiem spadkowym do sytuacji rodzinnej spadkodawcy<sup>4</sup>. Do rozrządzeń testamentowych, których dotyczy swoboda testowania, zalicza się: ustanowienie

<sup>1</sup> Pełną zdolność do czynności prawnych mają osoby, które ukończyły 18 lat, a także małoletnie, które zawarły związek małżeński. Zaś te, które nie ukończyły trzynastu lat, jak również ubezwłasnowolnione całkowicie nie posiadają zdolności do czynności prawnych – Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. z 2014, poz. 121 – art. 10, art. 11, art. 12.

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny...

<sup>3</sup> E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki*, Warszawa 2005, s. 71.

<sup>4</sup> Zob. Uchwała SN 7 sędziów z dnia 27 listopada 1986 r., III CZP 68/86, OSN 1987, nr 5–6, poz. 72.

spadkobiercy, powołanie wykonawcy testamentu, ustanowienie zapisu, polecenia, fundacji, a także wykluczenie od dziedziczenia i wydziedziczenie. Jednak, aby rozrządzenie ostatniej woli było ważne i niepodważalne, muszą być spełnione określone przesłanki. Nie może być ono dokonane w dowolny sposób. Polskie prawo precyzuje i określa wymogi formalne, bez spełnienia których testament będzie nieważny<sup>5</sup>.

## I. Testament – pojęcie i cechy

Zacząć należy od definicji nazwy „testament”, otóż rozumie się przez nią zarówno czynność prawną, którą charakteryzują określone cechy, jak również dokument obejmujący odpowiednie oświadczenie woli spadkodawcy<sup>6</sup>. Dodatkowo testament rozumiany jako dokument może stanowić rzecz w rozumieniu art. 45 k.c.<sup>7</sup> Natomiast w krajach *common law* pojęcie testamentu interpretowane jest inaczej niż w krajach *civil law*. Otóż różnica polega na tym, iż w regulacjach prawnych *common law* terminu *will* używa się dla oznaczenia ogółu dokumentów, które zawierają ostatnią wolę zmarłego i wszystkie one traktowane są jako jeden testament<sup>8</sup>.

Zazwyczaj wymienia się cztery najważniejsze cechy testamentu, mianowicie: jednostronność, odwołalność, formalizm sporządzania, wywoływanie

---

<sup>5</sup> Wymogi formalne odnoszące się do poszczególnych testamentów określone są w art. 949–958 k.c. Więcej na ten temat w dalszej części pracy. Zob. także przesłanki nieważności testamentu – art. 945 k.c.

<sup>6</sup> Por. K. Przybyłowski, *Niedopuszczalność wspólnych testamentów*, S.C. 1963, t. IV, s. 18 i n. oraz uzas. uchw. 7 SN z 22 marca 1971 r., III CZP 91/70, OSNCPiUS 1971, nr 10, poz. 168 z glosą A. Mączyńskiego, OSPiKA 1972, nr 2, poz. 26, a także na tle innych krajów M. Rzewuski, *Podpis spadkodawcy na testamencie własnoręcznym*, Warszawa 2014, s. 26 i n. Odmienne stanowisko zajmuje J. Gwiazdomorski, który uważa, że „testament” zawsze oznacza tylko czynność prawną, a nie dokument – zob. J. Gwiazdomorski, *Wykładnia przepisów o testamencie na tle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego*, NP 1973, nr 6, s. 822 i n., zob. też postanowienie SN z 30 czerwca 1972 r., I CR 403/72, OSN 1973, nr 3, poz. 49 z glosą A. Mączyńskiego, OSPiKA 1973, nr 10, poz. 192, gdzie wskazuje się, iż tylko oryginał testamentu jest testamentem w rozumieniu art. 941 k.c., a wyjątek stanowi tylko wypis testamentu notarialnego.

<sup>7</sup> Zob. M. Rzewuski, *Podpis spadkodawcy...*, s. 41–46, tenże *Glosa do wyroku SN z dnia 27 czerwca 2007 r., II CSK 121/07*, PS 2010, nr 1, s. 140, G. Wolak, *Testament a znaleźne. Glosa do wyroku SN z dnia 27 czerwca 2007 r., II CSK 121/07*, Edukacja Prawnicza 2013, nr 3.

<sup>8</sup> K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Spadki*, Warszawa 2013, s. 258.

skutków prawnych *mortis causa*<sup>9</sup>. A więc testament to czynność prawna jednostronna, zawierająca oświadczenie woli testatora, które nie jest składane innej osobie. Skutkuje to tym, że jest ona odwołalna, zgodnie z wywodzącą się z prawa rzymskiego zasadą *ambulatoria est voluntas testatoris usque ad mortem*<sup>10</sup>. Jak każda czynność *mortis causa*, testament nie wywołuje żadnego skutku prawnego do chwili śmierci spadkodawcy. Ma on także charakter osobisty, co oznacza, że niedopuszczalne jest sporządzenie rozrządzenia ostatniej woli przez przedstawiciela ustawowego lub pełnomocnika.

Należy podkreślić, że testament jest aktem sformalizowanym, a więc może być dokonany tylko w ściśle określonej formie i przy zachowaniu przesłanek formalnych sprecyzowanych w ustawie. Na podstawie analizy przepisów różnych porządków prawnych można wskazać cechy wspólne poszczególnym rodzajom formy testamentu, występującym w różnych systemach prawnych. Jednak nie ma podanego określenia samego pojęcia formy testamentu. Brak takiej definicji nie pociąga za sobą żadnych ujemnych skutków, gdyż z rozgraniczeniem przepisów dotyczących formy od przepisów regulujących inne kwestie dotyczące ważności testamentu nie są związane żadne skutki prawne<sup>11</sup>. Zagadnienie formy testamentu, a ściślej formalizmu czynności prawnej, jaką jest testament, będzie przedmiotem poniższych rozważań. Rewizja poglądów dotyczących zachowania wymagań formalnych testamentu w kontekście ważności tej czynności prawnej wydaje się istotna choćby ze względu na toczącą się w Polsce dyskusję na temat kształtu przyszłego polskiego prawa spadkowego<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> Zob. A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Ustawowe i konwencyjne unormowanie problematyki formy*, Kraków 1976, s. 52 i n., J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1990, s. 96 i 97, E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki*, wyd. 10, Warszawa 2011, s. 94, K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz...*, s. 259 i 260.

<sup>10</sup> „Wola spadkodawcy może być zmieniona aż do śmierci” (D.34,4,4), zob. A. Dębiński, *Rzymskie prawo prywatne. Compendium*, Warszawa 2003, s. 340.

<sup>11</sup> A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe...*, s. 71.

<sup>12</sup> Zob. m.in. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego działająca przy Ministrze Sprawiedliwości, red. Z. Radwański, *Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2006, s. 178, M. Załucki, *Perspektywy rekodyfikacji polskiego prawa spadkowego*, [w:] *50 lat kodeksu cywilnego. Perspektywy rekodyfikacji*, red. P. Stec, M. Załucki, Warszawa 2015, s. 349 i n.

## II. Rys historyczny

### 2.1. Starożytny Rzym

Już w starożytnym Rzymie dziedzic mógł być powołany do spadku na podstawie woli spadkodawcy – w drodze testamentu (*secundum tabulas*) lub na podstawie przepisu prawa<sup>13</sup>. Testament był ściśle sformalizowaną, jednostronną czynnością prawną o charakterze odwoalnym i osobistej naturze wyłączającej możliwość zastępstwa przy jego sporządzaniu<sup>14</sup>.

Konstytutywnym elementem rozrządzenia *mortis causa* było ustanowienie spadkobiercy. Swoboda testowania umożliwiała spadkodawcy m.in. powołanie jednej lub kilku osób do spadku, ustanowienie zapisu, fideikomisu, dokonanie podstawienia, a także zamieszczenie postanowienia dotyczącego polecenia<sup>15</sup>. Przepisy formalne dotyczące ustanowienia dziedzica obowiązywały już w dawnym prawie rzymskim. Przede wszystkim do czasów Konstantyna musiało ono nastąpić w uroczystych słowach, w formie stanowczej, w języku łacińskim<sup>16</sup> i wymagano użycia wyrazu *heres*, inaczej testament był nieważny. Ustanowienie dziedzica musiało być na początku testamentu, w przeciwnym razie nieważne były rozporządzenia je wyprzedzające. Dodatkowo winno wyrażnie wynikać z oświadczenia woli testatora, być dokonane pod wpływem wolnej woli testatora i nie mogło się ono odnosić do osoby nieoznaczonej – *persona incerta* ani też nie mogło zależeć od dowolnego postanowienia drugiej osoby. Jednak z upływem czasu wymogi te straciły swą skuteczność<sup>17</sup>. Co trzeba podkreślić, przy tłumaczeniu woli testatora należało zwracać uwagę nie na dosłowne znaczenie używanych wyrazów, lecz na rzeczywistą wolę testatora – *favor testamenti*<sup>18</sup>. Gdy zamiarem spadkodawcy nie sposób było dać pełnego wyrazu, należało utrzymać testament

---

<sup>13</sup> Testament jako forma dziedziczenia powstał w prawie rzymskim ok. IV w. p.n.e. w związku z rozporządzeniami spadkodawcy zmierzającymi do ochrony majątku rodziny przed nieracjonalnym podziałem. Zob. W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1967, s. 494.

<sup>14</sup> R. Taubenschlag, W. Kozubski, *Historia i instytucje rzymskiego prawa prywatnego*, wyd. IV, Warszawa 1947, s. 298; R. Taubenschlag, *Rzymskie prawo prywatne*, Warszawa 1955, s. 278; W. Osuchowski, *Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu*, Warszawa 1981, s. 433; K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1999, s. 468; M. Amelotti, *Testamento. Diritto Romano*, [w:] *Enciclopedia del diritto*, XLIV, Milano 1995, s. 459; W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Instytucje*, wyd. 5, Warszawa 2009, s. 174.

<sup>15</sup> J. Waszczuk-Napiórkowska, *Zapis windykacyjny w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2014, s. 62.

<sup>16</sup> Języka greckiego można było używać za czasów cesarstwa od Teodozjusza II.

<sup>17</sup> W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962, s. 460–461.

<sup>18</sup> Ibidem, s. 461.

w mocy nawet przy pewnych modyfikacjach, gdyż właściwsze od całkowitego upadku testamentu jest jego częściowe wykonanie<sup>19</sup>.

W najdawniejszym prawie rzymskim funkcjonowały dwa rodzaje testamentu. Oba miały formę ustną i publiczną. Pierwszy *testamentum comitiis calatis* był uroczystym aktem publicznym na zgromadzeniach ludowych (kurialnych) i przy udziale kolegium kapłanów (*pontyfików*). Rzadko była możliwość, aby go sporządzić, gdyż tylko dwa razy w roku i jedynie w Rzymie. Drugi *testamentum in procinctu* był dostępny wyłącznie w czasie wojny dla żołnierzy szykujących się do walki. Wojownik wypowiadał swą ostatnią wolę w jakiegokolwiek formie wobec towarzyszy broni<sup>20</sup>. Te możliwości rozrządzenia dobytkiem nie były wystarczająco dogodne<sup>21</sup>, dlatego wytworzyła się praktyka powierniczego przekazywania całego majątku za życia osobie zaufanej – *familiae emptor*<sup>22</sup> poprzez akt pozornej sprzedaży mancypacyjnej<sup>23</sup>. Odbywało się to przy obecności pięciu świadków i *libripensa*. Po śmierci rozporządzającego – *familiae emptor* przekazywał cały majątek osobie przez niego wskazanej, zgodnie z powziętym wcześniej zobowiązaniem. Stopniowo wytworzył się z tego postępowania właściwy testament mancypacyjny – *testamentum per aes et libram*, w którym to kluczowe znaczenie miało już nie przeniesienie majątku na powiernika, lecz uroczyste wypowiedziane słowa – *nuncupatio*<sup>24</sup>. Dla utrzymania ich w tajemnicy, a także w celach dowodowych rozporządzenia ujmowano w formę pisemną. Wówczas wystarczyło, aby testator w ustnej *nuncupatio* oświadczył, iż sporządzony testament zawiera jego ostatnią wolę<sup>25</sup>. Konieczna do ważności testamentu wedle prawa cywilnego sprzedaż mancypacyjna majątku była już tylko formalnością, a *familiae emptor* oraz *libripens* stali się świadkami testamentowymi<sup>26</sup>. Tak właśnie powstał testament prywatny, gdyż zadaniem świadków było tylko przesnurowanie tabliczki i zaopatrzenie jej swymi pieczęciami na dowód autentyczności, nie znając z reguły zawartej

<sup>19</sup> W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Berier, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2009, s. 319.

<sup>20</sup> M. Kuryłowicz, A. Wiliński, *Rzymskie prawo prywatne: zarys wykładu*, 5. wydanie poprawione, Warszawa 2013, s. 145.

<sup>21</sup> Obie formy testamentu, tj. *testamentum comitiis calatis* i *testamentum in procinctu*, wyszły z użycia już w II–I w. p.n.e.

<sup>22</sup> Jednak testator za życia był nadal w posiadaniu majątku, gdyż do przeniesienia własności drogą *mancipatio* nie trzeba było przeniesienia posiadania.

<sup>23</sup> Ponieważ *familiae emptor* nie był sam dziedzicem, dlatego nie ma tu jeszcze w istocie testamentu.

<sup>24</sup> W. Wołodkiewicz (red.), *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, Warszawa 1986, s. 207.

<sup>25</sup> W. Litewski, *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998, s. 258.

<sup>26</sup> W sumie było siedmiu świadków.

w niej treści ostatniej woli. Tabliczki składano tekstem do wewnątrz, a z wierzchu, obok pieczęci pisano tylko nazwisko testatora. Osoba przedstawiająca testament spisany w powyższy sposób mogła uzyskać u pretora wprowadzenie w posiadanie spadku (*bonorum possessio*)<sup>27</sup>. W ten sposób pojawił się testament pretorski, który był czynnością formalną, tak samo jak testament prawa cywilnego. Oba dla ważności wymagały równoczesnej obecności świadków, jednak w *ius civile* zasadą była ustność, natomiast w *ius honorarium* – pisemność. Spadkodawca, niszcząc dokument, mógł wyrazić zmianę swej woli. Pomimo zasady pisemności testamentu pretorskiego nie wykluczało się sporządzenia go ustnie, ponieważ dokonując tej czynności, kluczowe było świadectwo siedmiu osób. Dzięki temu ostatnia wola zmarłego mogła zostać wykonana pomimo zagubienia, zniszczenia czy kradzieży tabliczek. Począwszy od epoki przedklasycznej, obie te formy współistniały przez całe prawo klasyczne<sup>28</sup>.

W prawie poklasycznym nastąpiło dalsze urozmaicenie form testamentu. Wtedy to pojawiły się jego nowe formy zarówno prywatne, jak i publiczne, a także testamenty szczególne, przede wszystkim *testamentum militis*<sup>29</sup>. Z tego okresu pochodzi testament holograficzny (*per holographam scripturam*)<sup>30</sup>, który powstał na zachodzie cesarstwa rzymskiego. Nie został wprowadznie uznany za obowiązujący w prawie justyniańskim, ale po upadku cesarstwa zachodniorzymskiego przeniknął do germańskich spisów prawa<sup>31</sup> powstałych dla ludności rzymskiej. Odegrały one znaczną rolę w kształtowaniu się prawa na zachodzie Europy<sup>32</sup>. W czasach justyniańskich oprócz tego testamentu do zwyczajnych form zaliczano również testament prywatny zwany *testamentum tripertitum*, podpisany i opieczętowany przez testatora oraz siedmiu obecnych równocześnie świadków, a także testament publiczny. Ten zaś sporządzało się przez oddanie pisemnego testamentu opiece cesarza (*testamentum principi oblatum*) lub poprzez podyktowanie ostatniej woli do protokołu urzędowego, gdzie dany dokument był przechowywany (*testamentum apud acta conditum*)<sup>33</sup>. W zachodniej, jak i we wschodniej

<sup>27</sup> M. Kuryłowicz, A. Wiliński, *Rzymskie prawo...*, s. 145.

<sup>28</sup> W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Berier, *Prawo rzymskie...*, s. 285.

<sup>29</sup> A. Guarino, *Sull' origine del testamento dei militari nel diritto romano*, [w:] *Pagine di diritto Romano*, t. 6, Napoli 1995; V. Scarano Ussani, *Il testamento militis nell' età Nerva e Traiano*, *Atti Accademica Napoli* 1983, t. 94. Ostatnio M. Jońca, *Forma i czas...*, s. 38 i n.

<sup>30</sup> Własnoręcznie napisany i podpisany przez testatora bez udziału świadków. Powstał w 446 r. na podstawie konstytucji cesarza Walentyniana III.

<sup>31</sup> Przeniknął poprzez *lex Romana Visigothorum* wpierw do prawa francuskiego, a później do innych kodeksów europejskich.

<sup>32</sup> M. Kuryłowicz, *Testamentum holographum*, *Rej.* 2003, nr 10, s. 119 i n.

<sup>33</sup> M. Kuryłowicz, A. Wiliński, *Rzymskie prawo prywatne...*, s. 146.

części cesarstwa rzymskiego nadal istniały testamenty ustne<sup>34</sup> (*per nuncupationem, sine scriptura*), do ich ważności wymagano również siedmiu świadków<sup>35</sup>. Formy szczególne testamentu charakteryzowały się tym, iż można było z nich skorzystać tylko w pewnych okolicznościach. W związku z zaistniałymi sytuacjami wymagania były zmniejszane lub zwiększane, np. podczas epidemii świadkowie nie musieli być równocześnie obecni; sporządzając testament na wsi, wystarczało pięciu świadków, z kolei np. przy testamencie niewidomych musiał być dodatkowy ósmy świadek lub urzędnik<sup>36</sup>. Co istotne, cały akt sporządzenia testamentu musiał być dokonany w sposób ciągły, bez przerw, w przeciwnym razie trzeba go było powtórzyć w obecności wszystkich świadków (obowiązywała zasada *unitas actus, loci, temporis*)<sup>37</sup>. Całkowicie wolny od wymagań co do formy i treści był testament żołnierski. Jednak Justynian ograniczył ten przywilej tylko do czasu, kiedy żołnierz przebywał na wyprawie wojennej.

Dopuszczalne było także zawarcie pewnych rozrządzeń<sup>38</sup> na wypadek śmierci, w nieformalnym liście zwanym kodycyłem (*codicilli*)<sup>39</sup> skierowanym do dziedzica testamentowego, beztestamentowego lub innej osoby obdarzonej w testamencie. W przypadku rozporządzeń z zakresu prawa cywilnego (legaty, wyzwolenia, ustanowienie opieki) wymagane było potwierdzenie kodycyłu w testamencie. Jeśli testament okazał się po śmierci testatora nieważny na podstawie nieodpowiedniej formy lub treści, kodycył pomagał przynajmniej w częściowym utrzymaniu rozrządzeń testatora w mocy. Aby tak się stało, testator zamieszczał w testamencie tzw. klauzulę kodycylną, że jeżeli jego testament okaże się z jakichś przyczyn nieważny, to niech będzie utrzymany jako kodycył. W takiej sytuacji nieważne było ustanowienie dziedzica i wydziedziczenie, ale pozostawały w mocy pozostałe rozporządzenia. Testament stawał się ważny w zakresie zawartym w kodycyłu<sup>40</sup>.

## 2.2. Prawo polskie a starożytne

Normy prawa rzymskiego przenikły do ustawodawstwa polskiego za pośrednictwem wielkich kodyfikacji europejskich XIX w., które to obowiązywały

<sup>34</sup> Forma ustna testamentu utrzymywała się obok form pisemnych w całej historii rzymskiego prawa spadkowego.

<sup>35</sup> W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego...*, s. 466.

<sup>36</sup> W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Berier, *Prawo rzymskie...*, s. 289.

<sup>37</sup> W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego...*, s. 465.

<sup>38</sup> Mogły one zawierać dowolne nieformalne zapisy (fideikomisy) i inne dyspozycje testamentowe oprócz ustanowienia dziedzica i wydziedziczenia.

<sup>39</sup> Mógł on być potwierdzony w testamencie (*codicillus confirmatus*) lub nie (*codicillus non confirmatus*).

<sup>40</sup> Zob. M. Kuryłowicz, A. Wiliński, *Rzymskie prawo prywatne...*, s. 146.

na terytorium Polski od okresu rozbiorów. Rozpoczynając unifikację prawa cywilnego po pierwszej wojnie światowej, a także gdy kończono rozpoczęte nad nią prace po drugiej wojnie światowej, sięgano do tychże kodyfikacji, jako do bezpośrednich źródeł normatywnych<sup>41</sup>. Kodeks Napoleona, który obowiązywał w Królestwie Polskim, również przewidywał możliwość rozporządzenia całością lub częścią swojego majątku poprzez testament oraz pozwalał na jego ewentualne odwołanie. Dopuszczalne było ustanowienie dziedzica zarówno do całego spadku, jak i do poszczególnych części lub rzeczy spadkodawcy. Kodeks nie rozróżniał rozrządzeń *mortis causa* zawierających ustanowienie dziedzica od zapisów<sup>42</sup>.

Prawo spadkowe zunifikowane w 1946 r.<sup>43</sup> także przewidywało swobodę dysponowania swoim majątkiem w drodze czynności *mortis causa*, oczywiście z ustawowymi ograniczeniami. Poprzez rozrządzenia można było powołać spadkobiercę, ustanowić zapis oraz polecenie, wydziedziczyć oraz wykluczyć spadkobierców ustawowych<sup>44</sup>. Jako główne zasady zunifikowanego prawa spadkowego należy wymienić: przyjęcie dwóch tytułów dziedziczenia – ustawy i testamentu, pominięcie z kolei umowy dziedziczenia, ograniczenie kręgu spadkobierców ustawowych<sup>45</sup>, oparcie przepisów na rozrządzeniach testamentowych na zasadzie swobody testowania i przyjęcie konstrukcji zachowku, a nie rezerwy jako instytucji mającej chronić interesy najbliższych członków rodziny spadkodawcy<sup>46</sup>. Podstawowe zasady prawa z 1946 r.<sup>47</sup> utrzymano w Kodeksie cywilnym z 1964 r., który obecnie pozostaje w mocy, aczkolwiek trwają prace

---

<sup>41</sup> R. Świrgoń-Skok, *Swoboda dysponowania majątkiem na wypadek śmierci w ujęciu historyczno prawnym*, [w:] *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, red. M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka, Warszawa 2013, s. 533 i literatura tam podana.

<sup>42</sup> K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje cywilne. Historia i współczesność*, Warszawa 2009, s. 214.

<sup>43</sup> Dekret z dnia 8 października 1946 r. – Prawo spadkowe, Dz. U. nr 60, poz. 328 ze zm.

<sup>44</sup> Prawo polskie nie знаło umowy dziedziczenia, która na wzór ABGB i BGB stanowiła trzecią podstawę nabycia spadku, nieważna była również darowizna na przypadek śmierci. R. Świrgoń-Skok, *Swoboda dysponowania majątkiem...*, s. 535.

<sup>45</sup> Krąg spadkobierców ograniczono do: zstępnych spadkodawcy i osób przez niego przysposobionych, małżonka spadkodawcy, jego rodziców, rodzeństwa i zstępnych rodzeństwa, natomiast w braku ww. osób – gmina ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy (do wejścia w życie ustawy z 20 marca 1950 r. o terenowych organach jednolitej władzy państwowej) i Skarb Państwa.

<sup>46</sup> Zob. S. Piątkowski, B. Kordasiewicz, *Prawo spadkowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 21–22.

<sup>47</sup> A. Lityński, *Historia prawa Polski Ludowej*, Warszawa 2008, s. 233.



nad nowym. Wciąż projektowane są przepisy prawa dziedziczenia, jak również nadal nie ustalono wymagań odnośnie formy testamentu<sup>48</sup>.

Należy stwierdzić, iż prawo rzymskie miało istotny wpływ na obecny kształt przepisów dotyczących testamentu w Polsce, jak również innych porządków prawnych. Porównując formy oraz zasady sporządzenia testamentu obowiązujące w starożytności i współcześnie, zauważalne jest, iż mają wiele wspólnego. Na przykład wciąż spadkobierca może zostać powołany na podstawie testamentu lub ustawowego porządku dziedziczenia. Przepisy o formie oraz treści oświadczenia ostatniej woli obowiązują obecnie w podobnym kształcie. Dopuszczone testamenty wciąż są podzielone na zwykłe oraz szczególne. Przy większości form konieczna jest obecność świadków, która na przestrzeni lat uległa zmniejszeniu. W Polsce w zwykłych okolicznościach testator może wygłosić oświadczenie woli wobec osoby urzędowej, po czym je podpisuje wraz ze świadkami, podobnie do *testamentum apud acta conditum*. Testament może być przechowywany u notariusza, podobnie do *testamentum principi oblatum*. Forma holograficzna powstała w V w. n.e., jest jedną z podstawowych form m.in. w prawie polskim. *Testamentum per nuncupationem* jako forma ustna funkcjonuje i dziś w nieznacznie zmienionym kształcie. Zachował się również testament wojskowy dostępny w czasie wojny w złagodzonej formie, podobnie do dawnego *testamentum militis* czy też *testamentum in procinctu*. Także i kodycył nie wyszedł z użycia<sup>49</sup>. W Polsce rozrządzenie ostatniej woli zawarte w liście jest traktowane jako testament holograficzny. Wskazanych zostało tu tylko kilka przykładów podobieństw, jednak jest ich znacznie więcej, a niestety ramy niniejszego opracowania są ograniczone.

### III. Kodeks cywilny i praktyka na jego tle

#### 3.1. Aktualny stan prawny

Aktualnie w polskim prawie wymogi formalne dotyczące testamentu unormowane są w art. 949–958 k.c. Jeżeli podmiot dokona czynności prawnej z zamiarem sporządzenia testamentu, a nieodpowiadającej wymogom formalnym żadnej z form przewidzianych przez prawo, nigdy nie stanie się ona ważnym testamentem<sup>50</sup>. Zgodnie z art. 958 k.c. nieważny jest testament, który został sporządzony z naruszeniem przepisów regulujących formę testamentu, chyba że

<sup>48</sup> F. Zoll, *Das polnische Erbrecht im Wandel: die geplanten Reformen*, [w:] R. Welsner, *Erbrechtsentwicklung in Zentral- und Osteuropa*, 2009, s. 33–37.

<sup>49</sup> Współcześnie kodycył występuje w Kodeksie cywilnym austriackim (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*) z dnia 1 czerwca 1811 r. ze zm., § 553.

<sup>50</sup> E. Skowrońska Bocian, *Forma testamentu w prawie polskim*, Warszawa 1991, s. 18.

przepisy te stanowią inaczej. Wymogi o formie testamentów obowiązują bezwzględnie (*ius cogens*). Sąd nie może uznać za ważny testamentu sporządzonego w sposób nieprzewidziany w ustawie, chociażby strony o to wносиły<sup>51</sup>. Uzasadnia się, że duży stopień sformalizowania testamentu ma przede wszystkim utrudniać fałszowanie aktów ostatniej woli. Dodatkowo doniosłość i solenny charakter tej czynności prawnej powinien przynajmniej w pewnym zakresie pozwolić na kontrolę *animus testandi*. Jednak niestety wiąże się to jednocześnie z kolidowaniem w pewnym zakresie z zasadą swobody testowania, gdyż utrudnia sporządzenie ważnych i skutecznych testamentów zwłaszcza spadkodawcom bez wiedzy prawniczej<sup>52</sup>. Można więc zadać następujące pytania: czy przestrzeganie wymogów o formie faktycznie zapewnia spełnienie postulatów, dla których zostały wprowadzone, np. czy chronią one przed fałszerstwami? oraz czy te wymogi nakreślone przed laty są uzasadnione i aktualne w czasach współczesnych?, a także, co wydaje się najistotniejsze, czy wola spadkodawcy w stosunku do warunków formalnych stawiana jest na pierwszym miejscu? Aby odpowiedzieć na te pytania, należy przyrzeć się funkcjonowaniu poszczególnych rodzajów testamentów w praktyce<sup>53</sup>.

Ustawodawca polski przewidział możliwość sporządzenia testamentu<sup>54</sup> w trzech formach zwykłych (w okolicznościach „normalnych”), do których zaliczamy: testament holograficzny, allograficzny i notarialny oraz trzech formach szczególnych (w sytuacjach wyjątkowych lub nietypowych), tj. testament ustny, wojskowy, podróżny.

### 3.2. Testament holograficzny

Do pierwszej grupy zaliczamy **testament holograficzny**<sup>55</sup>. Zamierzeniem legislacyjnym prawodawcy było, aby ten własnoręczny akt ostatniej woli

<sup>51</sup> Orzeczenie SN z dnia 6 lutego 1951, C 1779/50.

<sup>52</sup> K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 259–260.

<sup>53</sup> W pracy poruszone zostaną głównie wybrane problemy oraz wątpliwości dotyczące sporządzania i funkcjonowania poszczególnych form testamentu, a nie ich zasady.

<sup>54</sup> O formach testamentu m.in. J. Gwiazdomorski, *Formy testamentu*, NP 1966, nr 6, E. Skowrońska, *Forma testamentu w prawie polskim*, Warszawa 1991, eadem, *Testament w prawie polskim*, Warszawa 2004, J. Tułukowski, *Sporządzenie testamentu w praktyce*, Warszawa 2009.

<sup>55</sup> Zob. A. K. Bieliński, *Charakter podpisu w polskim prawie cywilnym materialnym i procesowym*, Warszawa 2007, A. Feluś, *O dopuszczalności opiniowania testamentów holograficznych bez materiału porównawczego*, Pal. 1984, nr 9, J. Gwiazdomorski, *Podpis na testamencie holograficznym*, NP 1962, nr 7–8, Z. Kegel, *Zagadnienia dowodu z ekspertyzy pisma ręcznego*, PN UŚ 1976, t. 148, J. Kaspryszyn, *Podpis własnoręczny jako element zwykłej formy pisemnej czynności prawnych*, Warszawa 2007, F. Rosengarten, *Podpis i jego*

stał się najprostszą formą rozrządzenia *mortis causa*, dostępną dla każdego, kto posiada zdolność testowania. Jako zaletę trzeba wskazać wygodę, jaką jest możliwość sporządzenia go w dowolnym miejscu i czasie. Wadą zaś jest narażenie testamentu m.in. na zniszczenie, zagubienie, uchybienie wymogom o formie – testator może np. zapomnieć o wpisaniu daty testowania, nie dopełnić warunku własnoręcznego napisania całości oświadczenia. Forma holograficzna rozrządzenia ostatniej woli jest co prawda popularna, jednak budzi sporo wątpliwości.

Można tutaj wskazać np. kłopot z jednoznacznym zdefiniowaniem pojęcia podpisu spadkodawcy i ściśle ustalenie elementów, z jakich powinien się składać. Problematyczna jest także kwestia usytuowania takiego znaku graficznego na testamencie. Powyższe zagadnienia budzą kontrowersje zarówno pośród przedstawicieli doktryny, jak i w judykaturze krajowej oraz zagranicznej<sup>56</sup>. Ani Kodeks cywilny, ani żaden inny akt prawny nie określa pojęcia podpisu, w odniesieniu do testamentu własnoręcznego, co wiąże się z tym, iż może on być rozumiany różnie<sup>57</sup>.

Kwestią dyskusyjną jest, czy testament holograficzny może być podpisany tylko samym imieniem. Wskazać tutaj można trzy odmienne stanowiska, że jest to: dopuszczalne, niedopuszczalne lub dozwolone w pewnych przypadkach. Zdania są podzielone. Najbardziej przychylne teorii woli jest stanowisko pierwsze, jednak jest ono raczej odosobnione w literaturze polskiej<sup>58</sup>. Jedna z opinii wskazuje, że należy opowiedzieć się za umiarkowanie liberalnym rozumieniem przepisów o podpisie spadkodawcy na rozrządzeniu własnoręcznym. Trzeba się zgodzić, że nie do końca przekonują zgłaszane w piśmiennictwie postulaty ograniczenia podpisu testatora do jego imienia i nazwiska lub samego nazwiska. Zasadne jest uznanie za podpis spadkodawcy takiego znaku graficznego, który pozwoli na bezsporną identyfikację autora oświadczenia woli i będzie korelował z twierdzeniem, że piszący działał *cum animo signandi*, a w rezultacie także *cum animo testandi*. Jednak należy uznać za wskazane poparcie stanowiska, iż skrajnie liberalne warianty podpisania rozrządzenia, tj. przez

---

znaczenie w prawie cywilnym, Pal. 1973, nr 1, idem, *Parafa a podpis*, Pal. 1973, nr 11, idem, *Podpis na testamencie*, NP 1983, nr 3, E. Skowrońska, *Jeszcze o podpisie na testamencie własnoręcznym*, NP 1982, nr 5–6, A. Szpunar, *Spór o podpis na testamencie własnoręcznym*, NP. 1980, nr 9, idem, *Forma podpisu na testamencie własnoręcznym*, Rej. 1993, nr 3–4, s. 9–23, M. Rzewuski, *Podpis spadkodawcy na testamencie własnoręcznym*, Warszawa 2014.

<sup>56</sup> M. Rzewuski, *Podpis spadkodawcy...*, s. 294.

<sup>57</sup> Zob. S. Wójcik, M. Załucki, *Podstawy prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 57.

<sup>58</sup> M. Niedośpiał, *Testament allograficzny (administracyjny)*, Bielsko-Biała 2004, s. 33.

wskazanie imienia, przydomku, przezwiska, stale używanego zdrobnienia lub stosunku pokrewieństwa testatora z adresatem pisma powinny być ograniczone do wyjątkowych sytuacji uzasadnionych szczególnymi okolicznościami<sup>59</sup>. W praktyce zdarza się, że taka sytuacja ma miejsce, gdy spadkodawca zawarł rozrządzenie ostatniej woli w liście. Podpisując list do bliskiej osoby, rzadko stosuje się imię wraz z nazwiskiem, zwykle używa się samego imienia lub np. zdrobnienia. Dyskusyjne jest również usytuowanie podpisu na testamentie. Funkcjonuje zasada, że na wszelakiego rodzaju dokumentach i pismach podpis składa się pod tekstem. Dlatego też właściwe jest rozstrzygnięcie, że podpis na testamentie powinien być złożony na końcu, co świadczy o woli testowania i wskazuje, że spadkodawca spisał oświadczenie w całości.

Brak podpisu na testamentie powoduje jego nieważność. Natomiast brak daty powoduje nieważność testamentu jedynie wtedy, gdy nasuwa się wątpliwość co do zdolności spadkodawcy do sporządzenia testamentu, treści testamentu bądź wzajemnego stosunku kilku testamentów. Taki sam skutek ma sporządzenie testamentu na maszynie do pisania lub komputerze. Ustawodawca zaznaczył, że spadkodawca musi całe oświadczenie ostatniej woli napisać osobiście, pismem ręcznym<sup>60</sup>. Jako uzasadnienie tego wymogu wskazuje się możliwość identyfikacji osoby spadkodawcy, gdyż pismo ręczne wykazuje cechy indywidualne. Zgodzić się trzeba, że funkcjonujące od 1964 r. kodeksowe wymaganie, aby testament holograficzny był w całości sporządzony pismem własnoręcznym, wydaje się anachroniczne<sup>61</sup>. Należy poprzeć postulat o zliberalizowanie wymogów formalnych testamentu holograficznego w zakresie pisma ręcznego spadkodawcy. Biorąc pod uwagę postęp i gwałtowny rozwój techniczny, niemal powszechny dostęp do komputerów, jak również coraz doskonalsze metody i techniki kryminalistyczne, umożliwiające precyzyjną weryfikację podmiotu już na podstawie samego złożonego przezeń podpisu, postulat trzeba uznać za w pełni zasadny.

Warto przytoczyć tutaj przepisy prawa francuskiego, które dotyczą tej kwestii. Otóż art. 970 k.c.f.<sup>62</sup> nakazuje, aby testament holograficzny był sporządzony ręką spadkodawcy, nie wyklucza to jego sporządzenia na maszynie do pisania lub komputerze. Warunkiem takiej możliwości jest samodzielne sporządzenie

<sup>59</sup> M. Rzewuski, *Podpis spadkodawcy na testamentie...*, s. 295.

<sup>60</sup> Nie jest wykluczone sporządzenie testamentu za pomocą protezy.

<sup>61</sup> K. Osajda, *Wpływ rozwoju techniki na uregulowanie formy testamentu. Rozważania de lege ferenda*, *Rej.* 2010, nr 5, s. 61.

<sup>62</sup> Kodeks cywilny francuski (*Code civil*) z dnia 21 marca 1804 r. ze zm., [http://www.napoleon-series.org/research/government/c\\_code.html](http://www.napoleon-series.org/research/government/c_code.html)

dokumentu, co potwierdza jego własnoręczny podpis<sup>63</sup>. Wydaje się w pełni zasadne zastosowanie podobnego rozwiązania w polskich przepisach. Testament własnoręczny rozumiany jako dokument, w sytuacji zagubienia, przypadkowego uszkodzenia lub celowego zniszczenia przez osobę trzecią, nie jest pozbawiony skuteczności prawnej. W takiej sytuacji istnieje potrzeba odtworzenia formy oraz treści testamentu za pomocą różnych środków dowodowych, w tym także na podstawie dowodu z zeznań świadków<sup>64</sup>. Dotychczasowa praktyka wskazuje, że testament holograficzny, pomimo obowiązujących przepisów o formie, należy do dokumentów o zagrożonej autentyczności<sup>65</sup>.

### 3.3. Testament allograficzny

Wśród form testamentów zwykłych kolejną jest **testament allograficzny**<sup>66</sup>. Jest on sporządzany przed jedną z osób urzędowych określonych w art. 951 § 1. Spadkodawca, wybierając tę formę testamentu, musi oświadczyć swoją ostatnią wolę ustnie, wobec urzędnika i dwóch świadków. Nie może tego dokonać przez wręczenie urzędnikowi pisma, w którym spisana jest jego ostatnia wola. Niedopuszczalne jest także, aby osoba urzędowa przybyła dopiero na czas odczytania protokołu z testamentu allograficznego. Świadkowie również muszą być obecni podczas wszystkich czynności dokonywanych przy sporządzaniu testamentu.

Należy wspomnieć o ważnej kwestii, jaką jest ustne oświadczenie woli. W uchwale z dnia 26 lutego 1993 r.<sup>67</sup> czytamy, iż warunkowi ważności testamentu<sup>68</sup>, którym jest złożenie przez spadkodawcę ustnego oświadczenia ostatniej woli, nie czyni zadość odczytanie spadkodawcy sporządzonego wcześniej – pod jego nieobecność – pisemnego projektu testamentu i oświadczenie przez spadkodawcę, że to, co mu odczytano, uznaje za swoją ostatnią wolę. Jak potwierdza praktyka, może zdarzyć się, iż urzędnik bez wykształcenia prawniczego będzie sądził, że takie zapewnienie wystarczy, aby testament był ważny. Wola testatora jest więc narażona na znaczne ryzyko nieważności, również z błahych przyczyn.

<sup>63</sup> G. Wiedegkehr, X. Henry, A. Tisserand, G. Venandet, F. Jacob, *Code Civil*, Dalloz 2004, s. 827–830.

<sup>64</sup> S. Wójcik, M. Załucki, *Podstawy prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 59, por. wyrok SN z 20 lipca 2005 r., II CK 2/05, MoP 2005, nr 16, poz. 779.

<sup>65</sup> E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki*, Warszawa 2011, s. 128.

<sup>66</sup> Zob. J. Gwiazdomorski, *Przed kim sporządzać należy testament allograficzny*, NP 1960, s. 1275–1287, M. Niedośpiał, *Testament allograficzny (administracyjny)*, Bielsko-Biała 2004.

<sup>67</sup> Uchwała z dnia 26 lutego 1993 r., III CZP 24/92, OSNC 1993, nr 7–8, poz. 134.

<sup>68</sup> Zarówno testamentu zwykłego, przewidzianego w art. 951 k.c., jak i testamentu szczególnego, przewidzianego w art. 952 k.c.

W literaturze można znaleźć postulatory opowiadające się za zwiększeniem grona osób odbierających oświadczenie woli na podstawie art. 951. Biorąc pod uwagę, że ta forma testamentu jest słabo znana w społeczeństwie i rzadko się z niej korzysta, nie widzę takiej potrzeby. Jak wynika z przeprowadzonych przeze mnie badań<sup>69</sup>, w większości urzędów miast od 1990 roku nie sporządzono ani jednego takiego testamentu lub dokonano takiej czynności tylko kilka razy<sup>70</sup>. W urzędach gmin częściej korzysta się z tej formy, jednak na przestrzeni lat wyraźnie widać spadek zainteresowania testamentem allograficznym. Może to być spowodowane brakiem wiedzy o takiej możliwości lub łatwiejszym dostępem do notariusza. Urzędnicy są zdania, że testament allograficzny powinien być dopuszczony tylko w sytuacjach, gdy w danej miejscowości nie ma kancelarii notarialnej. W gminach, gdzie nie zdarzyło się korzystać lub korzysta się z tej formy oświadczenia ostatniej woli sporadycznie, wysokie jest prawdopodobieństwo popełnienia błędów przy jego sporządzaniu, co w efekcie może spowodować nieważność tej czynności prawnej. Jak pokazuje praktyka, ze względu na wiele formalności przewidzianych przez ustawę, które muszą zostać dopełnione, a także ze względu na fakt, że oświadczenie spadkodawcy nie jest przyjmowane przez osobę o fachowych kwalifikacjach, częste są przypadki nieważności testamentu allograficznego. Może on działać jako swoista pułapka<sup>71</sup>.

Zdarza się, że sytuacja niezachowania określonej formy testamentu, w jakiej spadkodawca chciał testować, nie skutkuje nieważnością testamentu, jeśli zachowana została inna forma, która w określonym przypadku możliwa była do zastosowania. Jednak w sytuacji, gdy spadkodawca chciał sporządzić testament tylko i wyłącznie w wybranej przez siebie formie, możliwość ta nie ma zastosowania. Często dokonuje się właśnie tzw. konwersji nieważnego testamentu allograficznego na ustny, co odpowiada teorii woli. Jednak ta kwestia jest jednym z problemów pojawiających się od dłuższego czasu w doktrynie<sup>72</sup>.

<sup>69</sup> Badania były prowadzone z końcem 2015 roku.

<sup>70</sup> Podobnie jest ze sporządzaniem testamentu przed marszałkiem województwa. Z udzielonych przez urzędy 16 województw informacji wynika, że dotychczas – ogółem został sporządzony jeden taki testament w 2012 r. Więcej na ten temat zob. P. Cybula, *Oświadczenie ostatniej woli wobec marszałka województwa (art. 951 k.c.). Pytanie o sens i przyszłość regulacji*, [w:] *Nie tylko hipoteka... Zeszyt jubileuszowy dedykowany Profesorowi Jerzemu Pisulińskiemu*, pod red. M. Kućki, K. Pałki, Warszawa 2015, s. 42.

<sup>71</sup> K. Przybyłowski, *Glosa do orzeczenia SW z 23 sierpnia 1963 r., III Cr 1353/63*, OSPiKA 1964, nr 6, poz. 127.

<sup>72</sup> Zob. A. Mączyński, *Glosa do Uchwały SN z 22 marca 1971 r., III CZP 91/70*, OSPiKA 1972, nr 2, poz. 26, A. Proksa, *Glosa do uchwały SN z 22 marca 1982 r., III CZP 5/82*, NP 1984, nr 3, J. Stobienia, *Glosa do uchwały SN z 9 lutego 1981 r., III CZP 68/80*, OSPiKA 1982, nr 9–10, poz. 173.

Budzi wątpliwości fakt, czy w konkretnych przypadkach nieważny testament allograficzny spełniał wymogi ważnego testamentu ustnego. Różne są także stanowiska, jeśli chodzi o konwersję w przypadku sporządzenia testamentu allograficznego przed osobą niebędącą właściwym urzędnikiem w rozumieniu art. 951 § 1<sup>73</sup>. Przywołując orzeczenie Sądu Najwyższego z 21 października 1961 r.<sup>74</sup>, w którym uznano za nieważny testament allograficzny w sytuacji, gdy protokół odczytany został przez protokolanta, można odnieść wrażenie, że formalizm w znaczącym stopniu koliduje z wolą spadkodawcy.

Biorąc pod uwagę tę formę testamentu, należy zastanowić się nad dwoma rozwiązaniami: można w ogóle usunąć możliwość sporządzania testamentu przed urzędnikami albo skorygować art. 951 i ewentualnie przeprowadzić akcję informacyjną dla społeczeństwa oraz szkoleniową dla odbierających oświadczenie woli spadkodawcy na podstawie art. 951 § 1.

### 3.4. Testament notarialny

Wydaje się, iż najbezpieczniejszą formą sporządzania ostatniej woli jest **testament notarialny**<sup>75</sup>. Kodeks cywilny nie określa jednak wymagań formalnych, jakim ma odpowiadać ten rodzaj testamentu. Oznacza to odesłanie do przepisów ustawy – Prawo o notariacie<sup>76</sup>. Testament sporządzony w formie aktu notarialnego ma moc dowodową równą mocy dokumentu publicznego. Musi on spełniać określone wymagania ustawowe. Udział notariusza przede wszystkim chroni przed sporządzeniem testamentu w sposób sprzeczny z ustawą, a także przed nieprecyzyjnym sformułowaniem ostatniej woli. Dopuszcza się wykorzystanie tej formy rozrządzenia majątkiem przez osoby niewidome, głuche, nieme, głuchonieme, nie umiejące pisać i czytać.

Kontrowersje budzi stanowisko, zgodnie z którym uchybienie przepisom Prawa o notariacie nie zawsze powoduje nieważność testamentu, gdyż zależy to od tego, który z przepisów został naruszony<sup>77</sup>. Okoliczność, że testament został sporządzony w formie aktu notarialnego, nie stoi na przeszkodzie udowodnieniu jego nieważności, przewidzianej w przepisie art. 945 k.c.<sup>78</sup> Powodowane jest to tym, że mocą dokumentu publicznego objęta jest jedynie treść oświadczenia

<sup>73</sup> Na temat tych kwestii spornych zob. M. Mamica, *Nieważny testament allograficzny – czy słuszna jest jego konwersja na testament ustny?*, Pal. nr 5–6, 2014.

<sup>74</sup> Orzeczenie SN z dnia 21 października 1962 r., IV CR 644/61, OSNCP 1962, nr 4, poz. 145.

<sup>75</sup> Zob. S. Wójcik, *Rola notariusza w sprawach spadkowych (na przykładzie testamentu notarialnego)*, Rej. 1996, nr 4–5.

<sup>76</sup> Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, Dz. U. z 2014, poz. 164.

<sup>77</sup> F. Błahuta, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 1972, s. 1837.

<sup>78</sup> Postanowienie SN z dnia 25 czerwca 1985 r., III CRN 181/85.

spadkodawcy. Nie obejmuje ona wzmianki o stanie zdrowia spadkodawcy. Notariusz jako osoba niemająca kwalifikacji w tym zakresie nie jest w stanie wydać opinii dotyczącej stanu zdrowia testatora. Zatem przekonanie notariusza o poczytalności spadkodawcy nie jest wiążące dla sądu rozstrzygającego kwestię ważności testamentu. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, jego zeznania w tym względzie podlegają ogólnym regułom oceny dowodów przez sąd<sup>79</sup>.

Testament notarialny nie jest więc formą tak bezpieczną, za jaką uchodzi. Wiele zależy od kompetencji notariusza i pewnej uznaniowości. Dla przykładu warto tutaj przywołać orzeczenie, w którym sąd zdecydował, iż nieważny jest testament sporządzony w formie aktu notarialnego, w sytuacji gdy testator nie złożył oświadczenia woli, a tylko wcześniej przygotowany przez notariusza i spadkobiercę dokument – po jego odczytaniu – podpisał<sup>80</sup>. Uważam, że również w takiej sytuacji wymogi formalne nie idą w zgodzie z wolą spadkodawcy. W przyszłości warto doprecyzować ten rodzaj testamentu.

Obok form zwykłych, które są ogólnie dostępne, przewidziana jest możliwość sporządzenia testamentu w formach złagodzonych. Testamenty szczególne mogą być sporządzone tylko w przypadku wystąpienia okoliczności wskazanych w regulujących je przepisach i należy pamiętać, że ich moc prawna jest czasowo ograniczona. Po upływie sześciu miesięcy od ustania okoliczności, które uzasadniały niezachowanie formy testamentu zwykłego (art. 955 k.c.) tracą one moc, chyba że spadkodawca zmarł przed upływem tego terminu. Sporządzenie testamentu w takiej formie nie zmienia jego charakteru jako czynności prawnej.

### 3.5. Testament ustny

Jedną z form szczególnych jest **testament ustny**<sup>81</sup>. Przesłanki pozwalające na sporządzenie tego rodzaju testamentu ujęte są bardzo ogólnie. Przekłada się to na częste wykorzystywanie testamentu ustnego do celów wskazanych, ale i niewskazanych. Ta forma testamentu wzbudza największe kontrowersje. W literaturze można znaleźć opinie, że dzisiejsze uregulowanie testamentu

<sup>79</sup> Wyrok SN z dnia 23 lipca 1982 r., III CRN 159/82, OSPiKA 1983, nr 4, poz. 88.

<sup>80</sup> Postanowienie SN z dnia 12 października 1992 r., I CRN 156/92.

<sup>81</sup> Zob. W. Borysiak, *Sporządzenie testamentu ustnego przez osobę pozostającą w zamiarze samobójczym*, MoP 2007, nr 18, J. Czerwiakowski, *Testament ustny w świetle praktyki*, Pal. 1987, nr 10–11, A. Gałakan-Halicka, *Stwierdzenie treści testamentu ustnego*, MoP 2004, nr 16, s. 739–745, I. Kleniewska, *Testament ustny*, Jurysta 1993, nr 2, B. Pręda, *W sprawie przyszłości testamentu ustnego*, Rej. 2009, nr 5, A. Rupiewicz, *Testament ustny w świetle akt sądowych*, Jurysta 1993, nr 3, E. Skowrońska, *Testament ustny de lege ferenda*, SI 1994, t. XXI, s. 259–266, W. Żywicki, *Testamenty ustne w świetle orzecznictwa*, NP 1971, nr 1.



ustnego jest szczególnie wadliwe, a jego przesłanki są zbyt liberalne<sup>82</sup>. Zagadnienie jest dyskusyjne, gdyż przesłanki jego sporządzenia mogą być interpretowane w dwojaki sposób: subiektywny lub obiektywny<sup>83</sup>, zwłaszcza „obawa rychłej śmierci spadkodawcy”. Ujęcie subiektywne przejawia się istnieniem u spadkodawcy obawy rychłej śmierci, zaś w ujęciu obiektywnym obawa ta musi być uzasadniona stanem zdrowia testatora, ocenianym z punktu widzenia doświadczenia i wiedzy lekarskiej. W tej kwestii teoria woli wskazywałaby przyjęcie interpretacji subiektywnej<sup>84</sup>. Jedno z postanowień sądu<sup>85</sup> podaje, że przekonanie spadkodawcy o rychłej śmierci może być uzasadnione każdą przyczyną, która w świetle aktualnej wiedzy i doświadczenia życiowego może spowodować bliską śmierć, jednak dodatkowo zaznacza, iż subiektywne odczucia powinny być usprawiedliwione obiektywnymi okolicznościami. Jak pokazuje praktyka, testament ustny, sporządzony w warunkach zamiaru samobójczego, nie może być uznany za sporządzony w okolicznościach uzasadniających obawę rychłej śmierci<sup>86</sup>. W takiej sytuacji także można mieć wątpliwości, czy wola spadkodawcy nie jest niweczona.

Art. 952 § 1 k.c. nie konkretyzuje okoliczności uniemożliwiających lub bardzo utrudniających dochowanie zwykłej formy testamentu. Orzecznictwo podaje, iż obejmują one zarówno zdarzenia nadzwyczajne, powszechnie burzące ustalony porządek (np. powódź), jak również te wywołane przyczynami odnoszącymi się do osoby testatora, które uzasadniają trudną do pokonania przeszkodę. Chodzi tu także o takie sytuacje, w których ze względu na stan fizyczny, psychiczny, stopień rozeznania i umiejętności w odniesieniu do pisma i formułowania tekstu oraz skorzystania z usług właściwych podmiotów, nie ma podstaw do przyjęcia,

<sup>82</sup> S. Wójcik, F. Zoll, *Testament*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2009, s. 310; F. Zoll, *Testamentary Formalities in Poland*, [w:] *Testamentary Formalities*, red. K. G. C. Reid, M. J. de Wall, Oxford 2011, s. 273 i n.

<sup>83</sup> Zob. E. Gniewek, P. Machnikowski, *Kodeks Cywilny. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 1621 i 1622, W. Żywicki, *Testamenty ustne w świetle orzecznictwa*, NP 1971, nr 1, s. 108 i n., J. Kosik, *Przesłanki sporządzenia testamentu ustnego w k.c.*, SC 1969, t. XIII–XIV, s. 195–210, B. Kucia, *Przesłanka „istnienia obawy rychłej śmierci spadkodawcy” – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, Rej. 2012, nr 12, S. Niemczyk, A. Łazarska, *Prawno-medyczna wykładnia „obawy rychłej śmierci” jako przesłanka ważności testamentu ustnego*, PiM 2007, nr 2, E. Skowrońska, *Obawa rychłej śmierci jako przesłanka sporządzenia testamentu ustnego*, [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, red. T. Ereciński, J. Gudowski, Warszawa 2005, E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki*, Warszawa 2011, s. 140–142.

<sup>84</sup> M. Niedośpiał, *Testament allograficzny (administracyjny)*, Bielsko-Biała 2004, s. 32.

<sup>85</sup> Postanowienie SR z dnia 16 kwietnia 2015 r., I Ns 938/14.

<sup>86</sup> Postanowienie SN z dnia 20 listopada 2003 r., III CZP 7/02.

że zostanie dochowana zwykła forma testamentu<sup>87</sup>. Warto dodać, że w sytuacji niemożności porozumiewania się przez testatora z otoczeniem za pomocą mowy, dopuszcza się sporządzenie testamentu ustnego w inny sposób zrozumiały dla świadków testamentu, np. znakami słownymi. Warunek wynikający z art. 952 § 1 k.c., by testator oświadczył ostatnią wolę ustnie, oznacza wymaganie podania przez spadkodawcę treści testamentu świadkom, czyli wyrażenia wobec nich woli rozrządzenia majątkiem na wypadek śmierci, oraz wskazania, komu i jakie korzyści przeznacza<sup>88</sup>. Słusznie zostało zauważone, iż tak ogólne stwierdzenie jest wystarczające dla kwalifikowania sytuacji modelowych, ściśle odpowiadających przedstawionemu wzorcowi, natomiast nie objaśnia wystarczająco stanów niejednoznacznych<sup>89</sup>. Do sporządzenia testamentu ustnego potrzebna jest obecność trzech świadków. Jednak dla jego skuteczności wymagane jest stwierdzenie treści rozrządzenia ostatniej woli zgodnie z art. 952 § 2 i 3 k.c. W sytuacji, gdy nie nastąpi to w wyznaczonym czasie, testament taki jest ważny, jednak staje się bezskuteczny, a co za tym idzie, nie wyrwie żadnych skutków prawnych.

Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego planuje usunąć z testamentów szczególnych testament ustny, jak podkreśla, ze względu na jego „masowe fałszowanie”. Uzasadnia, że jeżeli spadkodawca nie jest w stanie napisać testamentu własnoręcznie, zawsze można wezwać notariusza, który przyjedzie do domu czy do szpitala i sporządzi testament notarialny<sup>90</sup>, gdyż na podstawie art. 3 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. prawo o notariacie<sup>91</sup> czynność notarialna może być dokonana także w innym miejscu niż kancelaria, jeżeli przemawia za tym charakter czynności lub szczególne okoliczności. Głównie na podstawie funkcjonowania formy ustnej sporządzania ostatniej woli trzeba stwierdzić, że dochodzi do fałszowania testamentów pomimo obowiązywania w polskim prawie przepisów, które miały temu zapobiegać. Jak pokazuje praktyka, można wiele sytuacji zaaranżować „zgodnie” z wymogami ustawy i wymogi formalne nie stanowią tu bariery nie do pokonania. Coraz częściej także w literaturze zauważa się, że aktualna konstrukcja testamentu rodzi uzasadnione obawy części doktryny, pozwalając osobom zainteresowanym w zasadzie na dowolne kształtowanie kręgu spadkobierców przy wykorzystaniu zeznań świadków<sup>92</sup>. Niezwłocznie należy podjąć działania zmierzające do zapobieżenia nadużyć w przyszłości.

<sup>87</sup> Postanowienie SN z dnia 27 lutego 2013 r. IV CSK 380/12.

<sup>88</sup> Postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2013 r. IV CSK 688/12.

<sup>89</sup> Ibidem.

<sup>90</sup> <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/748841,testament-ustny-do-likwidacji-ograniczony-zachowek-reforma-prawa-spadkowego.html>.

<sup>91</sup> Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie...

<sup>92</sup> M. Załucki, *Perspektywy rekodyfikacji polskiego prawa...*, s. 361.

### 3.6. Testament podróżny

Kolejnym wśród testamentów szczególnych funkcjonujących w prawie polskim jest **testament podróżny**<sup>93</sup>. W teorii można go sporządzić od chwili rozpoczęcia do zakończenia podróży. Przepisy o formie pozwalają na przyjęcie oświadczenia woli spadkodawcy tylko dowódcy statku lub jego zastępcy. Nieważność testamentu powoduje więc przyjęcie oświadczenia przez inną osobę, nawet jeśli została upoważniona przez kapitana. Ponadto wola spadkodawcy musi także zostać spisana przez osobę odbierającą oświadczenie, nie może zrobić tego np. świadek. Zastanawiające jest umożliwienie osobom niemym, głuchym i głuchoniemym sporządzenia testamentu wobec kapitana lub jego zastępcy na statku, a zakazanie przed osobami wymienionymi w art. 951 § 1 k.c. w urzędach. Przepisy bowiem nie zabraniają tego w pierwszym przypadku, w przeciwieństwie do testamentu allograficznego<sup>94</sup>. Zaskakujący jest także fakt, iż w przypadku niemożności zachowania formy testamentu podróżnego<sup>95</sup> spadkodawca może sporządzić testament ustny bez konieczności wystąpienia obawy rychłej śmierci, jak i nie musi zaistnieć brak możliwości lub znacznego utrudnienia w skorzystaniu ze zwykłej formy testamentu.

Z praktycznego punktu widzenia przy testamencie podróżnym wskazuje się na problemy, takie jak brak orzecznictwa, w literaturze brak informacji o konkretnych problemach faktycznych. Sporym utrudnieniem może okazać się wymóg wynikający z art. 953 k.c., aby testament podróżny był sporządzony na statku polskim. Wbrew ogólnemu przekonaniu nie jest to łatwe do ustalenia. Dodatkowo trudno powiedzieć, czy testament w tej formie w ogóle można sporządzić, biorąc pod uwagę postępowanie przewoźników, którzy odmawiają możliwości złożenia oświadczenia ostatniej woli przed kapitanem statku, pilotem, a także przed inną osobą z załogi<sup>96</sup>. Wpływ na taki stan rzeczy ma z pewnością brak przepisów publicznoprawnych nakazujących przewoźnikom określone działanie w tym zakresie. Art. 953 k.c. nie przewiduje obowiązku wprowadzania rozwiązań organizacyjnych mających za zadanie umożliwienie sporządzenia testamentu podróżnego. Tak więc kapitan czy jego zastępca nie musi przyjąć oświadczenia woli spadkodawcy w ramach tego przepisu, bowiem nie rozstrzyga

<sup>93</sup> Zob. P. Cybula, *Testament podróżny de lege lata i de lege ferenda (zagadnienia wybrane)*, [w:] *50 lat kodeksu cywilnego. Perspektywy rekodyfikacji*, red. P. Stec i M. Załucki, Warszawa 2015, s. 385–400.

<sup>94</sup> Por. art. 951 § 3 i art. 953 k.c.

<sup>95</sup> Praktyka pokazuje, że brak możliwości sporządzenia testamentu podróżnego jest normą.

<sup>96</sup> Więcej zob. P. Cybula, *Testament podróżny...*, s. 397–398.

on, czy ktoś ma obowiązek dokonać takich czynności lub brać w nich udział. Określa on zaledwie reguły sporządzenia ważnego testamentu podróznego<sup>97</sup>.

Oдноśnie tej formy rozrządzenia ostatniej woli w literaturze zwraca się uwagę na problemy doktrynalne *de lege lata* i zadaje pytanie o *ratio legis*. Trudno stwierdzić, dlaczego w ogóle ta forma została wprowadzona obok testamentu ustnego. Za postulatem usunięcia art. 953 wysuwane są argumenty, iż ta forma jest instytucją martwą, przepis jest niebezpieczny ze względu na wątpliwości dotyczące jego ostatniego zdania oraz że uregulowanie tej formy testamentu wynikało z przeświadczenia o podwyższonym niebezpieczeństwie związanym z podróżowaniem statkiem morskim czy powietrznym, a współcześnie to *ratio legis* nie ma już sensu<sup>98</sup>. Sądzi się, że forma ta miała „zastępować” możliwość sporządzenia testamentu allograficznego oraz notarialnego, z których spadkodawca nie może skorzystać podczas podróży<sup>99</sup>. Trzeba jednak podkreślić, że osoba kapitana statku nie ma doświadczenia w dokonywaniu tego rodzaju czynności oraz prawdopodobnie nie zna prawa spadkowego, co ewentualnie może skutkować nieważnością sporządzonego testamentu. Ponadto na dowódcy przede wszystkim spoczywa odpowiedzialność czuwania nad bezpieczeństwem wszystkich pasażerów, a skupianie jego uwagi na innych czynnościach może temu zagrozić.

Trzeba stwierdzić, że przepis zawarty w art. 953 jest co najmniej nietrafny, nie ma jakiegokolwiek zainteresowania sporządzeniem testamentu podróznego i prawdopodobnie niewiele osób wie o takiej możliwości. Warto dodać, że na wątpliwości oraz sens istnienia tego rodzaju testamentu zwraca się uwagę nie tylko w Polsce, ale i w krajach, gdzie przepisy przewidują podobne regulacje<sup>100</sup>. Bez wątpienia należy poprzec postulat *de lege ferenda*, iż art. 953 k.c. powinien być uchylony, gdyż nie ma potrzeby regulowania tej formy w nowym Kodeksie cywilnym<sup>101</sup>.

<sup>97</sup> Zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2013, s. 41; P. Cybula, *Testament podróźny...*, s. 396 i 397.

<sup>98</sup> Zob. K. Osajda, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, t. 3, Spadki*, red. K. Osajda, Warszawa 2013, s. 399 i 401.

<sup>99</sup> Zob. S. Wójcik, F. Zoll, [w:] *Prawo spadkowe, System Prawa Prywatnego, t. 10*, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2013, s. 346.

<sup>100</sup> W. Baumann, [w:] J. von Staudingers, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 5. Erbrecht §2197–2264 (Testament 2)*, Hrsg. G. Otte, Berlin 2003, s. 497.

<sup>101</sup> Podobnie J. Turłukowski, *Sporządzenie testamentu...*, s. 141, M. Załucki, *Współczesne tendencje rozwoju dziedziczenia testamentowego – czyli nie tylko o potrzebie wprowadzenia wideotestamentu do nowego kodeksu cywilnego*, „Rocznik Nauk Prawnych” t. 22, nr 2, 2012, s. 41, K. Osajda, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, tom III, Spadki*, Warszawa 2013 s. 399 i s. 401, P. Cybula, *Testament podróźny...*, s. 388 i n.

### 3.7. Testament wojskowy

Ostatnią z form szczególnych jest **testament wojskowy**<sup>102</sup>. Został uregulowany w Rozporządzeniu Ministra Obrony Narodowej z dnia 30 stycznia 1965 r. w sprawie testamentów wojskowych<sup>103</sup>, które nie było zmieniane od momentu wprowadzenia w życie. Wynika z niego, iż testament wojskowy można sporządzić tylko w czasie mobilizacji, wojny lub przebywania w niewoli w kilku różnych formach, przy czym oświadczenie woli ma zawsze formę ustną. Mia nowicie są to: testament pisemny niewłasnoręczny<sup>104</sup>, odpowiednik testamentu allograficznego<sup>105</sup>, testament pisemny niewłasnoręczny bez podpisu testatora<sup>106</sup> i testament ustny<sup>107</sup>. Zaś ten ostatni ma charakter formy szczególnej względem testamentu szczególnego<sup>108</sup>. Warto dodać, że okoliczności uzasadniające skorzystanie z formy testamentu wojskowego nie wyłączają możliwości skorzystania z innych form testamentu przewidzianych ustawą. Biorąc pod uwagę tę formę testamentu, trzeba stwierdzić brak związanego z nią orzecznictwa i uwag praktycznych, gdyż na szczęście nie miała zastosowania w polskim prawie.

## IV. Nieważność testamentów wspólnych

Wspomnieć trzeba także o występującej w innych systemach konstrukcji, jaką jest **testament wspólny**<sup>109</sup>. Obecnie w prawie polskim sporządzenie takiego testamentu przez spadkodawców powoduje nieważność ich oświadczenia

<sup>102</sup> Zob. T. Sójka, *Testamenty wojskowe*, WPP 1965, nr 2.

<sup>103</sup> Rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 30 stycznia 1965 r. w sprawie testamentów wojskowych, Dz. U. z 1965 r., nr 7, poz. 38.

<sup>104</sup> Spadkodawca może oświadczyć ostatnią wolę ustnie w obecności dwóch świadków jednocześnie obecnych – jeden z nich ją spisuje, podając datę i miejsce, po czym wszyscy podpisują.

<sup>105</sup> Testator może złożyć oświadczenie wobec sędziego wojskowego – ten je zapisuje, a następnie odczytuje, sporządzając o tym wzmiankę.

<sup>106</sup> W sytuacji, gdy testator nie może złożyć podpisu, dokonuje ustnego oświadczenia w obecności trzech świadków jednocześnie obecnych – jeden z nich je spisuje z wyjązieniem powodu braku podpisu spadkodawcy.

<sup>107</sup> W razie obawy rychłej śmierci z powodu odniesionych ran czy choroby albo jeżeli wskutek szczególnych okoliczności zachowanie innej formy testamentu wojskowego nie jest możliwe lub bardzo utrudnione, wtedy przy składaniu oświadczenia wystarczy dwóch świadków, choćby niejednocześnie obecnych. Stwierdzenie treści takiego testamentu może nastąpić w sposób przewidziany w art. 952 § 2 i § 3 k.c.

<sup>108</sup> K. Osajda, *Kodeks cywilny. Komentarz...*, s. 403.

<sup>109</sup> Zob. K. Osajda, *Testamenty wspólne*, Warszawa 2005, W. Klyta, *Testamenty wspólne*, Rej. 2006, nr 2, s. 113 i n., K. Przybyłowski, *Niedopuszczalność wspólnych testamentów*, SC 1963, t. IV.

ostatniej woli. Bowiem zgodnie z art. 942 k.c. testament może zawierać rozrządzenia tylko jednego spadkodawcy, a co za tym idzie – wykluczone jest zawieranie testamentów wspólnych, rozumianych jako dwa lub więcej rozrządzenia testamentowe zamieszczone w jednym dokumencie. Nie ma znaczenia, czy są one powiązane ze sobą treściowo<sup>110</sup>, czy też od siebie zupełnie niezależne<sup>111</sup>. Naruszenie tego zakazu pociąga za sobą bezwzględną nieważność wszystkich połączonych w ten sposób testamentów w całości. Restrykcja nie dotyczy jednak sporządzenia dwóch testamentów własnoręcznych na jednej kartce papieru (każdy na innej stronie, jeden obok drugiego czy jeden nad drugim). Zakaz, o którym mowa w podanym przepisie, nie obejmuje też testamentów ustnych spisanych przez osobę trzecią lub świadka. Sporządzony przez te osoby dokument nie jest bowiem testamentem w ścisłym tego słowa znaczeniu<sup>112</sup>. Nie jest zabronione także wzajemne uzgodnienie przez dwóch testatorów treści swoich rozrządzeń, które następnie zamieszczają w osobnych dokumentach. Sytuacja taka jest powszechną praktyką, m.in. w przypadku małżonków.

Brak możliwości sporządzania testamentów wspólnych w literaturze uzasadnia się tym, że godzą one w zasadę każdorazowej odwołalności całego testamentu i jego poszczególnych postanowień, naruszają w pewien sposób jednostronność i ściśle osobisty charakter testamentowych oświadczeń woli, a także wyłączają tajność testamentu, co prowadzi m.in. do zawiłych sporów<sup>113</sup>. Testamenty wspólne nie występują w ustawodawstwach państw z kręgu tradycji romanistycznej, są one zabronione np. w prawie francuskim<sup>114</sup>. Natomiast w prawie spadkowym Austrii<sup>115</sup> i Niemiec<sup>116</sup> testament wspólny małżonków został dopuszczony.

Testament wspólny budzi wiele kontrowersji. Wysuwane są liczne argumenty przeciwko, a także za dopuszczeniem tej formy w prawie polskim. Głosy

<sup>110</sup> Np. spadkodawcy testują wzajemnie na swoją rzecz.

<sup>111</sup> E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do kodeksu cywilnego...*, s. 74.

<sup>112</sup> L. Kaltenbek-Skarbek, W. Żurek, *Prawo spadkowe. 4. Wydanie*, Warszawa 2012, s. 42–43.

<sup>113</sup> S. Wójcik, M. Załucki, *Podstawy prawa...*, s. 54, a także K. Przybyłowski, *Niedopuszczalność...*, s. 11 i n.

<sup>114</sup> Kodeks cywilny francuski (*Code civil*) z dnia 21 marca 1804 r. ze zm., [http://www.napoleon-series.org/research/government/c\\_code.html](http://www.napoleon-series.org/research/government/c_code.html), art. 968.

<sup>115</sup> Kodeks cywilny austriacki (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*) z dnia 1 czerwca 1811 r. ze zm., <http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622>, § 583 i § 1248.

<sup>116</sup> Kodeks cywilny niemiecki (*Bürgerliches Gesetzbuch*) z dnia 18 sierpnia 1896 r. ze zm., <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/index.html#BJNR001950896BJNE262665360>, § 2265–2273.

jednej i drugiej strony są istotne, jednak skłaniam się ku postulatowi umożliwienia spadkodawcom sporządzenia testamentu wspólnego. Otóż takie rozwiązanie byłoby zgodne z teorią woli. Spadkodawca mógłby sam zdecydować, która forma pozwoli najlepiej urzeczywistnić jego wolę<sup>117</sup>.

## V. Świadkowie, treść i odwołalność testamentu

Analizując rodzaje sporządzenia ostatniej woli, należy wspomnieć o kilku kwestiach, które również są istotne z punktu widzenia formy testamentu. Zauważyć więc trzeba, iż kluczową rolę pełnią świadkowie testamentu, jednak nie każda osoba może zostać jednym z nich. Niezbędne jest spełnienie wymogów zawartych w art. 956 oraz art. 957 § 1 k.c. Jeśli nie zostaną one zachowane, testament okaże się nieważny w całości albo nieważne będą niektóre jego postanowienia.

W praktyce obok konieczności ścisłego przestrzegania rygorów formalnych wymagana jest odpowiednia stylizacja dyspozycji testamentowych. Zdarza się, że niejasne zredagowanie treści oświadczenia ostatniej woli uniemożliwia realizację faktycznych zamiarów spadkodawcy. W takiej sytuacji testament pomimo ważności nie jest skuteczny<sup>118</sup>. Dodatkowo, co nie powinno budzić wątpliwości, treść ta nie może być sprzeczna z prawem (np. zawierać rozrządzeń sprzecznych z przepisami bezwzględnie obowiązującymi w zakresie prawa spadkowego), zasadami współżycia społecznego ani nie może zmierzać do obejścia ustawy<sup>119</sup>.

Z naturą testamentu związana jest jego odwołalność<sup>120</sup>, która umożliwia dostosowanie ostatniej woli spadkodawcy do aktualnych okoliczności konkretnego przypadku. Jest ona czynnością prawną jednostronną, przy której oświadczenie woli nie musi być skierowane do określonego adresata. Odwołanie testamentu może być dokonane tylko osobiście, w sposób wyraźny lub dorozumiany. Z treści art. 946 k.c. wynika, że testator, działając z tym zamiarem, może podjąć

<sup>117</sup> Szeroką analizę tej kwestii przeprowadził K. Osajda, *Testamenty wspólne...*

<sup>118</sup> Zob. E. Skowrońska-Bocian, *Testament w prawie polskim*, Warszawa 2004, s. 9 i n.

<sup>119</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny..., art. 58 – nieważność czynności prawnej. Na temat treści testamentu zob. np. H. Witczak, A. Kawałko, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2011, s. 53 i n., J. Piątkowski, B. Kordasiewicz, *Prawo spadkowe...*, s. 103.

<sup>120</sup> Więcej zob. np. K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz...*, s. 274 i n.

działania w stosunku do dokumentu zawierającego jego rozrządzenie spadkowe, polegające na zniszczeniu testamentu lub pozbawieniu go cech, od których zależy jego ważność. Czynność ta może nastąpić przede wszystkim przez jego podarcie i spalenie, jednak musi wskazywać jednoznacznie na wolę odwołania testamentu. Na przykład odwołanie testamentu notarialnego może nastąpić przez świadome zniszczenie przez spadkodawcę wypisu aktu notarialnego zawierającego ostatnią wolę. Za takim poglądem przemawia brak w treści art. 946 k.c. ograniczeń wskazanego w nim sposobu odwołania testamentu do określonych jedynie form testamentu. Zaś testamenty szczególne, których treść nie została stwierdzona dokumentem, nie mają takiej możliwości<sup>121</sup>. W celu odwołania testamentu dopuszcza się po prostu sporządzenie nowego. Ponadto możliwe jest także odwołanie wcześniej dokonanego odwołania testamentu. Jednak w takiej sytuacji odwołany testament nie odzyskuje mocy prawnej. Odnośnie do tego wątku prezentowane są różne poglądy, co jest wynikiem pozostawienia przez ustawodawcę poruszanej kwestii do rozstrzygnięcia w drodze wykładni<sup>122</sup>. W literaturze znajduje się opinia, iż w ramach autonomii prywatnej powinno dopuścić się możliwość ograniczenia przez samego testatora odwołalności testamentu<sup>123</sup>. Jednak ze swej strony nie opowiadam się za takim stanowiskiem.

Krótko reasumując, należy stwierdzić, że wymienione wyżej formy testamentu budzą szereg wątpliwości, a przepisy je regulujące wymagają niezwłocznej korekty. Nie spełniają one w pełni zadań, dla których zostały wprowadzone. Dowodzą temu np. potwierdzone fałszerstwa. Wymogom formalnym można zarzucić m.in. nieprecyzyjność, niespójność, a w niektórych przypadkach brak praktyczności oraz niedostosowanie do współczesnych potrzeb i możliwości. Jednak przede wszystkim niestety często kolidują one z wolą spadkodawcy<sup>124</sup>.

## VI. Forma testamentu w prawie obcym

Można zadać pytanie, jak polskie przepisy o formie testamentu przedstawiają się na tle rozwiązań prawnych w innych krajach? Otóż porównując nasze rozwiązania prawne z indywidualnymi legislacjami zastosowanymi w innych

<sup>121</sup> Postanowienie SN z dnia 6 sierpnia 2015, V CSK 635/14.

<sup>122</sup> S. Wójcik, M. Załucki, *Podstawy prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 68.

<sup>123</sup> Więcej na ten temat: F. Zoll, *Czy odwołalność testamentu zawsze powinna być nieograniczona?*, [w:] *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, Warszawa 2013, s. 557.

<sup>124</sup> Szerzej na ten temat w dalszej części pracy.



krajach<sup>125</sup>, można zauważyć większe i mniejsze różnice<sup>126</sup>. Kodeks cywilny niemiecki<sup>127</sup> daje testatorom podobne do polskich możliwości sporządzenia ostatniej woli. Przewiduje on testamenty zwykłe, tj. własnoręczny i notarialny<sup>128</sup>, oraz szczególne: testament na statku, allograficzny i ustny<sup>129</sup>. Z kolei Kodeks cywilny francuski<sup>130</sup> jako formy zwykłe wskazuje testament holograficzny, sporządzony w formie aktu urzędowego, i mistyczny<sup>131</sup>. Natomiast formy szczególne to: wojskowy, sporządzony w czasie epidemii, sporządzony za granicą i podróżny<sup>132</sup>. Bardziej restrykcyjny – Kodeks cywilny holenderski<sup>133</sup> wskazuje, że każdy testament włącznie z holograficznym wymaga udziału notariusza. Przewiduje on dwie ogólne formy testamentów: sporządzony przez notariusza i holograficzny (złożony u notariusza)<sup>134</sup>, a także formy szczególne: holograficzny (nie złożony u notariusza) i sporządzony w ściśle określonych przypadkach przed osobami urzędowymi lub quasi-urzędowymi. Natomiast Kodeks cywilny rosyjski<sup>135</sup> jako formę zwykłą rozrządzenia majątkiem podaje wyłącznie testament notarialny,

<sup>125</sup> O formie testamentu zob. też: K. G. C. Reid, M. J. de Waal, R. Zimmermann, *Testamentary Formalities*, Oxford 2011, R. Zimmermann, *Testamentsformen: »Willkür« oder Ausdruck einer Rechtskultur?*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 2012, vol. 76, nr 3, s. 470 i n., M. Załucki, *Uniform European Inheritance Law. Myth, dream or reality of the future*, Kraków 2015, s. 83 i n. (oraz literatura tam powołana). Informacje o formach testamentu wszystkich krajów należących do UE dostępne są także na stronie [www.successions-europe.eu](http://www.successions-europe.eu). O formie testamentu w USA: L. D. Wardle, L. C. Nolan, *Family Law in the USA*, 2011 Kluwer Law International BV, The Netherlands, s. 305 i n., B. Kucia, *Forma testamentu w prawie amerykańskim*, KPP 2012, z. 2, s. 419 i n.

<sup>126</sup> Ze względu na ograniczony rozmiar niniejszego opracowania przedstawione zostaną przepisy prawne tylko kilku wybranych krajów, stanowiących punkt odniesienia ze względu na stan rozwoju stosunków społecznych.

<sup>127</sup> Kodeks cywilny niemiecki (*Bürgerliches Gesetzbuch*) z dnia 18 sierpnia 1896 r. ze zm., <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/index.html#BJNR001950896BJNE262665360>.

<sup>128</sup> Ibidem, § 2231.

<sup>129</sup> Ibidem, § 2249–51.

<sup>130</sup> Kodeks cywilny francuski (*Code civil*) z dnia 21 marca 1804 r. ze zm., [http://www.napoleon-series.org/research/government/c\\_code.html](http://www.napoleon-series.org/research/government/c_code.html).

<sup>131</sup> Ibidem, art. 969, mistyczny także art. 976–979. Testament mistyczny inaczej tajemny znany jest w niektórych systemach prawnych. Polega na tym, że treść testamentu spisuje sam testator (nie musi tego dokonać własnoręcznie może posłużyć się np. komputerem), a następnie składa ją w zamkniętej kopercie u notariusza.

<sup>132</sup> Ibidem, art. 981–989. Przy testowaniu w tych formach wymagany jest udział osoby określonej w ustawie.

<sup>133</sup> Kodeks cywilny holenderski (*Burgerlijk Wetboek*) z dnia 31 maja 1843 r., ze zm. (określany jako kodeks z 1992 r.), [www.wetboek-online.nl/](http://www.wetboek-online.nl/).

<sup>134</sup> Ibidem, art. 4:94.

<sup>135</sup> Kodeks cywilny Federacji Rosyjskiej część III – ustawa federalna nr 146 z dnia 26 listopada 2001 r., <http://rosja.biz.pl/akty-prawne/>.

zaś formy szczególne, tj. testament: szpitalny, morski, ekspedycyjny, więzienny i wojskowy<sup>136</sup>, a także testament holograficzny<sup>137</sup>. Trzeba się zgodzić, iż zdecydowanie najbardziej restrykcyjnie ograniczające formalny aspekt swobody testowania prezentują właśnie rozwiązania rosyjskie<sup>138</sup>. Wskazują one testament notarialny jako jedyną formę zwykłą testowania, a niemal wszystkie testamenty szczególne przybierają formę urzędową<sup>139</sup>. Całkowicie inaczej sytuacja testatora wygląda w prawie angielskim. System prawa spadkowego w Anglii nie przewiduje testamentu urzędowego<sup>140</sup>. Aby sporządzić ważny testament, niezbędne jest pismo podpisane przez testatora oraz jednoczesna z jego sporządzeniem obecność i podpisy świadków<sup>141</sup>.

W Polsce mamy więcej możliwości sporządzenia testamentu niż w niektórych państwach, jednak nie zmienia to faktu, że przepisy o formie są rygorystyczne. Porównując formy sporządzenia testamentu dopuszczone przez różne przepisy prawne, widoczne są podobieństwa. Przede wszystkim można tutaj wskazać testament holograficzny, który występuje w bardzo wielu systemach prawnych. Dodatkowo praktyka większości krajów wskazuje, iż jest on także najczęściej wykorzystywany przez testatorów do sporządzenia ostatniej woli<sup>142</sup>.

Należy także wspomnieć o krajach, gdzie przepisy o formie zostały w pewnym stopniu złagodzone. Dobrym przykładem jest Kodeks cywilny Quebecu<sup>143</sup>. Dopuszcza on sporządzenie testamentu notarialnego, holograficznego oraz

---

<sup>136</sup> Ibidem, art. 1127 – testamenty te muszą zostać poświadczone przez przewidzianą w ustawie osobę.

<sup>137</sup> Ibidem, art. 1129.

<sup>138</sup> Prawie takie same są przepisy ukraińskie.

<sup>139</sup> Zob. J. Rudnicki, *Rola formy testamentu. Uwagi na tle porównawczym*, „Forum Prawnicze” 2013, s. 35 i n. Autor rozróżnił państwa Europy pod względem przepisów dotyczących formy testamentu, które kładą większy nacisk na bezpieczeństwo obrotu – z restrykcyjnymi wymogami formalnymi, a także te przepisy, które pozostawiają testatorom szerszy katalog możliwości, przyczyniając się tym samym w większym stopniu do realizacji zasady swobody testowania, (s. 36). Autor zwraca także uwagę, że oprócz dwóch przeciwstawnych wartości, jakimi są bezpieczeństwo obrotu prawnego i zasada swobody testowania, prawo testamentowe determinują również czynniki bezpośrednio niezwiązane z problematyką dziedziczenia ani jego aksjologią. Wskazuje, że kształt konkretnych instytucji być może w równie dużym stopniu zależy od ogólnego podejścia określonej tradycji prawnej i politycznej do fundamentalnych kwestii społecznych (s. 44).

<sup>140</sup> Za formę szczególną można uznać możliwość nieformalnego testowania przez żołnierzy podczas służby wojskowej oraz przez marynarzy podczas przebywania na morzu.

<sup>141</sup> J. Rudnicki, *Rola formy testamentu...*, s. 44.

<sup>142</sup> M. Załucki, *Uniform European Inheritance Law. Myth, dream or reality of the future*, Kraków 2015, s. 103.

<sup>143</sup> Kodeks cywilny Quebecu (*Civil Code of Quebec*) z dnia 8 grudnia 1991 r. – Kanada, <http://www.canlii.org/en/qc/laws/stat/lrq-c-c-1991/>.

dokonanego w obecności świadków<sup>144</sup>. Jednak przede wszystkim trzeba zwrócić uwagę, iż w sytuacji niespełnienia wszystkich wymogów przewidzianych dla danej formy testament będzie ważny, jeżeli została spełniona ich część, a oświadczenie bezspornie zawiera wolę spadkodawcy<sup>145</sup>.

Innym przykładem jest ustawa prawa spadkowego Stanu Nowa Południowa Walia w Kanadzie<sup>146</sup>. Dopuszczono, aby testament został sporządzony na piśmie i podpisany przez testatora lub inną osobę w obecności oraz według instrukcji testatora. Zaś podpis powinien być złożony lub poświadczony przez spadkodawcę w obecności dwóch świadków w chwili jego złożenia lub poświadczenia i co najmniej dwóch z tych świadków musi poświadczyć i podpisać testament w obecności testatora (lecz już niekoniecznie w obecności drugiego świadka)<sup>147</sup>. Nie ma więc przymusu spisania całego testamentu pismem własnoręcznym<sup>148</sup>.

Podobnie jest w prawie amerykańskim. Najbardziej tradycyjna forma rozrządzenia na wypadek śmierci to tzw. *formal will*. Funkcjonuje ona na zasadach testamentu zwykłego, czyli bez zaistnienia określonych okoliczności. Testament taki sporządza się na piśmie przez testatora lub inną osobę, nie ma wymogu odręcznego pisma spadkodawcy. Ponadto powinien być podpisany przez testatora lub osobę trzecią na żądanie testatora i w jego obecności – jest to dopuszczone w zdecydowanej większości stanów USA. Akt składania podpisu lub potwierdzenia podpisu wcześniej złożonego powinien odbywać się w obecności co najmniej dwóch świadków. Oni także są zobowiązani do podpisania testamentu w obecności testatora lub później. Przepisy prawa amerykańskiego dopuszczają również testamenty holograficzne oraz szczególne, tj. ustny, wojskowy, elektroniczny i inne<sup>149</sup>.

Widoczna jest tendencja do stopniowej liberalizacji rygoryzmu dotyczącego formy rozrządzenia ostatniej woli w porządkach prawnych krajów Europy i świata<sup>150</sup>. Fakt ten potwierdzają wprowadzane przepisy prawne<sup>151</sup> oraz

<sup>144</sup> Ibidem, art. 712–730.1.

<sup>145</sup> Ibidem, art. 714. Przepis ten dotyczy testamentu holograficznego i sporządzonego w obecności świadków.

<sup>146</sup> Ustawa o prawie spadkowym Stanu Nowa Południowa Walia z 2006 r. – Australia (*Succession Act 2006 New South Wales*), [http://www.austlii.edu.au/au/legis/nsw/consol\\_act/sa2006138/](http://www.austlii.edu.au/au/legis/nsw/consol_act/sa2006138/).

<sup>147</sup> Ibidem, art. 6.

<sup>148</sup> Zob. Postanowienie SO z dnia 11 marca 2015, VIII Ca 704/14.

<sup>149</sup> B. Kucia, *Forma testamentu...*, s. 420–421.

<sup>150</sup> Por. R. Zimmermann, *Testamentsformen: »Willkür« oder Ausdruck einer Rechtskultur?*, Hamburg 2012, s. 497 i n., M. Załucki, *Uniform European...*, s. 92 i n. Zob. też w prawie amerykańskim, B. Kucia, *Forma testamentu...* s. 450 i n. (i powołana tam literatura).

<sup>151</sup> Np. *Uniform Probate Code* z 1990 r. §1–102 – USA – bardziej szczegółowo zob. B. Kucia, *Forma testamentu...*, s. 473–474, Kodeks cywilny Quebecu..., art. 714, Kodeks cywilny niemiecki..., § 2232 i § 2233.

jurysdykcja. Na uwagę zasługuje rozwój myśli prawniczej w krajach opartych na systemie *common law*. Ostatnimi czasy doktryna anglosaska odnotowała dominującą tendencję do liberalizowania wymogów o formie w decyzjach sądowych, które dążą do utrzymania woli testatora w mocy pomimo niespełnienia wymogu formalnego przewidzianego prawem. Dzieje się tak w sytuacji, gdy wola została precyzyjnie odtworzona i nie ma podejrzenia jej sfalszowania<sup>152</sup>. Zaś w amerykańskim systemie prawnym, w związku z łagodzeniem wymogów formalnych testamentu, pojawiła się doktryna *substantial compliance*<sup>153</sup>, zgodnie z którą wymagania formalne testamentu nie powinny stanowić bariery dla realizacji woli testatora<sup>154</sup>. Sądy stanowe, dążąc do utrzymania ostatniej woli spadkodawcy w mocy, wielokrotnie przypisują sformułowaniom ustawowym znaczenie szersze niż wynikające z wykładni językowej<sup>155</sup>.

Należy także wspomnieć o krokach w kierunku konstruowania ponadpaństwowych przepisów, które wprowadziłyby jednolitą akceptowaną w wielu krajach formę oświadczenia ostatniej woli. Niewątpliwie jednym z nich jest Konwencja waszyngtońska z 1973 r.<sup>156</sup> o formie testamentu międzynarodowego<sup>157</sup>. „Międzynarodowość” testamentu przejawia się tym, że ta sama forma stanowi element wewnętrznego porządku prawnego wielu państw<sup>158</sup>, a w konsekwencji, testament sporządzony z zachowaniem warunków przewidzianych dla tej formy będzie traktowany jako ważny we wszystkich krajach, które są stronami Konwencji waszyngtońskiej, bez względu na miejsce jego sporządzenia, miejsce położenia majątku, narodowość testatora czy jego miejsce zamieszkania<sup>159</sup>. Polska niestety nie jest stroną Konwencji, jednak zastosowane przez nią rozwiązania problematyki formy mogą wpłynąć na wykładnię i projekty zmian w polskich przepisach.

<sup>152</sup> Por. M. Załucki, *Uniform European...*, s. 93.

<sup>153</sup> Zob. J. H. Langbein, *Substantial Compliance With the Wills Act*, Harvard Law Review 88, 1975.

<sup>154</sup> Doktryna zaproponowana przez J. H. Langbeina zob. B. Kucia, *Forma testamentu...*, s. 496.

<sup>155</sup> Zob. B. Kucia, *Forma testamentu...*, s. 476–479.

<sup>156</sup> Konwencja z 26.10.1973 r. weszła w życie 09.02.1978 r., depozytariusz – USA.

<sup>157</sup> Krótkie omówienie podstawowych zasad: J. Jakubowski, *Prawo międzynarodowe prywatne. Zarys wykładu*, Warszawa 1984, s. 157 i n., natomiast szeroko na temat przesłanek ważności testamentu międzynarodowego K. Osajda, *Testament międzynarodowy i jego forma*, KPP 2007, z. 4, s. 1087–1131.

<sup>158</sup> Testament międzynarodowy jest dodatkową formą testamentu, niezależną od form przewidzianych w prawodawstwach poszczególnych krajów, które konwencję ratyfikowały.

<sup>159</sup> K. Osajda, *Testament międzynarodowy...*, s. 1107–1108.

## VII. Co dalej?

Porównując formy sporządzania testamentu na przestrzeni wielu lat, a nawet wieków, można dojść do wniosku, iż nie uległy one radykalnym modyfikacjom. Także obecnie polskie prawo przewiduje kilka form testamentu, dzieląc je na testamenty zwykłe i szczególne. Dodatkowo w zależności od sposobu utrwalenia treści oświadczenia woli można dokonać podziału na formy, w których oświadczenie jest składane za pomocą mowy (ustne) oraz pisma (pisemne). Sposobem odtworzenia treści testamentu ustnego jest przesłuchanie osób obecnych przy jego sporządzaniu, zaś środkiem ją utrwalającym jest pamięć świadków. Forma ustna zakłada więc udział w sporządzeniu testamentu osób, do świadomości których musi dotrzeć jego treść. Odtworzenie treści testamentu pisemnego następuje przez odczytanie pisma – znaków graficznych umieszczonych na odpowiednim materiale, które są materialnym środkiem jej utrwalenia. Biorąc pod uwagę zawodność pamięci ludzkiej, formy ustne w porównaniu z pisemnymi dają mniejszą gwarancję wiernego utrwalenia treści testamentu, a nawet stwarzają zagrożenie, że po jej odtworzeniu będzie niezgodna z treścią oświadczoną przez testatora lub nawet świadomie sfalszowana<sup>160</sup>.

Jak wyżej wspomniano, istniejące formy budzą liczne zastrzeżenia, a dodatkowo są przestarzałe, gdyż nie uwzględniają postępu cywilizacyjnego i technologicznego. Ponadto zapoznając się z regulacjami prawnymi dotyczącymi sporządzenia ostatniej woli i praktycznymi spostrzeżeniami z ich stosowania w ciągu wielu lat, można odnieść nieodparte wrażenie, że wymogi o formie są ważniejsze od woli testatora. Forma sporządzenia testamentu uregulowana jest w przepisach w sposób wyczerpujący i od ich przestrzegania zależy ważność i skuteczność sporządzonego rozrządzenia *mortis causa*. Nie wolno zamienić niektórych wymagań formalnych – innymi, dlatego też różne systemy prawne dopuszczają kilka możliwości oświadczenia ostatniej woli, co ma ułatwić spadkodawcy sporządzenie niewadliwego testamentu<sup>161</sup>. Wykształcenie się poszczególnych form testamentu spowodowało, że w doktrynie zaczęto poszukiwać uzasadnienia dla tego rodzaju regulacji.

Najczęściej jako funkcje formy testamentu<sup>162</sup> wskazuje się, iż:

<sup>160</sup> A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe...*, s. 68.

<sup>161</sup> E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2000, s. 80.

<sup>162</sup> Zob. Orzeczenie SN z dnia 13.09.1955 r., II CR 800/55, PiP z 1957 r., z. 4–5, s. 991, Orzeczenie z dnia 20.04.1950 r., Wa C 382/59, NP z 1950 r., nr 10, s. 77, z dnia 6.02.1951 r., ŁC 1779/50, Zb. Orz. z 1951 r., poz. 84, s. 347, poz. 4; z dnia 30.04.1953 r., C 296/53, NP z 1952 r., nr 12, s. 94, J. Gwiazdomorski, *Formy testamentu*, NP 1966, nr 6, czerwiec, s. 713 i n., M. Niedośpiał, *Wzory testamentów z komentarzem*, Bielsko-Biała 2000,

- zmierza ona do ustalenia autentyczności testamentu, tj. wskazania autora czynności prawnej,
- pozwala ustalić wolę testowania,
- ułatwia dowód treści testamentu; utrudnia podsuniecie testamentu sfałszowanego i pozwala uniknąć negatywnych skutków jego zaginięcia lub zniszczenia,
- ułatwia ustalenie, czy spadkodawca miał zdolność testowania i czy jego oświadczenie było wolne od wad,
- wpływa reflektująco na testatora, każąc mu się zastanowić nad powagą podjętych kroków i treścią testamentu,
- pozwala ustalić wzajemny stosunek kilku testamentów (np. poprzez przepisy o dacie).

Jak się podkreśla, szczególny rygoryzm w zakresie formy rozrządzeń *mortis causa* wiąże się z ich doniosłością w zakresie praw majątkowych oraz z faktem, że o ich ważności decyduje się dopiero po śmierci testatora<sup>163</sup>. Na konieczność ścisłego przestrzegania rygorów formalnych testamentu wskazywał przede wszystkim J. Gwiazdomorski. Jego zdaniem ustawodawca, chcąc, aby wola testatora była w jak najpełniejszej mierze zrealizowana, musi przede wszystkim starać się o gwarancję, aby respektowana była tylko prawdziwa wola osoby sporządzającej czynność prawną. Twierdził, że właśnie przepisy o formie testamentu dają co prawda niezupełną, ale znaczną gwarancję, iż testament zawiera prawdziwą wolę spadkodawcy i że tylko ona będzie urzeczywistniona. Natomiast spostrzeżenie o możliwości doprowadzenia do nieważności testamentu odpowiadającego rzeczywistej woli spadkodawcy z powodu przepisów o formie nie może przemawiać przeciwko ścisłej wykładni tych przepisów. A to tym bardziej, że w interesie testatora jest zapewnienie sobie realizacji swej woli, właśnie poprzez przestrzeganie nakreślonych wymogów<sup>164</sup>. Także E. Skowrońska-Bocian podkreśla, że przepisy regulujące formę testamentu powinny być stosowane zgodnie z ich brzmieniem. Tłumaczy, iż odejście od wymogów formalnych mogłoby spowodować zatarcie granicy pomiędzy prawidłowymi i nieprawidłowymi testamentami, między

---

s. 24, K. Osajda, *Wpływ rozwoju techniki na uregulowanie formy testamentu. Rozważania de lege ferenda*, Rej. 2010, nr 5, s. 52–54, tenże, *Kodeks cywilny. Komentarz, Tom III, Spadki*, Warszawa 2013, s. 260, M. Rzewuski, *Podpis spadkodawcy na testamencie własnoręcznym*, Warszawa 2014, s. 35, E. Skowrońska, *Forma testamentu w prawie polskim*, Warszawa 1991, s. 17.

<sup>163</sup> Zob. uchwałę SN z dnia 28 kwietnia 1973, III CZP 78/72, OSNC 1973, nr 12, poz. 207.

<sup>164</sup> J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1990, s. 103.

testamentem a jego projektem<sup>165</sup>, czy innymi pismami<sup>166</sup>. W orzecznictwie oraz w doktrynie przyjmuje się stanowisko przeciwko nadmiernemu formalizmowi, a za interpretowaniem przepisów o formie zgodnie z wolą testatora oraz w sposób pozwalający na utrzymanie testamentu w mocy. Sąd Najwyższy wyraził pogląd m.in. w orzeczeniu z dnia 6 lutego 1998 r., iż stwierdzenie nabycia spadku musi honorować wolę spadkodawcy, co jednak istotne – dodał, że musi być ona wyrażona w ważnym testamencie<sup>167</sup>.

Trzeba kolejny raz podać w wątpliwość, czy przepisy o formie są zgodne z teorią woli i postulować dokonanie ponownej analizy przez ustawodawcę ich bezwzględного rygoryzmu. Zastrzeżenia budzi, że pomimo jasnego wyrażenia woli przez spadkodawcę, np. w testamencie holograficznym, sporządzonym za pomocą komputera i podpisanym, nie uznaje się takiego aktu za ważny testament. Przepisy o formie udaremniają więc realizację rzeczywistej woli testatora, mając ją chronić. Występuje tu pewna sprzeczność. M. Niedośpiał przekonuje, że przynajmniej co do zasady przepisy te są zgodne z teorią woli<sup>168</sup>. Pozostaje do rozważenia, w jaki sposób je interpretować: liberalnie<sup>169</sup>, umiarkowanie<sup>170</sup> czy rygorystycznie<sup>171</sup>. Najbliższa teorii woli jest wykładnia liberalna, lecz nie może być sprzeczna z ustawą. Jest ona brana pod uwagę przy zagadnieniach dyskusyjnych i nieuregulowanych oraz analizowana w stosunku do poszczególnych stanów faktycznych<sup>172</sup>. Wykładnia testamentu może dotyczyć tylko oświadczenia woli zawartego w testamencie ważnie sporządzonym, a jej przedmiotem może być jedynie to, co znalazło wyraz w treści testamentu, nawet jeżeli nie jest to jasne. Założenia powyższe jednocześnie określają granice

<sup>165</sup> Jako przykład wskazuje, iż ważność testamentu holograficznego mogłaby stać się uzależniona nie od prawidłowo złożonego podpisu, lecz od możliwości ustalenia, od kogo pochodzi pismo.

<sup>166</sup> E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2000, s. 81.

<sup>167</sup> Orzeczenie SN z dnia 6 lutego 1998 r. I CKU 206/97 (niepubl.).

<sup>168</sup> M. Niedośpiał, *Testament allograficzny (administracyjny)*, Bielsko-Biała 2004, s. 32.

<sup>169</sup> J. S. Piąkowski, *Prawo spadkowe*, s. 137, L. Stecki, [w:] *Komentarz 1989*, tom II, s. 847 i n.

<sup>170</sup> S. Wójcik, [w:] *System*, t. IV, s. 195, A. Szpunar, *Spór o podpis*, s. 12, idem, *Forma podpisu*, s. 15 i n., S. Wójcik, Glosa do uchw. SN z 19.07.2001, III CZP 36/01, OSP 2002, nr 2, poz. 18, S. Wójcik, F. Zoll, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 10, 2013, s. 323–324, nb 19.

<sup>171</sup> Za rygorystycznym przestrzeganiem przepisów o formie F. Błahuta, [w:] *Komentarz 1972*, tom III, s. 1868, J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, s. 103 i wcześniejsze wypowiedzi, E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz KC 2011*, s. 118–119, W. Gadowski, *Komentarz KC 2013*, tom IV, s. 133, teza 4.

<sup>172</sup> M. Niedośpiał, *Wzory testamentów z komentarzem*, Bielsko-Biała 2000, s. 19.

wykładni<sup>173</sup>. Reguła interpretacyjna wyrażona w art. 948 k.c. nie dotyczy więc przepisów regulujących testament, a zwłaszcza regulujących przesłanki ważności testamentu<sup>174</sup>. Testament jest czynnością *mortis causa*, a więc problemy z jego ważnością i interpretacją pojawiają się głównie po śmierci testatora. Dlatego też w celu ustalenia jego rzeczywistej woli uważam za wskazane sięgnięcie do dowodów zewnętrznych w stosunku do testamentu (*extrinsic evidence*)<sup>175</sup>.

Biorąc pod uwagę funkcjonowanie przepisów o formie w praktyce, nieprzekonujące są głosy opowiadające się za rygorystycznym formalizmem. Ustawodawca daje możliwość sporządzenia testamentu w różnych formach, jednak oprócz poruszonych wyżej wątpliwości i zastrzeżeń dotyczących tej kwestii, również istotnym faktem jest ograniczona wiedza społeczeństwa na ten temat. Przeciętna osoba, bez wcześniejszego zapoznania się z przepisami, nie wie, jakie rodzaje testamentów są dopuszczone przez prawo polskie, o wymaganiach formalnych już nie wspominając. Ponadto więcej niż połowa ankietowanych w przeprowadzonym przeze mnie badaniu<sup>176</sup> zaznaczyła odpowiedź, iż testament można sporządzić „w dowolny sposób – jednak testator musi jasno wyrazić swoją wolę, aby nie było wątpliwości przy jej interpretowaniu”, pomijając odpowiedź „tylko w sposób dopuszczony przez ustawę, zachowując przy tym wszystkie wymogi formalne”. Obrazuje to świadomość społeczeństwa w tej kwestii. Nie wydaje się, aby ustawodawca, zakreślając wymogi o formie, sądził, iż każdy spadkodawca będzie wiedział, jaki testament może sporządzić w danej sytuacji, przestrzegając tym samym wymogi o formie, a szczególnie jeśli byłaby to sytuacja nagła i nietypowa. Pytanie, dlaczego w takim przypadku nie ma mechanizmów prawnych umożliwiających zapobiegnięcie nieważności testamentu? Trzeba się zgodzić, że poprzez rygor formy oraz treści testamentu następuje prawne ograniczenie swobody testowania<sup>177</sup>. Uważam, że stosowane w Polsce rozwiązania na rzecz utrzymania testamentu w mocy nie są wystarczające. Z całą stanowczością trzeba poprzeć stanowisko opowiadające się za wprowadzeniem do Kodeksu cywilnego osobnego przepisu umożliwiającego sądowi uznanie złożonego przez spadkodawcę oświadczenia woli za ważny testament, jeżeli wskutek

<sup>173</sup> Wyrok SA z dnia 17 czerwca 2014 r., VI ACa 1527/13, LEX nr 1621262 – przedmiot wykładni testamentu.

<sup>174</sup> S. Wójcik, M. Załucki, *Podstawy prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 69.

<sup>175</sup> Por. M. Załucki, *Współczesne tendencje rozwoju dziedziczenia testamentowego – czyli nie tylko o potrzebie wprowadzenia wideotestamentu do nowego kodeksu cywilnego*, RNP t. XXII, nr 2, 2012, s. 45 i n.

<sup>176</sup> Badanie przeprowadzono na początku 2016 roku.

<sup>177</sup> S. Wójcik, M. Załucki, *Podstawy prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 48.



szczególnej okoliczności zachowanie formy testamentu zwykłego czy szczególnego nie było możliwe. Otworzy to nieporównywalnie większe możliwości dla utrzymania rozrządzeń testatora *mortis causa* na mocy orzeczeń sądowych<sup>178</sup>. Podobne rozwiązanie proponuje M. Załucki, który za pożądane wskazuje ponowne rozstrzygnięcie, czy w sytuacji niezachowania stawianych przez ustawę warunków formy powinno dochodzić do nieważności takiego rozrządzenia pomimo oświadczonej jasno i precyzyjnie woli spadkodawcy, czy też należy wypożyczyć sądy w kompetencję do utrzymywania takich rozrządzeń w mocy, modyfikując przepisy ustawy<sup>179</sup>. W tym celu warto skorzystać z doświadczenia innych krajów, w których formalizm nie jest tak kategoryczny<sup>180</sup>. Wymogi nie są tam bezwzględnie i ściśle respektowane, gdyż w sytuacjach wątpliwych kompetencją sądu jest rozstrzygnięcie niejasności, rozpatrując każdy z problematycznych przypadków indywidualnie. Według mnie właśnie takie rozwiązanie najlepiej urzeczywistnia wolę spadkodawcy.

### VIII. Forma testamentu a możliwości technologiczne

Ze względu na czas dzielący sporządzenie testamentu i wystąpienie jego skutków niezbędne jest, aby oświadczenie woli przybrało kształt umożliwiający wierne odtworzenie jego treści po śmierci testatora. Zapewnia to ujęcie woli w postaci słów, co przekłada się na możliwość jej łatwego utrwalenia. Przepisy o formie testamentu regulują sposób uzewnętrznienia woli spadkodawcy i sposób utrwalenia jej treści. Niejednokrotnie ujawnienie woli na zewnątrz stanowi jednocześnie nadanie jej odtwarzalnej postaci, przez co jest utrwalona już z chwilą złożenia. Podstawowym zadaniem formy testamentu jest nadanie oświadczeniu woli postaci, w której jego treść przetrwa przynajmniej do momentu, w którym testament będzie mógł wywrzeć skutki prawne i dzięki której będzie ona mogła być poznana przez inne osoby<sup>181</sup>.

Wydaje się, że łatwą formą utrwalenia ostatniej woli mógłby stać się np. wideotestament, sporządzony za pomocą aparatu cyfrowego, telefonu czy kamery. Jednak, jak wiadomo, prawo testamentowe nie jest dostosowane do współczesnych możliwości technologicznych. Biorąc pod uwagę postępującą cyfryzację życia, konieczne jest podjęcie kroków zmierzających do umożliwienia testatorom

<sup>178</sup> J. Tułukowski, *Sporządzenie testamentu...*, s. 217.

<sup>179</sup> M. Załucki, *Perspektywy rekodyfikacji polskiego prawa...*, s. 361.

<sup>180</sup> Można tutaj wskazać np. Ustawę o prawie spadkowym Stanu Nowa Południowa Walia... art. 32, Kodeks cywilny Quebecu..., art. 714.

<sup>181</sup> A. Mączyński, *Dziedziczenie testamentowe w prawie prywatnym...*, s. 67–68.

wykorzystania powszechnie dostępnych technologii przy sporządzaniu testamentu<sup>182</sup>. Można sądzić, że wiedeotestament mógłby okazać się przydatnym, wiarygodnym i popularnym sposobem sporządzenia ostatniej woli ze względu na fakt, iż mógłby być sporządzony w różnych okolicznościach. Obecnie już prawie 90% Polaków korzysta z telefonów komórkowych, z których połowa to smartfony<sup>183</sup>. Zdecydowana większość tych urządzeń posiada wbudowany aparat, z możliwością zapisu nagrania audio-wideo. Telefony towarzyszą nam wszędzie, a korzystają z nich zarówno osoby młode, jak i starsze. Dlatego też za pomocą takiego narzędzia oświadczenie ostatniej woli mogłoby zostać zarejestrowane w domu spadkodawcy, podczas podróży, np. na statku, czy nawet w urzędzie lub u notariusza. Forma ta nie powinna budzić żadnych wątpliwości co do osoby testatora (zakładając dobrą jakość nagrania), jak również odnośnie do jego rzeczywistej woli. Z całą pewnością temu tematowi można by poświęcić znacznie więcej miejsca, jednak na chwilę obecną chodzi o zasygnalizowanie, iż jest on wart rozważenia i dyskusji, co zresztą coraz częściej zauważane jest w literaturze.

Podobnie przedstawia się kwestia testamentu w postaci elektronicznej (np. pozostawionego na laptopie, portalu społecznościowym czy e-mailu)<sup>184</sup> oraz zastosowania podpisu elektronicznego<sup>185</sup>. W polskim obrocie prawnym e-podpis staje się narzędziem coraz częściej wykorzystywanym, gdyż ma wartość wiążącą. Przy jego stosowaniu docenia się przede wszystkim bezpieczeństwo, ale i wygodę. Sygnować cyfrowo można dzisiaj umowy, faktury elektroniczne, dokumenty wysyłane do urzędów, sądów i wiele innych. Mimo tak zaawansowanych zastosowań e-podpisu wciąż nie ma możliwości sporządzenia testamentu w formie elektronicznej<sup>186</sup>. Przy sporządzaniu testamentów warte rozważenia jest także wykorzystywanie interaktywnej komunikacji multimedialnej, jaką

---

<sup>182</sup> O zastosowaniu nowych technologii w sporządzaniu testamentu zobacz np. M. Załucki, *Współczesne tendencje...*, s. 23 i n., K. Osajda, *Wpływ rozwoju techniki na uregulowanie formy testamentu – rozważania de lege ferenda*, Rej. 2010, nr 5, s. 50 i n.

<sup>183</sup> <http://www.chip.pl/news/wydarzenia/statystyka/2015/01/juz-90-proc.-polakow-korzysta-z-telefonow-komorkowych>.

<sup>184</sup> Kilka przykładów orzecznictwa innych krajów dotyczących testamentu pozostawionego w formie elektronicznej podaje M. Załucki, *Współczesne tendencje rozwoju...*, s. 47.

<sup>185</sup> J. Janowski, *Podpis elektroniczny w obrocie prawnym*, Warszawa 2007, P. Turek, *Cywilnoprawne skutki podpisu elektronicznego – nie dyskryminować*, „Edukacja Prawnicza”, nr 6, marzec 2003, s. 30 i literatura tam podana. Ogólnie o podpisie – J. Jacyszyn, S. Zakrzewski, *Podpis elektroniczny jako element systemu zabezpieczenia danych w sieci (część pierwsza)*, Rej. 2001, nr 10, s. 40 oraz *(część druga)* Rej. 2001, nr 11, s. 47.

<sup>186</sup> <http://www.polskieradio.pl/111/1888/Artykul/969367,Czy-testament-w-formie-elektronicznej-bedzie-wazny>.

jest np. videokonferencja, polegająca na przesyłaniu z dużą prędkością obrazu oraz dźwięku w czasie rzeczywistym pomiędzy odległymi lokalizacjami. Prawo dziedziczenia jest stabilne, jednak nie może być odporne na zmiany. Zawrotny rozwój techniki daje nowe możliwości, ale niesie ze sobą wyzwania. Niektóre regulacje prawa spadkowego nie odpowiadają czasom współczesnym, dlatego projekt nowego Kodeksu cywilnego powinien być dostosowany do zmieniającej się rzeczywistości społecznej.

Biorąc pod uwagę testament, oczywiste jest, że najważniejsza winna być wola spadkodawcy. Krótko reasumując powyższe rozważania, trzeba stwierdzić, że jest wiele wątpliwości dotyczących rygoryzmu formy oświadczenia ostatniej woli. Spory w doktrynie świadczą o niejednoznaczności przepisów i możliwości interpretowania ich w różny sposób. Wola spadkodawcy w praktyce często jest udaremniana właśnie przez formalizm. Przepisy, które miały ją chronić i służyć jej wypełnieniu, często stają się przeszkodą. Wymogi formalne wprowadzone m.in. ze względu na ograniczenie fałszowania testamentów, i tego zadania nie realizują w pełni. Wniosek jest jeden – niezbędne są daleko idące zmiany przepisów dotyczących form rozrządzenia *mortis causa*. Obok wprowadzenia nowych rodzajów testamentu i modyfikacji istniejących lub całkowitego usunięcia niektórych z nich<sup>187</sup>, konieczne jest przede wszystkim umożliwienie utrzymania oświadczenia ostatniej woli w mocy w sytuacji pewnej autentyczności testamentu, złożenia go z wolą wywołania skutków prawnych, a sporządzonego z pominięciem któregoś wymogu formalnego.

---

<sup>187</sup> Chodzi tu przede wszystkim o testament ustny, podróżny, ale doprecyzowania przepisów wymagają także pozostałe formy.

---

**TESTAMENT AS A FORMALIZED ACT -  
COMMENTS ON THE FUTURE SHAPE OF REGULATION  
CONCERNING THE FORM OF TESTAMENTARY  
DISPOSITIONS**

Testator wishing to dispose of assets through a testament has a choice of several forms of testament: ordinary and special. Preparing the act of last will it's necessary to observe the formal requirements set forth by law, otherwise this will is going to be invalid. The existing provisions about the form don't fully meet the objectives for which they were introduced. Approved forms of will raise a number of concerns, and the regulations governing them require immediate correction. The provisions of the form can be accused of: imprecision, inconsistency, and in some cases the lack of practicality and the lack of adaptation to contemporary needs and opportunities. But above all, unfortunately, they often interfere with the will of the testator. That formalism in practice often thwarts the will of the testator. The rules, which were supposed to protect and make its fulfillment often become an obstacle. Formal requirements introduced, among others, due to the reduction of falsifying wills is not fully recognized. There are necessary changes in regulations concerning the form of the disposition *mortis causa*. The existing forms of the testament need modifications and some of them total removal. There is a need also to create new types of wills. However, the most important is to enable the maintenance of the statement in force, in the case that the testament is authentic and the testator made it consciously leaving out some requirement of form.