

Romuald Sztyk

Testament notarialny. Wybrane zagadnienia

Wprowadzenie

Spadkodawcy najczęściej sporządzają testament zwykły w formie aktu notarialnego. Notariusz, spisując na żądanie testatora testament, musi mieć na uwadze konieczność przestrzegania przepisów zawartych w art. 79-95 pr. o not.¹ oraz zasad dotyczących sporządzenia testamentu, określonych w kodeksie cywilnym. Należy również uwzględnić dyspozycję art. 35 p.p.m.², w myśl której o ważności testamentu i innych czynności prawnych na wypadek śmierci rozstrzyga prawo ojczyście spadkodawcy z chwili dokonania tych czynności. Wystarczy wówczas zachowanie formy przewidzianej przez prawo państwa, w którym czynność zostaje dokonana. Z zasadami tymi koresponduje art. 1 konwencji dotyczącej kolizji praw w przedmiocie formy rozporządzeń testamentowych³, stwierdzający, że

¹ Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r., Dz.U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369 ze zm.

² Ustawa z dnia 12 listopada 1965 r. – Prawo prywatne międzynarodowe, Dz.U. Nr 46, poz. 290 ze zm. Wedle art. 34 p.p.m. w sprawach spadkowych właściwe jest prawo ojczyście spadkodawcy w chwili śmierci; bliżej M. P a z d a n, *Prawo prywatne międzynarodowe*, wyd. 9 uaktual., Warszawa 2005, s. 219 i nast.; S. W ó j c i k, *O niektórych uregulowaniach w prawie spadkowym. Uwagi de lege ferenda*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005, s. 1485-1500; I. L e w a n d o w s k a, *Testament spisany za granicą*, Rzeczpospolita z dnia 2 marca 2005 r., nr 51.

³ Konwencja dotycząca kolizji praw w przedmiocie formy rozporządzeń testamentowych została sporządzona w Hadze dnia 5 października 1961 r., Dz.U. z 1969 r. Nr 34, poz. 284; oświadczenie rządowe o przystąpieniu zostało złożone dnia 19 listopada 1969 r., Dz.U. Nr 34, poz. 285.

rozporządzenie testamentowe jest ważne pod względem formy, jeżeli jest ona zgodna z prawem wewnętrznym miejsca, w którym spadkodawca dokonał rozporządzenia, albo obowiązującym w państwie, którego był obywatelem w chwili sporządzenia testamentu lub śmierci, albo miejsca, które zamieszkiwał bądź miał zwykłego pobytu. W stosunku do nieruchomości obowiązuje zasada miejsca ich położenia. Przepis ten ma także zastosowanie do rozporządzeń odwołujących wcześniejsze rozporządzenia testamentowe. Konwencję stosuje się również do formy rozporządzeń testamentowych, dokonanych w tym samym dokumencie przez dwie lub więcej osób.

Testament taki nazywany jest w doktrynie testamentem notarialnym, któremu słusznie przypisuje się szczególne walory, gwarantujące zgodność jego treści z rzeczywistą wolą spadkodawcy, spisuje go bowiem profesjonalista o wysokich kwalifikacjach zawodowych, dysponujący odpowiednią wiedzą i doświadczeniem⁴. Jest uważany także za najbezpieczniejszą formę testamentu. Oryginał odpowiednio zabezpieczony przechowywane w kancelarii notariusza względnie w archiwum ksiąg wieczystych miejscowego sądu rejonowego. Sporządzony w przepisanej formie stanowi dokument urzędowy i dowód tego, co zostało w nim urzędowo zaświadczone (art. 244 § 1 k.p.c.). Zaprzeczenie może nastąpić tylko w razie spełnienia przesłanek przewidzianych w art. 252 k.p.c. Testament spisany w formie aktu notarialnego może być także unieważniony z przyczyn wskazanych w art. 945 § 1 k.c., traktującym o wadach oświadczenia woli⁵. Nieważność wystąpi także w razie naruszenia przez notariusza zasad przewidzianych w art. 957 § 2 k.c.⁵ Testament taki jest równorzędny z innymi testamentami zwykłymi. Okoliczność ta ma istotne

⁴ Bliżej R. S z t y k, *Testament notarialny*, [w:] *Księga Pamiątkowa. II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i Opracowania*, Poznań-Kluczbork 1999, s. 345-372; także E. S k o w r o Ń s k a - B o c i a n, *Testament w prawie polskim*, Warszawa 2004, s. 81-88. Autorka uznaje testament notarialny na równi z „wójtowskim” jako urzędowy, ponieważ uczestniczą w nim osoby wyposażone w pewien zakres władzy lub osoby zaufania publicznego; E. D r o z d, *Darowizna na wypadek śmierci*, Rejent 1992, nr 1, s. 74-92.

⁵ Bliżej M. P a z d a n, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, Księga czwarta: *Spadki*, t. II, red. J. Pietrzykowski, Warszawa 1998, s. 768 i nast. Teza niepublikowanego postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 1985 r. III CRN 181/85 stwierdza, że sam fakt, iż testament został sporządzony w formie aktu notarialnego nie stwarza przeszkód w udowodnieniu jego nieważności z przyczyn wynikających z dyspozycji art. 945 § 1 k.c.

znaczenie dla poniższych rozważań w świetle prawa prywatnego międzynarodowego. Wyróżnia się on wśród innych aktów notarialnych treścią i skutecznością *post mortem*. Wypis aktu notarialnego ma moc prawną oryginału testamentu (art. 109 pr. o not.) i stanowi jedyny wyjątek od zasady, że tylko oryginał jest testamentem w rozumieniu art. 941 k.c.⁶ Odwołanie testamentu nie następuje w razie zniszczenia lub pozbawienia wypisu cech traktujących o ważności. Nie ma potrzeby jego odtworzenia w razie zaginięcia. Testator może, zgodnie z brzmieniem art. 110 § 1 pr. o not., otrzymywać wypisy w dowolnej ilości. Podobnie jak oryginał korzystają z domniemań prawnych z art. 244 § 1 k.p.c., które mogą być wzruszone w trybie przepisu art. 252 k.p.c.

W celu osiągnięcia skuteczności testamentu każda osoba, u której się znajduje, obowiązana jest złożyć go w sądzie spadku z chwilą powzięcia wiadomości o śmierci spadkodawcy. Bezzasadne uchylanie się od wykonania tego obowiązku powoduje powstanie odpowiedzialności za wynikłą stąd szkodę. Niezależnie od tego, sąd spadku może nałożyć na uchylającego się grzywnę. Obowiązek taki ciąży również na notariuszu, który winien przesłać temu sądowi wypis aktu notarialnego zawierającego testament, także testament odwołany (art. 646 § 1 k.p.c. w zw. z art. 111 § 2 pr. o not.)⁷. Przepis ten jest ułomny. Nie przewiduje trybu postępowania w sytuacji, gdy notariusz, zgodnie z art. 90 § 1 pr. o not., przekazuje po upływie 10 lat od sporządzenia dokumenty, obejmujące dokonane czynności notarialne, na przechowanie do archiwum ksiąg wieczystych właściwego sądu rejonowego. Należy przyjąć, że nadal na notariuszu ciąży obowiązek przekazania wypisu tego aktu notarialnego sądowi spadku. Inaczej należy postępować w razie zaprzestania prowadzenia kancelarii notarialnej i przekazania do archiwum ksiąg wieczystych

⁶ Zgodnie z tezą postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 1972 r. I CR 403/72, OSNCP 1973, nr 3, poz. 49, wypis testamentu sporządzonego w formie aktu notarialnego jest równoznaczny z oryginałem. W orzecznictwie został ukształtowany jednolity pogląd o dopuszczalności odtworzenia formy i treści testamentu własnoręcznego. Otworzony testament ma moc prawną oryginału. Postanowienie SN z dnia 20 lipca 2005 r. II CK 2/05, niepublikowane.

⁷ Blżej uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2003 r. III CZP 14/03, OSNC 2004, nr 7-8, poz. 106. W obszernym uzasadnieniu dokonano syntezy przepisów traktujących o tym obowiązku. Należy w pełni podzielić wyrażony tam pogląd, ponieważ służy zabezpieczeniu praw spadkobiercy i gwarantuje wykonanie ostatniej woli spadkodawcy.

sądu rejonowego na przechowanie akty, księgi notarialne i dokumenty. W tym wypadku wypis aktu notarialnego wydaje sąd rejonowy. Podpisuje go sędzia i opatruje pieczęcią urzędową⁸. Powyższe uchybienie w obowiązujących przepisach jest konsekwencją nieregulowania sposobu prowadzenia archiwów dokumentów notarialnych i braku rejestracji testamentów. Rejestrację testamentów sporządzonych przez spadkodawcę w obecności dwóch świadków wobec wójta (burmistrza, prezydenta miasta) starosty, marszałka województwa, sekretarza powiatu lub gminy albo kierownika urzędu stanu cywilnego prowadzą jednostki samorządu terytorialnego na zasadach określonych w statutach (art. 951 k.c.). Należy wspomnieć, że osoby głuche lub nieme nie mogą sporządzić testamentu w tej formie. Mogą natomiast sporządzić go w formie aktu notarialnego, jednakże notariusz powinien zamieścić wzmiankę o dopełnieniu przez niego obowiązku przekonania się, że treść dokonanej czynności jest dokładnie znana i zrozumiała dla testatora (art. 87 § 1 pkt 2 w zw. z art. 92 § 3 pr. o not.). Niespełnienie tego wymogu powoduje nieważność testamentu, zgodnie z uchwałą z dnia 19 lipca 2001 r. III CZP 36/01⁹. W innej sytuacji powołany art. 87 § 2 pr. o not. nie wymaga umieszczenia w testamencie notarialnym wzmianki o sposobie stwierdzenia niemożności złożenia podpisu przez testatora¹⁰.

W związku z tym szczególnego znaczenia nabiera sprawa przystąpienia Polski do Konwencji wprowadzającej system rejestracji testamentów, podpisanej w Bazylei w dniu 16 maja 1972 r.¹¹ Wprowadziła ona rejestrację

⁸ Sposób postępowania został określony w § 10 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 kwietnia 1991 r. w sprawie prowadzenia ksiąg notarialnych oraz przekazywania na przechowanie dokumentów sądom rejonowym, Dz.U. Nr 33, poz. 147 ze zm. Nadal występują rozbieżności między treścią art. 90 § 1 pr. o not. a § 7 ust. cyt. rozporządzenia w zakresie ustalenia terminu i rodzaju dokumentów objętych przekazaniem do archiwum ksiąg wieczystych sądu rejonowego.

⁹ Postanowienie z dnia 9 marca 2005 r. II CK 478/04, Biuletyn SN 2005, nr 4; patrz E. Skupień, *Opiniowanie w sprawach o unieważnienie testamentu lub umowy darowizny*, Prawo i Medycyna 2005, nr 19; W. Półtańska, *Ekspertyza sądowo-psychiatryczna w postępowaniu spadkowym testamentowym*, Warszawa 1974, s. 38 i nast.

¹⁰ Uchwała SN z dnia 19 lipca 2001 r. III CZP 36/01, OSNC 2002, nr 1, poz. 7 z głosem aprobującą A. Oleszki, Rejent 2001, nr 12, s. 118.

¹¹ Patrz S. Janekiewicz, *Konwencja bazylejska a rozwiązania w wybranych krajach Rady Europy*, Nowy Przegląd Notarialny 2000, nr 6, s. 38-45. Polska nie jest uczestnikiem Konwencji. Autorka dokonała oceny realizacji przepisów przez niektóre jej strony.

wszystkich testamentów przez strony Konwencji w celu umożliwienia zachowania ich treści i znalezienia przez spadkobierców. Rejestracja ma być prowadzona przez powołane organy krajowe. Dane w rejestrach są zachowane w tajemnicy aż do chwili śmierci spadkodawcy. Do Konwencji przystąpiło niewiele państw europejskich, a zaledwie kilka będących członkami Rady Europy. Godnym podkreślenia jest fakt, że Konwencja honoruje prawa państw członkowskich w sprawie formy testamentów i trybu ich rejestracji.

Charakterystycznym i wartym podkreślenia jest sposób realizacji spadków w Holandii, będącej członkiem Konwencji, na podstawie dziedziczenia testamentowego i ustawowego. W myśl postanowień prawa krajowego, stwierdzenie nabycia spadku następuje w wyniku poświadczenia prawa do dziedziczenia (*verklaring van erfrecht*), sporządzanego przez notariusza. Dokument ten określa krąg spadkobierców i podstawę ich powołania w wyniku ustawy czy też testamentu. Jest podstawą do pobrania zdeponowanych w banku pieniędzy oraz nabycia innych składników majątkowych, wchodzących w skład spadku, znajdujących się w posiadaniu osób trzecich. Sukcesja praw i obowiązków przechodzi bezpośrednio i niezwłocznie na spadkobierców. Przyjęcie spadku następuje z ustawy albo w wyniku oświadczenia spadkobiercy, złożonego w formie pisemnej przed notariuszem. Może nastąpić w sposób nieograniczony lub z dobrodziejstwem inwentarza. Istnieje możliwość odrzucenia spadku, sporządzonego przed notariuszem w formie aktu notarialnego. Notariusz składa go do rejestru sądowego. Przyjęcie spadku lub jego odrzucenie może nastąpić w terminie 4 miesięcy.

W razie zaistnienia sporu między spadkobiercami, wszczęte zostaje postępowanie sądowe o dział spadku. Przy sporządzaniu testamentu korzysta się w dużym zakresie z instytucji jego wykonawców oraz administratorów.

Zdolność testowania posiada każda osoba mająca pełną zdolność prawną oraz małoletni, który osiągnął 16 rok życia. W zasadzie obowiązują forma

W Hiszpanii powołano Centralny Rejestr Archiwalny mieszczący się w Dyrekcji Generalnej Rejestru Notariatu, we Francji Centralną Kartotekę Rozporządzeń Ostatniej Woli, prowadzoną wyłącznie przez notariuszy. We Włoszech utworzono Centralny Rejestr Testamentów podległy Ministrowi Sprawiedliwości, prowadzony również przez notariuszy.

testamentów sporządzona przy udziale notariusza oraz dwóch świadków. Przewiduje się możliwość sporządzenia następujących testamentów:

1) testamentu otwartego w wyniku złożenia oświadczenia woli przez spadkodawcę i podpisania go, przy udziale notariusza i dwóch świadków,

2) testamentu holograficznego zdeponowanego u notariusza (otwarty lub w kopercie zamkniętej), którego przyjęcie w depozyt potwierdza notariusz w obecności dwóch świadków,

3) testamentu zamkniętego (niejawnego) jako dokumentu przekazanego na przechowanie notariuszowi, który potwierdza jego przyjęcie do depozytu na opisanych zasadach.

Notariusz notyfikuje te zdarzenia i przesyła testamenty do Centralnego Rejestru Testamentów, będącego departamentem Ministerstwa Sprawiedliwości w Hadze. Testator może sporządzić nadto kodycył, w którym ustanawia wykonawcę dla zorganizowania pogrzebu i wykonania zapisu rzeczy ruchomych. Istnienie Centralnego Rejestru Testamentów determinuje sposób postępowania spadkowego. Z chwilą otwarcia spadku należy w pierwszej kolejności wystąpić z pisemnym wnioskiem do tego Rejestru o udzielenie informacji, czy znajduje się w nim wpis dotyczący testamentu spadkodawcy. Do wniosku należy dołączyć akt zgonu. Dopiero po uzyskaniu odpowiedzi można podjąć opisane wyżej czynności. Warto podkreślić, że stosownie do art. 992 k.c. obywatel holenderski nie może sporządzić testamentu za granicą, chyba że jego forma będzie zgodna z przepisami ojczyznymi. Oznacza to, że testament sporządzony za granicą powinien być doręczony notariuszowi tego państwa, który w sposób domniemany posiada status notariusza holenderskiego.

Rada Europejska przyjęła wieloletni Program Haski „Wzmacnianie wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości w Unii Europejskiej” 2005/C 53/01, którego celem jest wzmacnianie wspólnego potencjału Unii i jej państw członkowskich, służącego zagwarantowaniu podstawowych zabezpieczeń proceduralnych i dostępu do wymiaru sprawiedliwości. Zadania do jego realizacji miały być zawarte w *Zielonej Księdze*, regulującej zniesienie konfliktowych przepisów w sprawach spadkowych, z uwzględnieniem zagadnień własności, wzajemnego uznawania i wykonywania orzeczeń. Ponadto miała uregulować kwestię europejskiego świadectwa spadkowego i zdobycie precyzyjnej wiedzy o istnieniu testa-

mentów rezydentów i ich rejestracji¹². Komisja Wspólnot Europejskich wydała *Zieloną Księgę – Prawo spadkowe i testamenty*¹³, czym otworzyła szeroko zakrojoną konsultację dotyczącą zasad dziedziczenia *ab intestato* lub testamentowego w kontekście prawa prywatnego międzynarodowego. Prawo spadkowe jest bowiem wyłączone z norm wspólnotowych prawa prywatnego międzynarodowego. Dotychczasowe zamierzenia Komisji do Spraw Unii Europejskiej (CAUE) Międzynarodowej Unii Notariatu Łacińskiego, przedstawione w studium „Testament w państwach członkowskich Unii Europejskiej” w celu ujednoczenia norm prawnych w zakresie formalnej ważności testamentów i zdolności testowania poprzez stworzenie równoległego, obok krajowego, modelu eurotestamentu¹⁴, bez istotnej zmiany ustawodawstwa krajowego, okazały się chybione. W krajach członkowskich, w których obowiązuje *common law*, nie jest znana forma testamentu notarialnego. Stosowany jest natomiast testament w formie maszynopisu, nieznan w ustawodawstwach innych państw członkowskich. Istnieją przy tym różnorodne systemy prawa spadkowego, a ich harmonizacja wymaga fundamentalnej reformy prawa cywilnego.

Zielona Księga poddaje pod rozwagę zakres stosowania norm kolizyjnych, które wyzwoliłyby inicjatywy legislacyjne odnośnie do mocy obowiązującej testamentów, uprawnienia spadkobiercy, zachowku, likwidacji i działu spadku oraz wspólności majątku spadkowego. Podkreśla się, że w państwach członkowskich sprawy spadkowe są rozpatrywane również poza sądami, z udziałem władz publicznych lub niektórych zawodów prawnych. Istnieje więc potrzeba ustalenia zakresu zasad międzynarodowej jurysdykcji tych podmiotów. Chodzi także o przedstawienie wniosków dotyczących umów w sprawie przyszłego spadku, zachowku, „trustów spadkowych”. Istotne *novum* polega na propozycji stworzenia

¹² Bliżej J. P a z d a n, *Ku jednolitemu międzynarodowemu prawu spadkowemu*, Rejent 2005, nr 3, s. 9-21.

¹³ *Zielona Księga – Prawo spadkowe i testamenty* z dnia 1 marca 2005 r. COM (2005), SEC (2005). *Zielona Księga* przewiduje nadto propozycje wprowadzenia nowych zasad obowiązujących przy przeniesieniu własności nieruchomości. Są one przeciwstawne. Jedne zakładają możliwość dokonywania zmian w rejestrach na podstawie dokumentów wydanych w innych państwach, drugie zaś stosowanie zastrzeżenia o wyłącznej jurysdykcji władz miejsca położenia nieruchomości należących do spadku.

¹⁴ Patrz R. S z y t k, *Eurotestament – nowa forma testamentu*, Rejent 2000, nr 9, s. 206-209.

„europejskiego świadectwa spadkowego”, rejestracji testamentów we wszystkich państwach członkowskich oraz scentralizowanego systemu rejestracji. Zauważa się, że w państwach członkowskich istnieją zróżnicowane rozwiązania w przypadku zdolności do sporządzenia testamentów, form testamentów, ważności merytorycznej testamentów, testamentów wspólnych, umów w sprawie przyszłego spadku lub odwołalności. Problemem godnym rozważenia jest uznawanie i wykonywanie aktów sporządzonych przez notariuszy i inne władze dotyczące obejmowania i likwidacji spadków. Proponuje się wprowadzenie gwarantowanej skuteczności testamentów zagranicznych oraz orzeczeń wydanych w jednym z państw członkowskich w sprawie dziedziczenia i dokonywania na ich podstawie zmian w księgach wieczystych (analogia do art. 21 ust. 3 rozp. WE Nr 2201/2003) oraz spowodowanie, by akty notarialne sporządzone w danym państwie w sprawie dziedziczenia stanowiły podstawę wpisów w księgach wieczystych bez konieczności przeprowadzenia dodatkowego postępowania sądowego w innych państwach członkowskich (por. art. 46 cyt. rozp.).

Przedstawione zmiany obejmują znaczny obszar prawa spadkowego i zmierzają w kierunku rozszerzenia zakresu czynności notarialnych. Wprowadzenie ich w życie usprawni obsługę prawną w obrocie krajowym i zagranicznym. Większość ma charakter *de lege ferenda*, co wymaga podjęcia prac studyjnych i badań uzasadniających zmiany modelowe prawa spadkowego i stworzenia nowoczesnego statusu zawodowego notariusza¹⁵.

Również Konferencja Notariatów Unii Europejskiej (CNUE) powołała grupę roboczą, która zajmuje się przepływem testamentów i prawem spadkowym w ramach uczestnictwa w tworzeniu wspólnego europejskiego obszaru prawa¹⁶.

¹⁵ Dotychczasowe propozycje zmian prawa spadkowego i zwiększenia kompetencji notariusza ograniczały się do problematyki testamentu działowego; bliżej J. B i e r n a t, *Problematyka tzw. testamentu działowego w polskim prawie spadkowym. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, www.krn.org.pl/ftp_testament_dzialowy.html (6.10.2005 r.); także K. Ł a s k i, *Postępowanie spadkowe. Proponowane kierunki zmian*, Nowy Przegląd Notarialny 2001, nr 7-8, s. 82-83.; również K. R y c h t e r, *Czy powstanie rejestr testamentów*, rozmowa ze Z. Klejmentem, *Gazeta Prawna* z dnia 25 lipca 2005 r., nr 143; T. P i e t r y g a, *Kiedy powstanie rejestr testamentów*, *Gazeta Prawna* z dnia 6 czerwca 2005 r., nr 108.

¹⁶ Konferencja Notariatów Unii Europejskiej działa na podstawie belgijskiej ustawy z dnia 27 czerwca 1921 r. z późniejszymi zmianami. W jej skład wchodzi 19 notariatów.

Promowany jest także europejski rejestr testamentów¹⁷, polegający na zapewnieniu ujawnienia po śmierci testatora dokumentów z zakresu prawa spadkowego. W szczególności chodzi o testament, kodycył, umowy o spadek lub inne rozporządzenia *mortis causa*. Przedmiotem wpisu do rejestru byłoby tylko nazwisko osoby sporządzającej dany dokument ostatniej woli oraz miejsce jego złożenia. Przechowywanie dokumentów – rozporządzeń ostatniej woli następowałoby przez samego testatora bądź przez osobę trzecią. Podkreśla się, że przechowywanie przez podmioty spisujące, czyli notariusza, sąd lub inne instytucje stwarza gwarancje zabezpieczenia ich przed utratą i zapewnia ujawnienie ostatniej woli spadkodawcy z chwilą otwarcia spadku.

Transformacja do polskiego systemu prawa cywilnego rejestru testamentów, a także ewentualnie pełnomocnictw jest zasadne¹⁸, jednakże wymaga podstawowych zmian prawa spadkowego i prawa o notariacie w razie równoległego wprowadzenia nowych instytucji i przekazania ich do zakresu kompetencji notariusza. W wyniku tego zostałby zlikwidowany program „zatajenia” testamentów w postępowaniu spadkowym przed sądem¹⁹. Brak jednoznacznych, spójnych i nowoczesnych regulacji prawnych w tej materii powoduje, że czynności w sprawach spadkowych *sensu largo* są oferowane potencjalnym klientom przez kancelarie prawne. Proponuje się im sporządzanie projektów testamentów, projektów umów o zrzeczeniu się dziedziczenia, przechowanie testamentu w depozycie do czasu otwarcia spadku, a także „wykonawstwo testamentu”. Są to czynności tradycyjnie przypisane notariuszowi i powinny być mu zlecone do wykonania z mocy ustawy.

Celem Konferencji jest promocja notariatu w Europie oraz aktywny udział w procesach decyzyjnych instytucji europejskich w dziedzinach związanych z życiem prawnym obywateli. Siedzibą Konferencji jest Bruksela.

¹⁷ Propozycje przewidują także sposób prowadzenia rejestru i związanych z tym kosztów na nośniku informatycznym, według wzoru elektronicznego z archiwum dokumentów austriackiego notariatu.

¹⁸ P. W r z e ś n i e w s k i, *Czy był testament lub pełnomocnictwo*, Rzeczpospolita z dnia 30 czerwca 2005 r., nr 151.

¹⁹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2001 r. III CZP 4/01, OSNC 2001, nr 10, poz. 144 z glosą aprobowaną A. Szpunara, Rejent 2002, nr 1, s. 92-98; postanowienia z dnia 2 grudnia 1997 r. II CKN 492/97 i z dnia 26 stycznia 2001 r. II CKN 784/00, www.adwokatura.pl/aktualnosci_orzecznictwoIC_111201.htm (6.10.2005 r.).

Ocena zdolności testowania

Przy spisywaniu testamentu notariusz musi wykazać szczególną staranność, by zostały spełnione ustawowe przesłanki jego ważności w świetle wymogów określonych w prawie o notariacie i przepisach kodeksu cywilnego. Testamenty sporządzane są zwykle przez osoby w podeszłym wieku, często w czasie choroby, a niekiedy w ostatnich chwilach życia. Śmierć w trakcie spisywania testamentu przerywa czynność i nie ma możliwości sanowania go jako testamentu ustnego. Można rozważyć potrzebę sporządzenia w takiej sytuacji protokołu potwierdzającego to zdarzenie, na zasadzie art. 104 § 3 pr. o not.²⁰ Odmowa spisania może nastąpić tylko w razie zaistnienia negatywnych przesłanek, wynikających z pozytywnych norm prawnych skutkujących jego nieważnością. Okoliczność taka wystąpi wówczas, gdy powstanie wątpliwość o posiadaniu przez testatora zdolności do czynności prawnych, a złożone oświadczenie ostatniej woli jest sprzeczne z prawem. Zarówno w doktrynie²¹, jak i w judykaturze²² prezentowane są zgodne poglądy, że notariusz nie ma obowiązku ustalenia stanu psychicznego spadkodawcy i zamieszczenia w akcie notarialnym wzmianki o stanie jego zdrowia w chwili składania oświadczenia woli. Jest to zbieżność ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, głoszącym, że stwierdzenie u spadkobiercy choroby psychicznej nie powoduje samo przez się nieważności testamentu. Dla ustalania zdolności testowania w chwili sporządzenia testamentu niezbędne jest przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych²³. W związku z tym przesłuchiwanie w postępowaniu sądowym notariusza jako świadka na okoliczność stanu poczytalności testatora w czasie sporządzania przez niego testamentu nie wnosi istotnych elementów dowodowych w sprawie. Nadal aktualny jest pogląd orzecznictwa Sądu Najwyższego, że dla sądu nie jest wiążące przekonanie

²⁰ E. Skowrońska-Bocian, *Testament...*, s. 54-55; patrz także M. Niedospiął, *Swoboda testowania*, Bielsko-Biała 2004, s. 74 i nast.; t e n ż e, *Testament w polskim prawie cywilnym. Zagadnienia ogólne*, Bielsko-Biała 1999, s. 31 i nast.

²¹ S. Wójcik, [w:] *System prawa cywilnego*, t. IV, red. J.St. Piątkowski, Wrocław i in. 1986, s. 197 i nast.

²² Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 1982 r. III CRN 159/82, OSPiKA 1983, nr 4, poz. 88.

²³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1976 r. III CRN 25/76, OSPiKA 1977, nr 4, poz. 78.

notariusza, ponieważ jego znaczenie podlega ogólnym zasadom oceny dowodów.

Jedną z podstawowych przyczyn kwestionowania ważności sporządzonego testamentu w formie aktu notarialnego jest wzruszenie wiarygodności własnoręczności podpisu spadkodawcy. Okoliczność ta upoważnia do przypomnienia stanowisk prezentowanych w judykaturze. Na podkreślenie zasługuje stwierdzenie, że samo przypuszczenie, iż podpis spadkodawcy nie pochodzi od niego, nie zaprzecza prawdziwości testamentu ani też nie podważa jego mocy dowodowej jako dokumentu urzędowego²⁴. Kwestia znaczenia podpisu w prawie cywilnym, w tym na testamencie, jest przedmiotem licznych opracowań w literaturze²⁵. Przyjmuje się, że dla ważności aktu notarialnego wystarczy wskazanie, że osoba biorąca w nim udział nie podpisała go, dlatego że nie umie się podpisać albo nie mogła złożyć podpisu. Nie jest natomiast konieczne umieszczanie w akcie notarialnym szczególnych wzmianek, z jakiego powodu się nie podpisała, ale tylko wówczas, jeżeli z okoliczności towarzyszącej sporządzeniu aktu niedwuznacznie wynika stan zdrowia osoby biorącej udział w czynności prawnej. Zachowanie notariusza ilustruje postanowienie Sądu Najwyższego²⁶, kiedy przybrał on lekarza w charakterze biegłego, który po zbadaniu chorego stwierdził, że jest on fizycznie wyniszczony, ale w pełni świadomy i zdolny do sporządzenia testamentu. W tej sytuacji testator złożył tuszowy odcisk palca, a jego imię i nazwisko napisała obecna przy tym aplikantka notarialna, składając swój podpis.

Wykładnia testamentu

Wykładnia testamentu jest przedmiotem licznych opracowań w literaturze²⁷ oraz rozważań Sądu Najwyższego. Wykształcił się jednolity pogląd

²⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2003 r. II CKN 247/01, niepublikowane.

²⁵ A. O l e s z k o, *Podpis własnoręczny jako element formalny aktu notarialnego obejmującego czynność prawną (cz. I)*, Rejent 2001, nr 6, s. 28-41; cz. II, Rejent 2001, nr 9, s. 74-87; A. S z p u n a r, *Forma podpisu na testamencie własnoręcznym*, Rejent 1993, nr 3-4, s. 9-23; S. W ó j c i k, *Rola notariusza w sprawach spadkowych (na przykładzie testamentu notarialnego)*, Rejent 1996, nr 4-5, s. 144-162.

²⁶ Postanowienie SN z dnia 4 grudnia 1973 r. III CRN 294/73, OSNC 1974, nr 11, poz. 193.

²⁷ A. M a c z y Ń s k i, *Wpływ wad oświadczenia woli na ważność testamentu*, Rejent

co do konieczności przestrzegania zasady najpełniejszego urzeczywistnienia wykładni woli spadkodawcy, do czego zobowiązuje dyspozycja art. 948 k.c. W nielicznych sytuacjach, szczególnie przy ocenie zdolności do testowania, spotykamy się z koniecznością ustalenia rzeczywistej treści rozrządzeń spadkodawcy. Dla ilustracji stanowiska judykatury można podnieść tylko niektóre kwestie rozstrzygane w postępowaniu sądowym. Przykładem tego jest postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 grudnia 1997 r.²⁸, w którym stwierdzono, że o woli testowania może świadczyć zarówno sama treść oświadczenia, jak i użyte do jej wyrażenia sformułowania oraz okoliczności złożenia go. Określenie zaś osoby spadkobiercy w drodze wykładni testamentu jest możliwe wtedy, gdy w testamencie zawarto jednoznaczne kryteria, na podstawie których można ustalić wolę spadkodawcy w sposób niebudzący wątpliwości²⁹. Jak słusznie zauważono w uzasadnieniu, wykładnia testamentu ma zawsze na celu usunięcie niejasności woli spadkodawcy, ale nie może spowodować jej uzupełnienia lub modyfikacji. W omawianym orzeczeniu testatorem był duchowny rzymskokatolicki, który oświadczył, że „oddaję dobra materialne dla dalszej Służby Bożej lub osobom potrzebującym”. Nieprecyzyjne oświadczenie ostatniej woli przy ustalaniu spadkobiercy nie jest adekwatne do podejmowanych działań przez władze kościelne, instruujące o sposobie sporządzania przez kapłanów testamentów w różnych formach, przewidzianych w prawie spadkowym. Jednym z dekretów kurii diecezjalnej w nawiązaniu do art. 336 II Synodu Diecezji o sporządzaniu testamentu, zgodnie z art. 282 § 2 Kodeksu Prawa Kanonicznego (KPK) i przepisami kodeksu cywilnego, przypomniano, że testament kapłana może być sporządzony własnoręcznie lub w formie aktu notarialnego. Jednocześnie postanowiono, że należy dokonywać aktualizacji testamentu „zależnie od potrzeby i okoliczności” przynajmniej raz na 5 lat³⁰. Według tych zaleceń

1991, nr 7-8, s. 24-44; E. Niebecka, *Skutki prawne testamentu negatywnego i wydziedziczenia*, Rejent 1992, nr 7-8, s. 16-27; także, *Ustanowienie spadkobiercy i zapisobiorcy w testamencie*, Rejent 1992, nr 6, s. 36-49.

²⁸ II CKN 542/97, Biuletyn SN 1998, nr 4, OSNC 1998, nr 7, poz. 118.

²⁹ Postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2001 r. II CKN 543/00, Biuletyn SN Izba Cywilna 2001, nr 8; z głosem Bartosza Rakoczego, Przegląd Sądowy 2002, nr 10, s. 123 i nast.

³⁰ Wszystkie archidiecezje kościoła rzymskokatolickiego przedstawiły na stronach internetowych podstawowe wiadomości o testamentach w myśl zasad prawa kanonicznego

testament powinien być sporządzony w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, z których jeden ma być złożony w kurii diecezjalnej. Przedstawiony projekt wzoru testamentu ma charakter informacyjny.

W świetle tych rozważań należy przypomnieć niezwykle ważną tezę orzeczenia Sądu Najwyższego, mówiącą o tym, że nieważny jest testament sporządzony w formie aktu notarialnego, jeżeli testator nie złożył oświadczenia woli, a tylko wcześniej przygotowany przez notariusza i spadkobiercę dokument po jego odczytaniu podpisał³¹. Wykładnia testamentu była również przedmiotem orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 13 lipca 2004 r.³² Trybunał zastrzegł, że w zasadzie nie rozpatruje sporów czysto prywatnych, jednak czyni to w ramach sprawowania kontroli europejskiej i nie może być bierny wobec nieuzasadnionej interpretacji sądu krajowego, arbitralnej i jaskrawo niezgodnej z zakazami dyskryminacji, leżącymi u podstaw konwencji (art. 14 w zw. z art. 8). Nie można bowiem przy dokonywaniu interpretacji testamentu nie uwzględniać głębokich zmian społecznych, ekonomicznych i prawnych. Przesłanki te nie mogą być ignorowane przy tłumaczeniu oświadczenia ostatniej woli. Każda interpretacja, jeżeli jest konieczna, musi prowadzić do ustalania zamiaru testatora.

Czynności konsula Rzeczypospolitej Polskiej

Czynności konsula RP w sprawach spadkowych po osobach zmarłych za granicą zostały ściśle określone w ustawie z dnia 13 lutego 1984 r. o funkcjach konsulów Rzeczypospolitej Polskiej³³. Na podstawie art. 15 ustawy konsul wykonuje z urzędu czynności dotyczące zabezpieczenia

i cywilnego. Jednocześnie przedstawiono uchwały władz kościelnych w sprawach testamentów kapłanów, wraz z wzorami.

³¹ Postanowienie SN z dnia 12 października 1992 r. I CR 156/92, niepublikowane.

³² Opracował M.A. Nowicki, *Nowy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 1999/2004*, Kraków 2005, s. 1323-1325; tenże, *Sądy nie mogą ignorować rzeczywistości*, Rzeczpospolita z dnia 5-6 lutego 2005 r., nr 30.

³³ Dz.U. z 2002 r. Nr 215, poz. 1823 ze zm.; ustawą z dnia 27 lipca 2001 r. o służbie zagranicznej (Dz.U. Nr 128, poz. 1403) zmodyfikowano zasady prowadzenia spraw spadkowych przez urzędy konsularne; patrz także B. Tymeccki, *Czynności notarialne polskich konsulów (zagadnienia wybrane)*, [w:] *II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i Opracowania*, Poznań-Kluczbork 1999, s. 373-394.

i realizacji spadków lub innych należności przysługujących Skarbowi Państwa. Za zgodą ministra właściwego do spraw zagranicznych i na podstawie udzielonego pełnomocnictwa może zapewnić zastępstwo obywateli polskich przed sądami i innymi organami państwa przyjmującego, w celu ochrony praw i interesów reprezentowanych osób (art. 12 ust. 2). Może uzależnić przyjęcie pełnomocnictwa od dostarczenia mu dokumentów oraz wskazania innych dowodów, a ponadto złożenia na piśmie zobowiązania do pokrycia ponoszonych kosztów. Niezależnie od tego podejmuje z urzędu przed sądami lub innymi władzami niezbędne czynności dla ochrony praw i interesów obywateli polskich, jeżeli nie mogą bronić ich sami ani nie ustanowili pełnomocnictwa. O podjęciu tych czynności zawiadamia niezwłocznie osoby zainteresowane. Przyjąć można, że konsul w ramach przepisanych mu czynności notarialnych może także spisać testament w formie aktu notarialnego, pod warunkiem uzyskania od Ministra Sprawiedliwości pisemnego upoważnienia, wydanego na wniosek Ministra Spraw Zagranicznych. Sporządzenie aktu notarialnego musi nastąpić z zachowaniem obowiązujących przepisów, gdyż czynność ta ma taką samą moc jak czynność wykonana przez notariusza Rzeczypospolitej Polskiej. Konsul może także przyjąć na przechowanie testament holograficzny spadkodawcy w ramach uprawnienia przyjmowania do depozytu dokumentów. Generalnie, do czynności notarialnych konsula stosuje się odpowiednio przepisy prawa o notariacie.

Podsumowanie

Niniejsze rozważania inspirowały do podjęcia badań studyjnych, a na ich podstawie do wszczęcia procesu legislacyjnego, wprowadzającego w życie sugestie zawarte w *Zielonej Księdze*. Wymagają one reformy prawa cywilnego i prawa o notariacie. Dotyczą zarówno *sensu latissimo* testamentu notarialnego, jak i innych czynności spadkowych, które z powodzeniem i zgodnie ze współczesnymi rozwiązaniami europejskimi prowadzić powinni notariusze. Realizacja tych wniosków może następować fragmentarycznie albo całościowo, w zależności od przyjętego programu. Należy przy tym skorzystać z dotychczasowych opracowań i propozycji zawartych w doktrynie.