

Jacek Górecki

Umowa darowizny na wypadek śmierci

I. Uwagi ogólne. Rys prawnoporównawczy

Testator nie może, według naszego prawa, w sposób wiążący przesądzić o sposobie podziału spadku. Osłabia to swobodę testowania. Nie odpowiada także oczekiwaniom społecznym. Stworzenie spadkodawcy takiej możliwości nastąpić może poprzez dopuszczenie do zawierania umów darowizny na wypadek śmierci, ustanawiania zapisu windykacyjnego (*legatum per vindicationem*) lub sporządzania tzw. testamentów działowych¹.

Niniejsze opracowanie ogranicza się do kwestii związanych z umowami darowizny, których skuteczność uzależniona jest od śmierci darczyńcy². Przed omówieniem stanu prawnego, obowiązującego w tym zakresie w Polsce, warto pokrótce przedstawić rozwiązania dotyczące darowizn na wypadek śmierci, przyjmowane w wybranych obcych systemach prawnych.

W Niemczech darowizny na wypadek śmierci są wyraźnie dopuszczone w § 2301 BGB (*Bürgerliches Gesetzbuch*), znajdującym się pośród przepisów prawa spadkowego. Celem tego przepisu jest przede wszystkim wyłączenie możliwości obejścia przepisów o formie rozrządzeń na wypadek śmierci³. Umowami darowizny na wypadek śmierci są jedynie umowy

¹ Zob. J. Biernat, *Z problematyki tzw. testamentu działowego w polskim prawie spadkowym*, PS 2005, nr 4, s. 33 i nast.

² Genezę tych umów przedstawia E. Drozd, *Darowizna na wypadek śmierci*, Rejent 1992, nr 1, s. 74-75.

³ W. E d e n h o f e r, [w:] *Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*, München 2005, s. 2424.

zawarte pod warunkiem zawieszającym, że obdarowany przeżyje darczyńcę⁴. Sprawą sporną jest to, czy można posłużyć się także warunkiem rozwiązującym⁵. Brak takiego zastrzeżenia (wyraźnego lub dorozumianego⁶) oznacza, że strony dokonały darowizny zwykłej (pomiędzy żyjącymi)⁷. Warunek przeżycia darczyńcy nie jest warunkiem w rozumieniu § 158 i nast. BGB⁸ (odpowiedniki art. 89 i nast. k.c.), jest to warunek, od którego z mocy prawa (warunek prawny), a nie z woli stron, zależy skuteczność czynności prawnej. W związku z tym umowa darowizny *mortis causa* nie rodzi po stronie uprawnionego żadnego warunkowego uprawnienia (ekspektatywy)⁹. Jeżeli darczyńca przeżyje obdarowanego, umowa staje się bezskuteczna i może on swobodnie dysponować przedmiotem darowizny¹⁰.

Kryterium odróżniającym darowizny *inter vivos* i *mortis causa* jest również chwila ich wykonania. Jeżeli darowizna ma być wykonana po śmierci darczyńcy przez jego spadkobierców, to kwalifikuje się ją jako darowiznę na wypadek śmierci. Stosuje się wtedy przepisy o rozrządzeniach na wypadek śmierci. Jeśli jednak darowizna zostanie wykonana wcześniej, mimo zastrzeżenia warunku przeżycia darczyńcy przez obdarowanego, to traktuje się ją jako darowiznę zwykłą (*inter vivos*)¹¹. Wówczas stosuje się do niej § 516 i nast. BGB¹².

⁴ Dopuszczalne jest ograniczenie w umowie jej skuteczności także poprzez wskazanie przyczyn śmierci darczyńcy; zob. W. E d e n h o f e r, [w:] *Palandt...*, s. 2424.

⁵ Zob. T. H o e r e n, [w:] *Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar*, red. R. Schulze, Baden-Baden 2005, s. 2107. Przeciwno dopuszczalności posługiwania się warunkiem rozwiązującym opowiada się H.-J. M u s i e l a k, [w:] *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 9: *Erbrecht*, red. G. Schlichting, München 2004, s. 1805; zob. także D. O l z e n, *Erbrecht*, Berlin 2005, s. 405.

⁶ Zob. wyrok BGH z dnia 12 listopada 1986 r. (IV a ZR 77/85), BGHZ 1987, Band 99, poz. 14, s. 97 i nast.

⁷ T. H o e r e n, [w:] *Bürgerliches...*, s. 2108.

⁸ H.-J. M u s i e l a k, [w:] *Münchener...*, s. 1806; T. H o e r e n, [w:] *Bürgerliches...*, s. 2108. Przeciwnie D. O l z e n, *Erbrecht...*, s. 403 i nast.

⁹ H.-J. M u s i e l a k, [w:] *Münchener...*, s. 1806; W. E d e n h o f e r, [w:] *Palandt...*, s. 2425; T. H o e r e n, [w:] *Bürgerliches...*, s. 2108; D. O l z e n, *Erbrecht...*, s. 398-399.

¹⁰ T. H o e r e n, [w:] *Bürgerliches...*, s. 2107.

¹¹ Zob. H.-J. M u s i e l a k, [w:] *Münchener...*, s. 1808 i nast.; W. E d e n h o f e r, [w:] *Palandt...*, s. 2425-2426; T. H o e r e n, [w:] *Bürgerliches...*, s. 2109.

¹² Zob. też D. O l z e n, *Erbrecht...*, s. 408 i nast.

Stosowanie do darowizn na wypadek śmierci przepisów o rozrządzeniach na wypadek śmierci oznacza m.in. konieczność dochowania formy przewidzianej dla umów dziedziczenia (§ 2276 BGB)¹³. Głoszony jest także pogląd, że stosować tu należy przepisy o formie testamentu¹⁴. Darowizny na wypadek śmierci darczyńca nie może odwołać¹⁵. Może ją jedynie w oznaczonych przypadkach zaskarżyć, rozwiązać lub od niej odstąpić¹⁶. Stosuje się tu odpowiednio przepisy o umowach dziedziczenia.

W Szwajcarii art. 245 ust. 2 OR (*Obligationenrecht*) stanowi, że darowizny, które mają zostać wykonane po śmierci darczyńcy, podlegają przepisom o rozrządzeniach na wypadek śmierci (art. 481 i nast. ZGB – *Zivilgesetzbuch*). Mają do nich zastosowanie przepisy o formie umów dziedziczenia¹⁷, choć dopuszcza się także ich konwersję na testament własnoręczny¹⁸. Braki formalne nie prowadzą do nieważności, a jedynie do zaskarżalności darowizn na wypadek śmierci¹⁹. Wykonanie darowizny spoczywa na spadkobiercach darczyńcy²⁰.

W praktyce oddzielenie umów darowizny *inter vivos* i *mortis causa* budzi wątpliwości. Rozróżnienia próbuje dokonać się na podstawie tego, czy wynikające z umowy zobowiązanie obciąża majątek darczyńcy (*donatio inter vivos*), czy też spadek po nim (*donatio mortis causa*). Współcześnie przeważa zapatrywanie, że darczyńca powinien mieć swobodę w roz-

¹³ Zob. np. W. E d e n h o f e r, [w:] *Palandt...*, s. 2425, choć autor dopuszcza także konwersję na testament własnoręczny. Również według § 659 k.c. węgierskiego umowa darowizny zawarta pod warunkiem, że obdarowany przeżyje darczyńcę co do formy podlega przepisom dotyczącym umowy dziedziczenia; zob. J. K o s i k, [w:] *System prawa cywilnego*, t. IV: *Prawo spadkowe*, red. J.S. Piątowski, Wrocław i in. 1986, s. 580-581.

¹⁴ H.-J. M u s i e l a k, [w:] *Münchener...*, s. 1807; D. O l z e n, *Erbrecht...*, s. 397-398.

¹⁵ Jeśli jednak umowa darowizny zawarta została zgodnie z przepisami o formie testamentu, to niektórzy dopuszczają jej odwołanie; zob. D. O l z e n, *Erbrecht...*, s. 398.

¹⁶ H.-J. M u s i e l a k, [w:] *Münchener...*, s. 1808; W. E d e n h o f e r, [w:] *Palandt...*, s. 2425.

¹⁷ T. G u h l, H. M e r z, A. K o l l e r, *Das Schweizerische Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts*, Zürich 1991, s. 371; N.P. V o g t, [w:] *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht. Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR)*, red. H. H o n s e l l, N.P. V o g t, W. W i e g a n d, Basel-Frankfurt am Main 1996, s. 1375.

¹⁸ H. H o n s e l l, *Schweizerisches Obligationenrecht. Besonderer Teil*, Bern 1999, s. 194-195.

¹⁹ H. H o n s e l l, *Schweizerisches...*, s. 195.

²⁰ T. G u h l, H. M e r z, A. K o l l e r, *Das Schweizerische...*, s. 371.

porządkaniu przedmiotem darowizny aż do chwili śmierci. Jeśli jest ona zachowana, wtedy umowa ma charakter umowy darowizny na wypadek śmierci, natomiast gdy w umowie darczyńca zastrzega sobie jedynie prawo do dożywotniego korzystania z przedmiotu darowizny (*deducto usufructu*), nie ma takiego charakteru. Ponadto w niektórych przypadkach, gdy umowa ma charakter mieszany, a elementy innych typów umów są przeważające, także brak jest podstaw do kwalifikowania jej jako darowizny na wypadek śmierci, nawet gdy skuteczność przysporzenia uzależniona jest od śmierci jednej ze stron umowy²¹.

Darowizna na wypadek śmierci dopuszczalna jest również w Austrii. Zgodnie z § 956 k.c. austriackiego, darowizna, której wykonanie ma nastąpić dopiero po śmierci darczyńcy, traktowana jest zasadniczo jako zapis, gdy została dopełniona forma dla niego wymagana. Jeśli jednak obdarowany darowiznę przyjął, a darczyńca zrzekł się wyraźnie prawa jej odwołania i wręczył obdarowanemu odnośnie do tego pisemny dokument, uważa się ją za umowę. Uznanie darowizny na wypadek śmierci za umowę, uzależnione jest zatem od spełnienia wyżej wskazanych przesłanek.

W doktrynie i judykaturze umowę taką traktuje się jako darowiznę zwykłą (między żyjącymi), tyle że jej wykonanie odłożone jest do czasu, kiedy darczyńca umrze, dlatego często twierdzi się, że umowa darowizny, o której mowa w § 956 k.c. austriackiego, jest tzw. *donatio post obitum*, a nie *donatio mortis causa*. Brak tu bowiem występującego w § 2301 BGB wyraźnego wymogu zamieszczenia w umowie warunku w postaci przeżycia darczyńcy przez obdarowanego. Śmierć darczyńcy stanowi jedynie termin początkowy do wykonania darowizny. Takie podejście oznacza również, że w sytuacji gdy obdarowany zmarł przed darczyńcą, umowa jest dalej skuteczna, ale jej skutki po śmierci darczyńcy dotkną spadkobierców obdarowanego²².

²¹ T. Guhl, H. Merz, A. Koller, *Das Schweizerische...*, s. 371-372; zob. także H. Honseil, *Schweizerisches...*, s. 195.

²² Zob. M. Sauer, *Die Schenkung auf den Todesfall im deutsch-österreichischen Rechtsverkehr*, Regensburg 2000, s. 16 i nast. i powołanych tam autorów. Prezentowane jest także stanowisko, że umowa z § 956 k.c. austriackiego jest czynnością pośrednią pomiędzy czynnościami *mortis causa* i czynnościami pomiędzy żyjącymi. Przyjmuje się

We Francji darowizny na wypadek śmierci są w zasadzie niedopuszczalne. Wynika to z treści art. 893 k.c. francuskiego, który stanowi, że rozporządzać majątkiem pod tytułem darmym można tylko w drodze darowizny między żyjącymi i przez testament. Ponadto k.c. francuski przeciwny jest odwołalności darowizn²³, co stanowi istotną cechę czynności *mortis causa*. Jednak w przypadku wyłączenia odwołalności darowizny można uzależnić jej skuteczność od warunku rozwiązującego, że darczyńca przeżyje obdarowanego albo od warunku zawieszającego, że obdarowany przeżyje darczyńcę. Dopuszcza się także umowy darowizny, w których wydanie przedmiotu darowizny odroczone jest do śmierci darczyńcy, oraz umowy wywołujące tylko skutek obligacyjny. Obowiązkiem wydania przedmiotu darowizny lub przeniesienia jego własności na obdarowanego obciążeni są wówczas spadkobiercy darczyńcy²⁴.

We Włoszech brak jest przepisu wyraźnie dopuszczającego darowizny na wypadek śmierci. Jako niedopuszczalne uznaje się tam umowy darowizny, których skuteczność zależy od śmierci darczyńcy, zastrzegającego sobie możliwość odwołania darowizny. Takie umowy naruszają zakaz zawierania umów dziedziczenia z art. 458 zd. 1 k.c. włoskiego. Dopuszcza się natomiast nieodwołalne umowy darowizny, skuteczne dopiero wraz ze śmiercią darczyńcy²⁵.

Od 1 stycznia 2003 r. darowizny na wypadek śmierci są dopuszczalne w Holandii (art. 4. 126 k.c. holenderskiego). Do ważności tej umowy niezbędne jest dopełnienie formy aktu notarialnego (art. 7. 177 k.c. holenderskiego). Jeżeli darowizna ma być wykonana po śmierci darczyńcy, traktuje się ją podobnie jak zapis zwykły (*legatum per damnationem*).

Darowizny na wypadek śmierci są także dopuszczalne w Grecji²⁶.

również, że w przepisie tym chodzi o umowę o zapis. Są to jednak poglądy odosobnione; zob. tamże, s. 28 i nast.

²³ Zgodnie z zasadą *donner et retenir ne vaut* (dawać i odbierać nie warto). Zakaz zawierania umów darowizny na wypadek śmierci obowiązywał od 1731 r.; zob. M. P l a n i o l, *Podręcznik prawa cywilnego: o darowiznach i testamentach*, tłum. A. Słomiński, Warszawa 1922, s. 12.

²⁴ Zob. M. P l a n i o l, *Podręcznik...*, s. 12-13; E. D r o z d, *Darowizna...*, s. 76.

²⁵ Zob. F. K r u i s, *Das italienische internationale Erbrecht*, München 2005, s. 134 i nast.

²⁶ Zob. art. 2032-2035 k.c. greckiego.

II. Dopuszczalność darowizn na wypadek śmierci w prawie polskim

W kodeksie zobowiązań²⁷ w art. 356 zawarty był zakaz dokonywania darowizn majątku przyszłego (lub jego części ułamkowej). Jego wprowadzenie motywowano stwierdzeniem, że darowizny te są gospodarczo szkodliwe i niemoralne, bo odrywają osobę od jej majątku²⁸. Dopuszczalne było jednak dokonywanie darowizn indywidualnie oznaczonego składnika majątku przyszłego²⁹, jednak niektórzy z przepisu tego wywodzili zakaz dokonywania darowizn na wypadek śmierci³⁰.

Artykuł XXII § 2 przepisów wprowadzających kodeks zobowiązań³¹ utrzymał w mocy omawiany powyżej § 956 k.c. austriackiego, obowiązujący na terenach byłego zaboru³². Nadal też obowiązywały przepisy k.c. francuskiego, zabraniające dokonywania darowizn na wypadek śmierci³³ oraz art. 2301 BGB, zezwalający wyraźnie na dokonywanie takich darowizn³⁴. Przepisy te zostały uchylone dopiero z dniem 1 stycznia 1947 r. w art. IX pkt 2, art. XI § 1 pkt 1 oraz art. XIV pkt 1 przepisów wpro-

²⁷ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. (Dz.U. Nr 82, poz. 598).

²⁸ Zob. E. Till, R. Longchamps de Bérier, *Projekt prawa o zobowiązaniach (część szczegółowa)*, Przegląd Prawa i Administracji 1928, s. 194.

²⁹ J. Korzonek, I. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz*, t. I, Kraków 1934, s. 787.

³⁰ Zob. F. Zołł, *Prawo cywilne w zarysie*, t. V: *Prawo spadkowe*, Kraków 1948, s. 15 (uwaga zamieszczona w przypisie 1). Zdaniem K. Przybyłowskiego, *Swoboda testowania (dziedziczenie testamentowe według projektu kodeksu cywilnego PRL)*, [w:] *Materiały dyskusyjne do Projektu Kodeksu Cywilnego Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Materiały Sesji Naukowej 8-10 grudnia 1954 r.*, Warszawa 1955, s. 246, przypis 17, pogląd F. Zolla o nieważności darowizn na wypadek śmierci na podstawie art. 356 k.z. był zbyt ogólny i kategoryczny.

³¹ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. (Dz.U. Nr 82, poz. 599).

³² Zob. też orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 3 października 1934 r. C II 1362/34, Zbiór orzeczeń Izby Cywilnej Sądu Najwyższego 1935, z. 3, poz. 106.

³³ To znaczy art. 893 (o którym była mowa powyżej) oraz art. 943 zabraniający, podobnie jak art. 356 k.z., dokonywania darowizn majątku przyszłego.

³⁴ Por. uwagi dotyczące niemieckich przepisów regulujących darowiznę na wypadek śmierci.

wadzających prawo spadkowe³⁵. W prawie spadkowym³⁶ nie uregulowano kwestii dopuszczalności darowizn na wypadek śmierci.

Od wejścia w życie kodeksu cywilnego dopuszczalność darowizn na wypadek śmierci jest dyskusyjna³⁷, gdyż kwestia ta nie została w nim wyraźnie przesądzona. Dominuje pogląd, że zawarcie umowy darowizny, której skuteczność uzależniona jest od śmierci darczyńcy, jest dopuszczalne³⁸. Pojawiają się także głosy, że umowa ta jest niedopuszczalna³⁹. Jako argumenty przemawiające za słusznością tego stanowiska wskazuje się, że umowa darowizny na wypadek śmierci objęta jest zakazem wynikającym z art. 1047 k.c.⁴⁰ lub narusza art. 941 k.c.⁴¹ W obu przypadkach prowadzi to do jej nieważności bezwzględnej.

Zakaz zawarty w art. 1047 k.c. dotyczy umów o spadek po osobie żyjącej, a nie umów dotyczących składników tego spadku⁴². Czym innym jest umowa dotycząca spadku, czyli pewnego zespołu rzeczy, praw i długów, a czym innym umowa, której przedmiotem jest jeden lub nawet kilka

³⁵ Dekret z dnia 8 października 1946 r. (Dz.U. Nr 60, poz. 329).

³⁶ Dekret z dnia 8 października 1946 r. (Dz.U. Nr 60, poz. 328).

³⁷ Z. Radwański, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. II: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2002, s. 217; J. Kremis, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 535-1088*, t. II, red. E. Gniewek, Warszawa 2004, s. 1025.

³⁸ Za dopuszczalnością *donatio mortis causa* opowiadają się np. A. Kubas, *Recenzja monografii L. Steckiego „Umowa darowizny”*, NP 1974, nr 10, s. 1370; J. Kosik, [w:] *System...*, s. 581; M. Niedospiał, *Darowizna na wypadek śmierci*, PiP 1987, z. 11, s. 57; A. Oleszko, *Umowy prawa powszechnego mające zastosowanie w sprawach spadkowych*, [w:] *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego (studia i rozprawy). Księga pamiątkowa ku czci Profesora Zbigniewa Radwańskiego*, red. S. Sołtysiński, Poznań 1990, s. 421 i 423; E. Drodz, *Darowizna...*, s. 80 i nast.; M. Pazdan, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 450-1088*, t. II, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2005, s. 1104.

³⁹ L. Stecki, *Umowa darowizny*, Warszawa-Poznań 1974, s. 44. Ostatnio L. Stecki, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 7: *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Rajski, Warszawa 2004, s. 286 zdaje się podzielać pogląd, że darowizna na wypadek śmierci nie jest typową czynnością *mortis causa*, gdyż uzależnienie jej skutków od śmierci darczyńcy nie stanowi jej istoty.

⁴⁰ E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga IV: Spadki*, Warszawa 2005, s. 71.

⁴¹ E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2003, s. 69; J. Ignaczewski, *Prawo spadkowe. Art. 922-1088 KC. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 306.

⁴² Zob. przykłady umów naruszających zakaz z art. 1047 k.c., podane przez J. Kosika, [w:] *System...*, s. 578 i M. Pazdana, [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1104.

aktywów wchodzących do spadku⁴³. Zatem jako umowę naruszającą ten zakaz można by uznać co najwyżej darowiznę, której przedmiotem są wszystkie aktywa należące do darczyńcy⁴⁴ albo majątek darczyńcy (jego ułamkowa część)⁴⁵. Choć i tutaj można mieć wątpliwości, czy umowa dotycząca jedynie aktywów należących do spadku jest umową o spadek.

Podnosi się przeciwko dopuszczalności darowizn na wypadek śmierci, że naruszają one wynikającą z art. 941 k.c. zasadę, iż rozrządzić majątkiem na wypadek śmierci można tylko przez testament⁴⁶. Tym samym inne czynności prawne *mortis causa* są niedopuszczalne, chyba że ustawa wyraźnie stanowi inaczej.

Brak jest ustawowej definicji czynności na wypadek śmierci⁴⁷. Wątpliwe jest, co należy rozumieć pod pojęciem rozrządzenia na wypadek śmierci⁴⁸. Zdaniem J. Gwiazdomorskiego, czynności na wypadek śmierci to czynności, których skuteczność zależy od śmierci strony, przy czym uzależnienie skutków czynności prawnej od śmierci osoby jej dokonującej należy do istoty tej czynności prawnej⁴⁹. Według Z. Radwańskiego, cechą charakterystyczną czynności prawnych *mortis causa* jest to, że wywołują one skutek prawny dopiero z chwilą śmierci osoby dokonującej tej czynności⁵⁰. Za czynności prawne *mortis causa* nie można jednak uznać wszystkich czynności, których skuteczność uzależniona jest od śmierci jednej ze stron. Prowadziłoby to do trudnego do zaakceptowania wniosku, że uzależnienie skuteczności czynności prawnej od śmierci jednej ze stron dopuszczalne jest tylko wtedy, gdy zezwala na to ustawa⁵¹.

Podział na czynności *inter vivos* i *mortis causa* nie ma bezpośredniego oparcia w przepisach kodeksu cywilnego⁵². W doktrynie opiera się go

⁴³ A. Kubas, *Umowa na rzecz osoby trzeciej*, Warszawa-Kraków 1976, s. 83; J. Kosik, [w:] *System...*, s. 580; J. Ignaczewski, *Prawo spadkowe...*, s. 306.

⁴⁴ J. Kosik, [w:] *System...*, s. 580.

⁴⁵ M. Niedospiał, *Darowizna...*, s. 57; E. Drozd, *Darowizna...*, s. 80-81.

⁴⁶ J. Ignaczewski, *Prawo spadkowe...*, s. 306.

⁴⁷ Zob. J. Kosik, [w:] *System...*, s. 579.

⁴⁸ A. Kubas, *Recenzja...*, s. 1369-1370.

⁴⁹ J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1990, s. 97; E. Drozd, *Darowizna...*, s. 79.

⁵⁰ Z. Radwański, [w:] *System...*, s. 217.

⁵¹ A. Kubas, *Umowa...*, s. 81; E. Drozd, *Darowizna...*, s. 78.

⁵² E. Drozd, *Darowizna...*, s. 79.

na porównywaniu testamentu, i ewentualnie jeszcze umowy o zrzeczenie się dziedziczenia, do innych czynności prawnych⁵³. Zarówno testament, jak i umowa o zrzeczenie się dziedziczenia są jednak czynnościami wywołującymi skutki prawne zawsze dopiero po śmierci osoby, która tych czynności dokonuje.

Umowa darowizny służy zasadniczo innym celom. Jest umową zawieraną między żyjącymi i co do zasady ma między żyjącymi wywoływać skutki prawne⁵⁴, dlatego, jeśli jej skuteczność zależy od śmierci darczyńcy, nie powinna być tylko z tego powodu traktowana jako czynność prawna *mortis causa*⁵⁵. Śmierć darczyńcy lub przeżycie darczyńcy przez obdarowanego (ewentualnie przeżycie obdarowanego przez darczyńcę) stanowić mogą element podmiotowo istotny i należy je w tych umowach traktować jako termin albo warunek.

Śmierć darczyńcy może stanowić termin początkowy, jeśli strony uzależniły od niej skuteczność zawartej umowy (lub przynajmniej jej skutków rzeczowych), albo termin końcowy, gdy spowoduje bezskuteczność umowy darowizny, natomiast gdy strony ustala, że umowa darowizny staje się skuteczna, jeżeli obdarowany przeżyje darczyńcę, zdarzenie to stanowi warunek zawieszający. Jeśli z woli stron ustanie skuteczności umowy darowizny zależy od tego, czy darczyńca przeżyje obdarowanego, okoliczność tę należy uznać za warunek rozwiązujący.

Co do dopuszczalności zawarcia umów darowizny, z zastosowaniem terminu końcowego lub warunku rozwiązującego nie powinno być żadnych wątpliwości. W obu przypadkach chodzi o zwykłe darowizny⁵⁶. Nie są to darowizny, które stają się skuteczne dopiero w chwili śmierci darczyńcy. Wręcz przeciwnie, ich skuteczność w tej chwili ustaje.

We wszystkich powyższych przypadkach wykluczona jest darowizna nieruchomości na wypadek śmierci (arg. z art. 157 k.c.), chyba że będzie miała ona jedynie charakter obligacyjny, a skutek rozporządzający zostanie wyraźnie wyłączony⁵⁷. Skutek rozporządzający można wyłączyć także

⁵³ Zob. Z. Radwański, [w:] *System...*, s. 217.

⁵⁴ E. Drozd, *Darowizna...*, s. 80.

⁵⁵ M. Niedosiał, *Darowizna...*, s. 54; E. Drozd, *Darowizna...*, s. 80.

⁵⁶ M. Niedosiał, *Darowizna...*, s. 52.

⁵⁷ Co do celowości dopuszczalności darowizny nieruchomości na wypadek śmierci i jej wyższości nad konstrukcją warunkowego zapisu nieruchomości zob. E. Drozd, *Darowizna...*, s. 81-82.

w przypadku umów odnoszących się do rzeczy ruchomych lub praw⁵⁸. Wówczas do wykonania darowizny zobligowani zostaną spadkobiercy, względem których obdarowany po śmierci darczyńcy uzyska roszczenie o zawarcie umowy rozporządzającej⁵⁹.

Warunkowe lub terminowe umowy darowizny wywołują określone skutki prawne (art. 91 i nast. oraz 116 k.c.) w odróżnieniu od czynności *mortis causa*, które skutki prawne wywołują dopiero po śmierci strony⁶⁰. Po ich zawarciu powstaje stan związania (*pendente conditione*)⁶¹. Ogranicza on swobodę w dokonywaniu czynności prawnych dotyczących przedmiotu warunkowej lub terminowej darowizny. Typowe czynności *mortis causa* nie powodują takich ograniczeń. Rozporządzenia dokonane przez testatora, prowadzące do zmniejszenia zawartości spadku, nie mogą być z tego powodu uznane za bezskuteczne⁶².

Istotnym elementem odróżniającym omawiane tu darowizny od typowych czynności *mortis causa* jest także ich nieodwołalność (poza wyjątkowym przypadkami z art. 896 i 898 k.c.).

Wreszcie podnieść należy, że art. 941 k.c. stanowi o rozrządzeniach majątkiem. Pod pojęciem majątku rozumie się w szerszym znaczeniu ogół praw majątkowych przysługujących określönemu podmiotowi oraz ogół ciążących na tym podmiocie obowiązków majątkowych, a w węższym znaczeniu jedynie ogół praw majątkowych⁶³. W związku z tym nie jest objęte zakresem tego przepisu dokonywanie dyspozycji poszczególnymi składnikami majątku, a jedynie majątkiem jako kompleksem praw i obowiązków. Inaczej mówiąc, w art. 941 k.c. chodzi o ograniczenie w dokonywaniu czynności prawnych prowadzących do sukcesji uniwersalnej majątku przyszłego spadkodawcy. Przepis ten nie dotyczy zatem umów

⁵⁸ Tamże, s. 86.

⁵⁹ Zob. J. K o s i k, [w:] *System...*, s. 581.

⁶⁰ A. K u b a s, *Umowa...*, s. 83; zob. także Z. R a d w a Ń s k i, [w:] *System...*, s. 217, gdzie wyraźnie podkreślono, że wszelkie konsekwencje czynności *mortis causa* pojawiają się dopiero po śmierci strony tej czynności, a sama czynność *mortis causa* nie kreuje żadnego stosunku prawnego.

⁶¹ A. K u b a s, *Recenzja...*, s. 1370; M. N i e d o ś p i a ł, *Darowizna...*, s. 53-54; E. D r o z d, *Darowizna...*, s. 78-79.

⁶² M. N i e d o ś p i a ł, *Darowizna...*, s. 54.

⁶³ S. G r z y b o w s k i, [w:] *System prawa cywilnego, Część ogólna*, t. I, red. S. Grzybowski, Wrocław i in. 1985, s. 462 i nast.

(czynności prawnych) skutkujących sukcesją syngularną w chwili śmierci strony umowy⁶⁴.

Ponadto zwrócić należy uwagę, że nasze prawo dopuszcza inne niż testament sposoby dysponowania składnikami majątku na wypadek śmierci. Dopuszczalne jest zawarcie umowy na rzecz osoby trzeciej, gdzie uzyskanie przez tę osobę korzyści uzależnione będzie od śmierci czyniącego przysporzenie⁶⁵. Można także skutecznie zadysponować na wypadek śmierci np. środkami zgromadzonymi na rachunku bankowym⁶⁶, w otwartym funduszu emerytalnym⁶⁷, pracowniczym programie emerytalnym⁶⁸, na indywidualnym koncie emerytalnym⁶⁹, a także sumą ubezpieczenia na życie⁷⁰. Nie ma też wątpliwości co do dopuszczalności zawierania umów, których skuteczność nastąpi dopiero po śmierci jednej ze stron⁷¹ (np. z uwagi na zastrzeżenie terminu początkowego lub warunku zawieszającego innego niż śmierć strony). Takie umowy warunkowe lub terminowe są wiążące dla spadkobierców zmarłego i też ograniczają zawartość spadku.

⁶⁴ Zob. J.S. Piątoński, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2002, s. 102, gdzie jednak dopuszczalność dysponowania *mortis causa* poszczególnymi przedmiotami majątkowymi uzależniono od istnienia w tym zakresie przepisów szczególnych. Zdaniem A. Kubasa, *Umowa...*, s. 82-83, art. 941 k.c. wyklucza jedynie dopuszczalność dokonywania innych niż testament jednostronnych rozrządzeń na wypadek śmierci. Nie ma on zastosowania do umów, gdyż wtedy zbędne byłoby zamieszczenie w k.c. art. 1047, statuującego zakaz zawierania umów o spadek po osobie żyjącej.

⁶⁵ A. Kubasa, *Umowa...*, s. 86 i nast.; E. Drod, *Darowizna...*, s. 87 i nast.; E. Skońsko-Bocian, *Prawo spadkowe...*, s. 69. Również w Niemczech takie umowy są dopuszczalne zob. H.-J. Musielak, [w:] *Münchener...*, s. 1815 i nast.; W. Ebenhof, [w:] *Palandt...*, s. 2426-2427.

⁶⁶ Zob. art. 56 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 z późn. zm.).

⁶⁷ Zob. art. 82 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2004 r. Nr 159, poz. 1667 z późn. zm.) oraz J. Górecki, *Podział składek gromadzonych w otwartym funduszu emerytalnym po śmierci jego członka*, PiP 2001, z. 1, s. 67 i nast.

⁶⁸ Zob. art. 48 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o pracowniczych programach emerytalnych (Dz.U. Nr 116, poz. 1207 z późn. zm.).

⁶⁹ Zob. art. 11 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o indywidualnych kontach emerytalnych (Dz.U. Nr 116, poz. 1205).

⁷⁰ Zob. art. 831 k.c.

⁷¹ M. Niedosiął, *Darowizna...*, s. 55.

Bardziej przekonujący jest zarzut, że umowa darowizny na wypadek śmierci stanowi obejście przepisów o odpowiedzialności za długi spadkowe. Rozdysponowanie aktywami spadku w drodze *donatio mortis causa* może pozbawić wierzycieli spadkowych zaspokojenia. Z drugiej strony, osoby uzyskujące przysporzenie w drodze darowizny, jeśli nie są spadkobiercami, w zasadzie nie odpowiadają za długi spadkowe⁷².

Ocena darowizn na wypadek śmierci jako czynności *in fraudem legis* powinna następować indywidualnie, stosownie do treści konkretnych umów. Nie każdą taką umowę można zakwalifikować jako obchodzącą przepisy prawa spadkowego, a w związku z tym nieważną⁷³. Nie jest także wykluczone zaskarżenie skuteczności takich umów przez wierzycieli spadkowych (roszczenia pauliańskie, art. 59 k.c.). Również prawo upadłościowe i naprawcze stanowi, że jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości przedsiębiorcy złożono dopiero po jego śmierci, darowizny dokonane przez zmarłego na sześć miesięcy przed śmiercią są z mocy prawa bezskuteczne w stosunku do masy upadłości (art. 127 w zw. z art. 423)⁷⁴.

Oceniając dopuszczalność darowizn na wypadek śmierci należy także zwrócić uwagę na ochronę spadkobierców ustawowych⁷⁵. Jak się wydaje, nasze prawo spadkowe wystarczająco chroni spadkobierców ustawowych przed skutkami darowizn dokonanych przez zmarłego. W stosunkach między spadkobiercami ustawowymi pierwszej grupy co do zasady konieczne jest zaliczanie darowizn na poczet sched spadkowych (art. 1039 i nast. k.c.). Ponadto darowizny dokonane przez spadkodawcę są uwzględniane przy obliczaniu wartości zachowku (art. 993 k.c. i nast.), a obdarowani ponoszą odpowiedzialność za zachowek względem uprawnionych do niego (art. 1000 i 1001 k.c.).

Powyższe argumenty skłaniają do wniosku, że darowizna, której skuteczność zależy od śmierci darczyńcy, jest *de lege lata* dopuszczalna.

⁷² Wyjątek dotyczy odpowiedzialności za zachowek na podstawie art. 1000 i 1001 k.c.

⁷³ Zob. też K. Przybyłowski, *Swoboda testowania...*, s. 246-247.

⁷⁴ Zob. też Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 484; A. Świderek, [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, red. D. Zienkiewicz, Warszawa 2004, s. 713; S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 1035.

⁷⁵ Zob. M. Niedośpiał, *Darowizna...*, s. 56.

Przemawia za tym także swoboda dysponowania majątkiem na wypadek śmierci. Sztwytnie trzymanie się zasady, że tylko testament pozwala dysponować składnikami majątku na wypadek śmierci, nie wydaje się celowe i pożądane.

Darowizna, której skuteczność uzależniona jest od śmierci darczyńcy, podlega przepisom regulującym umowę darowizny (art. 888 i nast. k.c.)⁷⁶. Dotyczy to również kwestii jej odwołalności⁷⁷. Wprowadzenie do umowy postanowienia o dowolnej odwołalności darowizny skutkuje jej nieważnością⁷⁸.

III. Darowizna na wypadek śmierci *de lege ferenda*

De lege ferenda rozważyć należy potrzebę wyraźnego przesądzenia dopuszczalności zawierania umów darowizny, których skuteczność byłaby uzależniona od śmierci darczyńcy lub przeżycia go przez obdarowanego. Rodzi to jednak pytanie o sposób takiej regulacji. W pierwszej kolejności trzeba rozstrzygnąć czy darowizna na wypadek śmierci powinna zostać zaliczona do czynności prawnych *mortis causa*.

Pozytywna odpowiedź na to pytanie rodzi następne – o miejsce ulokowania odpowiedniego przepisu w kodeksie cywilnym. Jak się wydaje, nie ma ono większego znaczenia. Stosowny przepis znaleźć się może

⁷⁶ Inaczej M. N i e d o ś p i a ł, *Darowizna...*, s. 54, który dopuszcza stosowanie w drodze analogii niektórych przepisów o rozrządzeniach testamentowych, choć uważa, że darowizny na wypadek śmierci nie są czynnościami *mortis causa*.

⁷⁷ Zdaniem M. N i e d o ś p i a ł a, *Darowizna...*, s. 56 podstawę do odwołania darowizny na wypadek śmierci mogą stanowić także okoliczności uzasadniające niegodność (art. 928 § 1 k.c.) lub pozbawienie prawa do zachowku (art. 1008 k.c.). Autor ten skłania się nawet ku swobodnej odwołalności darowizny przez darczyńcę. Wynika to z błędnego założenia, że mimo, iż darowizna na wypadek śmierci nie jest czynnością *mortis causa*, to należy do niej stosować przepisy o tych czynnościach. Niejasne jest stanowisko J. K o s i k a, [w:] *System...*, s. 581, który twierdzi, że „[p]o zawarciu umowy darczyńca mógłby jednostronnie, w wielu wypadkach odwołać darowiznę, co odpowiada, choć tylko w części, wymaganom rozporządzenia ostatniej woli.” Oznacza to, z jednej strony, poszerzenie możliwości odwołania darowizny na wypadek śmierci poza te sytuacje, które wynikają z przepisów o darowiznie, a z drugiej strony, niedopuszczalność swobodnego odwołania darowizny. Trudno taki pogląd uzasadnić. Nie znajduje on także oparcia w aktualnym stanie prawnym.

⁷⁸ Zob. E. D r o z d, *Darowizna...*, s. 82-83.

zarówno pośród przepisów o darowiznie, jak i w księdze czwartej kodeksu cywilnego⁷⁹.

Dalszą konsekwencją przyjęcia konstrukcji darowizny *mortis causa* byłoby uznanie swobodnej odwołalności takich darowizn⁸⁰. Stanowiłyby to istotną jej cechę i byłoby nierozzerwalnie związane z tą konstrukcją⁸¹.

Wydaje się także, że oświadczenie darczyńcy powinno zawsze przybrać formę aktu notarialnego⁸². Oznacza to wyłączenie w tym przypadku dopuszczalności konwalidacji braków formalnych umowy darowizny poprzez jej wykonanie⁸³, które zależne byłoby od woli spadkobierców, a nie woli darczyńcy. Tym samym trudno byłoby przyjąć, że wykonanie darowizny przez spadkobierców potwierdza wolę darczyńcy wyrażoną bez zachowania wymaganej formy. Ponadto uznanie dopuszczalności konwalidowania braków formalnych poprzez wykonanie darowizny przez spadkobierców rodziłoby pokusę dokonywania fikcyjnych darowizn w celu pokrzywdzenia wierzycieli spadkowych⁸⁴.

Darowizna jako czynność *mortis causa* wywoływałaby z chwilą śmierci darczyńcy skutki rzeczowe, także w odniesieniu do nieruchomości. Akt notarialny z oświadczeniem darczyńcy wraz z jego aktem zgonu powinien wystarczać jako podstawa dla dokonania wpisów w księdze wieczystej oraz dla wykazania praw obdarowanego do przedmiotu darowizny (w tym także do wystąpienia z roszczeniem windykacyjnym przeciwko posiadaczowi przedmiotu darowizny).

W razie gdyby darowizny, których skuteczność zależy od śmierci darczyńcy lub przeżycia go przez obdarowanego, nie miały uzyskać statusu

⁷⁹ Zdaniem J. K o s i k a, [w:] *System...*, s. 580 jedynie darowizna *mortis causa* majątku spadkowego jako czynność pod tytułem ogólnym nie mogłaby podpadać pod przepisy zawarte w art. 888 i nast. k.c., a wymagałaby odrębnej podstawy prawnej.

⁸⁰ J. K o s i k, [w:] *System...*, s. 581 stwierdza, że *de lege ferenda* rozszerzyć należy, w stosunku do obecnie istniejących, zakres sytuacji pozwalających odwołać darowiznę na wypadek śmierci; również E. S k o w r o Ń s k a - B o c i a n, *Prawo spadkowe...*, s. 69 uważa, że dopuszczenie darowizn na wypadek śmierci wymagałoby uregulowania kwestii odwołalności zawartej umowy.

⁸¹ E. D r o z d, *Darowizna...*, s. 77.

⁸² Tak też *de lege lata* J. K o s i k, [w:] *System...*, s. 581, z powołaniem się na art. 1048 k.c.

⁸³ Taki wniosek wydaje się słuszny również *de lege lata*; zob. E. D r o z d, *Darowizna...*, s. 86; podobnie w Niemczech zob. T. H o e r e n, [w:] *Bürgerliches...*, s. 2106-2107.

⁸⁴ E. D r o z d, *Darowizna...*, s. 86-87.

czynności prawnych *mortis causa*, ich regulacja znaleźć się powinna pośród przepisów o umowie darowizny w księdze trzeciej kodeksu cywilnego. Wówczas oprócz przepisu, który dla usunięcia występujących dziś wątpliwości wyraźnie dopuszczałby takie umowy, z wyżej wskazanych względów należałoby także wprowadzić bezwzględny wymóg dochowania formy aktu notarialnego dla oświadczenia darczyńcy. Dla czystości konstrukcji rozważyć też można wyłączenie dopuszczalności odwołania darowizny, której skuteczność zależy od śmierci darczyńcy. Odróżniałoby to ją wyraźnie od testamentu jako typowej czynności *mortis causa* (odwoławnej).

Wybór jednego z zaproponowanych rozwiązań należy uzależnić od innych ewentualnych zmian w przepisach prawa spadkowego. Podzielałam pogląd o zasadności wprowadzenia do polskiego prawa spadkowego dopuszczalności sporządzania tzw. testamentu działowego. Testator mógłby wtedy skutecznie przesądzić o podziale składników swego majątku pomiędzy osoby wskazane w testamentie⁸⁵.

Dopuszczenie testamentów działowych oznaczałoby, że potrzeba wprowadzenia konstrukcji darowizny jako czynności *mortis causa* nie byłaby tak pilna. Cele, które miałyby do spełnienia wystarczająco byłyby realizowane przez testament działowy. Miałby on ponadto tę zaletę w porównaniu z darowizną *mortis causa*, że osoby wskazane w jego treści jako spadkobiercy ponosiłyby odpowiedzialność za długi spadkowe. Nie można wówczas podnosić zarzutu, że sporządzenie takiego testamentu utrudni zaspokojenie się wierzycielom spadkowym. Nie rozbija on także jedności spadku.

W efekcie, przy założeniu wprowadzenia testamentu działowego, opowiadam się za drugim z zaproponowanych powyżej rozwiązań, tzn. za wyraźnym potwierdzeniem dopuszczalności zawierania umów darowizny na wypadek śmierci, traktowanych jako umowy *inter vivos*.

Jeżeli testament działowy nie zostałby wprowadzony do naszego prawa, należałoby w kodeksie cywilnym umieścić przepisy o umowie darowizny jako czynności *mortis causa*. Byłby to jednak tylko półśrodek nie odpowiadający potrzebom praktyki i oczekiwaniom społecznym. Zmiana ta poprawiałaby w niewielkim stopniu istniejący stan prawny.

⁸⁵ Zob. też K. Ł a s k i, *Postępowanie spadkowe. Proponowane kierunki zmian*, Nowy Przegląd Notarialny 2001, nr 7-8, s. 84 i nast.; J. B i e r n a t, *Z problematyki...*, s. 46 i nast.