



Warszawa, dnia 29 czerwca 2024 roku

dr hab. Bogusław Lackoroński
Katedra Prawa Cywilnego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warszawski

Opinia
Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji
przy Krajowej Radzie Radców Prawnych
do projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Kodeks
postępowania cywilnego w zakresie prawa spadkowego z dnia 24 kwietnia 2024 roku

I. Tezy opinii

1. Kierunek zmian stanu prawnego zaproponowanych w projekcie ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Kodeks postępowania cywilnego w zakresie prawa spadkowego z dnia 24 kwietnia 2024 roku (dalej: „Projekt”) nie budzi zastrzeżeń ogólnych i zasługuje na aprobatę. Projekt wychodzi naprzeciw wskazywanej od dawna w doktrynie prawa cywilnego potrzebie zmiany przepisów odnoszących się do testamentów szczególnych. W odniesieniu do k.p.c. Projekt zmierza do wprowadzenia regulacji prawnej umożliwiającej eliminację sądowych postanowień stwierdzających nabycie spadku po tym samym spadkodawcy w uproszczonym postępowaniu niezależnie od występowania przesłanek wznowienia postępowania, czy złożenia skargi nadzwyczajnej.
2. W pewnym zakresie proponowana w Projekcie regulacja może budzić poniżej wskazane wątpliwości, które powinny być rozważone w pracach nad jej ostatecznym kształtem.
3. Celem Projektu deklarowanym w jego uzasadnieniu jest ograniczenie możliwości stosowania testamentu ustnego oraz wprowadzanego testamentu ustnego audiowizualnego. Proponowane w Projekcie zmiany korespondują z tym celem. Należy jednak rozważyć, czy wymaganie, aby okoliczności uzasadniające sporządzenie testamentu ustnego oraz ustnego audiowizualnego były nie tylko szczególne, lecz również nagłe, nie spowoduje nadmiernego ograniczenia możliwości skorzystania z tych form szczególnych oraz nie będzie rodzić wątpliwości odnośnie do sposobu rozumienia każdej z tych przesłanek. Warto rozważyć uzależnienie możliwości skorzystania z każdej z tych form testowania od występowania jedynie szczególnych okoliczności.
4. Wątpliwości budzi umiejscowienie treści zawartej w proponowanym art. 952 § 1¹ k.c. Zgodnie z Projektem art. 952 k.c. ma się rozpoczynać od określenia przesłanek warunkujących możliwość sporządzenia testamentu ustnego (§ 1), następnie w proponowanym w Projekcie art. 952 § 1¹ mają być określone przesłanki sporządzenia i skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego, w art. 952 § 2 i 3 mają być uregulowane dwa alternatywne tryby stwierdzania treści testamentu ustnego, a w dodawanym § 4 do art. 952 k.c. ma być uregulowany tryb stwierdzania treści testamentu ustnego audiowizualnego. Wydaje się, że bardziej jednoznaczne byłoby uregulowanie w następujących po

sobie paragrafach najpierw przesłanek warunkujących możliwość sporządzenia i tryby stwierdzenia treści testamentów ustnych, a następnie – testamentów ustnych audiowizualnych, co wymagałoby zamieszczenia treści proponowanej w § 1¹ w dodawanym do art. 952 k.c. § 4, a treści proponowanej w § 4 – w § 5.

5. W świetle proponowanego w Projekcie art. 952 § 1¹ k.c. jedną z przesłanek skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego jest „utrwalenie za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk na trwałym nośniku informacji”. Aktualna redakcja proponowanego przepisu uznaje za przesłankę skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego sposób i miejsce utrwalenia obrazu i dźwięku, podczas gdy przesłanką skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego powinna być możliwość odtworzenia oświadczenia spadkodawcy oraz identyfikacja spadkodawcy składającego to oświadczenie, a nie techniczny sposób i miejsce zapisu obrazu i dźwięku.
6. W art. 952 § 3 zd. 2 k.c. proponuje się, aby możliwość zachowania trzymiesięcznego terminu na stwierdzenie testamentu ustnego po otwarciu spadku była uzależniona od złożenia przed jego upływem wniosku o przesłuchanie świadków wraz z ich danymi umożliwiającymi ich wezwanie. Aktualna redakcja tego przepisu może prowadzić do wniosku, że wskazanie danych świadków umożliwiających ich wezwanie przed upływem terminu na stwierdzenie treści testamentu ustnego po otwarciu spadku jest materialnoprawną przesłanką skuteczności tego wniosku. W konsekwencji, mogą powstać wątpliwości, czy złożenie przed upływem terminu na stwierdzenie treści testamentu ustnego wniosku o przesłuchanie świadków ze wskazaniem ich imion i nazwisk, lecz bez ich adresów albo z niekompletnymi lub błędnymi adresami, a następnie jego uzupełnienie w terminie wyznaczonym przez sąd, ale po upływie terminu na stwierdzenie treści testamentu ustnego, będzie umożliwiać, czy też uniemożliwiać stwierdzenie treści testamentu ustnego. Wydaje się, że uznawanie wskazania we wniosku o przesłuchanie świadków testamentu ustnego danych umożliwiających ich wezwanie za przesłankę zachowania terminu na stwierdzenie treści testamentu ustnego po otwarciu spadku jest nadmiernie rygorystyczne i może prowadzić do uniemożliwienia stwierdzenia treści testamentu ustnego po otwarciu spadku wyłącznie z przyczyn formalnych, mimo że nie będą występować żadne inne przeszkody. Z tych względów rozważenia wymaga usunięcie z proponowanego w Projekcie art. 952 § 3 zd. 2 k.c. fragmentu „wraz z danymi świadków umożliwiającymi ich wezwanie”.
7. W art. 952 § 4 zd. 2 k.c. proponuje się, aby czynność sądu polegała na oględzinach nośnika, na którym zapisany jest testament ustny audiowizualny i sporządzeniu protokołu zawierającego treść oświadczenia. Wydaje się, że zasadniczym celem czynności sądu powinno być przede wszystkim odtworzenie testamentu ustnego audiowizualnego oraz sprawdzenie integralności zapisu dźwięku i obrazu, a w dalszej kolejności sporządzenie protokołu dokumentującego obie te czynności i stwierdzającego treść oświadczenia zapisanego na nośniku. Ze tego względu analizowany fragment art. 952 § 4 zd.



2 k.c. powinien brzmieć: „Sąd odtworzy oświadczenie spadkodawcy, sprawdzi integralność zapisu dźwięku i obrazu oraz sporządzi protokół z tych czynności zawierający treść oświadczenia.”

8. W art. 954¹ § 1 k.c. proponuje się, aby testament wojskowy mógł być sporządzony w razie ogłoszenia mobilizacji, w czasie wojny lub przebywania w niewoli. Przesłanki sporządzenia testamentów wojskowych w większej mierze powinny odwoływać się do okoliczności faktycznych, w których osoby uprawnione do sporządzania testamentów w tej formie nie mogą ich sporządzić w formach zwykłych bez nadmiernych trudności niż do określonych stanów prawnych.
9. W art. 954² pkt 7 k.c. proponuje się umożliwienie sporządzania testamentu wojskowego innym osobom cywilnym, jeżeli znajdują się (...) na statku powietrznym należącym do Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej. Wydaje się, że możliwość sporządzenia testamentu wojskowego przewidziana w tym przepisie powinna być uzależniona od tego, czy statek powietrzny jest używany przez Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej, a nie od tego, czy on do nich należy.
10. W art. 954³ § 2 k.c. proponuje się, aby możliwość sporządzenia testamentu wojskowego w trybie uproszczonym w stosunku do trybów określonych w art. 954³ § 1 k.c. była uzależniona od obawy rychłej śmierci wskutek odniesionych ran lub choroby. Wydaje się, że taka możliwość powinna istnieć nie tylko w przypadku obawy rychłej śmierci spowodowanej stanem zdrowia osób uprawnionych do sporządzenia testamentu wojskowego, lecz również wtedy, gdy osoby te są w strefie działań bojowych.
11. W art. 957 § 1 zd. 2 k.c. wyłączenie możliwości bycia świadkiem przy sporządzaniu testamentu odnosi się w szczególności do współników i akcjonariuszy osób prawnych lub jednostek organizacyjnych, o których mowa w art. 33¹ k.c. Taki sposób redakcji omawianego wyłączenia powoduje, że nie są nim objęte osoby, które są w takiej samej lub bardzo podobnej sytuacji jak współnicy i akcjonariusze spółek handlowych, chociaż nie są formalnie (nominalnie) ani współnikami, ani akcjonariuszami.

II. Przedmiot opinii i podstawa jej sporządzenia

Przedmiotem niniejszej opinii jest projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Kodeks postępowania cywilnego w zakresie prawa spadkowego z dnia 24 kwietnia 2024 roku opracowany w Departamencie Legislacyjnym Prawa Cywilnego Ministerstwa Sprawiedliwości.

Niniejsza opinia została sporządzona na rzecz Krajowej Izby Radców Prawnych na podstawie umowy z dnia 13 czerwca 2024 roku.

III. Uzasadnienie tez opinii

Ad 1. i 2.

Kierunek zmian stanu prawnego zaproponowanych w Projekcie nie budzi zastrzeżeń ogólnych i zasługuje na aprobatę. Projekt wychodzi naprzeciw wskazywanej od dawna w doktrynie

prawa cywilnego potrzebie zmiany przepisów odnoszących się do testamentów szczególnych. Proponowana regulacja zmierza do ograniczenia możliwości występowania zjawiska opisywanego w praktyce jako „testamenty ustne powstałe po śmierci testatora”. Wysiłki w tym zakresie z oczywistych względów zasługują na aprobatę. Drugim celem proponowanych zmian jest dostosowanie regulacji dotyczącej form testamentów do potrzeb obrotu cywilnoprawnego oraz możliwości technicznych utrwalania oświadczeń woli wynikających ze znacznej dostępności urządzeń rejestrujących obraz i dźwięk. Z celem tym koresponduje wprowadzenie nowej szczególnej formy testamentu – testamentu ustnego audiowizualnego oraz usunięcie testamentu podróznego. Trzecim celem jest uregulowanie w przepisach ustawy testamentu wojskowego, który w aktualnym stanie prawnym jest uregulowany w rozporządzeniu Ministra Obrony Narodowej wydanym na podstawie bardzo ogólnej i z tego powodu budzącej wątpliwości konstytucyjne (w szczególności z punktu widzenia art. 92 ust. 1 Konstytucji RP) delegacji ustawowej zawartej w art. 954 k.c.

W odniesieniu do k.p.c. Projekt zmierza do wprowadzenia regulacji prawnej umożliwiającej eliminację sądowych postanowień stwierdzających nabycie spadku po tym samym spadkodawcy w uproszczonym postępowaniu niezależnie od występowania przesłanek wznowienia postępowania, czy złożenia skargi nadzwyczajnej.

W pewnym zakresie proponowana w Projekcie regulacja może budzić poniżej wskazane wątpliwości, które powinny być rozważone w pracach nad jej ostatecznym kształtem. Celem niniejszej opinii jest wskazanie nie tylko wątpliwości, jakie może budzić propozycja zawarta w Projekcie, lecz również poprawek, których wprowadzenie może przyczynić się do ich usunięcia. W niniejszej opinii nie powielano zasługujących na bardzo wysoką ocenę, starannie przygotowanych i kompleksowych uwag, w tym prawnoporównawczych, zawartych w uzasadnieniu Projektu, które uzasadniają kierunek przyjętych zmian.

Ad 3.

Celem Projektu deklarowanym w jego uzasadnieniu jest ograniczenie możliwości stosowania testamentów szczególnych, w tym testamentu ustnego oraz wprowadzanego testamentu ustnego audiowizualnego w przypadkach, w których możliwe jest sporządzenie testamentu zwykłego. Proponowane w Projekcie zmiany korespondują z tym celem. Należy jednak rozważyć, czy wymaganie, aby okoliczności uzasadniające sporządzenie testamentu ustnego oraz ustnego audiowizualnego były nie tylko szczególne, lecz również nagłe, nie spowoduje nadmiernego ograniczenia możliwości skorzystania z tych form szczególnych oraz nie będzie rodzić wątpliwości odnośnie do sposobu rozumienia każdej z tych przesłanek. Wątpliwości te mogą stać się przyczyną zróżnicowanego rozstrzygnięcia spraw na kanwie zbliżonych stanów faktycznych, czemu powinno się w miarę możliwości zapobiegać, projektując nowe regulacje prawne.

Nie wszystkie okoliczności szczególne są nagłe i nie wszystkie okoliczności nagłe mają charakter szczególny. Oznacza to, że zgodnie z proponowanym w projekcie brzmieniem art. 952 § 1 k.c. możliwość sporządzania testamentu ustnego oraz testamentu ustnego audiowizualnego będzie istniała tylko wtedy, gdy okoliczności mają charakter szczególny i nagły. Przesłanka „nagłości” okoliczności może przykładowo rodzić wątpliwości, czy pogorszenie stanu zdrowia z powodu choroby testatora znanej mu i trwającej od dłuższego czasu, będzie okolicznością szczególną i nagłą, czy też co najwyżej będzie mogła być ona uznana za szczególną, ale nie będzie uzasadniać sporządzenia testamentu ustnego ani testamentu ustnego audiowizualnego. Analogiczne wątpliwości mogą powstać wtedy, gdy testator – nieuprawniony do sporządzenia testamentu wojskowego – znajdzie się na obszarze

od dłuższego czasu ogarniętym konfliktem zbrojnym, objętym katastrofami naturalnymi, czy też na obszarze, na którym permanentnie panują trudne warunki naturalne (obszary wysokogórskie, okołobiegunowe). Przesłanka „nagłości” okoliczności może uniemożliwić sporządzenie testamentu ustnego oraz ustnego audiowizualnego przez dziennikarzy, lekarzy, czy strażaków, którzy pracują niekiedy na takich obszarach. Gdyby w takich przypadkach z powodu proponowanej przesłanki nagłości niemożliwe było sporządzenie testamentu ustnego ani ustnego audiowizualnego, mogłoby to budzić istotne wątpliwości natury aksjologicznej.

Ze względu na powyższe warto rozważyć uzależnienie możliwości sporządzenia testamentu ustnego oraz wprowadzanego testamentu ustnego audiowizualnego od występowania jedynie szczególnych okoliczności. Wydaje się, że „szczególny” charakter okoliczności uzasadniających sporządzenie testamentu ustnego oraz ustnego audiowizualnego pozwoli sądom na adekwatne do okoliczności rozstrzygnięcie w przedmiocie spełnienia się przesłanek skuteczności testamentów ustnych oraz ustnych audiowizualnych.

Ad 4.

Wątpliwości budzi umiejscowienie treści zawartej w proponowanym art. 952 § 1¹ k.c. Zgodnie z Projektem art. 952 k.c. rozpoczyna się od określenia przesłanek warunkujących możliwość sporządzenia testamentu ustnego (§ 1), następnie w proponowanym w Projekcie art. 952 § 1¹ mają być określone przesłanki dopuszczalności sporządzenia i skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego, w art. 952 § 2 i 3 mają być uregulowane dwa alternatywne tryby stwierdzania treści testamentu ustnego, a w dodawanym § 4 do art. 952 k.c. ma być uregulowany tryb stwierdzania treści testamentu ustnego audiowizualnego. Proponowany w Projekcie układ treści zawartych w poszczególnych paragrafach art. 952 k.c. może rodzić wątpliwości, czy tryby stwierdzania treści testamentu ustnego wskazane w art. 952 § 2 i 3 k.c. mają mieć zastosowanie do wszelkich testamentów ustnych, również tych audiowizualnych, a tryb proponowany w art. 952 § 4 k.c. tylko do testamentów ustnych audiowizualnych, czy też tryby ustalania treści testamentów uregulowane w proponowanym art. 952 § 2 i 3 k.c. mają mieć zastosowanie wyłącznie do testamentów ustnych, a tryb określony w art. 952 § 4 k.c. – wyłącznie do testamentów ustnych audiowizualnych.

Wydaje się, że bardziej jednoznaczne byłoby uregulowanie w następujących po sobie paragrafach najpierw przesłanek warunkujących możliwość sporządzenia i tryby stwierdzania treści testamentów ustnych, a następnie – testamentów ustnych audiowizualnych, co wymagałoby zamieszczenia treści proponowanej w § 1¹ w dodawanym do art. 952 k.c. § 4, a treści proponowanej w § 4 – w § 5.

Ad 5.

W świetle proponowanego w Projekcie art. 952 § 1¹ k.c. jedną z przesłanek skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego jest „utrwalenie za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk na trwałym nośniku informacji”. Aktualna redakcja proponowanego przepisu uznaje za przesłankę skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego sposób (za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk) i miejsce utrwalenia obrazu i dźwięku (trwały nośnik informacji), podczas gdy przesłanką skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego powinna być przede wszystkim możliwość odtworzenia oświadczenia spadkodawcy oraz identyfikacja spadkodawcy, a nie techniczny sposób i miejsce zapisu obrazu i dźwięku. Proponowany w niniejszej opinii sposób rozłożenia akcentów pomiędzy technicznymi przesłankami skuteczności testamentu ustnego audiowizualnego koresponduje z podejściem ustawodawcy do pojmowania dokumentu w prawie cywilnym materialnym. Zgodnie z art. 77³ k.c. dokumentem jest nośnik informacji umożliwiający zapoznanie się z jej treścią, a zgodnie z

art. 77² k.c. do zachowania dokumentowej formy czynności prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci dokumentu, w sposób umożliwiający ustalenie osoby składającej oświadczenie. W powyżej powołanych przepisach k.c. ustawodawca trafnie położył akcent na funkcjonalny aspekt dokumentu i formy dokumentowej, a nie na aspekty techniczne. Wydaje się, że w analogiczny sposób powinien być zredagowany proponowany art. 952 § 1¹ k.c. W konsekwencji analizowany fragment art. 952 § 1¹ k.c. powinien brzmieć „utrwalone za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk w sposób umożliwiający jego odtworzenie oraz ustalenie osoby składającej to oświadczenie”.

Wydaje się też, że użyty w proponowanym art. 952 § 1¹ k.c. zaimek „ich” jest nieadekwatny, ponieważ odnosi się on do odtworzenia obrazu i dźwięku, ewentualnie – chociaż to mało prawdopodobne – do okoliczności uzasadniających sporządzenie testamentu ustnego audiowizualnego. Tymczasem wskazana w przepisie „możliwość odtworzenia” powinna odnosić się do oświadczenia woli testatora, a nie do obrazu i dźwięku, czy do okoliczności uzasadniających sporządzenie testamentu ustnego audiowizualnego. Jeśli „możliwość odtworzenia”, o której mowa w art. 952 § 1¹ k.c. ma odnosić się do oświadczenia spadkodawcy zaimek „ich” powinien być zastąpiony zaimkiem „jego”. Proponowana w niniejszym akapicie sugestia zmiany zostanie skonsumowana przez zmianę opisywaną w poprzednim akapicie. Gdyby jednak poprawka opisywana w poprzednim akapicie miała nie być zaakceptowana, wydaje się, że w proponowanym art. 952 § 1¹ k.c. co najmniej zaimek osobowy „ich” powinien zostać zmieniony na zaimek „jego”. Wydaje się bowiem, że skuteczność testamentu ustnego audiowizualnego powinna zależeć przede wszystkim od możliwości odtworzenia oświadczenia spadkodawcy, a nie tylko od możliwości odtworzenia obrazu i dźwięku.

W przypadku rozważania wprowadzenia powyższej poprawki art. 952 § 1¹ k.c. należy też rozstrzygnąć, czy przesłanką ważności testamentu ustnego audiowizualnego ma być utrwalenie za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk w taki sposób, aby możliwe było odtworzenie obrazu i dźwięku, a w konsekwencji ustalenie kto, kiedy, gdzie i w jakich okolicznościach sporządził testament o określonej treści, czy też ma nią być jedynie utrwalenie za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk w taki sposób, aby możliwe było ustalenie kto, kiedy, gdzie i w jakich okolicznościach sporządził testament o określonej treści niezależnie od tego, czy zarówno obraz, jak i dźwięk będą mogły być odtworzone.

Ad 6.

W Projekcie trafnie dąży się do rozdzielenia trybów stwierdzania treści testamentu ustnego w zależności od tego, czy ma to mieć miejsce za życia, czy też po śmierci spadkodawcy.

Pewne wątpliwości budzi redakcja przepisu odnoszącego się do trybu stwierdzania treści testamentu ustnego po otwarciu spadku. W art. 952 § 3 zd. 2 k.c. proponuje się, aby możliwość zachowania trzymiesięcznego terminu na stwierdzenie testamentu ustnego po otwarciu spadku była uzależniona od złożenia przed jego upływem wniosku o przesłuchanie świadków wraz z ich danymi umożliwiającymi ich wezwanie. Aktualna redakcja tego przepisu może prowadzić do wniosku, że wskazanie danych świadków umożliwiających ich wezwanie przed upływem terminu na stwierdzenie treści testamentu ustnego po otwarciu spadku jest materialnoprawną przesłanką skuteczności tego wniosku. W konsekwencji, mogą powstać wątpliwości, czy złożenie przed upływem terminu na stwierdzenie treści testamentu ustnego wniosku o przesłuchanie świadków ze wskazaniem ich imion i nazwisk, lecz bez ich adresów albo z niekompletnymi lub błędnymi adresami, a następnie jego uzupełnienie w terminie wyznaczonym przez sąd, ale po upływie terminu na stwierdzenie treści testamentu ustnego, będzie umożliwiać, czy też uniemożliwiać stwierdzenie treści testamentu ustnego. Wydaje się,

że uznawanie wskazania we wniosku o przesłuchanie świadków testamentu ustnego danych umożliwiających ich wezwanie za przesłankę zachowania terminu na stwierdzenie treści testamentu ustnego po otwarciu spadku jest nadmiernie rygorystyczne i może prowadzić do uniemożliwienia stwierdzenia treści testamentu ustnego po otwarciu spadku wyłącznie z przyczyn formalnych, mimo że nie będą występować żadne inne przeszkody. Może to bez istotnego powodu prowadzić do podważania i w efekcie do pomijania rozrządzeń testamentowych spadkodawcy. Z tego powodu proponowana regulacja w jej obecnym kształcie może budzić wątpliwości z punktu widzenia konstytucyjnej zasady ochrony dziedziczenia¹.

Należy też wskazać, że dane świadków testamentu ustnego będzie wskazywać najczęściej spadkobierca, który może nimi nie dysponować z przyczyn od siebie niezależnych. Co więcej z uwagi na ochronę danych osobowych spadkobierca może nie mieć możliwości uzyskania danych świadków testamentu ustnego w chwili składania wniosku o ich przesłuchanie. Dopiero bowiem sądowe wezwanie do dostarczenia tych danych umożliwi spadkobiercy efektywne poszukiwanie danych adresowych, w szczególności poprzez zwrócenie się do właściwych organów władzy publicznej. Szczególne trudności ze wskazaniem danych świadków testamentu ustnego umożliwiających ich wezwanie mogą występować w przypadku, gdy świadkowie zmienili miejsce zamieszkania w okresie pomiędzy sporządzeniem testamentu a składaniem wniosku, w tym gdy przeprowadzili się poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Spadkobiercy testamentowi ani zapisobiercy nie powinni być zbyt pochopnie obciążani konsekwencjami braku danych świadków, za który nie ponoszą odpowiedzialności, a które mogą być uzyskane w postępowaniu sądowym.

Z powyższych względów rozważenia wymaga usunięcie z proponowanego w Projekcie art. 952 § 3 zd. 2 k.c. fragmentu „wraz z danymi świadków umożliwiającymi ich wezwanie”.

Ad 7.

W art. 952 § 4 zd. 2 k.c. proponuje się, aby czynność sądu polegała na oględzinach nośnika, na którym zapisany jest testament ustny audiowizualny i sporządzeniu protokołu zawierającego treść oświadczenia. Tymczasem wydaje się, że zasadniczym celem czynności sądu powinno być przede wszystkim odtworzenie testamentu ustnego audiowizualnego oraz sprawdzenie integralności zapisu dźwięku i obrazu, a w dalszej kolejności sporządzenie protokołu dokumentującego obie te czynności i stwierdzającego treść oświadczenia spadkodawcy zapisanego na nośniku.

Należy wskazać, że oględziny nośnika (telefonu, pendrive's, dysku zewnętrznego, komputera, płyty itp.), na którym zapisany będzie testament ustny audiowizualny nie stwarza jakiegokolwiek możliwości sprawdzenia, czy zapis dźwięku i obrazu niezbędny do odtworzenia oświadczenia spadkodawcy jest integralny, to jest wolny od jakiegokolwiek ingerencji w jego treść, które miałyby miejsce po jego powstaniu. Wydaje się, że tylko integralny zapis dźwięku i obrazu powinien móc stanowić testament ustny audiowizualny. Wprawdzie sprawdzenie integralności zapisu dźwięku i obrazu będzie wymagało albo użycia specjalnego sprzętu i oprogramowania, albo wiadomości specjalnych. Trudno jednak zaakceptować propozycję regulacji, w świetle której zdolność do uznania zapisu dźwięku i obrazu za testament będzie stwierdzana na podstawie oględzin nośnika, bez sprawdzania, czy znajdujący się na nim zapis dźwięku i obrazu jest integralny w powyżej proponowanym znaczeniu.

¹ Por. W. Borysiak, *Dziedziczenie. Konstrukcja prawna i ochrona*, Warszawa 2013, s. 81-85; K. Zaradkiewicz, w: *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz. Art. 87-243*, red.: M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, komentarz do art. 21, s. 594, Nb 104-105.

Ze względu na powyższe analizowany fragment art. 952 § 4 zd. 2 k.c. powinien brzmieć: „Sąd odtworzy oświadczenie spadkodawcy, sprawdzi integralność zapisu dźwięku i obrazu oraz sporządzi protokół z tych czynności zawierający treść oświadczenia.”. Niezależnie od rozważenia wprowadzenia tej zmiany, należy poddać pod rozagę nałożenie na sąd obowiązku odtworzenia wszystkich obrazów i dźwięków zapisanych na nośniku, na którym został utwalony testament ustny audiowizualny albo ograniczenie go, jak to się proponuje powyżej tylko do oświadczenia spadkodawcy.

Ad 8.

W art. 954¹ § 1 k.c. proponuje się, aby testament wojskowy mógł być sporządzony w razie ogłoszenia mobilizacji, w czasie wojny lub przebywania w niewoli.

Czas wojny i stan wojny są pojęciami konstytucyjnymi (art. 134 i 175 oraz art. 116 Konstytucji RP), które mają swoje utwalone znaczenie. Istnieją jednak wątpliwości, czy obejmują one wszystkie sytuacje, w których współcześnie działają czy mogą być zmuszone działać Siły Zbrojne RP. Wątpliwości te podnoszone są zarówno w doktrynie prawa konstytucyjnego, jak i doktrynie prawa międzynarodowego². Działania zbrojne przybierają współcześnie postać różnego rodzaju operacji niemieszczących się w tradycyjnych kategoriach pojęciowych prawa wojennego. Z tego powodu przesłanki sporządzania testamentów wojskowych powinny korespondować z wyżej wskazaną specyfiką współczesnych działań wojennych. W konsekwencji, przesłanki sporządzania testamentów wojskowych powinny w większej mierze odwoływać się do okoliczności faktycznych, w których osoby uprawnione do sporządzania testamentów wojskowych nie mogą ich sporządzić w formach zwykłych bez nadmiernych trudności niż do określonych stanów prawnych.

Wątpliwości budzi wynikające z proponowanego art. 954¹ § 2 k.c. uzależnienie dopuszczalności sporządzenia testamentu wojskowego od użycia lub pobytu Sił Zbrojnych RP spełniającego przesłanki określone w art. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o zasadach użycia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa. Wydaje się, że przesłanką sporządzenia testamentu wojskowego powinno być faktyczne użycie lub pobyt Sił Zbrojnych RP poza granicami państwa niezależnie od uzasadniającej to podstawy prawnej. Analogiczne wątpliwości budzi odesłanie w art. 954² pkt 6 k.c. do art. 535 ust. 5 ustawy o obronie Ojczyzny. Art. 954² pkt 6 k.c. powinien odnosić się do osób cywilnych wchodzących w skład personelu Sił Zbrojnych RP niezależnie od tego, na podstawie jakich przepisów stały się one personelem Sił Zbrojnych RP.

Do wskazanych w proponowanym art. 954¹ k.c. okoliczności uzasadniających sporządzenie testamentu wojskowego podobne są stany nadzwyczajne w rozumieniu art. 228 ust. 1 Konstytucji RP, których wprowadzenie może powodować analogiczne utrudnienia w sporządzaniu testamentów zwykłych, jak te, które występują w czasie wojny, ogłoszenia mobilizacji lub niewoli. Mimo to stany nadzwyczajne nie uzasadniają *expressis verbis* osobom uprawnionym do sporządzenia testamentu wojskowego skorzystania z tej formy testowania.

Po uwzględnieniu powyższych uwag art. 954¹ k.c. powinien mieć następujące brzmienie:

„Art. 954. § 1. W razie **wprowadzenia któregokolwiek ze stanów nadzwyczajnych**, ogłoszenia mobilizacji, w czasie wojny lub przebywania w niewoli może zostać sporządzony testament wojskowy.

² Por. P. Grzebyk, w: *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz. Art. 87-243*, red.: M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, komentarz do art. 116, s. 442-443, Nb 4-7, s. 445, Nb 13.

§ 2. Testament wojskowy może zostać sporządzony także w czasie użycia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa.”.

Ad 9.

W art. 954² pkt 7 k.c. proponuje się umożliwienie sporządzania testamentu wojskowego innym osobom cywilnym, jeżeli znajdują się (...) na statku powietrznym należącym do Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej. Wydaje się, że możliwość sporządzenia testamentu wojskowego przewidziana w tym przepisie powinna być uzależniona od tego, czy statek powietrzny jest faktycznie używany przez Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej, a nie od tego, czy statek do nich należy. Za wprowadzeniem omawianej tutaj poprawki do proponowanego art. 954² pkt 7 k.c. przemawiają *mutatis mutandis* argumenty podniesione powyżej w punkcie Ad 8. uzasadnienia niniejszej opinii.

Ad 10.

W art. 954³ § 2 k.c. proponuje się, aby możliwość sporządzenia testamentu wojskowego w trybie uproszczonym w stosunku do trybów określonych w art. 954³ § 1 k.c. była uzależniona od obawy rychłej śmierci wskutek odniesionych ran lub choroby. Wydaje się, że taka możliwość powinna istnieć nie tylko w przypadku obawy rychłej śmierci spowodowanej stanem zdrowia osób uprawnionych do sporządzenia testamentu wojskowego, lecz również wtedy, gdy osoby te są w strefie działań bojowych. Obawa rychłej śmierci spowodowana przebywaniem w strefie działań bojowych może uzasadniać sporządzenie testamentu wojskowego w uproszczony sposób w równym stopniu, co obawa rychłej śmierci wynikająca z odniesionych ran lub choroby. Nieuzasadnione jest różnicowanie możliwości sporządzenia testamentu wojskowego w sposób uproszczony w tych dwóch zbliżonych do siebie sytuacjach.

Wprowadzenie powyżej proponowanej poprawki mogłoby nastąpić poprzez nadanie art. 954³ § 2 k.c. następującego brzmienia:

„W razie obawy rychłej śmierci spadkodawcy wskutek **przebywania w strefie działań bojowych**, odniesionych ran lub choroby, testament wojskowy może być sporządzony również w tej formie, że spadkodawca oświadczy swą ostatnią wolę ustnie wobec dwóch świadków, choćby niejednocześnie obecnych. Stwierdzenie treści takiego testamentu może nastąpić w sposób przewidziany w art. 952 § 2 i 3.”.

Ad 11.

W art. 957 § 1 zd. 2 k.c. wyłączenie możliwości bycia świadkiem przy sporządzaniu testamentu odnosi się w szczególności do współników i akcjonariuszy osób prawnych lub jednostek organizacyjnych, o których mowa w art. 33¹ k.c. Taki sposób redakcji omawianego wyłączenia powoduje, że nie są nim objęte osoby, które są w takiej samej lub bardzo podobnej sytuacji jak współnicy i akcjonariusze spółek handlowych, chociaż formalnie (nominalnie) nie są oni współnikami ani akcjonariuszami. Nie są nim objęci członkowie osób prawnych i jednostek organizacyjnych wskazanych w art. 33¹ k.c., innych niż spółki handlowe, takich jak stowarzyszenia, koła gospodyń wiejskich, izby rolnicze, spółki dla zagospodarowania wspólnot gruntowych itp. Wyłączeniem tym nie są objęci również obligatariusze, zastawnicy i użytkownicy udziałów oraz akcji, czy beneficjenci świadczeń spełnianych przez fundacje rodzinne. Wydaje się, że wyłączenie w tym zakresie powinno być sformułowane w sposób funkcjonalny, a nie formalny. Mogłoby ono odnosić się w szczególności do osób fizycznych uprawnionych do udziału w zysku, majątku lub masie likwidacyjnej osób prawnych lub jednostek organizacyjnych, o których mowa w art. 33¹ k.c.



Wprowadzenie powyżej proponowanej poprawki wymagałoby nadania art. 957 § 1 k.c. następującego brzmienia:

„Art. 957. § 1. Nie może być świadkiem przy sporządzaniu testamentu osoba, dla której w testamencie została przewidziana jakakolwiek korzyść. Nie mogą być również świadkami: małżonek tej osoby, jej krewni lub powinowaci do czwartego stopnia, osoby pozostające z nią w stosunku przysposobienia oraz osoba pozostająca z nią we wspólnym pożyciu. Świadkiem nie może być także osoba uprawniona do reprezentacji osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, a także **osoby uprawnione do udziału w majątku, zysku lub masie likwidacyjnej** takiej osoby lub jednostki, dla której w testamencie została przewidziana jakakolwiek korzyść.”.

Powyższe uzasadnia przyjęcie tez sformułowanych na początku opinii.

Opracował: dr hab. Bogusław Lackoroński