

Jarosław Turłukowski<sup>1</sup>

## **Instytucja polecenia testamentowego w prawie krajów Wspólnoty Niepodległych Państw na tle prawa polskiego**

Instytucja polecenia testamentowego była przez wiele lat traktowana po macoszemu nie tyle przez ustawodawcę, co praktykę. W odniesieniu do polecenia w prawie radzieckim i niepodległych krajów po rozpadzie ZSRR w 1991 r. nie będzie przesadą stwierdzenie, że owa instytucja znajdowała się w cieniu „wielkiego brata”, którym był zapis testamentowy. W głębszej perspektywie historycznej, zaczynającej się od prawa rzymskiego, owym cieniem było także ustanowienie spadkobiercy. Mimo bardzo długiej historii specyficzne cele tej instytucji przesądziły o mniejszym zainteresowaniu, niż to się dzieje w przypadku zapisu (zwykłego bądź windykacyjnego). W ostatnich latach można zauważyć pewne ożywienie dyskusji wokół instytucji polecenia testamentowego w prawie polskim, w pewnym sensie spowodowane orzeczeniem Sądu Najwyższego<sup>2</sup>. Podobny wzrost zainteresowania poleceniem można zaobserwować w doktrynie krajów obszaru postradzieckiego. Niniejszy artykuł ma na celu przedstawienie przede wszystkim regulacji i doktryny wybranych krajów obszaru postradzieckiego, pokazując je wszakże w świetle prawa polskiego i jego problematyki. Artykuł jest nieco zmodyfikowaną wersją krótkiego wystąpienia

---

<sup>1</sup> Dr, Uniwersytet Warszawski.

<sup>2</sup> Postanowienie SN z 19 kwietnia 2002 r. (III CZP 19/02), OSP 2003, nr 10, poz. 123. Krytyka tego orzeczenia: P. Książak, *Żądanie wykonania polecenia*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 4. Mimo nie tak dużej liczby opracowań na temat polecenia należy wspomnieć: F. Zoll, *Polecenie obciążające osobę odnoszącą korzyść z czynności pod tytułem darmym*, „Przegląd Notarialny”, 1948, nr 5; B. Walaszek, *Polecenie testamentowe w polskim prawie spadkowym*, „Studia Cywilistyczne” 1961, t. 1. Z bardziej współczesnych opracowań: M. Niedośpiał, *Zasadnicze rozrządzenia testamentowe*, „Studia Prawnicze” 1997, nr 2, część pracy magisterskiej autorstwa E. Jurczak, *Polecenie w polskim prawie cywilnym*, w: W. Borysiak (red.), *Prace z prawa cywilnego*, Warszawa 2010.

wyłoszonego podczas międzynarodowej konferencji naukowej „*Non omnis moriar*. Prawne zagadnienia pochówku, dóbr osobistych zmarłego, wybrane zagadnienia dziedziczenia oraz swoboda działalności funeralnej”, która odbyła się na WPAiE Uniwersytetu Wrocławskiego 21 listopada 2014 r.

## 1. Polecenie testamentowe w prawie polskim: krótkie refleksje.

Na gruncie obowiązującego prawa polskiego wątpliwości interpretacyjne dotyczące samej istoty instytucji polecenia wzbudził zwrot z art. 982 k.c., że spadkodawca może w testamencie włożyć na spadkobiercę lub zapisobiercę obowiązek oznaczonego działania lub zaniechania, nie czyniąc nikogo wierzycielem. Jednocześnie w art. 985 k.c. mamy spis legitymowanych do żądania wykonania polecenia. W razie braku odmiennej woli spadkodawcy zobowiązanym do wykonania polecenia będzie wykonawca testamentu (por. § 1 art. 988). Na tej podstawie jeszcze przed wejściem w życie obecnie obowiązującego kodeksu cywilnego twierdzono, że „powinność ta (...) nie polega z reguły na obowiązku świadczenia (w właściwym tego słowa znaczeniu) na rzecz jakiegoś uprawnionego »wierzyciela«”<sup>3</sup>. Skoro nie ma mowy o świadczeniu *sensu stricto*, to nie można też mówić o powstaniu stosunku zobowiązaniowego<sup>4</sup> w ścisłym znaczeniu tego słowa. Należy wszakże wskazać, że we współczesnej doktrynie można spotkać poglądy szeroko ujmujące pojęcie świadczenia, stąd „przedmiotem polecenia jest spełnienie oznaczonego przez ustanawiającego polecenie (testatora) konkretnego świadczenia”<sup>5</sup>. Wskazuje się też na istnienie długu bez wierzytelności<sup>6</sup>.

We wspomnianym wyżej orzeczeniu sądowym, które wzbudziło kontrowersje, zostało zawarte stwierdzenie, że „osoba, która odnosi z polecenia korzyść, nie jest wierzycielem, lecz beneficjariuszem. Taki wniosek wywodzi się z charakteru prawnego polecenia, którego nałożenie na określoną osobę (obdarowanego, spadkobiercę) prowadzi do powstania

<sup>3</sup> F. Zoll, *Polecenie obciążające...*, s. 387.

<sup>4</sup> Por. np.: S. Wójcik w: *System Prawa Cywilnego, Prawo Spadkowe*, red. J.S. Piątowski, Wrocław 1986; M. Niedośpał, *Zasadnicze rozrządzenia...*, s. 72; E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński w: J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny, Komentarz*, Warszawa 2013, s. 213.

<sup>5</sup> K. Osajda w: K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, tom III, *Spadki*, Warszawa 2013, s. 655.

<sup>6</sup> Tak F. Błachuta w: J. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, Komentarz*, tom III, Warszawa 1972, s. 1902.

zobowiązania naturalnego (niezupełnego)”<sup>7</sup>. W świetle takiego podejścia Sądu Najwyższego nie ma możliwości dochodzenia w sądzie wykonania polecenia, tak samo jak w przypadku każdego innego zobowiązania naturalnego. Od razu należy stwierdzić, że popieranie dość powszechnego poglądu, że w przypadku polecenia nie chodzi o klasyczny stosunek obligacyjny, nie przesądza automatycznie kwalifikacji polecenia jako zobowiązania naturalnego. Trudno znaleźć jakikolwiek racjonalny argument, w jakim celu ustawodawca ustanowił spis legitymowanych do żądania polecenia, skoro nie ma możliwości sądowego dochodzenia żądań<sup>8</sup>. Z kolei przy zobowiązaniu naturalnym, na co zwrócili uwagę liczni autorzy, istnieje zarówno dług, jak i wierzytelność, chociaż ta ostatnia nie jest zaskarżalna<sup>9</sup>. Dodać można, że budziłyby wątpliwości sytuacja, kiedy ustawodawca bez dostatecznych argumentów *ab initio* kreowałby zobowiązanie naturalne (nie istniało wcześniej zobowiązanie „zupełne”), jednocześnie szczegółowo regulując instytucję polecenia mimo naturalnego charakteru zobowiązania (por. np. art. 1033 k.c.). Nie ulega wątpliwości, że zobowiązanie naturalne nie występuje tylko wówczas, gdy poprzedza je zobowiązanie zupełne. Tym niemniej należy wspomnieć, że w znanych Kodeksowi cywilnemu przykładach zobowiązań naturalnych chodzi o wcześniejsze istnienie zobowiązania, które się przedawniło (art. 411 pkt 3 k.c.), albo o wyłączenie możliwości najpierw żądania (brak podstawy prawnej), zaś dalej zwrotu ze względu na charakter zobowiązania (gra i zakład, zobowiązania, które czynią zadość zasadom współżycia społecznego). Innymi słowy w pewnym sensie, poza decyzją ustawodawcy, sama treść zobowiązania przesądza niejednokrotnie o słabszej ochronie ze strony systemu prawnego. Ustawodawca nie chroni roszczeń graczy-hazardzistów (por. art. 413 k.c.), nawet jeśli gra jest rzetelna i niezakazana (nie ma też stosownego zezwolenia – gracze prywatnie konkurują z państwem regulującym hazard). Natomiast we wspomnianym wyżej orzeczeniu Sądu Najwyższego chodziło o „spłatę” 20.000 zł<sup>10</sup>. Ten przykład z praktyki dobitnie pokazuje, że przedmiot polecenia może być świadczenie majątkowe (dokładnie takie samo jak przy zapisie zwykłym), a nie tylko świadczenie niemajątkowe.

<sup>7</sup> Postanowienie SN z 19 kwietnia 2002 r. (III CZP 19/02), OSP 2003, nr 10, poz. 123.

<sup>8</sup> Por. w tej materii P. Księżak, *Żądanie wykonania...*, s. 58–59.

<sup>9</sup> Por. zamiast wielu P. Księżak, *Żądanie wykonania...*, s. 57.

<sup>10</sup> Postanowienie SN z 19 kwietnia 2002 r. (III CZP 19/02), OSP 2003, nr 10, poz. 123.

Otóż skoro ustawodawca umożliwił ustanowienie świadczenia przy poleceniu takiego samego jak przy zapisie zwykłym, wątpliwe jest, że chodziło wyłącznie o zobowiązanie naturalne. Można by tak myśleć, jeśli ustawodawca przeprowadza klarowny podział, że przy zapisie zwykłym mamy do czynienia tylko z świadczeniami majątkowymi, zaś przy poleceniu wyłącznie z działaniami o charakterze niemajątkowym. Ustawodawca polski nie przeprowadził jednak takiego rozróżnienia.

Moim zdaniem Sąd Najwyższy ma rację w tym znaczeniu, że w stosunku polecenia pojawia się beneficjent, jednak teza o braku jakiegokolwiek wierzyciela budzi wątpliwość. Chociaż spadkodawca nie czyni nikogo wierzycielem, nie oznacza to, że nie ma uprawnionych/wierzycieli z mocy ustawy, chociaż w innym znaczeniu niż w klasycznym stosunku zobowiązaniowym. Mimo kategorycznego, wydawać by się mogło, stwierdzenia: „nie czyniąc nikogo wierzycielem”, należy zadać pytanie, czy chodzi o brak wierzyciela, czy inny sposób ustalenia uprawnionych. Dychotomiczny podział: jest wierzyciel – jest zapis, zaś w razie braku wierzyciela czy uprawnionych do żądania wykonania – mamy do czynienia z poleceniem, nie wydaje się w pełni prawidłowy. Z § 1 art. 968 k.c. wynika, że przy zapisie zwykłym spadkodawca może przez rozrządzenie testamentowe zobowiązać spadkobiercę ustawowego lub testamentowego do spełnienia określonego świadczenia majątkowego na rzecz oznaczonej osoby. Oznaczenie osoby zapisobiercy jest cechą immanentną zapisu zwykłego w polskim porządku prawnym. Konstrukcja polecenia daje natomiast możliwość uniknięcia ustanowienia ściśle określonego wierzyciela, co może być niewygodne ze względu na cele polecenia. Na przykład może występować brak zaufania wobec osoby „kandydata na zapisobiercę”, ze względu na co spadkodawca korzysta z instytucji polecenia. Ponadto, co ma chyba większe znaczenie, niejednokrotnie spadkodawca nie chce lub nie może precyzyjnie określić osoby zapisobiercy w chwili sporządzenia testamentu, mając jednocześnie zaufanie wobec osób uprawnionych do żądania wykonania polecenia z art. 985 k.c. Należy zgodzić się, że chodzi o inne niż w typowym stosunku zobowiązaniowym oznaczenie kręgu podmiotów<sup>11</sup>. Trzeba też zwrócić uwagę, że osoby wymienione w art. 985 k.c. mogą żądać wykonania polecenia, czyli brak jest obowiązku po ich stronie. Niejednokrotnie

<sup>11</sup> F. Zoll w: *System Prawa Prywatnego*. t. 10: *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2013, s. 418.

dla spadkodawcy ma znaczenie, że osoby tam wymienione (być może zgodnie z jego wskazówkami zawartymi w testamencie) same będą decydować o podjęciu działań zmierzających do realizacji polecenia bądź ich zaniechaniu. Konstrukcja, kiedy beneficjent co do zasady nie ma uprawnień do żądania wykonania polecenia, pozwala na większą elastyczność działań uprawnionych. Uprawnienia wierzyciela w instytucji polecenia zostały rozdzielone między beneficjenta (otrzymuje korzyść) oraz uprawnionych do żądania (żądadają wykonania polecenia, chociaż nie na swoją rzecz)<sup>12</sup>. Trudność z precyzyjnym określeniem stosunku prawnego, którego źródłem jest polecenie, przejawia się w niejednorodności konstrukcji polecenia. Można to zilustrować w następujący sposób. Nie chodzi o klasyczny stosunek zobowiązaniowy (o czym wspominałem wyżej), ale jednak w sytuacji, kiedy polecenie jest ustanowione na rzecz osoby trzeciej, która jest beneficjentem, można spróbować skonstruować stosunek zobowiązaniowy mimo kategorycznego brzmienia art. 353 k.c. Z § 1 art. 353 k.c. wynika wprawdzie, że „zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie spełnić”. Nie znaczy to jednak, że wierzyciel zawsze powinien żądać spełnienia świadczenia na swoją rzecz. Dłużnikiem będzie spadkobierca czy zapisobierca, zaś wierzycielem uprawniony do żądania wykonania polecenia. Jeśli spadkodawca nie uczynił nikogo wierzycielem, to nie znaczy to, że nie ma wierzyciela z mocy ustawy. Bez wątpienia w pewnych sytuacjach spadkodawca będzie skłonny do ustanowienia polecenia nie dlatego, że nie musi ustanowić nikogo wierzycielem, lecz ze względu na możliwość objęcia poleceniem działania (czy zaniechania) o charakterze niemajątkowym.

Wyżej przedstawione rozumowanie byłoby nieprawidłowe w sytuacji, kiedy polecenie ma na celu wyłącznie korzyść obciążonego poleceniem. Wówczas nie mamy uprawnionych do żądania wykonania polecenia w jakimkolwiek znaczeniu (por. zd. 1 art. 985 k.c.). Jest to swoista sytuacja, kiedy ustawa wspomina wprawdzie o obowiązku, ale jednocześnie uzależnia jego wykonanie wyłącznie od obciążonego poleceniem. Być może w tej sytuacji chodzi o ukłon ustawodawcy w stronę spadkodawcy, polegający na możliwości ustanowienia takiego życzenia w testamencie, jednak nie można mówić o poleceniu w ścisłym znaczeniu tego

<sup>12</sup> Nieco inaczej ujął to F. Zoll, wskazując, że „to uzasadnia osobliwość polecenia – istnieje dług i odpowiedzialność, a w miejsce wierzyciela wchodzi inne podmioty”. F. Zoll w: *System...*, s. 418.

słowa. Jest to sytuacja najbliższa niewiążącym życzeniom spadkodawcy.

Jednocześnie należy podkreślić, że w tej sytuacji, mimo braku praktycznej możliwości dochodzenia polecenia, nie należy wszakże mówić wyłącznie o obowiązku moralnym, lecz raczej o obowiązku prawnym, którego wykonanie zależy tylko od postawy obciążonego poleceniem. Zresztą z § 3 art. 922 wynika, że obowiązek wykonania polecenia należy zaliczać do długów spadkowych, więc mamy do czynienia z obowiązkiem prawnym.

Niejednolitość konstrukcji polecenia przejawia się także w tym, że celem polecenia może być wyłącznie zaspokojenie interesu niezującego spadkodawcy („postaw mi nagrobek z krzyżem”) czy interesu bliżej niesprecyzowanych podmiotów, np. „dla bezdomnych z Pragi”.

Ze względu na wyżej zasygnalizowane kontrowersje w prawie polskim pożyteczne może być przedstawienie węzłowych zagadnień instytucji polecenia w ustawodawstwach wybranych krajów obszaru postradzieckiego.

## **2. Przedmiot i konstrukcja polecenia w ustawodawstwach wybranych krajów WNP**

Z ust. 1 art. 1139 kodeksu cywilnego Federacji Rosyjskiej<sup>13</sup> wynika, że testator w testamencie może włożyć (stąd rosyjska nazwa instytucji – *завещательное возложение*) na jednego lub kilku spadkobierców testamentowych lub ustawowych obowiązek podjęcia jakiegokolwiek działania o charakterze majątkowym bądź niemajątkowym, skierowanego na realizację celu ogólnie pożytecznego (w innym tłumaczeniu – celu o charakterze społecznie użytecznym). Taki obowiązek może być nałożony także na wykonawcę testamentu pod warunkiem przeznaczenia w testamencie części majątku spadkowego na wykonanie polecenia testamentowego. Zatem ustawodawca rosyjski nie wspominał o zapisobiercy jako osobie, którą można obciążyć poleceniem (w prawie rosyjskim funkcjonuje zapis obligacyjny). Podobne regulacje można znaleźć w art. 1240 kodeksu cywilnego Ukrainy<sup>14</sup>. W ust. 1 tego artykułu wskazano, że testator może zobowiązać spadkobiercę do dokonania pewnych

<sup>13</sup> Przepisy prawa spadkowego zostały umieszczone w rozdziale V części trzeciej Kodeksu cywilnego Federacji Rosyjskiej. Część trzecia, uchwalona 26 listopada 2001 r., weszła w życie 1 marca 2002 r. *Гражданский кодекс Российской Федерации, ч. III, Собрание Законодательства РФ, 2001, № 49, s. 4552.*

<sup>14</sup> Kodeks cywilny wszedł w życie 1 stycznia 2004 r. *Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р., № 435-V, Відомості Верховної Ради 2003, № 40–44, art. 1264.*



działań o charakterze niemajątkowym, zwłaszcza co do rozporządzenia osobistymi papierami, ustalenia miejsca i formy dokonania rytuału pogrzebu. Jak się wydaje, podane przykłady nie stanowią spisu zamkniętego. Na tle tego przepisu został nawet wypowiedziany kontrowersyjny pogląd, że „papiery osobiste (dokumenty, fonogramy, dzienniki, inne zapiski, osobiste materiały archiwalne etc.) zgodnie z art. 303 k.c. stanowią własność osoby fizycznej. Jeśli w testamencie spadkobierca został obciążony obowiązkiem, by w określony sposób lub według własnego rozeznania rozporządzić tymi papierami, nie wchodzi one do spadku”<sup>15</sup>.

Ponadto w myśl ust. 2 art. 1240 k.c. Ukrainy testator może zobowiązać spadkobiercę do dokonania pewnych działań, skierowanych na osiągnięcie celu o charakterze społecznie użytecznym. Ustawodawca ukraiński nie precyzuje, o jaki cel chodzi i za pomocą jakich środków może być osiągnięty. Należy zatem przyjąć, że w grę może wchodzić nałożenie zarówno obowiązków majątkowych, jak i niemajątkowych. W każdym razie takie działania powinny być skierowane na osiągnięcie celu społecznie pożytecznego<sup>16</sup>. Jak się wydaje, ustawodawca ukraiński spróbował przeprowadzić granicę między zapisem obligacyjnym a poleceniem, wskazując przede wszystkim na niemajątkowy charakter polecenia. Z kolei z ust. 1 art. 1238 k.c. wynika, że przedmiotem zapisu może być przekazanie zapisobiercy na własność albo na podstawie innego prawa rzeczowego prawa majątkowego albo rzeczy, które wchodzi albo nie wchodzi w skład spadku. Taki podział nie jest jednak dychotomiczny, gdyż jak wskazywałem wyżej, spadkobierca może być obciążony działaniem, skierowanym na osiągnięcie celu o charakterze społecznie użytecznym, zaś działanie może mieć charakter majątkowy albo niemajątkowy. Jednocześnie z literalnego brzmienia art. 1240 k.c. wynika, że nie może być przedmiotem polecenia działanie majątkowe nieskierowane na osiągnięcie celu o charakterze społecznie użytecznym. Można jednak mieć wątpliwości, czy było to intencją ustawodawcy ukraińskiego.

Mimo ścisłych związków z instytucją zapisu, o czym będzie mowa dalej (niżej w tekście chodzi o zapis obligacyjny, czyli polski zapis zwykły), zarówno w prawie rosyjskim, jak i ukraińskim polecenie stanowi

<sup>15</sup> Tak jedna ze współautorek kodeksu cywilnego Ukrainy Z. Romowska, *Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України*, za red. В.М. Коссака, Київ 2004, s. 924.

<sup>16</sup> Por. В. Ігнатенко, *Правова характеристика відносин, що виникають із заповідального відказу і заповідального покладення, „Підприємництво, господарство і право”*, 2003, № 8, s. 34.

jednak odmienną konstrukcję niż zapis czy tym bardziej ustanowienie spadkobiercy.

Sytuacja formalnie przedstawia się inaczej w prawie mołdawskim, gdzie można wyodrębnić rodzaj zapisu dokonywanego w celu ogólnie pożytecznym. Zgodnie z pkt 1 art. 1498 Kodeksu cywilnego Republiki Mołdawii<sup>17</sup> testator może zlecić spadkobiercy wykonanie jakiegokolwiek działania w celu ogólnie pożytecznym, co może mieć charakter tak majątkowy, jak i niemajątkowy. Myślę, że z juretycznego punktu widzenia chodzi o polecenie mimo użycia słowa „zapis” i zamieszczenia artykułu w podrozdziale pt. „Zapis testamentowy”.

Interesujące jest, że istotne podobieństwo do sformułowania art. 982 k.c. Polski wykazuje ust. 1 art. 1058 kodeksu cywilnego Kazachstanu<sup>18</sup>: testator może nałożyć na spadkobiercę testamentowego obowiązek dokonania jakiegokolwiek działania czy powstrzymania się od niego, nie nadając nikomu prawa żądania wykonania tego obowiązku w charakterze wierzyciela. Należy podkreślić, że ustawodawca nie uzależnia ustanowienia polecenia od działań ani celu o charakterze społecznie użytecznym. Z kolei dla realizacji celu ogólnie pożytecznego taki sam obowiązek może być nałożony na wykonawcę testamentu w razie przeznaczenia przez spadkodawcę części majątku na wykonanie polecenia. Oczywiście, czym innym jest możliwość nałożenia obowiązku wykonania polecenia tylko na spadkobiercę testamentowego czy pod pewnymi warunkami na wykonawcę testamentu. Wyraźnie widać, że część ustawodawstw obszaru postradzieckiego odwołuje się do „celu ogólnie/ społecznie pożytecznego/użytecznego”. Takie nieostre określenie wywołało pewne wątpliwości interpretacyjne np. w doktrynie rosyjskiej, gdzie można spotkać propozycje rozumienia celu ogólnie pożytecznego poprzez pryzmat określonych rodzajów umowy darowizny-ofiarowania<sup>19</sup>. Wspominam o tym, ponieważ w myśl zd. 3 ust. 1 art. 1139 k.c. Federacji Rosyjskiej testator ma prawo, by nałożyć na jednego lub kilku spadkobierców obowiązek utrzymania należących do testatora zwierząt domowych oraz realizacji niezbędnego nadzoru i pieczy nad nimi. Bez

<sup>17</sup> Закон Республики Молдова Гражданский кодекс, № 1107-XV от 6 июня 2002 г. Мониторул Офичал ал Р. Молдова № 82-86/661 от 22 июня 2002 г.

<sup>18</sup> Гражданский кодекс Республики Казахстан, Особенная часть. Закон Республики Казахстан от 1-го июля 1999 года № 410-1 „О введении в действие Гражданского кодекса Республики Казахстан (Особенная часть)”.

<sup>19</sup> Пор. пр. А.А. Солодова, *Завещательное возложение в гражданском праве России*, Наследственное право, 2006, № 1, s. 37–38.



wątpienia nie jest to cel ogólnie pożyteczny, chodzi najwyżej o dobro poszczególnego kota, rybek itd. Taka możliwość została przewidziana w ustawie jako wyjątek od polecenia czyniącego zadość idei celu ogólnie pożytecznego<sup>20</sup>. Odwołując się do ustaw specjalnych dotyczących sprawy pogrzebowej oraz powołując się na przykład ze zwierzętami, w doktrynie rosyjskiej niekiedy wyodrębnia się jako specyficzny rodzaj polecenia rozrządzenie w testamencie dotyczące organizacji pogrzebu, mimo że nie służy to ogólnie pożytecznemu celowi<sup>21</sup>.

Przykład ten pokazuje jednak, że kryterium celu jest jednym z kryteriów odróżniających polecenie od zapisu w prawie rosyjskim. To samo można powiedzieć, jak się wydaje, o prawie ukraińskim, ale z wyłączeniem polecenia dotyczącego np. „palenia dzienników zawierających wątki intymne” etc. W tej ostatniej sytuacji mamy do czynienia raczej ze zobowiązaniem niezaskarżalnym sądownie.

### **3. Możliwość żądania wykonania polecenia w ustawodawstwach wybranych krajów WNP**

Nie każde ustawodawstwo krajów obszaru postradzieckiego daje odpowiedź wprost na pytanie, czy istnieje możliwość żądania wykonania polecenia. W prawie rosyjskim sytuacja jest o tyle prostsza, że zgodnie z ust. 3 art. 1139 kodeksu cywilnego Federacji Rosyjskiej osoby zainteresowane, wykonawca testamentu oraz każdy spadkobierca mają prawo żądać wykonania polecenia testamentowego na drodze sądowej, chyba że testament przewiduje co innego. Odwołanie się do sądu nie pozostawia żadnych wątpliwości, że nie chodzi o żadne zobowiązanie naturalne czy obowiązki o charakterze moralnym w praktyce niezaskarżalne. Tym niemniej spadkodawca może wyłączyć zaskarżalność polecenia lub ustanowić pewne warunki, na przykład wskazać na okoliczności, kiedy osoba zainteresowana może/nie może sądownie dochodzić wykonania polecenia. Ponadto w myśl ust. 2 art. 1139 k.c. Federacji Rosyjskiej wobec polecenia, którego przedmiotem są działania o charakterze majątkowym, należy stosować odpowiednio reguły art. 1138 k.c. pt. „Wykonanie zapisu testamentowego”. Stosując odpowiednio ten przepis, można wprowadzić regułę, że spadkobierca obciążony poleceniem powinien je

<sup>20</sup> А.А. Солодова, *Завещательное...*, s. 38.

<sup>21</sup> А.В. Барков, Р.Ю. Грачев, *Завещательное возложение в механизме гражданско-правового регулирования ритуальных услуг*, *Наследственное право*, 2011, № 4, s. 31.

wykonać w granicach wartości otrzymanego spadku po odliczeniu przypadających na spadkobiercę długów do spłacenia. Jeśli spadkobierca ma prawo do części obowiązkowej (określenie systemu rezerwy w prawie rosyjskim), to jego obowiązek wykonania polecenia ogranicza się do wartości otrzymanego spadku, która przewyższa rozmiar jego części obowiązkowej. Z tego artykułu można wyprowadzić również inne reguły dla instytucji polecenia. W wyżej przytoczonych przykładach widać, że ustawodawca rosyjski nie utożsamia zapisu i polecenia, ale w sensie technicznym reguły wykonywania zapisów oraz majątkowych poleceń mogą się nie różnić.

M. Niedośpiał w odniesieniu do polecenia wskazał, że „cechą wspólną tej instytucji jest to, że z polecenia nie płynie wierzytelność dla osoby uprawnionej”<sup>22</sup>. W przypisie do tego stwierdzenia wskazał on, powołując się na prawo radzieckie, że „analogicznie jest w tych ustawodawstwach, które nie określają skutków polecenia<sup>23</sup> (uwagi na tle art. 423 k.c. ros., obecnie art. 539 nowego k.c. ros.)”<sup>24</sup>. Z takim twierdzeniem można zgodzić się tylko częściowo. Należy zadać pytanie: kogo należy uważać za osobę uprawnioną w prawie radzieckim/rosyjskim? Beneficjenta czy każdego uprawnionego do żądania wykonania polecenia bez względu na to, na czyją korzyść jest polecenie? Wybitny cywilista Włodzimierz Sieriebrowskij, na którego prace powołuje się M. Niedośpiał, rzeczywiście twierdził na podstawie przepisów pierwszego radzieckiego Kodeksu cywilnego Rosji<sup>25</sup>, że skoro nie ma stosunku zobowiązaniowego między spadkobiercą a innymi osobami, to nie ma też wierzyciela. Jednak W. Sieriebrowskij również wskazywał, że uprawnionymi do żądania (w sądzie) wykonania polecenia mogą być zainteresowane organizacje państwowe, prokurator, takie prawo powinni otrzymać także współspadkobierca oraz wykonawca testamentu<sup>26</sup>. Z kolei wątpliwości budzi

<sup>22</sup> M. Niedośpiał, *Zasadnicze rozrządzenia...*, s. 72.

<sup>23</sup> Por. np. W.I. Sieriebrowskij, *Oczerki sowietskogo nasledstwiennogo prawa*, Moskwa 1952, s. 143.

<sup>24</sup> M. Niedośpiał, *Zasadnicze rozrządzenia...*, s. 72, przyp. 20.

<sup>25</sup> *Гражданский кодекс РСФСР, Сборник Указаний, 1922, № 71, s. 904*. Polskie wydanie tego kodeksu – *Kodeks cywilny R.S.F.S.R. wraz z kodeksem ustaw o małżeństwie, rodzinie i opiece*, tłum. S. Tylbor, Warszawa 1930.

<sup>26</sup> В.И. Серебровский, *Избранные труды по наследственному и страховому праву*, Moskwa 2003, s. 160. Powołuję się na tę samą klasyczną pracę W. Sieriebrowskiego co M. Niedośpiał, tylko że we współczesnym ponownym wydaniu w serii „Klasyka cywilistyki rosyjskiej”, stąd różnica w numeracji przytaczanych stron. Wydawnictwo zamieściło na początku biogram uczonego, co spowodowało zmiany w numeracji.

przywoływanie w tym kontekście drugiego radzieckiego Kodeksu cywilnego Rosji<sup>27</sup>. Otóż zgodnie z art. 539 nieobowiązującego obecnie k.c. Rosji były wypowiedzane poglądy co do możliwości żądania wykonania polecenia przez szereg podmiotów jak prokuratura czy organizacje państwowe, a nawet co do możliwości żądania przez obywateli wykonania polecenia na drodze sądowej<sup>28</sup>. Zatem zagadnienie to należy uważać za co najmniej sporne. Jak pokazywałem wyżej, we współczesnym prawie rosyjskim w ogóle jest inaczej.

Podobną sytuację jak w prawie rosyjskim mamy w prawie Kazachstanu. Z ust. 2 art. 1058 k.c. tego kraju wynika odpowiednie stosowanie reguł dotyczących zapisu (nie tylko wykonania, jest tam ogólne odesłanie) wobec polecenia, którego przedmiotem są działania mające charakter majątkowy.

Prawo ukraińskie literalnie nie przewiduje możliwości żądania wykonania polecenia ani nie wskazuje na krąg mogących to zrobić osób. Co najmniej część doktryny przyjmuje możliwość zaskarżenia polecenia, aczkolwiek można znaleźć różne podejścia. Wskazuje się, że nie ma konkretnej osoby, która miałaby prawo żądać wykonania polecenia, dlatego mogą żądać jego wykonania prokurator, zainteresowane organizacje, wykonawca testamentu, którego obowiązek polega na tym, żeby dopilnować precyzyjnego wykonania woli testatora<sup>29</sup>. Nie można pozbyć się wrażenia, że takie poglądy to reminiscencja starego ustawodawstwa radzieckiego, a dokładnie wcześniej obowiązującego tak zwanego drugiego kodeksu cywilnego Ukraińskiej Radzieckiej Republiki Socjalistycznej, który obowiązywał od 1 stycznia 1964 r.<sup>30</sup> do wprowadzenia obecnego k.c. niepodległej Ukrainy 1 stycznia 2004 r. Norma prawna na temat polecenia była sformułowana w tym kodeksie w art. 540 bardzo lapidarnie: testator może nałożyć na spadkobiercę obowiązek

<sup>27</sup> Por. *Zasady ustawodawstwa cywilnego ZSRR i republik związkowych, Kodeks cywilny Rosyjskiej Federacyjnej Socjalistycznej Republiki Radzieckiej*, Wrocław 1977. M. Niedośpiał określa go jako nowy rosyjski k.c., chociaż obowiązywał on od 1 stycznia 1964 r. Jest to o tyle trafne, że w chwili wydrukowania opracowania tego autora (1997 r.) kodeks ten częściowo jeszcze obowiązywał – nie było nowego współczesnego prawa spadkowego.

<sup>28</sup> Por. Д. Вагман, *Завещательный отказ*, Советская юстиция, 1970, № 18, s. 24.

<sup>29</sup> Tak np. Ю.О. Заїка, *Спадкове право в Україні: становлення розвитку*, Київ 2007, s. 136.

<sup>30</sup> *Цивільний кодекс Української РСР*, Відомості Верховної Ради Української РСР, 1963, № 30.

wykonania jakichkolwiek działań skierowanych na realizację jakiegokolwiek celu ogólnie pożytecznego (podobna norma była zamieszczona w art. 539 radzieckiej Rosji: testator może zobowiązać spadkobiercę do dokonania oznaczonych działań zmierzających do osiągnięcia określonego celu o charakterze społecznie użytecznym<sup>31</sup>). Na tle tego przepisu przyjmowano, że „z żądaniem dotyczącym wykonania polecenia mogą występować określone organizacje albo osoby, które bronią państwowych i wspólnotowych interesów (na przykład prokurator). Państwowe oraz obywatelskie organizacje mogą występować z żądaniami w sprawach należących do ich kompetencji”<sup>32</sup>. W takim upaństwowionym systemie było oczywiste, która organizacja państwowa czym się zajmuje, ponieważ nie było prawdziwych organizacji prywatnych. Sąd mógł odmówić ochrony roszczenia dotyczącego wykonania polecenia najwyżej na podstawie uznania, że polecenie nie odpowiada celom ogólnie pożytecznym<sup>33</sup>. Należy zastanowić się, czy zd. 2 art. 985 k.c. Polski nie odzwierciedla realiów systemowych wyłącznie poprzedniej epoki ustrojowej, na co zwracał uwagę podczas konferencji G. Gorczyński.

Wracając do współczesnego prawa ukraińskiego, trzeba wskazać, że inni autorzy w sytuacji, kiedy polecenie ma charakter majątkowy, postulują stosowanie norm dotyczących wykonania zapisu testamentowego<sup>34</sup>. Zgodnie z ust. 3 art. 1238 k.c. Ukrainy spadkobierca, obciążony zapisem testamentowym, jest zobowiązany do jego wykonania tylko w granicach realnej wartości majątku, który został mu przekazany, z wyliczeniem długów przypadających na ten majątek. Jeśli chodzi o krąg osób mających prawo żądania wykonania polecenia, to można znaleźć twierdzenia, że podjęcia działań mają prawo żądać od spadkobierców wszystkie osoby zainteresowane wykonaniem polecenia<sup>35</sup>. W każdym razie chodzi o możliwość sądowego dochodzenia wykonania polecenia, skoro w literaturze można znaleźć rozważania o uprawnieniach sądu w sytuacji, kiedy nie ma możliwości wykonania polecenia w

<sup>31</sup> *Zasady ustawodawstwa cywilnego ZSRR...*, s. 259.

<sup>32</sup> М.В. Гордон в: *Цивільний кодекс Української РСР, Науково-практичний коментарій*, ред. О.Н. Якименка, М.Й. Бару, М.В. Гордона, Київ 1971, s. 519.

<sup>33</sup> Е.Ф. Мельник в: *Гражданский кодекс Украинской ССР Научно-практический комментарий*, ред. А.Н. Якименко, Киев 1981, s. 608.

<sup>34</sup> Так В.В. Васильченко, *Коментар та постатейні матеріали до законодавства України про спадкування*, Харків 2007, s. 45.

<sup>35</sup> Пор. В.В. Васильченко, *Коментар ...*, s. 45.

całości, gdyż nie wystarcza aktywów spadku po spłaceniu długów itd.<sup>36</sup>. W części komentarzy wskazuje się, że spadkodawca sam może określić w testamencie, kto ma prawo żądać wykonania polecenia. Jeśli brak wskazówek testatora, to wówczas wykonania polecenia może żądać każdy zainteresowany oraz wykonawca testamentu<sup>37</sup>. Ponadto można spotkać stwierdzenia ograniczające się tylko do tego, że kontrolę nad wykonaniem obowiązków wynikających z polecenia sprawuje wykonawca testamentu<sup>38</sup>. Nie wydaje się prawidłowe zawężenie kręgu mogących żądać wykonania polecenia do wykonawcy testamentu w prawie ukraińskim, chociaż co do wykonawcy można znaleźć klarowną podstawę prawną. Zgodnie z ust. 2 art. 1290 k.c. Ukrainy wykonawca testamentu jest zobowiązany do zapewnienia wykonania przez spadkobierców działań, do których byli oni zobowiązani w testamencie.

#### **4. Podsumowanie: stosunek prawny powstający na podstawie polecenia**

Niestety wspólną i chyba nieuniknioną cechą prawa polskiego i prawa obszaru postradzieckiego jest niejednorodność instytucji polecenia, która często prowadzi do powstania moralnych i odpowiednio niezaskarżalnych zobowiązań (pomijam w tej chwili rozważania, czy chodzi o polecenie w ścisłym znaczeniu tego słowa). Tym niemniej w przypadku poleceń o charakterze majątkowym czy niemajątkowym, ale zaskarżalnych, można wskazać na określone podejścia w doktrynie wybranych krajów WNP.

Na tle prawa ukraińskiego, mimo uchwalenia nowego kodeksu cywilnego, nadal można spotkać poglądy, że „polecenie nie stwarza cywilnoprawnego zobowiązania między spadkobiercą a konkretną osobą, lecz tylko zobowiązuje spadkobiercę do wykonania określonych działań”<sup>39</sup>. Podobne poglądy można było spotkać na tle prawa radzieckiego<sup>40</sup>.

<sup>36</sup> Por. np. С.Я. Фурса, Є.І. Фурса w: *Спадкове право, Нотаріат Адвокатура Суд*, ред. С.Я. Фурси, Київ 2007, s. 48.

<sup>37</sup> Por. С.Я. Фурса w: *Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України*, т. II, ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця, Київ 2005, s. 1001.

<sup>38</sup> А.Г. Ярема, В.Я. Карабань, В.В. Кривенко, В.Г. Ротань, *Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України*, т. 3, Київ Севастополь 2006, s. 806.

<sup>39</sup> О.С. Северова w: *Цивільний кодекс України. Коментар*, Київ 2003, s. 812.

<sup>40</sup> Por. пр. Д. Ватман, *Завещательный отказ*, Советская юстиция, 1970, № 18, s. 24.

Jednak w innych współczesnych opracowaniach doktryny ukraińskiej wprost wskazuje się, że na podstawie polecenia powstaje zobowiązanie cywilnoprawne, zaś spadkobierca występuje jako dłużnik<sup>41</sup>. Bardziej dobitnie wskazuje na istnienie zobowiązania E. Riabokon: „między spadkobiercą testamentowym, na którym spoczywa odpowiedni obowiązek, oraz między osobami, które mają prawo żądać wykonania na ich rzecz działań o odpowiedniej treści, wytwarzają się stosunki zobowiązaniowe, w których pierwszy występuje jako dłużnik, zaś ostatni – jako wierzyciel”<sup>42</sup>. Wyżej cytowany autor zdaje sobie sprawę, że uprawniony podmiot w powstałym stosunku nie jest na razie znany, co nie jest podstawą do twierdzenia, że go w ogóle nie ma. Nie ma możliwości określenia takiego podmiotu ze względu na zbyt duży krąg potencjalnie zainteresowanych. „«Osiągnięcie celu ogólnie pożytecznego» ostatecznie skierowane jest na zaspokojenie potrzeb i interesów poszczególnych osób i nie może samo przez się być usprawiedliwieniem braku w stosunkach, które rozpatrujemy, uprawnionego podmiotu”<sup>43</sup>.

W prawie rosyjskim zauważono, że polecenie nie ma charakteru osobistego, dlatego wskutek ustanowienia polecenia powstaje zobowiązanie, w którym po stronie wierzyciela występuje nie konkretna osoba, lecz nieokreślona mnogość (wielość) osób<sup>44</sup>. Innymi słowy powstaje jednak zobowiązanie, ale nie jest to klasyczne „względne” zobowiązanie z precyzyjnie określonym wierzycielem oraz dłużnikiem. Chodzi o zobowiązania z nieokreśloną wielością (mnogością) osób w zobowiązaniach, jednak nadal w każdym zobowiązaniu główne miejsce zajmuje sama treść zobowiązania, nie zaś określenie wierzyciela<sup>45</sup>. Nie ma znaczenia, że po stronie wierzyciela występuje niedookreślona od razu mnogość osób. Na tym właśnie polega główna różnica pomiędzy zapisem a poleceniem, która kryje się w specyfice struktury zobowiązania. Zapis rodzi bowiem klasyczne zobowiązanie między zapisobiercą a spadkobiercą<sup>46</sup>.

Stosując podobną teorię do prawa polskiego, należy stwierdzić, że na podstawie polecenia powstaje zobowiązanie mające określonego

<sup>41</sup> В. Ігнатенко, *Правова характеристика відносин, що виникають із заповідального відказу і заповідального покладення, «Підприємництво, господарство і право»*, 2003, № 8, s. 34.

<sup>42</sup> Є. Рябоконт, *Спадкове право*, Київ 2004, s. 250.

<sup>43</sup> Є. Рябоконт, *Спадкове...*, s. 250, przyp. 325.

<sup>44</sup> А.А. Солодова, *Наследственное право*, 2006, № 1, s. 39.

<sup>45</sup> Por. szerzej: А.А. Солодова, *Наследственное...*, s. 39.

<sup>46</sup> А.А. Солодова, *Наследственное...*, s. 39.



beneficjenta, określonych dłużników, czyli spadkobiercę i zapisobiercę, oraz określonych na mocy ustawy wierzycieli działających nie we własnym interesie (uprawnienie z art. 985 k.c. Polski). Odpowiednio określenie „nie czyniąc nikogo wierzycielem” należy rozumieć w ten sposób, że nie może tego zrobić spadkodawca (jeśli zrobi, to niejednokrotnie będzie to zapis zwykły). Jednocześnie w wielu sytuacjach jest to przywilej – spadkodawca ma prawo tego nie robić, a jednak na mocy ustawy powstaje zupełny stosunek zobowiązaniowy (nie zobowiązanie naturalne będące stosunkiem zobowiązaniowym ułomnym). Zamiast spadkodawcy uczynił to ustawodawca. Być może przyjęcie podobnych poglądów pozbawi nas potrzeby doszukiwania się w poleceniu zobowiązania naturalnego czy stawiania skrajnych tez, że polecenie w ogóle nie jest źródłem stosunku prawnego<sup>47</sup>. Zatem zwrot „nie czyniąc nikogo wierzycielem” nie może być rozpatrywany jako podstawa do ograniczenia praw spadkodawcy ustanawiającego polecenie, lecz daje mu większe możliwości, na przykład może on nie tylko odstąpić od ustanowienia wierzycieli, zdając się na ustawowy spis uprawnionych, lecz także ma prawo tylko w przybliżeniu określić przyszłego wierzyciela, podając jego cechy. Identycznej możliwości nie ma przy powołaniu spadkobiercy, ustanowieniu zapisu zwykłego czy windykacyjnego:

- spadkodawca może powołać do całości lub części spadku jedną lub kilka osób (art. 959 k.c.). Taka osoba, uwzględniając mechanizm dziedziczenia, powinna żyć albo istnieć w chwili otwarcia spadku;
- zapis zwykły jest ustanawiany „na rzecz oznaczonej osoby” (por. § 1 art. 968 k.c.);
- przy zapisie windykacyjnym „oznaczona osoba nabywa przedmiot zapisu z chwilą otwarcia spadku” (por. § 1 art. 981<sup>1</sup> k.c.).

Institucja polecenia daje większe możliwości określenia osoby wierzyciela, gdyż nie musi istnieć osoba uprawniona do żądania polecenia już w chwili otwarcia spadku, czyli nie musi być skonkretyzowana osoba wierzyciela. Na przykład, spadkodawca przekazał w spadku instytutowi naukowo-badawczemu kolekcję książek napisanych na skórkach zwierząt. Instytut nie posiada dostępnej dla wszystkich biblioteki, lecz tylko zamknięte zbiory dla wewnętrznych potrzeb. Uwzględniając taką sytuację, spadkodawca ustanowił polecenie zobowiązujące instytut do udostępniania, a nawet wypożyczania książki każdemu, kto jest

<sup>47</sup> K. Osajda w: K. Osajda (red.), *Kodeks...*, s. 657.

badaczem w określonej dziedzinie i ma stopień naukowy co najmniej doktora. W chwili otwarcia nie ma żadnej możliwości ustalenia kręgu beneficjentów – poleceniobiorców, jednak gdy pojawi się konkretny naukowiec, ma on prawo wystąpić do sądu, jeśli instytut nie udostępnia książek. W ten sposób zostaje „uzupełniony” stosunek zobowiązaniowy. Podsumowując, określenie „nie czyniąc nikogo wierzycielem” można odczytać w ten sposób, że nie chodzi o czynienie nikogo wierzycielem w chwili otwarcia spadku oraz jest możliwość nieczynienia nikogo wierzycielem w rozumieniu § 1 art. 353 k.c. Nie znaczy to, że nie pojawi się wierzyciel w przyszłości po spełnieniu pewnych warunków, jak to było pokazane w powyższym przykładzie.

### **Streszczenie**

Artykuł został poświęcony tradycyjnej instytucji polecenia testamentowego w prawie polskim. Autor przedstawił tę problematykę na tle wybranych porządków prawnych obszaru postradzieckiego. Przede wszystkim poruszono zagadnienie, jaki stosunek kreuje ustanowienie polecenia w prawie polskim oraz porządkach: ukraińskim, rosyjskim, mołdawskim, kazachskim. Autor rozważa także możliwość dochodzenia polecenia na drodze sądowej oraz wymienia osoby, które są do tego uprawnione. W konsekwencji Autor dochodzi do wniosku, że wskutek ustanowienia polecenia testamentowego powstaje stosunek zobowiązaniowy *sui generis*.

Słowa kluczowe: polecenie, zobowiązanie naturalne, zobowiązanie zupełne, zaskarżalność, wierzyciel, beneficjent.

### **Abstract**

The article concerns the traditional institution of instruction in testament in accordance with Polish law. The Author presented aforementioned issue in connection with selected legal systems of postsoviet area. In particular the author analyzed the issue of the character of relationship, which is created by establishing the instruction in testament according to Polish law and Ukrainian, Russian, Moldavian and Kazakh. The Author also considered the possibility of pursuing instruction before

a court and enumerated persons that would be authorised to bring that kind of action. As a result Author formulated the conclusion that establishing the instruction in testament creates obligation relationship sui generis.

Keywords: instruction, natural obligation, complete obligation, the possibility of pursuing, creditor, beneficiary.