

UCHWAŁA

Dnia 18 lipca 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Jacek Gudowski (przewodniczący)

SSN Dariusz Dończyk

SSN Krzysztof Pietrzykowski (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku A. S.

w przedmiocie odmowy dokonania czynności notarialnej,
po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym
w dniu 18 lipca 2012 r.,

zagadnienia prawnego przedstawionego

przez Sąd Okręgowy

postanowieniem z dnia 6 lutego 2012 r.,

"Czy przedmiotem zapisu windykacyjnego, określonego
w treści art. 981¹ § 2 pkt 1 k.c. może być rzecz będąca w chwili
sporządzenia testamentu przedmiotem ustawowej wspólności
małżeńskiej?"

podjął uchwałę:

**Zapisek windykacyjnym mogą być objęte przedmioty
majątkowe wymienione w art. 981¹ § 2 k.c. należące do majątku
wspólnego małżonków pozostających w ustroju wspólności
ustawowej.**

Uzasadnienie

Notariusz I. K. odmówiła dokonania czynności notarialnej, polegającej na sporządzeniu testamentu zawierającego m.in. zapis windykacyjny spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, które wchodzi w skład majątku wspólnego skarżącego A. S. i jego małżonki K. S.

Sąd Okręgowy, przy rozpoznawaniu zażalenia A. S. na odmowę dokonania czynności notarialnej, powziął wątpliwość wyrażoną w zagadnieniu prawnym przedstawionym do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 981¹ § 2 k.c. – dodanym przez ustawę z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 85, poz. 458), która weszła w życie dnia 23 października 2011 r. – przedmiotem zapisu windykacyjnego może być m.in. rzecz oznaczona co do tożsamości i zbywalne prawo majątkowe. Wątpliwość Sądu Okręgowego sprowadza się do tego, czy takie przedmioty majątkowe mogą wchodzić do majątku wspólnego małżonków pozostających w ustroju wspólności ustawowej.

Rozważane zagadnienie z natury rzeczy nie było dotychczas przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego. Jedynym znanym orzeczeniem sądu powszechnego dotyczącym tego zagadnienia jest postanowienie Sądu Okręgowego w Opolu z dnia 29 listopada 2011 r. W okolicznościach tej sprawy wnioskodawczyni chciała sporządzić testament notarialny i dążyła do zamieszczenia w jego treści ustanowienia zapisu windykacyjnego, którego przedmiotem miał być udział w wysokości $\frac{1}{2}$ w prawie własności nieruchomości wchodzącej w skład wspólnego majątku małżonków. Notariusz odmówił dokonania tej czynności, twierdząc, że byłaby ona sprzeczna z prawem, ponieważ nie jest dopuszczalne rozporządzanie tytułem zapisu windykacyjnego udziałami w przedmiotach wchodzących w skład wspólnego majątku małżonków. Sąd Okręgowy w Opolu oddalił zażalenie wnioskodawczyni. Uznał, że z art. 35 k.r.o. wynika, iż w trakcie trwania wspólności majątkowej małżeńskiej żaden z małżonków nie może rozporządzać ani zobowiązywać się do rozporządzenia udziałem w całym majątku wspólnym lub w jego poszczególnych składnikach, które

w razie ustania wspólności by mu przypadły. W ocenie Sądu Okręgowego, spadkodawca musi mieć prawo do przedmiotu zapisu windykacyjnego oraz do rozporządzania nim nie tylko w chwili otwarcia spadku, lecz już w chwili testowania. Badanie tych okoliczności uzasadnia wprowadzenie wymagania sporządzenia testamentu w formie aktu notarialnego, jeżeli jednym z postanowień tego testamentu miałyby być ustanowienie zapisu windykacyjnego. Co więcej, wysokość udziałów poszczególnych małżonków we wspólnym majątku może okazać się nierówna, a tymczasem dokładnie w chwili otwarcia spadku musi być jasne, co jest przedmiotem zapisu windykacyjnego. Sąd Okręgowy stwierdził również, że bezwzględny charakter przepisów prawa spadkowego wymaga, aby w razie wątpliwości przyjąć ich wykładnię literalną.

W piśmiennictwie (krytyczna glosa do tego postanowienia) trafnie podkreślono, że art. 35 k.r.o. dotyczy wyłącznie czynności prawnych *inter vivos*, nie może zatem być przeszkodą do ustanowienia zapisu windykacyjnego, którego przedmiotem miałyby zostać udział w majątku wspólnym małżonków. Funkcją tego przepisu jest niedopuszczenie osób trzecich do sfery prawnej majątku wspólnego w trakcie trwania wspólności, lecz nie wówczas, gdy wspólność ustaje, co dzieje się najpóźniej z chwilą śmierci jednego z małżonków.

Za stanowiskiem uznającym dopuszczalność ustanawiania zapisów windykacyjnych, obejmujących przedmioty wchodzące w skład wspólnego majątku małżonków, przemawiają też dalsze argumenty.

O zasadności tego poglądu świadczy przede wszystkim wykładnia językowa art. 981¹ § 2 k.c. Wskazany w tym przepisie katalog dotyczy wyłącznie potencjalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego. Nie określa on zwłaszcza, kiedy testator może dysponować przedmiotem zapisu: czy w chwili testowania, chwili otwarcia spadku, czy w całym okresie między sporządzeniem aktu ostatniej woli a otwarciem spadku. Charakter prawny *mortis causa* zapisu windykacyjnego nakazuje oceniać skuteczność takiego rozrządzenia z uwzględnieniem stanu, jaki ma miejsce w chwili otwarcia spadku. Wcześniej, choć czynność taka została już dokonana, nie wywołuje ona żadnych skutków prawnych i może być swobodnie zmieniona. Kwestia, kiedy testator ma dysponować przedmiotem

zapisu windykacyjnego, została uregulowana w odrębnym przepisie - w art. 981² k.c. Nie ma zatem żadnych podstaw, zwłaszcza w wykładni językowej, aby ograniczać możliwość dysponowania określonymi przedmiotami tytułem zapisu windykacyjnego, stosując jako kryterium to, czy w chwili testowania testator może nimi dysponować. Oznacza to, że za dopuszczalne należy przyjąć rozporządzenie tytułem zapisu windykacyjnego rzeczami i prawami przyszłymi oraz cudzymi. Inną kwestią jest skuteczność takich rozrządzeń, która jest oceniana na podstawie art. 981² k.c. W konsekwencji za dopuszczalne i ważne należy uznać rozrządzenie przez jednego z małżonków w testamencie przedmiotem wchodzącym w skład wspólnego majątku małżonków tytułem zapisu windykacyjnego.

Należy podkreślić, że choć brak rozróżnienia między ważnością i skutecznością rozrządzenia jest powoływany na obronę stanowiska przeciwnego, to z innej perspektywy może on świadczyć o dopuszczalności uczynienia przedmiotem zapisu windykacyjnego przedmiotu wchodzącego w skład wspólnego majątku małżonków. Notariusz, oceniając dopuszczalność sporządzenia testamentu zawierającego zapis windykacyjny, ma za zadanie jedynie zapewnić ważność dokonywanej czynności prawnej, podczas gdy może ona wywrzeć skutki prawne wiele lat później i zapewnienie jej skuteczności nie jest możliwe. Jednym z istotnych kryteriów ważności zapisu windykacyjnego jest to, aby przedmiot tego zapisu mógł przejść na zapisobiercę z chwilą otwarcia spadku w drodze sukcesji syngularnej. Kryterium to jest spełnione, jeżeli ten przedmiot należy do katalogu potencjalnych i dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego zawartego w art. 981¹ § 2 k.c. Cechą przedmiotu zapisu windykacyjnego wskazanego w art. 981¹ § 2 pkt 2 k.c. jest jego zbywalność. O ile zatem ustawodawca odniósł skuteczność zapisu windykacyjnego nie do cech przedmiotu zapisu, lecz do relacji między tym przedmiotem a zapisodawcą (czy przedmiot zapisu wchodził w skład majątku zapisodawcy w chwili jego śmierci - art. 981² k.c.), o tyle zbywalność dotyczy samego przedmiotu zapisu windykacyjnego, w oderwaniu od podmiotu do niego uprawnionego. Stąd np. nie ma wątpliwości, że prawo jest zbywalne nawet wtedy, gdy to spadkodawca, lecz kto inny jest do niego uprawniony. Nie ulega zaś wątpliwości, że spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu jest zbywalne, co wynika *expressis verbis* z art. 17²

ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (jedn. tekst: Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.).

Za stanowiskiem dopuszczającym objęcie zapisem windykacyjnym przedmiotów należących do majątku wspólnego małżonków pozostających w ustroju wspólności ustawowej przemawia wykładnia systemowa. Jedną z podstawowych zasad prawa spadkowego jest zasada swobody testowania. Wynika z niej powinność takiego interpretowania obowiązujących przepisów, aby zapewnić jej realizację w jak najszerszym możliwym stopniu, o ile tylko nie narusza to innych zasad prawa spadkowego. Zgodnie z tą zasadą należy zatem tak wyklądać przepisy o zapisie windykacyjnym, aby umożliwić jak największemu kręgowi testatorów w jak najszerszym zakresie korzystanie z tej instytucji, o ile tylko taka jest ich wola.

Wykładnia systemowa dostarcza jeszcze jednego argumentu na rzecz dopuszczalności rozrządzenia *mortis causa* przedmiotem wchodzącym w skład majątku wspólnego małżonków. Rozwiązanie tego problemu musi być spójne z uregulowaniem prawa majątkowego małżeńskiego. Ustawodawca w 2003 r. zdecydował się utrzymać wspólność majątkową małżeńską jako podstawowy i ustawowy małżeński ustrój majątkowy. Nie jest zatem zasadna taka interpretacja innych instytucji prawnych, która w wyraźny sposób prowadziłaby do rezultatów niekorzystnych dla osób pozostających w ustroju majątkowej wspólności małżeńskiej. Tymczasem taki byłby skutek przyjęcia odmiennego stanowiska co do możliwości dysponowania przez każdego z małżonków przedmiotami wchodzącymi w skład ich majątku wspólnego. Zakres swobody testowania takich osób byłby zdecydowanie węższy. Praktyka wskazuje na to, że nadal większość małżonków pozostaje w ustroju ustawowym. Wyłączenie możliwości uczynienia przez każdego z nich przedmiotem zapisu windykacyjnego składnika majątku wspólnego mogłoby zatem być postrzegane jako dyskryminacja osób pozostających w związku małżeńskim.

Za dopuszczalnością rozrządzenia tytułem zapisu windykacyjnego przedmiotem wchodzącym w skład majątku wspólnego małżonków przemawiają też wnioski wynikające z wykładni funkcjonalnej (celowościowej).

Zapis windykacyjny jest instytucją prawną, z której co do zasady może skorzystać każdy spadkodawca – nie można jej ograniczać w zasadzie wyłącznie do osób niepozostających w ustroju wspólności majątkowej małżeńskiej. Ponadto instytucja ta, choć przełamuje zasadę sukcesji uniwersalnej, jest zgodna z inną podstawową zasadą prawa spadkowego – zasadą swobody testowania. Ta koherencja przemawia za prowadzeniem wykładni sprzyjającej jak najszerszemu stosowaniu zapisu windykacyjnego w praktyce.

Odmierna interpretacja byłaby wyraźnie sprzeczna z *ratione legis* ustawy wprowadzającej do prawa polskiego instytucję zapisu windykacyjnego. Celem tej ustawy było przede wszystkim spełnienie oczekiwań społecznych, które zmierzały do umożliwienia dysponowania konkretnymi przedmiotami z majątku spadkodawcy na wypadek śmierci tak, aby taka dyspozycja wywierała skutek rzeczowy. Znaczne zawężenie zastosowania zapisu windykacyjnego przez wyłączenie z zakresu przedmiotów takiego zapisu składników majątku wspólnego małżeńskiego pozostawałoby w oczywistej sprzeczności z zamiarem ustawodawcy.

Z przedstawionych powodów Sąd Najwyższy rozstrzygnął zagadnienie prawne, jak w uchwale.