

WITOLD BORYSIAK

Uniwersytet Warszawski

OCHRONA CZŁONKÓW RODZINY SPADKODAWCY  
NA TLE HISTORYCZNOPRAWNYM  
ORAZ PRAWNOPORÓWNAWCZYM

I. WPROWADZENIE

Wszystkie obecnie obowiązujące systemy prawne wprowadzają rozwiązania, których celem jest ochrona osób bliskich spadkodawcy przed dokonanymi przez niego *mortis causa* dyspozycjami majątkiem. Wykształciły się one w rozwoju dziejowym prawa i oparte są w głównej mierze na regulacjach przyjętych w prawie rzymskim. W pracy przedstawiony zostanie w zarysie rozwój tego prawa oraz wpływ uformowanych w nim konstrukcji prawnych na współczesne rozwiązania prawne. Wskazane zostaną podobieństwa systemu ochrony osób uprawnionych do obecnie obowiązujących regulacji prawnych, a także, choć w mniejszym stopniu, rozwiązania, które nie zostały przejęte. Podjęta zostanie także próba wskazania z czego wynikał brak ich recypowania. Na koniec przedstawione zostaną także przypuszczalne kierunki zmian, które mogą (lub nawet powinny) następować w tym zakresie w przyszłości. Postawić można bowiem już na wstępie tezę, że w zakresie ochrony osób bliskich spadkodawcy liczba możliwych nowych rozwiązań – takich które nie występowały już w rozwoju dziejowym – jest *de facto* ograniczona. Nie oznacza to jednak, że zmiany takie będą wprowadzane w celu rozszerzenia ochrony tego typu podmiotów. Zauważalna jest bowiem tendencja odwrotna w postaci zawę-

zania kręgu podmiotów, którym taka ochrona jest przyznawana, oraz jej zakresu.

## II. SWOBODA TESTOWANIA, A PRAWO DO SPADKU CZŁONKÓW RODZINY SPADKODAWCY

Trudno jest wskazać moment, kiedy w rozwoju dziejowym pojawił się po raz pierwszy problem ochrony członków rodziny spadkodawcy przed dokonanymi przez niego rozporządzeniami. Niewątpliwie był to efekt pojawienia się czynności, za pomocą której spadkodawca mógł rozrządzić swoim majątkiem *mortis causa*, czyli testamentu. Był on niewątpliwie pierwszą czynnością prawną *mortis causa*, która wykształciła się w rozwoju historycznym<sup>1</sup>. Ślady tej instytucji można znaleźć w Grecji okresu ustawodawstwa Solona<sup>2</sup>. Sporny jest jednak zakres możliwych sytuacji, w których można było takiej czynności dokonać. Sporne może być to, czy mógł go sporządzić każdy dorosły mieszkaniec *polis*, czy też jego dostępność zarezerwowana była wyłącznie dla osób, które nie posiadały swoich własnych zstępnych<sup>3</sup>.

Takie same wątpliwości pojawiają się też na tle prawa rzymskiego. Ustawa XII Tablic stanowiła, że: „Jak [spadkodawca w testamencie] rozrządzi swoją rzeczą, niech będzie prawem”<sup>4</sup>. Testament znany

<sup>1</sup> Pojawił się on już w VI wieku p.n.e w prawie greckim – por. R. TAUBENSCHLAG, *Rzymskie prawo prywatne na tle państw antycznych*, Warszawa 1955, s. 276-278 oraz T. MACIEJEWSKI, *Historia powszechna ustroju i prawa*, Warszawa 2004, s. 71. Jego ślady można znaleźć także w prawie mojrzeszowym.

<sup>2</sup> Por. szerzej R. TAUBENSCHLAG, *op. cit.*, s. 277.

<sup>3</sup> R. SOHM, *Instytucje, historia i system rzymskiego prawa prywatnego*, (oprac. D.L. MITTEIS, L. WENGER; tłum. R. TAUBENSCHLAG, W. KOZUBSKI), Warszawa 1925, s. 596 podkreśla, że: „Pierwotną myślą testamentu było dostarczenie potomka temu kto nie ma syna, któryby zamiast spadkodawcy wypełnił obowiązki wobec Boga i ludzi. Następnie dopuszczono sporządzenie przez spadkodawcę testamentu na wypadek, gdyby zstępni go nie przeżyli albo na wypadek gdyby umarli po jego śmierci, ale przed osiągnięciem dojrzałości”.

<sup>4</sup> *Uti legassit super petunia tutelave suae rei, ita ius esto* (Tab. 5,3. por. też G. 2,224) tłum. za M. ZABŁOCKI, J. ZABŁOCKI, *Ustawa XII Tablic. Tekst – tłumaczenia*

był zapewne już wcześniej, ale początkowo jego dopuszczalność była zapewne ograniczona jedynie do osób, które nie miały *sui heredes*. Kto bowiem miał *filium suum* nie mógł ustanowić poza nim innego dziedzica<sup>5</sup>. Przemawiałyby za tym także pierwsze formy testamentu: *testamentum calatis comitiis*, który można było sporządzić na zwoływanych dwukrotnie do roku zgromadzeniach ludowych: (*comitia calata*), oraz *testamentum in procinctu*, które polegało na oświadczeniu ostatniej woli wobec stojących w szeregu bojowym kilku świadków<sup>6</sup>. Pierwszy z wymienionych testamentów wymagał dla wywołania skutków prawnych aprobaty zgromadzonych *populus*<sup>7</sup>. Zapewne miał on jedynie znaczenie w wypadku osób, które nie posiadały zstępnych<sup>8</sup>. W innym wypadku potwierdzać miał on jedynie beztestamentowy porządek dziedziczenia<sup>9</sup>. Dlatego też, jeżeli ktoś pozostawiał po sobie zstępnych, to im miał w założeniu przypaść majątek spadkowy. Niedługo potem pierwsze formy testamentu zostały wyparte przez rozpowszechniający się testament mancypacyjny (*testamentum per aes et libram*)<sup>10</sup>, a u schyłku republiki przez testament pretorski.

– objaśnienia, Warszawa 2000, s. 31

<sup>5</sup> Tak R. SOHM, *op. cit.*, s. 597. Por. też J. ZABŁOCKI, *Kompetencje 'patres familias' i zgromadzeń ludowych w sprawach rodziny w świetle 'Noctes Atticae' Aulusa Gelliusa*, Warszawa 2000, s. 109.

<sup>6</sup> G. 2,101. Por. szerzej M. JONCA, *Forma i czas obowiązywania 'testamentum in procinctu' w prawie rzymskim*, «Prawo-Administracja-Kościół» (2004) nr 4, s. 35-43; J. ZABŁOCKI, *op. cit.*, s. 115 i n.

<sup>7</sup> Dlatego też można argumentować, że *de facto* był on przejawem braku swobody testowania – R. SOHM, *op. cit.*, s. 597. Zagadnienie to jest jednak sporne w doktrynie prawa rzymskiego – por. szeroko: P. JÖRS, W. KUNKEL, L. WENGER (bearb. H. HONSELL, T. MAYER-MALY, W. SELB), *Römisches Recht*, Berlin-Heidelberg-New York 1987, s. 447-448 i powołaną tamże dalszą literaturę.

<sup>8</sup> P. JÖRS, W. KUNKEL, L. WENGER, (H. HONSELL, T. MAYER-MALY, W. SELB), *op. cit.*, s. 448.

<sup>9</sup> Mogłoby za tym przemawiać to, że w początkowym okresie między dziedzicami zazwyczaj dochodziło do współwłasności majątku rodowego, jaki odziedziczyli po ojcu (*consortium ercto non cito*). Por. J. ZABŁOCKI, *'Consortium ercto non cito' w 'Noctes Atticae' Aulusa Gelliusa*, «Prawo Kanoniczne» 31.3-4 (1988), s. 271 i n.

<sup>10</sup> G. 2,102-103.

Ustawa XII tablic dawała spadkodawcy (ale jedynie w założeniu) pełną swobodę dysponowania swoim majątkiem na wypadek śmierci<sup>11</sup>. Musiał więc szybko nastąpić wypadek, gdy ktoś postanowił sporządzić testament, w którym członków rodziny pomijał. Początkowo wynikało to zapewne z zamiaru spadkodawcy pozbawienia majątku spadkowego niegodnych tego zstępnych<sup>12</sup>. Tym niemniej było tylko kwestią czasu, kiedy ktoś postanowił pozbawić takie osoby – teoretycznie mu najbliższe – majątku rodzinnego bez obiektywnie uzasadnionego powodu, a nawet żadnego powodu takiego działania nie wskazując.

Swoboda testowania<sup>13</sup> – nieodłącznie związana z prawem każdego człowieka do dysponowania swoim majątkiem zarówno w trakcie swego życia w drodze czynności *inter vivos* jak i po śmierci w drodze czynności *mortis causa* – musiała w sposób naturalny prowadzić do konfliktu pomiędzy prymatem woli testatora, a „prawami do majątku spadkowego” najbliższych mu członków rodziny. Problem taki został zapewne dostrzeżony niedługo potem jak pierwszej z tych zasad przyznano znaczenie w porządku prawnym<sup>14</sup>. Musiała ona jednak w pewnych sytuacjach znaleźć swoje ograniczenia.

<sup>11</sup> Wskazuje to trafnie Javolenus: D. 50.16.120: „*Verbis legis duodecim tabularum his <uti legassit suae rei, ita ius esto> latissima potestas tributa videtur et heredis instituendi et legata et libertates dandi, tutelae quoque constituendi. Sed id interpretatione coangustatum est vel legum vel auctoritate iura constituentium.*”

<sup>12</sup> Jak zauważa M. KASER, *Römisches Privatrecht. Ein Studienbuch*<sup>16</sup>, München 1992, s. 321: *In der Zeit voll entwickelter und praktizierter Testierfreiheit benutzt man die Enterbung nun ach zur Bestrafung dessen, der sich gegen den Erblasser pflichtwidrig oder sich ehrlos verhalten hat.*

<sup>13</sup> Co do założeń oraz rozwoju historycznoprawnego zasady swobody testowania por. M. NIEDOŚPIAŁ, *Swoboda testowania*, Bielsko-Biała 2004, s. 1-10 i tamże powołaną dalszą literaturę. Jej stosunek do innych zasad prawa spadkowego przedstawiają m.in.: T. KIPP, H. COING, *Erbrecht. Ein Lehrbuch*. Tübingen 1960, s. 73-77 (na tle prawa niemieckiego), F. TERRÉ, Y. LEQUETTE, *Les successions, les libéralités*, Paris 1997, s. 4 i n. (na tle prawa francuskiego) oraz J.N. DRUEY, *Grundriss des Erbrechts*, Bern 2002, s. 55 i n. (na tle prawa szwajcarskiego). Szerokie omówienie tej zasady w prawie rzymskim przedstawia: F. VON WOESS, *Das römische Erbrecht und die Erbanwärter*, Berlin 1911, s. 36 i n.

<sup>14</sup> P. JÖRS, W. KUNKEL, L. WENGER, (H. HONSELL, T. MAYER-MALY, W. SELB), *op. cit.*, s. 463 stwierdzają nawet, że ... *formelle Noterbrecht wird in seinem Kern kaum jünger*

### III. *RATIO LEGIS* REGULACJI PRAWNYCH CHRONIĄCYCH OSOBY NAJBLIŻSZE SPADKODAWCY

Na wstępie zastanowić należy się nad *ratio legis* przepisów chroniących osoby najbliższe spadkodawcy przed dokonanymi przez niego rozrządzeniami. Dlaczego powinny one otrzymywać jakąś część majątku po swoim wstępnym, zstępnym lub małżonku? Zasada ta bywa bowiem podważana obecnie np. przez niektórych przedstawicieli doktryny niemieckiej<sup>15</sup> lub holenderskiej<sup>16</sup>. Podkreśla się, że osłabienie więzi rodzinnych – zwłaszcza pomiędzy rodzicami a dziećmi, połączone z częstszą niż w poprzednich latach sytuacją, kiedy osoby te nie pozostają ze sobą we wspólnych więziach gospodarczych oznacza, że prawo cywilne nie ma już upoważnienia do tego, aby tak głęboko ingerować w swobodne decyzje dokonywane przez spadkodawcę<sup>17</sup>. Podkreśla się też, że potencjalni spadkodawcy żyją obecnie o wiele dłużej niż miało to miejsce w przeszłości, co oznacza, iż w momencie śmierci spadkodawcy jego zstępni są już osobami mogącymi mieć (i zazwyczaj mającymi) własne środki utrzymania oraz własne rodziny<sup>18</sup>. Nie powinni więc partycypować w podziale majątku po śmierci testatora. Przeciwno regulacjom ustawowym tego typu zawsze też

*sein als die absolute Testierfreiheit selbst.*

<sup>15</sup> Por. B. DAUNER-LIEB, *Pflichtteilsrecht und Pflichtteilsentziehung auf dem Prüfstand*, «Forum Familien- und Erbrecht» 2001 nr 3, s. 79-80 i tamże podaną dalszą literaturę. Por. też W. SCHLÜTER, *Die Änderung der Rolle des Pflichtteilsrechts im sozialen Kontext*, [w:] *50 Jahre Bundesgerichtshof, Festgabe aus der Wissenschaft*, I, *Bürgerliches Recht*, München 2000, s. 1049-1050. Dyskusję tę przedstawia orzeczenie niemieckiego BVerG z 19 kwietnia 2005 r., 1 BvR 1644/00 i 1 BvR 188/03, NJW 2005, s. 1561 i n. gdzie powoływana jest dalsza literatura.

<sup>16</sup> W nowej księdze holenderskiego kodeksu cywilnego dotyczącego spadków, początkowo planowano całkowite zniesienie instytucji spadkobierców koniecznych, jednakże spotkało się to z oporem parlamentu – por. M. PAZDAN, *Polsko-holenderska wymiana poglądów na temat prawa spadkowego*, «Rejent» 16.2 (2006), s. 15.

<sup>17</sup> B. DAUNER-LIEB, *op. cit.*, s. 79.

<sup>18</sup> Por. orzeczenie BVerG z 19 kwietnia 2005 r., 1 BvR 1644/00 i 1 BvR 188/03, (pkt. 22-23).

podnoszono, że pomijają wyraźną wolę spadkodawcy wyrażoną w testamencie, która, zazwyczaj w większym stopniu niż same więzy krwi, oddaje stopień bliskości relacji ze spadkodawcą. Uszanowanie zaś tej woli i dążenie do jej realizacji zawsze zaś były jedną z naczelných zasad prawa spadkowego.

Z argumentami takimi nie można jednak się zgodzić. Na różnym etapie rozwoju prawa o cel tego typu instytucji zadawano sobie zapewne te same pytania, które zadaje się i obecnie. Pytanie czy można nie uwzględnić wyraźnej woli testatora w sytuacji pokrzywdzenia osób mu najbliższych, zostało rozstrzygnięte w sposób korzystny dla tych ostatnich<sup>19</sup>. Istnienie po stronie testatora pełnej swobody dokonywania rozrządzeń w testamencie oraz dokonywania darowizn za życia może prowadzić bowiem do sytuacji, które wielokrotnie można uznać jako niesprawiedliwe<sup>20</sup>.

Interesujące jest prześledzenie argumentów, które za ograniczeniem swobody testowania podnoszone były w prawie rzymskim. Wiele z nich zachowało bowiem swoją aktualność w prawie współczesnym.

Po pierwsze za ograniczeniem swobody testowania stały względy aksjologiczne. Przyjmowano, że zgodne z zasadami moralności jest żądanie od spadkodawcy, aby po swojej śmierci w jakikolwiek sposób zadbał o swoją najbliższą rodzinę, z którą jest powiązany więziami krwi<sup>21</sup>. W źródłach jako *ratio legis* leżące u podstaw materialnego prawa członków rodziny spadkodawcy do otrzymania korzyści ze spadku podawane było powszechne przeświadczenie<sup>22</sup>, że spadko-

<sup>19</sup> Por. szerzej o wykształceniu się instytucji ochrony spadkodawcy w prawie rzymskim F. VON WOESS, *op. cit.* Szerzej *ratio legis* przepisów o zachowku w prawie polskim przedstawiają: J. GWIAZDOMORSKI, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, s. 395 i n.; Z. TRUSZKIEWICZ, *Zachówek ze spadku obejmującego gospodarstwo rolne*, «ZN» UJ 1993, z. 148, s. 11 i n.; J. KOSIK, [w:] *System prawa cywilnego. IV: Prawo spadkowe*, red. J. St. PIĄTOWSKI, Wrocław 1986, s. 532-534; J. BIERNAT, *Ochrona osób bliskich spadkodawcy w prawie spadkowym*, Toruń 2002, s. 70-71.

<sup>20</sup> Por. F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Nadużycie prawa w rzymskim prawie prywatnym*<sup>2</sup>, Wrocław 2008, s. 159.

<sup>21</sup> Por. M. KASER, *Das römische Privatrecht*<sup>2</sup>, I, München 1971, s. 706.

<sup>22</sup> Co ciekawe przeświadczenie takie kształtowało się zapewne dość powoli, gdyż

dawca, który wydziedzicza własne dzieci mając na celu pozbawienie ich majątku działa tak jakby był chory psychicznie<sup>23</sup> – niejako w stanie zamroczenia umysłowego (*cum colore insaniae*)<sup>24</sup>. Gdyby bowiem nie działał w takim stanie na pewno przekazałby w testamencie majątek swoim bliskim<sup>25</sup> (jeżeli brak było oczywiście przesłanek uzasadniających w sposób obiektywny ich wydziedziczenie). Inaczej naruszyłyby spoczywający na ojcu obowiązki zaopatrzenia dzieci i troski o nie (działanie *contra officium pietatis*)<sup>26</sup>. W wypadku bowiem, jeżeli spadkodawca rozporządza całym swoim majątkiem na rzecz osób spoza kręgu swojej najbliższej rodziny pozbawia ją środków utrzymania i zazwyczaj skazuje na ubóstwo („wegetację społeczną”). W wiekach ubiegłych, jak i mimo wszystko w świecie współczesnym, gdy bogacenie się poszczególnych rodzin było kwestią kilku pokoleń, przekazanie w drodze testamentu aktywów majątkowych poza krąg najbliższej rodziny skazywać ją mogło na pozbawienie jej znaczenia społecznego i zepchnięcie na „margi-

było ono skutkiem „plagi” wydziedziczeń osób najbliższych spadkodawcy, które przybrały na sile w okresie późnej republiki por. J.A.C. THOMAS, *Textbook of Roman Law*, Amsterdam-New York-Oxford 1976, s. 493; M. KASER, RPR, I, s. 705; F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *op. cit.*, s. 160.

<sup>23</sup> Marcellus D. 5,2,5 (*videatur ille quasi non sanae mentis fuisse, cum testamentum inique ordinaret*). Por. też: M. KASER, RPR, I, s. 710. Prawo rzymskie do podważenia rozrządzeń spadkodawcy *de facto* posługiwało się więc fikcją szaleństwa testatora (R. SOHM, *op. cit.*, s. 599).

<sup>24</sup> Marcian D. 5,2,2: *Hoc colore inofficioso testamento agitur, quasi non sanae mentis fuerunt, ut testamentum ordinarent ...* Por. F. VON WOESS, *op. cit.*, s. 193-194 oraz H. KRÜGER, *Zum römischen Pflichtteilsrecht*, [w:] *Festschrift Paul Koschaker*, II, Weimar 1939, s. 258-259.

<sup>25</sup> Oczywiście, jeśli spadkodawca byłby rzeczywiście chory psychicznie testament taki nie odniósłby żadnego skutku. Por. Marcian D 5,2,2 ... *Et hoc dicitur non quasi vere furiosus vel demens testatus sit, sed recte quidem fecit testamentum, sed non ex officio pietatis: nam si vere furiosus esset vel demens, nullum est testamentum.*

<sup>26</sup> Por. szeroko F. VON WOESS, *op. cit.*, s. 178 i n. Podwaliny pod przyjęcie takiego rozumowania leżały najprawdopodobniej w filozofii greckiej, która w silny sposób oddziaływała na prawo rzymskie.

nes społeczny<sup>27</sup>. Tutaj też ujawnia się funkcja alimentacyjna tego typu instytucji, która polega na zapewnieniu bliskim spadkodawcy (zwłaszcza zstępny) niezbędnych do życia środków utrzymania. Jest to dostrzegalne zwłaszcza wówczas, gdy są oni jeszcze osobami małoletnimi lub nie mogą – ze względu na ułomności fizyczne lub umysłowe (np. niepełnosprawność, starość) – samodzielnie uzyskać dla siebie środków utrzymania.

Po drugie zauważa się, że majątek spadkodawcy jest zazwyczaj nie tylko pochodną jego pracy, ale też starań członków jego najbliższej rodziny – głównie małżonka i dzieci. Widoczne jest to zwłaszcza tam, gdzie spadkodawca oraz członkowie jego rodziny pracują lub pracowali wspólnie w jednym gospodarstwie domowym. Przy przyjęciu tezy, że praca ta wpływała na powiększenie się majątku spadkodawcy słusznym wydawało się przyznanie takim osobom uprawnienia do jego części. Sytuacja taka w obecnych czasach, w związku z wydłużeniem się życia potencjalnych spadkodawców oraz „usamodzielnieniem się” potencjalnych spadkobierców z grona zstępnych, nie jest już zasadą. Nie uzasadnia to jednak twierdzenia, że rzadsza niż w latach ubiegłych ilość tego typu sytuacji powoduje automatycznie, iż osoby, które w takim wspólnym gospodarstwie domowym ze spadkodawcą pracowały, nie zasługują na ochronę.

Takiemu samemu celowi służy doliczenie do spadku bądź unieważnienie darowizn uczynionych przez spadkodawcę za jego życia. Jest to oczywisty efekt przyznania osobom jemu najbliższym roszczenia o otrzymanie pewnej części majątku spadkowego. Jeśli bowiem spadkodawca mógłby za życia w drodze darowizn<sup>28</sup> pomniej-

<sup>27</sup> Por. w tym zakresie ciekawe spostrzeżenia, które czynią: H. KOZIOL, R. WELSER, *Bürgerliches Recht*, II, Wien 2007, s. 442-443 oraz cytowany tamże T. MAYER-MALY, *Der grundrechtliche Schutz des Erbrechts*, [w:] *Staatsrecht und Staatswissenschaften in Zeiten des Wandels. Festschrift für Ludwig Adamovich zum 60. Geburtstag*, Wien-New York 1992, s. 430.

<sup>28</sup> Także tych mogących skutkować *post mortem* np. darowizn *mortis causa*. Co do regulacji darowizny *mortis causa* w prawie rzymskim por. D. 39,6 oraz C. 8,57. Szerzej W. LIŃEWSKI, *Rzymskie prawo prywatne*, Warszawa 2003, s. 359-360. Darowizny takie dopuszczalne są obecnie m.in. w Niemczech, Austrii, Szwajcarii

zyć swój majątek z pokrzywdzeniem (a nawet w wyraźnym celu pokrzywdzenia) członków najbliższej rodziny, to tego typu ochrona miałaby charakter iluzoryczny. Regulacja polegająca na zmniejszeniu lub unieważnieniu dokonanych darowizn ma na celu zapewnienie osobom uprawnionym ochronę przed ewentualną próbą obejścia przez spadkodawcę przepisów ich chroniących w drodze rozporządzenia określonymi składnikami majątkowymi przez czynności między żyjącymi. Wówczas unieważnienie albo doliczenie do spadku darowizn lub też obciążenie osoby, która je otrzymała roszczeniami alimentacyjnymi stwarza możliwości ochrony członków rodziny, jeżeli nawet wartość aktywów spadkowych w chwili otwarcia spadku jest równa zeru<sup>29</sup>. Przy czym uprawnienie takie jest niezależne od tego, czy osoby uprawnione do zachowku, zostały od spadku odsunięte przez testatora w testamencie, czy też dziedziczą „pusty” majątek na podstawie dziedziczenia beztestamentowego.

i Grecji (*Schenkung auf den Todesfall* - § 2301 ust 1 BGB; § 603 ABGB i § 956 ABGB; art. 245 ust. 2 OR, art. 2032 k.c. greckiego). Ich dopuszczalność w prawie polskim jest sporna por. J. GÓRECKI, *Umowa darowizny na wypadek śmierci*, «Rejent 16.2 (2006)», s. 34-43 oraz W. BORYSIAK, *Konstrukcja czynności prawnych mortis causa w polskim prawie cywilnym*, «Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego» 5.2 (2006), s. 31-36.

<sup>29</sup> Jest to pogląd niekwestionowany w polskiej literaturze prawa spadkowego: F. ZOLL, A. SZPUNAR, *Prawo cywilne w zarysie. V: Prawo spadkowe*, Kraków 1948, s. 100; J. GWIAZDOMORSKI, *op. cit.*, s. 404-405; J. KOSIK, *op. cit.*, s. 561-562. Por. też W. BORYSIAK, *O prawie spadkobierców ustawowych do zachowku – polemicznie*, «PiP», 63.5 (2008), s. 111-117. Pogląd ten jest bezsporny także w orzecznictwie – por. tezę wyroku SN z 7 lipca 1964 r., I CR 691/63, «OSN» 1965 nr 9, poz. 143: „Brak majątku spadkowego nie wyłącza możliwości dochodzenia zachowku przez spadkobiercę koniecznego, jeżeli zachodzą podstawy do liczenia przysporzeń i darowizn zdziałanych przez spadkobiercę. Wówczas bowiem sama ich wartość stanowić może podstawę obliczenia zachowku (art. 160 i n. pr. spadk.)” oraz wyrok SN z 13 lutego 2004 r., II CK 444/02, «OSP» 51.4 (2007), poz. 51. Jest on przyjmowany także w innych systemach prawnych (por. § 2325 i n. BGB oraz § 785 ust. 1 oraz § 951 ABGB) oraz niekwestionowany w ich doktrynie (por. np. D. LEIPOLD, *Erbrecht*, Tübingen 1996, s. 279; D. OLZEN, *Erbrecht*, Berlin 2005, s. 380; H. KOZIOL, R. WELSER, *op. cit.*, s. 545).

#### IV. METODY ROZWIĄZANIA SPORU NA TLE HISTORYCZNOPRAWNYM I PRAWNOPORÓWNAWCZYM

a) W tym miejscu należy pokrótce opisać sposoby, poprzez które w rozwoju dziejowym w różnych systemach prawnych starano się ograniczyć negatywne skutki mogące wynikać dla członków rodziny spadkodawcy z istniejącej po jego stronie swobody testowania. Przy czym pod pojęciem ograniczenia swobody testowania rozumiem sytuację, w której spadkodawca nie może (bez słusznej przyczyny) w zupełności wykluczyć pewnych osób od określonych korzyści ze spadku. W takim znaczeniu ograniczeniem swobody testowania jest też zachówek lub system roszczeń alimentacyjnych. W obu bowiem tych sytuacjach co prawda spadkodawca może rozporządzać w sposób dowolny całym swoim majątkiem na rzecz dowolnych osób fizycznych lub prawnych, ale nie może pozbawić członków rodziny określonej korzyści majątkowej ze spadku lub roszczeń o zapłatę środków potrzebnych im do utrzymania, nawet jeśli byłoby to celem sporządzonego przez niego testamentu lub dokonanych darowizn. W znaczeniu węższym swoboda testowania będzie oznaczała swobodę rozrządzenia całym swoim majątkiem w testamencie, czego zarówno zachówek, jak i system roszczeń alimentacyjnych nie narusza<sup>30</sup>.

b) Pierwszą próbą ochrony osób najbliższych spadkodawcy było zobowiązanie go do tego, aby w sporządzanym przez siebie testamencie zadecydował bądź to o powołaniu ich do spadku bądź to o ich wydziedziczeniu (tzw. ochrona formalna). Do wymogów formalnych testamentu należało bowiem to, aby testator dziedziców koniecznych (*sui heredes*) powołał do spadku lub wydziedziczył. W braku wydziedziczenia dochodziło do tzw. dziedziczenia przeciwtestamentowego formalnego<sup>31</sup>. Dostrzeżenie wad tej konstrukcji było bezpośrednią przyczyną zmian polegających

<sup>30</sup> Por. E. SKOWROŃSKA-BOCIAN, *Prawo spadkowe*<sup>5</sup>, Warszawa 2008, s. 102.

<sup>31</sup> Należy przy tym zauważyć, że nazwa ta (podobnie jak pojęcie „dziedziczenie przeciwtestamentowe materialne”) pojawiła się w okresie późniejszym, a sami Rzymianie jej nie używali. Używana jest ona – zresztą dość powszechnie – w piśmiennictwie, dla odróżnienia od dziedziczenia testamentowego i beztestamentowego por. za wielu W. WOŁODKIEWICZ, M. ZABŁOCKA, *Prawo rzymskie. Instytucje*<sup>4</sup>, Warszawa 2005, s. 180.

na przyznaniu osobom najbliższym określonego prawa do części majątku spadkowego.

Prawo to mogło powstawać dla uprawnionych z chwilą śmierci spadkodawcy w postaci prawa do dziedziczenia części spadku, bądź też roszczenia (wierzytelności), bądź też – jak w prawie rzymskim – skargi procesowej<sup>32</sup>. Prawo do dziedziczenia części spadku (I) mogło ograniczać testatora w zakresie dysponowania całym majątkiem spadkowym (I.1) lub obligować go do przeznaczenia w testamencie określonych korzyści osobom najbliższym (I.2), pod groźbą nieważności całego testamentu (I.2.a) lub dopuszczenia uprawnionych do dziedziczenia „obok” osób powołanych w testamencie, ze stosownym zmniejszeniem rozrządzeń testatora (I.2.b). Prawo do otrzymania pewnej korzyści od spadkodawcy (II) mogło być ukształtowane jako wierzytelność pieniężna odpowiadająca w swojej wysokości określonej części spadku (II.1) albo roszczenie alimentacyjne obciążające spadkobierców testamentowych lub osoby obdarowane przez spadkodawcę (II.2)<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> Zapewne w związku z tym stwierdza H. KRÜGER, *op. cit.*, s. 264, opisując konstrukcję zachowku, że *Das römische Recht gewahrte dem naechsten Verwandten des Testators kein subjektives Recht auf den Pflichtteil, also keine Forderung und keinen Anspruch, sondern nur das Recht, die Querel vor Gericht zu erheben.*

<sup>33</sup> Co do zalet i wad, jakie niosą za sobą regulację poszczególnych systemów prawnych zwłaszcza rezerwy i zachowku por. A. SZPUNAR, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, «PiP» 3.8 (1948), s. 52; J. GWIAZDOMORSKI, *op. cit.*, s. 382 i n.; M.-A. ZACHARIASIEWICZ, *Zachówek, czy rezerwa? Głos w dyskusji nad potrzebami i kierunkami zmian polskiego prawa spadkowego*, «Rejent» 16.2 (2006), s. 196 i n. Ich ocena przekracza w zasadzie ramy artykułu. Należy jednak zauważyć, że nowsze ustawodawstwa w zasadzie przyjmują lub zmierzają w kierunku systemu zachowku: np. Holandia (od 2003 r.), prawo kanadyjskiej prowincji Quebec (J. FLEISCHHAUER, *Kanada* (2002), [w:] *Internationales Erbrecht*, hrsg. M. FERID, K. FIRSCHING, H. DÖNER, R. HAUSMANN, nb. 50) oraz Estonia (por. M.-A. ZACHARIASIEWICZ, *op. cit.*, s. 185 oraz V. KAASIK, [w:] *Erbrecht in Europa*, hrsg. R. SÜB, Bonn 2008, s. 576). Wyjątkami są jedynie te ustawodawstwa, w których ugruntowany wcześniej był system rezerwy np. prawo rosyjskie (art. 1148-1149 k.c. rosyjskiego), litewskie (art. 5.20 k.c. litewskiego) oraz ukraińskie (art. 1241 k.c. ukraińskiego). Wynika to z faktu, że prawo spadkowe (tak jak i prawo rodzinne) nigdy nie może być oderwane od ugruntowanych poglądów społecznych na funkcjonowanie danej instytucji prawnej, a zakorzenienie

Do pierwszego systemu należy zaliczyć niewątpliwie tzw. system rezerwy przyjęty jako pierwszy we francuskim Kodeksie Napoleona<sup>34</sup> (*regime*), a następnie w wielu innych krajach europejskich (np. Szwajcarii<sup>35</sup>, Włoszech<sup>36</sup>, Belgii<sup>37</sup>, Grecji<sup>38</sup>, Portugalii<sup>39</sup>, Turcji<sup>40</sup>, Szwecji<sup>41</sup> oraz krajach Europy Wschodniej m.in. Rosji<sup>42</sup>,

jej w systemie prawnym oraz świadomości społecznej ma niezwykle duże znaczenie przy rozważaniu ewentualnych nowelizacji.

<sup>34</sup> Por. art. 912-930-5 KN. Pochodzenie i rozwój tej instytucji w prawie francuskim przedstawiają szeroko J. FLOUR, H. SOULEAU, *Droit civil. Les Successions*, Paris 1982, s. 300 i n. oraz Ph. MALAURIE, *Les successions. Les libéralités*, Paris 2006, s. 298-303.

<sup>35</sup> Por. art. 470-480 oraz 522-523 ZGB. Por. szerzej co do rozwoju i regulacji tej instytucji w prawie szwajcarskim: P. TUOR, B. SCHNYDER, J. SCHMID, A. RUMO-JUNGO, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, Zürich 2002, s. 579 i n. oraz P. WIDMER, *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht. III: Das Erbrecht, 1. Abteilung: Die Erben, 1. Teilband (art. 457-489)*, Bern 2000, s. 175 i n.

<sup>36</sup> *Dei diritti riservati ai legittimari* (art. 457 ust 3 CC oraz art. 536-564 CC) – por. P. RESCIGNO, *Manuale del diritto privato italiano*, Napoli 1977, s. 529 i n.

<sup>37</sup> Por. art. 913-916 k.c. belgijskiego – V. HUSTEDT, K. GENKIN, *Belgien* (2007), [w:] *Internationales Erbrecht*, cit., nb. 166 i n.

<sup>38</sup> Art. 1825-1845 k.c. greckiego. Jest to o tyle ciekawe, że kodeks ten jest oparty głównie (a w wielu miejscach wręcz wprost) na rozwiązaniach niemieckich – por. A. GEORGIADES, A. PAPAMITROPOULOS, *Griechenland* (2002), [w:] *Internationales Erbrecht*, cit., nb. 197 i n.

<sup>39</sup> Por. art. 2156-2178 k.c. portugalskiego – E. HUZEL, B. LÖBER [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 1197-1199.

<sup>40</sup> Por. art. 506 i n. k.c. tureckiego – Ch. RUMPF, *Türkei* (2006), [w:] *Internationales Erbrecht*, cit., nb. 221-223.

<sup>41</sup> Por. rozdział 7 § 1 Ustawy spadkowej szwedzkiej – E. JOHANSSON, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 1302-1304.

<sup>42</sup> Por. art. 1148-1149 k.c. rosyjskiego – H. MASANNEK, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 1265-1266.

Czechach<sup>43</sup>, Bułgarii<sup>44</sup>, Rumunii<sup>45</sup>, Chorwacji<sup>46</sup>, Słowenii<sup>47</sup>, Litwie<sup>48</sup>, Łotwie<sup>49</sup>, Gruzji<sup>50</sup> i Ukrainie<sup>51</sup>). Zgodnie z nim spadek dzieli się w zasadzie na dwie części rozrządzałą przez spadkodawcę w sposób dowolny w testamencie (*la quotité disponible, Freiteil*)<sup>52</sup> i nierozrządzałą (*la réserve, riserva, legitime portie*), która musi przypaść tzw. spadkobiercom koniecznym (*les héritiers réservataires*)<sup>53</sup>. Rozrządzenia dokonane przez spadkodawcę, które nie biorą pod uwagę ograniczeń wynikających z ustawy, są na żądanie osób uprawnionych odpowiednio obniżane<sup>54</sup>. Odmianą rezerwy jest system obowiązujący

<sup>43</sup> Por. § 479 k.c. czeskiego C. ROMBACH, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 1506.

<sup>44</sup> Por. art. 28 i n. Ustawy spadkowej bułgarskiej – Ch. JESSEL-HOLST, *Bulgarien* (2007), [w:] *Internationales Erbrecht*, cit., nb. 32.

<sup>45</sup> Por. art. 841-855 k.c. rumuńskiego – A. BORMANN, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 1242.

<sup>46</sup> Por. art. 70 Ustawy spadkowej chorwackiej – R. SUB, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 945-946.

<sup>47</sup> Por. art. 27 Ustawy spadkowej słoweńskiej – R. SUB, *op. cit.*, s. 1406-1407.

<sup>48</sup> Por. art. 5.20 i n. k.c. litewskiego – F. HEEMANN, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 977.

<sup>49</sup> Por. art. 425 k.c. łotewskiego – A. GEBHARD, T. KLAUBERG, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 958.

<sup>50</sup> Por. art. 1371 i n. k.c. gruzińskiego za: M.-A. ZACHARIASIEWICZ, *op. cit.*, s. 184-185.

<sup>51</sup> Por. art. 1241 k.c. ukraińskiego. Por. szerzej Y. TURLUKOWSKI, *Umowa spadkowa w ukraińskim kodeksie cywilnym*, «Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego» 4.2 (2005), s. 78-79.

<sup>52</sup> Przy czym w prawie francuskim spadkodawca może rozrządzać tą częścią zarówno w drodze testamentu, jak i w drodze innych nieodpłatnych czynności na wypadek śmierci i między żyjącymi (*libéralités*).

<sup>53</sup> Zdaniem A. SZPUNARA, *op. cit.*, s. 51, system taki ma swe źródło w prawie zwyczajowym, panującym w północnej Francji, które z kolei oparte było na wpływach germańskich. Por. też J. FLOUR, H. SOULEAU, *op. cit.*, s. 300-303, którzy podkreślają, że oprócz wskazanych już źródeł pochodzenia tej instytucji, duży wpływ miało na nie także prawo rzymskie.

<sup>54</sup> Por. w tym zakresie np. art. 922 i n. KN – szerzej Ph. MALAURIE, *op. cit.*, s. 319 i n.

w Hiszpanii<sup>55</sup> oraz niektórych krajach Ameryki Łacińskiej<sup>56</sup>, zgodnie z którym spadek dzieli się na 3 części. Pierwszą z nich spadkodawca może dowolnie dysponować zgodnie ze swoją wolą na rzecz jakichkolwiek osób, drugą może dysponować tylko na rzecz osób najbliższych (zazwyczaj zstępnych) i nazywana jest ona wówczas częścią rozrządzalną zastrzeżoną (*mèjora*)<sup>57</sup>, a trzecia część jest nierozrządzalna i musi przypaść najbliższemu członkowi rodziny zmarłego (*reserva*)<sup>58</sup>. Cechą charakterystyczną instytucji rezerwy jest to, że osoby określone w ustawie z mocy samego prawa stają się spadkobiercami w wyznaczonej im przez ustawę części, niezależnie od woli spadkodawcy (a najczęściej nawet wyraźnie wbrew tej woli) i w związku z tym przysługują im wszystkie prawa oraz spoczywają na nich wszystkie obowiązki, które ustawa łączy ze statusem spadkobiercy (w tym obowiązek odpowiedzialności za długi spadkowe). Zbliżone do tego systemu rozwiązania przewidują prawo estońskie<sup>59</sup> i finlandzkie<sup>60</sup>.

Do drugiego systemu zaliczyć należy system zachowku *sensu stricto*, który polega na tym, że osoby najbliższe spadkodawcy mają

<sup>55</sup> Por. art. 806 i n. k.c. hiszpańskiego – E. HUZEL, B. LÖBER, *op. cit.*, s. 1437-1440.

<sup>56</sup> Tak np. prawo brazylijskie (por. art. 1845 k.c. brazylijskiego – A. WEISHAUP, *Brasilien* (2007), [w:] *Internationales Erbrecht*, cit., nb. 319 i n.). Wyjątkiem jest tu m.in. Argentyna, która przyjmuje wprost instytucje rezerwy – por. I.M. WEINBERG, *Argentinien* (1996), [w:] *Internationales Erbrecht*, cit., nb. 72-75, 78.

<sup>57</sup> Por. art. 808 k.c. hiszpańskiego.

<sup>58</sup> Oznacza to, że np. spadkodawca mający trzech synów może jednemu z nich przeznaczyć najwyżej 7/9 spadku (1/3 spadku w drodze testamentu, w którym może rozporządzać na rzecz dowolnych osób, 1/3 w drodze testamentu na rzecz syna jako jednej z osób mu najbliższych, a 1/9 przypada synowi z mocy ustawy). Por. w tym zakresie – E. HUZEL, B. LÖBER, *op. cit.*, s. 1439; C. TABECKI, *Ustalanie, obliczanie i dochodzenie zachowku według prawa spadkowego*, «Demokratyczny Przegląd Prawniczy» 1948 nr 6, s. 14.

<sup>59</sup> Por. art. 104 Ustawy spadkowej estońskiej – por. V. KAASIK, *op. cit.*, s. 577 i M.-A. ZACHARIASIEWICZ, *op. cit.*, s. 184-185.

<sup>60</sup> Por. rozdział 7:1 Ustawy spadkowej finlandzkiej – por. K.F. VON KNORRE, W. Mincke, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 600.

w stosunku do spadkobierców (lub ewentualnie osób obdarowanych) roszczenie pieniężne (wierzytelność) odpowiadającą w swej wysokości ułamkowej części tego, co otrzymaliby przy dziedziczeniu ustawowym. Taki system obowiązuje m.in. w Niemczech<sup>61</sup>, Polsce<sup>62</sup>, Austrii<sup>63</sup>, Węgrzech<sup>64</sup>, Holandii<sup>65</sup>, Danii<sup>66</sup>, Serbii<sup>67</sup> i Malcie<sup>68</sup>.

Zbliżony do niego – ale nie mogący być traktowany jako tożsamy – jest system roszczeń alimentacyjnych. Jest on przyjęty w krajach systemu *common law*<sup>69</sup> np. Anglii<sup>70</sup>, Australii<sup>71</sup>, Kanadzie<sup>72</sup>, Republice

<sup>61</sup> Por. § 2303 i n. BGB. W tym zakresie prawo niemieckie opierało się na regulacjach przyjętych poprzednio w Landrechcie Pruskim oraz kodeksach cywilnym Saksonii i Turynii. Por. szerzej: H. LANGE, K. KUCHINKE, *Erbrecht. Ein Lehrbuch*, München 2001, s. 865 i n.

<sup>62</sup> Por. art. 991 i n. k.c.

<sup>63</sup> Por. § 762 i n. ABGB. Por. szerzej F. GSCHNITZER, *Erbrecht*, Wien 1964, s. 84 i n. oraz H. KOZIOL, R. WELSER, *op. cit.*, s. 545 i n.

<sup>64</sup> Por. § 661-672 k.c. węgierskiego – por. A. TÓTH, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 1588-1591; L. EMBER, *Ungarn* (2000), [w:] *Internationales Erbrecht*, cit., nb. 103-106.

<sup>65</sup> Księga 4, rozdział 3 k.c. holenderskiego (*legitieme portie*) – art. 4:63 i n. Por. szerzej A.R. MAAS DE BIE, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 1073-1074; W.W. BERKASTEL-KUES, *Niederlande* (2004), [w:] *Internationales Erbrecht*, cit., nb. 31-33.

<sup>66</sup> Por. art. 5 nowej ustawy spadkowej duńskiej (z 2008 r.) – por. szerzej G. RING, L. OLSEN-RING, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 451-454.

<sup>67</sup> Art. 39 i n. Ustawy spadkowej serbskiej – R. SÜB, *op. cit.*, s. 1389.

<sup>68</sup> Art. 615 i n. k.c. Malty – R. SÜB, *op. cit.*, s. 1030.

<sup>69</sup> W systemie *common law* najdłużej ze wszystkich systemów prawnych utrzymała się swoboda testowania nieograniczona żadnymi obostrzeniami, co wynikało z „tendencji indywidualistycznych” przyjętych w tym kręgu kultury prawnej. Zmieniła ten stan rzeczy dopiero ustawa *Inheritance (Family Provision) Act* z 1938 r. – R.E. KERRIDGE, [w:] *English Private Law*, I, red. P. BIRKS, Oxford 2000, s. 578-579. W prawie polskim rozwój ochrony osób najbliższych w systemie *common law* przedstawia szczegółowo M.-A. ZACHARIASIEWICZ, *op. cit.*, s. 187-190.

<sup>70</sup> Por. *Inheritance (Provision for Family and Dependents) Act 1975* zmieniona przez *Law Reform (Succession) Act 1995*. Szerzej co do regulacji przyjętej w prawie angielskim R. E. KERRIDGE, *op. cit.*, s. 578 i n.

<sup>71</sup> Por. E. CORNELIUS, *Australien* [w:] *Der Internationale Erbfall*, hrsg. H. FLICK, D. J. PILTZ, München 2008, s. 134-135.

<sup>72</sup> Por. E. CORNELIUS, *Kanada*, [w:] *Der Internationale Erbfall*, cit., s. 209-211.



Południowej Afryki<sup>73</sup> czy Stanach Zjednoczonych<sup>74</sup>. Zgodnie z nim osoby najbliższe spadkodawcy mają do osób, które otrzymały od spadkodawcy określone korzyści majątkowe w drodze powołania do dziedziczenia w testamencie lub darowizn, roszczenie o zapewnienie środków utrzymania. Podobny system, będący kombinacją systemu rezerwy i systemu roszczeń alimentacyjnych, panuje w Szkocji<sup>75</sup> i w zasadzie w Irlandii<sup>76</sup>.

Ograniczeń swobody testowania w wielu systemach prawnych można doszukiwać się także w klauzulach generalnych w postaci dobrych obyczajów lub zasad współżycia społecznego<sup>77</sup>. Zachowanie spadkodawcy, który nie powołuje swoich członków z kręgu rodziny na spadkobierców, może być traktowane jako swoiste „nadużycie przysługującego mu prawa” lub czynność sprzeczną z porządkiem prawnym<sup>78</sup>. Tym niemniej, jeżeli dopuścić istnienie swobody testowa-

<sup>73</sup> Por. H.J. ERASMUS, M.J. DE WAAL, *The South African Law of Succession*, Durban 1989, s. 56.

<sup>74</sup> Oparte głównie na *Uniform Probate Code* (sec. 2.201 i n.). Por. E. CORNELIUS, *USA*, [w:] *Der Internationale Erbfall*, cit., s. 300.

<sup>75</sup> *Successions (Scotland) Act 1964* – por. F. ODERSKY, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 772-773; E. CORNELIUS, *Großbritannien*, [w:] *Der Internationale Erbfall*, cit., s. 184-186 oraz M.-A. ZACHARIASIEWICZ, *op. cit.*, s. 191-192.

<sup>76</sup> Part IX, sec. 109-119 *Succession Act 1965 (Legal Right of Testator's Spouse and Provision for Children)*. Na podstawie sec. 111 tej ustawy małżonkowi spadkodawcy przysługiwać może prawo wyboru pomiędzy roszczeniem alimentacyjnym o utrzymanie, a roszczeniem o zapłatę sumy pieniężnej odpowiadającej w swojej wysokości ułamkowej części spadku (*legal right*) – por. E. WORTHMANN, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 806-810; M.-A. ZACHARIASIEWICZ, *op. cit.*, s. 192-193. Przy czym jeżeli małżonek zostanie powołany do spadku lub otrzyma z niego korzyści majątkowe przysługujące mu ograniczone terminem prawo wyboru bądź to zachowku bądź to uzyskania korzyści ze spadku (sec. 115 *Succession Act 1965*). Dzieci spadkodawcy mają natomiast uprawnienie do uzyskania odpowiednich dla nich środków utrzymania.

<sup>77</sup> Opisywane jest to szeroko zwłaszcza w prawie francuskim por. F. TERRÉ, Y. LEQUETTE, *op. cit.*, s. 254-255.

<sup>78</sup> Np. w prawie angielskim rozrządzenie testamentowe, które narusza prawa osób najbliższych może spotkać się z zarzutem sprzeczności z porządkiem publicznym (*public policy*) i zostać uznane za nieważne, np. wówczas, gdy spadkobierca powołuje

nia jako pewnej wartości prawnej, za dopuszczalne trzeba uznać także takie rozrządzenia spadkodawcy, które przyznają pewne korzyści majątkowe osobom spoza kręgu podmiotów z jego najbliższej rodziny. Argumentem przemawiającym przeciwko uznaniu takich rozrządzeń *ex lege* za nieważne jest także m.in. istnienie systemów ochrony osób bliskich spadkodawcy. Przemawia to za przyjęciem, że ustawodawca uznaje za dopuszczalne istnienie takich rozrządzeń w porządku prawnym i stara się im przeciwdziałać, jednakże środkami innymi niż nieważność.

W żadnym z obecnie przyjętych systemów nie przyjęto więc zasady nieograniczonej swobody testowania. W dalszej części pracy przedstawiony zostanie rozwój tej ochrony począwszy od rozwiązań przyjętych w prawie rzymskim, a także wskazany zostanie wpływ poszczególnych systemów wykształconych w rozwoju historycznym na obecnie obowiązujące rozwiązania prawne.

#### V. ROZWÓJ OCHRONY OSÓB NAJBLIŻSZYCH W PRAWIE RZYMSKIM

a) W prawie rzymskim najprawdopodobniej równoległe z rozwojem swobody testowania wykształciło się tzw. dziedziczenie przeciwtestamentowe formalne<sup>79</sup>. Instytucja ta – jako że nie znalazła następnie swojego odzwierciedlenia we współczesnych systemach prawnych – będzie przedstawiona tu jedynie pokrótce.

Dziedziczenie przeciwtestamentowe formalne sprowadzało się do tego, że spadkodawca musiał formalnie zadecydować w testamencie, co do dziedziczenia każdego ze swoich potencjalnych spadkobierców. U podstaw tej instytucji leżało założenie, że spadkodawca powinien zadeklarować się co do tego czy i ewentualnie kto, z osób jemu najbliższych, powinien dziedziczyć i które z tych osób powinny być od dziedziczenia wykluczone. Spadkodawca miał więc jedynie

do spadku kochankę w miejsce żony. Por. też uwagi E. SKOWROŃSKIEJ-BOCIAN, *Testament w prawie polskim*, Warszawa 2004, s. 23-24.

<sup>79</sup> Por. P. JÓRS, W. KUNKEL, L. WENGER, (H. HONSELL, T. MAYER-MALY, W. SELB), *op. cit.*, s. 463; M. KASER, RPR, I, s. 703.

obowiązek „wypowiedzenia się” co do nich w testamencie – wydziedziczenia ich (*exhereditatio*) lub powołania ich do spadku<sup>80</sup>. Oddawała to zasada głosząca, że *sui heredes* albo są ustanawiani spadkobiercami albo wydziedziczeni (*sui heredes aut instituendi sunt aut exheredandi*)<sup>81</sup>. Wynikało to z przyjęcia założenia, że testator powinien dogłębnie rozważyć, kto powinien po nim dziedziczyć, a nie podejmować pochopnych i nieprzemyślanych decyzji spowodowanych np. chwilowym gniewem<sup>82</sup>. Prawo określało też dokładnie zasady wydziedziczenia – różne w zależności od tego, kto podlegał wydziedziczeniu<sup>83</sup>. Synowie, którzy w chwili śmierci spadkodawcy stawaliby się osobami *sui iuris* (synowie *in potestate*) musieli być wydziedziczeni imieniem (*nominatim*)<sup>84</sup>. Pozostali spadkobiercy mogli być wydziedziczeni w sposób dowolny np. przez ogólne sformułowanie spadkodawcy w testamencie, że wydziedzicza wszystkie inne osoby<sup>85</sup>. Odrębne zasady wydziedziczenia dotyczyły dziecka, które urodziło się już po śmierci spadkodawcy<sup>86</sup> tzw. pogrobowca (*postumus*). Skutki jego niewydziedziczenia (nawet, jeżeli spadkodawca nie zdawał sobie sprawy z jego istnienia) prowadziły do nieważności testamentu i to niezależnie od płci dziecka<sup>87</sup>.

<sup>80</sup> W związku z tym M. KASER, RPR, I, s. 703 określa ten rodzaj ochrony jako *ein blosses formgebot*.

<sup>81</sup> Ulp. 22,14: *Sui heredes instituendi sunt vel exheredandi. Sui autem heredes sunt liberi, quos in potestate habemus, tam naturales quam adoptivi; item uxor, quae in manu est, et nurus, quae in manu est filii, quem in potestate habemus.*

<sup>82</sup> Por. szerzej F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *op. cit.*, s. 149-152.

<sup>83</sup> Szeroko G. 2,127-132 oraz Ulp. 22,20-23.

<sup>84</sup> G. 2,127.

<sup>85</sup> G. 2,128. Klauzule taką (*exhereditatio inter ceteros*) ostrożny Rzymianin zawsze umieszczał przy każdym ustanowieniu dziedziców – R. SOHM, *op. cit.*, s. 597.

<sup>86</sup> Przy tym dotyczyło to także dziecka, które urodziło się jeszcze za życia spadkodawcy, ale już po sporządzeniu przez niego testamentu – por. Ulp. 22,15; Ulp. 22,18.

<sup>87</sup> Zasada *postumus rumpit testamentum*. Por. Tryphoninus D. 28,2,28,3 oraz Ulp. 22,18.

Jeżeli pominięto *filium suum* testament stawał się nieważny z powodu „błędu co do formy” i po spadkodawcy do dziedziczenia dochodziło bądź to na podstawie wcześniej sporządzonego testamentu bądź to beztestamentowo. Pominięcie w testamencie innych dziedziców nie powodowało jego nieważności, lecz jedynie to, że *liberi* (córki, wnuki) dziedziczyli określoną część spadku. W zbiegu z innymi *sui heredes* była to część, która przypadłaby im w dziedziczeniu beztestamentowym. W wypadku powołania przez spadkodawcę w testamencie osoby (osób) spoza *sui heredes*, pominięci członkowie rodziny dziedziczyli połowę spadku<sup>88</sup>. Na podstawie decyzji pretora osoba nieuwzględniona w testamencie była wprowadzana w posiadanie spadku, tak jakby została powołana w nim do dziedziczenia<sup>89</sup> (na podstawie *bonorum possessio contra tabulas*)<sup>90</sup>. Nieuwzględnienie zstępnych mogło więc prowadzić nawet do ubezskutecznienia sporządzonego przez spadkodawcę w ważny sposób testamentu oraz wbrew zasadzie *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest* do równoczesnego istnienia dziedziczenia testamentowego i beztestamentowego<sup>91</sup>.

Ochrona taka była ochroną bardzo słabą, gdyż nie dawała osobom najbliższym spadkodawcy żadnych praw do spadku oraz żadnych roz-

<sup>88</sup> Odmienne traktowanie skutków braku wydziedziczenia synów i dalszych członków rodziny prowadzić mogło do tego, że – w zależności od tego, kto został pominięty – części spadku przypadające tym samym osobom mogły być odmienne. Por. przykłady, które podaje J.A.C. THOMAS, *op. cit.*, s. 493-494.

<sup>89</sup> Dlatego właśnie, dla odróżnienia tej formy dojścia osób bliskich spadkodawcy do spadku od dziedziczenia testamentowego i beztestamentowego, zwykło nazywać się tę instytucję dziedziczeniem przeciwtestamentowym.

<sup>90</sup> Dokładnie opisuje to M. KASER, RPR, I, s. 707-709.

<sup>91</sup> Na marginesie należy zaznaczyć, że prawo polskie (por. art. 926 § 3 k.c.), ani żaden ze znanych mi współczesnych systemów prawnych nie przejął wprost tej zasady do swojego porządku prawnego. Najbliżej do realizacji tej zasady zbliża się prawo francuskie poprzez przyjęcie, że spadkobiercami są jedynie osoby wskazane przez ustawę, a powołanie do spadku w testamencie jest jedynie zapisem (z czego *legs universel* może być traktowane jako *de facto* powołanie do całości spadku, *legs à titre universel* jako powołanie do części spadku, natomiast *legs particulier*, jest *de facto* zapisem konkretnej rzeczy).

czeń w stosunku do spadkobierców, a jedynie uprawnienie do bycia „formalnie” wymienionym w testamencie. Dlatego też, jeśli spadkodawca dokonał wszystkich wymaganych przez prawo „aktów staranności” prowadzących do wydziedziczenia zstępnych, nie pozostawał im początkowo żaden środek ochrony.

b) Członkom najbliższej rodziny otrzymanie korzyści majątkowej ze spadku zagwarantowało dopiero wykształcone w praktyce pretorskiej tzw. dziedziczenie przeciwtestamentowe materialne<sup>92</sup>. *Ratio legis* leżące u podstaw tej instytucji zostało już przedstawione powyżej i musiało być ono dla jurystów rzymskich bardzo ważne ponieważ wielokrotnie się do niego odwoływali<sup>93</sup>.

Testament, który nie zapewniał osobom uprawnionym przewidzianej przez prawo części spadku zwanej zachowkiem (*pars legitima*) traktowany był jako *testamentum inofficiosum* (testament sprzeczny z powinnością). W celu jego wzruszenia osoby takie mogły wnieść skargę *querela inofficiosi testamenti*<sup>94</sup>. W wypadku uwzględnienia przez sąd tej skargi obalała ona testament ze wszystkimi jego postanowieniami, także i tymi, które nie uszczuplały praw osób bliskich np. poleceniami zawartymi w testamencie i zapisami. Dlatego też *querela inofficiosi testamenti* traktowana była w prawie rzymskim jako „środek ostateczny”. Mogła podnieść go bowiem tylko osoba, która w żaden inny sposób, nie mogła otrzymać przeznaczonej jej ułamkowej części spadku<sup>95</sup>.

<sup>92</sup> Co do okresu w którym skarga ta się wykształciła por. P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, II: *Parte speciale*, Milano 1963, s. 670-671; M. KURYŁOWICZ, *Dziedziczenie przeciwtestamentowe adoptowanych i jego znaczenie dla rozwoju rzymskiej adopcji*, «CPH» 28.2 (1976), s. 29-30.

<sup>93</sup> Por. szerzej F. VON WOESS, *op. cit.*, s. 193-194 oraz s. 178 i n. Z kolei A. WATSON, *The Law of Succession in the Later Roman Republic*, Oxford 1971, s. 63, twierdzi, że sporne może być to czy był to argument prawny, czy jedynie oratorski.

<sup>94</sup> Szeroko rozwój historyczny *quereli* opisuje H. KRÜGER, *op. cit.*, s. 256-257.

<sup>95</sup> Należy w tym miejscu podkreślić, że dziedziczenie przeciwtestamentowe formalne jako środek ochrony osób najbliższych spadkodawcy istniało niejako równolegle także po wykształceniu się dziedziczenia przeciwtestamentowego materialnego. Osoba uprawniona do zachowku mogła więc swoją część spadku przysługującą mu z mocy

Na poczet należnego zachowku zaliczano osobom uprawnionym to, co otrzymali oni od spadkodawcy w drodze testamentu (np. zapisu lub fideikomisu) lub w drodze darowizny skutecznej z chwilą śmierci spadkodawcy (*donatio mortis causa*<sup>96</sup>). Zachowek, jaki osoba uprawniona miała otrzymać ze spadku, musiał być „wolny od obciążeń” np. w postaci zastrzeżonego warunku lub terminu, a także polecenia<sup>97</sup>.

Osoby najbliższe spadkodawcy po wniesieniu *querela inofficiosi testamenti* i podważeniu w ten sposób testamentu mogły doprowadzić do wydania im majątku spadkowego na podstawie *hereditatis petitio* lub (w późniejszym okresie) w drodze *bonorum possessio contra tabulas*<sup>98</sup>. Skargi te można było wnieść w ściśle ograniczonym okresie od chwili otwarcia spadku<sup>99</sup>. Zakreślenie takiego terminu było spowodowane wyjątkowością skargi i jej celem, w postaci zapewnienia osobom najbliższym spadkodawcy środków utrzymania. Skarga ta miała charakter osobisty i nie przechodziła na spadkobierców osób uprawnionych<sup>100</sup>.

Roszczenie w postaci wierzytelności skierowanej w stosunku do spadkobierców wykształciło się zapewne dopiero w IV wieku n.e. w postaci

przepisów o zachowku otrzymać także niejako „wcześniej” w ten właśnie sposób. Por. Paulus D. 5,2,23 pr. oraz I. 2,18,2.

<sup>96</sup> P. JÖRS, W. KUNKEL, L. WENGER, (H. HONSELL, T. MAYER-MALY, W. SELB), *op. cit.*, s. 467. Sporne może być to, czy w prawie klasycznym zaliczano także to, co osoba uprawniona otrzymała od spadkodawcy za jego życia w drodze darowizny między żyjącymi por. M. KASER, RPR, I, s. 711. Takie rozwiązanie było natomiast znane w prawie justyniańskim por. I. 2,18,6 (*Igitur quartam quis debet habere, ut de inofficioso testamento agere non possit: sive iure hereditario sive iure legati vel fideicommissi, vel si mortis causa ei quarta donata fuerit, vel inter vivos in his tantummodo casibus, quorum nostra constitutio mentionem facit, vel aliis modis qui constitutionibus continentur*).

<sup>97</sup> M. KASER, *Das römische Privatrecht*<sup>2</sup>, II, München 1975, s. 368.

<sup>98</sup> H. KRÜGER, *op. cit.*, s. 264. Por. szerzej A. WATSON, *op. cit.*, s. 67.

<sup>99</sup> Początkowo był to w zasadzie okres 5 lat – por. Ulpian D. 5,2,8,17; Modestyn D. 5,2,9. Terminy te zostały następnie zmienione przez Justyniana – por. C. 3,28,36,2.

<sup>100</sup> Por. Ulpian D. 5,2,8 pr.; Tryphoninus D. 5,2,22 pr.

*actio ad supplendam legitimam*<sup>101</sup>. Skargę tą mógł wnieść spadkobierca, gdy nie został wydziedziczony w testamencie, a otrzymał ze spadku (np. w drodze zapisu) określone korzyści, których wartość nie odpowiadała wysokości zachowku. Od tej chwili dochodzenie zachowku mogło być dokonywane na dwa sposoby; w postaci *querela inofficiosi testamenti*, jeśli osoba uprawniona nie otrzymała ze spadku żadnej korzyści majątkowej lub *actio ad supplendam legitimam* w wypadku, jeżeli otrzymała ona korzyść ze spadku, ale wartość ta nie odpowiadała wysokości przewidzianego przez prawo zachowku. Takie zasady utrzymały się do wejścia w życie noweli 115 z 542 r.

c) Zmiany jakie wprowadził Justynian tą nowelą wymagają odrębnej prezentacji<sup>102</sup>. Reforma ta polegała na tym, że wstępni zostali zobligowani do powoływania w testamencie do dziedziczenia zstępnych, a wstępni zostali zobowiązani we wzajemny sposób do powoływania wstępnych. Jeżeli tylko nie było taksatywnie spełnionych powodów wydziedziczenia (o czym szerzej w dalszej części pracy) spadkodawca nie mógł wydziedziczyć osób wskazanych przez ustawę, jako jego spadkobierców<sup>103</sup>. W wypadku jeśli uprawniony otrzymał część spadku, ale nie wystarczającą aby pokryć jego cały zachowek, przysługiwała mu *actio ad supplendam legitimam*. Obciążenia zachowku traktowano jako niedo-

<sup>101</sup> Sporne być może czy to rzymskie prawo klasyczne znało *actio ad supplendam legitimam*. Wydaje się, że powstało ono znacznie później zapewne dopiero w okresie justyniańskim por. J.A.C. THOMAS, *op. cit.*, s. 495, M. KASER, RPR, II, s. 367.

<sup>102</sup> W piśmiennictwie spotkać można sformułowanie, że nowela ta łączyła zasady dziedziczenia przeciwtestamentowego formalnego z dziedziczeniem przeciwtestamentowym materialnym por. szerzej P. JÖRS, W. KUNDEL, L. WENGER, (H. HONSELL, T. MAYER-Mały, W. SELB), *op. cit.*, s. 468.

<sup>103</sup> *De facto* był to jeden z najbardziej restryktywnych systemów dotyczących dziedziczenia testamentowego w historii, bowiem nawet system rezerwy w zasadzie daje testatorowi możliwość rozrządzenia częścią spadku. Podobny system przyjęty był jednak w prawie radzieckim po 1922 r. i następnie powtórzony w kodeksach cywilnych republik radzieckich. Początkowo ustawodawca radziecki w ogóle zniósł (w 1918 r.) dziedziczenie, jako instytucję prawną, jednakże szybko od tej regulacji odstąpił. Por. H. ŚWIĄTKOWSKI, *Prawo spadkowe w ZSRR*, «PiP» 3.1 (1947), s. 75 i n.; S. SZER, *Z zagadnień kodyfikacji prawa spadkowego*, «PiP» 7.5-6 (1951), s. 910 i n.

dane<sup>104</sup>. Sporne jest jednak to, czy nieważność testamentu występowała *ipso iure* czy dopiero na skutek wniesienia odpowiedniej skargi<sup>105</sup>.

## VI. WPŁYW PRAWA RZYMSKIEGO NA WSPÓŁCZESNE USTAWODAWSTWA

Zasady ochrony osób najbliższych testatorowi wykształcone w prawie rzymskim – generalnie poza regulacją dotyczącą dziedziczenia przeciwtestamentowego formalnego – były inspiracją dla ustawodawstw współczesnych. Do regulacji zachowku w prawie rzymskim *de facto* zbliżone są w wielu swoich rozwiązaniach zarówno system rezerwy, jak i system zachowku. Niektóre z przejętych zasad zostaną przedstawione poniżej<sup>106</sup>.

Po pierwsze powszechnie przyjmowana jest reguła, że na poczet należnej ze spadku korzyści osobom uprawnionym zalicza się to co otrzymali od spadkodawcy w drodze rozrządzeń na wypadek śmierci (np. testamencie lub umowie dziedziczenia). Tak samo traktowane są darowizny *inter vivos* dokonane przez spadkodawcę oraz darowizny skuteczne *mortis causa*. W tym zakresie system zachowku zbliża się do systemu rezerwy, gdyż spadkodawca może w samym te-

<sup>104</sup> Dopiero w późniejszym okresie wykształciła się tzw. *cautio socini* (nazwa wzięła się od Socinusa prawnika włoskiego pochodzącego z XVI wieku), która umożliwiała spadkodawcy pozostawienie w testamencie spadkobiercy (i zarazem uprawnionemu do zachowku po nim) większej części spadku niż jest to przewidziane w przepisach o zachowku i zarazem obciążenie takiej części spadku nakazem określonego działania lub zaniechania. Jeżeli jednak spadkobierca odmówiłby wykonania takiego „polecenia” byłby on ograniczony w przewidzianej dla niego korzyści ze spadku jedynie do zachowku. Obecnie przewiduje ją wyraźnie np. prawo włoskie (art. 550 CC).

<sup>105</sup> Por. rozbieżne poglądy, które przedstawia W. LITEWSKI, *op. cit.*, s. 334. Por. M. KASER, RPR, II, s. 370.

<sup>106</sup> Nie można oczywiście pomijać także wpływu, jakie na ochronę członków rodziny spadkodawcy miało także w pewnym zakresie prawo germańskie. Por. szerzej: H. LANGE, K. KUCHINKE, *op. cit.*, s. 6 i n.

stamencie przeznaczyć osobom uprawnionym zachówek w formie powołania ich do spadku<sup>107</sup>.

Wzorem prawa rzymskiego przyjmuje się, że zachówek, jaki osoba uprawniona ma otrzymać ze spadku ma być wolny od obciążeń w postaci warunku rozwiązującego lub terminu. Nieliczne jednak ustawodawstwa wyrażają taką zasadę wprost<sup>108</sup>.

Śladem prawa rzymskiego i zarazem z tych wszystkich powodów, które tkwią u podstaw instytucji przedawnienia oraz terminów zawitych<sup>109</sup>, prawo osób uprawnionych jest ograniczone czasowo. Termin ten może być liczony od otwarcia spadku lub innego określonego prawem zdarzenia<sup>110</sup>.

<sup>107</sup> W prawie polskim problematykę tą reguluje obecnie art. 991 § 2 k.c. W stanie prawnym z przed wejścia w życie kodeksu cywilnego art. 153 Dekretu – Prawo spadkowe stanowił, że: *Spadkodawca może pozostawić spadkobiercy koniecznemu zachówek w ten sposób, iż ustanowi go spadkobiercą lub zapisobiercą*. W prawie niemieckim kwestię tą reguluje wyraźnie § 2315 BGB. Taką regulację przewiduje też prawo węgierskie – por. A. TÓTH, *op. cit.*, s. 1590-1591.

<sup>108</sup> Jest nim np. prawo niemieckie, (por. §2306). Z kolei § 2313 BGB stanowi, że przy ustalaniu wartości spadku na poczet ustalenia zachowku nie bierze się pod uwagę praw i zobowiązań, zależnych od warunku zawieszającego. Prawa i zobowiązania, zależne od warunku rozwiązującego, uważa się za ustanowione bezwarunkowo. Jeżeli warunek zobowiązujący się spełni, powinno między uprawnionymi nastąpić wyrównanie, odpowiadające sytuacji zmienionej na skutek doliczenia do spadku tego prawa. W prawie polskim zasada ta była wyrażona w art. 155 Dekretu – Prawo spadkowe, który przewidywał wyraźnie, że zachówek, jaki ma otrzymać spadkobierca konieczny, nie może być ani ograniczony warunkiem lub terminem, ani obciążony zapisem lub poleceniem. Pozostałe trzy paragrafy tego artykułu regulowały sytuację obciążenia zapisem lub poleceniem części przewyższającej zachówek, części odpowiadającej zachowkowi albo części mniejszej oraz sytuację, w której zapis ustanowiony dla spadkobiercy koniecznego został obciążony zapisem lub poleceniem albo ograniczony warunkiem lub terminem.

<sup>109</sup> Por. T. PAŁDYNA, 'Ratio legis' przedawnienia, «ZP [UKSW]» 6.2 (2006), s. 137 i n.

<sup>110</sup> Na przykład w prawie szwajcarskim skargę o uzyskanie części spadku (*Herabsetzungsklage*) można wnieść w ciągu roku od chwili, w której uprawniony do części spadku dowiedział się o naruszeniu swojego prawa (art. 533 ZGB), a w systemie *common law* roszczeń alimentacyjnych można dochodzić w ciągu sześciu miesięcy od powzięcia informacji o podjęciu opieki nad spadkiem przez właściwego jego administratora (por. R.E. KERRIDGE, *op. cit.*, s. 579). Także w prawie szwedzkim

W zasadzie w inny sposób określane jest natomiast przejście uprawnienia na spadkobierców osoby uprawnionej. Prawo takie jest zazwyczaj dziedziczne<sup>111</sup>, choć ustawodawca może oczywiście w tym zakresie ustanowić ograniczenia wynikające z „osobistego charakteru” takiego prawa<sup>112</sup>.

Do konstrukcji *pars legitima* zbliżony jest natomiast obecnie najbardziej system rezerwy. W obu wypadkach spadkobierca musi bowiem otrzymać ze spadku pewną ułamkową część lub wartość jej odpowiadającą. W prawie rzymskim taka sytuacja uzasadniała wniesienie *quereli inofficiosi testamenti*, czego skutkiem mogło być ubezszkudzenie testamentu. Podobieństwo to jest wyraźne w tych systemach prawnych, które przewidują skargę o obniżenie bądź ubezszkudzenie dokonanych przez spadkodawcę rozrządzeń, jeżeli naruszają one prawa dziedziców koniecznych<sup>113</sup>.

Z kolei *actio ad supplendam legitimam* była niewątpliwie pierwowzorem roszczenia o zachówek i roszczenia o uzupełnienie zachowku. Tak jak wspomniane było to już powyżej to właśnie ten system stara się realizować ideę tkwiącą u podstawy tej skargi. Roszczenie w postaci wierzytelności pieniężnej uprawniony wnosi bowiem najczęściej w praktyce wówczas, gdy otrzymał coś ze spadku, a wartość ta nie odpowiada wysokości zachowku<sup>114</sup>.

jest to okres jedynie 6 miesięcy (por. rozdział 7 § 3 i 14 § 5 Ustawy spadkowej szwedzkiej). W prawie polskim, co do roszczeń uprawnionego z tytułu zachowku oraz roszczeń spadkobierców o zmniejszenie zapisów i poleceń, jest to okres 3 lat od chwili ogłoszenia testamentu (art. 1007 § 1 k.c.), a co do roszczeń przeciwko osobie obowiązanej do uzupełnienia zachowku z tytułu otrzymanej od spadkodawcy darowizny okres 3 lat od otwarcia spadku (art. 1007 § 2 k.c.).

<sup>111</sup> Por. np. § 2317 ust. 2 BGB.

<sup>112</sup> W prawie polskim roszczenie z tytułu zachowku przechodzi na spadkobiercę osoby uprawnionej do zachowku tylko wtedy, gdy spadkobierca ten należy do osób uprawnionych do zachowku po pierwszym spadkodawcy (np. jest równocześnie dalszym zstępnym pierwszego spadkodawcy) – art. 1002 k.c.

<sup>113</sup> Por. np. art. 522-523 ZGB.

<sup>114</sup> Por. np. w prawie polskim regulację art. 991 § 2 k.c., a w prawie niemieckim § 2305 BGB.

## VII. KRĄG OSÓB UPRAWNIONYCH I WYSOKOŚĆ ZACHOWKU

a) W prawie rzymskim krąg osób uprawnionych do wniesienia *quereli inofficiosi testamenti* podlegał w rozwoju historycznym zmianom. Początkowo brak było wyraźnie określonej kategorii osób, którym takie prawo przysługiwało<sup>115</sup>. Za każdym razem było więc ono przedmiotem swobodnego określenia przez sąd centumwiralny. Jednakże już wtedy przyjęto zasadę, że uprawnione do zachowku są w zasadzie tylko te osoby, które w danej sytuacji dziedziczyłyby po spadkodawcy, gdyby nie pozostawił on testamentu.

Początkowo przyjęto zasadę, że prawo do wniesienia *quereli inofficiosi testamenti* mają wpierv descendenci (*liberi*). W braku descendentów prawo takie mieli ascendenci (głównie rodzice – *parentes*). W ostatniej kolejności prawo to przysługiwało rodzeństwu pochodzącemu od wspólnego ojca (*consanguineri*), lecz tylko wówczas, gdy osoba powołana do spadku była uważana za osobę niegodną (*persona turpis*)<sup>116</sup>. Dalszym krewnym spadkodawcy Ulpian radzi darowanie sobie kosztów procesu<sup>117</sup>. Można więc stwierdzić, że uprawnionymi do wniesienia *quereli* byli jedynie ci z członków rodziny spadkodawcy, którzy (choćby potencjalnie) mogli zamieszkiwać ze spadkodawcą w jednym gospodarstwie domowym. Dobrze taką różnicę widać przy porównaniu kręgu osób uprawnionych do zachowku, w stosunku do kręgu osób uprawnionych do dziedziczenia beztestamento-

<sup>115</sup> Tak W. OSUCHOWSKI, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962, s. 482.

<sup>116</sup> C. 3,28,27: *Fratres vel sorores uterini ab inofficiosi actione contra testamentum fratris vel sororis penitus arceantur: consanguinei autem durante vel non agnatione contra testamentum fratris sui vel sororis de inofficioso quaestionem movere possunt, si scripti heredes infamiae vel turpitudinis vel levis notae macula adsparguntur vel liberti, qui perperam et non bene merentes maximisque beneficiis suum patronum adsecuti instituti sunt, excepto servo necessario herede instituto*. Por. też M. KURYLOWICZ, *op. cit.*, s. 17 i n.

<sup>117</sup> D. 5,2,1: *... Cognati enim proprii qui sunt ultra fratrem melius facerent, si se sumptibus inanibus non vexarent, cum optinere spem non haberent*. Wątpliwe jest jednak to czy słowa te pochodzą w rzeczywistości od Ulpiana por. P. JÖRS, W. KUNKEL, L. WENGER, (H. HONSELL, T. MAYER-MALY, W. SELB), *op. cit.*, s. 466.

wego. Ten ostatni krąg zawsze obejmował bowiem szerszy katalog podmiotów<sup>118</sup>.

W prawie justyniańskim krąg osób uprawnionych do wniesienia *quereli inofficiosi testamenti* nie uległ zmianom. Byli nimi zarówno descendenci, jak i ascendenci (tzw. *honor institutionis*) oraz rodzeństwo, lecz ponownie jedynie wówczas, gdy osoba powołana do spadku uznawana była za *persona turpis*<sup>119</sup>.

Wstępne wyznaczenie kategorii podmiotów, które powinny otrzymać korzyść majątkową ze spadku, nie przesądzało automatycznie tego, w jakiej wysokości taka korzyść będzie im przysługiwała. W prawie przedklasycznym nie była ona określona w sposób stały, lecz ustalał ją na podstawie swego uznania sąd centumwiralny<sup>120</sup>. Następnie przyjęła się zasada, że osoba uprawniona powinna otrzymać 1/4 majątku spadkowego, który przypadałby jej przy dziedziczeniu beztestamentowym (*quarta legitimae partis*). Niepraktyczne wydawało się bowiem określenie takiego udziału w spadku w określonej z góry sumie pieniężnej. Niewątpliwym jest też to, że taka praktyka wykształciła się w odwołaniu do *Lex Falcidia*<sup>121</sup>.

Justynian, który początkowo podwyższył zachowek<sup>122</sup>, postanowił system ten uprościć. Zgodnie z w nowelą 115, jeżeli spadkodawca miał czworo lub mniejszą liczbę dzieci każde z nich powinno otrzymać 1/3 tego, co otrzymałoby przy dziedziczeniu beztestamentowym. Jeżeli

<sup>118</sup> W okresie ustawy XII tablic obejmował on nawet członków rodu (*gentiles*) – Tab. 5,5. Por. M. ZABŁOCKA, J. ZABŁOCKI, *op. cit.*, s. 32-33.

<sup>119</sup> Por. I. 2,18,1.

<sup>120</sup> W. OSUCHOWSKI, *op. cit.*, s. 482.

<sup>121</sup> C. 3,28,31: *Quae nuper ad testamenta conservanda nec facile retractanda sanximus, ut ratione falcidiae minime illis personis derelicta, quae ad inofficiosi testamenti querellam ex prioribus vocabantur legibus, non periclitentur testamenta, sed quod deest legitimae portioni, id est quartae parti ab intestato successionis, tantum repleatur, exceptis illis quibus nihil in testamento derelictum est, in quibus prisca iura illibata servavimus, etiam ad testamenta sine scriptis facienda locum habere sancimus*. Por. szerzej M. HENNIG, *Die lex Falcidia und das Erbrecht des BGB*, Berlin 1999, s. 25-27.

<sup>122</sup> Stało się to już w noweli 18.

spadkodawca miał pięcioro lub większą liczbę dzieci każde z nich miało otrzymać już połowę<sup>123</sup>.

b) Przy określeniu kręgu osób uprawnionych do otrzymania korzyści ze spadku także obecnie za punkt wyjścia przyjmowana jest zasada, że uprawnionymi są tylko takie osoby, które w danej sytuacji dziedziczyłyby, gdyby spadkodawca nie pozostawił po sobie testamentu<sup>124</sup>. Krąg taki pozostawać musi bowiem w związku ze sferą osób dziedziczących po spadkodawcy z ustawy<sup>125</sup>. *Ratio legis* takiej ochrony skłania jednak do węższego niż w wypadku dziedziczenia ustawowego zakresienia kręgu osób uprawnionych. Nie wszyscy bowiem potencjalni spadkobiercy powinni mieć takie uprawnienie, lecz jedynie Ci z nich, którym przyznanie takiego prawa byłoby zgodne z „ochronnym celem” tej instytucji. W związku z tym krąg osób uprawnionych praktycznie we wszystkich współczesnych ustawodawstwach jest węższy niż krąg potencjalnych spadkobierców ustawowych.

<sup>123</sup> Taki system prowadził do ciekawych rozstrzygnięć, gdyż w wypadku, gdy spadkodawca miał czwórkę dzieci każde z nich otrzymywało po 1/12 majątku spadkowego, jeśli spadkodawca miał pięcioro dzieci, każde z nich otrzymywało po 1/10, a w wypadku sześciorga dzieci ponownie po 1/12. Niezależnie więc od tego, czy spadkodawca posiadał czwórkę lub szóstkę dzieci przypadająca im korzyść była taka sama – por. K. KOLAŃCZYK, *Prawo rzymskie*<sup>5</sup>, (zaktualizowane przez J. KODREBSKIEGO), Warszawa 1999, s. 484.

<sup>124</sup> Zasadę taką w prawie polskim wyraża art. 991 § 1 w zw. art. 931 i n. k.c. Poprzednio uregulowana była ona w art. 145 Dekretu – Prawo Spadkowe: „Spadkobiercami koniecznymi spadkodawcy są jego zstępni, małżonek oraz rodzice, jeżeli osoby te, według stanu rzeczy istniejącego w chwili otwarcia spadku, dziedziczyłyby po nim w braku testamentu.” Z faktu więc, że uprawnionymi mogą być jedynie te osoby, które dochodziłyby do dziedziczenia ustawowego, gdyby spadkodawca nie pozostawił testamentu wynika, że małżonek, zstępni lub rodzice, którzy nie dziedziczyliby beztestamentowo (gdyż np. istniały osoby mocniej od nich powołane do spadku; zostali oni uznani za niegodnych; odrzucili spadek lub zrzekli się dziedziczenia), nie nabywają takiego uprawnienia.

<sup>125</sup> Co ciekawe widoczne jest to np. w ustawodawstwach, w których małżonek spadkodawcy początkowo nie dziedziczył po nim i dopiero w drugiej połowie XX wieku uległo to zmianie. Wpływało to bowiem na objęcie go przepisami chroniącymi najbliższych członków rodziny.

Rozpocząć należy od systemu rezerwy. Poprzez przyznanie osobom uprawnionym stanowiska spadkobierców najgłębiej „ingeruje” on w wolę testatora<sup>126</sup>. Spadkodawca może rozrządzać całym majątkiem dopiero wtedy, kiedy nie istnieją spadkobiercy konieczni<sup>127</sup>. W systemie rezerwy krąg osób uprawnionych do otrzymania części spadku jest kształtowany w dość zbliżony sposób. Mogą być to jedynie zstępni<sup>128</sup>. Niektóre ustawodawstwa rozszerzają ten krąg na rodziców oraz dalszych wstępnych spadkodawcy (na zasadzie reprezentacji i szczerpów) lub jego małżonka<sup>129</sup>. Takie uprawnienie może być jednak zależne od ich zdolności do samodzielnego utrzymania<sup>130</sup>. W niektórych ustawodawstwach dostrzegalne jest zrównanie z małżeństwem innych zarejestrowanych związków<sup>131</sup>. Dalsze podmioty pozbawione są prawa do zachowku<sup>132</sup>. Największe różnice dostrzec można w unormowaniu

<sup>126</sup> Prawo rezerwy w zasadzie nakierowane jest na ochronę posiadania przez rodzinę spadkodawcy własności majątku podlegającego dziedziczeniu. Wpływa to niewątpliwie na szerokie zakreślenie kręgu osób uprawnionych. Ustawodawca dostrzegając możliwe spowodowane tym problemy stara się je rozwiązywać w drodze regulacji ustawowej (por. np. konstrukcję tzw. preferencyjnego przyznania spadku uregulowaną w art. 1075 do 1075-5 KN – szerzej Ph. MALAURIE, *op. cit.*, s. 504 i n.).

<sup>127</sup> Tak stanowi wprost np. art. 763 k.c. hiszpańskiego.

<sup>128</sup> Por. art. 913-1 KN w wersji obowiązującej od 1 stycznia 2007 r. – Ph. MALAURIE, *op. cit.*, s. 303-305.

<sup>129</sup> Por. art. 470 ZGB; art. 537 c.c. włoskiego oraz 1825 ust 1 k.c. greckiego.

<sup>130</sup> Por. art. 1148-1149 k.c. rosyjskiego. Taką regulację przyjęło też prawo estońskie (art. 104 Ustawy spadkowej estońskiej) – uprawnionymi są jedynie osoby niezdolne do samodzielnego utrzymania – por. V. KAASIK, *op. cit.*, s. 577

<sup>131</sup> W prawie szwajcarskim tak samo jak małżonka traktuje się od wejścia w życie ustawy z 18 czerwca 2004 r. zarejestrowanego partnera lub partnerkę (por. art. 470 ust 1 ZGB oraz art. 471 pkt 3 ZGB).

<sup>132</sup> Co ciekawe do nowelizacji, która weszła w życie w tym zakresie 1 stycznia 1988 r. prawo szwajcarskie przewidywało prawo rezerwy dla rodzeństwa (1/4 spadku). Taki stan był jednak podważany jako sprzeczny z istotą zachowku, a ponadto odebranie rodzeństwu takiego prawa doprowadziło do uproszczenia wyliczania prawa do zachowku dla innych podmiotów. Utrzymał się on jednak we wzorowanym na prawie szwajcarskim prawie tureckim (por. art. 506 i n. k.c. tureckiego). Obecnie także prawo słoweńskie (art. 25 Ustawy spadkowej słoweńskiej) i serbskie (art. 39

sytuacji małżonka spadkodawcy<sup>133</sup>. W zasadzie obecne ustawodawstwa nie czynią też różnic pomiędzy ślubnymi a nieslubnymi zstępniymi spadkodawcy.

Krąg osób uprawnionych do wystąpienia z odpowiednim roszczeniem w systemie zachowku jest do wskazanego powyżej podobny. Są to zazwyczaj zstępni, małżonek i rodzice spadkodawcy<sup>134</sup>. Ponadto małżonkowi mogą być przyznane dodatkowe uprawnienia<sup>135</sup>. Katalog osób uprawnionych bywa jednak także zawężany<sup>136</sup>. W systemie *common law* beneficjentami systemu roszczeń alimentacyjnych są zstępni

Ustawy spadkowej serbskiej) przewidują prawo rezerwy dla rodzeństwa i rodziców, ale pod warunkiem, że są oni trwale niezdolni do pracy i ich utrzymanie nie może być zagwarantowane w inny sposób.

<sup>133</sup> Początkowo w ustawodawstwach opartych na Kodeksie Napoleona nie przysługiwało mu żadne uprawnienie do spadku poza prawem jego użytkowania. Większość systemów dokonała w tym zakresie jednak zmian – por. wprowadzony ustawą z 23 czerwca 2006 r. (ustawa nr 2006-728, która weszła w życie 1 stycznia 2007 r.) art. 914 KN oraz art. 915 § 1 k.c. belgijskiego.

<sup>134</sup> Por. art. 991 § 1 k.c.; § 2303 ust. 1 i ust. 2 w zw. z § 2309 BGB. Szerzej natomiast zakreślają ten krąg § 762 ABGB i § 763 ABGB. Co ciekawe ustawodawca austriacki nazywa osoby uprawnione do zachowku spadkobiercami koniecznymi (*Noterben* – § 764 ABGB), co jest terminem używanym dla określenia osoby uprawnionej do części spadku w systemie rezerwy. W prawie austriackim oczywistym jest jednak, że osoby uprawnione nie mają własnego „prawa do bycia spadkobiercami” i w związku z tym np. nie odpowiadają za długi spadkowe (F. GSCHNITZER, *op. cit.*, s. 100; H. KOZIOL, R. WELSER, *op. cit.*, s. 545-546). Podobne sformułowanie „spadkobiercy konieczni” zawarte było w art. 145 Dekretu – Prawo spadkowe. Było ono powszechnie krytykowane, jako odwołanie do pojęcia dotyczącego instytucji rezerwy i nie zostało następnie przyjęte do kodeksu cywilnego por. J. GWIAZDOMORSKI, *op. cit.*, s. 395.

<sup>135</sup> W pierwotnej wersji prawo austriackie nie przewidywało zachowku dla małżonka i uległo to zmianie dopiero w 1978 r. Inne uprawnienia małżonka uregulowane są w §§ 98-100, 796, 1242 i 1244 ABGB (por. B.A. KOCH, [w:] *Kurzkomentar zum ABGB*, hrsg. H. KOZIOL, P. BYDLINSKI, R. BOLLENBERGER, Wien-New York 2007, s. 65-66 i 1394). Podobnie w prawie holenderskim – mimo, że małżonek nie jest uprawniony do zachowku – ustawa przyznaje mu specjalne uprawnienia ze spadku (por. art. 4:13 oraz 4:28 i n. k.c. holenderskiego).

<sup>136</sup> W prawie holenderskim są to na podstawie art. 4:63 ust. 2 jedynie zstępni.

do uzyskania pełnoletności i małżonek<sup>137</sup>. Krąg taki jest jednak ustalany zazwyczaj *ad casu* w drodze decyzji sądu<sup>138</sup>.

W podobny sposób, jak w prawie rzymskim, określana jest także wysokość korzyści należnej najbliższym członkom rodziny zmarłego. Podobnie jak to czyniło prawo justyniańskie niektóre ustawodawstwa różnicują wysokość należnej uprawnionym korzyści od ich ilości i stopnia pokrewieństwa ze spadkodawcą. Przykładowo można w tym miejscu wskazać rozwiązania przyjęte w systemie francuskim<sup>139</sup>, szwajcarskim<sup>140</sup>, hiszpańskim<sup>141</sup> i portugalskim<sup>142</sup>. Najbardziej skom-

<sup>137</sup> Szeroko krąg osób uprawnionych, który zależny jest od stopnia pokrewieństwa oraz pozostawania w bliskości ze spadkodawcą, opisuje R. E. KERRIDGE, *op. cit.*, s. 581-586.

<sup>138</sup> Wcześniej na podstawie *Inheritance Act 1938*, takie prawo przyznane było córce spadkodawcy do wyjścia za mąż, synowi do podjęcia pracy zarobkowej oraz małżonce, do ponownego wyjścia za mąż.

<sup>139</sup> We Francji system rezerwy określa jedynie to, jaką częścią spadku może rozporządzać spadkodawca (por. art. 913 KN). Zależne jest to od liczby dzieci, które on posiada. Jeżeli posiada jedno dziecko może rozporządzać jedynie 1/2 majątku spadkowego (w związku z tym musi pozostawić 1/2 majątku zstępnemu – spadkobiercy koniecznemu), jeżeli ma dwójkę dzieci może rozrządzać jedynie 1/3 spadku (pozostawiając 2/3 zstępnym), jeżeli ma trójkę lub większą liczbę dzieci może rozporządzać jedynie 1/4 spadku. Przed reformą z 2006 r. do zachowku uprawnieni byli także wstępni spadkodawcy (rodzice i ich wstępni), a wysokość należnego im uprawnienia dzielona była proporcjonalnie pomiędzy wstępnych w linii męskiej i żeńskiej.

<sup>140</sup> W prawie szwajcarskim rezerwa wynosi 3/4 spadku dla dzieci, oraz 1/2 spadku dla małżonka i rodziców (art. 471 ZGB).

<sup>141</sup> Por. art. 809 k.c. hiszpańskiego. W wypadku, jeżeli spadkodawca ma zstępnych może rozporządzić tylko 1/3 spadku, a pozostałe 2/3 muszą przypaść jego zstępnym (z czego 1/3 może on rozporządzać w sposób dowolny na ich rzecz). Rodzice i wstępni otrzymują 1/2 spadku, z czego musi im przypaść w zbiegu z małżonkiem 2/3.

<sup>142</sup> W Portugalii małżonek jako jedyny uprawniony do zachowku otrzymuje połowę spadku, a 2/3 spadku jest zarezerwowane dla zstępnych w zbiegu z małżonkiem oraz w wypadku, jeżeli spadkodawca miał większą ilość dzieci (por. art. 2158, art. 2159 i art. 2161 k.c. portugalskiego).



plikowany system obowiązuje w prawie włoskim<sup>143</sup> i belgijskim<sup>144</sup>. Bardzo interesujący jest system panujący w Norwegii, gdzie po spadkodawcy zstępny otrzymuje 2/3 jego majątku, jednakże takie jego prawo jest ograniczone kwotowo (maksymalnie 1 mln. Koron na jedno dziecko)<sup>145</sup>.

System zachowku w zasadzie określa taki ułamek bądź sztywno<sup>146</sup> bądź w sposób progresywny<sup>147</sup>. Ciekawe rozwiązanie przewiduje § 773a ABGB, który pozwala spadkodawcy doprowadzić do redukcji o połowę należnego osobom najbliższym zachowku w drodze rozrządzenia na wypadek śmierci wówczas, kiedy pomiędzy jednym z rodziców a dzieckiem od dłuższego czasu nie istnieje stan, który można

<sup>143</sup> Rezerwa przypadająca na jednego ze spadkobierców może wahać się od 1/3 do 3/4 w zależności od ilości osób uprawnionych do zachowku oraz tego, z kim dochodzą one do spadku. W wypadku jeżeli jest to jedno dziecko *riserva* wynosi 1/2 spadku, wzrasta ona do 2/3 przy większej ilości dzieci (art. 537 c.c.). Wynosi ona 1/3 dla ślubnych wstępnych, a 1/2 dla małżonka będącego jedynym uprawnionym (art. 540 c.c.); ponadto 1/3 dla małżonka dziedziczącego w zbiegu z jednym dzieckiem albo 1/2 dla dzieci przy większej ich ilości w zbiegu z małżonkiem, który otrzymuje wówczas 1/4 (art. 542 c.c.) oraz 1/4 dla wstępnych z zbiegu z małżonkiem, który otrzymuje wówczas 1/2 (art. 544 ust 1 c.c.). Por. szerzej por. P. RESCIGNO, *op. cit.*, s. 530-531.

<sup>144</sup> Por. art. 913 i n. k.c. belgijskiego. System ten dokładnie przedstawiają: V. HUSTEDT, K. GENKIN, *Belgien* (2007), *op. cit.*, nb. 169-175.

<sup>145</sup> Por. § 29 Ustawy spadkowej norweskiej. Zasada ta została wprowadzona już w 1918 r. mocą tzw. *lex Michelsen* – por. R. SÜB, [w:] *Erbrecht in Europa*, cit., s. 1085. W 2008 r. podobna zasada została wprowadzona do prawa duńskiego (por. art. 5 ust 2 Ustawy spadkowej duńskiej – szerzej G. RING, L. OLSEN-RING, *op. cit.*, s. 451).

<sup>146</sup> Jest to np. 1/2 (tak: art. 155 zd. 2 Dekretu – Prawo spadkowe; § 2303 ust. 1 zd. 2 BGB; art. 4:64 ust 1. k.c. holenderskiego) lub 1/4 (art. 5 Ustawy spadkowej duńskiej) tego, co dana osoba otrzymałaby w dziedziczeniu beztestamentowym.

<sup>147</sup> Na przykład w prawie polskim ułamek taki waha się od 1/2 do 2/3, w wypadku jeżeli osoba uprawniona do zachowku jest małoletnia lub trwale niezdolna do pracy (art. 991 § 2 k.c.). W prawie austriackim wysokość zachowku wynosi 1/2 tego, co otrzymałaby jako dziedzicze testamentowi, dla zstępnych i małżonka, a 1/3 dla wstępnych (§§ 765-766 ABGB).

określić jako utrzymywanie zwyczajnych więzów bliskości między rodzicami a dziećmi<sup>148</sup>.

Co ciekawe można uznać, że systemem najbardziej zbliżonym do pierwotnego prawa rzymskiego tzn. braku wskazania stałego ułamka na podstawie którego obliczać można dla osób uprawnionych należny udział w spadku, jest system *common law*. Podobnie jak sądowi centumwiralnemu sędziemu przysługuje tam możliwość określenia zarówno korzyści (np. ustanowienie świadczeń periodycznych<sup>149</sup>), jak i jej wysokości, którą osoba uprawniona powinna otrzymać od beneficjentów spadku<sup>150</sup>.

c) Podsumowując. We współczesnych ustawodawstwach można dostrzec dążenie do zakreślenia kręgu osób uprawnionych do otrzymania korzyści ze spadku raczej w sposób wąski. Krąg ten jest w systemach rezerwy i zachowku w zasadzie do siebie zbliżony<sup>151</sup>. W sposób oczywisty jest to spowodowane tym, że więzy krwi istniejące pomiędzy poszczególnymi członkami rodziny, a więc i więzi bliskości nie mogą być „rozciągane w nieskończoność”. Tego typu instytucje, jeśli mają pełnić przeznaczoną im funkcję, powinny zapewniać utrzymanie jedynie najbliższym spadkodawcy osobom. Istnienie bowiem faktycznych więzi bliskości z osobami spoza kręgu spadkobierców ustawowych może być bowiem zawsze korygowane przez testatora w drodze po-

<sup>148</sup> Ustęp 1 tego paragrafu stanowi: *Standen der Erblasser und der Pflichtteilsberechtigten zu keiner Zeit in einem Naheverhältnis, wie es in der Familie zwischen solchen Verwandten gewöhnlich besteht, so kann der Erblasser den Pflichtteil auf die Hälfte mindern*. Szerzej tą regulację przedstawia B. Eccher, [w:] *Praxiskommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 3. §§ 531-858*, hrsg. H. SCHWIMANN, Wien 2006, s. 189-192.

<sup>149</sup> Por. szeroko M.-A. ZACHARIASIEWICZ, *op. cit.*, s. 189.

<sup>150</sup> R.E. KERRIDGE, *op. cit.*, s. 579-580. W zasadzie inną regulację przewiduje jedynie prawo irlandzkie w odniesieniu do małżonka spadkodawcy (sec. 111 *Succession Act 1965*).

<sup>151</sup> Jedną z nielicznych różnic jest jedynie ukształtowanie pozycji małżonka spadkodawcy. Wynika ona z „upośledzenia” jego pozycji, jaka obowiązywała *de facto* w kodeksach pochodzących z XIX i początku XX wieku. Tym niemniej prawo zazwyczaj przyznaje mu inne „prawa na spadku”.

wołania do dziedziczenia lub zapisu. Trudno jest też wskazać powody mogące wpływać na poszerzenie takiego kręgu np. o rodzeństwo spadkodawcy<sup>152</sup>. Nie ma też potrzeby kręgu tego zbyt mocno zawężyć np. przez wyłączenie z niego rodziców lub małżonka. Wskazać należy jednak, że np. w prawie polskim nie są prowadzone badania, jakie osoby w „świadomości społecznej” powinny być powołane do dziedziczenia (choć krąg ten ma zostać *de lege ferenda* rozszerzony), i w związku z tym czy szerszy powinien być także krąg osób, uprawnionych do zachowku.

Śladem prawa rzymskiego określenie należnej uprawnionym części spadku następuje w nawiązaniu do tego, ilu ich jest i w jakich częściach dziedziczyliby oni spadek. Ażeby system taki przy większej ilości osób uprawnionych nie prowadził do ich faktycznego pokrzywdzenia zauważalną tendencją jest przyznawanie im wówczas do podziału większej części majątku spadkowego.

#### VIII. OCHRONA CZŁONKÓW RODZINY SPADKODAWCY PRZED DOKONANYMI PRZEZ NIEGO DAROWIZNAMI

a) Każdy system prawny, który stara się chronić osoby bliskie spadkodawcy, staje przed problemem rozwiązania sytuacji potencjalnego obejścia takich regulacji w drodze darowizn między żyjącymi. W prawie rzymskim od Antonina Sewera<sup>153</sup> w sytuacji, w której spadkodawca wyzbywał się swego majątku za życia, uszczuplając w ten sposób zachowek, członkom rodziny przysługiwała względem obdarowanych skarga *querela inofficiosae donationis*, która prowadziła do unieważ-

<sup>152</sup> Można argumentować, że poszerzenie takiego kręgu o członków dalszej rodziny byłoby korzystne z punktu widzenia społeczności, gdyż przenosiłoby ciężar utrzymania takich osób z państwa (pomocy społecznej), na beneficjentów spadku. Argumentacja taka abstrahuje jednak od *ratio legis* tej instytucji, która nie ma na celu alimentacji wszystkich krewnych spadkodawcy i „zepchnięcie” w ten sposób tego obowiązku z instytucji państwowych na spadkodawcę, lecz zapewnienie środków utrzymania tym z nich, którzy mogliby się tego spodziewać ze względu na ich bliskość ze spadkodawcą i utrzymywanie z nim więzów rodzinnych.

<sup>153</sup> Por. D. 31,87,3-4.

nienia takich przysporzeń<sup>154</sup>. Z kolei skarga *querela inofficiosae dotis* unieważniała darowizny dokonywane w drodze ustanowienia posagu w zakresie, w jakim konieczne było to dla uzyskania przez uprawnionego zachowku<sup>155</sup>. Regulacja ta została przejęta przez prawo justyniańskie, które skargę *querella inofficiosae donationis* dopuszczała we wszystkich tych sytuacjach, kiedy darowizny uczynione przez spadkodawcę naruszały w jakikolwiek sposób należy uprawnionym zachowek.

b) Współczesne systemy prawne w zasadzie sprowadzają się do rozwiązań przyjętych w prawie rzymskim. W systemie rezerwy rozporządzenie przez spadkodawcę majątkiem w drodze czynności prawnych między żyjącymi skutkuje po jego śmierci doliczeniem ich do spadku, a następnie unieważnieniem tych z nich, które przekraczają rozrządzałą część spadku<sup>156</sup>. W prawie francuskim umniejszeniu mogą podlegać wszystkie rozrządzenia dokonywane nieodpłatnie<sup>157</sup>. Przy czym spadkodawca może w testamencie sam określić w jakiej wysokości i kolejności poszczególne rozrządzenia polegają zmniejszeniu<sup>158</sup>. W innym wypadku darowizny podlegają zmniejszeniu od najpóźniejszej do najwcześniejszej.

<sup>154</sup> Por. C. 3,29,1-9; D. 31,87,3-4.

<sup>155</sup> C. 3,30,1: *Cum omnia bona a matre tua dote dicantur exhausta, concordare legibus promptum est, ut ad exemplum inofficiosi testamenti adversus dotem immodicam exercendae actionis copia tribuatur et filiis conquerentibus emolumenta debita deferantur.*

<sup>156</sup> Por. art. 920 w zw. z art. 913; art. 914-1 i art. 922 KN. W pierwszej kolejności zmniejszane są rozrządzenia testamentowe (923 i n. KN), a w drugiej kolejności zmniejsza się dokonane przez spadkodawcę za życia darowizny. Kwestie doliczania darowizn do spadku i obliczania zakresu redukcji reguluje art. 922 KN. Por. Ph. MALAURIE, *op. cit.*, s. 306-308; J. MAURY, *Successions et libéralités*, Paris 2007, s. 210 i n. Prawie identyczną regulację przewidują art. 555 i 559 c.c. włoskiego oraz art. 527 w zw. z art. 475 ZGB.

<sup>157</sup> Także więc i te dokonane w testamencie np. powołanie do dziedziczenia czy zapisy.

<sup>158</sup> Por. art. 927 KN.

W systemie zachowku darowizny uczynione przez spadkodawcę zaliczane są do spadku. Po odpowiednim obliczeniu osobom uprawnionym służy roszczenie o uzupełnienie zachowku<sup>159</sup>. Przy czym zaliczenie lub wykluczenie darowizny od zaliczenia zależne jest też m.in. od pozycji podmiotu, który żąda zaliczenia oraz tego, kiedy obdarowany otrzymał dane przysporzenie<sup>160</sup>.

#### IX. WYDZIEDZICZENIE

a) Z instytucjami chroniącymi rodzinę spadkodawcy nieodłącznie związana jest też problematyka wydziedziczenia. Tak jak to było wskazywane początkowo instytucja wydziedziczenia w prawie rzymskim kształtowała się jako element formalnej ochrony osób najbliższych spadkodawcy. Została ona już omówiona powyżej. W prawie rzymskim przedklasycznym przewidywano jednak także w pewnych sytuacjach wydziedziczenie „ze słusznego powodu”. Po pierwsze spadkodawca mógł dokonać wydziedziczenia w sytuacji, w której potencjalny spadkobierca<sup>161</sup> był marnotrawcą lub był nadmiernie zadłużony (*exhereditatio bonae mentae*). Istniała też możliwość wydziedziczenia spadkobiercy ze słusznego powodu (*exhereditatae notae causa*) np. jeśli potencjalny spadkobierca popełnił przestępstwo.

<sup>159</sup> Taka regulacja przyjęta jest m.in. w prawie polskim (art. 993 i n. k.c.). Jak zauważa trafnie J. Biernat: „Taka regulacja zapewnia uprawnionym do zachowku ochronę przed ewentualną próbą obejścia przepisów o zachowku przez późniejszego spadkodawcę w drodze rozporządzenia określonymi składnikami majątkowymi przez czynności między żyjącymi.” (J. BIERNAT, *op. cit.*, s. 81). Por. też J. KOSIK, *op. cit.*, s. 561-562. Sytuację taką przewidują też inne systemy prawne (§ 2325 i n. BGB; § 785 ust. 1 oraz § 951 ABGB; art. 4:90 k.c. holenderskiego).

<sup>160</sup> Np. w prawie polskim od małżonka można zadać jedynie takich darowizn, które zostały uczynione na jego rzecz podczas trwania małżeństwa (art. 994 § 3 k.c.), a w prawie austriackim darowizny odpowiadające dobremu obyczajom wyłączone są od zaliczenia na poczet zachowku (por. § 785 ust. 3 ABGB; B. ECCHER, *op. cit.*, s. 216-217). Podobną regulację przewiduje § 2330 BGB.

<sup>161</sup> Zarazem osoba taka mogła być po wykształceniu się instytucji zachowku uprawniona do otrzymania.

W sposób wyczerpujący powody wydziedziczenia określił dopiero Justynian w noweli 115. Powód wydziedziczenia musiał być w testamencie podany<sup>162</sup>. Odmienny katalog powodów wydziedziczenia był określony dla wstępnych, chcących wydziedziczyć swoich zstępnych (14 wypadków), a odmienny dla zstępnych chcących wydziedziczyć swoich wstępnych (8 przypadków)<sup>163</sup>. Katalog powodów był jednak w swoich założeniach aksjologicznych w obu wypadkach zbliżony. Niektóre z powodów zachowały swą aktualność do dziś m.in. targnięcie się na życie członka rodziny lub usiłowanie pozbawienia go życia (np. przez otrucie), fałszywa denuncjacja lub czynna zniewaga, usiłowanie powstrzymania go od sporządzenia testamentu. Część może być także dziś podstawą do oceny zachowania spadkobiercy, jako niemoralnego i uzasadniać wydziedziczenie (np. zaniedbanie opieki podczas choroby psychicznej wstępnego, odmowa poręczenia za niego, jeśli był w więzieniu, cudzołóstwo z jego żoną lub konkubiną). Niektóre wynikały zaś ze specyfiki prawa rzymskiego okresu justyniańskiego (np. uprawianie czarów, uprawianie zawodu traktowanego jako haniebnym, herezja)<sup>164</sup>.

b) Nie wszystkie z obecnie obowiązujących ustawodawstw znają instytucje wydziedziczenia. W niektórych krajach podobną funkcję spełnia instytucja niegodności dziedziczenia<sup>165</sup>. Spełnienie się przesłanki niegodności oznacza pozbawienie spadkobiercy prawa do dziedziczenia przeznaczonej mu z mocy ustawy części spadku. Wszystkie ustawodawstwa, które przyjęły system zachowku, dopuszczają wyraźnie, aby spadkodawca wydziedziczył spadkobiercę ustawowego i w ten sposób pozbawił go zachowku. Konstrukcja ta opiera się wprost na rozwiązaniach przyjętych w prawie rzymskim.

<sup>162</sup> Por. szerzej J. MERKEL, *Die justinianischen Enterbungsgründe*, [w:] *Gierkes Untersuchung zum Deutsche Rechtsgeschichte*, z. 94 (1908 r.).

<sup>163</sup> Te pierwsze w szerokim zakresie opisuje S.P. KURSA, *Powody wydziedziczenia descendantów wg noweli 115 cesarza Justyniana*, «Studia Prawnicze», 2008 nr 1, s. 85 i n.

<sup>164</sup> Szerzej S.P. KURSA, *Powody*, *cit.*, s. 85 i n.

<sup>165</sup> Por. art. 726-727 KN; art. 4:3 k.c. holenderskiego; art. 1117 k.c. rosyjskiego.

Powody wydziedziczenia są zróżnicowane. Można podzielić je na te wynikające ze sprzecznego z wolą spadkodawcy zachowania uprawnionego, przestępstwa przeciwko spadkodawcy lub osobom jemu najbliższym oraz naruszenie („trwale”, „uporczywe”) obowiązków rodzinnych wobec spadkodawcy<sup>166</sup>. Powodem wydziedziczenia może być też marnotrawstwo<sup>167</sup> lub fałszywa denuncjacja<sup>168</sup>.

Powody wydziedziczenia ewoluują wraz ze zmianami społecznymi, co widoczne jest np. w wypadku wydziedziczenia marnotrawców. Orzecznictwo oraz doktryna starają się też „napełniać” zastane pojęcia ustawowe realną treścią. Tym niemniej widoczne jest dążenie do enumeratywnego określenia przesłanek prowadzących do wydziedziczenia<sup>169</sup>. Praktycznie też w każdym z obecnie obowiązujących systemów prawnych przesłanką skutecznego wydziedziczenia jest wymienienie powodów wydziedziczenia w treści sporządzonego przez testatora testamentu<sup>170</sup>.

<sup>166</sup> Por. art. 1008 k.c. Powody wydziedziczenia określone w tym artykule są zbliżone do prawa niemieckiego gdzie § 2333 BGB stanowi, że spadkodawca może odebrać zstępnemu zachówek, jeżeli ten nastaje na życie, jego, jego małżonka lub innego zstępnego; dopuszcza się rozmyślnego cielesnego znieważenia spadkodawcy albo jego małżonka, dopuszcza się zbrodni lub ciężkiego rozmyślnego występku względem spadkodawcy lub jego małżonka; narusza uporczywie ciążyący na nim z mocy ustawy obowiązek utrzymania spadkodawcy lub prowadzi niemoralny tryb życia wbrew woli spadkodawcy.

<sup>167</sup> Taka regulacja przewidziana była w art. 147 Dekretu o prawie spadkowym („Spadkodawca może wydziedziczyć swego zstępnego z powodu jego marnotrawstwa lub znacznego zadłużenia, jednak z pozostawieniem należnego zachowku zstępnym wydziedziczonemu.”). Por. też § 773 ABGB.

<sup>168</sup> Może być ona także przyczyną niegodności – por. art. 727 pkt 3 KN.

<sup>169</sup> Z obecnie obowiązujących systemów prawnych jedynie o prawie austriackim można powiedzieć, że nie ma tego katalogu określonego enumeratywnie por. § 540-542 i § 772 ABGB. Zagadnienie to jest jednak sporne (por. R. Welsler, [w:] *Kommentar zum ABGB*, Band I, red. P. Rummel, Wien 2000, s. 818-819; B. ECCHER, *op. cit.*, s. 23-24; P. APATHY, [w:] *Kurzkommentar zum ABGB*, cit., s. 509-512).

<sup>170</sup> Por. np. art. 1009 k.c. („Przyczyna wydziedziczenia uprawnionego do zachowku powinna wynikać z treści testamentu”) oraz § 2336 ust. 2 BGB.

## X. ZAKOŃCZENIE

Na zakończenie można poczynić kilka uwag co do możliwych w przyszłości kierunków zmian w zakresie ochrony osób najbliższych spadkodawcy. Można postawić tezę, że system rezerwy będzie z biegiem czasu wypierany przez system zachowku, a ten z kolei przez system roszczeń alimentacyjnych. Zauważalna jest bowiem tendencja do pozostawiania w tym zakresie większej swobody sądowi rozstrzygającemu sprawę. Na chwilę obecną jest ona widoczna w systemie *common law*, ale ten kierunek zmian zapewne w niedługim okresie czasu, będzie miał wpływ na ustawodawstwo innych krajów. Pozwala ona bowiem w sposób elastyczny dopasować ochronę do sytuacji rodzinnej spadkodawcy. Jest więc to niejako powrót do... prawa pretorskiego i określania przez podmiot orzekający o tym, czy należna członkom rodziny spadkodawcy korzyść jest uzasadniona oraz o jej wysokości.

Co do kręgu osób uprawnionych do ochrony i wysokości przyznanej członkom rodziny korzyści, to w zasadzie systemy prawne obowiązujące obecnie nie różnią się od siebie w sposób znaczący. W niedalekiej przyszłości prawdopodobne jest, że przyznanie korzyści osobom najbliższym spadkodawcy będzie uzależnione od ich wieku lub zdolności do pracy zarobkowej, a także pozostawiania ich w rzeczywistych więzach bliskości ze spadkodawcą<sup>171</sup>. Przepuszczalnie możliwa będzie modyfikacja przez samego spadkodawcę wielkości należnego zstępnym zachowku w wypadku wystąpienia ustawowych przesłanek wydziedziczenia, co będzie podlegało ocenie przez sąd. Być może także prawo takie, ze względu na swój cel alimentacyjny, będzie ograniczone kwotowo.

<sup>171</sup> Takie regulacje – uzupełniające zachówek – przewiduje już obecnie m.in. w prawo holenderskie (art. 4:35 k.c. holenderskiego). Na ich podstawie np. osoba, która nie ukończyła 21 roku życia ma prawo żądać od spadkobierców środków koniecznych jej do utrzymania podczas trwających studiów.

PROTECTION OF THE DECEASED'S FAMILY MEMBERS  
IN THE HISTORICAL AND COMPARATIVE PERSPECTIVE

Summary

All of the contemporary legal systems provide special regulations which protect the deceased's family members from order's occurring in his will. Freedom of the testacy is one of the most important rules in the law of successions. Nevertheless it should have limits – the most common example of that situation exists when deceased's orders omits entirely the members of his closest family.

The origins of that protection could be found in the Roman Law. This legal system creates two types of protection – “counter-will formal succession” (previous in the Roman Law evolution) and “counter-will material succession”.

According to the first one, testator has a duty to disinherit all of his sons (*sui heredes*) in the clear and precise words (*exhereditatio nominatim*). He should also disinherit all of the other members of his family (such as daughters or grandchildren); however he has possibility to do so in a general clause. His will would be overthrown if he has not disinherited members of his family. In that case entitled persons acquired the status of the heirs. This system gave no property rights to descendants of the deceased – they had only right to be an heir or to be disinherited (which was described in the rule that *sui heredes* should be set up as heirs or should be disinherited – *sui heredes aut instituendi sunt aut exheredandi*).

According to the second type of protection if deceased did not give part of his property (so called *pars legitima*) to the entitled persons they have a legal claim (*querela inofficiosi testamenti*) to declare his will void. On the ground of that regulation existed fiction that testator, who disinherited the members of his closed family, acting in the mental disorder (*cum colore insaniae*) and violates his father duties (action *contra officium pietatis*). Roman Law protects the entitled person also against all of the donations (those performing during the live of testator and *mortis causa* donations) in which deceased try to evade statutory protection of his family members.

On the ground of Roman Law contemporary legal systems created three main systems of protection. First one, is a system of so called “compulsory portion of an inheritance” or “reserve” (*la réserve*), which have been established in the French Civil Code from 1804. According to this system entitled persons had after testator's death right to inherit his property and they acquired by the way of inheritance part of his property. Similar system (so called *mèjora*) exists in Spain and in the most of the South-American legal systems.

The second system can be described as “legitimate portion” (*zachowek, der Pflichtteil*) exists in for example German Civil Code (BGB), Polish Civil Code or Austrian Civil Code (ABGB). According to this system deceased's family members have no rights of inheritance. Nevertheless they have claim for pecuniary compensation in the amount of the part of their statutory succession.

The third system could be called as a “system of financial provision from deceased's estate” or “system of right to elective share”. This system exists in the common law countries (England, Canada or Australia). The entitled persons (usually deceased's children and wife) have claims against beneficiaries of the deceased's will. Court has a discretionary power to establish beneficiaries' obligation to guarantee them the same standard of living as they have during the life of the deceased.

Moreover in all of those three systems the circle of the persons entitled to statutory protection is similar. Legislator tries to protect at first deceased's spouse and children. In some countries he extends this protection over the parents or siblings of the deceased.

The number of possible new resolutions in the area of the deceased's family members protection is really enumerated. All of them are based more or less on the Roman Law. Probably in the future the third system (“system of financial provision from deceased's estate”) will force out other systems because it gives the judge possibility to take in to account all of the circumstances of the deceased situation and real emotional and social bonds between deceased and members of his family.