

JAN KOSIK (Wrocław)

POWOŁANIE WYKONAWCY TESTAMENTU WEDŁUG KODEKSU CYWILNEGO

1. Testament pociąga za sobą przewidziane postępowania. Według regulacji kodeksowej, którą warto by ulepszyć, mogą one trwać (zależnie od formy sporządzenia testamentu) dość długo¹. Występuje m.in. złożenie tego aktu w państwowym biurze notarialnym (biurze spadku), otwarcie i ogłoszenie go, złożenie w sądzie spadku, który znów prowadzi postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku;

¹ Z literatury przedmiotu: A. Baziński, *Prawo spadkowe. Komentarz*, Łódź 1948, s. 272 in.; W. Berutowicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1984, s. 387 in.; F. Błahuta, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 3, Warszawa 1972, s. 1904 in.; W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1983, s. 280 in.; W. Chojnowski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1951, s. 175 in.; Z. Czernski, *Testamenty*, Warszawa 1983, s. 29 in.; B. Dobrzański, *Jakie zmiany w stosunku do prawa spadkowego z 1946 r. wprowadzi kodeks cywilny?*, Pal., 1964, nr 7, s. 4 in.; tenże, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 1969, s. 912 in.; J. Fabian, *Pełnomocnictwo nieodwołalne i nie gasnące wskutek śmierci mocodawcy*, NP, 1958, nr 1, s. 40 in.; J. Gwiazdomorski: *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, s. 375 in.; *Zarys prawa spadkowego*, Warszawa 1961, s. 233 in.; *Zarys prawa spadkowego*, Warszawa 1963, s. 245 in.; *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1967, s. 303 in.; *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1972, s. 274 in.; *Prawo spadkowe w zarysie*, zaktualizował A. Mączyński, Warszawa 1985, s. 252 in.; J. Jodłowski, *Głosa do orzeczenia SN z 24 X 1966 r.*, OSPiKA, 1967, poz. 286, przyp. 5; J. Liberman, *Pełnomocnictwa nie gasnące ze śmiercią mocodawcy w praktyce niespornej*, NP, 1955, nr 1, s. 80; J. S. Piątoski, *Prawo spadkowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1979, s. 173 in.; M. Planiol, *Podręcznik prawa cywilnego (o darowiznach i testamentach)*, tłumaczenie A. Stomińskiego, Warszawa 1922, s. 133 in.; J. Policzkiwicz, W. Siedlecki, E. Wengerek, *Postępowanie nieprocesowe*, Warszawa 1980, s. 241 in.; K. Potrzebowski, *Odpowiedź na pytanie prawne, czy spadkodawca może w myśl art. 986 k.c. ustanowić kilku wykonawców testamentu?*, Pal., 1966, nr 2, s. 56; K. Przybyłowski, *Swoboda testowania. Materiały dyskusyjne do projektu k.c. PRL*, Warszawa 1955, s. 243 in.; W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 1979, s. 421 in.; M. Sośniak, *Prawo cywilne i rodzinne w zarysie*, t. III, *Prawo rzeczowe, rodzinne i spadkowe*, Katowice 1985, s. 278-279; L. Stecki, [w:] *Kodeks cywilny z komentarzem*, Warszawa 1980, s. 870 in.; S. Szer, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1955, s. 80 in.; B. Walaszek, *Stanowisko prawne wykonawcy testamentu*, NP, 1959, nr 4, s. 435 in.; tenże, *Krytyczny przegląd teorii dotyczących stanowiska prawnego wykonawcy testamentu*, ZNUJ, *Prace Prawnicze*, 1959, nr 6, s. 175 in.; S. Wójcik, [w:] *System prawa cywilnego*, t. IV, *Prawo spadkowe*, Ossolineum, 1986, s. 266 in.; F. Zoll, *Prawo cywilne w zarysie*, t. IV, Kraków 1948, s. 202 in.

niekiedy wchodzi w grę także sądowe przesłuchanie świadków ustnego oświadczenia ostatniej woli (art. 952 § 3 k.c.) i przesłanie protokołu przesłuchania do biura spadku (art. 661-663 k.p.c.). W razie powołania przez spadkodawcę wykonawcy testamentu może nastąpić odmowa osoby powołanej (art. 987 k.c., art. 664 k.p.c.), także zwolnienie jej (art. 990 k.c., art. 691 k.p.c.). Jeśli spadkodawca nie ustalił innego zakresu, „wykonawca testamentu powinien zarządzać majątkiem spadkowym, spłacić długi spadkowe, w szczególności wykonać zapisy i polecenia, a następnie wydać spadkobiercom majątek spadkowy zgodnie z wolą spadkodawcy i z ustawą“ (art. 988 § 1 k.c.). Dokonuje on także czynności określonych częściowo w k.p.c. (art. 635 § 2, 637 § 1, 652, 655 § 1, 665). Jednak nie wspomniano go w szczególności w art. 666-668 k.p.c.

2. Są interesujące dane (dawne i nowe, własne i obce) na temat wykonawcy testamentu, zwłaszcza jego powołania i zakresu działania. Na przykład Maria Mickiewiczówna, córka Władysława (syna Adama), w swym testamencie z 10 VI 1950 r. powołała jego wykonawcą Jeana Gossa, pisząc m.in.: „Wszystko, co będę posiadać w chwili śmierci zapisuję Państwu Polskiemu [...]. Mój apartament i meble, które nie mają wartości historycznej, będą należały do Jeana Gossa“². Wykonawca ten jednak „[...] nie wypełnił warunków testamentu Marii Mickiewiczówny. Część muzealiów zatrzymał sobie wbrew jej woli i potem sprzedawał je w Paryżu“³.

Obawiając się nienależytego wykonania testamentu, z powodu niedbalstwa lub złej woli, testatorka, o której właśnie mowa, powierzyła wykonanie człowiekowi, do którego zapewne żywiła zaufanie. Wybrała wszelako, jak się okazało, osobę niegodną. Dążąc do zapewnienia wykonania swej ostatniej woli, prawdopodobnie zrobiłaby lepiej, gdyby do tego powołała w miarę możliwości nie jedną, lecz np. dwie osoby.

Konstrukcja owego pośmiertnego, jak to określono⁴, pełnomocnictwa ma swoje cechy szczególne. Nad jedną z nich, nad możliwym ustanowieniem jednego lub kilku „pośmiertnych pełnomocników“ można się zastanowić w granicach niniejszego wywodu. Obok zaznaczonej kwestii zaufania spadkodawcy, jego ochrony, wchodzi w rachubę także wzgląd na większy czy trudniejszy zakres jego rozrządzeń, na sytuację, w której jeden wykonawca może nie podołać wszystkim obowiązkom⁵. Również w naszym kraju nie jest to sprawa czystej teorii. Jak autorowi wiadomo, i przy spadku obejmującym tylko przedmioty własności osobistej, niedużym majątku, sprostanie obowiązkom w praktyce wymagało czasu i wielu wysiłków, których nie szczydziła para wykonawców testamentu.

² Dane z wypowiedzi J. Odrowąża-Pieniążka, dyrektora Muzeum Literatury im. Adama Mickiewicza w Warszawie, pt. *Nie istniejący prawnuk Adama Mickiewicza*, „Życie Literackie“, 1986, nr 29, s. 13; tenże, *Materiały mickiewiczowskie i mistyfikacje*, „Życie Literackie“, 1986, nr 34, s. 13; B. Zakrzewski, *O dzieciach Władysława Mickiewicza*, „Życie Literackie“, 1986, nr 31, s. 13.

³ J. Odrowąż-Pieniążek, *Nie istniejący prawnuk...*

⁴ Tak M. Planiol, *op. cit.*, s. 133. Inne ujęcie rzeczy np. w lapidarnym skrócie J. Gwiżdżomorskiego, (w książce z 1972 r., s. 275): „Wykonawca testamentu nie jest niczym przedstawicielem“.

⁵ W szczególności K. Potrzobowski, *op. cit.*, s. 56, 57.

Być może, że właśnie taki ich skład, kobieta i mężczyzna, sprzyja w niejednej sytuacji wykonaniu woli osoby zmarłej, tej, której, ogólnie biorąc, należy się poszanowanie i ochrona nie tylko w sprawach spadkowych. Spadkobiercy wszelako i inni żywi, w kwiecie wieku (niekiedy nawet mąż zaufania — wykonawca testamentu), nieraz o tym zapominają. Niektórzy nie chcą pamiętać.

3. Rezygnując z historycznoporównawczych uwag o ustawodawstwach obcych, trzeba jednak przypomnienia, że według art. 137 § 1 pr. spadk.⁶ spadkodawca mógł ustanowić w testamencie jednego lub kilku wykonawców testamentu. Jeśli ich ustanowił — dwóch lub więcej — bez oznaczenia sposobu ich działania, podlegali oni przepisowi art. 142 pr. spadk., według którego w sprawach przekraczających zakres zwykłego zarządu mogli oni działać tylko łącznie. Przy tym było też wyraźne ustalenie: wykonawca testamentu wypełnia swe obowiązki pod nadzorem sądu (art. 139 pr. spadk.).

W okresie generalnego uspołeczniania rzeczy i spraw, poddawania nowym regulacjom także problematyki spadkowej, doszło do dezaprobaty wspomnianych tu przepisów. Nastąpiło ograniczenie swobody testatora sięgające także do ustanowienia wykonawcy testamentu. Pojawiło się ujęcie krótsze: spadkodawca może w testamencie powołać wykonawcę testamentu.

Ujęcie to — zawarte w projektach k.c. PRL z 1954 r. (art. 803 § 1), 1955 r. (art. 814 § 1), 1960 r. (art. 1092 § 1), 1961 r. (art. 938 § 1) i 1962 r. (art. 976 § 1) — znajduje się w art. 986 § 1 k.c. Mowa w nim nie o jednym wykonawcy ani też wykonawcach (dwóch, kilku), lecz o „wykonawcy“. Nastąpiło, można tak uważać, zamierzone odejście od wyraźnej koncepcji art. 137 § 1 pr. spadk., także art. 142 pr. spadk., tym bardziej że odpowiednika tego ostatniego przepisu nie ma w k.c. Można też wnioskować, że litera art. 986 § 1 k.c. dopuszcza powołanie tylko jednego wykonawcy testamentu. Wszakże przy tym wnioskowaniu nie brakuje wątpliwości, czy takie ograniczenie dawnej konstrukcji było potrzebne w zakresie podjętej przebudowy prawa cywilnego i czy przyniosło ono zmianę na lepsze. Nasuwa się też spostrzeżenie, że i pod rządem k.c. możliwe jest powierzenie wykonania testamentu osobie prawnej, jeśli to nie przekracza zakresu jej działalności, w tym jej zdolności prawnej przewidzianej w ustawie i w opartym na niej statucie. W razie spełnienia tego wymagania mogłyby wystąpić kolegialny wykonawca testamentu, np. zarząd stowarzyszenia. Jednak przy owych wątpliwościach rzeczą główną jest w końcu takie uregulowanie wykonania testamentu, które by mogło służyć w miarę pełnemu urzeczywistnieniu woli spadkodawcy, ilekroć ma wykonać ją czy to osoba fizyczna, czy osoba prawna.

Wobec tego kryterium, podstawowego w sprawach testamentów, rozwiązanie zagadnienia, które przyniósł na końcu długiej drogi projektowania przepis art. 986 § 1 k.c., przedstawia się jako ułomne.

⁶ Dekret z 8 X 1946 r., Dz.U. nr 60, poz. 328. O problematyce art. 137 i n. pr. spadk. w szczególności J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, s. 375 i n.; B. Wałaszek, *Stanowisko prawne wykonawcy testamentu*, s. 435 i n.

4. Trzeba wyjaśnienia, czy w piśmiennictwie wypowiedziano się przeciw możliwości powołania kilku, choćby tylko dwóch wykonawców testamentu, czy może wskazano względy przeciw dopuszczalności takiego powołania. W 1966 r. przedstawione zostało pytanie prawne, czy spadkodawca może w myśl art. 986 k.c. ustanowić kilku wykonawców testamentu⁷. Nie uzewnętrzniła się ta kwestia w materiałach dyskusji nad projektem kodeksu cywilnego ogłoszonych w 1955 r.⁸ Omawiając treść testamentu, K. Przybyłowski zajął się podstawowymi postanowieniami (ustanowienie spadkobiercy, zapis, ograniczenia w interesie członków rodziny spadkodawcy). Jego stosunek do zagadnienia wykonawcy testamentu znajduje (w podsumowaniu referatu) wyraz następujący: „Słuszny jest natomiast zarzut, że wykonawcy testamentu poświęca projekt stosunkowo dużo przepisów (w porównaniu np. do zapisu). Dysproporcja ta ulegnie jednak zmniejszeniu, jeżeli przepisy o zapisie zostaną uzupełnione zgodnie z postulatami referatu“⁹.

Przedstawiając sytuację prawną wykonawcy testamentu, B. Walaszek wyraził pogląd, że „mimo niezbyt częstego występowania tej instytucji w praktyce“¹⁰ są ważne względy za utrzymaniem jej także w przyszłym kodeksie cywilnym. Jednak w swych propozycjach paru zmian czy uzupełnień projektowanych przepisów nie zabrał on głosu w sprawie ograniczonego powołania wykonawcy testamentu przewidzianego w art. 803 § 1 (proj. k.c. z 1954 r.) i art. 814 § 1 (proj. k.c. z 1955 r.)¹¹. Pewną pomocną informację w tej materii, może i klucz do zagadki można znaleźć w pracy S. Szer¹². Mowa w niej o osobie wykonawcy (bez notki o kilku wykonawcach), z przytoczeniem art. 427 k.c. RSFR z 1922 r. przewidującego dopuszczenie powołania: wykonawcy testamentu.

W książce o prawie spadkowym wydanej w 1959 r. J. Gwiazdomorski wyjaśnił w szczególności, z jakich względów spadkodawca może się decydować na powołanie wykonawcy testamentu, co przemawia przeciw możliwości pozostawienia wyboru tego wykonawcy osobie trzeciej, w jaki sposób można ustanowić kilku wykonawców, czy można ustanowić wykonawcę nawet dla spadkobiercy ustawowego, czy wówczas, gdy wykonawca testamentu ma zarządzać spadkiem, może zarządzać spadkiem spadkobierca (lub, można też zapytać, kurator spadku), jakie wnioski może złożyć wykonawca testamentu, kiedy on może być likwidatorem spadku, jakie są sposoby wypełnienia jego zasadniczej funkcji. Książka zawiera także wyjaśnienie, że wykonawca testamentu, który ma zarządzać spadkiem. „[...] ma prawo i obowiązek objąć spadek w swe władanie [...]“¹³, że roszczeń swych nie mogą dochodzić przeciw niemu ani spadkobiercy konieczni (uprawnieni do zachowku), ani zapisobiercy, że nie

⁷ O tym K. Potrzebowski, *op. cit.*

⁸ Zwłaszcza K. Przybyłowski, *op. cit.*, s. 243 i n.

⁹ *Ibidem*, s. 275 oraz na s. 270 zbieżna uwaga J. Gwiazdomorskiego: „Instytucji zapisu poświęca projekt zaledwie siedem artykułów, to znaczy tyle, co instytucji wykonawcy testamentu“.

¹⁰ B. Walaszek, *Stanowisko prawne...*, s. 446.

¹¹ *Ibidem*, s. 446, 447.

¹² S. Szer, *op. cit.*, s. 80-82.

¹³ J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, s. 378.

może on m.in. złożyć wniosku o stwierdzenie nabycia spadku, ani zbyć spadku, ani też wytoczyć powództwa służącego do ochrony dziedziczenia. Ponadto, interesuje zawarte tu przedstawienie sprawy nadzoru sądu spadku nad wykonywaniem przez wykonawcę testamentu jego zadań, także kwestii działania kilku wykonawców powołanych do sprawowania ich funkcji równocześnie. Można nadmienić, że stosunek zarządu spadkiem powierzonego wykonawcy przez testatora, w różnych zakresach, do działu spadku znajduje objaśnienie w komentarzu A. Bazińskiego¹⁴. Wniosek, że wykonawca testamentu jest uprawniony do dokonania działu spadku (według art. 988 § 1 k.c.), „[...] byłby wszakże oparty na zbyt kruchej podstawie”¹⁵.

W dziełach J. Gwiazdomorskiego z lat 1959, 1967, 1972 nie występuje zagadnienie ograniczonego powołania wykonawcy testamentu widocznego w projektach i w kodeksie. W jego *Zarysach prawa spadkowego* z lat 1961 i 1963 zawarte są jednak informacje następujące. W pierwszej z tych prac w uwadze do przytoczonego art. 137 § 1 pr. spadk. (s. 233, przyp. 2): „Podobnie art. 938 § 1 proj. k.c. PRL, gdzie jednak o możliwości ustanowienia kilku wykonawców testamentu nie ma już wzmianki”. W drugiej pracy taka sama uwaga (s. 245, przyp. 2) — ze wskazaniem art. 976 § 1 proj. k.c. PRL. Autor wszelako nie wyraził opinii na temat braku owej ważnej wzmianki w projektach kodeksu cywilnego z tamtego czasu. W publikacjach, o których mowa, właściwe wywody znajdują się w pracy pt. *Wykonawca testamentu*, wszakże w wydaniu pośmiertnym z 1985 r. (zaktualizował A. Mączyński) właściwy rozdział (XIII) ma tytuł „Wykonawcy testamentu” (zawarty i tu wizerunek ukazuje „wykonawcę” i nie podaje motywów przepisu art. 986 § 1 k.c.).

Według poglądu B. Dobrzańskiego od 1 I 1965 r. nie ma, jak to określił, w zasadzie dopuszczalności powołania dwóch lub więcej wykonawców testamentu¹⁶. Wziąwszy jednak pod uwagę wypadek dokonania w praktyce takiego powołania, uznał on, że nie będzie potrzeby nieprzypisania temu rozrządzeniu testatora jakiegokolwiek znaczenia, jeżeli jeden tylko powołany przyjmie obowiązek, a pozostali odmówią tego przyjęcia. Autor dodał, że sąd spadku powinien więc przyjmować przewidziane oświadczenia (art. 664 k.p.c.) także wówczas, gdy są składane przez dwóch lub więcej powołanych na wykonawców testamentu. Można jednak zauważyć, że art. 987 k.c. i art. 664 k.p.c. nie zawierają takich wyraźnych ustaleń, jakie zawierał art. 138 pr. spadk. w przedmiocie przyjęcia lub odrzucenia obowiązku wykonawcy. Możliwa jest sytuacja, w której dwaj wykonawcy testamentu, nie złożywszy w tej mierze żadnego odpowiedniego oświadczenia, objęli spadek w posiadanie i starannie zarządzają nim, a spadkobiercy, szanując wolę spadkodawcy, nie zgłaszają zastrzeżeń.

Większa liczba rozrządzeń testamentowych może powodować niemożliwość wykonania wszystkich obowiązków przez jednego wykonawcę testamentu. Oto rzecz dla spadkodawcy istotna, należąca też do wykładni art. 986 § 1 k.c. Została ona

¹⁴ A. Baziński, *op. cit.*, s. 277, 278.

¹⁵ J. S. Piątoski, *op. cit.*, s. 174.

¹⁶ B. Dobrzański, *Komentarz*, s. 936; tenże, *Jakie zmiany*, s. 14; podobnie L. Stecki, *op. cit.*, s. 871; a także S. Wójcik, [w:] *System...*, s. 266, 267, z uwagą m.in., że dopuszczanie powołania kilku wykonawców nie jest celowe.

uwydatniona w pytaniu prawnym, o którym była już mowa, dotyczącym możliwości ustanowienia pod rządem k.c. kilku wykonawców testamentu. W odpowiedzi na nie K. Potrzebowski zajął się stosunkiem art. 986 k.c. do art. 137 pr. spadk., rozstrzygnął negatywnie kwestię, czy analogia do zlecenia lub pełnomocnictwa mogłaby upoważniać do interpretacji rozszerzającej i dopuszczenia powołania z woli testatora więcej wykonawców (wyjątkowej instytucji prawnej nie można interpretować rozszerzająco), opowiedział się on jednak za dopuszczalnością podstawienia, także za zapatrywaniem Dobrzańskiego. Jak gdyby na otarcie łez, owa odpowiedź zawiera uwagę, że przy większej liczbie rozrządzeń jeden wykonawca testamentu (mimo osobistego charakteru swych obowiązków) może powierzyć dokonanie oznaczonej czynności osobie trzeciej, np. ustanowić zarządcę nieruchomości objętej spadkiem, ustanowić pełnomocnika.

Wszakże nasuwa się dalej nieustępliwa wątpliwość, jakie mogłyby być powody ograniczenia przewidzianego w art. 986 § 1 k.c., a nadto tak ściślej wykładni tego przepisu. Odbiega od niej linia Sądu Najwyższego, którego tłumaczenie nie mniej ważnego przepisu art. 952 k.c. (idące może za daleko, choć ze swoją racją) umożliwiło m.in. osobie niemej sporządzenie testamentu ustnego¹⁷. Może to usprawiedliwić domysł, że, w rozważanej w przyszłości odpowiedniej sprawie, Sąd Najwyższy mógłby tłumaczyć szerzej także art. 986 § 1 k.c. i aprobować powołanie np. dwóch lub trzech wykonawców testamentu. Uznawanie nieważnych testamentów allograficznych (art. 951 k.c.) — znana sprawa — za testamenty ustne w rozumieniu art. 952 k.c., nie zawsze zgodnie z tym przepisem, uznawanie gestów zastępujących mowę za słowa — wszystko to skłania do refleksji nad stanem prawa, treścią i formą przepisów, ich tłumaczeniem i stosowaniem. Tym bardziej, że przepisy owe dotyczą wielkiego tematu, śmierci człowieka.

5. „I tak tego dnia, porządkując, myślałem intensywnie o swojej śmierci. Należałoby sporządzić testament, choćby w zwięzłej notatce i zlecić opiekę nad moimi papierami literackimi. Ciągle się waham i ciągle odkładam“¹⁸. Autor tych słów, Jerzy Zawieyski, piszący pod datą 9 IV 1961 r. o wielkim, jak to określił, nieporządku w swoich papierach, zmarł jednak bez testamentu w dniu 18 VI 1969 r. Według postanowienia sądu z 24 IV 1971 r. spadkobiercą tego znanego pisarza została jego siostra, Helena Styczyńska. Pismem z 4 V 1974 r. powierzyła ona zarząd z pełnomocnictwem do spraw literackich przyjacielowi pisarza, dr. Stanisławowi Trębaczkiwiczowi, a po jego śmierci w dniu 26 VIII 1980 r. Bogusławowi Witowi.

¹⁷ Patrz orzeczenie SN z 20 IX 1968 r., OSN, 1969, poz. 102, z zastrzeżeniem J. S. Piątońskiego, *op. cit.*, s. 131; także orzeczenie SN z 14 I 1982 r., OSN, 1982, nr 6, poz. 91. Można nadmienić, że J. Polickiewicz, *Głos w dyskusji nad księgą piątą projektu kodeksu cywilnego*, PiP, 1960, nr 7, s. 117, wskazał ważny wzgląd za dopuszczalnością sporządzenia przez starego spadkodawcę, mającego zstępnych, nie testamentu ustnego, lecz tylko testamentu notarialnego.

¹⁸ J. Zawieyski, *Kartki z Dziennika*, „Kierunki“, 1982, nr 8. Tamże notatka (pod datą 9 IV 1961 r.) — dokonujących wyboru i opracowania tekstu J. Z. Brudnickiego i B. Wita — z której pochodzą dane o śmierci pisarza i o późniejszych zdarzeniach przedstawione dalej. Omówiony po nich testament ustny z informacją udostępniła mgr K. Roszek-Masiak, przyjaciółka zmarłej S.Z.H.

Znajomość ogłoszonej części *Dziennika*, z niektórymi innymi utworami, może upoważniać do domniemania, że gdyby J. Zawieyski sporządził testament, prawdopodobnie sam powierzyłby wykonanie go przyjacielowi Trębaczkiwiczowi (może, by mu pomóc, powołałby jeszcze drugiego wykonawcę). Jego „ciągłe wahanie i odkładanie“ odsłania tę stronę niezwyklego aktu, testamentu, której nie widać nieraz w ustawowych wyrażeniach, ich objaśnieniach, komentarzach. Wskazuje ono, jaka bywa miara owej swobody powzięcia decyzji i wyrażenia woli, woli ostatniej.

Myśląca o swojej śmierci Stanisława Z. H. sporządziła w dniu 16 IX 1978 r. w W. w obecności trzech świadków testament ustny, który obejmuje m.in. postanowienie (V): „Wykonawcami mojego testamentu czynię osoby: E.O. i K.R.M. Wykonawcy ustalą i podzielać udziały dla spadkobierców i wykonają zapisy dokonane w dzisiejszym moim oświadczeniu woli. Wykonawcy niniejszego testamentu wykonają moją wolę w całości, pokryją koszty mojego pogrzebu, wydatki i zobowiązania w pierwszym rzędzie“.

W postanowieniu sądu z 5 XII 1983 r. stwierdzono, że spadek po S.Z.H., zmarłej dnia 2 XII 1978 r., na podstawie testamentu z 16 IX 1978 r. nabyły: jej siostra K. G., także powołana M.M. oraz oznaczona jednostka organizacyjna — po 1/3 części spadku każda. W związku z tym spadkiem dokonane były czynności, do których należały: oględziny, spis inwentarza, oszacowanie ruchomości, zwłaszcza mebli i księgozbioru, przechowanie, przewozy, sprzedaż, spłacanie długów, w szczególności wykonanie zapisów, informowanie spadkobierców o ich udziałach, toku postępowania, przewidywanym dziale majątku po wykonaniu zobowiązań i sporządzeniu rachunku z zarządu, wypłata zaliczek. Sprawowany zarząd spadkiem wymagał wspólnych wysiłków wykonawców testamentu. Pracowali oni, także fizycznie, nie bez rozbieżności zdań, trudnych rozmów, borykając się z różnymi kłopotami. Można jednak zauważyć, że opinie sporne, jakie między nimi występowały, przyczyniały się do wzmocnienia odpowiedzialności za możliwie prawidłowe prowadzenie spraw, za ochronę inwentarza spadku i uzyskanych ze sprzedaży pieniędzy. Uciążliwe były podróże wykonawcy (nie mającego zresztą urzędowego zaświadczenia ze stwierdzeniem powołania na wykonawcę testamentu) mieszkającego daleko od położenia majątku spadkowego. Wykonywane prace wymagały nie tylko pełnej zdolności do czynności prawnych (art. 986 k.c.), ale i oddania się im, dobrej znajomości rzeczy, doświadczenia i poziomu moralnego.

6. Niniejsze rozważania mogą być użyteczne w dyskusji nad zmianami w k.c. o charakterze merytorycznym, redakcyjnym, a także technicznym (np. zmiana brzmienia art. 951 k.c.). Były złudzenia zmierzchu czy anachronizmu ksiąg wieczystych, hipoteki, weksla, wszelako iluzje, jeśli nie przeminęły, mijają, a fakty zostają. Zakwestionowane rzeczy są nadal użyteczne we właściwym zakresie. Również miejsce wykonawcy testamentu w prawie spadkowym było widziane w szarych barwach. Może to też nietrafna ocena. Jeśli nawet dane z praktyki dotychczasowej przemawiają przeciwko omawianej instytucji¹⁹, nie można by negocjować jej

¹⁹ W związku z tym np. uwagi F. Błahuty, *op. cit.*, s. 1904; J. S. Piątońskiego, *op. cit.*, s. 173; S. Wójcika, [w:] *System...*, s. 267.

tradycyjnego znaczenia społecznego i odmawiać roli w przyszłości. Dziś, jak dawniej, niejeden spadkodawca, ten wahający się i odkładający decyzję, choć nie ma fortuny, szuka wskazań, zastanawia się nad sposobami dobrego sporządzenia i wykonania testamentu. Należałoby wszakże powiedzieć, że sprawy zmarłych z testamentem, a także tych bez testamentu, wszystkie, miejskie i wiejskie (niektóre z prośbą zmarłego w jego notatce lub tylko w pamięci osoby bliskiej), wymagają prawidłowego prowadzenia. Choć nie ma wykonawcy powołanego w sporządzonym testamencie, to jednak spodbiercom, testamentowym i ustawowym, także zapisobiercom trzeba nieraz wsparcia przy rozwiązywaniu pozostawionych przez spadkodawcę (niekiedy w jego prośbie) zadań, nieraz pomocnego działania fachowych „wykonawców“. Wchodzi w rachubę np. opieka nad dorobkiem zmarłego autora, wynalazcy w danej dziedzinie twórczości. I tu, w granicach takiej opieki, mogłyby być przydatne, choćby pośrednio, rozsądne przepisy o wykonawcy testamentu.

Temu, kto myśli o swojej śmierci, sporządza z trudem testament, w którym ustanawia z ufnością jego wykonawców, osoby powołane nie powinny bez ważnych powodów odmawiać tej wyjątkowej formy pomocy. Z pewnością, przy dzisiejszych niełatwych warunkach życia, różnych przeciwnościach, brakach środków i czasu, sprawa przyjęcia takiego obowiązku wywołuje obawy, jeśli nie sprzeciw. Należałoby jednak uwzględnić stronę moralną sprawy. Dotyczy ona ludzkiej solidarności z ludźmi stojącymi nad grobem i zmarłymi, nie bez wartości i dla tych, którzy przyjdą na świat. Nie tylko cmentarzom, nagrobkom (nierazko naruszonym, uszkodzonym), ale może i testamentom, ich wykonaniu należałoby się głębsze poszanowanie, także w prawodawstwie, w konstrukcji prawnej i wykładni. Nie powinno w niej zabraknąć sugerowanej tu możliwości powołania dwóch wykonawców testamentu do sprawowania ich funkcji równocześnie pod nadzorem sądu²⁰. Nie widać względów społeczno-gospodarczych, m.in. w materiałach do projektów kodeksu cywilnego, w literaturze i orzecznictwie, przeciw swobodzie testowania w tej umiarkowanej postaci. Stoi zaś za nią wzgląd na ochronę człowieka²¹, który z myślą o śmierci pragnie zapewnić dbałość dwóch głów, nie jednej, o dorobek całego życia zgodnie ze swą wolą i z ustawą. Może on też ufać, że nie tak trudno będzie podjąć tę dbałość we dwójkę, cięższe bowiem bywa decydowanie się w pojedynkę na przyjęcie zadań wykonawcy testamentu.

²⁰ J. Gwiazdomorski (w książce z 1967 r., s. 305) zaznaczył, że w niektórych ustawodawstwach wykonawca testamentu jest poddany dość szerokiemu nadzorowi sądu, podczas gdy ani w k.c., ani w k.p.c. nie ma przepisów w tej mierze. Autor dodał znamienne słowa: „Widocznie redaktorzy obu kodeksów wychodzili z założenia, że nadzór sądu spadku nad działalnością osoby, którą obdarzył swym zaufaniem spadkodawca, nie jest potrzebny“. Prawdopodobne założenie nasuwa spostrzeżenie następujące. Obdarzony zaufaniem może być w końcu osobą niegodną, jak np. wykonawca testamentu Marii Mickiewiczówny. Jednak nadzór sądu spadku nie jest zbędny i wówczas, gdy osoba przez testatora powołana okazuje się człowiekiem godnym zaufania. Zapewne i jej (w związku z zarządzeniem spadkiem, w toku nie najlepiej uregulowanego postępowania) potrzeba nadzoru w dobrym tego słowa znaczeniu — oparcia, pomocy. Nadzór sądu spadku, jego rozstrzygnięcia byłyby niezbędne w braku przewidzianej zgody powołanych wykonawców testamentu w określonych sprawach dotyczących zarządu spadkiem.

²¹ O ochronie w innym zakresie S. Wójcik, *Ochrona interesów jednostki w polskim prawie spadkowym w zakresie powołania do dziedziczenia*, ZNUJ, Prace Prawnicze, 1981, nr 98, s. 171 i n.

7. Spadkodawca i osoby obdarzone jego zaufaniem powinny brać pod uwagę, że wykonywanie testamentu wymaga nie tylko pełnej zdolności do czynności prawnych (art. 986 § 2 k.c.). Trzeba oddania się tej pracy, niepowierzchowej znajomości rzeczy, doświadczenia życiowego i poziomu moralnego. Wreszcie należałoby uwzględnić, że różnice charakterów, choroby i wypadki, niekiedy nadzwyczajne, mogą bądź utrudniać, bądź uniemożliwić (zwłaszcza powołanej jednej tylko osobie) wykonanie testamentu.