Glosa

I. Testament ustny sporządza się w sposób następujący (art. 952 § 1 *in fine* k.c.).

A. Spadkodawca oświadcza swą ostatnią wolę ustnie, podając treść testamentu. Spadkodawca ma wyrazić, jaka jest jego wola, on ma wskazać, jakie korzyści i komu przeznacza. Nie wystarczy ograniczenie się spadkodawcy do potakiwania i przyjęcia treści podsuniętej, zaproponowanej i wyrażonej, czy odczytanej przez kogoś innego.

B. Spadkodawca oświadczenie swoje kieruje bezpośrednio do jednocześnie obecnych co najmniej trzech świadków, którzy muszą być w sposób wyraźny lub choćby dorozumiany przez spadkodawcę lub na jego polecenie do spełnienia roli świadków wezwani, muszą być świadomi swojej roli i do jej spełnienia gotowi.

Tylko te dwa człony stanu faktycznego stanowią elementy formy testamentu ustnego.

II. Testament ustny bywa sporządzany na wsi dość często. Wskutek tego przy redagowaniu kodeksu cywilnego nie można było tej formy testamentu pominąć. Ale członkowie Zespołu prawa cywilnego materialnego Komisji Kodyfikacyjnej dobrze zdawali sobie sprawę z niebezpieczeństw, jakie z tą formą testamentu się łączą. Ustne oświadczenia spadkodawcy niejednokrotnie są mało precyzyjne, mogą być wskutek tego — także przez świadków testamentu — rozmaicie, a może całkiem błędnie zrozumiane. Może być nawet wątpliwe, czy w danym wypadku spadkodawca chciał przez złożenie danego oświadczenia sporządzić testament, czy też wyrażał tylko swój zamiar sporządzenia testamentu w przyszłości, usiłował ustnie sformułować projekt swego testamentu itp. Oczywiście także, a nawet przede wszystkim może być wątpliwe, jaka była treść rozrządzeń testamentowych. Do usunięcia tych wszystkich wątpliwości powołani są głównie świadkowie testamentu ustnego. Ale świadkowie — nawet starając się jak najusilniej, jak najuczciwiej spełnić swój obowiązek — mogą minąć się z prawdą. Naprzód świadkowie mogli spadkodawcę źle zrozumieć. Po wtóre świadkowie mogli oświadczenie spadkodawcy nie dobrze zachować w pamięci, i albo nie móc sobie przypomnieć, jak brzmiały rozrządzenia spadkodawcy albo też — co gorsza — mieć mylne wyobrażenie co do treści jego wypowiedzi. Wreszcie może się także zdarzyć, że świadkowie — a może tylko niektórzy z nich — celowo i świadomie treść oświadczenia spadkodawcy przekręcą.

Powyższa niedoskonałość formy testamentu ustnego wywołuje obawę, że może łatwo dojść do stworzenia fikcji, iż testament ustny został sporządzony, albo też do nadania rzeczywiście sporządzonemu testamentowi ustnemu odmiennej treści, niż on ją miał w rzeczywistości, albo wreszcie do doprowadzenia do tego, że istnienie prawidłowo sporządzonego ustnego testamentu zostanie przemilczane.

III. Powyższe niebezpieczeństwa, łączące się z formą testamentu ustnego, usiłowano w granicach możliwości zmniejszyć w dwojaki sposób [1]:

a. przez zaliczenie testamentu ustnego do testamentów szczególnych, przy równoczesnym dość ciasnym zakreśleniu stanów faktycznych, przy których realizacji testament ustny może być sporządzony (art. 952 § 1 *in princ* k.c.; doniosłość tego przepisu jest przez SN stale nie doceniana);

b. przez wprowadzenie dość daleko idących ograniczeń dowodowych, wynikających z art. 952 §§ 2, 3 k.c.

IV. Od podanych wyżej w ust. I, pod A i B, elementów formy testamentu ustnego odróżnić należy dwa problemy dowodowe. Pierwszy z nich dotyczy sposobu udowadniania faktu sporządzenia oraz istnienia wszelkich przesłanek ważności, a w szczególności przestrzegania przepisów o formie testamentu ustnego. Co do dowodzenia tych okoliczności brak jest jakichkolwiek przepisów szczególnych, wskutek tego dowody co do tych okoliczności mogą być prowadzone na zasadach ogólnych, tzn. wszelkimi środkami dowodowymi. Problem drugi dotyczy dowodzenia treści testamentu ustnego. Ten drugi problem został rozwiązany w przepisach szczególnych art. 952 §§ 2, 3 k.c. oraz art. 661—663 k.p.c. Według powołanych dopiero co przepisów treść testamentu ustnego może być stwierdzona tylko i wyłącznie: 1. przez spisanie oświadczenia spadkodawcy [2] przed upływem roku od jego złożenia z podaniem miejsca i daty oświadczenia oraz miejsca i daty sporządzenia pisma i podpisanie tego pisma przez spadkodawcę i dwóch świadków albo przez wszystkich świadków; 2. przez zeznania świadków, złożone przed sądem w ciągu sześciu miesięcy od otwarcia spadku [3].

Obydwa sposoby ustalenia treści testamentu mogą być zastosowane tylko w krótki czas po sporządzeniu testamentu ustnego. W szczególności spisanie treści testamentu ustnego (art. 952 § 2 k.c.) może nastąpić tylko do roku od sporządzenia takiego testamentu [4]. Jest tak dlatego, aby świadkowie, którzy swymi podpisami mają poświadczyć, że treść pisma odpowiada temu, co spadkodawca wobec nich ustnie oświadczył, mogli jeszcze, o ile możności jak najlepiej, pamiętać treść ustnego oświadczenia spadkodawcy [5]. Ponadto chodzi także o to, w spisaniu treści oświadczenia spadkodawcy mogli wziąć udział wszyscy świadkowie testamentu ustnego. Wreszcie po trzecie, wymóg rychłego stwierdzenia treści testamentu ustnego ma na celu, aby świadkowie spisujący treść oświadczenia spadkodawcy działali pod pewną kontrolą społeczną. Mianowicie w stosunkach wiejskich, a przecież testamenty ustne najczęściej właśnie na wsiach są sporządzane, treść testamentu ustnego staje się wiadoma zwykle większej grupie ludzi i w tej grupie jest ona omawiana i komentowana. Świadkowie, biorący udział w spisaniu treści testamentu ustnego w krótki czas po sporządzeniu takiego testamentu, muszą się liczyć z tym, że treść testamentu jest większej ilości osób z otoczenia spadkodawcy znana, co prawdopodobnie będzie ich skłaniać do starania się, aby ustne oświadczenie spadkodawcy zostało powtórzone na piśmie dokładnie i zgodnie z prawdą.

Zapatrywanie, że tylko dwa elementy, wymienione w ustępie I, pod A i B, należą do stanu faktycznego sporządzenia testamentu ustnego i określają jego formę, że natomiast spisanie treści oświadczenia spadkodawcy lub stwierdzenie treści takiego oświadczenia zgodnymi zeznaniami świadków, złożonymi przed sądem, są tylko wyłącznymi dowodami treści testamentu ustnego, wyrażone zostało przez SN jeszcze w orz. z 14.V.1958 r., 1 CR 325/58, OSN 1960, poz. 67, opartym na art. 82 pr. spadk. z 1946 r. Trafność tego zapatrywania wynika już stąd, że w spisaniu treści swego ustnego oświadczenia spadkodawca nie musi, zaś przy składaniu zeznań przed sądem nawet nie może brać udziału. Obecnie zapatrywanie powyższe uzyskało jeszcze dodatkową podstawę w ujęciu art. 952 k.c., w którym przepisy, dotyczące testamentu ustnego, zostały podzielone na trzy paragrafy. Z nich pierwszy reguluje przesłanki dopuszczalności sporządzenia i formę testamentu ustnego, natomiast paragrafy drugi i trzeci regulują problematykę dowodu treści takiego testamentu [6]. Stąd wynika, że testament ustny, sporządzony w sposób wskazany w art. 952 § 1 k.c., którego treść nie została stwierdzona w żaden z dwóch sposobów, wskazanych w art. 952 §§ 2, 3 k.c., jest testamentem ważnym, który jednak nie może wywrzeć żadnych skutków prawnych, ponieważ jego treść nie została w jedynie dopuszczalny sposób stwierdzona. O takim tes-

---

[1] Historię kodyfikacji art. 952 k.c. przedstawiłem częściowo w moim artykule pt. *Wykładnia przepisów o testamencie na tle uchwały składu sędziów SN*, NP 6/1973, s. 824—827.

[2] Spisane ma być według dosłownego brzemienia art. 952 § 2 k.c. „oświadczenie spadkodawcy" tzn. treść pisma ma dotyczyć nie tylko rozrządzeń testamentowych, tj. tego, kto i co ma ze spadku otrzymać, ale w razie potrzeby także okoliczności, czy oświadczenie spadkodawcy złożone zostało rzeczywiście w zamiarze sporządzenia testamentu, tj. czy istniała wola testowania (*animus testandi*).

[3] Ten drugi sposób stwierdzenia treści testamentu ustnego w sprawie, której dotyczy glosowana uchwała, ani nie znalazł w przeszłości, ani nie mógł znaleźć zastosowania w postępowaniu, którego dotyczy glosowana uchwała. Dlatego też w dalszych wywodach glosy nie będzie o nim mowy.

[4] W orz. z 14.V.1958 r. 1 CR 325/58, OSN 1960, poz. 67, s. 44, 45, wyrażono nawet zapatrywanie, że z chwilą śmierci testatora spisanie treści testamentu ustnego jest już niedopuszczalne, co wynikać miało z zestawienia art. 82 pr. spadk. z art. 50 post. spadk. (obecnie należałoby powołać art. 952 § 2 k.c. oraz art. 661, 662 k.p.c.). Zapatrywanie to zostało przyjęte w orz. SW w Katowicach z 9.III.1971 r., III Cr 336/71, OSPiKA 1971, poz. 146, jak również zaakceptowane przez Dobrzańskiego w glosie do uchw. SN z 27.VI. 1969 r.,III CZP 31/69, OSPiKA 1970, poz. 87, oraz przez Piątowskiego: *Prawo spadkowe*, s. 125. Odmiennie — i m. zd. trafnie — orz. SN z 21.X.1970 r., III CZP 62/70, OSN 1971, poz. 64, s. 44, 45, oraz Błahuta w Komentarzu do k.c., III, s. 1880, a — zdaje się — także Żywicki: *Testamenty ustne w świetle orzecznictwa*, NP 1/1971, s. 115.

[5] W orz. SW w Katowicach z 9.III.1971 r., powołanym wyżej w przyp. 4, powiedziano, że w art. 952 § 2 k.c. chodzi o to, „...aby została urzeczywistniona wola spadkodawcy, zanim szczegóły złożonego przez niego oświadczenia nie zatrą się w pamięci świadków bądź też nie ulegną zniekształceniu z upływem czasu...". Konieczność możliwie rychłego stwierdzenia treści testamentu ustnego podkreślona jest w uchw. SN z 27.VI.1969 r., III CZP 31/69, OSN 1970, poz. 23, OSPiKA 1970, poz. 87, oraz w glosie Dobrzańskiego do tej uchwały.

[6] Tak samo Błahuta w Komentarzu do k.c., III, s. 1879; Piątowski: *Prawo spadkowe*, s. 124.

tamencie mówi się wskutek tego, że jest to testament nieskuteczny [7].

V. Z powyższego ujęcia przepisów art. 952 k.c. usiłowano wyciągnąć w glosowanym orzeczeniu pewne konsekwencje. Sposób, w jakim to się stało, budzi niejakie wątpliwości.

Jeżeli sporządzony został testament holograficzny przy dokładnym przestrzeganiu przepisów o formie takiego testamentu, a potem testament ten zaginął, osoba dla której w testamencie takim była przeznaczona pewna korzyść, jeżeli chce tej korzyści dochodzić, musi udowodnić: 1) że spadkodawca sporządził w prawidłowej formie testament holograficzny; 2) że w testamencie tym dla danej osoby była ustanowiona korzyść, której obecnie dochodzi. Okoliczności te mogą być stwierdzone wszelkimi środkami dowodowymi, także dowodem ze świadków i dowodem z przesłuchania stron (art. 246 k.p.c.). W szczególności wszelkimi środkami dowodowymi można dowodzić, że zachowana została forma testamentu holograficznego. Jest tak dlatego, że chodzi o dowód sporządzenia, dowód przestrzegania przepisów o formie oraz dowód treści testamentu holograficznego, a co do tych okoliczności nie są przewidziane w ustawie żadne ograniczenia co do sposobu ich dowodzenia.

Problem prawny, tkwiący w sprawie, której dotyczy glosowane orzeczenie, wygląda nieco inaczej. Faktem, który go stworzył, jest zaginięcie pisma, w którym — rzekomo — została spisana treść ustnego oświadczenia spadkodawcy. Ponieważ, jak to stwierdzono przy końcu glosowanego orzeczenia, nie wiadomo, czy, a jeśli tak to u kogo pismo to się znajduje, na wnioskodawcach, wywodzących swoje prawa z treści testamentu ustnego, spoczywał ciężar dowodu: 1. że spadkodawca sporządził testament ustny; 2. jaka była treść tego testamentu. Fakt sporządzenia testamentu ustnego mógł być dowodzony wszelkimi środkami dowodowymi. Natomiast treść testamentu mogła być stwierdzona tylko w jeden ze sposobów, wskazanych w art. 952 §§ 2, 3 k.c. Trzeba przy tym jasno zdać sobie sprawę z tego, że spisanie treści oświadczenia spadkodawcy, o którym mowa w art. 952 § 2 k.c., nie jest jednym z elementów formy sporządzenia testamentu ustnego, ale pismo takie stanowi jeden z dwóch wyłącznych dowodów treści takiego testamentu. Samo spisanie w sposób określony w art. 952 § 2 k.c. treści ustnego oświadczenia spadkodawcy nie wystarczy jeszcze do stwierdzenia treści testamentu ustnego. Na to, aby treść ta mogła zostać stwierdzona, musi być pismo z art. 952 § 2 k.c. sądowi przedłożone, a wtedy dopiero sąd może na podstawie tego pisma w prowadzonym przez siebie postępowaniu (w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku, czy też w postępowaniu z art. 679 k.p.c., czy wreszcie w procesie o wykonanie zapisu) treść testamentu ustnego stwierdzić. Podstawą stwierdzenia treści testamentu ustnego przez sąd może być bowiem tylko pismo z art. 952 § 2 k.c. (a z jego braku protokół zeznań świadków z art. 952 § 3 k.c.). Toteż dowód treści testamentu ustnego stanowi oczywiście tylko to właśnie pismo, w którym spisana jest przy przestrzeganiu wymogów z art. 952 § 2 k.c. treść ustnego oświadczenia spadkodawcy. To pismo musi być sądowi przedłożone i z tego pisma sąd przeprowadzi dowód treści testamentu ustnego. Nie wystarczy wykazanie po latach dowolnymi środkami dowodowymi, że pismo, odpowiadające wymogom z art. 952 § 2 k.c., zostało kiedyś w przeszłości sporządzone, jeżeli pisma tego sądowi się nie przedkłada. W braku takiego pisma można treść testamentu ustnego stwierdzić tylko zgodnymi zeznaniami świadków z art. 952 § 3 k.c. W przypadkach, w których takie przesłuchanie świadków z powodu upływu sześciu miesięcy od otwarcia spadku jest już niedopuszczalne, stwierdzenie treści testamentu ustnego nie jest możliwe.

Zapatrywanie, że w sprawie, której dotyczy glosowane orzeczenie, przedmiotem dowodu nie ma być treść oświadczenia spadkodawcy, lecz treść i data pisma sporządzonego w trybie art. 952 § 2 k.c., jest grą słów, która przechodzi do porządku dziennego nad faktem, że w piśmie, sporządzonym stosownie do art. 952 § 2 k.c., powinna była być spisana właśnie treść ustnego oświadczenia spadkodawcy, że zatem dowód „treści pisma sporządzonego w trybie art. 952 § 2 k.c." jest właśnie dowodem treści testamentu ustnego, dowodem treści ustnego oświadczenia spadkodawcy.

VI. Mógłby ktoś może podnieść zarzut, że zapatrywanie, którego w niniejszej glosie usiłuję bronić, jest nadmierną formalistyką, prowadzącą do tego wyniku, że za nieskuteczny uzna się rzeczywiście sporządzony testament spadkodawcy. Nie sądzę, aby zarzut ten mógł być uznany za uzasadniony.

Wyżej w ust. II wskazałem niebezpieczeństwa, jakie łączą się z formą testamentu ustnego. W ust. III wymieniłem środki zaradcze, jakie zastosowano w treści art. 952 k.c. celem wprawdzie nie wyeliminowania, ale przynajmniej możliwie daleko idącego zmniejszenia powyższych niebezpieczeństw. Te środki zaradcze ujęte zostały w postaci przepisów ustawowych, które, jak długo nie zostaną uchylone, wiążą stosujących prawo, i to także tych, którzy przepisy te uważają za zbyt daleko idące, czy za z innych powodów chybione. Jednym z tych środków zaradczych są ograniczenia możliwości prowadzenia dowodu treści testamentu ustnego. W szczególności w art. 952 § 2 k.c. postanowiono, że pismo stanowiące dowód treści testamentu ustnego musi pochodzić od świadków testamentowych (ewentualnie także od spadkodawcy), a sporządzone może być tylko przed upływem roku od złożenia ustnego oświadczenia przez spadkodawcę. Czy można uważać za zgodne z art. 952 § 3 k.c. zapatrywanie, iż obecnie po upływie około dziesięciu lat od śmierci spadkodawcy może być dowolnymi środkami dowodowymi wykazane, że kiedyś w przeszłości sporządzone zostało pismo z art. 952 § 2 k.c. (kto dzisiaj może stwierdzić, jak to pismo wyglądało, kto je podpisał, jeżeli brak było na nim podpisu spadkodawcy, czy podpisali je wszyscy świadkowie testamentowi) i że w piśmie tym spisana była taka, a nie inna treść ustnego oświadczenia spadkodawcy (czy po upływie tylu lat można naprawdę pamiętać treść tego oświadczenia)? Jakiż wspaniały zakres dla fantazji świadków (niekoniecznie testamentowych), gdyby chcieli — według swojego przekonania w najuczciwszej intencji — przyjść spadkobiercom testamentowym „z pomocą".

Trzeba zdać sobie sprawę z tego, że testament ustny jest testamentem szczególnym i aktem formalnym. Wówczas stanie się jasne, że niejednokrotnie testament taki będzie nieważny lub pozostanie bezskuteczny, chociaż co do istnienia i wyrażenia woli spadkodawcy nie będzie żadnych wątpliwości. Wystarczy podać kilka przykładów.

A. Spadkodawca, będący w pełni sił fizycznych

[7] Zob. uchw. SN z 27.VI.1969 r., III CZP 31/69, OSN 1970, poz. 23, OSPiKA 1970, poz. 87, z aprobującą glosą Dobrzańskiego.

i umysłowych, wezwał trzech świadków i wobec nich dokładnie rozrządził swym majątkiem na wypadek swej śmierci; zaznaczył przy tym wyraźnie, że to jest jego testament. Nie istniał jednak żaden ze stanów faktycznych, od których realizacji zależy dopuszczalność sporządzenia testamentu ustnego. Testament jest nieważny.

B. Spadkodawca, co do którego rychłej śmierci istniała uzasadniona obiektywnie obawa, ale w pełni sił umysłowych, kazał wezwać dwóch świadków, którym oświadczył, że niniejszym, zdając sobie sprawę z tego, że stan jego jest groźny, sporządza swój testament, po czym ustnie oświadczył wobec tych świadków w sposób wyczerpujący rozrządzenia swoim majątkiem. Testament jest nieważny .

C. Spadkodawca, który wskutek szczególnych okoliczności nie mógł sporządzić testamentu zwykłego, wezwał — chcąc zapewnić sobie skuteczność swego testamentu — aż pięciu świadków i wobec nich sporządził prawidłowo ustny testament. Świadkowie spisali treść ustnego oświadczenia spadkodawcy, ale pismo to podpisali tylko czterej świadkowie. W braku zeznań świadków, złożonych stosownie do art. 952 § 3 k.c., testament będzie nieskuteczny.

D. Spadkodawca, co do którego rychłej śmierci istniała obiektywnie uzasadniona obawa, sporządził testament ustny wobec trzech świadków, w którym zdając sobie jasno sprawę z tego, co czyni, rozrządził szczegółowo swym majątkiem na wypadek śmierci. Obecne przy tym były także i inne osoby, które jednak nie były świadkami testamentowymi. Podczas przesłuchania świadków, przeprowadzonego w pięć miesięcy po otwarciu spadku, dwaj świadkowie podali w sposób jasny, stanowczy i dokładny treść ustnego oświadczenia spadkodawcy. Natomiast trzeci świadek zeznał, że pamięta, czym spadkodawca rozrządził, pamięta jakie osoby spadkodawca w swym oświadczeniu wymienił, ale nie może sobie dokładnie przypomnieć, co dla kogo przeznaczył. Inne osoby, które były obecne przy sporządzaniu testamentu, ale nie były świadkami testamentowymi, potwierdziły w pełni treść stanowczych i jasnych zeznań owych dwóch świadków testamentowych. Testament będzie nieskuteczny.

Jeżeli tak musi wyglądać ocena prawna spraw, gdzie istnienie wyrażenie woli testowania spadkodawcy, a także treść oświadczenia testatora nie budzą żadnych wątpliwości, to dlaczego by właśnie zaginięcie pisma — rzekomo — sporządzonego przez świadków stosownie do art. 952 § 2 k.c. miało być przyczyną stosowania, w dążeniu do nadania testamentowi pełnej skuteczności, nadmiernie liberalnej — a w rzeczywistości wychodzącej daleko poza treść i cel przepisu — wykładni art. 952 § 2 k.c.?

I dlatego jestem zdania, że sprawa została trafnie rozstrzygnięta postanowieniami sądów, które zaskarżone zostały rewizją nadzwyczajną.

Jan Gwiazdomorski