

Prof. nadzw. dr hab. Mariusz ZAŁUCKI
*Krakowska Akademia
im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego
Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych
Instytut Prawa Prywatnego
Katedra Prawa Cywilnego*

Kraków, dn. 6.09.2016 r.

RECENZJA ROZPRAWY DOKTORSKIEJ

Pana Mgr. Rafała NIEMOTKO

pt. „*Zakaz zawierania umów o spadek po osobie żyjącej de lege lata i de lege ferenda*”, przygotowanej pod opieką Promotora Prof. nadzw. dr hab. Adama Doliwy, przedłożonej na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku (ss. 250).

I. Wybór tematu rozprawy

Problematyka prawa spadkowego, od pewnego już czasu, zyskuje w naszym kraju na znaczeniu. Okazuje się jednak, że rozwiązania uznawane dotychczas za stabilne, w zderzeniu z bieżącą rzeczywistością, niejednokrotnie okazują się nieadekwatne do potrzeb społeczeństwa. Co najmniej od kilkunastu lat trwa zaś dyskusja mająca za przedmiot potrzebę rekodyfikacji polskiego prawa cywilnego, w której także i prawo spadkowe ma swoje, jak dotąd jednak niewielkie, miejsce. Dlatego dobrze się stało, że autor w swojej pracy podjął problem z tego obszaru i zmierzył się z zagadnieniem umów o spadek po osobie żyjącej. W polskiej doktrynie w zasadzie brak monograficznego opracowania tej problematyki (dopiero ostatnio pojawiła się praca G. Wolaka, pt. *Umowa zrzeczenia się dziedziczenia w polskim prawie cywilnym*), która z pewnością może być uznana za problem naukowy w rozumieniu art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. nr 65, poz. 595). Dlatego przedstawienie zakazu zawierania umów o spadek po osobie żyjącej na tle prawa polskiego wydaje się pożądane i może wzbogacić istniejący stan wiedzy.

II. Struktura rozprawy

Konstrukcja rozprawy doktorskiej jest typowa dla tego rodzaju opracowań. Praca składa się z pięciu rozdziałów poprzedzonych wprowadzeniem uzasadniającym podjęcie przez autora prowadzonych badań i zwięzonym zakończeniem, w którym autor prezentuje najważniejsze ustalenia swoich badań oraz uwagi *de lege ferenda*. Pierwszy rozdział pracy prezentuje zagadnienia historyczne. Rozdział drugi to próba eksploracji obcych systemów prawnych, zwłaszcza zaś prawa hiszpańskiego. W rozdziale trzecim doktorant poszukuje odpowiedzi na pytania o zakres

przedmiotowy podstawowych dla pracy pojęć oraz wyjaśnia na czym polega sankcja nieważności umowy o spadek po osobie żyjącej. Rozdział czwarty i piąty to z kolei trzon dysertacji. W pierwszym z nich autor analizuje zakres zakazu zawierania umów o spadek po osobie żyjącej, by w kolejnym zastanowić się nad *ratio legis* tego zakazu.

Taka struktura pracy jest poprawna, nie mniej jednak można sobie wyobrazić także i inną. Autor mógłby rozpocząć pracę od zagadnień ogólnych i terminologicznych, wyjaśnić podstawowe pojęcia, by dopiero później przejść do ich prezentacji na tle historycznym i porównawczym, a następnie dokonać analizy prawa polskiego, tak *de lege lata* jak i *de lege ferenda*. Strukturę pracy warto przemyśleć ponownie w kontekście ewentualnego wydania rozprawy w formie książkowej.

III. Strona formalno-redakcyjna rozprawy

Autor posługuje się poprawnym językiem, pracę czyta się dobrze. Jego wypowiedzi są precyzyjne, komunikatywne, świadczące o dużej wiedzy w omawianej materii. Przypisy, których w całej pracy jest ponad 900, są konstruowane należycie. Praca jest poprawnie udokumentowana. Autor sięgnął do najważniejszych opracowań polskiej doktryny powiązanych z problematyką rozprawy, jak również do niektórych prac z literatury obcej. Wykorzystanie tej ostatniej budzi jednak pewien niedosyt, zwłaszcza że autor w zasadzie pominął istotną z punktu widzenia naszego prawa cywilnego literaturę niemieckojęzyczną.

Pewne wątpliwości budzi także zamieszczony na końcu rozprawy wykaz źródeł. Sam wykaz, co do zasady, sporządzony został co prawda prawidłowo, jednak autor nie ustrzegł się kilku błędów. Nie zrozumiałam jest np. dlaczego dekret o prawie spadkowym w wykazie występuje przed Konstytucją RP, rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 650/2012 traktowane jest jako źródło prawa polskiego (krajowego), wskazywane przez autora Dzienniki Ustaw nie są aktualne, a w wykazie brak wszystkich ustaw, które dotyczą omawianej problematyki. Przede wszystkim zaś w wykazie źródeł nieprawidłowe jest wskazywanie stron internetowych jako publikatorów aktów prawa obcego, zwłaszcza że w zdecydowanej większości nie są to oficjalne publikatory.

Odnotować trzeba także, iż autor w wielu miejscach zdaje się używać terminu „rozporządzenie” jako synonimu „rozrządzenia”. Nie jest to prawidłowe. Wyjaśnić należy, że termin „rozrządzenie” oznacza wszelkie dyspozycje dokonywane na wypadek śmierci i ma już pewną tradycję w Polsce. Nie jest to synonim „rozporządzenia”, czyli czynności prawnej

rozporządzającej, gdyż to ostatnie odnosi się na ogół do spraw majątkowych. Tymczasem rozrządzenia mogą dotyczyć także spraw niemajątkowych (np. polecenie niemajątkowe) i być nie tylko czynnością prawną rozporządzającą, ale także np. czynnością prawną zobowiązującą, czy upoważniającą – pod warunkiem przyjęcia poglądu o zasadności wyodrębnienia takiej kategorii czynności. Dlatego należy przyjąć, iż termin „rozrządzenie” (na wypadek śmierci) jest właściwy dla czynności prawnych *mortis causa* i w takim kontekście należy go stosować, nie zaś zamiennie z terminem „rozporządzenie”

IV. Metodologia

Metodologia stosowana przez autora nie odbiega od innych prac w dziedzinie prawa cywilnego. Autor korzysta przede wszystkim z metody dogmatycznej, zajmuje się analizą i systematyzacją prawa obowiązującego i w związku z nią konstruuje pojęcia prawnicze oraz dokonuje wykładni rozumiejąc wytyczną, by prawo tworzyło system niesprzeczny, aksjologicznie spójny i pozbawiony luk. Podejmuje także próbę wykorzystania metody prawnoporównawczej, choć raczej mamy tutaj do czynienia z krótkim, sprawozdawczym przedstawieniem wybranych przez autora bez uporządkowanego klucza kilkunastu systemów prawnych niż właściwym wykorzystaniem badań prawa obcego dla porównania go z dokonaniem ustawodawcy polskiego. Mocno wątpliwe i z pewnością niepotrzebne są krótkie uwagi prezentujące jedynie obowiązujące przepisy prawa obcego bez przedstawienia poglądów doktryny i orzecznictwa, co niestety cechuje „komparatystyczną” część pracy. Jedynie fragment dotyczący prawa hiszpańskiego spełnia minimalne standardy stosowania tej metody i pewno lepiej stałoby się, gdyby autor swoje rozważania o prawie obcym ograniczył jedynie do tego systemu, w którym czuje się dobrze, co wynika zresztą z lektury pozostałych części pracy. Sens prezentacji jedynie wybranych przepisów prawa obcego jest bowiem niewielki. Natomiast samo wykorzystanie metody prawnoporównawczej w pracach prawniczych, coraz częściej obecne i z pewnością pożądane, wymaga wprawdzie głębszego „przeniknięcia” do wnętrza danej dyscypliny, jej zrozumienia i dopiero wówczas formułowania stosownych wniosków, co autor winien wziąć pod uwagę w swojej przyszłej pracy naukowej. Można bowiem odnieść wrażenie, że ta część rozprawy powstała po prostu zbyt szybko.

Dodać trzeba, iż w pracy niestandardowy jest sposób formułowania wniosków po każdym z rozdziałów merytorycznych, tak jak i ich powtórzenie w zakończeniu. Autor dokonuje wyciszczenia ustaleń wynikających z poszczególnych rozdziałów, wskazując iż mamy do czynienia z „wnioskiem nr 1”, „wnioskiem nr 2”, „wnioskiem nr 3” etc. Taki zabieg redakcyjny nie wydaje się

słuszny i w mojej ocenie wcale nie wpływa na zwiększenie czytelności poglądów autora. Ma to skutek wręcz odwrotny. Wolalbym gdyby autor posłużył się w tej mierze zwyczajną metodą opisową.

V. Uwagi merytoryczne

Przedłożona do recenzji rozprawa jest zaś niezmiernie interesująca i w zdecydowanej większości stoi na wysokim poziomie merytorycznym. Doktorant wykazuje się szeroką wiedzą na temat badanej instytucji, a swoboda z jaką posługuje się dorobkiem dotychczasowego polskiego piśmiennictwa pozwala pozytywnie ocenić jego warsztat. Ostatnie dwa rozdziały pracy świadczą o pewnej jego samodzielności, gdzie formułuje on szereg wartościowych tez.

Lektura pracy uzasadnia przedstawienie przede wszystkim następujących uwag.

W początkowych częściach pracy, po przedstawieniu zagadnień historycznych i próbie prezentacji komparatystycznej, autor dochodzi do ustaleń terminologicznych. W tej części rozprawy jego twierdzenia są co do zasady prawidłowe. Nie mniej jednak, podejmując próbę określenia znaczenia terminu „umowa dziedziczenia” wskazuje autor, iż „aby określić znaczenie tego terminu trzeba sięgnąć do systemów prawnych innych państw, w których tego typu czynność jest uregulowana” (s. 77). Sformułowanie to budzi istotne wątpliwości. Inny kontekst normatywny i aksjologiczny może bowiem oznaczać, iż coś co w tłumaczeniu okazuje się instytucją tożsamą, po głębszej analizie okazuje się czymś zupełnie odmiennym. M.in. w prawie spadkowym istnieje szereg na to dowodów, a samo to iż terminy „spadkobierca” i „spadkodawca” nie mają swoich bezpośrednich odpowiedników w znanym doktorantowi języku angielskim powinno obudzić jego czujność. Charakter prawny umowy dziedziczenia jest różny w poszczególnych systemach prawnych, co zresztą w części wynika z prawnoporównawczego rozdziału recenzowanej rozprawy, w związku z czym trudno o jakieś przesądzające o naturze umowy dziedziczenia w prawie polskim wnioski płynące z innego systemu prawnego. Nawet zaś gdyby pójść tokiem rozumowania doktoranta, nie sposób uznać, że wnioski płynące w zasadzie z dwóch szerzej omówionych w tym miejscu systemów prawnych, tj. niemieckiego i hiszpańskiego (łącznie ok. 1 strony), mogą wykreować jakiś generalny obraz przedmiotowego zagadnienia. Nadto, skoro autor recenzowanej rozprawy odwołuje się do obowiązujących ustawodawstw niezrozumiale wydają się w tym miejscu uwagi odnoszące się do wypowiedzi polskiego autora E. Tilla z 1904 (!) roku o prawie austriackim, nawet jak w okresie ostatnich stu lat nie było większych zmian tego systemu w omawianym zakresie.

Idąc dalej, rozważając charakter sankcji, jaką dotknięte mogą być umowy o spadek po osobie żyjącej, autor słusznie wskazuje na bezwzględną nieważność (s. 80 i nast.). Wątpliwości budzi jednak podstawa normatywna takiego wniosku; autor raz wskazuje przepis art. 1047 k.c. w zw. z art. 58 par. 1 k.c., innym zaś razem dodaje do tego zestawienia także przepis art. 353¹ k.c., jeszcze w innym miejscu przepis art. 941 k.c. Dyskusji z doktorantem wymaga więc w związku z tym skutek nieważności umowy „łamającej” zakaz z treści art. 1047 k.c., w szczególności zaś wskazanie czy i dlaczego przepis art. 1047 k.c. nie może być samodzielną podstawą stwierdzenia nieważności danej czynności prawnej oraz wyjaśnienie roli przepisów art. 58, 353¹ i 941 k.c. w tej mierze (zwłaszcza w kontekście uwag w pracy zawartych na s. 102-107).

Interesujący jest pogląd autora dotyczący ewentualnej konwersji nieważnej umowy o powołanie do spadku, gdzie wskazuje on, iż życzliwa interpretacja mogłaby doprowadzić do „odratowania” nieważnej umowy jako testamentu ustnego. Powołuje się przy tym autor na orzeczenie Sądu Najwyższego dopuszczające możliwość konwersji testamentu alograficznego dwóch spadkobierców w testament ustny (s. 86). Rozważania autora wpisują się w tej mierze w linię pogładową postulującą stworzenie mechanizmu normatywnego pozwalającego organom stosującym prawo na ochronę najwyżej cenionej w prawie spadkowym wartości – woli spadkodawcy (wzorowanego na doktrynie *substantial compliance*). Szkoda jednak, że autor nie rozwinął swojej myśli szerzej. Mogłaby to bowiem być pewna „furtka” na poszerzenie swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci, co jak można z lektury pracy wywnioskować, autor postuluje.

Ciekawe są także rozważania doktoranta o umowie dotyczącej zrzeczenia się zachowku. Jak można sądzić, autor, choć niejednoznacznie, wskazuje na niedopuszczalność takiej umowy według prawa polskiego (s. 88). Pogląd ten wydaje się poprawny, sens zrzeczenia się zachowku przy jednoczesnym niezrzekaniu się dziedziczenia wydaje się wątpliwy. Podobnie rację ma autor prowadząc rozważania dotyczące niedopuszczalności umowy częściowego zrzeczenia się zachowku. Ustawodawca przewidział, że zachówek to 1/2 bądź 2/3 udziału spadkowego jaki należałby się uprawnionemu, gdyby doszło do dziedziczenia z ustawy. Wielkości tego ułamka nie można modyfikować umownie.

Omawiając przedmiot umowy zrzeczenia się dziedziczenia autor dotknął frapującego zagadnienia badawczego, mianowicie, czy pomiędzy potencjalnymi spadkobiercami a spadkodawcą istnieje stosunek prawny już z racji tego, że osoby te należą do określonego kręgu wskazanego przez

ustawę. Pozytywna odpowiedź na to pytanie prowadzi do nałożenia na te osoby swego rodzaju obowiązku lojalności, co widać zwłaszcza na tle regulacji instytucji niegodności dziedziczenia czy wydziedziczenia. Może także być podstawą koncepcji ekspektatywy nabycia spadku, a zatem przyznaniu oczekiwaniu na powołanie do spadku pewnego waloru prawnego. Problematyka ta wymaga szerszego zbadania, stąd dyskusja z doktorantem w tym obszarze wydaje się pożądana.

Poprawne merytorycznie i dobrze uargumentowane są rozważania doktoranta dotyczące zakresu stosowania art. 1047 k.c, w tym czy dotyczy on czynności prawnych nieuznawanych za czynności *mortis causa* czy czynności singularnych (s. 114-135). Wartościowe są m.in. uwagi dotyczące umowy darowizny na wypadek śmierci, gdzie autor wskazuje iż w związku z brakiem regulacji normatywnej tej umowy dopiero kwalifikacja prawna konkretnej umowy mogłaby pozwolić na jej ocenę przez pryzmat treści art. 1047 k.c. Jest to o tyle ważne, iż szereg przedstawicieli doktryny podejmuje dyskusję o dopuszczalności bądź jej braku w prawie polskim umowy darowizny *mortis causa* nie definiując należycie jej elementów przedmiotowo istotnych.

Natomiast próbując zdefiniować pojęcie „testament” na tle prawa polskiego autor wskazuje na dwie istniejące w tej mierze koncepcje, niejako pomijając trzecią, o traktowaniu testamentu jako rzeczy, a zatem otwierającą do ochrony woli spadkodawcy instrumentarium prawnorzeczowe (s. 136 i nast.). Choć jest to bez większego znaczenia dla podejmowanych w pracy zagadnień to jednak warto by autor przedstawiał stan polskiej nauki kompleksowo, tak jak to czyni w wielu innych miejscach pracy.

Uwagi autora dotyczące charakteru prawnego i *ratio legis* umowy dziedziczenia to część najlepsza pracy. Szereg zawartych w tym miejscu tez inspiruje do ponownego przemyślenia wydawałoby się oczywistych zagadnień.

Godne podkreślenia są zaś postulaty poszerzenia instrumentarium prawnośpadkowego o umowy, które pozwalałyby rozdysponować majątkiem na wypadek śmierci. Nowoczesne prawo spadkowe powinno podążać właśnie w kierunku poszerzenia autonomii woli spadkodawcy. W obszarze dziedziczenia przedsiębiorstw, o czym wspomina doktorant, nowy instrument prawny – umowa dziedziczenia – mógłby pozwolić na bardziej racjonalne następstwo prawne niż jest to dotychczas dopuszczalne (s. 199 i nast.). Umowa dziedziczenia może bowiem dawać tę pewność, iż jej beneficjent, na ogół zarządzający już przedsiębiorstwem za życia spadkodawcy, także i po jego śmierci „obejmie stery” nad tym przedsiębiorstwem (chodzi o jej nieodwoływalność). Jako

interesujący przykład tego rodzaju rozwiązania służy autorowi włoska instytucja układu rodzinnego, do której autor odwołuje się poprzez prace P. Blajera. Pomysł ten bardzo mi się podoba. Zresztą możliwe zastosowanie umowy dziedziczenia prezentowane jest przez autora także i w innych przypadkach, w tym np. w związku ze sprawowaniem opieki nad przyszłym spadkodawcą, uwzględnianiem potrzeb małżonków czy potrzeb dalszych członków rodziny. Z tego względu propozycja uregulowania umowy dziedziczenia sformułowana w zakończeniu rozprawy może stanowić cenny materiał dla dalszej dyskusji na temat przyszłego kształtu polskiego prawa spadkowego.

Powyższe uwagi uzupełnić zaś trzeba o wskazanie, że autor w wielu miejscach pracy odwołuje się do unijnego rozporządzenia spadkowego nr 650/2012, rozumiejąc w związku z tym europejski kontekst norm prawnośpadkowych, co szczególnie dzisiaj, w czasach intensywnej migracji, jest niezmiernie istotne. I choć praca nie jest rozprawą z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego świadomość jej autora o tych problemach podnosi wartość merytoryczną pracy.

VI. Konkluzja

Pomimo pewnych usterek metodologicznych oraz uwag krytycznych należy podkreślić, że całość rozprawy doktorskiej zasługuje na ocenę pozytywną. Autor dokonał oryginalnego rozwiązania problemu naukowego. W dobie rekodyfikacji polskiego prawa cywilnego, jego rozprawa, po wprowadzeniu niezbędnych poprawek i właściwym wykorzystaniu metody komparatystycznej, winna zostać ogłoszona w formie książkowej gdyż będzie wówczas stanowić interesującą inspirację do podjęcia dalszej dyskusji obejmującej polskie prawo spadkowe.

Mając powyższe na uwadze uzasadniona jest konkluzja, że oceniana rozprawa spełnia wymagania określone w treści art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. nr 65, poz. 595).

Prof. nadzw. dr hab. Mariusz ZAŁUCKI