

Sygn. akt II Ns 811/17

POSTANOWIENIE

Dnia 20 kwietnia 2018 roku

Sąd Rejonowy dla Łodzi -Widzewa w Łodzi, II Wydział Cywilny

w następującym składzie:

Przewodniczący: SSR A. Z.

Protokolant: sekr. sąd. M. P.

po rozpoznaniu w dniu 20 kwietnia 2018 roku, w Ł.

na rozprawie

sprawy z wniosku K. C. (1), M. C. (1)

z udziałem S. C., M. C. (2), H. D. (1), K. G. (1), M. J. (1), R. K. (1), R. K. (2), M. K. (1), A. K., S. K., E. K., M. K. (2), P. K., T. K., Z. K., I. K. (1), M. L. (1), M. Ł., S. Ł., H. M., Z. N. (1), V. O., M. O. (1), W. O., M. O. (2), M. P., A. P., A. S. (1), E. S. (1), S. S., A. Ś. (1), E. Z., G. C., K. C. (2)

o stwierdzenie nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego

postanawia:

1. oddalić wniosek;

2. ustalić, że wnioskodawcy i uczestnicy ponoszą koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie.

Sygnatura akt II Ns 811/17

UZASADNIENIE

We wniosku z dnia 8 stycznia 2016 roku K. C. (1) i M. C. (1), reprezentowani przez pełnomocnika w osobie radcy prawnego P. P., wnieśli o stwierdzenie, że zapis windykacyjny uczyniony przez zmarłego W. K., syna K. i L., ostatnio zamieszkałego w Ł. przy ulicy (...), lok. 1, którego przedmiotem jest nieruchomości gruntowa położona w Ł. przy ulicy (...), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (...), nabyli na podstawie testamentu K. C. (1) i M. C. (1) – każde w 1/2 części. Jako uczestników postępowania wnioskodawcy wskazali: A. C., S. C., M. C., H. D. (1), K. G. (1), M. J., R. K. (1), R. K. (2), M. K. (1), A. K., S. K., E. K., M. K. (2), P. K., T. K., Z. K., I. K. (1), M. L. (1), M. Ł., S. Ł., H. M., Z. N. (1), V. O., M. O. (1), W. O., M. O. (2), M. P., A. P., A. S. (1), B. S. (1), E. S. (1), S. S. i A. Ś. (1) – spadkobierców W. K. oraz spadkobierców zmarłych spadkobierców W. C. K. K. (2) oraz Z. Ł..

W uzasadnieniu wniosku podano, że W. K. zmarł w dniu 17 listopada 2011 roku w Ł.. Prawomocnym postanowieniem z 23 listopada 2013 roku, wydanym przez tutejszy Sąd w sprawie o sygnaturze akt II Ns 609/12, stwierdzono nabycie spadku po nim. W powyższym postępowaniu przedłożony został testament, w którym spadkodawca poczynił na rzecz wnioskodawców zapis, obecnie zapis windykacyjny, którego przedmiotem jest nieruchomości gruntowa opisana w petitium niniejszego wniosku. Jednakże, w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku, Sąd nie orzekł o przedmiocie zapisu windykacyjnego, a zatem w świetle poglądów orzecznictwa możliwe jest odrębne rozstrzygnięcie w tym zakresie.

(wniosek k.2-3, pełnomocnictwa k. 9-10)

Uczestniczki M. J. (2) i H. D. (1) przyłączyły się do wniosku.

(pisma uczestniczek k.97, k.99)

Uczestnicy W. O., M. O. (1), V. O., E. K., M. K. (2), B. S. (1), M. P., Z. K., Z. N. (1), K. G. (1), A. Ś. (2) i M. L. (1) wnieśli o oddalenie wniosku, powołując się na akt notarialny z dnia 28 marca 2011 roku, w którym spadkodawca W. K. odwołał uprzednio sporządzony testament notarialny z dnia 20 kwietnia 1998 roku, w którym uczynił zapis na rzecz wnioskodawców.

(pisma uczestników k.111, k.114, k.164, k.167, k.170, k.172, 175)

Pismem z dnia 28 lipca 2016 roku pełnomocnik wnioskodawców podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko, podnosząc że kopia wypisu z aktu notarialnego, w którym spadkodawca odwołał swój uprzednio sporządzony testament, nie jest opatrzona podpisem notariusza, tym samym nie stanowi dokumentu w rozumieniu prawa cywilnego i nie może wpływać na zmianę stanowiska wnioskodawców.

(pismo pełnomocnika wnioskodawców k.216-217)

Postanowieniem z dnia 10 lutego 2017 roku postępowanie zostało zawieszono z uwagi na śmierć uczestniczki B. S. (1).

(postanowienie k.259, kserokopia aktu zgonu k.221, odpis skrócony aktu zgonu k.262)

Postanowieniem z dnia 5 czerwca 2017 roku podjęto zawieszono postępowanie z udziałem E. Z., jako następcy prawnego zmarłej uczestniczki B. S. (1) oraz G. C. i K. C. (2) jako następców prawnych zmarłej uczestniczki A. C..

(postanowienie k.279)

Do zamknięcia rozprawy stanowiska wnioskodawców i uczestników postępowania nie uległy zmianie.

(stanowisko pełnomocnika wnioskodawców – protokół rozprawy z dnia 20 kwietnia 2018 roku k.322, nagranie 00:01:26-00:03:00)

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

W. K. zmarł dnia 17 listopada 2011 roku w Ł.. Postanowieniem z dnia 23 listopada 2012 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt II Ns 609/12, Sąd Rejonowy dla Łodzi-Widzewa w Łodzi stwierdził, że spadek po nim na podstawie ustawy nabyli:

a) siostra M. C. (3) z domu K. oraz brat T. K. po $\frac{1}{6}$ części każde z nich;

b) dzieci brata: M. K. (2), E. K., C. K., H. D. (2) z domu K., M. K. (2) z domu K., Z. K. z domu K. oraz wnuczka brata I. K. (2) z domu J. po $\frac{1}{60}$ części każde z nich;

c) wnuki brata R. K. (1) i R. K. (2) po $\frac{1}{120}$ części każde z nich;

d) wnuki brata: V. O., W. O., M. O. (1), A. S. (2) z domu S., E. S. (1) oraz S. S. po $\frac{1}{180}$ części każde z nich;

e) dzieci brata: Z. K., B. S. (2) z domu K. oraz M. K. (2) z domu K. po $\frac{1}{18}$ części każde z nich;

f) syn siostry S. C. w $\frac{1}{12}$;

g) dzieci siostry: Z. N. (2) z domu Ś., K. G. (2) z domu Ś., M. L. (2) z domu Ś., A. Ś. (1) oraz wnuczki siostry: M. O. (3) z domu C. i A. C. po $\frac{1}{24}$ części każde z nich.

Postanowienie jest prawomocne od dnia 15 grudnia 2012 roku.

(dowód: postanowienie k.64 -65 załączonych akt o sygnaturze II Ns 609/12, kserokopia postanowienia k.4-5)

W. K. jest ujawniony jako właściciel nieruchomości oznaczonej jako działki (...) położonej w Ł. przy ulicy (...), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi prowadzi księgę wieczystą o numerze (...).

(odpis zwykły księgi wieczystej k.7-7 v.)

W dniu 20 kwietnia 1998 roku, przed emerytowanym notariuszem W. G., zastępcą notariusza B. M., repertorium A numer (...), W. K. sporządził testament, w którym ustanowił zapis na rzecz swojej siostrzenicy K. C. (1), córki M. i M., urodzonej (...) oraz jej męża M. C. (1), syna B. i B., urodzonego (...), obejmujący nieruchomość wraz z naniesieniami, znajdującą się w Ł. przy ulicy (...), objętą prowadzoną w Sądzie Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi księgą wieczystą KW (...), jednocześnie zobowiązując swoich spadkobierców ustawowych do wydania przedmiotu zapisu zapisobiorcom niezwłocznie po otwarciu spadku.

Testament ten został otwarty i ogłoszony przez Sąd Rejonowy dla Łodzi –Widzewa w Łodzi w dniu 9 listopada 2012 roku.

(dowód: testament k.1 akt testamentowych o sygnaturze II Ns 106/12, protokół otwarcia i ogłoszenia testamentu k.2 akt testamentowych o sygnaturze II Ns 106/12 oraz k.59 akt o sygnaturze II Ns 609/12)

W testamencie sporządzonym w dniu 28 marca 2011 roku przed notariuszem E. S. (2), repertorium A numer (...), W. K. oświadczył, że odwołuje w całości swój testament sporządzony w dniu 20 kwietnia 1998 roku, przed emerytowanym notariuszem W. G., zastępcą notariusza B. M. za numerem repertorium A 3724/98.

Testament ten został otwarty i ogłoszony przez Sąd Rejonowy dla Łodzi –Widzewa w Łodzi na rozprawie w dniu 10 lutego 2017 roku.

(dowód: akt notarialny – k. 1 akt testamentowych o sygnaturze II Ns 82/16 protokół otwarcia i ogłoszenia testamentu k.2 akt testamentowych o sygnaturze II Ns 82/16 oraz k.258 akt II Ns 811/17)

C. K. zmarł w dniu 14 grudnia 2012 roku w Kucharkach. Prawomocnym postanowieniem z dnia 4 lutego 2014 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt VI Ns 577/13, Sąd Rejonowy w Jarocinie, VI Zamiejscowy Wydział Cywilny z siedzibą w P., stwierdził, że spadek po C. K. na podstawie ustawy nabyli: żona M. K. (1) w $\frac{1}{4}$ części oraz dzieci A. K., A. P., P. K., S. K. w $\frac{3}{16}$ części każde z nich.

(postanowienie k.5)

Z. Ł. zmarła w dniu 19 kwietnia 2013 roku w C.. Prawomocnym postanowieniem z dnia 19 grudnia 2013 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt VI Ns 594/13, Sąd Rejonowy w Myśliborzu, VI Zamiejscowy Wydział Cywilny z siedzibą w C., stwierdził, że spadek po Z. Ł. na podstawie ustawy nabyły dzieci: S. Ł., M. Ł., H. M. w $\frac{1}{3}$ części każde z nich.

(postanowienie k.5 v.)

B. S. (1) zmarła w dniu 10 stycznia 2017 roku. Prawomocnym postanowieniem z dnia 28 kwietnia 2017 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt I Ns 73/17, Sąd Rejonowy w Pleszewie stwierdził, że spadek po B. S. (1) nabyła z dobrodziejstwem inwentarza córka E. Z. w całości.

(dowód: odpis skrócony aktu zgonu k.262, kserokopia postanowienia k.277)

A. C. zmarła w dniu 13 kwietnia 2017 roku, jako osoba rozwiedziona. Pozostawiła dwoje dzieci: G. C. oraz K. C. (2).

(dowód: odpis skrócony aktu zgonu k. 273, odpis zupełny aktu urodzenia k. 271, odpis skrócony aktu urodzenia k.272)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o powołane wyżej dokumenty, które w większości były dokumentami urzędowymi lub ich uwierzytelnionymi odpisami. Wiarygodność tych dokumentów, za wyjątkiem wypisu z aktu notarialnego z dnia 28 marca 2011 roku zawierającego oświadczenie W. K. o odwołaniu testamentu z 20 kwietnia 1998 roku, nie była kwestionowana w toku całego postępowania przez jego uczestników, również Sąd nie znalazł podstaw do podważenia ich rzetelności i prawdziwości.

Zarzut wnioskodawców, iż wypis z aktu notarialnego, o którym mowa powyżej, nie zawiera podpisu notariusza i w związku z tym nie stanowi dokumentu w rozumieniu prawa cywilnego uznać należy za chybiony. Wskazać należy, że w aktach sprawy, do których wnioskodawcy i ich pełnomocnik mieli dostęp, znajduje się oryginalny wypis z aktu notarialnego z dnia 28 marca 2011 roku, obejmującego oświadczenie W. K. o odwołaniu testamentu z 20 kwietnia 1998 roku, zaopatrzony w odrębny podpis notariusza E. S. (2). W świetle przepisu art.109 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie (tj. z dnia 22 listopada 2017 roku, Dz.U. z 2017 r. poz. 2291), wypis aktu notarialnego ma moc prawną oryginału. Jak wynika z nadesłanego przez notariusza E. S. (2) wypisu testamentu z dnia 28 marca 2011 roku, ów akt notarialny spełnia wszystkie wymogi stawiane przez ustawę o prawo o notariacie aktowi notarialnemu, a w szczególności wymogi wskazane w art.92 tejże ustawy. Podkreślić należy, że powyższy akt notarialny jest dokumentem urzędowym w świetle art. 244 § 1 i 2 k.p.c. i w związku z tym stanowi dowód tego, co zostało w nim urzędowo zaświadczone. Wnioskodawcy, ani żaden z uczestników, nie podważyli w toku postępowania wiarygodności tego dokumentu, w związku z czym stanowił on podstawę poczynionych przez Sąd ustaleń faktycznych. Zaś, zgodnie z przepisem art.252 k.p.c., strona, która zaprzecza prawdziwości dokumentu urzędowego albo twierdzi, że zawarte w nim oświadczenia organu, od którego dokument ten pochodzi, są niezgodne z prawdą, powinna okoliczności te udowodnić. Zaś, wnioskodawcy, reprezentowani przez zawodowego pełnomocnika, nie sprostali ciężącemu na nich w tym zakresie obowiązki.

Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Wniosek podlegał oddaleniu.

W niniejszym postępowaniu wnioskodawcy domagali się stwierdzenia, że zapis windykacyjny uczyniony przez zmarłego W. K., którego przedmiotem była nieruchomości położona w Ł. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (...), nabyli na podstawie testamentu notarialnego z dnia 20 kwietnia 1998 roku, K. C. (1) i M. C. (4) każde w ¹/2 części.

Istotnie, w testamencie notarialnym, sporządzonym w dniu 20 kwietnia 1998 roku, W. K. ustanowił na rzecz K. C. (1) i jej męża M. C. (1) zapis, obejmujący nieruchomości położoną w Ł. przy ulicy (...), dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem (...).

Jednakże, jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, w dniu 28 marca 2011 roku W. K. odwołał w całości powyższy testament. Czynności tej dokonał przed notariuszem E. S. (2), która sporządził stosowny akt notarialny obejmujący to oświadczenie spadkodawcy.

Testament jest czynnością prawną jednostronną, osobistą, nie skierowaną do adresata, na wypadek śmierci (mortis causa), odwołałą oraz sformalizowaną do tego stopnia, iż sporządzenie go z naruszeniem przepisów o formie testamentu, skutkuje jego bezwzględną nieważnością (art.941 k.c., art. 944 § 2 k.c., art. 958 k.c.) Mianem testamentu określa się także dokument zawierający oświadczenie woli testatora.

Sporządzenie testamentu wymaga dla swej ważności zachowania jednej z form testamentu przewidzianej w kodeksie cywilnym. Kodeks cywilny dzieli testamenty na zwykłe oraz szczególne. Do testamentów zwykłych zalicza między innymi testament własnoręczny (holograficzny art. 949 § 1 k.c.) oraz testament sporządzony w formie aktu

notarialnego (art. 950 k.c.), który dla swej ważności musi spełniać wymogi stawiane aktowi notarialnemu przez ustawę z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie (Dz. U. z 2002 roku, Nr 42, poz. 369 ze zm.). Zgodnie z art. 92 § 1 tej ustawy, akt notarialny powinien zawierać: dzień, miesiąc i rok sporządzenia aktu, miejsce sporządzenia aktu, imię, nazwisko i siedzibę kancelarii notariusza, imiona, nazwiska, imiona rodziców i miejsce zamieszkania osób fizycznych, oświadczenia stron, z powołaniem się w razie potrzeby na okazane przy akcie dokumenty, stwierdzenie, na żądanie stron, faktów i istotnych okoliczności, które zaszły przy spisywaniu aktu, stwierdzenie, że akt został odczytany, przyjęty i podpisany, podpisy biorących udział w akcie, podpis notariusza.

Spadkodawca może w każdej chwili odwołać zarówno cały testament, jak i jego poszczególne postanowienia (art. 943 k.c.). Odwołanie może nastąpić w sposób wyraźny bądź dorozumiany. Stosownie do treści art. 946 k.c., spadkodawca może odwołać testament w ten sposób, że sporządzi nowy testament, bądź też w ten sposób, że w zamiarze odwołania testament zniszczy lub pozbawi go cech, od których zależy jego ważność, bądź wreszcie w ten sposób, że dokona w testamencie zmian, z których wynika wola odwołania jego postanowień. W przypadku, gdy spadkodawca sporządził nowy testament nie zaznaczając w nim, że poprzedni odwołuje, ulegają odwołaniu tylko te postanowienia poprzedniego testamentu, których nie można pogodzić z treścią nowego testamentu (art. 947 k.c.).

Wyraźne lub dorozumiane odwołanie wcześniejszego testamentu w całości lub w części nastąpi jedynie wówczas, gdy późniejszy testament jest ważny. Nieważność testamentu sporządzonego później, z jakichkolwiek przyczyn, oznacza iż nie wywrze on żadnych skutków prawnych, a zatem nie odwoła także testamentu wcześniejszego (tak również Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 22 stycznia 1974 roku, III CRN 326/73, OSNCP 1974, nr 1, poz. 199, Elżbieta Skowrońska-Bocian „Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki.” Warszawa 2002 rok).

W przedmiotowej sprawie, nie może ulegać wątpliwości, że W. K. sporządził dwa testamenty notarialne: z dnia 20 kwietnia 1998 roku oraz dnia 28 marca 2011 roku. Obydwa te testamenty spełniały wszystkie wymagania dotyczące formy, warunkujące uznanie je za ważne oświadczenia woli testatora. W szczególności akty notarialne obejmujące swoją treścią stosowne oświadczenia woli spadkodawcy czyniły zadość wymaganiom opisanym w art. 92 § 1 ustawy Prawo o notariacie w związku z art. 950 k.c. Nadto, w sprawie nie ujawniły się żadne okoliczności, które podważałyby ważność któregoś z testamentów w świetle art. 945 k.c. Nie podnoszono także żadnych zarzutów dotyczących ważności wskazanych testamentów.

A zatem, w ocenie Sądu, wskazane dokumenty zawierały skuteczne oświadczenia woli W. K..

Analiza treści obydwu testamentów prowadzi do jednoznacznego wniosku, że W. K. skutecznie odwołał testament z dnia 20 kwietnia 1998 roku zawierający zapis na rzecz wnioskodawców. Wynika to bezpośrednio z treści aktu notarialnego z dnia 28 marca 2011 roku, obejmującej oświadczenie woli W. K. o bezwarunkowym odwołaniu uprzednio sporządzonego testamentu. W powyższym akcie notarialnym precyzyjnie opisano, jaki konkretnie testament odwoływany jest przez spadkodawcę z podaniem daty jego sporządzenia, notariusza oraz numeru repertorium. Nie ulega wątpliwości, że testament z dnia 20 kwietnia 1998 roku sporządzony przed emerytowanym notariuszem W. G., zastępującym notariusza B. M., o numerze repertorium A 3724/98, został odwołany, a tym samym nie wywołuje żadnych skutków prawnych. Bez znaczenia pozostawała przy tym okoliczność, czy wnioskodawcy mieli wiedzę o odwołaniu testamentu z dnia 20 kwietnia 1998 roku, gdyż jak wskazano powyżej testament jest czynnością prawną jednostronną nie skierowaną do adresata.

Powyższa konstatacja skutkowałą oddaleniem wniosku.

Na marginesie rozważań wskazać należy, iż wątpliwości Sądu rodzi to, czy testament notarialny z dnia 20 kwietnia 1998 roku w istocie obejmował swoją treścią ustanowienie zapisu windykacyjnego na rzecz wnioskodawców.

Stosownie do art. 981¹ § 1 k.p.c. w testamencie sporządzonym w formie aktu notarialnego spadkodawca może postanowić, że oznaczona osoba nabywa przedmiot zapisu z chwilą otwarcia spadku (zapis windykacyjny). Przedmiotem zapisu windykacyjnego może być w szczególności rzecz oznaczona co do tożsamości (§ 2 pkt 1), a zatem niewątpliwie także nieruchomości. Z kolei, zgodnie z art. 677 § 2 k.p.c. w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku

sąd stwierdza także nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego, wymieniając osobę, dla której spadkodawca uczynił zapis windykacyjny, oraz przedmiot tego zapisu. Natomiast, stosownie do § art. 677 k.p.c., stwierdzenie nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego może nastąpić również przez wydanie przez sąd postanowienia częściowego. W konsekwencji, w orzecznictwie przyjmuje się, że jeżeli sąd w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku nie orzekł o zapisie windykacyjnym, uczestnik postępowania może wystąpić z odrębnym wnioskiem o stwierdzenie nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Powyższe przepisy, jak i cała instytucja zapisu windykacyjnego, obowiązują w polskim prawie od dnia 23 października 2011 roku. W związku z powyższym wyjaśnienia wymaga kwestia czy możliwe było ustanowienie zapisu windykacyjnego w testamencie sporządzonym przed tą datą (tak jak w niniejszej sprawie).

Wnioskodawcy w piśmie inicjującym postępowanie powołali się na uchwałę Sądu Najwyższego z 7 lutego 2014 roku, wydaną w sprawie o sygnaturze akt III CZP 95/13 (opubl. OSNC 2014 rok, numer 11, poz. 112, str. 3). W uzasadnieniu tej uchwały podniesiono, że przy wprowadzeniu instytucji zapisu windykacyjnego ustawodawca nie przewidział w noweli unormowań intertemporalnych, co zmusza do poszukiwania rozstrzygnięcia w tym zakresie w art. LI lub art. LII ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku przepisy wprowadzające kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 94). Dokonując wykładni wskazanych przepisów, Sąd Najwyższy przyjął, iż zgodnie z ogólną regułą (art. LI przepisów wprowadzających kodeks cywilny), skuteczność zapisu windykacyjnego podlega ocenie na podstawie prawa obowiązującego w chwili śmierci spadkodawcy (otwarcia spadku). Dodatkowym argumentem przemawiającym na rzecz takiej tezy miał być art. LXIV przepisów wprowadzających kodeks cywilny, zgodnie z którym w razie wątpliwości, czy ma być stosowane prawo nowe, czy dotychczasowe, stosuje się prawo nowe. Sąd Najwyższy wskazał także na dominujący w nauce prawa pogląd, by do oceny treści testamentu, w tym skuteczności zawartych w nim rozrządzeń, stosować prawo obowiązujące w chwili otwarcia spadku. Przyjęciu takiego stanowiska nie stoi na przeszkodzie zdaniem Sądu Najwyższego okoliczność, że testament został sporządzony przed wejściem w życie noweli, a więc gdy nie obowiązywała jeszcze instytucja zapisu windykacyjnego. Wykładnia testamentu, konieczna do oceny skuteczności ustanowienia zapisu windykacyjnego, powinna bowiem zmierzać przede wszystkim do realizacji celu, jaki pragnął osiągnąć testator. Nie mają natomiast dla niego decydującego znaczenia obowiązujące instytucje prawne, lecz cel, jaki zamierza osiągnąć. Jeżeli więc, dzięki zmianie prawa obowiązującego w chwili sporządzenia testamentu i wprowadzeniu nowych instytucji prawnych, zastosowanie prawa z chwili otwarcia spadku pozwoli utrzymać w mocy dokonane wcześniej rozrządzenie testamentowe, przyjęte rozwiązanie będzie w pełni zgodne z zasadą favor testamenti.

Stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w powołanej uchwale spotkało się z krytyką doktryny, której przedstawiciele wskazywali, że zarówno pytanie prawne, jak i teza uchwały nie całkiem przystają do stanu faktycznego sprawy, w której dotyczyły. Komentatorzy wskazywali, iż już w samym sformułowaniu zagadnienia zawarto nieuprawnioną w okolicznościach rozpoznawanej sprawy sugestię, że badane rozrządzenie jest zapisem windykacyjnym, bez rozważenia, jaki to mógł być legat w dacie testowania.

Na gruncie powołanej uchwały w nauce prawa wskazano, że nie jest dopuszczalne automatyczne przyjmowanie, iż skoro spadkodawca sporządził testament notarialny zawierający zapis, to po zmianie przepisów Kodeksu cywilnego na skutek ustawy z dnia 18 marca 2011 roku o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 85, poz. 458) należy go traktować jako zapis windykacyjny bez ustalenia rzeczywistej woli spadkodawcy w tym zakresie. Podnoszono, że w stanie faktycznym stanowiącym podstawę wydania powołanej uchwały Sądu Najwyższego, art. LI przepisów wprowadzających kodeks cywilny nie powinien w ogóle znaleźć zastosowania w rozpoznawanym przypadku. Albowiem, nawet przy najszerszym rozumieniu sprawy spadkowej, z uwzględnieniem całokształtu problemów dotyczących majątku osoby zmarłej oraz statusu spadkobierców (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 1993 roku, III CZP 10/93, OSNC 1993 rok, Nr 9, poz. 147; zob. W. Borysiak, w: K. Osajda (red.), Prawo intertemporalne prywatne. Komentarz do przepisów wprowadzających Kodeks cywilny, Legalis 2007 rok, art. LI, pkt 20), nie można tracić z pola widzenia celu i funkcji normy międzyczasowej dającej się wyprowadzić z art. LI przepisów wprowadzających kodeks cywilny. Jej zastosowanie ma bowiem racjonalne uzasadnienie przede wszystkim wówczas, gdy czynność prawna *mortis causa*, odpowiadająca prawu obowiązującemu w czasie jej dokonania, w nowym stanie prawnym z chwili otwarcia spadku bądź została całkowicie pominięta przez

prawodawcę, bądź tak zmodyfikowana, że znowelizowanych unormowań nie da się wprost zastosować do uprzedniej instytucji prawa spadkowego.

W niniejszej sprawie, nie wystąpiła żadna z tych okoliczności, gdyż ustawodawca pozostawił zapis sprzed dnia 23 października 2011 roku, opatrując go przymiotnikiem „zwykły”, i poszerzył zbiór czynności na wypadek śmierci o zapis windykacyjny. Tak więc w chwili otwarcia spadku po testatorze istniał (podobnie jak przy sporządzaniu legatu) ustawowy wzorzec oceny takiego rozrządzenia (art. 968 i n. k.c.), a zatem nie było potrzeby sięgania po legat windykacyjny, aby zachować i wykonać wolę testatora w nowym stanie prawnym – tzn. nabycie prawa własności nieruchomości przez zapisobiercę wskutek wykonania zobowiązania powstałego z zapisu zwykłego, a nie wraz z otwarciem spadku.

Na marginesie rozważań, wskazać należy, iż w rozpoznawanej sprawie, wnioskodawcy, reprezentowani przez zawodowego pełnomocnika, nie przedstawili żadnych dowodów na okoliczność woli spadkodawcy W. K. przy sporządzeniu testamentu z dnia 20 kwietnia 1998 roku. Zaś trudno sobie wyobrazić, by notariusz formułujący zapis ustanowiony przez testatora 13 lat przed dniem 23 października 2011 roku nazwał go windykacyjnym, czy też wyjaśniał spadkodawcy, że akurat jego rozrządzenie wywoła skutki inne aniżeli przewidziane w art. 968 k.c., a także iż zamiarem spadkodawcy było wywołanie skutków prawnych odpowiadających zapisowi windykacyjnemu, skoro owa instytucja nie była w 1998 roku znana polskiemu porządkowi prawnemu.

Jednakże, jak podniesiono na początku rozważań, testament z dnia 20 kwietnia 1998 roku został skutecznie odwołany przez spadkodawcę. W konsekwencji, zbędne było prowadzenie przez Sąd z urzędu postępowania dowodowego zmierzającego do ustalenia zamiaru spadkodawcy przy sporządzeniu testamentu z dnia 20 kwietnia 1998 roku i dokonywanie szczegółowej oceny charakteru prawnego zawartego w owym testamencie rozrządzenia.

Zasada rozliczenia kosztów postępowania prowadzonego w trybie nieprocesowym wynika z art. 520 § 1 k.p.c. Zgodnie z jego brzmieniem każdy uczestnik ponosi koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie. Wyjątki od tej zasady zostały ustanowione w dalszych paragrafach art. 520 k.p.c., stanowiąc, iż jeżeli jednak uczestnicy są w różnym stopniu zainteresowani w wyniku postępowania lub interesy ich są sprzeczne, sąd może stosunkowo rozdzielić obowiązek zwrotu kosztów lub włożyć go na jednego z uczestników w całości. To samo dotyczy zwrotu kosztów postępowania wyłożonych przez uczestników (§ 2). Zaś, paragraf 3 art. 520 k.p.c. stanowi, iż jeżeli interesy uczestników są sprzeczne, sąd może włożyć na uczestnika, którego wnioski zostały oddalone lub odrzucone, obowiązek zwrotu kosztów postępowania poniesionych przez innego uczestnika. Przepis powyższy stosuje się odpowiednio, jeżeli uczestnik postępował niesumiennie lub oczywiście niewłaściwie. W orzecznictwie i doktrynie zwraca się uwagę, iż w postępowaniu nieprocesowym nie ma „pojedyńku” dwóch przeciwstawnych sobie stron, dlatego też nie można mówić o przegrywającym, który powinien zwrócić koszty postępowania wygrywającemu (por. art. 98 § 1 k.p.c.). Przeciwnie, z treści całego art. 520 k.p.c. wynika, że ustawodawca zakłada, że w zasadzie uczestnicy postępowania są w tym samym stopniu zainteresowani jego wynikiem, a orzeczenie sądu udziela ochrony prawnej każdemu uczestnikowi. Dlatego ten, kto poniósł koszty sądowe lub koszty zastępstwa procesowego, nie uzyska zwrotu wydanych kwot od innego uczestnika, ale i nie jest obowiązany do zwracania kosztów poniesionych przez innego uczestnika (tak Bodio Joanna, Demendecki Tomasz, Jakubecki Andrzej, Marcewicz Olimpia, Telenga Przemysław, Wójcik Mariusz P [w] Komentarz do art.520 kodeksu postępowania cywilnego, LEX/el. 2010; Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 9 grudnia 1999 roku, III CKN 497/98, OSNC 2000 rok, nr 6, poz. 116). Stanowisko takie uzasadnione jest niezależnością i samodzielnością udziału w tym postępowaniu każdego jego uczestnika (Budnowska Joanna, Zieliński Andrzej artykuł Palestra 1995 rok, numer 7-8, s. 58, Lex nr 11671/1).

W ocenie Sądu, w przedmiotowej sprawie wnioskodawcy i uczestnicy byli w równym stopniu zainteresowani wynikiem postępowania, lecz interesy wnioskodawców i uczestników W. O. M. O. (1), V. O., E. K., M. K. (2), B. S. (1), M. P., Z. K., Z. N. (1), K. G. (1), A. Ś. (2) i M. L. (1) były sprzeczne. Jednocześnie, uczestnicy nie ponieśli żadnych kosztów postępowania, a wniosek K. C. (1) i M. C. (1), którzy ponieśli koszty opłaty od wniosku oraz wynagrodzenia swojego pełnomocnika został oddalony. W związku z tym, brak było podstaw do modyfikacji ogólnej zasady orzekania o kosztach postępowania w postępowaniu nieprocesowym wyrażonej w art.520 § 1 k.p.c.