

ZARZĄDCA SUKCESYJNY PRZEDSIĘBIORSTWA W SPADKU

Status i charakter prawny

Rafał Wrzecionek

BIBLIOTEKA NOTARIUSZA



Wolters Kluwer

ZARZĄDCA SUKCESYJNY PRZEDSIĘBIORSTWA W SPADKU

Status i charakter prawny

Rafał Wrzecionek

BIBLIOTEKA NOTARIUSZA



Wolters Kluwer

WARSZAWA 2020

Stan prawny na 25 maja 2020 r.

Recenzent

Prof. dr hab. Mariusz Załucki

Wydawca

Magdalena Stojek-Siwińska

Redaktor prowadzący

Joanna Tchorek

Opracowanie redakcyjne

Sylwia Wiśniewska

Projekt okładek serii

Wojtek Kwiecień-Janikowski, Przemek Dębowski

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

prawolubni


SZANUJMY PRAWO I WŁASNOŚĆ

Więcej na www.legalnakultura.pl

POLSKA IZBA KSIĄŻKI

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2020

ISBN 978-83-8187-947-7

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 22 535 82 19

e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	11
---------------------	----

Wprowadzenie	15
--------------------	----

Rozdział pierwszy

Ochrona prawna sukcesji przedsiębiorstw osób fizycznych ...	23
--	-----------

§ 1. Sukcesja przedsiębiorstw osób fizycznych w wybranych systemach prawnych w Europie	23
1.1. Uwagi ogólne	23
1.2. Republika Federalna Niemiec	24
1.3. Republika Austrii	30
1.4. Republika Francuska	33
§ 2. Potrzeba ochrony prawnej sukcesji przedsiębiorstw osób fizycznych w Polsce	40
§ 3. Ustawa o zarządzie sukcesyjnym – geneza i cel regulacji ...	59
§ 4. Ochrona prawna sukcesji przedsiębiorstw osób fizycznych – wnioski	73

Rozdział drugi

Przedsiębiorstwo po śmierci przedsiębiorcy	75
---	-----------

§ 1. Przedsiębiorstwo w spadku jako przedmiot zarządu sukcesyjnego	75
1.1. Definicja legalna przedsiębiorstwa w spadku oraz jej zakres	75
1.2. Charakter prawny przedsiębiorstwa w spadku	83
§ 2. Przedsiębiorca oraz jego następcy prawni a właściciele przedsiębiorstwa w spadku	98

2.1. Przedsiębiorca w ujęciu ustawy o zarządzie sukcesyjnym	98
2.2. Właściciel przedsiębiorstwa w spadku a posiadający udział w przedsiębiorstwie w spadku	107
§ 3. Przedsiębiorstwo po śmierci przedsiębiorcy – wnioski	119

Rozdział trzeci

Zarząd sukcesyjny jako instytucja warunkująca możliwość powołania, odwołania i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego ...	124
§ 1. Instytucja zarządu sukcesyjnego	124
1.1. Zarząd sukcesyjny w ujęciu funkcjonalnym i przedmiotowym	124
1.2. Charakter prawny instytucji zarządu sukcesyjnego ...	129
§ 2. Funkcja zarządcy sukcesyjnego przedsiębiorstwa w spadku	140
2.1. Pozycja prawna zarządcy sukcesyjnego	140
2.1.1. Uwagi ogólne	140
2.1.2. Zarządca sukcesyjny a pokrewne postaci zarządców mas majątkowych	142
2.1.3. Charakter funkcji zarządcy sukcesyjnego determinowany celem powołania	152
2.1.4. Zarządca sukcesyjny a status przedsiębiorcy ...	156
2.2. Zakres umocowania zarządcy sukcesyjnego	176
2.2.1. Czynności objęte umocowaniem	176
2.2.2. Czynności poza zakresem umocowania	198
§ 3. Zarząd sukcesyjny jako instytucja warunkująca możliwość powołania, odwołania i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego – wnioski	202

Rozdział czwarty

Materialnoprawne aspekty powołania zarządcy sukcesyjnego	208
§ 1. Pierwotne i następne powołanie zarządcy sukcesyjnego ...	208
§ 2. Przesłanki podmiotowe kandydata	221
§ 3. Legitymacja czynna do powołania zarządcy sukcesyjnego ...	226
3.1. Uwagi ogólne	226

3.2. Osoby uprawnione do powołania zarządcy sukcesyjnego	226
3.3. Terminy umożliwiające powołanie zarządcy sukcesyjnego	233
3.4. Okoliczności kształtujące uprawnienie	244
3.4.1. Ogłoszenie upadłości przedsiębiorcy	244
3.4.2. Wskazanie przez przedsiębiorcę dalszego zarządcy sukcesyjnego	247
3.4.3. Wielkość posiadanych udziałów w przedsiębiorstwie w spadku	248
§ 4. Materialnoprawne aspekty powołania zarządcy sukcesyjnego – wnioski	251

Rozdział piąty

Odwołanie zarządcy sukcesyjnego; rezygnacja

z pełnionej funkcji	256
§ 1. Odwołanie zarządcy sukcesyjnego i jego rezygnacja jako przyczyny ustania uprawnień zarządczych	256
§ 2. Odwołanie zarządcy sukcesyjnego	258
2.1. Uwagi ogólne	258
2.2. Ustawowe przypadki odwołania zarządcy sukcesyjnego	260
2.3. Podmioty uprawnione do odwołania zarządcy sukcesyjnego	270
§ 3. Rezygnacja zarządcy sukcesyjnego	276
3.1. Uwagi ogólne	276
3.2. Złożenie oświadczenia o rezygnacji przez zarządcę sukcesyjnego	277
3.2.1. Skutek prawny oświadczenia o rezygnacji	277
3.2.2. Notarialne zawiadomienie o rezygnacji zarządcy sukcesyjnego	285
§ 4. Sprawozdanie z podjętych przez zarządcę sukcesyjnego działań w okresie sprawowanej funkcji jako skutek ustania jego uprawnień	292
§ 5. Odwołanie zarządcy sukcesyjnego; rezygnacja z pełnionej funkcji – wnioski	295

Rozdział szósty

Czynności zmierzające do powołania, odwołania i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego po śmierci przedsiębiorcy stanowiące podstawę zgłoszenia do CEIDG	301
§ 1. Uwagi ogólne	301
§ 2. Czynności notarialne zmierzające do powołania albo odwołania zarządcy sukcesyjnego	307
2.1. Spisanie protokołu powołania oraz protokołu odwołania zarządcy sukcesyjnego	307
2.1.1. Oświadczenia osób uprawnionych do powołania i odwołania zarządcy	308
2.1.2. Oświadczenia składane przez kandydata na zarządcę	314
2.2. Sporządzenie aktu powołania oraz aktu odwołania zarządcy sukcesyjnego	323
2.2.1. Charakter prawny aktu powołania i odwołania	323
2.2.2. Skutki sporządzenia aktu powołania i odwołania	329
2.3. Odmowa dokonania czynności notarialnych inicjujących powołanie albo odwołanie zarządcy sukcesyjnego	332
2.3.1. Sprzeczność z prawem czynności notarialnej a wątpliwości w zakresie zgody na powołanie albo odwołanie zarządcy	332
2.3.2. Uzasadnione wątpliwości w zakresie zgody na powołanie albo odwołanie zarządcy	340
§ 3. Spisanie protokołu rezygnacji zarządcy sukcesyjnego z pełnionej funkcji	345
§ 4. Czynności zmierzające do powołania, odwołania i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego po śmierci przedsiębiorcy stanowiące podstawę zgłoszenia do CEIDG – wnioski	347

Rozdział siódmy**Zgłoszenie informacji o powołaniu, odwołaniu****i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego do CEIDG 353**

§ 1. Uwagi ogólne 353

§ 2. Wpis do CEIDG 355

2.1. Ocena merytoryczna zgłoszenia 355

2.2. Konstytutywny charakter wpisu danych zarządcy
sukcesyjnego 3592.3. Deklaratoryjny charakter wykreślenia danych
zarządcy sukcesyjnego 362

2.4. Wpis danych a ujawnienie wpisu 368

§ 3. Skutki dokonania wpisu danych zarządcy sukcesyjnego ... 373

3.1. Uwagi ogólne 373

3.2. Modyfikacja uprawnień zarządczych 373

3.3. Złożenie wykazu inwentarza przedsiębiorstwa
w spadku 382§ 4. Zgłoszenie informacji o powołaniu, odwołaniu
i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego do CEIDG
– wnioski 390**Źródła 397**

WYKAZ SKRÓTÓW

Źródła prawa

BGB	– niemiecki Kodeks cywilny (Bürgerliches Gesetzbuch) z 18.08.1896 r. (BGBl. I S. 42, 2029; 2003 I s. 738 ze zm.)
CC	– francuski Kodeks cywilny (Code civil) z 21.03.1804 r.
GewO	– austriacka ustawa o swobodzie działalności gospodarczej (Die Gewerbeordnung) z 1994 r. (BGBl. I 135/2009)
HGB	– niemiecki Kodeks handlowy (Handelsgesetzbuch) z 10.05.1897 r. (BGBl. III/FNA 4100-1 ze zm.)
k.c.	– ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.)
k.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.)
k.p.	– ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 2019 r. poz. 1040 ze zm.)
k.p.a.	– ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 256 ze zm.)
k.p.c.	– ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1460 ze zm.)
k.r.o.	– ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2019 r. poz. 2086 ze zm.)
k.s.h.	– ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2019 r. poz. 505 ze zm.)
o.p.	– ustawa z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2019 r. poz. 900 ze zm.)
p.a.s.c.	– ustawa z 28.11.2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 463 ze zm.)
p.k.	– ustawa z 25.06.2015 r. – Prawo konsularne (Dz.U. z 2020 r. poz. 195)

p.n.	– ustawa z 14.02.1991 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. z 2019 r. poz. 540 ze zm.)
p.p.	– ustawa z 6.03.2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2019 r. poz. 1292 ze zm.)
p.r.	– ustawa z 15.05.2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. z 2020 r. poz. 814 ze zm.)
p.u.	– ustawa z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2019 r. poz. 498 ze zm.)
UGB	– austriacka federalna ustawa o szczególnych przepisach cywilnoprawnych dla przedsiębiorców (Unternehmensgesetzbuch) z 2005 r. (BGBl. I 120/2005)
ustawa o CEIDGiPIP	– ustawa z 6.03.2018 r. o CEIDG i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy (Dz.U. z 2019 r. poz. 1291 ze zm.)
ustawa o KRK	– ustawa z 24.05.2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym (Dz.U. z 2019 r. poz. 1158)
ustawa o KRS	– ustawa z 20.08.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. z 2019 r. poz. 1500 ze zm.)
ustawa o VAT	– ustawa z 11.03.2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. z 2020 r. poz. 106 ze zm.)
u.r.	– ustawa z 29.09.1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2019 r. poz. 351 ze zm.)
u.z.s. / ustawa o zarządzie sukcesyjnym	– ustawa z 5.07.2018 r. o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw (Dz.U. z 2018 r. poz. 1629 ze zm.)

Czasopisma i publikatory

BB	– Betriebs-Berater
Bull. Civ.	– Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles
D.	– Recueil Dalloz
DB	– Der Betrieb (Zeitschrift)
GSP	– Gdańskie Studia Prawnicze
IN	– Ius Novum
JuS	– Juristische Schulung
KPN	– Krakowski Przegląd Notarialny
KPP	– Kwartalnik Prawa Prywatnego
KPPub.	– Kwartalnik Prawa Publicznego

KTS	– Zeitschrift für Konkurs, Treuhand-und Schiedsgerichtswesen
MO	– Miscellanea Oeconomicae
MoP	– Monitor Prawniczy
NJW	– Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	– Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
NPN	– Nowy Przegląd Notarialny
NZM	– Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
ONSA	– Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego
OSA	– Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna
OSNCP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna i Izba Pracy
OSNC-ZD	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna, Zbiór Do- datkowy
OSNKW	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Izba Wojskowa
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK-A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy Seria A
OTK ZU	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy
Pal.	– Palestra
PiP	– Państwo i Prawo
PL	– Przegląd Legislacyjny
PP	– Przegląd Podatkowy
PPE	– Przegląd Prawa Egzekucyjnego
PPP	– Przegląd Prawa Publicznego
PPPM	– Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego
PS	– Prawo Spółek
RPEiS	– Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny
R.Pr.	– Radca Prawny. Zeszyty Naukowe
RTD civ.	– Revue trimestrielle de droit civil
SIL	– Studia Iuridica Lublinensia
SP	– Studia Prawnicze
WSS	– Wrocławskie Studia Sądowe
ZEV	– Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZHR	– Zeitschrift für das Gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZP	– Zarządzanie Publiczne

Organy orzekające

BGH	– Bundesgerichtshof
Cass. Civ.	– Cour de cassation, chambres civiles
Cass. Civ. 1re	– Cour de cassation, chambres civiles – Première chambre civile
NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
OLG	– Oberlandesgericht
SA	– Sąd Apelacyjny
SN	– Sąd Najwyższy
SN (7)	– uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego
SO	– Sąd Okręgowy
SOKiK	– Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
TK	– Trybunał Konstytucyjny
WSA	– wojewódzki sąd administracyjny

WPROWADZENIE

Dziedziczenie jest jedną z fundamentalnych i najstabilniejszych części prawa cywilnego. Jak słusznie zauważono w piśmiennictwie¹ – począwszy od wprowadzenia notarialnego poświadczenia dziedziczenia² i europejskiego poświadczenia spadkowego³, poprzez modyfikację kręgu spadkobierców ustawowych⁴, wprowadzenie zapisu windykacyjnego⁵, zasady przyjęcia spadku z dobrodziejstwem inwentarza⁶ oraz rejestru spadkowego⁷, widoczna jest dynamika zmian powodująca ewolucję polskiego prawa spadkowego. Wpisuje się w nią także – obowiązująca od 25.11.2018 r. – ustawa o zarządzie sukcesyjnym⁸, znowelizowana ustawą z 31.07.2019 r. o zmianie nie-

¹ Tak K. Osajda, *Prawo spadkowe (w) przyszłości. Perspektywy rozwoju prawa spadkowego*, MoP 2019/2, s. 68.

² Ustawa z 24.07.2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 181, poz. 1287.

³ Ustawa z 24.07.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r. poz. 1137.

⁴ Ustawa z 2.04.2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 79, poz. 662.

⁵ Ustawa z 18.03.2011 r., o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 85, poz. 458.

⁶ Ustawa z 20.03.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r. poz. 539.

⁷ Ustawa z 10.07.2015 r., o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r. poz. 1311.

⁸ Ustawa z 5.07.2018 r. o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw, Dz.U. z 2020 r. poz. 532 ze zm. – dalej u.z.s.

których ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych⁹, regulująca m.in. zasady tymczasowego zarządzania przedsiębiorstwem po śmierci przedsiębiorcy, który we własnym imieniu wykonywał działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej¹⁰ (art. 1 pkt 1 u.z.s.). Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy z 5.07.2018 r.¹¹, stworzenie instytucji zarządu sukcesyjnego stanowić miało alternatywne rozwiązanie dla tworzenia planów sukcesji oraz pozostawać remedium dla przypadków niepodjęcia lub niezakończenia realizacji planów sukcesyjnych przedsiębiorcy. Z instytucją zarządu sukcesyjnego w ścisłym związku pozostaje problematyka związana z powołaniem zarządcy sukcesyjnego, jego odwołaniem, jak również złożeniem przez niego rezygnacji z pełnionej funkcji, a wątpliwości z tym związane są jednym z czynników mających wpływ na wybór tematu niniejszej pracy.

Wybór ten jest uzasadniony również faktem, iż ustawa o zarządzie sukcesyjnym wprowadza nieznane dotąd w polskim systemie prawnym regulacje umożliwiające kontynuowanie działalności przedsiębiorcy wpisanego do Centralnej Ewidencji, po jego śmierci – na podstawie decyzji jego następców prawnych. Kolejnym czynnikiem mającym wpływ na wybór tematu pracy jest to, że kwestie związane z powołaniem, odwołaniem i rezygnacją zarządcy po śmierci przedsiębiorcy nie doczekały się pogłębionej analizy. Przydatność kompleksowego opracowania tej tematyki nie powinna budzić wątpliwości, bowiem wypowiedzi doktryny są tu stosunkowo nieliczne.

Zasadniczym celem pracy jest przedstawienie problematyki cywilnoprawnego statusu i charakteru prawnego zarządcy sukcesyjnego przedsiębiorstwa w spadku.

⁹ Dz.U. z 2019 r. poz. 1495.

¹⁰ Dalej CEIDG lub Centralna Ewidencja.

¹¹ Szerzej patrz druk sejmowy nr 2293, s. 8, <http://sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/Przebieg-Proc.xsp?id=259374B8F5B6F508C125824100376813>.

W pierwszej części pracy zaprezentowano rozwiązania sukcesji przedsiębiorstw indywidualnych przyjętych w niektórych – bardziej niż Polska zaawansowanych gospodarczo – krajach Europy. Przybliżono odmienności przyjętych rozwiązań funkcjonowania w innych systemach prawnych, a po analizie stanu prawnego w Polsce sprzed wejścia w życie ustawy o zarządzie sukcesyjnym, podjęta została próba odpowiedzi na pytanie, czy istniejące dotąd instytucje i mechanizmy prawa spadkowego spełniały oczekiwania społeczne i wymogi współczesnego obrotu, zapewniając skuteczność decyzji przedsiębiorcy w zakresie kontynuowania działalności przez jego następców. Pozwoli to wykazać zasadność wprowadzenia do polskiego systemu prawa regulacji umożliwiającej ustanowienie zarządu sukcesyjnego i powołanie zarządcy także decyzją następców prawnych przedsiębiorcy, który za życia nie rozstrzygnął kwestii sukcesji prowadzonego przedsiębiorstwa.

Struktura pracy została opracowana na podstawie założenia mającego na celu analizę poszczególnych etapów związanych z czynnościami zmierzającymi do powołania, odwołania i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego. Aby to było możliwe, konieczne jest jednak w pierwszej kolejności osadzenie rozważań na gruncie konkretnej materii, jaką stanowi przedsiębiorstwo w spadku i dokonanie analizy nie tylko co do tego, czym jest przedsiębiorstwo w spadku, jaki jest jego charakter prawny na gruncie prawa cywilnego, lecz także w aspekcie znaczenia tego pojęcia. Udzielenia odpowiedzi wymaga więc pytanie, w jaki sposób zakres znaczeniowy tego terminu wpływa na realizację zasadniczego celu ustawodawcy, jakim jest zapewnienie ciągłości funkcjonowania przedsiębiorstwa po śmierci przedsiębiorcy. W ścisłym związku z tym problemem pozostaje postrzeganie pojęcia przedsiębiorcy po jego śmierci, który wykonywał działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji. Niezbędne zatem staje się także rozważenie sposobu postrzegania pojęcia przedsiębiorcy w okresie po jego śmierci oraz podjęcie próby udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy ustawa o zarządzie sukcesyjnym stanowi uzupełnienie regulacji, o zagadnienia właściwe dla ostatniego etapu funkcjonowania przedsiębiorstwa w dotychczasowej strukturze organizacyjno-prawnej, spójnej z wynikającą z Prawa przedsiębiorców?

Ustawa o zarządzie sukcesyjnym swym zakresem normowania obejmuje jedynie część majątku po zmarłym spadkodawcy-przedsiębiorcy. Istotna jest więc analiza struktury podmiotowej przedsiębiorstwa w spadku oraz ustalenie uprawnień do tej części masy spadkowej. Poczynienie tych ustaleń jest uzasadnione koniecznością zbadania skutków ewentualnego zbycia udziału w przedsiębiorstwie w spadku oraz ich wpływu nie tylko na czynności inicjujące powołanie zarządcy sukcesyjnego, lecz także na te, których dokonanie zmierza do ustania sprawowania tej funkcji.

Jedną z podstawowych tez pracy jest ustalenie, że wraz ze stworzeniem przez ustawodawcę instytucji zarządu sukcesyjnego doszło do powstania nowej – nieznanej dotąd postaci zastępstwa. Dlatego w kolejnej części pracy uznano za celowe porównanie tej instytucji z innymi – znanymi rodzajami zastępstw i udzielenie odpowiedzi na pytanie, jaka jest pozycja prawna zarządcy sukcesyjnego oraz w jakich kategoriach należy postrzegać tę funkcję.

Śmierć osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą wywiera zasadnicze skutki w sferze prowadzonego przez niego przedsiębiorstwa. Jakie zatem znaczenie ma ta okoliczność na postrzeganie celu powoływania zarządcy sukcesyjnego? Niezbędne jest także nie tylko określenie momentu, w którym osoba powoływana do pełnienia tej funkcji zyskuje status zarządcy sukcesyjnego oraz wynikających z tego konsekwencji na gruncie ustawy o zarządzie sukcesyjnym, lecz także statusu osoby wskazanej przez przedsiębiorcę do pełnienia tej funkcji także do momentu śmierci przedsiębiorcy. Ważnym jest także określenie charakteru stosunku prawnego zachodzącego pomiędzy przedsiębiorcą, który wskazał kandydata do pełnienia funkcji zarządcy sukcesyjnego, a przyszłym zarządcą.

W pracy zbadano dopuszczalność powołania zarządcy w aspekcie rodzaju działalności prowadzonej przez zmarłego przedsiębiorcę i w związku z tym podjęto próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy określone przez ustawodawcę przesłanki umożliwiające wybór kandydata oraz podjęcie czynności zmierzających do jego powołania nie zostały spreeczowane w sposób nadmiernie ograniczający

skorzystanie z narzędzi wprowadzonych ustawą o zarządzie sukcesyjnym.

Rozstrzygnięcie tych zagadnień jest niezbędne przede wszystkim po to, aby podjąć próbę określenia charakteru prawnego funkcji zarządcy sukcesyjnego oraz jego pozycji prawnej jako nieznaney dotąd postaci zarządcy masy majątkowej oraz ustawowego zakresu jego obowiązków, lecz także aby dostrzec instytucję zastępstwa sukcesyjnego jako element systemu prawnego, w którym funkcjonuje. Niezbędne staje się wobec tego również ustalenie skutków prawnych działywanych przez zarządcę czynności, które mogą budzić istotne wątpliwości przede wszystkim w aspekcie zbyt wąskiego zakresu znaczeniowego pojęcia „właściciel przedsiębiorstwa w spadku”.

Przyczyny uzasadniające ustanie uprawnienia do sprawowania funkcji zarządcy sukcesyjnego można dzielić według różnych kryteriów i na różne sposoby. Jednym z nich jest rodzaj skutków prawnych, jakie wywołuje zdarzenie powodujące ustanie tego uprawnienia. Przedmiotem analizy są więc skutki bezpośrednie takich zdarzeń, tj. odwołanie i rezygnacja z pełnionej funkcji, powodowane działaniem osób uprawnionych. Efekt tych zdarzeń polegający na ustaniu uprawnienia zarządcy do pełnienia funkcji uzasadnia ich analizę w kolejnej części pracy. Bezpieczeństwo obrotu koniecznym czyni ustalenie momentu wywołania skutku prawnego odwołania zarządcy sukcesyjnego oraz złożonego przez niego oświadczenia o rezygnacji z pełnionej funkcji, co jest szczególnie istotne przez wzgląd z jednej strony na obowiązek ujęcia tego oświadczenia w sporządzanym przez notariusza protokole, z drugiej zaś strony – na deklaratoryjny skutek wykreślenia danych zarządcy z CEIDG.

Należy także wskazać, iż praca w swej konstrukcji opiera się na wykorzystaniu dwóch zasadniczych perspektyw. Chodzi bowiem nie tylko o analizę z punktu widzenia osób stojących przed koniecznością kontynuacji prowadzenia przedsiębiorstwa po zmarłym przedsiębiorcy, który nie ingerował w kwestię sukcesji przedsiębiorstwa za życia, lecz także o spojrzenie na tę problematykę z perspektywy sygnalizowanego już bezpieczeństwa obrotu. Ustawodawca

dążąc do wzmocnienia bezpieczeństwa dokonywanych czynności zmierzających do powołania, odwołania i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego przedsiębiorstwa w spadku – przez zastosowanie formy notarialnej. *Ratio legis* nowych regulacji ma na względzie ochronę przedsiębiorstw postrzeganych jako dobro prawne także w wymiarze społecznym¹², co uzasadnia także potrzebę analizy efektywności stworzonych przez prawodawcę regulacji wynikających z ustawy o zarządzie sukcesyjnym, czy Prawa o notariacie¹³. Istotne staje się więc badanie spójności pomiędzy regulacjami zawartymi w ustawie o zarządzie sukcesyjnym oraz w Prawie o notariacie, zawierającej nie tylko przepisy o charakterze wykonawczym, lecz także katalog osób uprawnionych do żądania sporządzenia przez notariusza czynności zmierzających do powołania czy odwołania zarządcy sukcesyjnego. Koniecznym jest także usystematyzowanie oraz analiza okoliczności kształtujących uprawnienie do powołania zarządcy oraz podjęcie próby oceny zasadności przyjętych przez ustawodawcę kryteriów. Zasadnym jest więc także udzielenie odpowiedzi na pytanie, jakie obowiązki spoczywają na notariuszu przy dokonywaniu czynności związanych odwołaniem zarządcy, czy przyjmującym oświadczenie o jego rezygnacji z pełnionej funkcji, aby zabezpieczyć bezpieczeństwo obrotu. Nie pozostaje to wszak bez wpływu na ochronę praw również następców prawnych przedsiębiorcy, czy osób trzecich.

Istotne zaangażowanie notariusza w proces powoływania, odwoływania i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego powoduje konieczność analizy potrzeb bezpieczeństwa obrotu, którego gwarancją jest udział notariusza. Rozważyć więc należy, czy wprowadzone regulacje stanowią bezpieczne narzędzia służące skutecznemu powołaniu, odwołaniu i rezygnacji zarządcy sukcesyjnego przedsiębiorstwa w spadku.

Praca nie stanowi jednak wyłącznie opracowania dotyczącego problematyki powołania, odwołania, czy rezygnacji zarządcy sukcesyjnego (po śmierci przedsiębiorcy). Dogłębna analiza przepisów

¹² Druk sejmowy nr 2293, s. 19, 20.

¹³ Ustawa z 14.02.1991 r. – Prawo o notariacie, Dz.U. z 2019 r. poz. 540 ze zm. – dalej p.n.

ustawy o zarządzie sukcesyjnym, Prawa o notariacie oraz ustawy o CEIDGiPIP¹⁴, skutków dokonywanych z udziałem notariusza czynności zmierzających do powołania, odwołania i rezygnacji zarządcy oraz konsekwencji wpisu informacji z nich wynikających do Centralnej Ewidencji powoduje konieczność podjęcia próby odpowiedzi na pytanie, czy konstytutywny skutek wpisu danych zarządcy do Centralnej Ewidencji, przy jednoczesnym obowiązku weryfikacji przesłanek jego powołania na etapie dokumentowania tych czynności przez notariusza, jest rozwiązaniem należyście wzmacniającym bezpieczeństwo obrotu. Udzielając odpowiedzi, należało także dokonać analizy zdarzeń i skutków zaistnienia wpisu do Centralnej Ewidencji nie tylko tych, których bezpośrednią konsekwencją jest powstanie uprawnienia do sprawowania funkcji zarządcy sukcesyjnego, lecz także związanych z ustaniem takiego uprawnienia. Celem całościowego omówienia kwestii dotyczących wpisu do CEIDG (w tym wykreślenia) w pracy uwzględnione zostały również elementy proceduralne.

Praca powstała na podstawie badań dokonanych metodą dogmatyczno-prawną. Rozważania w niej prowadzone są na podstawie analizy obowiązujących przepisów ustawy o zarządzie sukcesyjnym, Prawa o notariacie oraz innych aktów prawnych, a także dwóch zasadniczych dyrektyw interpretacyjnych – wykładni językowej (gramatycznej) i funkcjonalnej. Należy także podkreślić, iż poruszane zagadnienia stanowią nie tylko kwestie o charakterze jedynie doktrynalnym. Mają bowiem również istotne znaczenie praktyczne¹⁵

¹⁴ Ustawa z 6.03.2018 r. o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy, Dz.U. z 2019 r. poz. 1291 ze zm. – dalej ustawa o CEIDGiPIP.

¹⁵ Według stanu na 31.12.2019 r., w Polsce liczba jednoosobowych działalności gospodarczych wyniosła 4 014 354 (dane za GUS – patrz Tabela: Podmioty gospodarki narodowej zarejestrowane w rejestrze REGON deklarujące prowadzenie działalności według podstawowych form prawnych oraz PKD 2007, stan na 31.12.2019 r., <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/podmioty-gospodarcze-wyniki-finansowe/zmiany-strukturalne-grup-podmiotow/kwartalna-informacja-o-podmiotach-gospodarki-narodowej-w-rejestrze-regon-rok-2019,7,7.html>), zaś liczba ludności Polski według stanu na 30.06.2019 r. wynosiła ok. 38 386 tys. (dane za GUS: *Ludność. Stan i struktura oraz ruch naturalny w przekroju terytorialnym w 2019 r. (Stan w dniu 30 czerwca)*, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/ludnosc/ludnosc/ludnosc-stand-i-struktura-w>

i dlatego powołane zostało stosowne orzecznictwo sądowe i wyniki przeprowadzonych badań ustawodawstwa oraz piśmiennictwa. Stanowią nadto analizę problemów w literaturze przedmiotu jeszcze w pełni nierozpoznanych, które mają być pomocne w przekazywaniu biznesów prowadzonych przez przedsiębiorców w rozumieniu art. 1 pkt 1 u.z.s. Stanowiąc mają również przydatne odniesienie dla oceny rozwiązań prawnych dotyczących funkcjonowania instytucji zarządu sukcesyjnego.

-przekroju-terytorialnym-[stan-w-dniu-30-06-2019,6,26.html](#)), co oznacza, że problem sukcesji przedsiębiorstw prowadzonych na podstawie wpisu do CEIDG dotyczyć może w przyszłości (przy uwzględnieniu osób nieaktywnych zawodowo) nawet ok. 10% populacji kraju.

Rozdział pierwszy

OCHRONA PRAWNA SUKCESJI PRZEDSIĘBIORSTW OSÓB FIZYCZNYCH

§ 1. Sukcesja przedsiębiorstw osób fizycznych w wybranych systemach prawnych w Europie

1.1. Uwagi ogólne

Przed przystąpieniem do analizy stanu prawnego będącego przedmiotem tematyki wskazanej w tytule niniejszej pracy, konieczne jest przedstawienie sposobów regulacji kwestii sukcesji przedsiębiorstw jednoosobowych w wybranych systemach prawnych państw europejskich rozwiniętych gospodarczo, tj. w Republice Federalnej Niemiec, Republice Austrii oraz Republice Francuskiej.

Wybór pierwszego z wymienionych państw uzasadniony jest dostrzeżoną w piśmiennictwie¹ okolicznością, iż uznaje się je za kolebkę rozwiązań legislacyjnych dla przetrwania i rozwoju rodzinnych przedsiębiorstw. Dwa kolejne państwa – odmiennie jak w przypadku Republiki Federalnej Niemiec – przyjęły ciekawe rozwiązania sukcesji przedsiębiorstw, na które wpływ mają także następcy prawni przedsiębiorców.

¹ Patrz szerzej np. W. Popczyk, *Przedsiębiorczość rodzinna w wybranych krajach europejskich* [w:] J. Jeżak, W. Popczyk, A. Winnicka-Popczyk, *Przedsiębiorstwo rodzinne. Funkcjonowanie i rozwój*, Warszawa 2004, s. 194.

Przybliżenie rozwiązań ma na celu nie tylko wskazanie istotnej odmienności i różnorodności rozwiązań, lecz także podkreślenie dobrowolności korzystania z nich przez zainteresowane podmioty.

1.2. Republika Federalna Niemiec

1. Na gruncie prawa niemieckiego, śmierć przedsiębiorcy – w braku jednego spadkobiercy – zasadniczo powoduje powstanie wspólnoty spadkowej (*die Erbengemeinschaft*), o której mowa w § 2032 BGB. Przez wzgląd na charakter prawny tej części masy spadkowej, jaką stanowi przedsiębiorstwo po śmierci jednoosobowego przedsiębiorcy, jej istnienie nie służy aktywnej działalności przedsiębiorstwa w obrocie². Nie posiada ona zdolności prawnej, przez co choćby zawarcie umowy dotyczącej przedsiębiorstwa może nastąpić jedynie z poszczególnymi spadkobiercami tej wspólnoty, a nie z jej przedstawicielem³. W sytuacji jej istnienia dopuszcza się przyjmowanie oświadczeń woli składanych przez osoby trzecie wobec któregośkolwiek ze spadkobierców⁴. Powstanie wspólnoty spadkobierców odnoszącej się zasadniczo do własności osób współdziedziczących jest jedynie zasadą, od której istnieją wyjątki. Jeden z nich zachodzi wówczas, gdy w gronie spadkobierców są osoby małoletnie. Jak wskazał BGH w wyroku z 8.10.1984 r.⁵, kontynuacja odziedziczonej działalności gospodarczej przez kilku współspadkobierców niekoniecznie oznaczać będzie zaistnienie związku społecznego współspadkobierców. Gdy spadkobiercami są małoletni – ich przedstawiciele prawni nie wymagają zgody na dalsze prowadzenie działalności w niepodzielnej społeczności spadkobierców.

Jak wspomniano powyżej, Republika Federalna Niemiec uchodzi za kolebkę rozwiązań legislacyjnych dla przetrwania i rozwoju rodzinnych przedsiębiorstw, a przede wszystkim usprawniających ich suk-

² Szerzej patrz np. K. Schmidt, *Der Einzelunternehmer – Herausforderung des Handels-und Wirtschaftsrechts*, JuS 2017/9, s. 813.

³ Tak BGH w wyroku z 11.09.2002 r., XII ZR 187/00, NJW 2002/46, s. 3389.

⁴ Tak – patrz wyrok OLG Schleswig z 18.09.2014 r., 3 U 82/13, NJW-RR 2015/12, s. 712.

⁵ II ZR 223/83, NJW 1985/3, s. 136.

cesję, przy czym *de facto* żadna z istniejących w prawie regulacji nie może zostać zastosowana przez spadkobierców przedsiębiorcy, jeśli nie skorzystał on za życia z instytucji prawnych celem umożliwienia funkcjonowania przedsiębiorstwa po jego śmierci⁶. Decyzję w tym zakresie niemiecki ustawodawca pozostawił jedynie spadkodawcy, przez co nadal pozostaje nierozwiązana sytuacja braku aktywności przedsiębiorcy jednoosobowego w omawianym zakresie, stwarzająca niewątpliwie zagrożenie nie tylko dla osób bezpośrednio zaangażowanych w prowadzenie danego przedsiębiorstwa (w tym pracowników, czy współpracowników), lecz także dla podmiotów trzecich, takich choćby jak: wierzyciele, zleceniodawcy czy instytucje państwa.

Ustawodawca niemiecki wprowadził szeroki katalog instytucji prawnych sprzyjających sukcesji przedsiębiorstw, w tym ograniczających negatywny wpływ śmierci jednoosobowego przedsiębiorcy na prowadzoną przez niego działalność gospodarczą. Należą do nich przede wszystkim możliwość ustanowienia wykonawcy testamentu oraz możliwość udzielenia pełnomocnictw (w tym prokury), które to umocowania nie wygasają wskutek śmierci mocodawcy.

1.1. Dopuszczalne jest ustanowienie wykonawstwa testamentu (*Testamentvollstreckung*) przy zastosowaniu trzech zasadniczych form: *Abwicklungsvollstreckung* (§ 2203 i nast. BGB), *Verwaltungsvollstreckung* (§ 2209 ust. 1 HS 1 BGB) oraz *Dauertestamentsvollstreckung* (§ 2209 ust. 1 HS 2 BGB). Przybliżając instytucję wykonawstwa testamentu, nie sposób nie wspomnieć, iż w systemie prawa niemieckiego funkcjonuje teoria urzędu prywatnego⁷. Nie jest ona znana prawu

⁶ W piśmiennictwie także podkreśla się potrzebę regulacji spaw sukcesji przedsiębiorstwa za życia przedsiębiorcy – patrz np. K. Schmidt, *Der Einzelunternehmer – Herausforderung...*, s. 814.

⁷ Na temat teorii urzędu prywatnego w Niemczech szerzej patrz np.: P.A. Winde [w:] *Insolvenzordnung Großkommentar*, t. 2, red. W. Henckel, W. Gerhardt, Berlin 2007, s. 477–478; E.M. Huntermann [w:] *Der Gläubiger im Insolvenzordnung*, red. E.M. Huntermann, Ch.G. Brockdorff, Berlin–New York 1999, s. 122; K. Schmidt, *Der Konkursverwalter – Streitgenosse seiner selbst? Zu den Absonderlichkeiten der Amtstheorie*, KTS 1991/1, s. 211; K. Schmidt, *Klage und Rechtshängigkeit bei Konkurseröffnung vor Klagezustellung – Eine Bewährungsprobe für die Amtstheorie*, NJW 1995/14, s. 911.

polskiemu. Teoria ta zakłada, że wykonawca testamentu (podobnie jak syndyk masy upadłości) pełni urząd o charakterze prywatnym (*Amtstheorie*)⁸. Przede wszystkim podmiot sprawujący ten urząd nie jest niczym przedstawicielem, co ma przyczyniać się do zachowania przez niego niezależności w realizacji obowiązków – w dbaniu o interesy osób, na rzecz których działa.

W ramach *Abwicklungsvollstreckung* oraz *Dauertestamentsvollstreckung*, wykonawstwo testamentu służy wykonaniu ostatniej woli testatora i podziałowi masy spadkowej, zaś *Verwaltungsvollstreckung* – przede wszystkim zarządzaniu spadkiem. Spadkodawca może przekazać zarząd (administrowanie) spadkiem, przy czym w razie wątpliwości należy przyjąć, że taki wykonawca posiada nieograniczone umocowanie w zakresie zaciągania zobowiązań z tytułu spadku (§ 2209 w zw. z § 2207 BGB). Funkcjonowanie w ramach tej instytucji wykonawcy testamentu wychodzi naprzeciw potrzebie ograniczenia czy wręcz wyeliminowania możliwości zaistnienia paraliżu decyzyjnego w związku z zarządzaniem majątkiem wchodzącym w skład masy spadkowej przez wspólnotę spadkową szczególnie wówczas, gdy niezbędna jest jednomyślność w prowadzeniu spraw. Niejednolitość wykonawstwa testamentu sprawia, że niektóre jego formy, w aspekcie prowadzenia przez osobę fizyczną działalności gospodarczej, budzą pewne wątpliwości. O ile przedsiębiorca jednoosobowy może ustanowić wykonawcę w formie *Abwicklungsvollstreckung*, o tyle jednak zastrzeżenia budzić może ustanowienie przez niego wykonawcy testamentu w formie *Verwaltungsvollstreckung*. W niemieckiej doktrynie⁹ ugruntowany jest pogląd, iż z formy *Verwaltungsvollstreckung* może skorzystać jedynie osoba fizyczna nieprowadząca działalności gospodarczej z uwagi na odpowiedzialność przedsiębiorcy związaną z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Regulacje

⁸ W Niemczech nierozwiązany pozostaje spór dotyczący prawnej kwalifikacji stanowiska administratora masy upadłości (syndyka) – patrz np. H. Kroth [w:] *Insolvenzordnung. Kommentar*, red. E. Braun, München 2020, § 80, Nb 20; M. Vuia [w:] *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung*, t. 2, red. R. Stürner, H. Eidenmüller, H. Schoppmeyer, München 2019, § 80, Nb 27.

⁹ Szerzej patrz np. Ch. Mittenzwei, *Testamentsvollstreckung im Bereich einzelkaufmännischer Unternehmen* 2005/1, s. 13; M. Esskandari, S. Frank, U. Künnemann, *Unternehmensnachfolge*, Freiburg 2012, s. 54.

HGB odnoszące się do nieograniczonej odpowiedzialności przedsiębiorcy za zaciągane zobowiązania w związku z prowadzeniem przez niego przedsiębiorstwa, mają szczególny charakter w stosunku do norm zawartych w BGB, które dotyczą wykonawstwa testamentu. Zapewnienie ciągłości prowadzenia przez wykonawcę testamentu przedsiębiorstwa możliwe jest także przy wykorzystaniu instytucji *Weisungsgeberlösung*. Wykonawca występuje w tym przypadku wobec osób trzecich jako przedsiębiorca, przy czym ważne jest wówczas istnienie jasnego podziału w kwestiach dotyczących odpowiedzialności wobec masy spadkowej oraz reprezentacji przedsiębiorstwa na zewnątrz¹⁰.

1.2. Niemiecki ustawodawca dopuszcza możliwość udzielenia pełnomocnictw, które nie wygasają na skutek śmierci mocodawcy, przy czym jeżeli pełnomocnictwo nie zawiera żadnych wyraźnych informacji wskazujących na jego wygaśnięcie z chwilą śmierci mocodawcy – należy to każdorazowo wyjaśnić, interpretując dany stosunek umowny będący źródłem umocowania¹¹. Obok pełnomocnictwa ogólnego (*Generallvollmacht*) czy pełnomocnictwa szczególnego (*Spezialvollmacht*), wyróżnia się także umocowanie skuteczne zarówno za życia mocodawcy, jak i po jego śmierci (*transmortale Vollmacht*) oraz pełnomocnictwo skuteczne z chwilą śmierci mocodawcy, które wymaga okazania aktu zgonu przez osobę upoważnioną (*postmortale Vollmacht*)¹². Udzielenie pełnomocnictwa niegasnącego wskutek śmierci mocodawcy nie podlega szczególnym wymogom w zakresie jego formy. Pełnomocnictwo, które nie wygasło wskutek śmierci mocodawcy, może zostać odwołane przez spadkobierców¹³.

¹⁰ Szerzej patrz M. Esskandari, S. Frank, U. Künnemann, *Unternehmensnachfolge...*, s. 59 i nast.

¹¹ Tak OLG Monachium, decyzja z 7.07.2014 r., 34 Wx 265/14, NJW 2014/43, s. 3166. Patrz także K.J. Hopt, *Die Auswirkungen des Todes des Vollmachtsgebers auf die Vollmacht und das zugrunde liegende Rechtsverhältnis*, ZHR 1970/133, s. 305.

¹² Szerzej patrz np. C. Schubert [w:] *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, t. 1, red. F.J. Säcker, R. Rixecker, H. Oetker, B. Limperg, München 2018, § 168, Nb 47–64.

¹³ Tak np. zamiast wielu – D. Joost, L. Strohn, *Handelsgesetzbuch*, München 2020, § 52 Nb 13. Patrz też wyrok BGH z 24.09.1959 r., II ZR 46/59, NJW 1959/47, s. 2114.

Innym, niewiążącym się z koniecznością ponoszenia znacznych kosztów instrumentem, mającym na celu zapobieganie niepożądanym skutkom śmierci osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą w Niemczech, jest możliwość udzielenia przez takiego przedsiębiorcę prokury niegasnącej na wypadek śmierci. Jej istnienie nie wyklucza funkcjonowania wykonawcy testamentu¹⁴. Ten szczególny rodzaj pełnomocnictwa został uregulowany w § 48–58 HGB. Upoważnia ona do podejmowania przez prokurenta czynności sądowych i pozasądowych związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, za wyjątkiem czynności wprost wskazanych przez ustawodawcę, które wymagają odrębnego umocowania (§ 49 HGB). Prokurent po śmierci przedsiębiorcy nie jest zobowiązany do uzyskania instrukcji spadkobierców co do dalszego realizowania swojej funkcji. Ma on jedynie obowiązek przekazać spadkobiercom na ich żądanie informacje o statusie przedsiębiorstwa (np. § 666 BGB)¹⁵. Zasadą jest, iż prokura nie wygasa na skutek śmierci przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną (§ 52 HGB), przez co instytucja ta może być wykorzystywana do zapewniania ciągłości funkcjonowania takiego przedsiębiorstwa. Co prawda odstępstwem od tej zasady jest sytuacja, w której prokurent należy do grona spadkobierców po zmarłym przedsiębiorcy¹⁶, tym niemniej nie wyłącza to możliwości stosowania w takich okolicznościach przepisów o pełnomocnictwie pozornym (*Anscheinsvollmacht*) czy dorozumianym (*Duldungsvollmacht*).

2. Doktryna niemiecka zgłasza wątpliwości w kwestii odpowiedzialności za zobowiązania zmarłego przedsiębiorcy. Z jednej strony wskazuje się na ogólne zasady prawa spadkowego wiążące spadkobierców, którzy przejmują nie tylko majątek spadkodawcy, lecz także jego zobowiązania. Ogólną zasadą prawa spadkowego wynikającą z § 1967 BGB jest odpowiedzialność spadkobiercy za zobowiązania spadkowe, która w sytuacji istnienia wspólnoty spadkowej

¹⁴ Szerzej patrz np. J. Kruse, *Zum Verhältnis von Testamentsvollstreckung und Prokura nach dem Tode des Erblassers*, DB 1956, s. 885.

¹⁵ Szerzej patrz np. H. Oetker, *Handelsgesetzbuch Kommentar*, München 2019, § 52 Nb 31.

¹⁶ Tak np. BGH w wyroku z 24.09.1959 r., II ZR 46/59, NJW 1959/47, s. 2114.

ma charakter odpowiedzialności solidarnej (§ 2058 BGB). Z drugiej zaś strony, możliwa jest modyfikacja odpowiedzialności spadkobierców związana z działalnością gospodarczą zmarłego przedsiębiorcy (spadkodawcy)¹⁷, jeżeli w skład masy spadkowej wchodzi działalność gospodarcza (§ 27 HGB). Zwraca się jednak uwagę na wątpliwości interpretacyjne § 27 HGB w aspekcie źródeł powstania odpowiedzialności spadkobierców, wskazując, iż mogą one wynikać ze zdarzeń mających miejsce przed bądź po śmierci przedsiębiorcy¹⁸. Z treści tego przepisu wynika nieograniczona odpowiedzialność spadkobierców w przypadku kontynuowania przez nich działalności gospodarczej, której ograniczenie możliwe jest jedynie przez rezygnację z jej prowadzenia dokonanej przed upływem trzech miesięcy od uzyskania wiadomości o spadku. Termin ten okazuje się jednak zbyt krótkim okresem, aby zastosować wolę spadkobierców związaną z danym przedsiębiorstwem, a konsekwencją jego niedotrzymania jest definitywne zakończenie działalności przedsiębiorstwa zmarłego przedsiębiorcy. Taki stan może powodować wystąpienie wielu trudności choćby związanych z realizacją – wywiązaniem się z podjętych, a niezakończonych zobowiązań umownych. Niemożliwe z przyczyn obiektywnych w tym czasie może okazać się także wniesienie przedsiębiorstwa zmarłego przedsiębiorcy choćby do zawijazanej w tym celu GmbH¹⁹.

¹⁷ Patrz np. J. Graf, *Möglichkeiten der Haftungsbeschränkung für Nachlassverbindlichkeiten*, ZEV 2000, s. 125; S. Christmann, *Die Geltendmachung der Haftungsbeschränkung zugunsten Minderjähriger*, ZEV 1999, s. 416; F. Herzog, *Haftung des Erben für Miet- und WEG-Schulden*, NZM 2013, s. 175.

¹⁸ Na temat źródeł powstania odpowiedzialności spadkobierców, zamiast wielu – patrz np. A. Baumbach, K.J. Hopt [w:] *Handelsgesetzbuch*, red. K.J. Hopt, Ch. Kumpan, H. Merkt, M. Roth, A. Baumbach, München 2020, § 27; K. Schmidt, *Der Einzelunternehmer – Herausforderung...*, s. 813 i przywołana tam literatura; D. Weidlich, *Testamentsvollstreckung an einem einzelkaufmännischen Unternehmen – Zulässigkeit auf Grund geänderter Gesetzeslage?*, NJW 2011/10, s. 641–645; J. Koch, *Semesterabschlussklausur – Handelsrecht: Fortführung eines Handelsgeschäfts*, JuS 2006/2, s. 142–145.

¹⁹ Szerzej na temat problemów w tym zakresie patrz np. H. Köhler, *Fortbestand betrieblicher Vollmachten bei Betriebsübergang?*, BB 1979, s. 912.

1.3. Republika Austrii

1. Do najistotniejszych mechanizmów mających na celu zapewnienie w Republice Austrii płynnej sukcesji jednoosobowych działalności gospodarczych, należy przede wszystkim możliwość udzielenia prokury bądź pełnomocnictwa, które nie wygasają wskutek śmierci mocodawcy. W prawie austriackim – oprócz możliwości rozstrzygnięcia kwestii sukcesji przez przedsiębiorcę za życia – przewidziano regulację umożliwiającą kontynuowanie prowadzenia przedsiębiorstwa po śmierci przedsiębiorcy (decyzją jego następców prawnych), który nie skorzystał za życia z mechanizmów prawnych zabezpieczających funkcjonowanie przedsiębiorstwa po jego śmierci.

1.1. Prawo wykonywania działalności gospodarczej w Austrii przysługuje jedynie na podstawie zezwolenia na jej prowadzenie (*Gewerbeberechtigung*), które zasadniczo wygasa wskutek śmierci przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną. Obowiązkiem uzyskania wpisu do rejestru przedsiębiorców zasadniczo objęci są przedsiębiorcy, którzy stosując zasady rachunkowości, osiągnęli określony poziom obrotów. Możliwy jest także dobrowolny wpis do rejestru pomimo zwolnienia z takiego obowiązku. Udzielenie prokury przez jednoosobowego przedsiębiorcę możliwe jest jedynie wówczas, gdy widnieje on w rejestrze przedsiębiorców (§ 48 UGB).

Udzielenie prokury nie tylko pozwala zagwarantować ciągłość występowania przez dane przedsiębiorstwo w obrocie prawnym, lecz przede wszystkim jest narzędziem, którego zastosowanie zapobiega paraliżowi jego funkcjonowania z chwilą śmierci osoby fizycznej będącej przedsiębiorcą. Wynika to głównie z szerokiego zakresu tej instytucji w zakresie spraw przedsiębiorstwa oraz jednoznacznym rozstrzygnięciem przez austriackiego ustawodawcę kwestii jej wygaśnięcia. Za wyjątkiem zbycia oraz obciążenia nieruchomości, dla których wymagane jest szczególne umocowanie prokurenta (§ 49 UGB), obejmuje ona prawo prowadzenia wszystkich czynności sądowych i pozasądowych związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa, a jej ograniczenie wobec osób trzecich jest bezskuteczne (§ 50 ust. 1 UGB).

Omawiane umocowanie nie wygasa z chwilą śmierci przedsiębiorcy (§ 52 ust. 2 UGB)²⁰.

Austriacki prawodawca umożliwia również udzielenie przez przedsiębiorcę pełnomocnictwa handlowego (§ 54–58 UGB), które także stanowi narzędzie do zapewnienia kontynuacji funkcjonowania przedsiębiorstwa nie tylko na wypadek śmierci jego właściciela, czy także w sytuacji wystąpienia okoliczności uniemożliwiających prowadzenie przez przedsiębiorcę spraw związanych z jego działalnością gospodarczą. Pełnomocnictwo handlowe (*Handlungsvollmacht*) udzielane jest przez złożenie jednostronnego oświadczenia przez mocodawcę i nie wymaga szczególnej formy czynności prawnej. W przeciwieństwie do prokury – ustanowienie pełnomocnika handlowego nie jest uzależnione od wpisu danego przedsiębiorcy do rejestru przedsiębiorców.

Austriacki prawodawca przewiduje trzy rodzaje pełnomocnictwa handlowego. Obok pełnomocnictwa generalnego (*Generalhandlungsvollmacht*) obejmującego swym zakresem umocowanie do dokonywania wszelkich spraw związanych z bieżącym funkcjonowaniem przedsiębiorstwa, które nie przekraczają zakresu zwykłych czynności, istnieje także pełnomocnictwo rodzajowe (*Arthandlungsvollmacht*) oraz specjalne (*Spezialhandlungsvollmacht*). Każdorazowy zakres umocowania określa przedsiębiorca. Pełnomocnictwo handlowe charakteryzuje się jednak węższym zakresem niż prokura. Nie obejmuje ono sprzedaży, obciążenia nieruchomości, zaciągania pożyczek lub zobowiązań wekslowych oraz dokonywania czynności sądowych. Do tych czynności wymagane jest bowiem udzielenie odrębnego pełnomocnictwa. Ponadto udzielenie pełnomocnictwa handlowego ogranicza także brak możliwości jego udzielenia w przypadku wykonywania przez mocodawcę w ramach prowadzonego przedsiębiorstwa niektórych zawodów wymagających szczególnych kwalifikacji.

Zasadą jest, że pełnomocnictwo handlowe nie wygasa z chwilą śmierci mocodawcy, chyba że odmiennie postanowił dany przedsiębiorca (§ 58 ust. 2 UGB).

²⁰ Szerzej patrz np. A. Schopper, M. Trenker [w:] *Unternehmensgesetzbuch, Kommentar*, red. U. Troggler, Linde 2019, § 52; P. Schinko [w:] *UGB – Wiener Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch*, red. P. Straube, T. Ratka, R.A. Rauter, Manz 2009, § 52.

1.2. O ile udzielenie pełnomocnictwa (czy prokury), które może stanowić narzędzie służące zapewnieniu funkcjonowania przedsiębiorstwa po śmierci jego właściciela, wymaga aktywności mocodawcy-przedsiębiorcy prowadzącego daną działalność gospodarczą, to jednak prawo dalszego prowadzenia działalności po zmarłym przedsiębiorcy pozostaje możliwością, z której – pomimo braku aktywności przedsiębiorcy w zakresie przyznania takiego uprawnienia – skorzystać może w pierwszej kolejności określony członek jego rodziny (*Fortbetriebsrecht der Angehörigen*), bądź – w drugiej kolejności – przedstawiciel masy spadkowej (*Fortbetriebsrecht der Verlassenschaft*). Uprawnienie to stanowi odstępstwo od wspomnianej powyżej zasady wygaśnięcia prawa wykonywania działalności gospodarczej wskutek śmierci przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną.

Prawo do prowadzenia działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy prawo austriackie przyznaje określonym członkom jego rodziny, tj. spadkobiercom bądź zapisobiercom (ustawowym bądź testamentowym) oraz tym, którzy otrzymali przedsiębiorstwo w drodze darowizny na wypadek śmierci. Do grona uprawnionych zalicza się małżonka, zarejestrowanego partnera oraz zstępnych zmarłego przedsiębiorcy, w tym przysposobionych, zaś w przypadku wystąpienia wielości uprawnionych do dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa – prawo to przysługuje wszystkim wspólnie (§ 43 ust. 2 GewO)²¹. Jeśli jednak spadkobiercami czy zapisobiercami nie są członkowie rodziny zmarłego przedsiębiorcy, wówczas jego śmierć powoduje powstanie *ex lege* uprawnienia do ustanowienia przez sąd spadku przedstawiciela masy spadkowej (§ 42 ust. 1 GewO) w osobie np. dalszego krewnego czy notariusza.

²¹ Jak wskazuje się w piśmiennictwie austriackim, wyłączenie odpowiedzialności jednej osoby uprawnionej do kontynuowania działalności w ramach istnienia wspólnego prawa do kontynuowania działalności przedsiębiorstwa przez kilka osób uprawnionych nie jest możliwe ze względu na zasadę jedności licencji na prowadzenie działalności gospodarczej. Szerzej patrz np. G. Gruber, S. Paliege-Barfuß [w:] *GewO. Die Gewerbeordnung* 1994, red. S. Paliege-Barfuß, Manz 2017, § 43; G. Gruber, S. Paliege-Barfuß [w:] *Die Gewerbeordnung – GewO mit 18. Erg.-Lfg., Gewerberechtliche Verordnungen, Nebengesetze und EU-Recht*, red. G. Gruber, S. Paliege-Barfuß, Manz 2019, § 43.

Prawo austriackie zasadniczo nie wprowadza ograniczeń omawianych uprawnień wobec członków rodziny zmarłego przedsiębiorcy czy przedstawiciela masy spadkowej. Wyjątek jednak stanowi wykonywanie działalności regulowanej przez przedsiębiorcę. Jeśli kontynuowanie działalności gospodarczej funkcjonującej w takim obszarze przez uprawnionego członka rodziny przedsiębiorcy czy przedstawiciela masy spadkowej skutkowałoby zaistnieniem zagrożenia życia lub zdrowia ludzkiego, niezbędnym jest wyznaczenie podmiotu legitymującego się odpowiednimi kwalifikacjami.

Z chwilą przejęcia przedsiębiorstwa przez dziedzica czy zapisobiercę, powstaje uprawnienie do prowadzenia działalności przez członków rodziny (*Fortbetriebsrecht der Angehörigen*), a jednocześnie ustaje uprawnienie do ustanowienia przedstawiciela masy spadkowej (*Fortbetriebsrecht der Verlassenschaft*).

Zamiar kontynuowania działalności gospodarczej powinien zostać niezwłocznie zgłoszony właściwemu urzędowi okręgowemu, któremu uprawniony członek rodziny zgłosić może również rezygnację z przysługującego mu prawa dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa. Nieodwołalną decyzję w tym zakresie podjąć powinien w terminie miesiąca od dnia powstania przysługującego mu uprawnienia do dalszego prowadzenia działalności gospodarczej. Złożenie takiego oświadczenia przez członka rodziny ma skutek *ex tunc*.

1.4. Republika Francuska

1. Do najważniejszych regulacji sprzyjających sukcesji przedsiębiorstw indywidualnych (*entreprise individuelle*) we Francji przede wszystkim należą – wprowadzone ustawą nr 2006 – 728 z 23.06.2006 r.²² – trzy postaci zlecenia do zarządzania spadkiem: zlecenie mające wywołać skutek po śmierci zlecniodawcy, którego przedmiotem jest zarządzanie spadkiem (art. 812 CC), zlecenie (porozumienie) w tym celu

²² Nowelizacja ta weszła w życie 1.01.2007 r., La Loi n° 2006-728 du 23.06.2006 r. portant réforme des successions.

udzielane przez spadkobierców (art. 813 CC) oraz wynikające z decyzji sędziego (art. 813-1–814-1 CC). Regulacje te realizowały w znacznej części oczekiwania zgłaszane przez doktrynę²³ i w istotnym zakresie ograniczały niepewność prawną związaną z zarządzaniem masą spadkową. W prawie francuskim, podobnie jak w prawie austriackim – oprócz możliwości rozstrzygnięcia kwestii sukcesji przez przedsiębiorcę za życia – przewidziano regulację umożliwiającą kontynuowanie prowadzenia przedsiębiorstwa po śmierci przedsiębiorcy (decyzją jego następców prawnych), który nie skorzystał za życia z mechanizmów prawnych zabezpieczających funkcjonowanie przedsiębiorstwa po jego śmierci.

1.1. Udzielenie zlecenia zarządzania spadkiem przez przedsiębiorcę, które ma wywołać skutek z chwilą śmierci zleciodawcy, wymaga jego aktywności, w tym zaplanowania spraw związanych z sukcesją. Omawiana regulacja wprowadza tymczasowy charakter ustanawiania pełnomocnika spadkowego²⁴. Jedną z przyczyn wprowadzenia tego rodzaju pełnomocnictwa było dążenie do uregulowania sytuacji, kiedy w skład masy spadkowej wchodzi przedsiębiorstwo, a spadkobiercy nie posiadają uprawnień bądź kwalifikacji do jego prowadzenia. Jego udzielenie wymaga istnienia szczególnych przesłanek istotnych z punktu widzenia zarówno interesu spadkobiercy, jak i złożoności zarządzania, co ma miejsce w przypadku wchodzącego w skład spadku przedsiębiorstwa. Pełnomocnictwo to pozwoliło na kompetentne zarządzanie masą spadkową oraz wchodzącym w jego skład

²³ Szerzej patrz np. N. Couzigou-Suhas, Y. Le Levier, *Le mandat de protection future*, Defrénois 2006, s. 645; P. Malaurie, *Examen critique du projet de loi portant réforme de la protection juridique des majeurs*, Defrénois 2007, s. 20; J. Combret, J. Casey, *Le mandat de protection future*, *Revue Juridique Personnes et Famille* 2007/7-8, s. 13; J. Hauser, *Présent et avenir du mandat de protection future*, *RTD civ.* 2013/1, s. 87; D. Noguéro, *Priorité de la mesure judiciaire de protection par la fin du mandat de protection future*, *D.* 2013, s. 1815; A.-M. Leroyer, *Majeurs-protection juridique*, *RTD Civ.* 2007/2, s. 394.

²⁴ Jest ono ustanawiane na okres dwóch lat z możliwością jego przedłużenia, zaś w przypadku niezdolności do dziedziczenia spadkobierców (np. wskutek ubezwłasnowolnienia) – na okres pięciu lat (art. 812-1-1, zdanie drugie CC). Pełnomocnictwo pośmiertne ma charakter dokumentu urzędowego (*acte authentique*) i podlega rejestracji w Centralnym Rejestrze Dyspozycji Ostatniej Woli (*Fichier Central des Dispositions de Dernières Volontés*).

przedsiębiorstwem²⁵. Ustawodawca francuski wskazuje na konieczność posiadania przez kandydata na pełnomocnika spadkowego pełnej zdolności do czynności prawnych, a w przypadku gdy w skład masy spadkowej wchodzi przedsiębiorstwo, nie może być to osoba z zakazem prowadzenia działalności gospodarczej (art. 812 zdanie trzecie CC). W takiej sytuacji pełnomocnikiem spadkowym powinna być osoba posiadająca odpowiednie kwalifikacje do zarządzania danym przedsiębiorstwem. Nie może zostać wyznaczony notariusz, który zajmuje się danym działem spadku (art. 812 zdanie czwarte CC).

Ustawodawca francuski określił nie tylko charakter prawny tego pełnomocnictwa, lecz także wprost wskazał okoliczności, jakie muszą zostać spełnione celem ustanowienia pełnomocnictwa pośmiertnego. Jego udzielenie powinno wynikać z ważnego interesu prawnego, zarówno o charakterze osobistym, jak i rzeczowym (faktycznym)²⁶. Winno być ono dokładnie umotywowane (art. 812-1 -1 zdanie pierwsze CC), w celu jednoznacznego wykazania potrzeby jego zastosowania choćby do zarządzania przedsiębiorstwem indywidualnym po śmierci przedsiębiorcy. Konieczność taka może również wynikać w sytuacji, gdy spadkobiercy są małoletni lub ubezwłasnowolnieni. Za ważny i uzasadniony powód uznaje się także stan, w którym spadek obejmuje prawa własności intelektualnej lub spadek dotyczy nieruchomości rozproszonych terytorialnie²⁷. W doktrynie francuskiej²⁸

²⁵ Raport i wyjaśnienia do nowelizacji z 23.06.2006 r. (ordonnance n° 2006-728) – patrz <http://www.textes.justice.gouv.fr/dossiers-thematiques-10083/loi-du-230606-sur-les-successions-et-liberalites-10183/gerer-et-regler-une-succession-11073.html>; Présentation de la réforme des successions et des libéralités oraz Rapport n° 343 (2005-2006) de M. Henri de Richemont, Projet de loi portant réforme des successions et des libéralités: (rapport), <https://www.senat.fr/rap/105-343-1/105-343-1.html>.

²⁶ Szerzej patrz np. N. Laurent-Bonne, *Aux origines du mandat à effet posthume...*, s. 830 i nast.; <https://www.lextenso.fr/guide-defrenois-de-la-redaction-des-actes/GDA122e9>.

²⁷ Np. w sytuacji zaistnienia sprzecznych interesów spadkobierców, szerzej patrz np. Arrêt n° 58 Cass. Civ. 1re, z 27.01.2016 r. (14-19.816), ECLI:FR:CCAS-S:2016:C100058, Bull.Civ. 2016/1.

²⁸ Szerzej patrz N. Laurent Bonne, *Aux origines du mandat à effet posthume*, *Revue des contrats* 2013/3, s. 830.

podkreśla się, że instytucja ta została wprowadzona przede wszystkim w celu ułatwienia zarządzania masą spadkową oraz zapewnienia jej ochrony w ściśle uzasadnionych przypadkach.

Pełnomocnik musi wyrazić zgodę na przyjęcie pełnomocnictwa udzielanego przez przedsiębiorcę, a do objęcia tej funkcji wymagane jest, aby udzielone pełnomocnictwo nie zostało odwołane lub nie nastąpiło zrzeczenie się tego stosunku przez żadną ze stron za życia zleceniodawcy.

Pełnomocnictwo pośmiertne ulega zakończeniu na skutek: upływu czasu, na który zostało ono ustanowione; rezygnacji pełnomocnika; odwołania sądowego (na wniosek spadkobiercy albo jego pełnomocnika mającego interes, w przypadku braku lub wygaśnięcia ważnego interesu prawnego lub ze względu na nieprawidłowe wykonywanie pełnomocnictwa przez pełnomocnika); zawarcia pełnomocnictwa umownego pomiędzy spadkobiercami i pełnomocnikiem pośmiertnym; nabycia przez spadkobierców dóbr wskazanych w pełnomocnictwie; śmierci pełnomocnika lub ubezwłasnowolnienia pełnomocnika, który jest osobą fizyczną lub likwidacji pełnomocnika będącego osobą prawną; czy śmierci spadkobiercy mającego interes lub ubezwłasnowolnionego decyzją sędziego do spraw rodzinnych o zakończeniu pełnomocnictwa.

Udzielenie zlecenia ze skutkiem *mortis causa* w istocie jest szczególną postacią powiernictwa, a jej zasadniczym elementem konstrukcyjnym jest pełnomocnictwo wywierające skutek po śmierci mocodawcy, zwane pełnomocnictwem sukcesyjnym, pełnomocnictwem pośmiertnym (*le mandat à effet posthume*), czy pełnomocnictwem spadkowym (*mandat successoral*). W piśmiennictwie francuskim²⁹ podkreśla się, że jego zasadniczym celem jest wykonywanie („reprezentowanie”) woli osoby zmarłej. Obejmuje ono swym zakresem całą masę spadkową, zapewniając wyrażanie woli osoby, która nie jest w stanie wyrazić jej osobiście. Udzielenie zlecenia ze skutkiem *mortis causa* umożliwia wskazanie

²⁹ Tak np. A.-C. Chiariny-Daudet, *Les nouvelles représentations de la volonté en droit de la famille*, Les Petites Affiches 2007/238, s. 6 i nast.

pełnomocnika lub pełnomocników (osobę fizyczną lub prawną)³⁰, do dokonywania czynności związanych z zarządzaniem całością lub częścią spadku, w tym wchodzącego w jego skład przedsiębiorstwa. Jego udzielenie, stanowiąc odstępstwo od zasady prawa spadkowego, może skutkować znaczącym ograniczeniem spadkobierców szczególnie wówczas, gdy przedsiębiorca udzielił go osobie spoza grona swoich dziedziców. Omawiane zlecenie może być bowiem podstawą powierzenia zarządu masą spadkową także osobie trzeciej – niebędącej właścicielem spadku (spadkobiercą)³¹. Jeśli w skład spadku wchodzi choćby nieruchomości, ich zarządzanie może zostać zlecone np. agencji nieruchomości³².

Pozytywną ocenę instytucji pełnomocnictwa pośmiertnego przedsiębiorcy w doktrynie francuskiej prezentuje F. Labelle-Pichevin³³. Autor podnosi takie jej walory, jak: zapewnienie ciągłości przedsiębiorstwa do czasu jego sprzedaży lub objęcia masy spadkowej przez spadkobierców, co wpływa na pewność dalszego funkcjonowania przedsiębiorstwa, a tym samym obrotu gospodarczego, uniknięcie konfliktów między spadkobiercami. Jednak już od momentu wprowadzenia tej instytucji spotkała się ona również z krytyką. Wyrażając wątpliwości, podkreślano, że w porównaniu z innymi pełnomocnictwami sukcesyjnymi oraz innymi tego typu rozwiązaniami, pełnomocnictwo to należy rozpatrywać w aspekcie pozytywnym³⁴. Negatywne aspekty rozwiązania odnoszące się do tego pełnomocnictwa podnieśli m.in. M. Grimaldi i H. Servois³⁵, wskazując, że pełnomocnictwo to stanowi odstępstwo od zasady prawa spadkowego – tzw. zasady sezyny (*saisine*), polegające na tym, że nabycie spadku przez spadkobierców następuje bezpośrednio

³⁰ Z treści art. 812 zdanie pierwsze CC wynika możliwość ustanowienia więcej niż jednego pełnomocnika spadkowego.

³¹ Szerzej patrz N. Laurent-Bonne, *Aux origines du mandat à effet posthume...*, s. 830.

³² Szerzej patrz np. N. Laurent-Bonne, *Aux origines du mandat à effet posthume...*, s. 830; J.C. Gourgues, *Le mandat posthume ou le trust à la française...*, alerte 34.

³³ F. Labelle-Pichevin, *L'efficacité du mandat à effet posthume portant sur l'entreprise*, *Petites affiches* 2015/34, s. 6–13.

³⁴ Szerzej patrz np. <http://www.village-notaires.com/La-fragilite-du-mandat-a-effet>.

³⁵ Szerzej patrz M. Grimaldi, *Le mandat à effet posthume*, *Defrénois* 15.01.2007 r., n° 38509, s. 3; H. Servois – <http://www.village-notaires.com/La-fragilite-du-mandat-a-effet>.

z chwilą śmierci spadkodawcy z mocy samego prawa. Autorzy zwrócili także uwagę na ograniczenia w zakresie działania pełnomocnika z uwagi na akceptację i zgody spadkobierców, co wpływa na niepewność w zakresie spadkowania i tego, co wchodzi do masy spadkowej.

1.2. Prawo we Francji dopuszcza także możliwość ustanowienia pełnomocnika po śmierci przedsiębiorcy – w drodze porozumienia spadkobierców zmarłego przedsiębiorcy (art. 813 CC), zaś w takim przypadku zastosowanie znajdują przepisy o pełnomocnictwie regulowane w art. 1984–2010 CC. O ile udzielenie zlecenia zarządzania spadkiem, które ma wywołać skutek dopiero po śmierci zleceńodawcy, uzależnione jest od woli przedsiębiorcy (art. 812 CC), o tyle jednak porozumienie udzielane w tym celu przez spadkobierców może mieć miejsce po śmierci przedsiębiorcy – jeśli nie uregulował on tej kwestii samodzielnie.

Z porozumienia zawartego przez spadkobierców przedsiębiorcy może wynikać ustanowienie kilku pełnomocników. Jeśli sposób ich działania nie został uregulowany umownie, wówczas każdy z nich działa samodzielnie (art. 1995 w zw. z art. 813 CC). Ustanowiony w ten sposób pełnomocnik podejmuje czynności w imieniu i na rzecz swoich mocodawców, co oznacza, że mocodawcy są zobowiązani do wykonania zobowiązań zaciągniętych przez pełnomocnika, zgodnie z powierzonymi mu uprawnieniami (art. 1998 w zw. z art. 813 CC).

Mocodawca może odwołać pełnomocnictwo według własnego uznania lub jeśli jest to konieczne, co następuje przez pisemne wypowiedzenie lub zwrot oryginału dokumentu pełnomocnictwa. Wypowiedzieć pełnomocnictwo może także pełnomocnik, powiadamiając o tym mocodawcę (art. 2007 w zw. z art. 813 CC). Wygasa ono nie tylko na skutek jego odwołania, czy zrzeczenia, lecz również przez śmierć, ubezwłasnowolnienie, upadłość czy likwidację zarówno mocodawcy, jak i pełnomocnika.

1.3. Sędzia również może wskazać wykwalifikowaną osobę fizyczną³⁶ lub prawną jako pełnomocnika sukcesyjnego (*mandataire succes-*

³⁶ Zgodnie z art. 1380 francuskiego kodeksu postępowania cywilnego, wniosek o wyznaczenie pełnomocnika sukcesyjnego rozpoznaje przewodniczący sądu wiel-

soral) celem tymczasowego zarządzania masą spadkową z powodu indolencji (niemożności zarządzania spadkiem), braku lub istnienia przeszkody do zarządzania spadkiem przez jednego lub kilku spadkobierców, także w przypadku konfliktu interesów pomiędzy nimi lub z powodu złożoności – skomplikowania sprawy spadkowej (art. 813-1 CC). Wniosek o udzielenie pełnomocnictwa jest składany przez spadkobiercę, wierzyciela, każdą osobę, która zapewni, na rzecz osoby zmarłej, możliwość zarządzania całością albo częścią majątku, każdą inną zainteresowaną osobę, prokuratora (oskarżyciela)³⁷.

Pełnomocnik sukcesyjny reprezentuje wszystkich spadkobierców w działaniach sądowych³⁸ i pozasądowych. Wykonuje swoje uprawnienia także wtedy, gdy spadkobiercą jest osoba niepełnoletnia lub ubezwłasnowolniona. Może zostać powołany także wówczas, gdy w skład masy spadkowej wchodzi prawo udziałowe w spółce należące do spadkodawcy³⁹.

Orzeczenie wskazujące pełnomocnika sukcesyjnego określa wynagrodzenie oraz czas jego działania, który może zostać przedłużony na wyznaczony okres. Wygaśnięcie umocowania pełnomocnika następuje na skutek porozumienia zawartego pomiędzy spadkobiercami, dokonania działu spadku bądź stwierdzenia przez sędziego wypełnienia zadań przez pełnomocnika (art. 813-9 CC).

kiej instancji (*tribunal de grande instance*) lub wyznaczona przez niego osoba. Co do kwalifikacji pełnomocnika patrz też np. Arrêt n° 680 Cass. Civ.1re, z 01.07.2017 r., 16-18.314, ECLI:FR:CCASS:2017:C100680, Bull.Civ. 2017/6; Arrêt n° 58 Cass. Civ. 1re, z 27.01.2016 r. (14-19.816), ECLI:FR:CCASS:2016:C100058, Bull.Civ. 2016/1.

³⁷ Co do osób upoważnionych patrz też np. Arrêt n° 1412 Cass. Civ. 1re, z 04.12.2013 r., (12-10.183), ECLI:FR:CCASS:2013:C101412, Bull.Civ. 2013/12.

³⁸ Szerzej co do zakresu umocowania pełnomocnika do czynności sądowych i pozasądowych patrz np. Arrêt n° 680 Cass. Civ.1re, z 1.07.2017 r., 16-18.314, ECLI:FR:CCASS:2017:C100680, Bull.Civ. 2017/6; Arrêt n° 58 Cass. Civ. 1re, z 27.01.2016 r. (14-19.816), ECLI:FR:CCASS:2016:C100058, Bull.Civ. 2016/1.

³⁹ Tak np. Arrêt n° 680 Cass. Civ.1re, z 1.07.2017 r., 16-18.314, ECLI:FR:CCASS:2017:C100680, Bull.Civ. 2017/6.

§ 2. Potrzeba ochrony prawnej sukcesji przedsiębiorstw osób fizycznych w Polsce

1. Działalność gospodarcza prowadzona przez przedsiębiorców wpisanych do CEIDG pozostaje w ścisłym związku z osobą przedsiębiorcy. Podobnie jest w przypadku przedsiębiorców zrzeszonych w ramach spółki cywilnej – każdy z jej wspólników w zakresie wykonywanej działalności gospodarczej posiada status przedsiębiorcy (art. 4 ust. 2 Prawa przedsiębiorców⁴⁰). Prowadzą oni działalność nie we własnym imieniu, lecz we wspólnym imieniu wszystkich wspólników spółki⁴¹. Wbrew wprowadzającej w błąd nazwie, spółka cywilna nie jest odrębnym podmiotem prawa cywilnego⁴². Nie można jej przypisać osobowości prawnej, a tym bardziej podmiotowości prawnej⁴³. Pozostaje *de facto* umową zawartą pomię-

⁴⁰ Ustawa z 6.03.2018 r. – Prawo przedsiębiorców, Dz.U. z 2019 r. poz. 1292 ze zm. – dalej p.p.

⁴¹ Tak np. A. Kidyba, *Dwie drogi spółki cywilnej*, MoP 2001/20, s. 1017 i nast.

⁴² Niekiedy jednak – pomimo braku podmiotowości prawnej – spółkę cywilną ustawodawca traktuje jako odrębny podmiot, jak np. w art. 3 k.p. wskazano, iż jednostka organizacyjna, choćby nie posiadała osobowości prawnej, zatrudniając pracowników jest pracodawcą – tak też np. wyrok NSA z 3.02.2011 r., II FSK 838/10, LEX nr 1012079.

⁴³ Spółka cywilna nie posiada także zdolności wekslowej, sądowej (zarówno w postępowaniu procesowym, jak i nieprocesowym), układowej, czy upadłościowej (szerzej patrz np.: J. Gudowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 4, *Zobowiązania. Część szczegółowa*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017, s. 512; T. Sójka [w:] *Kodeks cywilny*, t. 3, *Komentarz. Art. 627–1088*, red. M. Gutowski, Warszawa 2019, s. 727–728; K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2, *Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, s. 847 i nast.; M. Błońska [w:] *Planowanie sukcesyjne. Prawne i podatkowe aspekty zarządu sukcesyjnego przedsiębiorstwem osoby fizycznej*, red. A. Mariański, Warszawa 2019, s. 27 i nast.). Niekiedy pojawiają się jednak w piśmiennictwie głosy o celowości czy potrzebie przyznania spółce cywilnej podmiotowości prawnej. Autorzy, uzasadniając potrzebę przyznania jej podmiotowości prawnej, wskazują przede wszystkim na: zwyczaj, związek spółki cywilnej ze spółkami osobowymi prawa handlowego, spójność systemu prawa, podnosząc także argumenty porównawcze oraz możliwą sprzeczność obecnej regulacji z prawem wspólnotowym, a nawet Konstytucją RP (tak np.: J. Frąckowiak, *Konstrukcja prawna spółki cywilnej* [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 123; J. Lic, *Skutki braku podmiotowości spółki cywilnej prowadzącej działalność gospodarczą*, PPH 2006/1, s. 47 i nast.; P. Bielski, *Przekształcenie spółki cywilnej*

dzy przedsiębiorcami, a określenie „spółka cywilna” oznacza trwały stosunek prawny powstający na podstawie umowy spółki w rozumieniu art. 860 § 1 k.c. i organizację zrzeszającą wspólników⁴⁴. Jest unikatową instytucją prawną, swoistą korporacją nastawioną na realizację wspólnego dla wspólników celu⁴⁵.

2. Skoro działalność gospodarcza prowadzona przez przedsiębiorców wpisanych do CEIDG pozostaje w ścisłym związku z osobą przedsiębiorcy, to jego śmierć oznacza zaprzestanie funkcjonowania jego działalności⁴⁶, a w przypadku gdy funkcjonuje on w ramach spółki cywilnej – przynajmniej zasadniczą zmianę dla jej funkcjonowania, oddziałując bezpośrednio na byt prawny przedsiębiorstwa.

w spółkę handlową (art. 551 § 2 i 3 k.s.h.), PPH 2002/3, s. 34 i nast.; K. Korzan, *Spółka cywilna w kontekście praktyki notarialnej*, „Rejent” 1999/10, s. 44 i nast.; K. Korzan, *Współuczestnictwo wspólników w sprawach odpowiedzialności za długi spółki cywilnej zewnętrznej i wewnętrznej*, „Rejent” 2000/1, s. 13 i nast.), przy czym stanowisko to budzi wątpliwości (patrz np. W.J. Katner, *Sytuacja prawna spółki cywilnej na tle nowego prawa działalności gospodarczej*, PPH 2001/1, s. 17 i nast.).

⁴⁴ Tak np. A. Herbet [w:] *System prawa prywatnego, Prawo spółek osobowych*, t. 16, red. A. Szajkowski, Warszawa 2016, s. 711 i nast.; T. Sójka [w:] *Kodeks cywilny...*, t. 3, red M. Gutowski, s. 723–728.

⁴⁵ Tak np. M. Błońska [w:] *Planowanie sukcesyjne...*, red. A. Mariański..., s. 27.

⁴⁶ Zauważenia wymaga jednak, iż zgodnie z art. 4 ust. 2, 4–5 ustawy z 22.03.1989 r., o rzemiośle, Dz.U. z 2018 r., poz. 1267 ze zm. – w przypadku śmierci osoby fizycznej posiadającej kwalifikacje, o których mowa w art. 3 ust. 1 ustawy, współmałżonek pozostający do chwili śmierci na jego utrzymaniu oraz małoletni zstępni mają prawo nadal wykonywać rzemiosło w warunkach i na zasadach obowiązujących tę osobę. Uprawnienia te przysługują także pozostającym na utrzymaniu osoby fizycznej posiadającej kwalifikacje, do chwili jej śmierci pełnoletnim zstępnym pobierającym naukę w szkołach podstawowych, szkołach ponadpodstawowych lub wyższych przez okres pobierania przez nich nauki w tych szkołach. Natomiast, gdy dany rodzaj rzemiosła może być wykonywany wyłącznie po wykazaniu się przez osobę fizyczną posiadającą kwalifikacje, innymi dowodami kwalifikacji zawodowych, o których mowa w art. 3 ust. 2 ustawy, małżonek lub zstępni, o których mowa w art. 4 ust. 3 i 4 ustawy, wykonują działalność za pośrednictwem osoby posiadającej wymagane kwalifikacje. Na tej podstawie Naczelny Sąd Administracyjny potwierdził możliwość kontynuacji rzemiosła przez niektórych następców zmarłego przedsiębiorcy – patrz wyrok NSA z 23.11.1994 r., III SA 289/94, niepublikowane. Patrz też I. Lewandowska, *Firma dla małoletniego*, „Rzeczpospolita” 2000/182, s. C2.

Śmierć przedsiębiorcy będącego współnikiem spółki cywilnej – w braku odmiennego postanowienia w umowie spółki – spowoduje ustanie (wygaśnięcie) uczestnictwa w tej spółce⁴⁷. Członkostwo w niej nie podlega zasadniczo dziedziczeniu, co oznacza, iż spadkobiercy zmarłego jej współnika nie wchodzi w jego miejsce do spółki. Ustawodawca określając wyjątek od zasady stałości składu osobowego spółki cywilnej, wskazuje na możliwość zastrzeżenia przez współników w umowie, że spadkobiercy (ustawowi lub testamentowi) wejdą do spółki w miejsce zmarłego współnika (art. 872 zdanie pierwsze k.c.)⁴⁸. Wskazuje się na istnienie dwóch zasadniczych rodzajów tzw. klauzul następstwa prawnego. Zastosowanie w umowie spółki prostej klauzuli następstwa prawnego oznaczać będzie wstąpienie spadkobierców do spółki z chwilą otwarcia spadku. W związku z tym, iż z jednej strony, niezbędne jest w tym przypadku przyjęcie albo odrzucenie spadku przez spadkobiercę, z drugiej zaś strony – spadkobierca, który nie chce uczestniczyć w spółce (w związku z tym, iż jego wstąpienie w miejsce zmarłego współnika do spółki następuje *ex lege*), może wypowiedzieć udział z ważnych powodów⁴⁹ – zasadną jest negacja traktowania tego rozwiązania jako dziedziczenia⁵⁰. W przypadku gdy przy zastosowaniu prostej klauzuli następstwa prawnego do spółki przystąpi więcej niż jeden spadkobierca, wówczas każdy z nich nie zyskuje statusu odrębnego współnika (nie dochodzi bowiem do podziału udziału zmarłego współnika), lecz powstaje wspólnik zbiorowy, skupiając wszystkich spadkobierców jako współwłaścicieli danego udziału, którzy powinni wskazać przedstawiciela. Do momentu jego ustalenia każdy spadkobierca ma prawo prowadzenia spraw spółki, co może powodować wewnętrzne konflikty skutkujące niekiedy paraliżem jej funkcjonowania. W umowie spółki cywilnej można także zastrzec prawo przystąpienia do spółki w miejsce zmarłego współnika na rzecz spadkobierców lub spad-

⁴⁷ Tak np. A. Nowacki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część szczegółowa. Ustawa o terminach zapłaty*, t. 3B, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 1118; A. Herbet, *Spółka cywilna. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2008, s. 427. Odmienne – patrz M. Machnij, *Likwidacja spółki cywilnej – wybrane zagadnienia majątkowe*, MoP 1999/7, s. 9.

⁴⁸ Szerzej w tym zakresie patrz np. A. Herbet [w:] *System..., Prawo spółek osobowych*, t. 16, red. A. Szajkowski, s. 880 i nast.

⁴⁹ Patrz np. J. Gudowski [w:] *Kodeks cywilny...*, t. 5, red. J. Gudowski, s. 534.

⁵⁰ Tak dominujący pogląd w doktrynie – patrz np. A. Herbet [w:] *System..., Prawo spółek osobowych*, t. 16, red. A. Szajkowski, s. 880–883.