t. LXXIV • nr 6/2021 (876) • DOI 10.33226/0137-5490.2021.6.4

Dr hab. Małgorzata Dumkiewicz, prof. UMCS

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie
ORCID: 0000-0002-2913-8359
e-mail: m.dumkiewicz@poczta.umcs.lublin.pl

Zapis windykacyjny ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej

Vindicatory record of a body of rights and obligations of a partner in a partnership

Streszczenie

Zapis windykacyjny został wprowadzony do polskiego porządku prawnego w ramach nowelizacji Kodeksu cywilnego dokonanej ustawą z 18.03.2011 r., z mocą obowiązującą od 23.10.2011 r. Od 1.01.2020 r. rozszerzeniu o ogół praw i obowiązków w spółce osobowej uległ natomiast katalog składników majątku spadkodawcy, które mogą być przedmiotem zapisu windykacyjnego. Konstrukcja zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków wspólnika handlowej spółki osobowej wywołuje jednak wątpliwości co do jej jurydycznego kształtu i zastosowania w praktyce obrotu. Celem niniejszego artykułu jest wskazanie na te problemy oraz podjęcie próby ich rozwiązania.

Słowa kluczowe: ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej, zapis windykacyjny, następstwo prawne po zmarłym wspólniku spółki osobowej

Abstract

Vindicatory record was introduced into the Polish legal system as part of the amendment to the Civil Code introduced by the Act of March 18, 2011. The provisions of Article 98^1–98^6 of the Civil Code have been in force from October 23, 2011. As of January 1, 2020, the catalog of the testator's property that may be the subject of a vindicatory legacy has been extended. According to the added to art. 98^1 § 2 of the Civil Code point 5, the subject of the vindicatory record may be the body of the rights and obligations of a partner in a partnership. The mere extension of the enumerative catalog contained in Art. 98^1 § 2 of the Civil Code however, does not resolve the controversy related to the structure of the vindicatory record of the body of the rights and obligations of a partner in a partnership, but raises new doubts as to the juridical shape and application of this institution in partnerships. The purpose of this article is to identify these problems and to make attempt to solve them.

Keywords: the body of rights and obligations of a partner in a partnership, vindicatory record, legal succession from a deceased partner

JEL: K15, K19

Wprowadzenie

Zapis windykacyjny został wprowadzony do polskiego porządku prawnego w ramach nowelizacji Kodeksu cywilnego dokonanej ustawą z 18.03.2011 r.[1]. Przepisy zawarte w art. 98^1–98^6 k.c. obowiązują od 23.10.2011 r. Z dniem 1.01.2020 r.[2] rozszerzeniu uległ natomiast katalog składników majątku spadkodawcy, które mogą być przedmiotem zapisu windykacyjnego. Zgodnie z dodanym do art. 98^1 k.c. § 2 k.c. pkt 5, przedmiotem zapisu windykacyjnego może być ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej. Przed tą zmianą — jak zauważono w uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej[3] — poważne wątpliwości budziło to, czy przedmiotem zapisu windykacyjnego może być tzw. udział spółkowy[4] wspólnika w handlowej spółce osobowej. W doktrynie prawa cywilnego słusznie wskazywano bowiem, że ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej nie jest zbywalnym prawem majątkowym w rozumieniu art. 98^1 § 2 pkt 2 k.c., niezależnie od tego, czy w danym przypadku umowa spółki dopuszcza możliwość przeniesienia go (zob. m.in.: Kremis, Kuźmicka-Sulikowska, 2017, s. 1874; Księżak, 2012, s. 103; Zakrzewski, 2012, s. 43)[5]. *Prima facie* mogłoby się więc wydawać, że wprowadzając w sposób wyraźny w art. 98^1 k.c. § 2 pkt 5 k.c. dopuszczalność uczynienia przedmiotem zapi-

su windykacyjnego tzw. członkostwa w spółce osobowej, ustawodawca rozwiał wątpliwości w tym zakresie. Samo rozbudowanie enumeratywnego katalogu zawartego w art. 981[1] § 2 k.c. nie rozwiązuje jednak problemów związanych z konstrukcją zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej, lecz wywołuje nowe kontrowersje co do jurydycznego kształtu i zastosowania tej instytucji w spółkach osobowych.

Ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej jako przedmiot zapisu windykacyjnego

Wyraźne wskazanie ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej jako przedmiotu zapisu windykacyjnego w art. 981[1] § 2 k.c. sugeruje, że ustawodawca wyszedł z założenia dziedziczności tego konglomeratu uprawnień i obowiązków. Jak podkreśla się bowiem w doktrynie prawa cywilnego, w wyniku zapisu windykacyjnego dochodzi do dziedziczenia jego przedmiotu, z tym że na zasadzie sukcesji singularnej, a nie uniwersalnej (zob.: Wójcik, Zoll, 2015; Osajda, 2019, s. 676)[6].

Już samo założenie dziedziczności ogółu praw i obowiązków w spółce osobowej budzi wątpliwości. Kwestia ta jest bowiem przedmiotem rozbieżnych ocen w doktrynie. Wyrażany jest nawet kategoryczny pogląd, zgodnie z którym nie można przyjąć dziedziczności uczestnictwa w spółce osobowej ani ogółu praw i obowiązków (art. 10 k.s.h.), skoro zasadą jest rozwiązanie spółki w razie śmierci wspólnika (art. 58 § 1 pkt 4 k.s.h.)[7]. Na poparcie tego stanowiska wskazuje się również, że ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej obejmuje pewną całość składającą się zarówno z praw i obowiązków majątkowych, jak i niepodlegających dziedziczeniu — niemajątkowych (zob. m.in.: Kopaczyńska-Pieczniak, 2013, s. 413–414; Walaszek-Pyzioł, Pyzioł, 2010, s. 3–4)[8]. Prawa i obowiązki związane ściśle z osobą zmarłego nie należą bowiem do spadku po nim (art. 922 § 2 k.c.)[9].

Zgodnie natomiast z drugim — jak się wydaje dominującym — stanowiskiem udział spółkowy w spółce osobowej jest dziedziczny, o ile umowa spółki zawiera stosowną klauzulę przewidującą wstąpienie spadkobierców zmarłego wspólnika w jego miejsce (art. 60 k.s.h.)[10]. Pogląd zakładający dziedziczność *ex lege* członkostwa w spółce osobowej z możliwością odmiennej regulacji w umowie spółki (tak Skowrońska-Bocian, 2005, s. 26), jest odosobniony i nie zyskał szerszej akceptacji w doktrynie.

Niezależnie od powyższych kontrowersji nawet ci przedstawiciele doktryny prawa handlowego, którzy opowiadają się za „warunkowo" dziedzicznym charakterem członkostwa w spółce osobowej, wskazują, że wstąpienie spadkobierców w miejsce zmarłego wspólnika jest odrębną od zbycia ogółu praw i obowiązków instytucją prawną (Pinior, Wyrzykowski, 2008, s. 31–39).

Ze względu na powyższe kontrowersje nasuwa się pytanie, jak ma się konstrukcja zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków, o którym mowa w art. 981[1] k.c. § 2 pkt 5 k.c., do zbycia ogółu praw i obowiązków uregulowanego w art. 10 k.s.h. oraz wstąpienia spadkobierców do spółki na miejsce zmarłego wspólnika (art. 60 k.s.h.).

W pierwszej kolejności należy sięgnąć do uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej. Podkreślono w nim, że „użycie w treści art. 981[1] k.c. pojęcia ogółu praw i obowiązków, które występuje w k.s.h. i jest powszechnie używane w obrocie, pozwoliłoby wprowadzić do k.s.h. nową podstawę wstąpienia do spółki sukcesorów zmarłego wspólnika: zapisobierców windykacyjnych". Jednocześnie wskazano, że „do osób takich należałoby odpowiednio stosować przepisy dotyczące spadkobierców, co oznacza, że ich wstąpienie do spółki na zasadach wynikających z zapisu windykacyjnego, tj. nabycie ogółu praw z chwilą otwarcia spadku, będzie wymagało spełnienia warunków określonych w art. 10 k.s.h., względnie w art. 64 k.s.h.". Odesłanie do odpowiedniego stosowania tych przepisów wydaje się jednak dyskusyjne, gdyż żaden z nich nie dotyczy wstąpienia do spółki spadkobierców na miejsce zmarłego wspólnika. Art. 10 k.s.h. reguluje obrót ogółem praw i obowiązków wspólników w drodze czynności prawnej dokonywanej między wspólnikiem występującym ze spółki a osobą wstępującą na jego miejsce. Regulacja ta nie została więc stworzona na potrzeby umożliwienia następstwa prawnego na wypadek śmierci, lecz w drodze dwustronnych czynności prawnych *inter vivos*. Z kolei art. 64 k.s.h. odnosi się do przypadku, w którym umowa spółki nie przewiduje wstąpienia spadkobierców do spółki i wprowadza mechanizm umożliwiający kontynuowanie działalności spółki w uszczuplonym składzie osobowym, a więc bez następców prawnych zmarłego lub występującego ze spółki wspólnika (zob. m.in.: Kidyba, 2019, s. 329; Witosz, 2017, s. 514; Litwińska-Werner, 2012, s. 428; Naworski, 2008, s. 238). W przepisie tym mowa jest przecież o utrzymaniu spółki pomiędzy pozostałymi wspólnikami, tj. tymi, po których stronie nie wystąpiły przyczyny rozwiązania spółki wskazane w art. 58 § 1 pkt 4 i 5 k.s.h., a więc m.in. śmierć. Powyższe wątpliwości, jakie rodzą się na gruncie treści uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej, utrudniają odkodowanie intencji ustawodawcy co do zakładanej konstrukcji zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej i jego relacji do art. 10 oraz 60 k.s.h. Na podstawie uzasadnienia można jedynie stwierdzić, że zamysłem towarzyszącym omawianej nowelizacji nie było uczynienie zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej zupełnie nową, odrębną instytucją przeniesienia członkostwa w spółce osobowej, lecz „wkomponowanie" go w już istniejące w k.s.h. rozwiązania, z założeniem ich odpowiedniego stosowania.

Samo posłużenie się w art. 981[1] § 2 pkt 5 k.c. pojęciem „ogół praw i obowiązków", które — jak można wnioskować — miało w założeniu odsyłać do regulacji zawartej w art. 10 k.s.h., przy jednoczesnym całkowitym pominięciu pozostałych przepisów k.s.h. dotyczących skutków śmierci wspólnika spółki osobowej, niewiele wyjaśnia. Nasuwają się bowiem następujące pytania: czy i jaki wpływ wywiera dokonanie przez wspólnika-spadkodawcę zapisu windykacyjnego jego ogółu praw i obowiązków w spółce osobowej na skutek wynikający z art. 58 § 1 pkt 4 k.s.h. (zgodnie z tym przepisem

śmierć wspólnika stanowi przyczynę rozwiązania spółki) oraz jak ma się instytucja zapisu windykacyjnego do możliwości przyjęcia w umowie spółki wstąpienia spadkobierców zmarłego wspólnika na jego miejsce (art. 60 k.s.h.). W szczególności należy zastanowić się nad tym, co dzieje się w przypadku, gdy zapis windykacyjny ogółu praw i obowiązków został dokonany przez wspólnika przy jednoczesnym braku postanowienia w umowie spółki o wstąpieniu spadkobierców na miejsce zmarłego wspólnika bądź istnienia w umowie spółki postanowienia, że w przypadku śmierci wspólnika spółka trwa nadal, ale wyłącznie między pozostałymi wspólnikami (art. 64 k.s.h.). Kolejna wątpliwość dotyczy sytuacji, gdy umowa spółki przewiduje, że prawa, jakie miał zmarły wspólnik, służą jego spadkobiercom — wszystkim wspólnie albo konkretnie wskazanym — a wspólnik-spadkodawca dokonał w testamencie zapisu windykacyjnego swojego ogółu praw i obowiązków w tej spółce osobie spoza tego grona. Należy zaznaczyć, że w doktrynie — jeszcze przed nowelizacją k.c. dotyczącą wskazania ogółu praw i obowiązków w spółce osobowej jako przedmiotu zapisu windykacyjnego — przyjmowano, że zapisobierca powołany w testamencie, który nie ma jednocześnie statusu spadkobiercy, nie może wejść do spółki w trybie przewidzianym w art. 60 k.s.h. (tak: Zakrzewski, 2012, s. 43; Ferenc, Karolczyk, 2016, s. 83 i 84; Szwaja, 2006, s. 489; zob. również Osajda, 2019, s. 729)[11].

Relacje między przepisami k.c., w tym art. 98^1, a przepisami Kodeksu spółek handlowych kształtującymi konstrukcję prawną członkostwa w spółkach osobowych należy ustalić na podstawie art. 2 k.s.h. Zgodnie z tym przepisem w sprawach określonych w art. 1 § 1 k.s.h. nieuregulowanych w ustawie stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego. Jednakże jeżeli wymaga tego właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej, przepisy Kodeksu cywilnego stosuje się odpowiednio. Z powołanego przepisu wynika przede wszystkim, że regulacje Kodeksu spółek handlowych mają pierwszeństwo przed przepisami k.c. we wszystkich sprawach uregulowanych w przepisach k.s.h. dotyczących: tworzenia, organizacji, funkcjonowania, rozwiązywania, łączenia, podziału i przekształcania spółek handlowych. W tym zakresie mamy więc do czynienia z zasadą *lex specialis derogat legi generali*. Dopiero w sprawach nieuregulowanych w k.s.h., a dotyczących wyżej wskazanych kwestii (określonych w art. 1 § 1 k.s.h.), zastosowanie znajdują przepisy k.c. Dla sposobu stosowania przepisów k.c. (wprost albo odpowiednio) decydujące znaczenie ma natomiast właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej. W przypadku, gdy zastosowanie danej regulacji k.c. wprost prowadziłoby do rezultatów sprzecznych z naturą (właściwością) stosunku spółki handlowej, konieczne będzie przyjęcie jej z określonymi modyfikacjami albo całkowite wykluczenie jej stosowania[12].

Zagadnienia dotyczące nabycia członkostwa w spółce osobowej na skutek czynności prawnej *mortis causa* zostały uregulowane w przepisach k.s.h. jedynie fragmentarycznie, żeby nie powiedzieć wzmiankowo. Wynika to z faktu, że zgodnie z art. 58 § 1 pkt 4 k.s.h. śmierć wspólnika — co do zasady — stanowi przyczynę rozwiązania spółki (nie dotyczy to komandytariusza w spółce komandytowej — art. 124 § 1 k.s.h.). Zgodnie jednak z art. 60 § 1 k.s.h., jeżeli umowa spółki stanowi, że prawa, jakie miał zmarły wspólnik, służą wszystkim spadkobiercom wspólnie, a nie zawiera w tym względzie szczególnych postanowień, wówczas do wykonywania tych praw spadkobiercy powinni wskazać spółce jedną osobę. W doktrynie słusznie wskazuje się, że z regulacji tej *implicite* wynika dopuszczalność zawarcia w umowie spółki klauzuli o wstąpieniu spadkobierców na miejsce zmarłego wspólnika (zob. m.in.: Kidyba, 2019, s. 315–316; Szwaja, 2006, s. 489; Kopaczyńska-Pieczniak, 2013, s. 410; Pinior, Wyrzykowski, 2008, s. 31 i n.; Spiechowicz, 2008, s. 39; Naworski, 2006, s. 56; Zakrzewski, 2012, s. 41). Jej brak oznacza natomiast, że na skutek śmierci wspólnika spółka ulega rozwiązaniu, chyba że umowa spółki stanowi, że spółka trwa nadal pomiędzy pozostałymi wspólnikami lub pozostali wspólnicy tak postanowią (art. 64 k.s.h.) (zob. m.in.: Kidyba, 2019, s. 329; Pyzioł, 2008, s. 133; Szwaja, 2006, s. 507; Strzelczyk, 2010, s. 379). W przypadku zastosowania rozwiązania przewidzianego w art. 64 k.s.h. — o czym była mowa wyżej — spadkobiercy nie wstępują do spółki na miejsce zmarłego wspólnika[13], a do spadku po nim wchodzą jedynie roszczenia majątkowe z tytułu rozliczeń, o których mowa w art. 65 k.s.h.

Z powyższych regulacji k.s.h. wynika jednoznaczny wniosek, że wstąpienie do spółki osobowej sukcesorów na miejsce zmarłego wspólnika nie następuje *ex lege*, lecz jest możliwe dopiero wówczas, gdy taką wolę wspólnicy wyrazili w umowie spółki. Rozwiązanie to w pełni wpisuje się w konstrukcję jurydyczną spółek osobowych, opartą na wzajemnym zaufaniu wspólników i zasadzie stałości składu osobowego (zob. m.in.: Kopaczyńska-Pieczniak, 2013, s. 90; Litwińska-Werner, 2012, s. 43; Sołtysiński, 2008, s. 796; Zięty, 2007, s. 41; zob. również Ferenc, Karloczyk, 2016, s. 83)[14]. Podobnie zresztą jak regulacja zawarta w art. 10 k.s.h., przewidująca jedynie ustawowe zezwolenie na dopuszczenie w umowie spółki obrotu ogółem praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej (Jerzmanowski, Napierała, Sójka, 2019, s. 38–39)[15]. Jak słusznie wskazuje się w doktrynie, regulacja ta nie zrywa z zasadą stałości składu osobowego spółki ani jej nie eliminuje, lecz wręcz potwierdza znaczenie tej zasady dla ustawowego modelu osobowej spółki handlowej (Promińska, 2018, s. 8–9). Art. 10 k.s.h. dozwala jedynie na umowną, a zatem zależną od woli wyrażonej przez wszystkich wspólników, modyfikację tej zasady (Promińska, 2018, s. 9). Skład personalny spółki osobowej jest jednym z istotnych czynników wywierających wpływ tak na jej powstanie, jak i funkcjonowanie[16]. Ponadto ma on znaczenie nie tylko dla wspólników, ale również dla wierzycieli spółki, dla których niewątpliwie nie jest obojętny krąg osób ponoszących wraz ze spółką solidarną odpowiedzialność za jej zobowiązania.

Konkludując, członkostwo w spółce osobowej jest niezbywalne[17] (tak w drodze czynności *inter vivos*, jak i *mortis causa*), chyba że wola samych wspólników, wyrażona w stosownym postanowieniu umowy spółki, zasadę tę przełamuje. Wskazanie w art. 98^1 § 2 pkt 5 k.c. ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej jako przedmiotu zapisu windykacyjnego nie może być rozumiane jako wyłom w wynikających z k.s.h. zasadach kształtujących jurydyczną konstrukcję spółek osobowych. Granice odstępstwa od zasady niezmienności składu osobowego spółki wyznaczają przepisy art. 10, 58

§ 1 pkt 4, 60 i 64 k.s.h.[18]. Z tego względu art. 981[1] § 2 pkt 5 k.c. nie stanowi samodzielnej — pozostającej w oderwaniu od regulacji Kodeksu spółek handlowych oraz opartych na nich postanowień umowy spółki — podstawy do nabycia ogółu praw i obowiązków w spółce osobowej przez zapisobiercę windykacyjnego. Potwierdza to również uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej k.c., w którym wskazano, że nabycie przez zapisobiercę windykacyjnego ogółu praw i obowiązków z chwilą otwarcia spadku będzie wymagało spełnienia warunków określonych w art. 10 k.s.h. Należy się jednak zastanowić, czy już samo dopuszczenie w umowie spółki możliwości zbycia ogółu praw i obowiązków przez wspólnika i spełnienie pozostałych przesłanek z art. 10 k.s.h. jest wystarczające dla możliwości wstąpienia na jego miejsce do spółki zapisobiercy windykacyjnego.

Ani w znowelizowanych przepisach k.c., ani też w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej nie została w sposób wyraźny rozstrzygnięta kwestia relacji między zapisem windykacyjnym ogółu praw i obowiązków wspólnika, a regulacjami k.s.h. dotyczącymi skutków śmierci wspólnika (art. 58 § 1 pkt 4 k.s.h., 60 oraz 64 k.s.h.). Przede wszystkim ustawodawca — dodając do katalogu przedmiotów zapisu windykacyjnego ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej — nie wyłączył dla tego przypadku w sposób wyraźny skutku w postaci rozwiązania spółki, wynikającego z art. 58 § 1 pkt 4 k.s.h. To zaś oznacza, że nawet jeśli wspólnik dokona zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków, jego śmierć nadal — co do zasady — stanowi przyczynę rozwiązania spółki, a decyzja w kwestii dalszego trwania spółki leży w gestii pozostałych wspólników. Ich wola w tej sprawie może wynikać z samej treści umowy spółki przy wystąpieniu jednego z dwóch wariantów. Po pierwsze, umowa spółki może przewidywać, że na miejsce zmarłego wspólnika wstępują jego spadkobiercy (art. 60 k.s.h.). Po drugie, umowa może zawierać postanowienie o kontynuacji działalności spółki pomimo śmierci wspólnika, lecz w uszczuplonym składzie osobowym — tj. wyłącznie pomiędzy pozostałymi, dotychczasowymi wspólnikami (art. 64 k.s.h.).

Z uwagi na charakter stosunku handlowej spółki osobowej, opartego na wzajemnym zaufaniu i osobistym współdziałaniu wspólników, wola wszystkich wspólników wyrażona w umowie spółki nie może być następnie zniweczona poprzez oświadczenia woli poszczególnych wspólników zawarte w testamencie, a pozostające w sprzeczności z treścią umowy spółki. Decydujące znaczenie co do tego, czy członkostwo w spółce może uzyskać następca prawny zmarłego wspólnika, należy zatem przypisać umowie spółki[19]. Aby dokonane przez wspólnika rozporządzenie testamentowe ogółem praw i obowiązków w spółce osobowej odniosło zamierzony skutek, konieczne jest więc jego uzgodnienie ze wszystkimi wspólnikami spółki i odpowiednie odzwierciedlenie tego w treści umowy spółki. W doktrynie, jeszcze na gruncie stanu prawnego sprzed nowelizacji art. 981[1] k.c., wskazywano, że wola wspólnika, z której wynika, jaka osoba ma wstąpić do spółki po jego śmierci, musi być uzgodniona w umowie spółki albo pozostali wspólnicy muszą wyrazić na nią zgodę i że sam zapis testamentowy w tym zakresie jest bezskuteczny (Zakrzewski, 2012, s. 43).

Mając na względzie regulacje zawarte w art. 58 § 1 pkt 4, 60 oraz 64 k.s.h., samo dopuszczenie w umowie spółki możliwości zbycia ogółu praw i obowiązków, o którym mowa w art. 10 k.s.h., nie oznacza więc, że może to nastąpić w drodze zapisu windykacyjnego, niezależnie od innych postanowień umowy spółki dotyczących skutków śmierci wspólnika i ewentualnego wstąpienia w jego miejsce spadkobierców. W uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej wskazano przecież, że do zapisobierców windykacyjnych powinno stosować się odpowiednio przepisy dotyczące spadkobierców zmarłego wspólnika. Kierując się tą dyrektywą, należy przyjąć, że jeśli wspólnicy w umowie spółki nie wprowadzą wyraźnie możliwości wstąpienia spadkobierców na miejsce zmarłego wspólnika, to *a maiori ad minus* nie powinno być możliwe także wstąpienie na jego miejsce zapisobierców windykacyjnych[20]. Dopiero stosowna klauzula zawarta w umowie spółki (na podstawie art. 60 k.s.h.) nadaje udziałowi spółkowemu cechę pozwalającą na jego przejście *ex lege* na oznaczone osoby z chwilą śmierci wspólnika (tak Zakrzewski, 2012, s. 44). Jeśli zatem brak jest w umowie spółki takiego postanowienia, to zastosowanie znajduje art. 58 § 1 pkt 4 k.s.h. oraz art. 64 k.s.h. Śmierć wspólnika stanowi wówczas przyczynę rozwiązania spółki, chyba że umowa spółki przewiduje dalsze jej trwanie pomiędzy pozostałymi wspólnikami albo pozostali wspólnicy tak postanowią. Z punktu widzenia interesów wspólników spółki osobowej i celu regulacji zawartych w art. 58 § 1 pkt 4, 60 i 64 k.s.h. nie ma bowiem znaczenia, czy ewentualny następca prawny zmarłego wspólnika jest spadkobiercą, czy też zapisobiercą windykacyjnym. Wspólnym *ratio* wynikającym z tych przepisów jest bowiem pozostawienie w gestii wspólników decyzji co do tego, jakie będą dalsze losy spółki po śmierci jednego z nich. Ponadto, jak już wspomniano, zgodnie z dominującym w doktrynie prawa handlowego poglądem to wola wspólników wyrażona w umowie spółki decyduje o ewentualnym nadaniu ogółowi praw i obowiązków charakteru dziedzicznego. Dopóki więc w umowie spółki nie znajdzie się postanowienie dopuszczające wstąpienie do spółki spadkobierców na miejsce zmarłego wspólnika (art. 60 k.s.h.), ogół praw i obowiązków jako prawo niedziedziczne nie może być przedmiotem zapisu windykacyjnego[21].

Powyższa analiza pozwala dojść do wniosku, że *de lege lata* nabycie przez zapisobiercę windykacyjnego ogółu praw i obowiązków w spółce osobowej dopuszczalne będzie dopiero wówczas, gdy wspólnicy przewidzą w umowie spółki możliwość nie tylko samego obrotu ogółem praw i obowiązków, ale przede wszystkim wstąpienia do spółki następców prawnych na miejsce zmarłego wspólnika. Dopiero wówczas udział spółkowy nabiera dziedzicznego charakteru, co otwiera pole do ewentualnego uwzględnienia woli wspólnika-spadkodawcy odnośnie do tego, kto ma być jego następcą w spółce — spadkobiercy jako sukcesorzy generalni (jeśli nie został dokonany zapis windykacyjny ogółu praw i obowiązków) czy też zapisobierca windykacyjny, na rzecz którego wspólnik rozporządził w testamencie swoim ogółem praw i obowiązków w spółce osobowej. Dla uniknięcia wątpliwości należy jednak zalecać, aby stosowne postanowienie umowy spółki przewidywało wyraźnie, że w przypadku śmierci wspólnika

na jego miejsce wstępują spadkobiercy, a jeśli dokonany został przez wspólnika zapis windykacyjny jego ogółu praw i obowiązków — zapisobierca windykacyjny. W przeciwnym razie może dojść do rozbieżności między treścią zapisu windykacyjnego a umową spółki (np. gdy umowa spółki przewiduje wstąpienie do spółki konkretnie wskazanego spadkobiercy, a zapis dokonany został przez wspólnika na rzecz osoby spoza grona spadkobierców).

Problem stosowania przesłanek z art. 10 k.s.h. do zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków

Ponadto — jak wynika z uzasadnienia do projektu ustawy nowelizującej — nabycie przez zapisobiercę windykacyjnego ogółu praw i obowiązków z chwilą otwarcia spadku będzie wymagało dodatkowo spełnienia warunków określonych w art. 10 k.s.h. Wydaje się, że uzasadnieniem tego jest fakt, że zapisobiercą może być osoba spoza grona spadkobierców zmarłego wspólnika, a nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego następuje nie w ramach sukcesji generalnej, lecz niezależnie od nabycia spadku przez spadkobierców, w drodze sukcesji singularnej. O ile więc dla wstąpienia do spółki spadkobierców na miejsce zmarłego wspólnika, poza postanowieniem umowy spółki przewidującym taki skutek (art. 60 k.s.h.), wystarczające jest uzyskanie przez nich tego statusu (stosownie do przepisów prawa spadkowego, tj. powołanie do spadku z mocy ustawy albo w testamencie i przyjęcie spadku), to w przypadku zapisobiercy windykacyjnego konieczne jest jeszcze spełnienie przesłanek nabycia ogółu praw i obowiązków wynikających z art. 10 k.s.h.

Pierwszą i najistotniejszą przesłanką zbycia ogółu praw i obowiązków wynikającą z art. 10 § 1 k.s.h. (bo warunkującą w ogóle dopuszczalność omawianej konstrukcji) jest wymóg wprowadzenia do umowy spółki postanowienia przewidującego taką możliwość. Przytoczona wyżej treść uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej prowadzi do wniosku, że brak takiego postanowienia w umowie spółki czyni niemożliwym nie tylko zbycie przez wspólnika ogółu praw i obowiązków w spółce osobowej w drodze czynności *inter vivos*, ale także uczynienie go przedmiotem zapisu windykacyjnego.

Kolejnym warunkiem, który nie ma już jednak charakteru bezwzględnego, jest wyrażenie zgody na przeniesienie przez wspólnika ogółu praw i obowiązków przez wszystkich pozostałych wspólników (art. 10 § 2 k.s.h.). W doktrynie wyraźnie odróżnia się zgodę wspólników na zamieszczenie w treści umowy spółki postanowienia dopuszczającego obrót ogółem praw i obowiązków od zgody na konkretną czynność, której przedmiotem jest przeniesienie ogółu praw i obowiązków na inną osobę (Promińska, 2018, s. 9). Wskazuje się bowiem, że wyrażona w umowie spółki zgoda na dopuszczalność obrotu ma charakter jedynie potencjalny, natomiast zgoda, której wymaga art. 10 § 2 k.s.h. — konkretny, gdyż stanowi w istocie akceptację wstępującego (Promińska, 2018, s. 9; zob. również Kidyba, 2010, s. 76)[22]. Z tego względu, co do zasady, odrzuca się możliwość udzielenia tej ostatniej w sposób blankietowy (bez wskazania podmiotu, na rzecz którego ma nastąpić rozporządzenie) (zob. Janas, 2006, s. 49; odmiennie Witosz, 2017, s. 151)[23]. Ponadto, brzmienie art. 10 § 2 k.s.h. prowadzi do wniosku, że zgoda pozostałych wspólników powinna mieć charakter uprzedni w stosunku do przeniesienia ogółu praw i obowiązków (zob. m.in.: Gorczyński, 2001, s. 14; Pyzioł 2008, s. 35; Kopaczyńska-Pieczniak, 2013, s. 389)[24]. Jest to tym bardziej uzasadnione w przypadku, gdy ogół praw i obowiązków stanowi przedmiot zapisu windykacyjnego. Jego istotą jest bowiem nabycie przedmiotu zapisu przez zapisobiercę bezpośrednio z chwilą otwarcia spadku (zob. m.in.: Wójcik, Zoll, 2015, s. 464–465; Osajda, 2019, s. 685 i 698; Witczak, 2011, s. 1077), a zastrzeżenie warunku lub terminu uczynione przy ustanawianiu zapisu windykacyjnego uważa się za nieistniejące (art. 981^3 § 1 k.c.)[25].

Powyższa analiza prowadzi do wniosku, że skoro możliwość wstąpienia zapisobiercy windykacyjnego do spółki uzależniona jest — co do zasady — od wyrażenia na to zgody przez pozostałych wspólników (art. 10 § 2 k.s.h.), to zgoda ta powinna być udzielona, w przewidzianej w art. 10 § 2 k.s.h. formie pisemnej, jeszcze przed otwarciem spadku. Tu pojawiają się jednak dalsze wątpliwości. Wymóg z art. 10 § 2 k.s.h. przewidziany został na potrzeby obrotu ogółem praw i obowiązków w drodze czynności prawnej, która ma być dokonana między wspólnikiem zbywcą a osobą, na rzecz której ma on zostać przeniesiony. W typowej sytuacji czynności zbycia ogółu praw i obowiązków oraz wyrażenia na to zgody przez pozostałych wspólników podejmowane są w ścisłym związku, również czasowym. Z kolei rozporządzenie przez wspólnika ogółem praw i obowiązków na wypadek śmierci dokonywane jest z trudnym do określenia wyprzedzeniem czasowym, w testamencie sporządzanym przez wspólnika w formie aktu notarialnego (art. 981^1 § 1 k.c.), który może być następnie zmieniany i zastępowany jego nowszymi wersjami. Ponadto, w tym bliżej nieokreślonym czasie między dokonaniem zapisu windykacyjnego w testamencie a chwilą śmierci wspólnika, może dochodzić do zmian podmiotowych w składzie wspólników spółki (zmiany te mogą być wynikiem translatywnego nabycia ogółu praw i obowiązków — art. 10 k.s.h., konstytutywnego nabycia członkostwa przez osobę przystępującą do spółki — art. 32 k.s.h., czy też wstąpienia do spółki spadkobierców na miejsce zmarłego wspólnika — art. 60 k.s.h.). Skutek w postaci wejścia do spółki zapisobiercy windykacyjnego natomiast będzie się realizował tylko w stosunku do osób posiadających status wspólników spółki w chwili otwarcia spadku po wspólniku, który powołał zapisobiercę. To one bowiem będą zobowiązane do współdziałania z zapisobiercą windykacyjnym w sposób zmierzający do osiągnięcia celu spółki (art. 3 k.s.h.) i dlatego to ich zgoda powinna być brana pod uwagę w odniesieniu do wstąpienia do spółki zapisobiercy windykacyjnego. W związku z tym, nawet jeśli w momencie dokonywania zapisu windykacyjnego w testamencie sporządzanym przez jednego ze wspólników pozostali wspólnicy wyraziliby na to zgodę w formie pisemnej, to w przypadku gdy następnie skład wspólników zmieniałby się, wspólnicy którzy później przystąpili do spółki powinni również wyrazić na to zgodę. Trudno byłoby bowiem przyjąć, że ewentualna zgoda wyrażona niegdyś (przy okazji dokonywa-

nia przez wspólnika zapisu windykacyjnego) w testamencie miałaby wiązać nowych wspólników, którzy dopiero po jej wyrażeniu przystąpili do spółki. Tym bardziej, że — z uwagi na fakt, iż zgoda z art. 10 § 2 k. s. h wyrażana jest w odrębnych od umowy spółki oświadczeniach wspólników (zob. m.in. Kozieł, 2006, s. 200)[26] — później przystępujący do spółki wspólnicy mogą nawet nie mieć wiedzy co do tego, że zgody takiej udzielono. Dla zapewnienia skuteczności dokonanego zapisu windykacyjnego przy każdej zmianie składu osobowego spółki konieczne będzie więc uzyskiwanie akceptacji ze strony nowego wspólnika na wstąpienie do spółki wskazanego w testamencie sporządzonym przez innego wspólnika zapisobiercy windykacyjnego. To zaś niewątpliwie komplikuje stosowanie w praktyce zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków w spółce osobowej, zmniejszając tym samym jego atrakcyjność jako sposobu rozporządzenia udziałem spółkowym na wypadek śmierci.

W związku z tym, że regulacja zawarta w art. 10 § 2 k.s.h. ma charakter dyspozytywny, aby uniknąć powyższych problemów, można w samej umowie spółki wyłączyć wymóg zgody pozostałych wspólników na wstąpienie do spółki zapisobiercy windykacyjnego wspólnika. Wiązałoby się to jednak z utratą przez wspólników kontroli nad przyszłym składem personalnym spółki. Niemniej z analogicznym ryzykiem godzą się wspólnicy, wprowadzając do umowy spółki jedynie ogólne postanowienie o wstąpieniu do spółki spadkobierców zmarłego wspólnika, bez wskazywania konkretnych następców (zob. Rejmer, 2014, s. 31–32)[27]. Jest to więc rozwiązanie adekwatne dla tych spółek osobowych, którym wspólnicy chcą nadać — w ramach dopuszczonych przez dyspozytywne przepisy k.s.h. — bardziej otwartą formułę.

Kolejna wątpliwość wiąże się z zasadami odpowiedzialności za zobowiązania spółki w kontekście zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków wspólnika. Zgodnie bowiem z art. 10 § 3 k.s.h. w przypadku przeniesienia ogółu praw i obowiązków wspólnika na inną osobę za zobowiązania występującego wspólnika związane z uczestnictwem w spółce osobowej i zobowiązania tej spółki osobowej odpowiadają solidarnie występujący wspólnik oraz wspólnik przystępujący do spółki. Regulacja ta została przewidziana na potrzeby obrotu ogółem praw i obowiązków w drodze czynności *inter vivos* i w związku z tym do rozporządzenia ogółem praw i obowiązków *mortis causa* nie może znaleźć zastosowania wprost. Z chwilą, z którą zapisobierca windykacyjny nabywa przedmiot zapisu (tj. z chwilą otwarcia spadku), nie żyje już wspólnik-spadkodawca, a więc podmiot, który miałby odpowiadać solidarnie z nabywcą ogółu praw i obowiązków — zapisobiercą windykacyjnym, na podstawie art. 10 § 3 k.s.h. Istnieje natomiast masa majątkowa — spadek po zmarłym wspólniku — w skład której wchodzą jego prawa i obowiązki majątkowe (art. 922 § 1 k.c.). Odpowiedzialność za długi spadkowe ponoszą zaś spadkobiercy zmarłego wspólnika, z tym że zasady dotyczące tej odpowiedzialności uregulowane są w sposób szczególny w przepisach k.c.[28]. Wprawdzie wraz ze spadkobiercami odpowiedzialność za długi spadkowe ponoszą również zapisobiercy windykacyjni (art. 1034^1 i 1034^2 k.c.)[29], niemniej jednak w ich przypadku nie powinny mieć zastosowania ograniczenia wynikające z k.c. Gdy przedmiotem zapisu windykacyjnego jest ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej, zapisobierca windykacyjny jest przede wszystkim osobą, która wstępuje do spółki na miejsce zmarłego wspólnika. Mając zaś na uwadze, że założeniem ustawodawcy towarzyszącym rozszerzeniu katalogu przedmiotów zapisu windykacyjnego o ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej było — jak wskazano wyżej — stosowanie do zapisobiercy windykacyjnego warunków wynikających z art. 10 k.s.h., należy przyjąć, że odnosi się to również do jego odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Jej podstawą powinien być w związku z tym art. 10 § 3 k.s.h. jako stanowiący w omawianym zakresie *lex specialis* wobec przepisów Kodeksu cywilnego o odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe. Przepis ten służy bowiem ochronie wierzycieli spółki osobowej, a więc szerszego kręgu osób niż tylko wierzyciele wspólnika-spadkodawcy. Tym samym, w odniesieniu do zobowiązań określonych w art. 10 § 3 k.s.h., do zapisobiercy windykacyjnego nabywającego ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej, nie powinien znajdować zastosowania art. 1034^3 k.c. przewidujący ograniczenie jego odpowiedzialności za długi spadkowe. Podobne stanowisko prezentowane jest w doktrynie w odniesieniu do spadkobierców wspólnika wstępujących na jego miejsce do spółki na podstawie stosownego postanowienia umowy spółki. Przyjmuje się mianowicie, że do ich odpowiedzialności za zobowiązania spółki w takim przypadku nie znajdują zastosowania ograniczenia z art. 1030 zd. 1 i art. 1031 § 2 k.c. (tak m.in.: Gorczyński, 2009, s. 297; Szwaja, 2006, s. 490; Litwińska-Werner, 2012, s. 430–431; Szczotka, 2003, s. 124; Zakrzewski, 2012, s. 41; Ferenc, Karolczyk, 2016, s. 90; Zięty, 2007, s. 42; Rejmer, 2014, s. 30–31; odmiennie Pinior, Wyrzykowski, 2008, s. 33 i Rodzynkiewicz, 2007, s. 61–62)[30].

Jeśli zatem zapisobierca windykacyjny decyduje się na przyjęcie zapisu windykacyjnego[31], którego przedmiotem jest ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej, to tym samym wyraża zgodę na wstąpienie do tej spółki w charakterze wspólnika (w miejsce zmarłego wspólnika) ze wszystkimi tego konsekwencjami, w tym wynikającymi z art. 10 § 3 k.s.h. (tj. konsekwencjami w postaci nieograniczonej odpowiedzialności za zobowiązania występującego wspólnika związane z uczestnictwem w spółce osobowej i zobowiązania tej spółki osobowej). Skoro przewidziana w art. 10 k.s.h. dopuszczalność obrotu ogółem praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej jest podstawowym argumentem przemawiającym za tym, aby obrót ten mógł następować nie tylko w drodze czynności *inter vivos*, ale również *mortis causa* — w drodze zapisu windykacyjnego, to w każdym z tych przypadków interesy wierzycieli spółki powinny być chronione w analogiczny sposób, a więc na podstawie regulacji art. 10 § 3 k.s.h.

Podsumowanie

Wskazanie w art. 981^1 § 2 pkt 5 k.c. ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej jako przedmiotu zapisu win-

dykacyjnego nie może być rozumiane jako wyłom w wynikających z k.s.h. zasadach kształtujących jurydyczną konstrukcję spółek osobowych. Granice odstępstwa od reguły niezmienności składu osobowego spółki wyznaczają przepisy art. 10, 58 § 1 pkt 4, 60 i 64 k.s.h.[32]. Z tego względu art. 981[1] § 2 pkt 5 k.c. nie stanowi samodzielnej — pozostającej w oderwaniu od regulacji Kodeksu spółek handlowych oraz opartych na nich postanowień umowy spółki — podstawy do nabycia ogółu praw i obowiązków w spółce osobowej przez zapisobiercę windykacyjnego. Cechy konstrukcyjne spółek osobowych przemawiają za tym, aby wolę wspólników wynikającą z treści umowy spółki traktować jako nadrzędną wobec woli wspólnika — spadkodawcy, a więc wyprzedzającą w omawianym zakresie zasadę *in favorem testamenti*. W związku z tym, aby dokonane przez wspólnika rozporządzenie testamentowe ogółem praw i obowiązków w spółce osobowej odniosło zamierzony skutek, konieczne jest jego uzgodnienie ze wszystkimi wspólnikami spółki i odpowiednie odzwierciedlenie tego w treści umowy spółki. Ponadto, wymagane jest również spełnienie przesłanek nabycia ogółu praw i obowiązków wynikających z art. 10 k.s.h., stosowanego do omawianej konstrukcji odpowiednio.

Przypisy/Notes

[1] Ustawa z 18.03.2011 r. o zmianie ustawy — Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r., nr 85, poz. 458).

[2] Od tego dnia obowiązuje nowelizacja k.c. dokonana ustawą z 31.07.2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych (Dz.U. z 2019 r., poz. 1495)

[3] Druk sejmowy VIII, 3622 — dalej jako „uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej".

[4] W doktrynie zamiennie z pojęciem „ogół praw i obowiązków wspólnika w spółce osobowej" używane są pojęcia „udział spółkowy" bądź też „członkostwo w spółce osobowej" — zob. m.in. Kidyba, 2010, s. 65; Sołtysiński, 2008, s. 799–800; Naworski, 2008, s. 229; Jerzmanowski, Napierała, Sójka, 2019, s. 39.

[5] P. Zakrzewski (2012, s. 43) wskazywał, że udział spółkowy nie może być przedmiotem zapisu windykacyjnego nie tylko dlatego, że nie można uznać go za prawo majątkowe w rozumieniu art. 981[1] § 1 pkt 2 k.c., ale przede wszystkim dlatego, że to umowa spółki, a nie testament, przesądza, komu przypadnie udział spółkowy zmarłego wspólnika.

[6] W doktrynie podkreśla się, że konstrukcja zapisu windykacyjnego stanowi, choć dopuszczony przez ustawodawcę, to jednak wyłom od zasady jedności spadku i sukcesji uniwersalnej jako mechanizmu rządzącego przejściem praw *mortis causa*, w wyniku którego oznaczona osoba nabywa przeznaczony jej przez testatora składnik spadku z chwilą jego otwarcia — zob. m.in.: Górecki, 2007, s. 133; Niezbecka, 1990, s. 169; Osajda, 2019, 682 i 690. Zob. również: Zdanikowski, 2016, s. 27. P. Zdanikowski — na gruncie przepisów o spółce z o.o. — wskazuje, że wyłączenie w umowie spółki wstąpienia spadkobiercy wspólnika powoduje, że prawo udziałowe jako niedziedziczne, nie może być przedmiotem zapisu windykacyjnego.

[7] Tak twierdzi K. Kopaczyńska-Pieczniak (2013, s. 413–414). Podobnie P. Zakrzewski (2012, s. 38), który wskazuje, że pogląd dopuszczający dziedziczenie udziału spółkowego jest trudny do zaakceptowania z perspektywy kodeksu spółek handlowych i kodeksu cywilnego. Tak uważają również B. Ferenc i P. Karolczyk (2016, s. 80), którzy wskazują, że skoro zasadą jest rozwiązanie spółki w razie śmierci wspólnika, to nie sposób zaaprobować dziedziczności uczestnictwa w spółce; podobnie — W. Pyzioł (2008, s. 133).

[8] Pogląd wyrażony przez P. Spiechowicza (2008, s. 43), zgodnie z którym tylko prawa spółkowe majątkowe stanowią składnik spadku i podlegają dziedziczeniu na podstawie art. 922 § 1 k.c., natomiast podstawą nabycia spółkowych praw osobistych, które w świetle art. 922 § 2 k.c. nie wchodzą w skład spadku i nie przypadają spadkobiercom w wyniku dziedziczenia, jest klauzula zawarta w umowie spółki, został zanegowany w doktrynie prawa handlowego jako pozostający w sprzeczności z kluczowym w prawie spółek handlowych zakazem rozszczepialności praw spółkowych — tak: Popiołek, 2010, s. 491; Zakrzewski, 2012, s. 39.

[9] Jedną ze wskazywanych w doktrynie prawa cywilnego okoliczności, z których wynika ścisłe związanie prawa lub obowiązku z osobą zmarłego, jest istnienie stosunków prawnych opartych na zaufaniu stron — zob. m.in. Borysiak, 2019, s. 50; Zelek, 2016, s. 1441. Do tego rodzaju stosunków prawnych należy stosunek nawiązywany przez wspólników handlowych spółek osobowych; podstawa konstrukcyjna tych spółek opiera się na osobistych przymiotach wspólników oraz ich wzajemnym zaufaniu — zob. m.in.: Kopaczyńska-Pieczniak, 2013, s. 90; Witosz, 2017, s. 145; Ferenc, Karolczyk, 2016, s. 78; Rejmer, 2014, s. 27; Zięty, 2007, s. 41.

[10] Zob. m.in.: Sołtysiński, 2008, s. 805; Pazdan, 2011, s. 1000; Litwińska-Werner, 2008, s. 543; Piątowski, Witczak, Kawałko, 2015, s. 82–86; Pinior, Wyrzykowski, 2008, s. 33; Popiołek, 2010, s. 490 i n. W. Popiołek określa udział w spółce jawnej jako względnie niedziedziczny zbiór praw i obowiązków. J. Kremis i E. Gniewek (2011, s. 1522) wskazują natomiast, że art. 60 k.s.h. przewiduje, że umowa spółki może rozszerzyć zakres spadku po zmarłym wspólniku o elementy, które bez wyraźnego postanowienia umownego nie wejdą w skład spadku i zaliczają tym samym członkostwo w spółce jawnej do kategorii praw i obowiązków niedziedzicznych, lecz włączalnych do spadku; tak również E. Niezbecka (2008, s. 23).

[11] K. Osajda (2019, s. 729) wskazuje, że jeśli wspólnicy na podstawie art. 60 k.s.h. ustalą w umowie spółki, że prawa zmarłego wspólnika przysługują jego spadkobiercom, to rozdysponowanie udziałem w spółce handlowej osobowej tytułem zapisu windykacyjnego co najwyżej będzie można uznać za zapis zwykły obciążający wszystkich spadkobierców; zdaniem tego autora, udział spółkowy trafi w takim przypadku do spadkobierców, ponieważ testamentem nie można jednostronnie zmienić umowy spółki.

[12] W doktrynie wskazuje się, że w ramach „odpowiedniego stosowania przepisów" należy wyodrębnić trzy przypadki: pierwszy gdy odnośne przepisy podlegają zastosowaniu bez żadnych zmian w ich dyspozycji; drugi — gdy są stosowane z pewnymi zmianami, uwzględniającymi odmienność sytuacji faktycznej, do której znajdują odniesienie oraz trzeci — gdy odnośne przepisy prawa nie mogą zostać zastosowane z uwagi na ich bezprzedmiotowość lub sprzeczność z przepisami dotyczącymi stosunku prawnego, do którego miałyby znaleźć odpowiednie zastosowanie — zob. Nowacki, 1964, s. 370–371; Nowacki, 1966, s. 141–143; Morawski, 2002, s. 299.

[13] Potwierdza to art. 64 § 2 zd. k.s.h., zgodnie z którym uzgodnienie takie powinno w przypadku śmierci lub ogłoszenia upadłości nastąpić niezwłocznie, a w przypadku wypowiedzenia — przed upływem terminu wypowiedzenia. W przeciwnym razie spadkobierca, syndyk lub wspólnik, który wypowiedział umowę spółki, a także jego wierzyciel, mogą domagać się przeprowadzenia likwidacji.

[14] B. Ferenc i P. Karloczyk (2016, s. 83) podkreślają, że śmierć wspólnika jako jedna z przyczyn prowadzących do rozwiązania spółki ukazuje ścisły związek stosunku prawnego spółki z jego podmiotami.

[15] J. Jerzmanowski, J. Napierała i T. Sójka (2019, s. 38–39) zaznaczają, że typowym modelem dla spółek osobowych jest stan, w którym skład wspólników nie ulega zmianie, natomiast art. 10 k.s.h. przewiduje kompromisowe rozwiązanie, stwarzając z jednej strony możliwość przeniesienia ogółu praw i obowiązków wspólnika, a z drugiej — gwarantując wspólnikom wpływ na określenie przesłanek przeniesienia członkostwa oraz uwzględniając interesy wierzycieli spółki.

[16] Podkreślają to m.in. J. Jerzmanowski, J. Napierała i T. Sójka (2019, s. 38), wskazując jednocześnie, że określony skład wspólników jest często motywem uczestnictwa w spółce osobowej.

[17] Z wyjątkiem akcjonariuszy w spółce komandytowo-akcyjnej, w której akcje są co do zasady zbywalne (art. 337 § 1 w zw. z art. 126 § 1 pkt 2 k.s.h.).

[18] Przepisy zawarte w art. 58, 60 i 64 k.s.h. dotyczą wprost spółki jawnej, ale poprzez odesłania z art. 89, 103 i 126 § 1 pkt 1 k.s.h. znajdują odpowiednie zastosowanie również do partnerów spółki partnerskiej oraz komplementariuszy w spółce komandytowej i komandytowo-akcyjnej.

[19] P. Zakrzewski (2012, s. 43) jeszcze na gruncie stanu prawego sprzed nowelizacji art. 981[1] k.c. podkreślał, że umowa spółki, a nie testament przesądza, komu przypadnie udział spółkowy zmarłego wspólnika; podobnie uważa K. Kopaczyńska-Pieczniak (2013, s. 411), która przyjmuje, że decydujące znaczenie w kwestii następstwa prawnego po zmarłym wspólniku powinna mieć wola wspólników, a przepisy art. 58 § 1 pkt 4, 64 i 60 k.s.h. powinny być interpretowane łącznie.

[20] Podobne stanowisko prezentuje P. Zdanikowski (2016, s. 260) w odniesieniu do przewidzianych w umowie spółki z o.o. ograniczeń lub wyłączeń wstąpienia spadkobiercy wspólnika. Autor ten przyjmuje, że art. 183 k.s.h., który *expresis verbis* dotyczy spadkobierców wspólnika, odnosi się także do zapisobiercy windykacyjnego, wskazując, że przemawia za tym zasada wnioskowania *a fortiori*.

[21] Podobnie w odniesieniu do wyłączenia w umowie spółki z o. o. wstąpienia spadkobiercy wspólnika — Zdanikowski, 2016, s. 27.

[22] A. Kidyba (2010, s. 76) podkreśla, że uprzednia zgoda pozostałych wspólników na przeniesienie ogółu paw i obowiązków ma szczególne znaczenie organizacyjno-strategiczne, ponieważ daje możliwość wcześniejszej konsultacji co do osoby wspólnika przystępującego oraz osiągniecie istotnego szczególnie w spółkach osobowych „konsensusu personalnego".

[23] A. J. Witosz (2017, s. 151) wskazuje, że zgoda może mieć charakter blankietowy bądź imiennie wskazywać dopuszczalnych nabywców.

[24] K. Kopaczyńska-Pieczniak (2013, s. 389) słusznie podkreśla, że gdyby intencją ustawodawcy było wprowadzenie wymogu zgody bez określenia, kiedy powinna być ona wyrażona, przepis art. 10 § 2 k.s.h. zawierałby sformułowanie „za zgodą", a nie „po uzyskaniu zgody". A. Kidyba (2010, s. 75) zaś wskazuje, że w przypadku gdy wspólnicy nie zmodyfikują w umowie spółki dyspozytywnej regulacji art. 10 § 2 k.s.h. (np. poprzez wyraźne wskazanie, kiedy zgoda ma zostać udzielona przez pozostałych wspólników), zastosowanie powinien mieć ten właśnie przepis, akcentujący uprzedniość zgody. Tak również twierdzi G. Kozieł (2006, s. 194). Jednak S. Sołtysiński (2008, s. 801), M. Litwińska-Werner M. (2012, s. 389) i J.P. Naworski (2010, s. 117) przyjmują, że zgoda może być wyrażona również *ex post*, ale do chwili udzielenia zgody przez wszystkich pozostałych wspólników przeniesienie udziału spółkowego jest bezskuteczne (bezskuteczność zawieszona) i stanowi czynność niezupełną (negotium claudicans).

[25] Jeżeli jednak z treści testamentu lub z okoliczności wynika, że bez takiego zastrzeżenia zapis nie zostałby uczyniony, zapis windykacyjny jest nieważny (art. 981^3 § 1 zd. 2 k.c.). Przepisów art. 981^3 § 1 zd. 1 i 2 k.c. nie stosuje się, jeżeli ziszczenie się lub niezi szczenie się warunku albo nadejście terminu nastąpiło przed otwarciem spadku (art. 981^3 § 1 zd. 3 k.c.).

[26] Przy czym wskazuje się, że oświadczenia poszczególnych wspólników mogą zostać zawarte w oddzielnych dokumentach bądź też mogą oni wspólnie wyrazić zgodę w jednym dokumencie — tak Kopaczyńska-Pieczniak, 2013, s. 389.

[27] M. Rejmer (2014, s. 31–32) wskazuje, że w takim przypadku postanowienie to dotyczy zarówno spadkobierców ustawowych, jak i testamentowych, których skład i liczba zmieniają się w czasie, co oznacza dla pozostałych (poza wspólnikiem-spadkodawcą) wspólników spółki ryzyko polegające na wstąpieniu do spółki osób przypadkowych, a czasem nawet niechcianych.

[28] Do chwili przyjęcia spadku spadkobierca ponosi odpowiedzialność za długi spadkowe tylko ze spadku. Natomiast od chwili przyjęcia spadku ponosi odpowiedzialność za te długi z całego swego majątku (art. 1030 k.c.). Sposób przyjęcia spadku wpływa natomiast na zakres tej odpowiedzialności. Nieograniczona odpowiedzialność za długi spadkowe występuje tylko w przypadku prostego przyjęcia spadku (art. 1031 § 1 k.c.). W razie przyjęcia spadku z dobrodziejstwem inwentarza, spadkobierca ponosi odpowiedzialność za długi spadkowe tylko do wartości ustalonego w wykazie inwentarza albo spisie inwentarza stanu czynnego spadku (art. 1031 § 2 zd. 1 k.c.). W przypadku gdy jest więcej niż jeden spadkobierca, do chwili działu spadku ich odpowiedzialność za długi spadkowe jest solidarna (art. 1034 § 1 k.c.). Od chwili działu spadku spadkobiercy ponoszą odpowiedzialność za długi spadkowe w stosunku do wielkości udziałów (art. 1034 § 2 k.c.).

[29] W świetle tych przepisów, do chwili działu spadku wraz ze spadkobiercami solidarną odpowiedzialność za długi spadkowe ponoszą także osoby, na których rzecz spadkodawca uczynił zapisy windykacyjne, natomiast od chwili działu spadku spadkobiercy i osoby, na których rzecz zostały uczynione zapisy windykacyjne, ponoszą odpowiedzialność za długi spadkowe proporcjonalnie do wartości otrzymanych przez nich przysporzeń.

[30] J.J. Zięty (2007, s. 42) podkreśla przy tym, że ograniczenie odpowiedzialności spadkobiercy wstępującego na miejsce zmarłego wspólnika do spółki za jej zobowiązania powodowałoby sprzeczne z art. 22 § 2 k.s.h. ograniczenie odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki.

[31] Do zapisobiercy windykacyjnego odpowiednie zastosowanie znajdują przepisy o przyjęciu i odrzuceniu spadku (art. 981^5 k.c.).

[32] Przepisy zawarte w art. 58, 60 i 64 k.s.h. dotyczą wprost spółki jawnej, ale poprzez odesłania z art. 89, 103 i 126 § 1 pkt 1 k.s.h. znajdują odpowiednie zastosowanie również do partnerów spółki partnerskiej oraz komplementariuszy w spółce komandytowej i komandytowo-akcyjnej.

Bibliografia/References

Borysiak, W. (2019). W: K. Osajda, (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IVA. Spadki*. Warszawa: C.H.Beck.

Ferenc, B., Karolczyk, P. (2016). Śmierć wspólnika spółki jawnej — wybrane zagadnienia dotyczące konsekwencji prawnych. *Rejent*, (6), 74–95.

Gorczyński, G. (2001). Kilka uwag o tzw. zbyciu członkostwa w handlowych spółkach osobowych (na tle art. 10 k.s.h.). *Prawo spółek*, (7/8), 13–23.

Gorczyński, G. (2009). *Spółka jawna jako podmiot prawa*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Górecki, J. (2007). Zapis windykacyjny — uwagi de lege ferenda. W: E. Drozd, A. Oleszko i M. Pazdan (red.), *Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego. Księga Rejenta Romualda Sztyka* (132–135). Kluczbork: Zakład Poligraficzno-Papierniczy „Klucz-DruK".

Janas, G. (2006). Ogół praw i obowiązków wspólnika spółki jawnej jako przedmiot zastawu rejestrowego. *Przegląd Prawa Handlowego*, (8), 48–50.

Jerzmanowski, J., Napierała, J., Sójka, T. (2019). W: A. Koch, J. Napierała (red.), *Prawo spółek handlowych*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Kidyba, A. (2010). *Handlowe spółki osobowe*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Kidyba, A. (2019). *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. T. I. Warszawa: Wolters Kluwer.

Kopaczyńska-Pieczniak, K. (2013). *Pozycja prawna wspólnika spółki jawnej*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Kozieł, G. (2006). *Przeniesienie praw i obowiązków w handlowych spółkach osobowych. Uwagi na gruncie regulacji art. 10 k.s.h*. Kraków: Zakamycze.

Kremis, J., Gniewek, E. (2011). W: E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: C.H.Beck.

Kremis, J., Kuźmicka-Sulikowska J. (2017). W: E. Gniewek, P. Machnikowski, (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: C.H.Beck.

Księżak, P. (2012). *Zapis windykacyjny*. Warszawa: Lexis Nexis.

Litwińska-Werner, M. (2008). W: Szajkowski, A. (red.), *System Prawa Prywatnego. T. 16, Prawo spółek osobowych*. Warszawa: C.H.Beck.

Litwińska-Werner, M. (2012). W: S. Włodyka (red.), *System prawa handlowego*. T. 2. Warszawa: C.H.Beck.

Morawski, L. (2002). *Wykładnia w orzecznictwie sądowym*. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora".

Naworski, J. P. (2006). Śmierć wspólnika dwuosobowej spółki jawnej. *Przegląd Prawa Handlowego*, (1), 55–58.

Naworski, J. P. (2008). W: Szajkowski, A. (red.), *System Prawa Prywatnego. T. 16, Prawo spółek osobowych*. Warszawa: C.H.Beck.

Naworski, J. P. (2010). W: T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. T. 1. Warszawa: LexisNexis.

Niezbecka, E. (1990). *Zapis*. Lublin.

Niezbecka, E. (2008). W: A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, T. IV. Spadki*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Nowacki, J. (1964). „Odpowiednie" stosowanie przepisów prawa. *Państwo i Prawo*, (3), 368–372.

Nowacki, J. (1966). *Analogia legis*. Warszawa: PWN.

Osajda, K. (2019). W: K. Osajda, (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IVA. Spadki*. Warszawa: C.H.Beck.

Pazdan, M. (2011). W: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. T. II. Warszawa: C.H.Beck.

Piątowski, S., Witczak, H., Kawałko, A. (2015). W: B. Kordasiewicz, (red.). *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*. Warszawa: C.H.Beck.

Pinior, P., Wyrzykowski, W. (2008). Śmierć wspólnika spółki jawnej a kontynuacja działalności spółki. *Prawo spółek*, (2), 31–39.
Popiołek, W. (2010). O dziedziczeniu udziału w spółce jawnej. W: J. Gołaczyński i P. Machnikowski (red.), *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka*. Warszawa: C.H.Beck.
Promińska, U. (2018). O potrzebie zmian Kodeksu spółek handlowych w zakresie regulacji handlowych spółek osobowych. *Przegląd Prawa Handlowego*, (9), 7–11.
Pyzioł, W. (2008). W: W. Pyzioł (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
Rejmer, M. (2014). Konsekwencje śmierci wspólnika handlowej spółki osobowej na przykładzie spółki jawnej. *Nowy Przegląd Notarialny*, (2), 25–40.
Rodzynkiewicz, M. (2007). *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Warszawa: LexisNexis.
Skowrońska-Bocian, E. (2005). *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta*. Spadki. Warszawa: LexisNexis.
Sołtysiński, S. (2008). W: Szajkowski, A. (red.), *System Prawa Prywatnego. T. 16, Prawo spółek osobowych*. Warszawa: C.H.Beck.
Spiechowicz, P. (2008). Charakter praw nabywanych przez spadkobierców wspólnika spółki jawnej na podstawie klauzuli umownej z art. 60 k.s.h. *Przegląd Prawa Handlowego*, (8), 38–43.
Strzelczyk, K. (2010). W: T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. T. 1. Warszawa: LexisNexis.
Szczotka, J. (2003). *Spółka jawna*. Bydgoszcz–Lublin: Oficyna Wydawnicza Branta.
Szwaja, J. (2006). W: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz,* T. I. Warszawa: C.H.Beck.
Walaszek-Pyzioł, A., Pyzioł, W. (2010). Skutki prawne śmierci wspólnika handlowej spółki osobowej. *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego*, (7), 2–5.
Witczak, H. (2011). Zmiany w prawie spadkowym — zapis windykacyjny. *Monitor Prawniczy*, (20), 1077–1080.
Witosz, A. J. (2017). W: A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych. T. I. Komentarz do art. 1–150*. Warszawa: Wolters Kluwer.
Wójcik, S., Zoll, F. (2015). W: B. Kordasiewicz, (red.). S*ystem Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*. Warszawa: C.H.Beck.
Zakrzewski, P. (2012). Udział spółkowy wspólnika spółki jawnej jako przedmiot następstwa prawnego *mortis causa* pod tytułem szczególnym. *Przegląd Prawa Handlowego*, (1), 38–46.
Zdanikowski, P. (2016). Ograniczenie lub wyłączenie wstąpienia spadkobiercy wspólnika a zapis windykacyjny udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. *Przegląd Prawa Handlowego*, (3), 24–29.
Zelek, M. (2016). W: M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. T. II. Komentarz do art. 450–1088*. Warszawa: C.H.Beck.
Zięty, J. J. (2007). Skutki prawne śmierci wspólnika w dwuosobowej spółce jawnej. *Przegląd Prawa Handlowego*, (12), 40–43.

Dr hab. Małgorzata Dumkiewicz, prof. UMCS

Pracownik naukowy Katedry Prawa Gospodarczego i Handlowego UMCS w Lublinie, radca prawny i autorka publikacji naukowych z zakresu prawa handlowego i cywilnego.

Dr hab. Małgorzata Dumkiewicz, prof. UMCS

Research employee of the Department of Economic and Commercial Law of the Maria Curie-Skłodowska University in Lublin, legal advisor and author of scientific publications in the field of commercial and civil law.

Księgarnia internetowa Polskiego Wydawnictwa Ekonomicznego
zaprasza na zakupy **z rabatem 15%**

www.pwe.com.pl