

Uniwersytet w Białymstoku
Wydział Prawa

Anna Maria Fiedorowicz

**Rozrządzenie przedsiębiorstwem
w formie zapisu windykacyjnego**

Rozprawa doktorska
pod kierunkiem
prof. dr hab. Teresy Mróz

Białystok 2020

Spis treści

Wykaz skrótów	8
Wprowadzenie	11
Rozdział I. Zapis windykacyjny jako rozrządzenie testamentowe	19
1. Przyczyny wprowadzenia zapisu windykacyjnego	19
1.1. Uwagi ogólne	19
1.2. Zapis windykacyjny w prawie rzymskim.....	20
1.3. Polskie prawo spadkowe przed wprowadzaniem zapisu windykacyjnego	24
1.4. Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa jako element realizacji zasady wolności gospodarczej	31
1.5. Prace legislacyjne nad ustawą wprowadzającą zapis windykacyjny	34
1.6. Podsumowanie	37
2. Charakter prawny i funkcje zapisu windykacyjnego w aspekcie dotychczasowych rozwiązań polskiego prawa spadkowego	40
2.1. Uwagi ogólne	40
2.2. Sukcesja uniwersalna a sukcesja singularna	41
2.3. Przedmiot nabycia	42
2.4. Chwila nabycia	44
2.5. Zastrzeżenie warunku i terminu	45
2.6. Odpowiedzialność za długi spadkowe	46
2.7. Oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu przedmiotu sukcesji.....	47
2.8. Dokument potwierdzający prawa do przedmiotu nabycia	49
2.9. Zapis windykacyjny a zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwem	50
2.10. Podsumowanie	51
3. Forma testamentu zawierającego zapis windykacyjny	53
3.1. Uwagi ogólne	53
3.2. Testament	53

3.3. Zdolność testowania	55
3.4. Forma testamentu zawierającego zapis windykacyjny	56
3.5. Wady zastrzeżenia formy aktu notarialnego	58
3.6. Wykładnia testamentu zawierającego zapis windykacyjny	59
3.7. Skutek sporządzenia testamentu zawierającego zapis windykacyjny w innej formy niż akt notarialny	62
3.8. Odwołanie testamentu zawierającego zapis windykacyjny	64
3.9. Forma testamentu zawierającego zapis windykacyjny – pozostałe zagadnienia.....	66
3.10. Podsumowanie	67
4. Powołanie zapisobiercy windykacyjnego	69
4.1. Uwagi ogólne	69
4.2. Oznaczenie zapisobiercy windykacyjnego.....	69
4.3. Zapisobierca windykacyjny.....	72
4.4. Uznanie zapisobiercy windykacyjnego za niegodnego.....	77
4.5. Zastrzeżenie warunku i terminu	79
4.6. Przyrost.....	81
4.7. Podstawienie.....	83
4.8. Obciążenie zapisem zwykłym lub poleceniem	85
4.9. Podsumowanie	86
Rozdział II. Przedsiębiorstwo jako przedmiot zapisu windykacyjnego	88
1. Przedmiot zapisu windykacyjnego – zagadnienia ogólne.....	88
1.1. Uwagi ogólne	88
1.2. Zakres przedmiotowy zapisu windykacyjnego	89
1.3. Rzecz oznaczona co do tożsamości.....	92
1.4. Zbywalne prawo majątkowe	95
1.5. Przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne.....	97

1.6. Ustanowienie na rzecz zapisobiercy użytkownika lub służebności	99
1.7. Ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej.....	101
1.8. Podsumowanie	102
2. Pojęcie przedsiębiorstwa.....	103
2.1. Uwagi ogólne	103
2.2. Rys historyczny	104
2.3. Przedsiębiorstwo jako kategoria mienia.....	109
2.4. Przedsiębiorstwo jako przedmiot <i>sui generis</i>	111
2.5. Zorganizowana część przedsiębiorstwa	117
2.6. Działalność gospodarcza jako niezbędny element definicji przedsiębiorstwa.....	119
2.7. Centralna Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej.....	120
2.8. Podsumowanie	121
3. Składniki przedsiębiorstwa	124
3.1. Uwagi ogólne	124
3.2. Zakres nabycia przedsiębiorstwa w drodze zapisu windykacyjnego	124
3.3. Firma a oznaczenie przedsiębiorstwa.....	128
3.4. Koncesje, licencje, zezwolenia.....	132
3.5. Podsumowanie	133
4. Zapis windykacyjny większości akcji lub udziałów	135
4.1. Uwagi ogólne	135
4.2. Charakter prawny praw i obowiązków wypływających z akcji.....	135
4.3. Charakter prawny udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością ..	138
4.4. Skutki zapisu windykacyjnego większości akcji lub udziałów.....	139
4.5. Podsumowanie	141
Rozdział III. Nabycie przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego.....	143
1. Chwila nabycia zapisu windykacyjnego	143

1.1. Uwagi ogólne	143
1.2. Śmierć przedsiębiorcy jako zdarzenie prawne	143
1.3. Chwila nabycia przedsiębiorstwa wchodzącego w skład spadku	149
1.4. Chwila nabycia zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa	151
1.5. Chwila nabycia przedsiębiorstwa w drodze zapisu zwykłego	155
1.6. Podsumowanie	158
2. Zakres sukcesji zapisobiercy windykacyjnego	160
2.1. Uwagi ogólne	160
2.2. Majątek zmarłego a majątek zmarłego przedsiębiorcy	160
2.3. Przedsiębiorstwo jako przedmiot majątku wspólnego małżonków	163
2.4. Podsumowanie	168
3. Czynności niezbędne do podjęcia przez zapisobiercę windykacyjnego w celu kontynuacji prowadzenia działalności gospodarczej.....	170
3.1. Uwagi ogólne	170
3.2. Oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu przedmiotu zapisu windykacyjnego	170
3.3. Udokumentowanie nabycia przedsiębiorstwa	176
3.4. Inne czynności niezbędne do kontynuowania działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy	180
3.5. Podsumowanie	186
Rozdział IV. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa	189
1. Odpowiedzialność za długi spadkowe – uwagi ogólne	189
1.1. Uwagi ogólne	189
1.2. Odpowiedzialność cywilna	190
1.3. Ograniczenia odpowiedzialności.....	192
1.4. Pojęcie długu spadkowego	193
1.5. Odpowiedzialność za długi spadkowe	194

1.6. Podsumowanie	195
2. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe	197
2.1. Uwagi ogólne	197
2.2. Konstrukcja prawna odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe	198
2.3. Zasady ponoszenia odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe	199
2.4. Ochrona interesów zapisobiercy windykacyjnego w zakresie odpowiedzialności za długi spadkowe	204
2.5. Kolejność zaspokajania wierzycieli spadkowych przez zapisobiercę windykacyjnego	210
2.6. Podsumowanie	214
3. Zapis windykacyjny a zachowek	216
3.1. Uwagi ogólne	216
3.2. Charakter prawny odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za zachowek	217
3.3. Przesłanki powstania uprawnienia roszczenia o zachowek	219
3.4. Podmiot zobowiązany do zaspokojenia roszczenia z tytułu zachowku	220
3.5. Wysokość zachowku	221
3.6. Zakres odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za zachowek	225
3.7. Solidarna odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za zachowek	229
3.8. Podsumowanie	232
4. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego a odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa	234
4.1. Uwagi ogólne	234

4.2. Konstrukcja prawna odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi związane z przedsiębiorstwem	234
4.3. Zasady ponoszenia odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi związane z przedsiębiorstwem	236
4.4. Ochrona interesów zapisobiercy windykacyjnego w zakresie odpowiedzialności za długi związane z przedsiębiorstwem	238
4.5. Podsumowanie	239
Zakończenie	242
Aneks	247
Akty normatywne	250
Orzecznictwo	254
Bibliografia	259

Wykaz skrótów

Akty normatywne

- k.c. - ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1145 z późn. zm.
- k.p. - ustawa z dnia 26 czerwca 1974 roku Kodeks pracy, tj. Dz. U. 2019, poz. 1040.
- k.p.a. - ustawa z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2018, poz. 2096 z późn. zm.
- k.p.c. - ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. 2019, poz. 1460 z późn. zm.
- k.r.o. - ustawa z dnia 25 lutego 1964 roku Kodeks rodzinny i opiekuńczy, t.j. Dz. U. 2017, poz. 682 z późn. zm.
- p.a.s.c. - ustawa z dnia 28 listopada 2014 roku Prawo o aktach stanu cywilnego, t.j. Dz.U. 2018, poz. 2224 z późn. zm.
- u.c.c.z. - ustawa z dnia 31 stycznia 1959 roku o cmentarzach i chowaniu zmarłych, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1473.
- u.c.e.i.d.g. - ustawa z dnia 6 marca 2018 roku o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1291
- u.k.w.h. - ustawa z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece, tj. Dz. U. 2019, poz. 2204.
- u.n.n.c. - ustawa z dnia 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, t.j. Dz. U. 2017 poz. 2278.
- u.o.z.s. - ustawa z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw, Dz. U. 2018 poz. 1629 z

późn. zm.

u.p.p. - ustawa z dnia 6 marca 2018 roku Prawo przedsiębiorców, tj. Dz. U. 2019 r., poz. 1292 z późn. zm.

u.z.l. - ustawa z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentystry, tj. Dz. U. 2019 r., poz. 537 z późn. zm.

Organy orzekające

TK - Trybunał Konstytucyjny

NSA - Naczelny Sąd Administracyjny

WSA - Wojewódzki Sąd Administracyjny

SA - Sąd Apelacyjny

SO - Sąd Okręgowy

SR - Sąd Rejonowy

SN - Sąd Najwyższy

Czasopisma

EP - Edukacja Prawnicza

KPP - Kwartalnik Prawa Prywatnego

MP - Monitor Prawniczy

NPN - Nowy Przegląd Notarialny

PiP - Państwo i Prawo

PiZ - Przedsiębiorczość i Zarządzanie

PME - Prawo Mediów Elektronicznych

PPH - Przegląd Prawa Handlowego

Pr. Spółek - Prawo spółek

PS	- Przegląd Sądowy
RP	- Radca Prawny
SP	- Studia Prawnicze
SPP	- System Prawa Prywatnego
ZP BAS	- Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych

Wprowadzenie

Reforma ustrojowa dokonująca się od roku 1989 wpłynęła na rozwój społeczno-gospodarczy w Polsce. Zmiany ustrojowe i zasada wolności gospodarczej oparta na własności prywatnej stworzyły możliwość gromadzenia majątków znacznej wartości. Regulacje prawne zmierzające do zapewnienia swobody działalności gospodarczej pozwoliły na coraz powszechniejsze prowadzenie działalności gospodarczej w oparciu o przedsiębiorstwo. Z czasem pojawiła się potrzeba wypracowania nowych regulacji, także na gruncie prawa spadkowego, w celu zapewnienia faktycznej realizacji swobody testowania. W porównaniu do przepisów dotyczących konstrukcji prawnych odnoszących się do prawa własności, zmiany w prawie spadkowym przeprowadzono stosunkowo późno.

W efekcie w październiku 2011 roku¹ wprowadzono zapis windykacyjny. Jest to nowa instytucja na gruncie prawa spadkowego. Stanowi ona odstępnie od charakterystycznej dla prawa spadkowego sukcesji uniwersalnej na rzecz możliwości skorzystania z sukcesji singularnej. Dzięki zastosowaniu takiego mechanizmu ustawodawca wzmocnił ochronę realizacji faktycznej woli testatora. Trzeba podkreślić, że problem ten najczęściej dostrzegali notariusze, którzy wyjaśniając niemożliwość rozporządzania konkretnymi dobrami w praktyce widzieli jak daleko była ograniczona zasada swobody testowania. Problem ten był zauważany nie tylko w wymiarze praktycznym, społecznym czy gospodarczym, bowiem także środowisko nauki prawa wyraźnie dostrzegało potrzebę dalszych zmian w prawie spadkowym w dyskusjach prowadzonych na różnych forach.

Trudno dziś sformułować jednoznaczną opinię co do funkcji i roli zapisu windykacyjnego, bowiem, w prawie spadkowym praktyczne zastosowanie określonej instytucji możemy ocenić o wiele później po śmierci testatora. Należy tu przytoczyć trafne spostrzeżenie A. Stelmachowskiego, który stwierdził, że „(...) skuteczność prawa spadkowego wystąpi przeciętnie po upływie życia jednego pokolenia, gdy większość majątków zostanie w pewien sposób ukształtowana pod wpływem tego prawa”². Opinia

¹ Ustawa z dnia 18 marca 2011 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2011, nr 85, poz. 458, data wejścia w życie 23 październik 2011 roku.

² A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1998, s. 23.

ta nie oznacza jednak, że nie należy analizować nowych rozwiązań prawnych wprowadzanych do prawa spadkowego, ich funkcji i zakładanych celów.

Testator ma obecnie możliwość rozrządzenia przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego, co powinno ułatwić wymianę pokoleniową osób prowadzących przedsiębiorstwo. Jest to rozwiązanie prawne o istotnym znaczeniu gospodarczym i społecznym, bowiem obecnie wyraźnie dostrzegany jest problem sukcesji pokoleniowej przedsiębiorstw prowadzonych przez osoby fizyczne. Specjaliści dostrzegają potrzebę wprowadzenia mechanizmów umożliwiających kontynuowanie działalności gospodarczej prowadzonej przez przedsiębiorców po ich śmierci. W dyskusji przede wszystkim zwraca się uwagę na fakt, że zaprzestanie prowadzenia danego przedsiębiorstwa następuje często już w drugim pokoleniu, czyli *de facto* jego byt ogranicza się jedynie do czasu życia założycieli. Jest to zjawisko niepokojące, gdyż jak wskazują statystyki, odnosi się aż do 70% przedsiębiorstw rodzinnych. Należy podkreślić, że jest to problem poważny, ponieważ większość osób fizycznych, które zaczynały swoją aktywność gospodarczą na początku lat dziewięćdziesiątych, obecnie zbliża się lub nawet osiągnęła wiek podeszły. W perspektywie najbliższych lat, niewątpliwie problem sukcesji przedsiębiorstwa osoby fizycznej będzie dotyczył coraz większej liczby przedsiębiorców³.

Przedsiębiorstwa te mają w Polsce istotne znaczenie w obrocie gospodarczym. W świetle danych Głównego Urzędu Statystycznego, osoby fizyczne zarejestrowane w rejestrze REGON, deklarujące prowadzenie działalności gospodarczej, stanowią 69% wszystkich polskich podmiotów gospodarki narodowej. Jest to ponad 2,7 mln przedsiębiorców⁴. Warto dodać, że kilka lat temu, w uzasadnieniu projektu ustawy o zarządzie sukcesyjnym, podnoszono, że przedsiębiorstwa rodzinne, których duży odsetek stanowiły te prowadzone jednoosobowo, generowały prawie 40% polskiego PKB oraz dawały zatrudnienie dla około 50% polskich pracowników⁵.

³ Por. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem, druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji, s. 4.

⁴ Stan na 31 grudnia 2019 r., Tablice dotyczące podmiotów gospodarki narodowej zarejestrowanych w rejestrze REGON deklarujących prowadzenie działalności według stanu na 31 XII 2019 r., tabela 5, <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>, dn. 16.01.2020 r.

⁵ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem, druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji, s. 3.

Sejm 5 lipca 2018 roku uchwalił ustawę o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej⁶. Dzięki tym zmianom umożliwiające zostało powołanie zarządcy tymczasowego do prowadzenia przedsiębiorstwa. Zarządca sukcesyjny pozwala na utrzymanie przedsiębiorstwa w aktywności w razie śmierci przedsiębiorcy. Zarząd sukcesyjny nie prowadzi więc do zmian własnościowych, czyli w tym przypadku nie dochodzi do transferu przedsiębiorstwa do majątku kontynuatora działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy. Z kolei zapis windykacyjny przedsiębiorstwa jest sposobem na przeniesienie prawa do przedsiębiorstwa na wybranego przez przedsiębiorcę następcę prawnego. Właściwe stosowanie tej instytucji może pozwolić na niemal płynną zmianę właściciela przedsiębiorstwa, dzięki czemu nie dojdzie do zahamowania działalności gospodarczej. Ponadto przedsiębiorca będzie mógł wskazać osobę najodpowiedniejszą do kontynuacji jego działalności. Z pewnością, w konkretnych sytuacjach, praktyczna atrakcyjność tego rozwiązania będzie zależna od jego atrakcyjności rynkowej, a szerzej także od kondycji gospodarki.

Sama konstrukcja normatywna zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa jest rozwiązaniem niespotykanym w dotychczasowym polskim prawie spadkowym, a doświadczenia innych krajów odbiegają od mechanizmu prawnego przyjętego w polskim porządku prawnym. Można jednak stwierdzić, że zapis windykacyjny to instytucja hybrydalna, łącząca cechy zapisu o skutkach rzeczowych z odpowiedzialnością zapisobiercy za długi spadkowe. Wydaje się, że w tej sytuacji warto dokonać analizy konstrukcji prawnej zapisu windykacyjnego, nie tylko ze względu na nową regulację prawną, ale także z uwagi na znaczenie gospodarcze i społeczne przedmiotu zapisu windykacyjnego, którym jest przedsiębiorstwo. Można je potraktować jako dobro szczególne w młodej gospodarce rynkowej.

Należy też wskazać, że dotychczasowe analizy w teorii zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa są fragmentaryczne, chociaż sama instytucja zapisu windykacyjnego cieszy się rosnącym zainteresowaniem doktryny. Coraz to nowe publikacje ujawniają kolejne interesujące zagadnienia na gruncie legatu o skutkach rzeczowych. Jednakże rzadko kiedy autorzy szczegółowo analizują problematykę zapisu windykacyjnego i przedsiębiorstwa jako przedmiotu obrotu cywilnego. Należy podkreślić, że do tej pory pojawiły się tylko nieliczne publikacje, w których opracowano zapis windykacyjny, ze szczególnym uwzględnieniem przedsiębiorstwa.

⁶ Dz.U. 2018 r., poz. 1629.

Zasadniczym problemem badawczym jest próba odpowiedzi na pytanie czy rozrządzenie przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego ułatwia zachowanie ciągłości działalności gospodarczej i wymianę pokoleń przedsiębiorców. Równorzędne znaczenie ma też kwestia realizacji woli testatora. W tym celu niezbędna jest analiza konstrukcji prawnej zapisu windykacyjnego, w szczególności dotyczącego przedsiębiorstwa. Aby rozstrzygnąć tak postawiony problem badawczy, koniecznym jest udzielenie odpowiedzi na pytanie czym w istocie jest zapis windykacyjny przedsiębiorstwa oraz czy zapis windykacyjny spełnia zakładane cele i funkcje. Funkcjonalne podejście do instytucji prawa umożliwi nie tylko ich teoretyczną analizę, ale także pokazanie „prawa w działaniu”.

Można więc postawić hipotezę, że zapis windykacyjny przedsiębiorstwa pozwala na faktyczną realizację woli testatora, o ile sam testament nie zostanie uznany za nieważny. Jeżeli pozostali spadkobiercy nie podważają ważności testamentu, czas oczekiwania od śmierci spadkodawcy do potwierdzenia przejścia praw na zapisobiercę windykacyjnego ulega znacznemu skróceniu, choć nie satysfakcjonującemu z uwagi na pewność obrotu gospodarczego. Brak automatyzmu w przejściu zarządu nad przedsiębiorstwem utrudniał lub nawet uniemożliwiał zachowanie ciągłości działalności gospodarczej.

Dotychczas podchodzono do tej problematyki jako nabycia zespołu składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej ze skutkiem rzeczowym w chwili śmierci przedsiębiorcy. Czyli przede wszystkim akcentowano przejście określonej masy majątkowej na następcę prawnego. Zdaje się jednak, że nie jest to wystarczające dla zachowania ciągłości działalności gospodarczej. Zapisobierca windykacyjny, aby stać się kontynuatorem działalności gospodarczej po zmarłym, powinien wejść w całą sytuację prawną przedsiębiorcy i być traktowany tak jak zmarły.

Tymczasowym potwierdzeniem kontynuowania działalności gospodarczej zmarłego przedsiębiorcy byłby wpis do CEIDG spadkodawcy. Dla ochrony pozostałych następców prawnych, w razie gdyby nabycie przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego nie zostało potwierdzone przez sąd lub notariusza, w okresie od otwarcia spadku do uzyskania stosownego dokumentu, zapisobierca windykacyjny mógłby podejmować jedynie czynności zmierzające do utrzymania działalności w oparciu o przedsiębiorstwo. Dopiero prawomocne orzeczenie o stwierdzeniu nabycia

praw do przedsiębiorstwa lub akt poświadczenia dziedziczenia byłby podstawą do wpisu do CEIDG zapisobiercy windykacyjnego (jako nowego przedsiębiorcy lub jako zmiana działalności w ramach już prowadzonej aktywności). Rozwiązanie to pozwoliłoby na płynne przejście przedsiębiorstwa po zmarłym.

Powyższe stanowisko implikuje także zmiany w zakresie odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa za długi spadkowe. W tym kontekście legatariusz powinien być przede wszystkim odpowiedzialny za długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, ewentualna odpowiedzialność za pozostałe długi winna mieć charakter subsydiarny.

Rozprawa została podzielona na cztery rozdziały. Pierwszy z nich traktuje o zapisie windykacyjnym jako rozrządzeniu testamentowym o skutku rzeczowym. Zapis windykacyjny stanowi *novum* na gruncie polskiego prawa spadkowego. Dlatego też istotnym jest przedstawienie przyczyn prawno-społecznych wprowadzenia tej instytucji do polskiego porządku prawnego. Wnikliwej analizie wymaga jego charakter prawny oraz funkcje jakie ma spełniać. Z uwagi na umiejscowienie tej instytucji w Księdze czwartej Kodeksu cywilnego - Spadki, w dziale III. Zapis i polecenie oraz zważywszy na dodanie określenia „zwykły” dla już istniejącego w tym miejscu zapisu obligacyjnego, legat o skutkach rzeczowych winien być scharakteryzowany w porównaniu do legatu obligacyjnego. Ponadto na tle innych ustawodawstw jest to rozrządzenie swoiste, instytucja hybrydalna, łącząca cechy klasycznego *legatum per vindicationem* z odpowiedzialnością jej beneficjentów za długi spadkowe.

Samo powołanie zapisobiercy windykacyjnego, mimo, że jest on następcą prawnym spadkodawcy pod tytułem szczególnym, nie różni się znacznie od powoływania spadkobiercy. Również przepisy dotyczące uznania za niegodnego dziedziczenia stosuje się odpowiednio. Zasadnicze różnice objawiają się w statusie zapisobiercy windykacyjnego, natomiast wskazanie osób uprawnionych przez testatora odbywa się w sposób zbliżony do określenia spadkobierców (zasadniczo poza koniecznością sporządzenia testamentu u notariusza). Rozdział pierwszy zawiera analizę warunków stanowiących o ważnym i skutecznym zapisie windykacyjnym. Ustalenia zawarte w tym rozdziale stanowią bazę do dalszych dociekań prawnych.

Drugi rozdział dotyczy przedsiębiorstwa jako przedmiotu zapisu windykacyjnego. Warto zaznaczyć, że co prawda ustawodawca wprost wskazuje, że przedmiotem zapisu windykacyjnego może być przedsiębiorstwo, jednak nie precyzuje jak ten przedmiot ma być wskazany w testamencie. Istotnymi zagadnieniami jest pojemność definicji przedsiębiorstwa stworzona na gruncie teorii i praktyki oraz ewentualna konieczność dokonania spisu inwentarza składników przedsiębiorstwa. W tym kontekście należy rozważyć jaki sposób określenia zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa będzie najbardziej skuteczny i zgodny z wolą testatora.

W ramach trzeciego rozdziału podjęta została problematyka nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego. Legat o skutkach rzeczowych jest nabywany przez zapisobiercę z chwilą otwarcia spadku. Zatem osoba wskazana w ten sposób przez spadkodawcę staje się właścicielem przedmiotu zapisu windykacyjnego, o ile spadkodawca w chwili śmierci był właścicielem tego przedmiotu. Zapisobierca windykacyjny wchodzi w sytuację prawną związaną z przedsiębiorstwem (tylko co do aktywów), natomiast nie dotyczy go sytuacja prawna pozostałych składników masy spadkowej.

Samo przejście własności przedsiębiorstwa *ex lege* na zapisobiercę windykacyjnego z chwilą otwarcia spadku nie wystarczy, aby legitymować się tytułem własności. Niezbędne w tym zakresie jest przeprowadzenie postępowania spadkowego przed sądem zakończonego wydaniem postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, uzyskania aktu poświadczenia dziedziczenia u notariusza lub europejskiego poświadczenia spadkowego. Ponadto zapisobierca windykacyjny, tak jak spadkobierca w ciągu pół roku od dowiedzenia się o śmierci zapisodawcy może złożyć oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu zapisu windykacyjnego. Jednocześnie zapisobierca windykacyjny nie może uzyskać wspomnianego wyżej dokumentu przed upływem pół roku, jeśli nie zostanie złożone stosowne oświadczenie.

Po to aby kontynuować działalność gospodarczą w oparciu o zapisane przedsiębiorstwo zapisobierca powinien dokonać czynności urzędowych, które wymagają czasu. Są podstawy aby sądzić, że zapisobierca windykacyjny powinien mieć możliwość legitymowania się uprawnieniami do dokonywania w tym okresie czynności zachowawczych związanych z przedsiębiorstwem, koniecznych do zachowania majątku lub możliwości prowadzenia przedsiębiorstwa. Podstawą legitymowania się takim uprawnieniem byłby testament zawierający zapis windykacyjny.

Czwarty rozdział obejmuje swoistą dla polskiego zapisu windykacyjnego problematykę odpowiedzialności za długi spadkowe. Zagadnienie to wymaga przedstawienia ogólnych zasad odpowiedzialności za długi spadkowe. Pozwoli to na ukazanie motywów jakimi kierował się ustawodawca obciążając zapisobierców tą odpowiedzialnością. Analizie zostały poddane ogólne zasady odpowiedzialności legatariusza za długi spadkowe, a także odrębnie uregulowana subsydiarna odpowiedzialność za roszczenia z tytułu zachowków.

Warto wskazać, że nabywca przedsiębiorstwa jest odpowiedzialny solidarnie ze zbywcą za zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, chyba, że w chwili nabycia nie wiedział o tych zobowiązaniach, mimo zachowania należytej staranności. Zważywszy na to, że zapisobierca windykacyjny może przedmiot zapisu windykacyjnego odrzucić, należy uznać, że wyłączenie zawarte w art. 55⁴ k.c., będzie miało zastosowanie w przypadku nabycia przedsiębiorstwa w drodze zapisu windykacyjnego. Relacja ogólnych zasad dotyczących zakresu odpowiedzialności za długi spadkowe do art. 55⁴ k.c. w przypadku zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa jest zagadnieniem wymagającym analizy.

Rozważania podjęte w pracy przeprowadzone są głównie w oparciu o metodę prawno-dogmatyczną, analizę stanowiska doktryny prawa i stanowiska judykatury. Zastosowana też została metoda historyczna oraz ilustracyjnie pojawiają się także odniesienia do regulacji w innych wybranych krajach.

Wstępna analiza konstrukcji prawnej zapisu windykacyjnego wykazała, że rozwiązania dotyczące legatu o skutkach rzeczowych wprowadzone w ustawodawstwie innych krajów⁷ są zasadniczo różne od regulacji przyjętych w polskim systemie prawnym. Polski zapis windykacyjny jest instytucją hybrydalną. Uregulowanie odpowiedzialności legatariusza za długi spadkowe zbliżyło tę instytucję do powołania spadkobiercy w zakresie jednego przedmiotu z majątku należącego do spadkodawcy. Jest to rozwiązanie swoiste na gruncie doświadczeń innych krajów. Wobec tego w

⁷ Por. P. Księżak, *Zapis windykacyjny*, Warszawa 2012, s. 16; J. Górecki, *Zapis windykacyjny – uwagi de lege ferenda*[w:] *Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego ofiarowane Panu Rejentowi Romualdowi Szytkowi*, red. E. Drozd, A. Oleszko, M. Pazdan, Kluczbork 2007, s. 130–132. W szczególności w prawie włoskim: J. Waszczuk-Napiórkowska, *Zapis windykacyjny*, s. 89–93, 96–102 oraz w prawie francuskim: *ibidem*, s. 118–121.

badaniach zasadniczo zostały uwzględnione polskie źródła naukowe i polskie źródła prawa.

W dysertacji uwzględniono stan normatywny na styczeń 2020 roku.

Rozdział I. Zapis windykacyjny jako rozrządzenie testamentowe

1. Przyczyny wprowadzenia zapisu windykacyjnego

1.1. Uwagi ogólne

Rozrządzenie przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego znacząco rozszerza swobodę testowania przedsiębiorców. Uzasadnienie doniosłości prawnej wprowadzenia takiej możliwości do polskiego porządku prawnego wymaga analizy sytuacji testatorów sprzed nowelizacji Kodeksu cywilnego ustawą z dnia 18 marca 2011 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 23 październik 2011 roku⁸. Należy więc tu rozważyć szereg okoliczności prawnych, społecznych i gospodarczych, które wpłynęły na decyzję ustawodawcy w zakresie uregulowania zapisu o skutkach rzeczowych.

Poszukiwanie prawnie skutecznych rozwiązań, na dysponowanie konkretnymi składnikami mienia na wypadek śmierci, jest procesem ciągłym. Zdaje się, że rozpoczęło się już w czasach antycznych, gdzie rzymscy prawnicy poświęcali uwagę różnego rodzaju legatom. Jednym z nich jest *legatum per vindicationem*. Zapis ten, jako postanowienie w testamencie, że dany przedmiot (prawo) przechodzi na oznaczoną osobę z chwilą otwarcia spadku, został dość powszechnie przyjęty w wielu krajach⁹.

Polscy testatorzy nie mieli takiej możliwości. Faktyczne ograniczenie swobody testowania było dokuczliwe szczególnie dla przedsiębiorców. Nie mogli oni w sposób skuteczny przekazać swojego zorganizowanego zespołu składników niematerialnych i materialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej *mortis causa*. Dopiero wprowadzenie do polskiego prawa spadkowego zapisu windykacyjnego pozwoliło na rozrządzenie przedsiębiorstwem na rzecz oznaczonej osoby.

Wprowadzenie legatu o skutkach rzeczowych poprzedziła dość ożywiona dyskusja na temat, które rozwiązanie w sposób pełniejszy zrealizuje oczekiwania

⁸ Dz. U. 2011, nr 85, poz. 458.

⁹ M. in. we Włoszech (art. 649 ust. 2 k.c.), we Francji (art. 1014 k.c.) w Belgii (art. 1014 k.c.), Luksemburgu (art. 1014 k.c.), Hiszpanii (art. 882 k.c.), Portugalii (art. 2249 i n k.c.), Rumunii, Grecji, na Węgrzech, Japonii, w niektórych krajach Ameryki Południowej oraz w Qubecu (art. 739 k.c. Qubecu). Zob. J. Górecki, Zapis windykacyjny - uwagi de lege ferenda[w:] Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego ofiarowane Panu Rejentowi Romualdowi Szytkowi, red. E. Drozd, A. Oleszko, M. Pazdan, Kluczbork 2007, s. 130, P. Książak, Zapis windykacyjny, Warszawa 2012, s. 16; Szerzej: L. Salomon, The Acquisition of Possession in Legacies per vindicationem in Classical Roman Law and Its Influence in the Modern Civil Code, Roman Legal Tradition 2006, t. 3, s. 65-78.

społeczeństwa. W podobnym czasie postulowano, a nawet złożono projekty dotyczące dwóch instytucji: zapisu windykacyjnego i darowizny na wypadek śmierci. W toku procesu legislacyjnego podnoszono wiele istotnych argumentów, których analiza pozwoli na kompleksowe scharakteryzowanie omawianej instytucji.

1.2. Zapis windykacyjny w prawie rzymskim

Na współczesny kształt Europy wpłynęły trzy dziedziny kultury antycznej: szeroko rozumiana filozofia grecka, chrześcijaństwo i prawo rzymskie¹⁰. Dlatego też w toku badań nad prawem spadkowym nie można pominąć tej ostatniej dziedziny. Jak słusznie wskazuje F. Longchamps de Brier ta gałąź prawa cywilnego jest częścią dóbr kultury danego kraju, gdyż w największym stopniu odzwierciedla tradycję i dorobek, wierzenia i obyczaje, przekonania i przyzwyczajenia prawne danego społeczeństwa¹¹. Społeczeństwo tworzą ludzie. Natomiast każdy człowiek jako istota społeczna ma silną potrzebę tożsamości. Objawia się ona pragnieniem poznania swojego pochodzenia, które ma znaczny wpływ na bieżące życie. I tak jak korzenie rodzinne oddziałują na jednostki, tak źródła rzymskiego prawa spadkowego wpływają na obraz współczesnych systemów prawnych¹².

Podstawową funkcją prawa spadkowego jest wskazanie osób, które wejdą w sytuację prawną spadkodawcy oraz określenie praw i obowiązków majątkowych jakie przejmą¹³. Prawo rzymskie wykształciło koncepcję spadkobrania (*hereditas*) jako sukcesji uniwersalnej¹⁴. Spadkobierca (*heres*), nazywany również dziedzicem, stawał się kontynuatorem zmarłego. Majątek odziedziczony po spadkodawcy łączył się z majątkiem spadkobiercy wraz ze wszystkimi tego konsekwencjami¹⁵.

Obok *hereditas*, które było dziedziczeniem opartym na *ius civile*, wykształciło się dziedziczenie oparte na prawie pretorskim (*bonorum possessio*). Dziedzic powołany przez urzędnika zwany był *bonorum possessor*. Pretor przyznawał takiej osobie posiadanie poszczególnych przedmiotów należących do majątku zmarłego. *Bonorum*

¹⁰ Zob. H. Kupiszewski, *Prawo rzymskie a współczesność*, Kraków 2013, s. 31

¹¹ F. Longchamps de Brier [w:] W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Brier, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2014, s. 245.

¹² Por. *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Julianus, D. 50, 17, 62: *Hereditas nihil aliud est, quem successio in uniuersum ius quod defunctus habuerit* / Spadkobranie jest niczym innym jak wstąpieniem w ogół uprawnień, które miał zmarły – tłum. W. Wołodkiewicz, *Europa i prawo rzymskie*, Warszawa 2009, s. 569.

¹⁵ Szerzej: W. Osuchowski, *Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu*, red. W. Litewski, J. Sondla, Warszawa 1986, s. 425-430.

possessor mógł nabyć na własność tak otrzymane rzeczy dopiero po upływie okresu zasiedzenia¹⁶. Głównym celem dziedziczenia, wedle prawa pretorskiego, było ułatwienie stosowania przepisów formalnym oraz zachowanie naturalnego prawa, spadkobrania części spadku, dla bliskich krewnych zmarłego. W prawie justyniańskim dualizm obu systemów spadkowych został zastąpiony jednolitym dziedziczeniem beztestamentowym opartym na pokrewieństwie kognicyjnym¹⁷.

Powołany do spadku można było zostać na dwa sposoby: albo z mocy testamentu (*ex testamento*, zwane też później *secundum tabulas*) albo z mocy ustawy (*ab intestato*). Dziedziczenie testamentowe zawsze miało pierwszeństwo przed dziedziczeniem ustawowym. W prawie rzymskim te dwa sposoby dziedziczenia wykluczały się. W testamencie możliwe było wyznaczenie tylko jednego następcy do całego spadku. W prawie klasycznym ustanowienie dziedzica do poszczególnym części spadku było nieważne. W okresie poklasycznym w przypadku ustanowienia większej ilości dziedziców te dodatkowe postanowienia traktowano jako wskazówki do działu spadku¹⁸.

Warto zauważyć, że S. P. Kurza, w oparciu o legalną definicję¹⁹ oraz inne źródła prawa justyniańskiego, definiuje testament jako formalne, z zasady dokonywane z udziałem świadków, jednostronne i odwoławalne oświadczenie ostatniej woli na wypadek śmierci. Składane było osobiście przez testatora. Testament miał na celu ustanowienie dziedzica lub dziedziców, by ten lub ci weszli po jego śmierci w ogół jego praw majątkowych. Jednocześnie takie oświadczenie ostatniej woli mogło zawierać inne dyspozycje o charakterze majątkowym lub niemajątkowym²⁰.

Założenia antycznej definicji testamentu pozostają aktualne we współczesnym świecie. Głównym rodzajem rozrządzenia majątkiem na wypadek śmierci jest powołanie spadkobiercy lub spadkobierców. Utrzymanie sukcesji uniwersalnej w dziedziczeniu sprzyja wywarzeniu interesów zarówno następców prawnych zmarłego jak i jego wierzycieli. Nie wyklucza to jednak innych sposobów rozrządzenia swoim majątkiem przez testatora.

¹⁶ Szerzej: W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, Prawo rzymskie. Instytucje, Warszawa 2014, s. 172-173, W. Wołodkiewicz, Europa i prawo..., s.567-568.

¹⁷ Szerzej: W. Osuchowski, Rzymskie prawo..., s. 430-432, 454-456.

¹⁸ Szerzej: W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, Prawo rzymskie..., s. 174-175.

¹⁹ Modestinus, D. 28, 1, 1: *Testamentum est voluntatis nostrae iusta sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit* / Testament jest rozporządzeniem woli [spadkodawcy] dotyczącym tego co chce, aby zostało uczynione po jego śmierci - W. Wołodkiewicz, Europa i prawo..., s.570

²⁰ S. P. Krausa, Testator i formy testamentu w rzymskim prawie justyniańskim, Warszawa 2017, s. 39-40.

Na gruncie rzymskiego prawa spadkowego spadkodawca mógł dokonać przysporzeń kosztem spadku. Możliwe to było m.in. dzięki legatom. Nie były to instytucje bezpośrednio związane z sukcesją uniwersalną, czyli spadkobranie. Mimo to, były ściśle związane z testamentem w starożytnym Rzymie²¹.

W przypadku legatów dochodziło do sukcesji singularnej na wypadek śmierci. Były to instytucje *ius civile*, a ich skuteczność uzależniona była od dość rygorystycznych przesłanek. Każdy z zapisów można było ustanowić jedynie w testamencie. Istotne było również to, że miały być sformułowane w ściśle określonych słowach. Rzymscy testatorzy mieli do dyspozycji cztery rodzaje zapisów: *legatum per vindicationem* (legat windykacyjny), *legatum per damnationem* (legat damnacyjny), *legatum sinendi modo* oraz *legatum per praeceptionem*²².

Istotą legatu windykacyjnego było to, że z momentem objęcia spadku przez spadkobiercę, legatariusz stawał się właścicielem kwirytarnym zapisanej rzeczy. Wobec tego zapisobiercy przysługiwała skarga wydobywczą względem dziedzica zwana *rei vindicatio* (stąd też pochodzi nazwa tego zapisu). Dla ustanowienia *legatum per vindicationem* wystarczyło wskazanie legatariusza oraz przedmiotu, którego miał dotyczyć, z użyciem czasownika *do, lego*. Przy czym spadkodawca zawsze musiał być właścicielem kwirytarnym zapisywanej rzeczy przynajmniej w chwili śmierci. Natomiast, gdy przedmiotem legatu była rzecz oznaczona indywidualnie, musiała być własnością testatora także w czasie sporządzania zapisu. Kwestią sporną pozostawało to, czy stosunek rzeczowy powstawał z mocy prawa, czy konieczne było przyjęcie zapisu. Niemniej jednak stanowił on źródło powstania prawa *in rem* na pozostawionej spadkowo rzeczy²³.

Legat damnacyjny, w chwili objęcia spadku przez spadkobiercę, kreował między legatariuszem a dziedzicem stosunek zobowiązaniowy, jakby z kontraktu²⁴. Dla jego ustanowienia należało wskazać nie tylko osobę legatariusza i przedmiot zapisu, ale również dziedzica. Nie było potrzeby, aby przedmiot *legatum per damnationem* był własnością spadkodawcy. Właściwie to wartość zapisywanej rzeczy jedynie określała wysokość długu spadkobiercy względem zapisobiercy. Dlatego też dziedzic na podstawie legatu damnacyjnego mógł być zobowiązany do przeniesienia własności

²¹ W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, Prawo rzymskie..., s. 195.

²² *Ibidem*.

²³ F. Longchamps de Brier [w:] Prawo rzymskie..., s. 321-322.

²⁴ W. Osuchowski, Rzymskie prawo..., s. 484.

zapisanej rzeczy, nabycia i wydania zapisanej rzeczy czy zapłacenia jej równowartości. Zapis ten powodował powstanie prawa *in personam* względem *heres*²⁵.

Zapisem o podobnych skutkach co legat damnacyjny był *legatum sinendi modo*. Różnica przejawiała się w tym, że w ten sposób zapisać można było tylko przedmioty stanowiące własność spadkodawcy lub spadkobiercy. Nie mógł on dotyczyć rzeczy cudzej. Pierwotnie zrealizowanie tego legatu polegało na zezwoleniu, znoszeniu (*sinere*), aby legatariusz zabrał oznaczoną rzecz. Z czasem przyjęto, że dziedzic ma także obowiązek jej wydania²⁶. Z dogmatycznego punktu widzenia legat ten zbliżył się do *legatum per damnationem*. W swej istocie *legatum sinendi modo* tworzył prawo *in personam* w stosunku do *heres* tj. roszczenie, aby dziedzic wydał rzecz zapisobiercy²⁷.

Z kolei *legatum per praeceptionem* polegał na tym, że zapisobierca zabierał uprzednio (*praecipere*), tj. przed działem spadku, określoną rzecz²⁸. Zgodnie z konserwatywnym poglądem Sabinianów, był to legat możliwy do uczynienia tylko na rzecz współdziedziców. Przemawiała za tym skarga przysługująca legatariuszowi tj. *actio familiae erciscundae* (o podział współwłasności powstałej z dziedziczenia). Inaczej twierdzili Prekulianie, którzy dopuszczali sporządzanie takiego legatu na rzecz osób spoza kręgu spadkobierców, jednocześnie przyznając im skargę windykacyjną – *rei vindicatio*. W efekcie legat ten, jako tworzący po stronie zapisobiercy prawo *in rem* względem zapisanej rzeczy, zbliżył się do *legatum per vindicationem*²⁹.

Duża popularność legatów w rzymskich testamentach spowodowała, że częste były przypadki rozdysponowania całą masą spadkową w formie zapisów. W efekcie dziedzic nie miał interesu w obejmowaniu spadku i uchylał się od jego przyjęcia. Konsekwencją tych zdarzeń była nieskuteczność legatów, z uwagi na fakt, że dochodziło do spadkobrania beztestamentowego. Aby uniknąć takich sytuacji, jeszcze w czasie republiki, wprowadzano ustawy ograniczające swobodę ustanawiania zapisów. Ostateczne rozwiązanie przyniosła *lex Falcidia* z 40 r. p.n.e., pozwalając rozdysponować legatami tylko do wysokości 3/4 czystego spadku, zaś 1/4 spadku zawsze miała przypaść dziedzicowi (kwarta falcydyska – *quarta Falcidia*)³⁰.

Założenia konstrukcyjne legatów utworzonych w czasach starożytnych można odnaleźć we współczesnych porządkach prawnych. Na gruncie polskiego prawa

²⁵ F. Longchamps de Bérrier [w:] Prawo rzymskie..., s. 321-322.

²⁶ W. Włodkiewicz, M. Zabłocka, Prawo rzymskie..., s. 196.

²⁷ F. Longchamps de Bérrier [w:] Prawo rzymskie..., s. 323.

²⁸ W. Włodkiewicz, M. Zabłocka, Prawo rzymskie..., s. 196.

²⁹ F. Longchamps de Bérrier [w:] Prawo rzymskie..., s. 323.

³⁰ W. Włodkiewicz, M. Zabłocka, Prawo rzymskie..., s. 197.

spadkowego zapis o skutkach obligacyjnych ma długoletnią tradycję. Nie ulega wątpliwości, że istota polskiego zapisu zwykłego jest zbieżna z charakterem prawnym *legatum per damnationem*.

Od niedawna w polskim systemie prawnym funkcjonuje również instytucja zbliżona do *legatum per vindicationem*. Jednakże polska konstrukcja zapisu windykacyjnego odbiega od klasycznej wersji tego legatu. Stanowi on rozwiązanie swoiste, łączące w sobie powstanie prawa *in rem* do zapisanego przedmiotu oraz odpowiedzialność za długi spadkowe. Niemniej jednak, sama idea umożliwienia testatorowi rozrządzenia oznaczonym przedmiotem na rzecz konkretnej osoby, wywodzi się z czasów starożytnych.

1.3. Polskie prawo spadkowe przed wprowadzeniem zapisu windykacyjnego

Aktualnie obowiązujące polskie prawo spadkowe zostało uregulowane w Kodeksie cywilnym z 1964 roku³¹. Ustawa ta została uchwalona w okresie trwania Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Zgodnie z zamierzeniem kodyfikatorów regulacja ta miała przyczynić się do realizacji celów, jakie prawo spadkowe ma spełniać w ustroju socjalistyczny oraz zreformować instytucje obowiązujące na gruncie dekretu z 8 października 1946 r. – Prawo spadkowe. Spełnienie tych zadań J. Gwiazdomorski ocenił pozytywnie³².

Kodeks cywilny zawierał przepisy regulujące testament, a w razie jego sporządzenia, miał on pierwszeństwo przed dziedziczeniem ustawowym. Niemniej jednak większe znaczenie społeczno-gospodarcze przypisywano dziedziczeniu z ustawy. Również swoboda testowania była ograniczona, a wynikało to między innymi z założenia, że podstawą funkcjonowania „społeczeństwa socjalistycznego” miała być praca najemna, a więc gromadzenie majątku w drodze spadkobrania nie było zgodne z obowiązującą ideologią. W celu przebudowy ustroju dodatkowym obostrzeniem podlegało dziedziczenie gospodarstw rolnych (co rzutowało nie tylko na ograniczenie swobody testowania, ale zastosowanie miało również przy dziedziczeniu ustawowym) co ułatwiało kontrolę władz państwowych nad obrotem ziemią. Warto zauważyć, że ograniczenie swobody testowania wprowadzono także z innych względów, jak

³¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1145 z późn. zm.

³² J. Gwiazdomorski, Prawo spadkowe w kodeksie cywilnym PRL, PiP 1965, z. 5-6, s. 707.

podkreślano uczyniono to w interesie członków rodziny zmarłego³³, w formie instytucji zachowku³⁴.

Obrady Okrągłego Stołu z 4 czerwca 1989 roku zapoczątkowały okres zmian w Polsce. Kolejne wydarzenia doprowadziły do upadku Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej wraz z całokształtem jej założeń społecznych, ustrojowych i gospodarczych. Formalnym potwierdzeniem i jednocześnie umocowaniem nowego ustroju państwa została Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku³⁵. W myśl postanowień Ustawy Zasadniczej Polska stała się demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji).

Zmiana ustroju społeczno-gospodarczego w Polsce zrodziła potrzebę przeorganizowania niemal wszystkich gałęzi prawa. Nowelizacje dotknęły również szeroko rozumiane prawo prywatne. Jednak zasady dziedziczenia i regulacje dotyczące testowania bardzo długo pozostawały nietknięte. Polskie prawo spadkowe jest dziedziną, która praktycznie w ogóle nie została zreformowana w wyniku transformacji ustrojowej po upadku Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej.

Konstytucja nakłada na państwo obowiązek ochrony prawa dziedziczenia (art. 21 Konstytucji). Na poziomie ustawy zasadniczej unormowano również konstytucyjne prawo dziedziczenia (art. 64 Konstytucji). Charakterystyczne jest to, że pojęcie „prawo dziedziczenia” występuje łącznie z pojęciem „własność”. Dowodzi to ścisłej zależności między obiema tymi instytucjami³⁶. W demokratycznym państwie prawa ustawodawstwo powinno zmierzać do realizacji zasad zapewniających szeroko rozumianą wolność jednostek w zakresie decydowania o sobie samym, ale także o swoim majątku. W tym kontekście na pierwszy plan wysuwa się zasada autonomii woli jako jedna z podstaw funkcjonowania całego systemu prawa prywatnego. Na gruncie prawa spadkowego wynika z niej zasada swobody testowania. Nie jest ona wprost

³³ T. Mróz, *Nieruchomość gruntowa jako przedmiot zapisu windykacyjnego [w:] Z zagadnień prawa rolnego, cywilnego i samorządu terytorialnego – Księga jubileuszowa profesora Stanisława Prutisa*, red. J. Bieluk, A. Doliwa, A. Malarewicz-Jakubów, T. Mróz, Białystok 2012, s. 586.

³⁴ Szerzej: J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie*, oprac. A. Mączyński, Warszawa 1985, s. 27-28.

³⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2 kwietnia 1997 roku, przyjęta przez Naród w referendum konstytucyjnym w dniu 25 maja 1997 roku, podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16 lipca 1997 roku, Dz. U. 1997, nr 78, poz. 483 z późn. zm.

³⁶ Szerzej: A. Mączyński, *Konstytucyjne prawo dziedziczenia [w:] Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005, s. 1167 i n.

wyartykułowana w przepisach dotyczących spadkobrania, jednak można ją skonstruować w oparciu o całokształt prawa prywatnego³⁷.

Obowiązujący ustrój społeczno-gospodarczy oraz uregulowania dotyczące własności determinują charakter i funkcje prawa spadkowego. Taki związek przyczynowy powoduje, że jest to specyficzna dziedzina prawa, w ramach której przepisy mogą zmieniać swoją treść bez zmiany brzmienia, w zależności od zastanych okoliczności³⁸. W związku z tym sama zmiana zasad funkcjonowania państwa nie wymagała przerehabrowania przepisów związanych z dziedziczeniem. Tym bardziej, że sytuacja majątkowa testatorów nie zmieniła się z dnia na dzień w wyniku wprowadzenia gospodarki wolnorynkowej opartej na własności prywatnej.

W warunkach poprzedniego ustroju spadek, co do zasady, składał się z przedmiotów własności osobistej. Gromadzenie bogactw i koncentracja kapitału były skutecznie ograniczane³⁹. Jak słusznie zauważa A. Migielska-Ciołeczka, ustawodawca założył, że majątek spadkodawcy będzie „niewielki i ograniczy się do przedmiotów użytku codziennego, drobnych oszczędności, względnie domu lub lokalu mieszkalnego”⁴⁰. Po transformacji społeczeństwo dopiero stanęło przed możliwością gromadzenia dóbr materialnych. Zatem dotychczasowa stabilność prawa spadkowego, o ile była nietypowa na tle całego polskiego prawa prywatnego, o tyle stan ten nie dziwił, ponieważ „nie ma prawa spadkowego tam, gdzie nie ma spadków”⁴¹.

Upływ czasu w nowej rzeczywistości prawno-społeczno-gospodarczej przyczynił się do powstawania majątków złożonych z wielu przedmiotów, nierzadko znacznej wartości⁴². Również osoby, dysponujące nie dużymi majątkami skorzystałyby z prawnie skutecznej możliwości rozdysponowania konkretnymi przedmiotami na wypadek śmierci⁴³. Zasady spadkobrania mają powiązanie z wieloma aspektami życia człowieka oraz jego funkcjonowaniem w społeczeństwie⁴⁴. Doprowadziło to do konieczności zrewidowania prawa spadkowego na ustawowym poziomie. Konstytucyjne prawo dziedziczenia nie zdeterminowało mechanizmu spadkobrania, w tym nie przesądziło o

³⁷ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2017, s. 1804; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki, red. K. Osajda, Warszawa 2019, s. 676.

³⁸ Por. J. Gwiżdżomski, Prawo spadkowe w zarysie..., s. 29-30.

³⁹ Por. *Ibidem*, s. 30.

⁴⁰ A. Migielska-Ciołeczka, Prawo spadkowe jak ślubny garnitur, Rejent 2011, nr 11 s. 59.

⁴¹ P. Księżak, Podstawowe problemy zapisu windykacyjnego, KPP 2011, z. 4, s. 1043.

⁴² A. Migielska-Ciołeczka, Prawo spadkowe..., s. 60.

⁴³ T. Mróz, Nieruchomość gruntowa ..., s. 587-588.

⁴⁴ T. Mróz, O potrzebie i kierunkach zmian przepisów prawa spadkowego, PS 2008, nr 1, s. 81.

sukcesji uniwersalnej, czy chwili nabycia majątku spadkodawcy przez jego następców prawnych⁴⁵.

Coraz więcej osób fizycznych dysponuje majątkami składającymi się z wielu przedmiotów. Nawet osoby uważane za mniej zamożne, mogą być zainteresowane skutecznym rozdysponowaniem konkretnymi składnikami swojego mienia⁴⁶. W praktyce wystarczy, aby w majątku testatora pozostawały co najmniej dwa przedmioty, aby był on zainteresowany ich podziałem po swojej śmierci. Co więcej dorobek życia spadkodawcy nie musi być obiektywnie duży, aby testator chciał mieć wpływ na jego losy, inny niż został przewidziany przez ustawę.

W efekcie dziedziczenie ustawowe staje się posiłkowym instrumentem w mechanizmie spadkobrania. Pierwszeństwo przypada zawsze testamentowi, o ile taka ostatnia wola została przez zmarłego sporządzona oraz jest ona ważna i skuteczna. Powołanie do spadku z mocy ustawy, w częściach odpowiadających zasadom prawa spadkowego, może rodzić konflikty między pozostałymi po spadkodawcy bliskimi. Niewątpliwie sporów takich można by uniknąć, gdyby zmarły, jeszcze za życia, postanowił, iż konkretne przedmioty mają przypaść konkretnym osobom.

Przed wejściem w życie ustawy z dnia 18 marca 2011 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁴⁷ testator nie miał prawnie skutecznej możliwości działu majątku pozostającego po jego śmierci. Wobec tego jego swoboda testowania faktycznie była bardzo ograniczona. Problem, w swobodnym decydowaniu o losie konkretnych przedmiotów, należących do spadkodawcy, przejawiał się szczególnie w przypadku przedsiębiorstwa prowadzonego przez osobę fizyczną. Aby utrzymać wartość przedsiębiorstwa, po śmierci przedsiębiorcy, istotna jest jego jasna sytuacja prawna. Dziedziczenie ustawowe, testamentowe, a nawet zapis zwykły tego szczególnego przedmiotu niosły ryzyko długotrwałej niepewności prawnej, a co za tym idzie uniemożliwiało kontynuowanie działalności gospodarczej po zmarłym⁴⁸.

Potrzeba faktycznej realizacji zasady swobody testowania przyczyniła się do zainteresowania doktryny w zakresie czynności prawnych skutecznych na wypadek śmierci. Szeroko dyskutowane były rozwiązania służące rozdysponowaniu konkretnych składników majątkowych przez testatora. W ramach nowych instytucji prawa spadkowego postulowano umożliwienie sporządzania skutecznych testamentów

⁴⁵ A. Mączyński, *Konstytucyjne prawo...*, s. 1171.

⁴⁶ T. Mróz, *Nieruchomość gruntowa...*, s. 587-588.

⁴⁷ Dz. U. 2011, nr 85, poz. 458, data wejścia w życie 23 październik 2011 roku.

⁴⁸ P. Książak, *Zapis windykacyjny...*, s. 33.

działowych⁴⁹, wprowadzenie zapisu o skutkach rzeczowych⁵⁰, czy darowizny na wypadek śmierci⁵¹.

Podstawowym sposobem sporządzania testamentów jest jego własnoręczne spisanie przez testatora. Przy oczywistym założeniu, że nie każdy posiada dostateczną wiedzę prawniczą, można spodziewać się formułowania ostatecznej woli na różne sposoby. Częstym zjawiskiem jest wymienianie konkretnych składników i przypisywanie ich konkretnym osobom. Taka treść testamentu sugeruje, że zmarły chciał dokonać działu swojego mienia. Jednak nawet przy zastosowaniu *benigna interpretatio*, instytucje prawne, funkcjonujące na gruncie prawa spadkowego, nie pozwalały na skuteczną ochronę tak wyrażonej woli⁵².

W niektórych państwach europejskich ustawodawstwo dopuszcza możliwość prawnie skutecznego wpływu testatora na dział spadku. Instytucja ta pojawia się między innymi w prawie włoskim⁵³, francuskim⁵⁴ i niemieckim⁵⁵. Sposób regulacji takich testamentów nie jest jednolity. Jako najbardziej praktyczne rozwiązanie uznaje się *testament-partage* zawarty we francuskim kodeksie cywilnym⁵⁶. Powołany tam zwrot można tłumaczyć jako testament działowy⁵⁷. Co ciekawe, dyspozycje co do działu spadku nie powodują, że dochodzi do zmiany tytułu powołania zstępnych do dziedziczenia. Działu w testamencie może dokonać tylko wstępny, co do swoich zstępnych. Zatem w dalszym ciągu dziedziczenie będzie oparte na ustawie, a zstępny może jedynie przyjąć zaproponowany przez wstępnego podział lub spadek odrzucić. W konsekwencji spadkobiercy nie mają prawnej możliwości modyfikacji woli zmarłego co

⁴⁹ M. Pazdan [w:] Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej, red. Z. Radwański, Warszawa 2006, s. 193; K. Łaski, Postępowanie spadkowe. Kierunki zmian, NPN 2001, nr 7-8, s. 84-86; J. Biernat, Z problematyki tzw. testamentu działowego w polskim prawie spadkowym, PS 2005, nr 4, s. 45; J. Górecki, Umowa darowizny na wypadek śmierci, Rejent 2006, nr 2, s. 43; M. Fras, Dział spadku. Uwagi de lege lata i de lege ferenda, Rejent 2006, nr 2, s. 22-26; E. Skowrońska-Bocian, Prawo spadkowe, wyd. 7, Warszawa 2010, s. 122.

⁵⁰ J. Górecki, Zapis windykacyjny – uwagi..., s. 129-142; J. Biernat, Z problematyki..., s. 33-51.

⁵¹ Postulowane w środowisku notarialnym, P. Książak, Zapis windykacyjny..., s. 30.

⁵² Por. K. Łaski, Postępowanie spadkowe..., s. 84.

⁵³ Art. 733-735 *Codice civile*, https://www.gazzettaufficiale.it/dettaglio/codici/codiceCivile/620_2_1, dn. 3.09.2019 roku.

⁵⁴ Por. art. 1075, 1079 *Code civil*,

https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=DDDDBCC94072092B45A7E1AA34E54E334.tpIgr41s_2?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20070101, dn. 3.09.2019 roku.

⁵⁵ § 2048, 2049 BGB, <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>, dn. 3.09.2019 roku.

⁵⁶ M. Fras, Dział spadku..., s. 23.

⁵⁷ J. Biernat, Z problematyki..., s. 33, przyp. 1

do działu spadku. Przy czym testator nie musi dzielić całego majątku, może rozrzucić tylko częścią, a co do reszty pozostawić decyzję zstępnym⁵⁸.

W polskiej doktrynie prawniczej pojawiają się postulaty umożliwienia testatorom skutecznego działu spadku w testamencie⁵⁹. Regulacje takie byłyby odpowiedzią na potrzeby testatorów, którym trudno jest zrozumieć, że dotychczas⁶⁰ nie mieli prawnej możliwości przypisania oznaczonych rzeczy konkretnym osobom⁶¹. Za wprowadzeniem odpowiednich unormowań respektujących wolę spadkodawcy co do działu spadku przemawiają argumenty zarówno prawnoporównawcze⁶² jak i historyczne⁶³.

W odrodzonej po wojnach Polsce, jednocześnie istniało kilka obszarów prawnych, także w zakresie prawa spadkowego. Unifikacji tego prawa dokonano w dekrete z dnia 8 listopada 1946 r. o postępowaniu spadkowym⁶⁴. Rozwiązania przyjęte w Kodeksie cywilnym z 1964 roku nie stanowiły zbyt dużych zmian i nowości względem poprzedniego dekretu⁶⁵. Niemniej jednak aktualnie zabrakło prawnych uregulowań nakazujących respektowanie dyspozycji testatora odnośnie działu spadku. Wytyczne takie były zawarte w art. 152 § 3 wspomnianego dekretu.

Definiując pojęcie testamentu działowego można wyróżnić dwa jego rozumienia: szersze i węższe⁶⁶. Testament działowy *sensu largo* będzie zawierał w sobie wszelkiego rodzaju rozrządzenia testamentowe służące rozdysponowaniu składnikami mienia spadkodawcy oraz dyspozycje dotyczące działu spadku po nim. Zatem w efekcie testator „podzieli” swój majątek. *Sensu stricto* testament działowy będzie obejmował jedynie wolę testatora co do działu spadku. W tym znaczeniu przymiotnik „działowy” oznacza wpływ spadkodawcy na sposób podziału majątku spadkowego między spadkobierców⁶⁷.

⁵⁸ M. Fras, Dział spadku..., s. 23; szerzej: J. Biernat, Dział spadku w testamencie w prawie francuskim, *Palestra* 2004, nr 11-12, s. 198-210.

⁵⁹ M. Pazdan [w:] *Zielona księga...*, s. 193; K. Łaski, *Postępowanie spadkowe...*, s. 84-86, J. Biernat, *Z problematyki...*, s. 45; J. Górecki, *Umowa darowizny...*, s. 43; M. Fras, *Dział spadku...*, s. 22-26; E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, wyd. 12, Warszawa 2018, s. 132.

⁶⁰ Do wprowadzenia instytucji zapisu windykacyjnego ustawą z dnia 18 marca 2011 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2011, nr 85, poz. 458, data wejścia w życie 23 października 2011 roku.

⁶¹ K. Łaski, *Postępowanie spadkowe...*, s. 83-84.

⁶² Najczęściej przywoływany jest przykład testamentu-partage z francuskiego prawa spadkowego, art. 1075, 1079 *Code civil*, Tak m.in. M. Pazdan [w:] *Zielona księga...*, s. 193; J. Biernat, *Dział spadku...*, s. 197-198; M. Fras, *Dział spadku...*, s. 23.

⁶³ E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe...*, Warszawa 2018, s. 132.

⁶⁴ Dz. U. 1946, nr 63, poz. 346 z późn. zm.

⁶⁵ M. Pazdan [w:] *Zielona księga...*, s. 179.

⁶⁶ J. Biernat, *Z problematyki...*, s. 33.

⁶⁷ *Ibidem*, s. 34.

Przed wprowadzeniem zapisu windykacyjnego realizacja postanowień testatora, co do przyznania konkretnym osobom oznaczonych przedmiotów, była znacznie utrudniona⁶⁸. W dalszym ciągu, wobec braku normatywnej podstawy uwzględniania tego typu dyspozycji spadkodawcy, ich respektowanie opierało się właściwie jedynie na moralnym obowiązku poszanowania ostatniej woli zmarłego⁶⁹. Również w piśmiennictwie charakter prawny testamentu, sporządzonego w takim kształcie, pozostaje kwestią sporną⁷⁰. Nawet przy uznaniu woli testatora za wiążącą, nie jest ona absolutna. W razie porozumienia spadkobierców, mogą oni dokonać działu spadku z pominięciem zaleceń testatora⁷¹. Nieuwzględnienie dyspozycji testatora przy dziale spadku nie może być samodzielną podstawą zarzutu apelacyjnego⁷².

W prawie spadkowym przed nowelizacją testament działowy w ujęciu szerokim obejmował głównie zapis damnacyjny i polecenie⁷³. Przeciętny testator nie odróżnia powołania do spadku od „zapisania” przedmiotu majątkowego. Sukcesja uniwersalna, na której opiera się dziedzicznie, często jest niezrozumiała⁷⁴. Z kolei konstrukcja zapisu o skutkach obligacyjnych odbierana jest przez spadkodawców jako „bardzo sztuczna”⁷⁵. W efekcie, próba dopasowania dyspozycji testatora⁷⁶ do instytucji prawa spadkowego sprzed nowelizacji, może doprowadzić do istotnej deformacji jego woli⁷⁷.

Dlatego też w doktrynie postuluje się wprowadzenie odpowiednich uregulowań nakazujących respektowanie działu spadku w testamencie. Rozwiązanie takie mogłoby zapobiec wielu ewentualnym sporom między spadkobiercami⁷⁸. Nadanie testamentowym zaleceniom, dotyczącym działu spadku, doniosłości prawnej wymagałoby jednak przeprowadzenia daleko idących zmian w materialnym i proceduralnym prawie spadkowym⁷⁹.

W ramach testamentu działowego w ujęciu szerokim, J. Biernat postulował wprowadzenie do porządku prawnego zapisu o skutkach rzeczowych. Unormowanie tej

⁶⁸ Szerzej: H. Witczak, Zmiany w prawie spadkowym - zapis windykacyjny, MP 2011, nr 20, s. 1079-1080.

⁶⁹ J. Biernat, Z problematyki..., s. 39, przyp. 25.

⁷⁰ Szerzej: M. Fras, Dział spadku..., s. 21-22; H. Witczak, Zmiany w prawie..., s. 1080.

⁷¹ A. Stempniak, Tryby działu spadku, MP 2004, nr 9, s. 412-413.

⁷² E. Skowrońska-Bocian, Testament w prawie polskim, Warszawa 2004, s. 186.

⁷³ J. Biernat, Z problematyki..., s. 41-44.

⁷⁴ K. Łaski, Postępowanie spadkowe..., s. 81.

⁷⁵ M. Niedośpiał, Zasadnicze rozrządzenia testamentowe, SP 1997, z. 2, s. 70.

⁷⁶ Który zwyczajnie chce podzielić swój majątek w sposób według niego najlepszy, K. Łaski, Postępowanie spadkowe..., s. 81.

⁷⁷ J. Biernat, Z problematyki..., s. 44-45.

⁷⁸ M. Fras, Dział spadku..., s. 24.

⁷⁹ Szerzej: J. Biernat, Z problematyki..., s. 46-48.

instytucji również wymagało dużego nakładu pracy legislacyjnej i pogłębionej analizy. Jednak rzeczywista korzyść w postaci pełniejszej realizacji zasady swobody testowania przemawia za celowością uregulowania zapisu windykacyjnego⁸⁰.

1.4. Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa jako element realizacji zasady wolności gospodarczej

Wolność gospodarcza jest jedną z fundamentalnych zasad demokratycznego państwa prawnego. Na poziomie konstytucyjnym polski ustawodawca zapewnia jej ochronę, normując, że społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej (...) stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej (art. 20 Konstytucji)⁸¹. Zasada wolności gospodarczej dotyczy nie tylko rozpoczęcia, prowadzenia i zakończenia działalności gospodarczej, ale mieści się w niej także kontynuacja prowadzenia działalności gospodarczej po śmierci spadkodawcy. Aby zapewnić przedsiębiorcom kontynuację prowadzonej przez nich działalności gospodarczej po ich śmierci, niezbędne jest wyposażenie w narzędzia pozwalające na sukcesję pokoleniową, bez uszczerbku dla istoty zarządzanego przedsiębiorstwa.

Wolność gospodarcza nie ma jednak charakteru absolutnego. Od prawodawcy zależy czy i w jakim stopniu ograniczy on swobodę działalności gospodarczej. Niemniej jednak wszelkie zakazy oraz warunki podejmowania i wykonywania określonych rodzajów działalności gospodarczej muszą mieć oparcie w przepisach prawa⁸².

Aktualnie międzynarodowe prawo interwencjonizmu w niektórych sferach gospodarki zmierza do ograniczania swobody działalności gospodarczej, aby chronić wysoko cenione wartości. W dobie szybkiego postępu cywilizacyjnego i technologicznego są to życie i zdrowie ludzkie, bezpieczeństwo powszechne oraz szeroko pojmowane środowisko naturalne. Interwencjonizm międzynarodowy może przybrać formę bezpośrednich zakazów produkcji lub obrotu, reglamentacji niektórych form działalności gospodarczej czy limitowania jej rozmiarów, a nawet miejsca i czasu dopuszczalnej działalności. Zazwyczaj działaniom tym towarzyszy kontrola

⁸⁰ Szerzej: *Ibidem*, s. 48-51.

⁸¹ Szerzej: T. Mróz, Własność prywatna jako podstawa konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej [w:] *Prawo, parlament i egzekutywa we współczesnych systemach rządów*, Księga poświęcona pamięci Profesora Jerzego Stembrowicza, red. S. Bożyk, Białystok 2009, s. 123-126.

⁸² C. Kosikowski, *Współczesny interwencjonizm*, Warszawa 2018, s. 372.

sprawowana przez wyspecjalizowane organy międzynarodowe. Jednocześnie konwencje i traktaty międzynarodowe zobowiązują ich sygnatariuszy do wprowadzania stosownych regulacji prawnych dotyczących ustanawiania zakazów i ograniczeń przy podejmowaniu i wykonywaniu działalności gospodarczej w tych dziedzinach. Także Unia Europejska bierze pod uwagę powyższe postanowienia przy tworzeniu unijnych regulacji działalności gospodarczej. Wówczas przepisy unijne są wiążące dla wszystkich krajów członkowskich Unii Europejskiej, niezależnie od tego, czy ratyfikowały one odrębne konwencje międzynarodowe, poświęcone tym zagadnieniom⁸³.

Prawo unijne (wspólnotowe) zmierza do ochrony i utrzymania integracji europejskiej, która obejmuje zarówno wspólnotę celów oraz wartości, jak i jednolity rynek wewnętrzny. Ograniczenie swobody działalności gospodarczej w świetle unijnego prawa interwencjonizmu odnosi się do swobód rynku wewnętrznego oraz obejmuje ograniczenia wolności gospodarczej ze względu na uniwersalne wartości chronione prawem, którym zupełna swoboda i dowolność działalności gospodarczej może zagrażać. W szczególności chodzi o wartości takie jak życie i zdrowie ludzkie, moralność publiczna, bezpieczeństwo powszechne oraz szeroko rozumiane środowisko naturalne⁸⁴.

Interwencjonizm na gruncie polskiego porządku prawnego wynika z treści art. 22 Konstytucji. Ograniczenie swobody działalności gospodarczej może nastąpić tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. W praktyce miarą wolności gospodarczej jest stopień reglamentacji działalności gospodarczej, zwłaszcza w drodze koncesji i zezwoleń oraz stopień skomplikowania procedur legalizacji działalności gospodarczej i uzyskania statusu przedsiębiorcy⁸⁵.

Wolność gospodarcza to jednak nie tylko wolne dla każdego na równych prawach podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej (art. 2 u.p.p.⁸⁶). To także własność i przedsiębiorczość, właściwe jednostce, nie zaś instytucji czy organowi. Co więcej stanowią przejaw instynktu samozachowawczego i życiowej

⁸³ Szerzej: *Ibidem*, s. 374-380.

⁸⁴ Szerzej: *Ibidem*, s. 380-391.

⁸⁵ T. Mróz, Własność prywatna jako naturalne prawo człowieka i podstawa wolności gospodarczej (uwagi w świetle Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka), *Administracja Publiczna. Studia Krajowe i Międzynarodowe* 2009, nr 2, s. 90-91.

⁸⁶ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz. U. 2019 r., poz. 1292 z późn. zm.

zaradności człowieka⁸⁷. Przy czym wolność gospodarcza i kapitał ludzki wzajemnie na siebie oddziałują. W krajach gwarantujących swobodę gospodarczą, społeczeństwo chętniej inwestuje w osobisty rozwój⁸⁸.

Nie ulega wątpliwości, że poza potrzebą zaspokajania własnych potrzeb życiowych i materialnych, człowiek zmierza również do zapewnienia godziwego bytu swojemu potomstwu. Dyspozycje *mortis causa* powinny zatem służyć racjonalnemu rozdysponowaniu majątkiem zmarłego zgodnie z jego wolą. Zarówno spadkobranie, jak i zapis obligacyjny nie pozwalały na automatyczne przejęcie przedsiębiorstwa przez następcę prawnego wskazanego przez testatora. Wobec tego zagrożona była swoboda przedsiębiorcy w zabezpieczeniu potrzeb materialnych bliskich po jego śmierci. Utracenie funkcjonalności przedsiębiorstwa w wyniku długiego okresu jego niepewności prawnej mogło prowadzić pośrednio do utracenia przez rodzinę zmarłego źródła utrzymania. Nie można wykluczyć, że w ramach rodzinnego przedsiębiorstwa testator przykładowo chciałby przekazać prawo do niego jednemu z bliskich, ze zobowiązaniem go do zatrudnienia pozostałych lub wypłacenia określonych kwot dla zrównoważenia otrzymanych przez nich przysporzeń.

Wolność gospodarcza może objawiać się także w możliwości zapewnienia funkcjonowania przedsiębiorstwa po śmierci przedsiębiorcy. Prowadzenie działalności gospodarczej jest efektem aktywności człowieka w oparciu o własność i przedsiębiorczość. Przedsiębiorca może być zainteresowany, w myśl maksymy *non omnis moriar*, do zachowania dzieła swojego życia w postaci przedsiębiorstwa. W ramach wolności gospodarczej powinien móc przekazać je dowolnie wybranej osobie, do kontynuowania działalności gospodarczej po nim, nawet jeśli w świetle prawa spadkowego byłaby to osoba obca.

Zapewnienie przedsiębiorcom możliwości postanowienia, że przedsiębiorstwo ma nabyć wskazana przez nich osoba, z chwilą otwarcia spadku nie stoi w sprzeczności z wartościami, których ochrona może wpływać na ograniczenie wolności gospodarczej. Wobec tego zapis windykacyjny przedsiębiorstwa wpisuje się w szeroko rozumianą swobodę działalności gospodarczej. Niemniej jednak reglamentacja działalności

⁸⁷ K. Pawłowicz, Prawo człowieka do swobodnej działalności gospodarczej [w:] Prawa człowieka w społeczeństwie obywatelskim, red. A. Rzepliński, Warszawa 1993, s. 69.

⁸⁸ Por. E. M. King, C. E. Montenegro, P. F. Orazem, Economic Freedom, Human Rights, and the Returns to Human Capital: An Evaluation of the Schultz Hypothesis, *Economic Development and Cultural Change* 2012, Vol. 61, No. 1, s. 67-68.

gospodarczej, szczególnie w postaci koncesji i zezwoleń, istotnie wpływa na sukcesję pokoleniową rodzinnych przedsiębiorstw, nieraz czyniąc ją niemożliwą⁸⁹.

1.5. Prace legislacyjne nad ustawą wprowadzającą zapis windykacyjny

Zanim do Sejmu wpłynął projekt ustawy wprowadzającej zapis windykacyjny, trwały prace nad uregulowaniem umowy darowizny na wypadek śmierci. Umowa ta, w swoich założeniach miała spełniać podobne funkcje i cele, jakie przypisywano zapisowi o skutkach rzeczowych. Bezpośrednim przyczynkiem rozpoczęcia działań, zmierzających do unormowania *donatio mortis causa*, było przygotowanie projektu ustawy w ramach fundacji Centrum Naukowe Notariatu (obecnie Fundacja na Rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego⁹⁰) oraz złożenie go do Senatu celem podjęcia inicjatywy ustawodawczej. Po istotnych modyfikacjach projekt został uchwalony przez Senat w dniu 28 maja 2009 roku⁹¹. Prawie rok później Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego przygotowała projekt ustawy o zapisie windykacyjnym. Wpłynął on do Sejmu w dniu 30 kwietnia 2010 roku⁹². Oba projekty połączono do wspólnego rozpatrywania w Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach. Dalsze prace powstępowały w oparciu o sprawozdanie wyżej wymienionej Komisji⁹³.

W wyniku nowelizacji Kodeksu cywilnego ustawą z dnia 18 marca 2011 roku zdecydowano się na wprowadzenie instytucji zapisu windykacyjnego. Całkowicie pominięto regulacje dotyczące darowizny na wypadek śmierci. Jednak z uwagi na fakt, że umowa ta może być skutecznym środkiem do dysponowania majątkiem *mortis causa*, w tym miejscu warto przedstawić główne założenia oraz wskazać na jej wady i zalety.

Podstawowym celem zgłoszenia do Sejmu projektu ustawy wprowadzającej *donatio mortis causa* była potrzeba zapewnienia swobody decydowania o losach określonych praw na wypadek śmierci. W uzasadnieniu do projektu podnoszono, że testament nie jest narzędziem wystarczającym do dysponowania oznaczonymi przedmiotami majątku. Wobec tego, w oparciu o zasadę swobody umów i w poszanowaniu dla swobody dysponowania majątkiem na wypadek śmierci,

⁸⁹ Por. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem, druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji, s. 77-78.

⁹⁰ http://www.krn.org.pl/1207/Fundacja_na_rzecz_Bezpiecznego_Obrotu_Prawnego, dn. 4.11.2019 roku.

⁹¹ Druk sejmowy nr 2116, VI kadencja.

⁹² Druk sejmowy nr 3018, VI kadencja.

⁹³ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 30.

zapropozowano umowę darowizny *mortis causa*. Wbrew sugestii zawartej w jej nazwie miałyby to być instytucja prawa zobowiązań, a nie prawa spadkowego. Takie systemowe rozwiązanie miało ułatwić wprowadzenie w życie przepisów regulujących przedmiotową umowę⁹⁴.

Prezentowany projekt ustawy wywołał spore kontrowersje⁹⁵. Odwołanie projektowanej darowizny było praktycznie niemożliwe. Okoliczność ta narusza zasadę swobody testowania⁹⁶. Co więcej wiążący charakter umowy darowizny na wypadek śmierci może być przyczyną komplikacji relacji międzyludzkich. Z jednej strony mogą pojawić się naciski na spadkodawcę, aby taką umowę zawrzeć. Z drugiej strony może powstać konflikt między uprawnionymi do zachowku a darczyńcą (a nawet obdarowanym). W przypadku testamentu ryzyko takie jest istotnie mniejsze. Ostatnia wola spadkodawcy ze swej istoty posiada cechę poufności i tajności, dlatego też testator nie musi się tłumaczyć ze swoich rozrządzeń⁹⁷.

W opinii prawnej do senackiego projektu ustawy wprowadzającej *donatio mortis causa* P. Sobolewski zasugerował, że przy ewentualnym unormowaniu tej umowy, należałoby umożliwić spadkodawcy swobodne jej odwołanie⁹⁸. Na tle prawa spadkowego koncepcja ta jest słuszna. Nie można jednak zapominać, że umowa darowizny na wypadek śmierci, z założenia nie miałyby być instytucją prawa spadkowego. Prowadzi to do wniosku, iż uregulowanie darowizny *mortis causa* w polskim systemie prawnym stanowi duże wyzwanie. Skomplikowanie sytuacji uwidacznia się w kontekście odwołalności takiej umowy.

Umiejscowienie regulacji dotyczących omawianej umowy w księdze III Kodeksu cywilnego kwalifikuje ją jako instytucję prawa zobowiązań. Z jednej strony darowizna na wypadek śmierci wpisuje się w zasadę swobody umów. Z drugiej jednak strony czynności *mortis causa* charakteryzują się możliwością jednostronnej modyfikacji i odwołania w każdym czasie swojego oświadczenia woli. Dochodzi tu do konfliktu reguł funkcjonujących na gruncie dwóch różnych dziedzin prawa tj. zasady *pacta sunt*

⁹⁴ Uzasadnienie senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 2116, VI kadencji, s. 9-10.

⁹⁵ Ł. Mleko, Darowizna na wypadek śmierci. Rozważania na tle projektowanych rozwiązań legislacyjnych, KPP 2010, z. 4, s. 1047-1060; P. Sobolewski, Opinia prawna w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, ZP BAS 2010, z. 4, s. 116-120; W. Wołodkiewicz, Na marginesie projektów zmian w polskim prawie spadkowym, Palestra 2011, nr 1-2, s. 185-189.

⁹⁶ W. Wołodkiewicz, Na marginesie..., s. 186.

⁹⁷ P. Sobolewski, Opinia prawna w sprawie..., s. 117.

⁹⁸ *Ibidem*, s. 118.

servanda (prawo zobowiązań) i zasady swobody testowania (prawo spadkowe). W celu umożliwienia odwołania umowy darowizny na wypadek śmierci należałoby wypracować kompromis między ścierającymi się zasadami prawa⁹⁹.

Wątpliwa pozostaje także kwestia sytuacji prawnej stron, a także wierzycieli dokonującego darowizny, w okresie od zawarcia umowy do otwarcia spadku. Przykładowo można wskazać, że darowizna taka mogłaby być pretekstem do utrudnienia zaspokojenia wierzycieli darczyńcy¹⁰⁰. Istotne skutki prawne powstałyby także po stronie darczyńcy. Od momentu dokonania darowizny byłby zobligowany do zapewnienia realizacji takiej umowy, pod rygorem odpowiedzialności odszkodowawczej. Ocena, czy i jakiej wielkości powstała szkoda, możliwa byłaby dopiero po śmierci darczyńcy, zatem odpowiedzialność tą *de facto* ponosiliby spadkobiercy¹⁰¹.

W toku procesu legislacyjnego, zainicjowanego senackim projektem ustawy regulującej *donatio mortis causa*, zasadniczo zmierzano do wprowadzenia instytucji umożliwiającej rozdysponowanie konkretnym przedmiotem na wypadek śmierci. Wobec tego, że proponowane były dwie instytucje, zdecydowano się na zapis windykacyjny, jako rozwiązanie korzystniejsze. Nie wyklucza to jednak funkcjonowania obu instytucji obok siebie¹⁰².

Senat ponownie wniósł do Sejmu projekt ustawy wprowadzającej *donatio mortis causa*, w zmienionej wersji, a stało się to dnia 3 marca 2011 roku¹⁰³. Propozycja ta została oceniona negatywnie. Ustawa nie została uchwalona przed zakończeniem kadencji Sejmu, a z uwagi na zasadę dyskontynuacji prace nad projektem zarzucono¹⁰⁴.

W piśmiennictwie podnosi się, że w obecnym środowisku prawnym, niedopuszczalność umowy darowizny, której nieodpłatne świadczenie darczyńcy uzależnione jest od jego śmierci, wcale nie jest oczywista¹⁰⁵. Ustawodawca nie rozstrzyga definitywnie tej kwestii. Jednocześnie wprowadza zakaz sporządzania umów o spadek po osobie żyjącej (art. 1047 k.c.) oraz regułę, iż rozrządzić majątkiem na

⁹⁹ Ł. Mleko, Darowizna na wypadek..., s. 1054-1055.

¹⁰⁰ P. Sobolewski, Opinia prawna w sprawie..., s. 118.

¹⁰¹ Szerzej: Ł. Mleko, Darowizna na wypadek..., s. 1049-1052.

¹⁰² Por. Ł. Mleko, O zapisie windykacyjnym i wprowadzeniu do systemu prawnego darowizny na wypadek śmierci, Forum Prawnicze 2011, nr 4-5, s. 110-111.

¹⁰³ Druk sejmowy nr 4124, VI kadencja.

¹⁰⁴ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 31.

¹⁰⁵ Por. J. Górecki, Umowa darowizny..., s.35; M. Niedośpiał, Darowizna na wypadek śmierci, PiP 1987, z. 11, s. 53-57; Z. Radwański, A. Olejniczak [w:] System Prawa Prywatnego, t. 2, Prawo cywilne – część ogólna, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019, s. 300; M. Sałjan [w:] Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do artykułów 450-1088, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, s. 890.

wypadek śmierci można tylko w formie testamentu (art. 941 k.c.). Argumenty te są zasadne, jeśli zakwalifikujemy taką darowiznę na wypadek śmierci jako czynność *mortis causa*. Zdaje się jednak, że brak jest podstaw do takiej kwalifikacji. W istocie umowa ta jest czynnością *inter vivos*, która kreuje stosunek zobowiązaniowy od chwili jej zawarcia, z zastrzeżeniem terminu początkowego jakim jest śmierć darczyńcy¹⁰⁶.

Podkreślenia wymaga fakt, że powyżej chodzi o umowy darowizny konkretnych przedmiotów. Niewątpliwie taka darowizna dotycząca całego majątku według stanu na chwilę otwarcia spadku byłaby nieważna (art. 1047 k.c.)¹⁰⁷. Stanowisko wyrażone w doktrynie, znalazło odzwierciedlenie w orzecznictwie. Sąd Najwyższy uznał, że dopuszczalna jest umowa darowizny na wypadek śmierci, jeśli jej przedmiotem są konkretne rzeczy lub prawa. Jednocześnie umowa ta nie może być sprzeczna z zasadami współżycia społecznego¹⁰⁸.

Część przedsiębiorców może być zainteresowana dokonaniem darowizny przedsiębiorstwa na wypadek śmierci. Zawarcie takiej umowy wiąże jej strony. Może to mieć znaczny walor gospodarczy, gdyż obdarowany zmotywowany działaniem przedsiębiorcy, chętniej będzie pomagał darczyńcy¹⁰⁹. Wobec utrudnionej możliwości odwołania darowizny, *donatio mortis causa* powoduje, że przed otwarciem spadku obdarowany ma niemal pewność uzyskania danego przedmiotu. Natomiast darczyńca praktycznie traci możliwość zmiany swojej decyzji.

1.6. Podsumowanie

W obliczu zmian społeczno-gospodarczych dotychczasowe prawo spadkowe nie zapewniało dostatecznej realizacji swobody testowania. Sztywne utrzymywanie sukcesji uniwersalnej, jako jedynej możliwości następstwa *mortis causa*, uniemożliwiało faktyczny wpływ testatorów na losy składników jego majątku po śmierci. Powstawanie majątków wielopredmiotowych powodowało, że coraz silniejsza stawała się potrzeba skutecznego rozrządzenia konkretnym przedmiotem. Dotychczas funkcjonujące na gruncie prawa spadkowego instytucje nie pozwalały na taki zabieg. Co więcej próby wtłoczenia sformułowań testatorów, w ustawowe rozrządzenia testamentowe, niosły za sobą ryzyko zniekształcenia ich rzeczywistej woli. Zarówno

¹⁰⁶ Szerzej: Z. Radwański, A. Olejniczak [w:] System Prawa..., s. 300-302.

¹⁰⁷ M. Safjan [w:] Kodeks cywilny..., s. 890.

¹⁰⁸ Uchwała SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13, Legalis nr 742138.

¹⁰⁹ Ł. Mleko, O zapisie..., s. 98.

doktryna jak i ustawodawca poszukiwali najkorzystniejszych rozwiązań, aby zapewnić faktyczną swobodę testowania.

Problem tym bardziej uwidaczniał się w kontekście rozwoju działalności gospodarczej prowadzonej przez osoby fizyczne. Swoboda gospodarcza sprzyjała rozwojowi aktywności zawodowej przedsiębiorców. Obecnie każdy, kto ma pomysł na biznes może prowadzić działalność gospodarczą jako osoba fizyczna. Ci zaś przedsiębiorcy (jako *de facto* jedyni) mogą sporządzać testamenty. Testatorzy dysponujący przedsiębiorstwem, w ramach swojego majątku, co do zasady, posiadają także inne przedmioty. Uniemożliwienie wyłączenia przedsiębiorstwa z majątku spadkodawcy i przekazania go konkretnej osobie na wypadek śmierci wiąże się z dużym ryzykiem zaprzepaszczenia dorobku życia spadkodawcy. Niepewna sytuacja prawna przedsiębiorstwa po śmierci właściciela nie sprzyja jego prowadzeniu. Jedyną w miarę stabilną sytuacją było powołanie jednej osoby do całego spadku. Jednak wolą przedsiębiorcy wcale nie musi być przekazanie całego majątku jednej osobie, a jedynie wskazanie kontynuatora swojej działalności gospodarczej. Taki stan ograniczał szeroko pojętą wolność gospodarczą.

W efekcie ustawodawca rozpoczął prace legislacyjne nad dwiema instytucjami mającymi zapewnić możliwość przeznaczenia konkretnego składnika majątku na rzecz konkretnej osoby na wypadek śmierci. Rozważano wprowadzenie darowizny *mortis causa* oraz zapisu windykacyjnego. Projekt umowy darowizny na wypadek śmierci został odrzucony. Mimo, że pozornie umowa ta spełniałaby oczekiwania testatorów zgłaszających się do notariuszy, jej założenia konstrukcyjnie nie były zadawalające. Niepewny pozostawał okres od dokonania darowizny do jej wykonania (śmierci darczyńcy), szczególnie w zakresie ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej za szkody powstałe od zawarcia umowy do śmierci darczyńcy. Co więcej, nie byłaby to instytucja prawa spadkowego, a prawa zobowiązań. Takie systemowe rozwiązanie implikuje ścieranie się dwóch kluczowych, sprzecznych zasad występujących na gruncie obu tych dziedzin tj. swobody odwołania rozrządzenia w prawie spadkowym i *pacta sunt servanda* w prawie zobowiązań. Okoliczności te czynią wprowadzenie umowy darowizny na wypadek śmierci do polskiego porządku prawnego zabiegiem bardzo skomplikowanym. Wobec tego, zważywszy na fakt, że prace legislacyjne łączące *donatio mortis causa* i *legatum per vindicationem* zmierzały do umożliwienia dysponowania konkretnym przedmiotem na rzecz oznaczonej osoby na wypadek

śmierci ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie do polskiego porządku prawnego zapisu windykacyjnego.

Instytucja zapisu windykacyjnego jako rozrządzenia testamentowego wpisuje się w zasady prawa spadkowego. Jest to w każdym czasie odwołane oświadczenie spadkodawcy, w którym postanawia on, że dany przedmiot na wypadek jego śmierci ma nabyć określona osoba. W ten sposób ustawodawca umożliwia sukcesję singularną w ramach prawa spadkowego. Dlatego też testator ma realny wpływ na losy konkretnych składników swojego majątku. Rozrządzenie to zatem jest odpowiedzią na potrzeby społeczno-gospodarcze testatorów. Sporządzając ostatnią wolę spadkodawca nie musi informować pozostałych członków rodziny, czy innych osób o dokonaniu takiego rozrządzenia. Spadkodawca jeśli nie chce, może również nie informować o tym samego zapisobiercę windykacyjnego (choć w przypadku zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa bardziej racjonalnym byłoby poinformowanie legatariusza, choćby po to, aby w chwili śmierci przedsiębiorcy w łatwy sposób mógł odnaleźć taki testament i podjąć czynności w celu objęcia przedsiębiorstwa). Zapis windykacyjny pozwala na swobodne, samodzielne podjęcie decyzji co do losu poszczególnych przedmiotów z majątku testatora, bez udziału zapisobiercy windykacyjnego. Co więcej, decyzję tę testator w pełni swobodnie może zawsze (aż do śmierci) zmienić.

Wobec tego wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego jest odpowiedzią na potrzeby polskiego społeczeństwa. Jest to też instytucja w sposób najpełniej realizująca swobodę testowania, a także wpisująca się w dotychczasowe prawo spadkowe. Mimo, że stanowi wyłom w zasadzie sukcesji uniwersalnej, jej funkcjonowanie nie jest sprzeczne z obowiązującym porządkiem prawnym. Samo zaś umożliwienie rozrządzenia przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego jest punktem wyjścia do zapewnienia sukcesji pokoleniowej w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

2. Charakter prawny i funkcje zapisu windykacyjnego w aspekcie dotychczasowych rozwiązań polskiego prawa spadkowego

2.1. Uwagi ogólne

Wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego porządku prawnego jest rozwiązaniem nowatorskim na tle dotychczasowego prawa spadkowego. Rewolucyjność przedmiotowej instytucji objawia się w przełamaniu wiodącej zasady sukcesji uniwersalnej. Dzięki temu ustawodawca wyposażył testatorów w narzędzie pozwalające na przekazanie oznaczonej osobie konkretnego przedmiotu z jego majątku.

Jednocześnie polski legat o skutkach rzeczowych stanowi nieszablonową koncepcję na tle klasycznego *legatum per vindicationem*. Kodeks cywilny przewiduje odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe. Problematyka ta powoduje, że konstrukcja zapisu windykacyjnego jest niejednoznaczna.

Konstrukcja prawna omawianego legatu została umieszczona w czwartej księdze Kodeksu cywilnego dotyczącej spadków, dziale trzecim „Zapis i polecenie”. Natomiast z uwagi na konieczność rozróżnienia obu tych instytucji, dotychczas funkcjonujący zapis o skutkach obligacyjnych uzyskał określenie „zapis zwykły”.

Taka redakcja przepisów dotyczących rozrządzeń testamentowych sugeruje, że zapis zwykły i zapis windykacyjny są podtypami jednej grupy tj. zapisów testamentowych. Jednakże poza nazwą obie te instytucje właściwie nie mają cech wspólnych. Tym niemniej, dla całościowego opisanie charakteru prawnego oraz funkcji legatu o skutkach rzeczowych, warto dokonać analizy tego nowego rozrządzenia łącznie z omówieniem zapisu zwykłego i spadkobrania. Analiza powyższych zagadnień pozwoli na pełne przedstawienie przedmiotowej problematyki. Jednocześnie podkreśli innowacyjność omawianej instytucji na gruncie całego prawa spadkowego.

Poruszane w niniejszym rozdziale zagadnienia są wspólne dla wszystkich przedmiotów zapisu windykacyjnego, w tym przedsiębiorstwa. Problematyką specyficzną w kontekście legatu o skutkach rzeczowych, którego przedmiotem będzie przedsiębiorstwo jest instytucja zarządcy sukcesyjnego.

Wobec postulatów o umożliwienie kontynuacji prowadzenia działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy uchwalono ustawę z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej¹¹⁰. Dlatego też dla pełnego

¹¹⁰ Dz. U. 2018 poz. 1629.

obrazu rozrządzenia przedsiębiorstwem obie te instytucje, tj. zapis windykacyjny przedsiębiorstwa i zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwa zostaną porównane.

2.2. Sukcesja uniwersalna a sukcesja singularna

Dziedziczenie w prawie polskim oparte jest na konstrukcji sukcesji uniwersalnej¹¹¹. Oznacza to, że każdy ze spadkobierców wchodzi w ogół praw i obowiązków zmarłego. Takie rozwiązanie pozwala na zrównoważenie interesów spadkobierców i wierzycieli zmarłego.

W praktyce sukcesja generalna polega na tym, że w chwili śmierci po spadkodawcy pozostaje określona prawem masa majątkowa zwana spadkiem (uregulowana w art. 922 k.c.). W jego skład wchodzi wszystkie prawa i obowiązki zmarłego, poza prawami ściśle związanymi z osobą zmarłego oraz tymi, które z chwilą śmierci przechodzą na oznaczone osoby, niezależnie od tego, czy są one spadkobiercami¹¹². Masa ta przechodzi bez żadnych ograniczeń na osobę lub osoby powołane do spadku. Co więcej spadkobiercy zostaną obciążeni również długami związanymi ze śmiercią spadkodawcy np. kosztami pogrzebu, obowiązkiem zaspokojenia roszczeń z tytułu zachowku czy wykonania zapisów i poleceń.

W przypadku, gdy powołana do spadku jest więcej niż jedna osoba, spadkobiercy wchodzi we wspólność majątku spadkowego¹¹³. W efekcie współspadkobiercy powinni podjąć czynności zmierzające do wyjścia z tej wspólności, najczęściej poprzez dział spadku¹¹⁴.

Zapisobierca windykacyjny uzyskuje przysporzenie w wyniku śmierci spadkodawcy, równoległe ze spadkobiercami, jednak w wyniku zadziałania zupełnie innego mechanizmu. Nie wchodzi on w ogół praw i obowiązków zmarłego, ale otrzymuje od niego konkretny przedmiot i w zakresie tego przedmiotu, staje się następcą prawnym spadkodawcy. Konstrukcja ta sprawia, że w dużym uproszczeniu,

¹¹¹ Szerzej: W. Borysiak, *Dziedziczenie. Konstrukcja prawna i ochrona*, Warszawa 2013, s. 128-252; W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki*, red. K. Osajda, Warszawa 2019, s. 132-134; A. Kawałko [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087)*, red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2019, s. 104-108; J. S. Piątkowski, H. Witczak, A. Kawałko [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 10, *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 157-158.

¹¹² Por. wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., IV CK 215/03, Legalis nr 73074; postanowienie SN z dnia 21 marca 2019 r., II CZ 70/18, Legalis nr 1897902; wyrok SA w Warszawie z dnia 6 lutego 2018 r., I ACa 1841/17, Legalis nr 1743824.

¹¹³ Szerzej: P. Zdanikowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087)*, red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2019, s. 788-790.

¹¹⁴ Por. J. Kremis [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 10, *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 837.

zapis windykacyjny, ze względu na skutki jakie wywołuje, bardziej zbliżony jest do czynności *inter vivos*, niż *mortis causa*. Nie można jednak zapominać, że mimo pewnych podobieństw konstrukcyjnych zapis windykacyjny nie jest czynnością rozporządzającą. Zdecydowanie jest to czynność rozrządzająca, a rozróżnienie to implikuje doniosłe skutki prawne¹¹⁵. Wobec tego zapis windykacyjny jest wyjątkiem od zasady, że polskie prawo spadkowe opiera się na sukcesji uniwersalnej i jednocześnie przykładem sukcesji singularnej w obrębie tej gałęzi prawa¹¹⁶.

Zapisobierca zwykły natomiast nie jest następcą prawnym spadkodawcy, ale staje się wierzycielem osoby obciążonej zapisem zwykłym¹¹⁷. Zapisobierca ten w ogóle nie wchodzi w prawa i obowiązki zmarłego, uzyskuje jedynie korzyść majątkową (świadczenie wynikające ze stosunku obligacyjnego)¹¹⁸. Ustanowienie zapisu zwykłego powoduje, że jego przedmiot jest częścią masy spadkowej, w postaci dodatkowego pasywa. Zatem między zapisobiercą zwykłym, a osobą obciążoną tymże zapisem powstaje stosunek obligacyjny, do którego realizacji stosuje się przepisy o należyтым wykonaniu zobowiązań, z modyfikacjami tych reguł wynikającymi z przepisów o zapisie zwykłym¹¹⁹.

2.3. Przedmiot nabycia

Spadkobierca nabywa cały spadek lub jego ułamkową część¹²⁰. Za niedopuszczalne uważa się powołanie spadkobierców przez przeznaczenie im konkretnych przedmiotów ze spadku¹²¹. Wyjątkiem jest reguła z art. 961 k.c., będzie ona miała jednak zastosowanie tylko w przypadku powyższych dyspozycji spadkodawcy, wyczerpujących cały lub prawie cały spadek¹²². Niemniej jednak w efekcie przedmiotem nabycia przy spadkobranii zawsze jest całość lub część spadku. W wypadku, gdy jest kilku współspadkobierców, uzyskanie przez nich wyłącznych

¹¹⁵ O czym szerzej w dalszej części rozprawy (rozdział III pkt. 2.3.)

¹¹⁶ J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny, Komentarz, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014 s. 1678; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 676.

¹¹⁷ E. Skowrońska-Bocian, Testament..., s. 172-173.

¹¹⁸ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1858-1859; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 612.

¹¹⁹ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do artykułów 450-1088, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, s. 1140.

¹²⁰ S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 425.

¹²¹ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 556.

¹²² Szerzej: K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 566-583; B. Kucia [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2019, s. 371-377.

praw do oznaczonych składników majątku spadkowego, nastąpi tylko w wyniku działu spadku¹²³.

Przedmiotem zapisu windykacyjnego jest konkretny składnik mienia, który musi należeć do spadkodawcy i w chwili jego śmierci przechodzi na zapisobiercę windykacyjnego¹²⁴. Ustawodawca enumeratywnie wymienia dopuszczalne przedmioty zapisu windykacyjnego w art. 981¹ § 2 k.c.¹²⁵. Warto zwrócić uwagę, że ze względu na przedmiot zapisu windykacyjnego, stanowi on wyłom w regule, że rozrządzić w testamencie można tylko całym spadkiem lub jego ułamkową częścią (art. 959 k.c.). Legat ze skutkiem rzeczowym jest więc przykładem powołania do dziedziczenia określonego przedmiotu¹²⁶. Jednak w przypadku zapisu windykacyjnego nie możemy mówić o spadkobranii, gdyż przedmiot legatu nie wchodzi do spadku¹²⁷.

Natomiast przedmiotem zapisu zwykłego jest zawsze świadczenie majątkowe, do którego spadkodawca zobowiązuje spadkobiercę lub zapisobiercę. Przy czym świadczenie to może być dowolne, a jedynym ograniczeniem jest to, że winno mieć charakter majątkowy. Doktryna nie wyklucza nawet, że skuteczny i ważny zapis zwykły, może wymagać wcześniejszego nabycia przedmiotu świadczenia, do którego został zobowiązany obciążony zapisem zwykłym¹²⁸.

Właściwie nie jest możliwe porównywanie dwóch zapisów testamentowych ze względu na przedmiot nabycia. Oba desygnaty w ogóle się nie pokrywają. Przedmiotem zapisu zwykłego jest zachowanie podmiotu (świadczenie), a zapisu windykacyjnego przedmiot takiego zachowania (np. rzecz). Prowadzi to do wniosku, że nie jest właściwe twierdzenie, iż przedmiot legatu o skutkach rzeczowych został wężiej zakreślony niż przedmiot legatu o skutkach obligacyjnych¹²⁹.

W związku z powyższym, zarówno spadkobranie, jak i każdy z zapisów, spełniają zupełnie różne funkcje. Skorzystanie z każdej z tych instytucji może służyć realizacji

¹²³ J. Kremis [w:] System Prawa..., s. 837.

¹²⁴ Wyjątkiem jest ustanowienie na rzecz zapisobiercy windykacyjnego użytkowania lub służebności (art. 981¹ § 2 pkt. 4 k.c.), które jest specyficznym rodzajem przedmiotu omawianego legatu.

¹²⁵ Szerzej: S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 467-475; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 714-749; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2019, s. 410-423; M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1155-1156.

¹²⁶ S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 425-426.

¹²⁷ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 39; M. Kłós [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 802.

¹²⁸ Szerzej: S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 452-453; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 614-616; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 393-397; M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1142-1143.

¹²⁹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 39.

różnych celów. Współistnienie zapisu zwykłego i zapisu windykacyjnego korzystnie wpływa na swobodę testowania¹³⁰.

2.4. Chwila nabycia

Spadkobierca nabywa spadek z mocy samego prawa z chwilą otwarcia spadku (art. 925 k.c.). Oznacza to, że dla osiągnięcia tego efektu nie wymaga się podjęcia żadnych czynności zarówno przez spadkobiercę jak i inne podmioty. Co więcej, nabycie to jest niezależne ani od woli ani nawet od wiedzy spadkobierców¹³¹.

Również zapisobierca windykacyjny nabędzie przedmiot zapisu z chwilą otwarcia spadku z mocy samego prawa (art. 981¹ § 1 k.c.). Podobnie jak przy spadkobranii, nie muszą być podjęte żadne dodatkowe czynności, w tym ewentualne objęcie posiadania takiego przedmiotu (gdyby nie znajdował się we władaniu legatariusza w momencie śmierci spadkodawcy). Zaznaczenia wymaga fakt, że przedmiot zapisu windykacyjnego nie wejdzie do spadku¹³².

W przypadku zapisu zwykłego nie mamy do czynienia z problematyką chwili nabycia przysporzeń po zmarłym. Realizacja tego legatu polega na spełnieniu świadczenia majątkowego przez obciążonego zapisem na rzecz zapisobiercy zwykłego¹³³. Zobowiązanie wynikające z zapisu zwykłego zasadniczo powstaje z chwilą otwarcia spadku. Nie zawsze jest to równoznaczne z chwilą wymagalności zapisu¹³⁴.

W pierwszej kolejności termin wykonania zapisu zależy od woli spadkodawcy. Może on wskazać inny termin, niż wynikający z przepisów ustawy. W razie braku odmiennej woli spadkodawcy art. 970 k.c. wskazuje termin, od kiedy zapisobierca może żądać wykonania zapisu, czyli niezwłocznie (bez nieuzasadnionej zwłoki) po ogłoszeniu testamentu¹³⁵.

Termin wykonania zapisu zwykłego i jego wymagalność jest zagadnieniem dyskusyjnym. W literaturze pojawiają się różne koncepcje dotyczące tej kwestii, a

¹³⁰ J. Górecki, Zapis windykacyjny – uwagi..., s. 134.

¹³¹ Szerzej: A. Kawałko [w:] Kodeks cywilny..., s. 104-108..

¹³² P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 150-152; J. Turłukowski, Instytucja zapisu w prawie polskim. Wybrane zagadnienia, Warszawa 2014, s. 244.

¹³³ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1861; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 397; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 453; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 619.

¹³⁴ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1144; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 398.

¹³⁵ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1144.

każda z nich rodzi odmienne skutki prawne¹³⁶. Zasadniczo można wyodrębnić trzy istotne z punktu widzenia zapisu zwykłego chwile: powstanie roszczenia o wykonanie zapisu, od kiedy można żądać wykonania zapisu oraz od kiedy zobowiązanie wynikające z tytułu zapisu staje się wymagalne. Nie opowiadając się za żadną koncepcją, należy zauważyć, że mogą być to trzy różne momenty. Ze względu na zapisobiercę, najistotniejsze będzie ustalenie od kiedy może żądać zaspokojenia swojej wierzytelności oraz od kiedy jest wymagalna, co wpływa na bieg przedawnienia.

W kontekście porównania zapisu zwykłego z zapisem windykacyjnym przedstawiona wyżej problematyka uwypukla słabszą pozycję zapisobiercy zwykłego. Z chwilą otwarcia spadku otrzymuje on wierzytelność, jednak może żądać jej wykonania zasadniczo po otwarciu testamentu, a zaspokojony może zostać jeszcze później. Nadto w wyniku przedawnienia może w ogóle stracić możliwość dochodzenia swojego roszczenia z tytułu zapisu zwykłego.

Co więcej zapis zwykły może ulec zmniejszeniu w określonych okolicznościach. Taką możliwość ustawodawca przewidział przy roszczeniach z tytułu zachowków (art. 1003-1006 k.c.). Miało to na celu przerzucenie części ciężarów związanych z zaspokojeniem tych roszczeń na uprawnionych z tytułu zapisów zwykłych czy poleceń¹³⁷. Również odpowiedzialność za zapis zwykły jest zawsze ograniczona do wartości stanu czynnego spadku (art. 1033 k.c.). Takich ograniczeń nie ma w przypadku zapisobierców windykacyjnych. Sprawia to, że i w tym zakresie ich sytuacja prawna jest bardziej zbliżona do sytuacji spadkobierców.

2.5. Zastrzeżenie warunku i terminu

Ustawodawca nie dopuszcza możliwości powołania spadkobiercy pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu. Skutkiem zawarcia takiego postanowienia w testamencie jest uznanie go za nieistniejący. Gdyby jednak z treści testamentu lub okoliczności wynikało, że w innym wypadku spadkodawca nie powołałby spadkobiercy, powołanie takie jest nieważne. Przepisów tych nie stosuje się, gdy ziszczenie lub nieziszczenie się warunku albo nadejście terminu nastąpiło przed otwarciem spadku (art. 962 k. c.)¹³⁸.

¹³⁶ Por. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 622-625.

¹³⁷ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1912.

¹³⁸ Szerzej: B. Kucia [w:] Kodeks cywilny..., s. 377-379; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 583-586; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 438-441.

Podobne brzmienie uzyskał art. 981³ § 1 k.c. regulujący skutki zastrzeżenia warunku lub terminu przy ustanowieniu zapisu windykacyjnego. Ustawodawca dopuszcza uznanie nieważnego zapisu windykacyjnego za zapis zwykły uczyniony z zastrzeżeniem warunku lub terminu¹³⁹. Unormowanie to zbliża instytucję zapisu windykacyjnego do dziedziczenia¹⁴⁰.

Zapis zwykły może być ustanowiony z zastrzeżeniem terminu lub pod warunkiem. Ustawodawca wprost dopuścił taką możliwość (art. 975 k.c.)¹⁴¹. Rozwiązanie to wynika z faktu, że zapis ten ma charakter damnacyjny. Uzależnienie powstania roszczenia z tytułu zapisu zwykłego od warunku lub terminu nie prowadzi do komplikacji takich jak przy ustanowieniu spadkobiercy¹⁴², nie ma też systemowych przeszkód dla takich rozrządzeń¹⁴³. Wobec braku odrębnych regulacji dotyczących warunku i terminu przy zapisie zwykłym, zastosowanie znajdują przepisy z art. 89-94 k.c. (co do warunku) i art. 110-116 k.c. (co do terminu).

2.6. Odpowiedzialność za długi spadkowe

Charakterystycznym zagadnieniem dla dziedziczenia są długi spadkowe. Nie jest to pojęcie jednorodne, zakresem swym obejmuje zarówno długi, których podmiotem był spadkodawca, a które weszły w skład spadku oraz długi powstałe w związku z otwarciem spadku¹⁴⁴. Spadkobierca co do zasady ponosi odpowiedzialność za długi spadkowe. W wyniku sukcesji uniwersalnej staje się dłużnikiem wierzycieli spadkodawcy, a także innych wierzycieli spadkowych. Reguły, według których odpowiedzialność ta się kształtuje, zależą od tego, czy spadkobierca przyjął spadek, w jaki sposób (jakiej treści oświadczenie złożył lub nie złożył go w ustawowo przewidzianym terminie) oraz w wypadku gdy spadkobierców jest więcej, czy doszło do działu spadku¹⁴⁵.

¹³⁹ Szerzej: A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 433-434; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 777-785; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 480-482.

¹⁴⁰ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 40; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 780.

¹⁴¹ Szerzej: K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 645-647; E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, t. VI. Spadki, red. J. Gudowski, Warszawa 2017, s. 231; M. Zelek [w:] Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz art. 450-1088, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, s. 1638-1639.

¹⁴² E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński [w:] Kodeks cywilny..., s. 231.

¹⁴³ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 646.

¹⁴⁴ Szerzej: E. Skowrońska-Bocian, W. Borysiak [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 664-670.

¹⁴⁵ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2019, 670-671.

Klasyczna instytucja legatu o skutkach rzeczowych nie zawiera cechy odpowiedzialności za długi¹⁴⁶. Obciążenie taką odpowiedzialnością zapisobiercy windykacyjnego w polskim systemie prawnym ma służyć utrzymaniu ochrony wierzycieli spadkowych¹⁴⁷. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego podlega nieco innym regułom niż odpowiedzialność spadkobiercy, jednak sam fakt jej uregulowania powoduje, że pozycja prawna zapisobiercy windykacyjnego zbliżona jest do pozycji spadkobiercy¹⁴⁸.

Zapisobierca zwykły sam staje się wierzycielem spadkowym, a jego uprawnienie jest długiem spadkowym. Zatem oczywistym jest, że nie będzie on ponosił odpowiedzialności za długi spadkowe. Jedynym dopuszczalnym zobowiązaniem, do którego spełnienia zobligowanym byłoby zapisobierca zwykły jest dalszy zapis¹⁴⁹. Ustawodawca umożliwia spadkodawcy obciążenie zapisem zwykłym także zapisobiercę, w tym zapisobiercę zwykłego. Jednakże jest to jedyna sytuacja, w której zapisobierca ten odpowiadałby za dług spadkowy. Przy czym nie byłaby to ogólna odpowiedzialność za długi, a odpowiedzialność za dług spadkowy wynikający z rozrządzenia spadkodawcy, w którym i przedmiot i podmiot zobowiązany wyznaczony by został przez testatora.

Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe czyni polski legat swoistym na tle rozwiązań przyjętych w innych państwach. Także klasyczna konstrukcja *legatum per vindicationem* nie wiązała się z odpowiedzialnością legatariusza za długi zarówno spadkodawcy, jak i te powstałe w związku z jego śmiercią. Jest to zatem zagadnienie bardzo istotne, wymagające poświęcenia odrębnej uwagi. W tym miejscu problem jest jedynie sygnalizowany, natomiast szerzej zostanie przedstawiony w czwartym rozdziale niniejszej dysertacji.

2.7. Oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu przedmiotu sukcesji

Mimo, że spadkobierca nabywa spadek z chwilą jego otwarcia (art. 925 k.c.), nabycie to nie jest definitywne do czasu złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku (względnie upływu czasu na dokonanie takich oświadczeń)¹⁵⁰.

¹⁴⁶ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 175.

¹⁴⁷ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 770.

¹⁴⁸ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 40.

¹⁴⁹ Por. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 646.

¹⁵⁰ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1200; J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, s. 2058-2059.

Uprawnienie spadkobierców, zarówno ustawowych jak i testamentowych do złożenia takiego oświadczenia wynika z zasady autonomii woli¹⁵¹. Na mocy art. 1012 k.c. spadkobierca może spadek przyjąć wprost, przyjąć z dobrodziejstwem inwentarza lub odrzucić. Cechy, formę, terminy, skutki i inne zagadnienia związane z problematyką oświadczeń spadkobierców regulują kolejne przepisy zawarte w tytule V Księgi czwartej Kodeksu cywilnego dotyczące przyjęcia i odrzucenia spadku¹⁵².

Z treści przepisu art. 981⁵ k.c. wprost wynika odpowiednie stosowanie przepisów o przyjęciu i odrzuceniu spadku. Jest to konsekwencją zbliżonej sytuacji zapisobiercy windykacyjnego do spadkobiercy¹⁵³ i zapewnia autonomię woli zapisobiercy windykacyjnemu¹⁵⁴. Zatem zapisobierca windykacyjny może spadek przyjąć lub odrzucić na zasadach podobnych do przyjęcia i odrzucenia spadku przez spadkobiercę¹⁵⁵.

W przypadku zapisu zwykłego taka konstrukcja w ogóle nie funkcjonuje¹⁵⁶. Zapisobierca zwykły może dochodzić realizacji swojego roszczenia o wykonanie określonego świadczenia przez obciążonego zapisem¹⁵⁷. Nie musi on jednak korzystać z tego uprawnienia. Nadto jego roszczenie przedawnia się z upływem 5 lat od dnia wymagalności (art. 981 k.c.), co pozwala na stabilizację sytuacji po śmierci spadkodawcy, w razie bierności zapisobiercy zwykłego.

Od chwili otwarcia spadku do złożenia oświadczeń o przyjęciu lub odrzuceniu spadku (względnie upływu ustawowego czasu) powstaje pewien stan tymczasowości. Wobec tego problematyka związana z takimi oświadczeniami jest kluczowa w kontekście zapisu windykacyjnego. Swego rodzaju niestabilność prawna uwydatnia się szczególnie wobec rozrządzenia przedsiębiorstwem w formie legatu o skutkach rzeczowych. Zważywszy na wysokie znaczenie gospodarcze tego przedmiotu ważnym

¹⁵¹ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 504.

¹⁵² Szerzej o przyjęciu i odrzuceniu spadku wraz z literaturą tam powoływaną m.in. J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2057-2089; G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 530-636; B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 503-562; W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 974-1102; M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1200-1218.

¹⁵³ Por. S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 486.

¹⁵⁴ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1881.

¹⁵⁵ Szerzej o przyjęciu i odrzuceniu przedmiotu zapisu windykacyjnego m.in. J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1881-1883; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 440-449; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 486-491; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 799-803.

¹⁵⁶ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 40.

¹⁵⁷ Por. J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1858.

jest całościowe przeanalizowanie tego problemu. Tematyka ta szerzej zostanie poruszona w trzecim rozdziale niniejszego opracowania.

2.8. Dokument potwierdzający prawa do przedmiotu nabycia

Spadkobierca (spadkobiercy) nabywa spadek z chwilą jego otwarcia (art. 925 k.c.). Jednocześnie w ustawowo określonym terminie może dojść do zdarzeń, które retroaktywnie wpływają na sytuację prawną związaną ze spadkiem. Aby uniknąć praktycznych komplikacji, ustawodawca wprowadził możliwość udokumentowania nabycia praw do spadku¹⁵⁸. Dlatego też każdy mający w tym interes może uzyskać postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku, akt poświadczenia dziedziczenia albo europejskie poświadczenie dziedziczenia¹⁵⁹.

Na mocy art. 1029¹ k.c. także zapisobierca windykacyjny posiada uprawnienie do uzyskania stosownego dokumentu, dzięki któremu może legitymować się tytułem prawnym nabycia przedmiotu zapisu względem osób trzecich. Co więcej takie rozwiązanie chroni zapisobiercę windykacyjnego przed ewentualnym rozporządzeniem przedmiotem zapisu windykacyjnego przez spadkobierców działających w dobrej wierze¹⁶⁰.

W odniesieniu do zapisu zwykłego brak jest takich możliwości. Ani sąd, ani notariusz na etapie stwierdzania praw do spadku nie bada istnienia, bądź nie istnienia zapisów zwykłych. Dopiero w braku wykonania zapisu zwykłego, bo bezskutecznym wezwaniu zobowiązanego do jego wykonania, zapisobierca zwykły może dochodzić swoich roszczeń w postępowaniu procesowym. Dopuszczalnym jest ustalenie istnienia takiego zapisu w postępowaniu o dział spadku. Natomiast ewentualne dochodzenie wykonania zapisu w toku działu spadku jest sporne¹⁶¹.

W związku z tym pozycja prawna zapisobiercy windykacyjnego jest o wiele silniejsza niż zapisobiercy zwykłego. Umożliwienie legatariuszowi uzyskania i posługiwania się dokumentem, legitymujących jego prawa do przedmiotu zapisu, zbliża go do pozycji spadkobiercy. Jest to szczególnie istotne w przypadku kontynuacji działalności gospodarczej po zmarłym. Możliwość udokumentowania tytułu prawnego

¹⁵⁸ Por. B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 564-566.

¹⁵⁹ J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2091.

¹⁶⁰ Tak m.in. W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 799-803; J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1957; Ł. Mleko, O zapisie..., s. 110; a przed wprowadzaniem zapisu windykacyjnego tak postulował J. Górecki, Zapis windykacyjny – uwagi..., s. 137-138.

¹⁶¹ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1141.

do przedsiębiorstwa uwiarygodni następcę prawnego przed klientami i kontrahentami. Zagadnienie to szerzej zostanie przedstawione w trzecim rozdziale rozprawy.

2.9. Zapis windykacyjny a zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwem

Po wprowadzeniu instytucji zapisu windykacyjnego środowisko przedsiębiorców w dalszym ciągu dostrzegало silną potrzebę uposażenia testatorów w narzędzia pozwalające na skuteczną kontynuację prowadzenia działalności gospodarczej po osobie fizycznej, w razie jej śmierci. W efekcie ustawą z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej wprowadzono nową instytucję zarządcy sukcesyjnego¹⁶².

Zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwem osoby fizycznej ma zapewnić ciągłość działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy. Jest to jednak instytucja z założenia tymczasowa oraz nie reguluje kwestii własnościowych przedsiębiorstwa.

Zaletą tego rozwiązania jest doraźne działanie zmierzające do zachowania wypracowanego przez zmarłego dorobku życia. Nie zawsze jednak uwzględnia wolę zmarłego, gdyż przewiduje dwa tryby ustanowienia zarządcy sukcesyjnego.

Pierwszoplanowym sposobem powołania zarządcy sukcesyjnego jest wskazanie go przez samego przedsiębiorcę jeszcze za jego życia. Co więcej ustanowienie zarządcy sukcesyjnego ujawnione jest w CEiDG. Takie rozwiązanie należy ocenić pozytywnie, ponieważ zarządca z chwilą śmierci przedsiębiorcy będzie w stanie zarządzać przedsiębiorstwem na wielu płaszczyznach i faktycznie dojdzie do ciągłości działalności gospodarczej¹⁶³.

Jednak gdy kandydat na zarządcę sukcesyjnego nie zostanie wskazany przez zmarłego lub wskazany kandydat odmówi pełnienia takiej funkcji, zarządcę sukcesyjnego do momentu uregulowania spraw spadkowych będą mogły powołać osoby uprawnione przez ustawę, za zgodą osób, którym łącznie przysługuje udział w spadku co najmniej 85/100. Zatem w razie konfliktu może to zostać znacznie utrudnione¹⁶⁴.

Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa powoduje, że po śmierci przedsiębiorcy, wskazany przez niego zapisobierca windykacyjny staje się właścicielem przedsiębiorstwa. W związku z tym uzyskuje tytuł prawny do zorganizowanego zespołu

¹⁶² Dz. U. 2018 poz. 1629.

¹⁶³ Por. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 686.

¹⁶⁴ *Ibidem*, s. 844.

składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej. Staje się następcą prawnym spadkodawcy pod tytułem szczególnym, a konsekwencje tego transferu można oceniać odpowiednio do konsekwencji zbycia przedsiębiorstwa. Ta regulacja powoduje o wiele bardziej stabilną sytuację przedsiębiorstwa po śmierci właściciela, gdyż pozbawiona jest cechy tymczasowości¹⁶⁵ oraz jednym zdarzeniem prawnym przenosi wszystkie prawa związane z przedsiębiorstwem.

Twierdzenie, że w stanie prawnym sprzed wprowadzenia zarządu sukcesyjnego zachowanie pełnej ciągłości działalności przedsiębiorstwa jest w praktyce niemożliwe¹⁶⁶ jest zbyt daleko idące. Wydaje się, że brak jest w społeczeństwie świadomości istnienia instytucji zapisu windykacyjnego oraz znaczenia jego charakteru prawnego i funkcji. Przedmiot zapisu windykacyjnego nie wchodzi do spadku, nie podlega zatem działowi spadku. Zatem okres od otwarcia spadku do objęcia przedsiębiorstwa może zostać zasadniczo skrócony.

Niemniej jednak obie instytucje spełniają zupełnie różne funkcje. Jedynym punktem wspólnym jest próba zapewnienia ciągłości prowadzonej działalności gospodarczej. Istota zarówno zapisu windykacyjnego jak i zarządcy sukcesyjnego jest zgoła różna. Pierwsze jest rozrządzeniem testamentowym i bliżej mu do spadkobrania, drugie natomiast przypomina wykonawcę testamentu ustanowionego do zarządzania zorganizowaną częścią spadku lub oznaczonym składnikiem¹⁶⁷.

2.10. Podsumowanie

Z założenia zapis windykacyjny, szczególnie przedsiębiorstwa, jest instytucją bardzo użyteczną gospodarczo. Jednak sposób jej regulacji i interpretacja przepisów może prowadzić do niekorzystnych deformacji, wypaczających funkcje jakie miał spełniać zapis windykacyjny w czasie jego wprowadzania. Z punktu widzenia przedsiębiorcy najważniejszym skutkiem ustanowienia takiego zapisu ma być zapewnienie ciągłości działalności gospodarczej prowadzonej przez testatora.

W praktyce, do chwili obecnej, brak jest sygnałów ze środowiska przedsiębiorców o skuteczności i popularności tego sposobu rozrządzenia przedsiębiorstwem na wypadek śmierci. Co więcej, w dalszym ciągu, podnoszone są postulaty umożliwienia

¹⁶⁵ Po złożeniu oświadczenia o przyjęciu przedmiotu zapisu windykacyjnego.

¹⁶⁶ Por. uzasadnienie..., druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji, s. 3-4.

¹⁶⁷ Por. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 845.

kontynuacji działalności szczególnie rodzinnych przedsiębiorstw, prowadzonych przez osoby fizyczne¹⁶⁸. Może to sugerować, że albo zapis windykacyjny nie jest obecnie popularny jako metoda zapewnienia ciągłości funkcjonowania przedsiębiorcy, albo że instytucja ta nie działa w sposób dostatecznie dobry i nie spełnia zamierzonych celów.

W kontekście tych uwag, można zastanawiać się czy regulacja kodeksowa zapisu windykacyjnego wymaga weryfikacji. Należy jednak pamiętać, że zwłaszcza tego typu regulacje prawne wymagają czasu, wówczas można będzie je oceniać z punktu widzenia ich gospodarczej i społecznej przydatności.

Warto zauważyć, że już na tym etapie dostrzec można słabe punkty zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa. Ze swej istoty rozrządzenie testamentowe ze skutkiem rzeczowym dotyczy zmian własnościowych w obrębie danego przedmiotu legatu. W efekcie zatem legatariusz windykacyjny uzyskuje prawo do zespołu składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej. Oznacza to, że dochodzi do transferu pewnego kompleksu w sensie przedmiotowym, co nie jest równoznaczne z wstąpieniem legatariusza w sytuację prawną przedsiębiorcy. Aby zapis windykacyjny faktycznie zapewniał ciągłość działalności gospodarczej na wypadek śmierci niezbędne jest zapewnienie legatariuszowi identycznej sytuacji prawno-faktycznej, w której znajdował się zmarły przedsiębiorca. W innym wypadku zapisobierca windykacyjny uzyska jedynie określony zespół składników, którego więź funkcjonalna może być zagrożona (np. pub bez koncesji na alkohol).

¹⁶⁸ W wyniku czego ustawodawca wprowadził instytucję zarządcy sukcesyjnego przedsiębiorstwa.

3. Forma testamentu zawierającego zapis windykacyjny

3.1. Uwagi ogólne

W polskim porządku prawnym powołanym do spadku można być zarówno z mocy ustawy jak i na podstawie testamentu (art. 926 k. c.). Jednocześnie ustawodawca przyznaje dziedziczeniu testamentowemu pierwszeństwo przed dziedziczeniem ustawowym¹⁶⁹. Oba zapisy są rozrządzeniami testamentowymi. Stąd podstawą ustanowienia zarówno zapisobiercy zwykłego jak i zapisobiercy windykacyjnego zawsze będzie testament.

Okoliczność ta wymaga analizy przepisów związanych ze sporządzaniem testamentów. Wymogi dotyczące prawidłowego i skutecznego spisania ostatniej woli będą bezpośrednio przekładać się na ważność zapisu windykacyjnego. Omawiana problematyka ściśle związana jest z zagadnieniami dotyczącymi zdolności testowania oraz wad oświadczenia ostatniej woli. Brak zdolności lub wystąpienie wad oświadczenia powoduje bezwzględną nieważność całego testamentu, w tym legatu o skutkach rzeczowych.

Co więcej ustawodawca zastrzega dla zapisu windykacyjnego formę aktu notarialnego. Jest to rozwiązanie wyjątkowe na gruncie dotychczasowej swobody wyboru formy testowania. Dlatego też warto poruszyć kwestie, którymi kierował się legislator nakazując ten rodzaj formy. Wobec tego zastrzeżenia, koniecznym jest także wskazanie konsekwencji zawarcia takiego rozrządzenia w innej formie prawem przewidzianej.

W tym miejscu zostaną uwzględnione także inne zagadnienia związane z formą testamentów w odniesieniu do instytucji zapisu windykacyjnego. Uwzględnienia wymagają takie kwestie jak odwołanie testamentu zawierającego legat o skutkach rzeczowych, podstawienie czy oświadczenia dotyczące przyrostu.

3.2. Testament

Rozrządzić swoim majątkiem na wypadek śmierci można tylko przez testament (art. 941 k.c.). Pojęcie testamentu na gruncie polskiego prawa spadkowego można rozumieć dwojako. Z całokształtu ustawodawstwa wynika, że jest to szczególnego

¹⁶⁹ Szerzej: W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 135-136; H. Witczak [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2019, s. 112-118.

rodzaju czynność prawna, w której spadkodawca wyraża swoją wolę na wypadek śmierci. Rzadziej testament pojawia się w znaczeniu dokumentu potwierdzającego takie oświadczenie woli¹⁷⁰.

Z reguły wykładnia odpowiedniego przepisu prawnego pozwala na bezproblemowe usunięcie wątpliwości co do znaczenia w jakim zostało użyte to pojęcie. Jednak bardzo ścisły związek testamentu jako czynności prawnej i jako dokumentu może stwarzać trudności praktyczne. Najczęściej wystąpią one, gdy spadkodawca sporządzi kilka jednobrzmiących egzemplarzy swojej woli. Sąd Najwyższy wypowiedział się, że w razie sporządzenia przez spadkodawcę kilku identycznych, co do treści, testamentów, nawet w różnych datach, należy uznać, że istnieje kilka jednakowo skutecznych testamentów. Co do zasady odwołanie (art. 946 k.c.) jednego z nich nie pozbawia ważności pozostałych¹⁷¹. Należy jednak pamiętać, że kluczową okolicznością przy sporządzaniu i odwoływaniu testamentów jest *animus testandi*. Pod tym kątem należy dokonywać wykładni czynności podejmowanych przez testatora, a w szczególności ich skuteczności¹⁷².

Testament jako czynność prawna posiada cechy, które czynią go wyjątkowym na tle prawa cywilnego. Powoduje to, że nie podlega on regułom wspólnym dla ogółu czynności prawnych. Przede wszystkim jest to czynność jednostronna, nie skierowana do żadnej osoby, obwarowana szczególnymi warunkami formalnymi wynikającymi z przepisów prawnych o charakterze bezwzględnie obowiązującym. W testamencie spadkodawca rozrządza swoim majątkiem, jest to istotne i nie może być mylone z rozporządzeniem, które rządzi się zupełnie innymi zasadami. Zawsze będzie to czynność na wypadek śmierci (*mortis causa*), osobista i w każdej chwili odwołalna. Oświadczenie woli testatora nie może być złożona w formie dowolnej, dorozumianej (art. 60 k.c.), a powinno spełniać wymogi formy szczególnej przewidzianej dla testamentu. W zwykłych warunkach testator ma możliwość wybrania jednej z trzech form: własnoręcznego (art. 949 k.c.), aktu notarialnego (art. 950 k.c.) i allograficznego (art. 951 k.c.)¹⁷³.

¹⁷⁰ S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 343.

¹⁷¹ Postanowienie SN z dnia 30 czerwca 1972 r., I CR 403/72, Legalis nr 16359.

¹⁷² Szerzej: S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 343.

¹⁷³ Szerzej: *Ibidem*, s. 344-346.

3.3. Zdolność testowania

Zapis windykacyjny jako rozrządzenie testamentowe może być ustanowiony tylko w testamencie. Może tego dokonać każda osoba fizyczna zdolna do testowania (art. 944 k.c.)¹⁷⁴. Podkreślenia wymaga również osobisty charakter testamentu, co oznacza, że nie jest możliwe sporządzenie go przez przedstawiciela¹⁷⁵.

Według polskiego prawa spadkowego pełną zdolność do czynności prawnych, a w konsekwencji zdolność testowania, ma osoba pełnoletnia, nie ubezwłasnowolniona ani częściowo ani całkowicie¹⁷⁶. Krytycznie do tego rozwiązania odniósł się M. Rzewuski, wskazując, że bardziej właściwą była regulacja z art. 75 dekretu z 8 października 1946 r. – Prawo spadkowe. Argumentacja powołana przez tego Autora przemawia za rozszerzeniem kręgu podmiotów uprawnionych do testowania¹⁷⁷.

W świetle obowiązujących przepisów dla stwierdzenia ważności testamentu, istotne jest to, aby w momencie sporządzania testator miał pełną zdolność do czynności prawnych¹⁷⁸. Okoliczność ta badana jest na etapie postępowania sądowego o stwierdzenia nabycia praw do spadku¹⁷⁹ lub przez notariusza przy sporządzaniu notarialnego aktu poświadczenia dziedziczenia¹⁸⁰.

Zapis windykacyjny będzie nieważny, jeśli zostanie sporządzony w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli, pod wpływem błędu uzasadniającego przypuszczenie, że gdyby spadkodawca nie działał pod wpływem błędu, nie sporządziłby zapisu windykacyjnego tej treści lub pod wpływem groźby. Są to wady oświadczenia woli, które wprost wymienia ustawodawca w art. 945 k.c.¹⁸¹. Problematyka ta była także często podejmowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego¹⁸². Wady oświadczenia woli powodują bezwzględną nieważność

¹⁷⁴ Szerzej: B. Kucia [w:] Kodeks cywilny..., s. 262-263; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 389-391; E. Skowrońska-Bocian, Testament w..., S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., t. 10, s. 346-348.

¹⁷⁵ Szerzej: B. Kucia [w:] Kodeks cywilny..., s.263-264; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 393-394.

¹⁷⁶ Zamiast wielu: B. Kucia [w:] Kodeks cywilny..., s. 262; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 390.

¹⁷⁷ M. Rzewuski, Zdolność testowania – uwagi de lege lata i de lege ferenda, PS 2012, nr 6, s. 93-97.

¹⁷⁸ J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1900-1901; M. Pazdan, [w:] Kodeks cywilny..., s. 1082.

¹⁷⁹ A. Stempniak [w:] Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz, t. IVb, red. K. Osajda, Warszawa 2018, s. 663.

¹⁸⁰ Por. W. Borysiak [w:] Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz, t. IVb, red. K. Osajda, Warszawa 2018, s. 927-928.

¹⁸¹ Szerzej: B. Kucia [w:] Kodeks cywilny... s.264-270; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 395-402; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 348-353.

¹⁸² Postanowienie SN z dnia 15 maja 2018 r., II CSK 3/18, Legalis nr 1781117. Zob. m. in. postanowienie SN z dnia 12 października 1992 r., I CRN 156/92, Legalis nr 27838; postanowienie SN z dnia 13 lutego 2001 r., II CKN 866/99, Legalis nr 278985; postanowienie SN z dnia 29 października 2003 r., III CK 325/02, Legalis nr 123622; postanowienie SN z dnia 21 kwietnia 2004 r., III CK 523/02, Legalis nr

testamentu¹⁸³, a ponieważ zapis windykacyjny jako rozrządzenie testamentowe stanowi jego część, przepisy te będą miały zastosowanie również do tego legatu.

Sąd spadku z urzędu bada jaki jest krąg spadkobierców oraz czy spadkodawca sporządził testament i gdzie się znajduje (art. 670 k.p.c.¹⁸⁴). Przedmiotem badań w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku jest także szeroko rozumiana problematyka testamentu¹⁸⁵. Jednak specyfika sankcji zawartej w art. 945 k.c. przemawia za przyjęciem stanowiska, że sąd nie może uwzględnić z urzędu nieważności testamentu dotkniętego wadą oświadczenia woli¹⁸⁶. Powyższe okoliczności badane są tylko wtedy, gdy zostaną podniesione przez osobę mającą w tym interes. Ciężar udowodnienia nieważności testamentu leży po stronie tej właśnie osoby¹⁸⁷. Na nieważność testamentu (w tym zawierającego zapis windykacyjny) z przyczyn wynikających z wad oświadczenia woli można się powoływać w ciągu trzech lat, od momentu, w którym osoba mająca w tym interes o tym się dowiedziała, jednak nie później niż po 10 latach od otwarcia spadku¹⁸⁸.

3.4. Forma testamentu zawierającego zapis windykacyjny

W polskim prawie spadkowym funkcjonuje ugruntowana praktyka posługiwania się zapisem o skutkach obligacyjnych. Wprowadzenie do systemu prawnego zapisu o skutkach rzeczowych mogłoby spowodować wątpliwości w wykładni rozrządzenia testamentowego. Literalne brzmienie zapisu o skutkach rzeczowych może nie różnić się od zapisu o skutkach obligacyjnych. O zakwalifikowaniu zapisu jako zapisu windykacyjnego może zdecydować jedno słowo. Natomiast skutki ustanowienia konkretnego zapisu różnią się diametralnie. Szczególnie ważne jest to z punktu widzenia spadkodawcy. Przeciętny testator, w wyniku pozornie nieistotnej omyłki pisarskiej, może przeinaczyć swoją wolę. Aby uniknąć ewentualnych trudności w

123626; postanowienie SN z dnia 14 grudnia 2011 r., I CSK 115/11, Legalis nr 429215; postanowienie SN z dnia 7 września 2016 r., IV CSK 702/15, Legalis nr 1507269; postanowienie SN z dnia 5 marca 2018 r., IV CSK 469/17, Legalis nr 1782045; postanowienie SN z dnia 26 kwietnia 2018 r., IV CSK 573/17, Legalis nr 1781387; postanowienie SN z dnia 27 czerwca 2019 r., III CSK 346/18, Legalis nr 1958622.

¹⁸³ Por. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 403-404.

¹⁸⁴ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. 2019, poz. 1460 z późn. zm.

¹⁸⁵ A. Stempniak [w:] Prawo i postępowanie..., s. 657.

¹⁸⁶ Tak m.in. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 406; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 356; odmiennie m.in. J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1905.

¹⁸⁷ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 405.

¹⁸⁸ Szerzej: *Ibidem*, s. 404-405.

interpretacji testamentu zawierającego zapis windykacyjny, dla jego ustanowienia zastrzeżono formę aktu notarialnego¹⁸⁹.

Ostatnia wola spadkodawcy zawarta w akcie notarialnym jest potwierdzona powagą urzędu rejenta. W tej sytuacji, jak i każdej innej, notariusz działa jako profesjonalista. Z założenia posiada on wiedzę prawniczą niezbędną do właściwego wykorzystania instytucji *legatum per vindicationem*. Każde sporządzenie aktu notarialnego poprzedza rozmowa z zainteresowanym. Notariusz czuwa nad zabezpieczeniem praw i interesów osób stawających do aktu. Ma on obowiązek udzielać niezbędnych wyjaśnień dotyczących dokonywanej czynności notarialnej. W trakcie sporządzania aktu notarialnego notariusz nie tylko informuje o przebiegu czynności, ale również poucza o jej skutkach prawnych¹⁹⁰. W praktyce ma możliwość ingerowania w treść sporządzanego dokumentu i kształtowania jej w sposób najkorzystniejszy dla petenta¹⁹¹.

Okoliczności sporządzania testamentu w formie aktu notarialnego niewątpliwie wpływają na treść ostatniej woli testatora. Notariusz może pomóc we właściwym sformułowaniu rozrządzeń, zgodnych z oczekiwaniami osoby stawającej do aktu notarialnego. K. Łaski wskazuje, że ta forma w sposób najpełniejszy odda wolę testatora oraz zadba o jego interesy¹⁹². Nie jest to jednak rozwiązanie idealne. W. Żukowski wskazuje, że obecność notariusza przy sporządzaniu testamentu nie stanowi gwarancji, iż tak sformułowane zapisy będą pozbawione niejasności¹⁹³. Nie można wykluczyć, że notariusz sporządzający akt nie zrozumie oczekiwań petenta.

Państwo przekazuje notariuszowi pewien zakres władzy publicznej. Rejent m. in. sprawuje funkcje pomocnicze w odniesieniu do władzy sądowniczej oraz wykonuje czynności o charakterze urzędniczym¹⁹⁴. Realizuje on przymus notarialny, zarówno względny jak i bezwzględny. W związku z tym czuwa nad bezpieczeństwem obrotu i legalnością dokonywanych czynności¹⁹⁵.

¹⁸⁹ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 2-3.

¹⁹⁰ K. Łaski, Postępowanie spadkowe..., s. 89

¹⁹¹ Por. J. Matys, Problematyka odpowiedzialności cywilnej z tytułu wykonywania władzy publicznej przez notariusza, Rejent 2011, nr 10, s. 114-115.

¹⁹² K. Łaski, Postępowanie spadkowe..., s. 89.

¹⁹³ W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego, KPP 2010, nr 4, s. 1042.

¹⁹⁴ Por. art. 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku – prawo o notariacie, t.j. Dz. U. 2019, poz. 540, Szerzej o statusie notariusza i charakterze czynności notarialnych A. Oleszko, Prawo o notariacie. Komentarz. Tom. I. Ustrój notariatu, Warszawa 2016, s. 170-184, 228-240.

¹⁹⁵ Por. J. Matys, Problematyka odpowiedzialności..., s. 114-115.

Zapisać windykacyjne można enumeratywnie wskazane przedmioty, stanowiące szczególnie dobra, często znacznej wartości. Można oczekiwać, że testatorzy w większości przypadków będą decydować się na zapisanie w ten sposób praw, dla których w obrocie *inter vivos* wymagana jest forma aktu notarialnego, np. w przypadku nieruchomości (art. 158 k.c.) lub forma pisemna z podpisami notarialnie poświadczonymi, np. w przypadku przedsiębiorstwa (art. 75¹ § 1 k.c.). Taki rygoryzm co do formy zapisu windykacyjnego można tłumaczyć potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa obrotu prawnego¹⁹⁶.

3.5. Wady zastrzeżenia formy aktu notarialnego

W ramach swobody testowania spadkodawca może sporządzić testament w dowolnej formie przewidzianej przez prawo. W przypadku zapisu windykacyjnego ograniczono wybór tylko do jednej formy – aktu notarialnego. Taki zabieg legislacyjny wywołał dyskusję na temat jego zasadności. Już w trakcie projektowania instytucji pojawiły się głosy krytyczne¹⁹⁷.

Konieczność ustanowienia zapisu windykacyjnego w formie aktu notarialnego jest wyłomem od zasady swobody wyboru formy testamentu. Ustawodawca zdecydował o wyższości testamentu notarialnego nad pozostałymi dozwolonymi formami. Ze względów systemowych jest to rozwiązanie nieuzasadnione. Aby legitymować się tytułem prawnym do przedmiotu zapisu windykacyjnego konieczne jest potwierdzenie nabycia takiego przedmiotu. Oznacza to, że po śmierci testatora i tak należy przeprowadzić stosowne postępowanie w sądzie lub przed notariuszem, podobnie jak przy innych rodzajach testamentów. W tych okolicznościach zróżnicowanie formy wydaje się być nietrafne. Inaczej gdyby zapisobierca mógł legitymować się takim testamentem zawierającym zapis windykacyjny dla potwierdzenia swych praw. Jednak taka uproszczona procedura stwierdzenia prawa do przedmiotu zapisu windykacyjnego nie została wprowadzona¹⁹⁸.

Ograniczenie formy ustanowienia zapisu windykacyjnego tylko do aktu notarialnego związane jest z określonymi kosztami. Trudno nie dostrzec, że czynnik ekonomiczny wpływa na decyzje testatorów. Brak środków finansowych może

¹⁹⁶ T. Mróz, *Nieruchomość gruntowa...*, s. 587.

¹⁹⁷ P. Sobolewski, *Opinia prawna o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw*, ZP BAS 2010, z. 4, s. 103-104;
W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie...*, s. 1041-1042.

¹⁹⁸ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 49.

spowodować, że testator nie zdecyduje się na ustanowienie zapisu windykacyjnego. Jednak lista dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego może wskazywać, że właściciele tych przedmiotów dysponują wystarczającymi środkami do opłacenia aktu notarialnego. Jednak trudno jest się zgodzić, że podwyższenie kosztów dokonania danej czynności jest celowe, w sytuacji, gdy istnieją sposoby prostsze i tańsze, które w sposób dostateczny ochronią interesy osoby dokonującej czynności czy innych podmiotów¹⁹⁹.

3.6. Wykładnia testamentu zawierającego zapis windykacyjny

Podstawową dopuszczalną formą rozrządzenia majątkiem na wypadek śmierci jest testament własnoręczny. Testament holograficzny co do zasady sporządzany jest w odosobnieniu. Testator spisuje swoją wolę w oparciu o własną wiedzę i intuicję. Forma ta powoduje, że jeśli testator nie ma dostatecznej wiedzy prawniczej może użyć sformułowań nieprecyzyjnych, a wykładnia takiego testamentu będzie utrudniona.

Zgodnie z Kodeksem cywilnym testament należy tak tłumaczyć, aby możliwe było jak najpełniejsze urzeczywistnienie woli spadkodawcy (art. 948 k.c.). Organ interpretujący treść testamentu, czyli w polskim systemie prawnym sąd spadkowy lub notariusz, dopasowują sformułowania testatora do instytucji prawa spadkowego. Wola spadkodawcy co do zasady wyrażana jest w języku, którym testator posługiwał się na co dzień. Zatem przy wykładni testamentu należy sięgnąć przede wszystkim do powszechnych reguł znaczeniowych języka, w którym został sporządzony testament. Natomiast w razie posługiwania się przez testatora językiem specyficznym dla jego środowiska, pierwszeństwo będą miały reguły znaczeniowe języka tego środowiska²⁰⁰.

Zastosowanie się do powyższych zasad nie zawsze usunie wszystkie wątpliwości co do znaczenia sformułowań użytych w testamencie. Rozstrzygnięcie o znaczeniu treści rozrządzeń często zależne jest od doświadczenia zawodowego i życiowego podmiotu dokonującego analizy. Może się zdarzyć, że zapis będzie na tyle niejasny, iż interpretator nie będzie w stanie przesądzić o skutku zapisu testamentowego. Dlatego też w literaturze proponowano wprowadzenie reguły interpretacyjnej. Reguła ta miałaby zastosowanie przy kwalifikacji zawartego w testamencie zapisu jako zwykły lub windykacyjny²⁰¹.

¹⁹⁹ P. Sobolewski, *Opinia prawna o rządowym projekcie...*, s. 104.

²⁰⁰ M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1093.

²⁰¹ P. Sobolewski, *Opinia prawna o rządowym projekcie...*, s. 104; W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie...*, s. 1042.

Na etapie projektowania instytucji wskazywano, aby w razie wątpliwości ustanowiony w testamencie zapis traktować jako zapis o skutkach obligacyjnych²⁰². Podnoszono, że zapis zwykły jest rozrządzeniem o utrwalonej praktyce i ugruntowanej tradycji w polskim prawie spadkowym. Okoliczności te, zgodnie z twierdzeniami zawartymi w uzasadnieniu do rządowego projektu wprowadzenia zapisu windykacyjnego, przemawiają za nadaniem zapisowi zwykłemu roli wiodącej²⁰³. W tym miejscu należy jednak podkreślić, że ustawa nie przesądza, który zapis jest rozrządzeniem podstawowym. W aktualnym stanie prawnym nie ma normatywnych podstaw do uznania, że zapis windykacyjny ustanowiony w innej formie niż akt notarialny automatycznie zostanie zakwalifikowany jako zapis zwykły²⁰⁴.

Postulat wprowadzenia reguły interpretacyjnej przy niejasnych zapisach testamentowych należy uznać za słuszny. Istnienie takiego przepisu skutecznie przyczyniałoby się do niwelowania problemów interpretacyjnych. Rozwiązanie to byłoby prostym i nie generującym dodatkowych kosztów sposobem na usunięcie wątpliwości w wykładni testamentów. Jednak przesądzenie o tym, że nieprecyzyjny zapis należałoby traktować jako zapis damnacyjny wydaje się być twierdzeniem zbyt pochopnym²⁰⁵.

Skonstruowanie prawidłowo działającej reguły interpretacyjnej ściśle związane jest z pojęciem prawdopodobnej woli spadkodawcy. Nadanie roli wiodącej jednemu z zapisów testamentowych wymaga rozważenia jakiego skutku rozrządzenia oczekuje przeciętny testator. Reguła ma być rozwiązaniem przy wątpliwościach nie dających się usunąć w toku standardowej wykładni. Dlatego też miałyby zastosowanie w sytuacjach skrajnych, w których zgodnie z logicznym rozumowaniem nie dałoby się przesądzić o charakterze ustanowionego zapisu.

Zapisy testamentowe poza skutkiem jaki wywołują, różnią się również zakresem przedmiotowym. Zapisać windykacyjnie można tylko ściśle wskazane w ustawie przedmioty. Specyfika przedmiotu zapisu zwykłego pozwala na dużo większy wachlarz dóbr, które mogą być przedmiotem świadczenia majątkowego z tytułu legatu damnacyjnego. Zatem zastosowanie ewentualnej reguły interpretacyjnej będzie miało miejsce tylko w przypadku rzeczy oznaczonych co do tożsamości, zbywalnych praw

²⁰² P. Sobolewski, *Opinia prawna o rządowym projekcie...*, s. 104; W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie...*, s. 1042.

²⁰³ *Uzasadnienie...*, druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 2; tak też J. Górecki, *Zapis windykacyjny – uwagi...*, s. 134.

²⁰⁴ J. Turłukowski, *Zapis windykacyjny. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 19.

²⁰⁵ Por. P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 50-52.

majątkowych, przedsiębiorstwa, gospodarstwa rolnego, ogółu praw i obowiązków współnika spółki osobowej oraz ustanowienia służebności lub użytkowania.

Istotą zapisu zwykłego jest powstanie wierzytelności. Legat ten powoduje, że z chwilą otwarcia spadku między obciążonym i uprawnionym z tytułu zapisu powstaje stosunek zobowiązaniowy. W ten sposób testator może zobowiązać spadkobiercę lub zapisobiercę do określonego świadczenia majątkowego na rzecz oznaczonej osoby. Zapisobierca staje się wierzycielem spadkobiercy/spadkobierców lub zapisobiercy/zapisobierców zwykłych lub windykacyjnych. Obowiązek wykonania zapisu zwykłego jest jednym z długów spadkowych. W praktyce oznacza to, że zapisobierca może uzyskać zapisane mu dobro dopiero w wyniku wykonania zobowiązania przez obciążonego zapisem²⁰⁶.

W skutek zapisu windykacyjnego zapisobierca nabywa dany przedmiot z chwilą otwarcia spadku. Dochodzi tu do bezpośredniej sukcesji singularnej. Przedmiot wchodzi do majątku zapisobiercy windykacyjnego z mocy prawa bez pośrednictwa spadkobierców czy zapisobierców. Przejście praw jest automatyczne i niezależne od pozostałych długów spadkowych.

Przeciwnemu testatorowi zależy na skutecznym rozdysponowaniu poszczególnymi składnikami swojego mienia. W testamencie może zostawić wytyczne, jakie konkretne przedmioty mają przypaść poszczególnym osobom. Wskazanie określonego dobra, mieszczącego się w katalogu dopuszczalnych przedmiotów windykacyjnych, sugeruje, że wolą testatora było, aby dana rzecz trafiła do zapisobiercy jak najszybciej. Zapis zwykły jest konstrukcją dość skomplikowaną i dwuetapową²⁰⁷. Zapis windykacyjny bardziej wpisuje się w intuicyjne rozumienie zapisania konkretnego dobra poszczególnym osobom. W przypadku nie zastrzegania warunku, terminu czy innych obostrzeń, trafniej byłoby domniemywać, że zapis ma wywołać skutek rzeczowy (z chwilą śmierci)²⁰⁸.

²⁰⁶ Szerzej o zapisie zwykłym: S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 446-460.

²⁰⁷ Otwarcie spadku powoduje powstanie wierzytelności, a dopiero spełnienie świadczenia wypełnia wolę spadkodawcy.

²⁰⁸ P. Książak, Zapis windykacyjny..., s. 50-52.

3.7. Skutek sporządzenia testamentu zawierającego zapis windykacyjny w innej formie niż akt notarialny

Ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie reguły interpretacyjnej. Uznał, że lepszym środkiem dla uniknięcia wątpliwości w wykładni niejasnych rozrządzeń będzie zastrzeżenie formy aktu notarialnego dla testamentów ustanawiających zapis windykacyjny. Jednocześnie nie określił wprost skutku jaki wywrze legat rzeczowy zawarty w testamencie sporządzonym w innej formie.

Odwołując się do ogólnych zasad prawa cywilnego²⁰⁹ należałoby uznać, że zapis windykacyjny zawarty w testamencie sporządzonym w innej formie niż akt notarialny jest nieważny²¹⁰. Jednak prawo spadkowe ma specyficzne regulacje w stosunku do całej gałęzi prawa cywilnego. Ich charakter *mortis causa* utrudnia skorygowanie niezgodnych z prawem decyzji spadkodawcy. Zmarły nie jest w stanie modyfikować swojej woli po śmierci, dlatego też zbyt rygorystyczne ogólne zasady należałoby łagodzić. Przemawia za tym szczególnie reguła oddania jak najpełniejszej woli spadkodawcy. Zatem słuszniejszym byłoby przyjąć, że w razie ustanowienia zapisu windykacyjnego w testamencie sporządzonym w innej formie niż akt notarialny, zapis ten należałoby traktować jako zapis zwykły²¹¹.

W aktualnym stanie prawnym²¹² przy wykładni testamentu sporządzonego w innej formie niż akt notarialny niejasny zapis testamentowy powinien zostać zakwalifikowany jako zapis zwykły. Jest to konsekwencja uregulowania, że testament, który może być tłumaczony na różne sposoby, należy interpretować tak, aby rozrządzenia spadkodawcy utrzymać w mocy i nadać im rozsądną treść (art. 948 k.c.).

Zapis windykacyjny nieważny ze względu na niedochowanie formy aktu notarialnego można by interpretować również jako powołanie do części spadku, a

²⁰⁹ Przepisy dotyczące formy czynności prawnej jasno wskazują, że czynność prawna dokonana bez zachowania formy szczególnej, którą dla danej czynności zastrzega ustawa, jest nieważna (art. 73 § 2 k.c.). Art. 981¹ § 1 k.c. umożliwia ustanowienie zapisu windykacyjnego w testamencie sporządzonym w formie aktu notarialnego, jest to forma szczególna, w związku z tym nie zachowanie formy aktu notarialnego skutkuje nieważnością zapisu windykacyjnego. Nieważnością mógłby zostać dotknięty nawet cały testament, jeśli z okoliczności wynikałoby, że bez nieważnego zapisu windykacyjnego testament nie zostałby sporządzony (art. 58 § 3 k.c.). Por. P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 52-53; P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny, PS 2012, nr 2, s. 18.

²¹⁰ J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 19.

²¹¹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 52-53; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 708.

²¹² Zastrzeżenie formy aktu notarialnego dla testamentu zawierającego zapis windykacyjny powoduje, że wcześniejsze wnioski na temat reguły interpretacyjnej pozostaje nieaktualne. Przyjęcie, że w razie wątpliwości niejasny zapis testamentowy należy traktować jako zapis windykacyjny spowoduje nieważność rozrządzenia. W takim wypadku bardziej prawdopodobną wolą spadkodawcy było pozostawienie jego dyspozycji w mocy, nawet gdyby skutek rzeczowy miał nastąpić w bliżej nieokreślonej przyszłości.

wartość konkretnego przedmiotu określi wysokość udziałów²¹³. Takie rozwiązanie prowadzi do działu spadku, a na tym etapie dyspozycje testatora są właściwie niewiążące. W efekcie nie ma żadnej gwarancji, że osoba wskazana przez spadkodawcę otrzyma dany przedmiot²¹⁴.

Zapis zwykły, mimo słabszego skutku, w większym stopniu jest w stanie doprowadzić do uzyskania przez zapisobiercę konkretnego przedmiotu z majątku zmarłego. Zasada wykładni *benigna interpretatio* ma zastosowanie tylko przy niedostatecznie jasno wyrażonej woli testatora. Jeśli z treści testamentu jednoznacznie wynika, że zmarłemu zależało na skutku rzeczowym zapisu, nie można w drodze wykładni przeinaczać jego woli. Dlatego też ta podstawa prawna będzie miała zastosowanie tylko przy niejednoznacznych zapisach testamentowych²¹⁵.

Dość kontrowersyjnym rozwiązaniem jest uznanie legatu o skutkach rzeczowych zawartego w testamencie sporządzonym w innej formie niż akt notarialny za nieważny, a następnie konwersja go w zapis zwykły. Możliwość taką odrzuca K. Osajda²¹⁶, podnosząc, że zapis windykacyjny nie jest czynnością prawną, a jedynie elementem czynności prawnej, jaką jest testament²¹⁷.

Nie można jednak zapomnieć o szczególnym charakterze testamentu. Testament jako całość może składać się z wielu rozrządzeń, zawartych technicznie nawet w kilku różnych dokumentach. Same rozrządzenia jako części składowe testamentu mogą podlegać odrębnej ocenie prawnej²¹⁸. Próba zrealizowania woli spadkodawcy przemawia za konwersją nieważnego rozrządzenia w ważne rozrządzenie o najbardziej zbliżonych skutkach prawnych. Co prowadzi do wniosku, że konwersja nieważnego

²¹³ Tak S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 466.

²¹⁴ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 707.

²¹⁵ P. Książak, Zapis windykacyjny..., s. 53; inaczej K. Osajda, który twierdzi, że *benigna interpretatio* powinna mieć zastosowanie do wszystkich przypadków ustanowienia zapisu windykacyjnego w testamencie sporządzonym w innej formie niż akt notarialny K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 707.

²¹⁶ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 706-707.

²¹⁷ Podobnie twierdzi J. Tułukowski dodatkowo wskazując, że oba zapisy wywołują całkiem różne skutki prawno-ekonomiczne, J. Tułukowski, Zapis windykacyjny..., s. 19, co jest sprzeczne z istotą konwersji w prawie spadkowym. Szerzej o konwersji w prawie spadkowym J. Tułukowski, Sporządzenie testamentu w praktyce, Warszawa 2009, s. 200-206.

²¹⁸ Spadkodawca może w każdej chwili odwołać zarówno cały testament, jak i jego poszczególne postanowienia (art. 943 k.c.). Jeśli spadkodawca sporządził nowy testament, nie zaznaczając w nim, że poprzedni odwołuje, ulegają odwołaniu tylko te postanowienia poprzedniego testamentu, których nie można pogodzić z treścią nowego testamentu (art. 947 k.c.). Jednocześnie ustawodawca nie wprowadza ograniczenia co do liczby testamentów sporządzonych przez jednego testatora, Por. J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1805.

zapisu windykacyjnego w ważny zapis zwykły ma charakter pozaustawowy i jest możliwa w oparciu o hipotetyczną wolę spadkodawcy²¹⁹.

Przepis zastrzegający dla zapisu windykacyjnego formę aktu notarialnego jest skonstruowany w dość specyficzny sposób. Ustawodawca wskazuje, że w testamencie w formie aktu notarialnego spadkodawca może postanowić, że oznaczona osoba nabywa przedmiot zapisu z chwilą otwarcia spadku (art. 981¹ § 1 k.c.). Z takiego sformułowania można wywodzić, że wymóg zachowania formy szczególnej jest wprowadzony nie *ad solemnitatem*, ale *ad eventum*. Oznacza to, że rozrządzenie odpowiadające formule zawartej w art. 981¹ § 1 k.c., znajdujące się w testamencie innym niż notarialny, będzie ważne. W związku z powyższym sankcją niedochowania formy będzie to, że oznaczona przez spadkodawcę osoba nie nabędzie przedmiotu zapisu z chwilą otwarcia spadku²²⁰. Jednocześnie nie wyklucza to nabycia przez nią przedmiotu zapisu w późniejszym czasie, w wyniku zaspokojenia wierzytelności powstałej na mocy zapisu zwykłego.

3.8. Odwołanie testamentu zawierającego zapis windykacyjny

Swoboda testowania realizowana jest także przez zasadę odwoływalności testamentu²²¹. Ustawodawca wprost umożliwił spadkodawcy odwołanie zarówno całego testamentu, jak i poszczególnych jego postanowień (art. 943 k.c.). Testament wywołuje skutki prawne dopiero po śmierci testatora. Do momentu otwarcia spadku nowe decyzje spadkodawcy, w tym odwołanie testamentu, nie naruszają praw innych osób²²². Czynność ta jest jednostronna, nie jest skierowana do żadnego konkretnego adresata²²³.

Forma odwołania testamentu cechuje się mniejszym rygoryzmem niż ustanowienie testamentu. Skutecznie odwołać testament można na trzy sposoby: sporządzić nowy testament, zniszczyć testament lub pozbawić go cech ważności albo dokonać zmian w testamencie, z których wynika wola odwołania go (art. 946 k.c.). Zatem może przyjąć formę wyraźnego oświadczenia woli testatora albo określonej czynności faktycznej. Niemniej jednak dla ważności odwołania testamentu wystarczy, że czynność ta będzie dorozumiana²²⁴.

²¹⁹ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 53-54.

²²⁰ *Ibidem*, s. 54.

²²¹ J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1900.

²²² Por. S. Wójcik, F. Zoll [w:] *System Prawa...*, s. 401, K. Osajda [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 372-373.

²²³ Por. S. Wójcik, F. Zoll [w:] *System Prawa...*, s. 403.

²²⁴ Szerzej: *Ibidem*, s. 405-409.

Przepisy dotyczące zapisu windykacyjnego nie wprowadzają obostrzeń co do formy odwołania testamentu zawierającego legat rzeczowy. Zgodnie z zasadą swobody testowania, nie ma podstaw do ograniczenia formy testamentu zawierającego odwołanie postanowień dotyczących ustanowienia zapisu windykacyjnego. Można zatem przyjąć, że takiego odwołania można dokonać w każdy dozwolony sposób (art. 946 k.c.)²²⁵. Wystarczy, aby testator dostatecznie jasno wyraził wolę odwołania takiego testamentu²²⁶.

Testament zawierający ważny zapis windykacyjny zawsze będzie miał formę aktu notarialnego. Powstaje zatem pytanie czy będzie go można odwołać poprzez zniszczenie znajdującego się w posiadaniu testatora wypisu tego aktu. Jest to problem występujący w praktyce, ponieważ oryginał testamentu będzie znajdował się u notariusza, w związku z czym nawet spadkodawca nie ma swobodnego dostępu do niego. Sąd Najwyższy przychylił się do stanowiska, że zniszczenie wszystkich wypisów znajdujących się w posiadaniu spadkodawcy będzie oznaczało odwołanie testamentu²²⁷. Wystarczy, aby akt zniszczenia wypisu wskazywał na wolę odwołania zawartych w nim rozrządzeń. Wynika to z faktu, że wypis testamentu sporządzonego w formie aktu notarialnego ma moc oryginału (art. 109 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku – prawo o notariacie²²⁸).

Poprzedni testament można również odwołać kolejnym testamentem. Jednak nowy testament musi być ważny. Jak wykazywano wyżej, oświadczenie woli odwołania zapisu windykacyjnego może być zawarte w dowolnym testamencie. Jednak zgodnie z art. 947 k.c., jeśli testator wyraźnie nie wskaże, że odwołuje poprzedni testament, odwołaniu ulegają postanowienia, których nie da się pogodzić z nowym testamentem. Niewątpliwie, gdy spadkodawca ustanowi ważny zapis windykacyjny tego samego przedmiotu w testamencie notarialnym, poprzedni zapis windykacyjny zostanie uchylony²²⁹.

Rozrządzenie testamentowe odpowiadające formule legatu rzeczowego zawarte w testamencie sporządzonym w innej formie niż akt notarialny co do zasady nie odwołą poprzedniego zapisu. Zgodnie z poprzednią argumentacją zapis windykacyjny ustanowiony bez dochowania formy aktu notarialnego będzie nieważny. Dopiero w

²²⁵ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 55.

²²⁶ M. Kłodzińska, Czy instytucja zapisu windykacyjnego może skutecznie zastąpić darowiznę na wypadek śmierci? Uwagi wynikające z praktyki notarialnej, PS 2012, nr 11-12, s. 104.

²²⁷ Postanowienie SN z dnia 06 sierpnia 2015 r., V CSK 635/14, Legalis nr 1337788.

²²⁸ Dz. U. 1991 nr 22 poz. 91 z późn. zm.

²²⁹ M. Kłodzińska, Czy instytucja..., s. 104.

wyniku wykładni takiego testamentu będzie można stwierdzić jaki wpływ będzie miał nowy testament na poprzedni.

Uznanie, że zapis taki będzie zapisem zwykłym nie uchyli poprzedniego legatu rzeczowego, gdyż da się pogodzić zapis rzeczowy i zapis obligacyjny tego samego przedmiotu. Przyjęcie, że będzie to powołanie do spadku w części odpowiadającej wartości danego przedmiotu nie przesądza o sprzeczności takich postanowień. Jednak może doprowadzić do całkowitego przeinaczenia woli spadkodawcy. W sytuacji istnienia ważnego zapisu windykacyjnego danego przedmiotu oraz późniejszego takiego samego rozrządzenia sporządzonego w innej formie sugeruje, że wolą spadkodawcy było uchylenie poprzedniego legatu oraz wskazanie nowego zapisobiercy. Brak jest jednak podstaw prawnych do uznania skuteczności takiego rozrządzenia²³⁰.

3.9. Forma testamentu zawierającego zapis windykacyjny – pozostałe zagadnienia

Forma aktu notarialnego wymagana jest dla oznaczenia zapisobiercy oraz przedmiotu zapisu windykacyjnego. Oznacza to, że wszelkie zmiany, dookreślenia czy uzupełnienia jednego z tych dwóch elementów są możliwe tylko w tej formie²³¹. Jest to oczywista konsekwencja sformułowania w jakim ustawodawca dopuszcza ustanowienie zapisu windykacyjnego. Skoro spadkodawca w testamencie notarialnym może postanowić, że oznaczona osoba nabywa przedmiot zapisu z chwilą otwarcia spadku (art. 981¹ § 1 k.c.), wszelkie dyspozycje związane z taką wolą testatora powinny czynić zadość wymaganiom co do formy.

Polskie prawo spadkowe dopuszcza możliwość podstawienia (art. 963 k.c.)²³². Na mocy art. 981⁵ k.c. przepisy o powołaniu spadkobiercy stosuje się odpowiednio. W związku z tym możliwe jest powołanie zapisobiercy windykacyjnego na wypadek, gdyby inna osoba powołana jako zapisobierca windykacyjny nie chciała lub nie mogłaby być zapisobiercą²³³. Odpowiednie stosowanie art. 963 k.c. nie powinno mieć natomiast zastosowania do sytuacji, gdy zapis windykacyjny ustanowiono w razie gdyby spadkobierca ustawowy lub testamentowy nie chciał lub nie mógł dziedziczyć.

²³⁰ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 55.

²³¹ *Ibidem*, s. 56.

²³² Szerzej o podstawieniu: S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 441-445.

²³³ J. Górecki, Zapis windykacyjny w praktyce notarialnej, Rejent 2012, s. 29.

Jak słusznie wskazuje K. Osajda²³⁴, sytuacja ta nie przypomina podstawienia, a bliżej jej do ustanowienia zapisu windykacyjnego pod warunkiem, co ustawodawca wprost uregulował w art. 981³ k.c.²³⁵.

Ziszczenie się zdarzenia powodującego realizację podstawienia doprowadzi do tego, że dziedziczyć będzie zapisobierca windykacyjny. Wobec rzeczowego skutku tej instytucji, dla podstawienia przy zapisie windykacyjnym wymagana jest forma aktu notarialnego²³⁶.

Postanowienia spadkodawcy związane z zapisem windykacyjnym, nie powodujące nabycia przedmiotu zapisu z chwilą otwarcia spadku, nie wymagają zachowania formy aktu notarialnego. Taką decyzją będzie wyłączenie przyrostu (art. 965 k.c.)²³⁷. Dotyczy to oświadczenia woli spadkodawcy, z którego wyraźnie wynika, że wolą zmarłego było pozostawienie zwolnionego udziału spadkobiercom ustawowym²³⁸. Natomiast wyłączenie przyrostu, w wyniku zastosowania podstawienia, będzie wymagało zachowania formy aktu notarialnego.

Oświadczenia spadkodawcy związane z rozliczeniami zapisów windykacyjnych w dziale spadku nie wymagają formy aktu notarialnego. Chodzi o możliwe modyfikacje w zaliczaniu zapisów windykacyjnych na schedy spadkowe zawarte w art. 1039 k.c. oraz decyzje o tym, czy zapis windykacyjny wejdzie do majątku wspólnego zapisobiercy i jego małżonka²³⁹.

3.10. Podsumowanie

Ustawodawca zdecydował się na zastrzeżenie dla ustanowienia zapisu windykacyjnego formy aktu notarialnego. W ten sposób ograniczył swobodę testowania w zakresie wyboru formy sporządzenia testamentu. Zważywszy jednak na charakter prawny i funkcje jakie ma spełniać zapis windykacyjny, rozwiązanie to należałoby ocenić pozytywnie.

²³⁴ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 790; odmiennie twierdzi J. Turłukowski dopuszczając możliwość ustanowienia zapisu windykacyjnego na wypadek, gdyby spadkobierca nie chciał lub nie mógł dziedziczyć, J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 115-116.

²³⁵ Problematyka zastrzeżenia warunku i jego skutków dla ustanowionego zapisu windykacyjnego zostanie poruszona w dalszej części niniejszego rozdziału (pkt. 4.5).

²³⁶ Por. P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 56.

²³⁷ *Ibidem*.

²³⁸ Por. S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 445-446.

²³⁹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 56-57.

Zastrzeżenie formy aktu notarialnego dla rozrządzenia określonymi przedmiotami w formie legatu o skutkach rzeczowych wpływa pozytywnie na zapewnienie bezpieczeństwa obrotu gospodarczego. W trakcie sporządzania testamentu notariusz nie jest zobligowany do badania tytułu prawnego testatora do danego przedmiotu. Nie jest to także celowe, gdyż od sporządzenia ostatniej woli do otwarcia spadku stan prawny może znacząco się zmienić. Niemniej jednak notariusz, jako profesjonalista, będzie mógł wyjaśnić doniosłość prawną poczynionych przez testatora rozrządzeń, co niewątpliwie wpłynie na świadome podjęcie decyzji przez spadkodawcę.

Obecność notariusza przy sporządzaniu ostatniej woli jest gwarantem, że testament został sporządzony w sposób ważny. W praktyce rzadko zdarzają się sytuacje podważania ważności testamentu sporządzonego w takiej formie, a nawet jeśli, to obalenie takiej ostatniej woli jest trudne do udowodnienia. Wady oświadczenia woli spadkodawcy badane są na chwilę testowania. Dlatego też notariusz z urzędu czuwa nad tym, aby sporządzony testament był wolny od wad.

Wobec tego zarówno testator jak i zapisobierca windykacyjny mogą mieć niemal pewność, że legat o skutkach rzeczowych sporządzony przed notariuszem będzie ważny. Okoliczność ta pozwala zaproponować *de lege ferenda*, aby akt notarialny zawierający zapis windykacyjny przedsiębiorstwa stał się podstawą do szybkiego objęcia zarządu przedsiębiorstwa po zmarłym przedsiębiorcy. W praktyce przedmiotowy testament, wraz z odpisem aktu zgonu przedsiębiorcy, mógłby być podstawą do wpisu do CEIDG dotyczącego zmarłego, o objęciu zarządu nad jego przedsiębiorstwem przez legatariusza windykacyjnego.

4. Powołanie zapisobiercy windykacyjnego

4.1. Uwagi ogólne

Analiza instytucji zapisu windykacyjnego wymaga analizy prawnej w zakresie powoływania zapisobiercy windykacyjnego. W tym zakresie ustawodawca odwołuje się do przepisów dotyczących powołania spadkobiercy, zdolności do dziedziczenia oraz uznania za niegodnego. Pozornie można uznać, że regulacje te znajdują przełożenie do zapisów windykacyjnych bez większych modyfikacji. Jednak cel i funkcje, które spełnia legat o skutkach rzeczowych wpływają na stosowanie tych norm w odniesieniu do zapisobierców windykacyjnych. Wobec tego ważnym jest szczegółowe przedstawienie kwestii związanych z oznaczeniem i samą osobą legatariusza.

Należy tu także uwzględnić zagadnienia zastrzeżenia warunku i terminu. Problematyka ta została unormowana odrębnie w stosunku do instytucji zapisu windykacyjnego. Ustawodawca reguluje skutki ustanowienia zapisu windykacyjnego z zastrzeżeniem warunku lub terminu analogicznie jak w przypadku powołania spadkobiercy. Jednakże wprowadza istotną modyfikację, przez dopuszczenie konwersji nieważnego, z tego tytułu, legatu o skutkach rzeczowych w ważny zapis o skutkach obligacyjnych.

Z odpowiedniego stosowania przepisów o powołaniu spadkobierców do zapisów windykacyjnych wynika dopuszczalność zastosowania przyrostu oraz podstawienia. Problematyka ta wymaga głębszej analizy, z uwzględnieniem istoty legatu o skutku rzeczowym. Charakter prawny zapisu windykacyjnego istotnie wpływa na modyfikację tych przepisów.

Zagadnieniem związanym z powołaniem zapisobiercy windykacyjnego jest możliwość obciążenia go zapisem zwykłym lub poleceniem. Jest to okoliczność istotna z punktu widzenia swobody testowania. W ten sposób testator może wpływać na wyrównanie przysporzeń swoich następców prawnych.

4.2. Oznaczenie zapisobiercy windykacyjnego

Przepisy wprowadzające do polskiego prawa spadkowego zapis windykacyjny nie regulują szczegółowo wszystkich aspektów związanych z ustanowieniem legatu rzeczowego. W zakresie powołania legatariusza odsyłają do przepisów dotyczących powołania spadkobiercy, zdolności do dziedziczenia oraz uznania za niegodnego (art.

981⁵ k.c.). Odpowiednie stosowanie przepisów nie wynika tylko z braku stosowanych regulacji wprost odnoszących się do zapisobiercy windykacyjnego, ale z faktu, że sytuacja prawna zapisobiercy windykacyjnego jest podobna do spadkobiercy²⁴⁰.

Spadkodawca ma możliwość powołania do spadku dowolnej liczby spadkobierców, może wybrać także czy powoła któregoś z nich do całości czy do części spadku (art. 959 k.c.). Odpowiednie stosowanie tej regulacji do zapisu windykacyjnego będzie oznaczało, że zapisodawca ma prawo ustanowić jeden lub kilka zapisów o skutkach rzeczowych. Legaty te mogą zostać ustanowione na rzecz jednego lub kilku zapisobierców²⁴¹.

Wskazanie kilku osób, jako zapisobierców windykacyjnych, jednego przedmiotu może stwarzać praktyczne problemy. Nie zawsze testator wyraźnie określi, w jakich udziałach zapisobiercy nabywają dany przedmiot. W takiej sytuacji zastosowanie znajdzie art. 960 k.c. w zw. z art. 981⁵ k.c. a zapisobiercy otrzymają swoje udziały w przedmiocie zapisu windykacyjnego w częściach równych²⁴².

Kodeks cywilny nie precyzuje w jaki sposób spadkodawca powinien powołać spadkobiercę²⁴³. Brak prawnych regulacji w tym zakresie powoduje, że testator ma pełną swobodę przy indywidualizacji osoby spadkobiercy. Wystarczy, aby określenie to było dostatecznie jasne, nie budzące wątpliwości co do tożsamości spadkobiercy. Nie jest wymagane podanie imienia i nazwiska, powołać do spadku można przez opisanie danej osoby, posłużenie się własnym kodem językowym przez testatora czy pseudonimem spadkobiercy²⁴⁴.

Sposoby ustanowienia spadkobiercy można podzielić na dwa rodzaje: bezpośredni i pośredni. Bezpośrednie ustanowienie spadkobiercy powoduje, że dla zindywidualizowania osoby spadkobiercy nie jest wymagana interpretacja postanowień testatora. Natomiast pośrednie wskazanie osoby spadkobiercy wymaga zastosowania wykładni, aby zindywidualizować spadkobiercę. Im bardziej precyzyjne określenie spadkobiercy, tym mniejsze jest ryzyko przeinaczenia woli spadkodawcy²⁴⁵.

Ustawodawca nie wprowadził specjalnych uregulowań co do sposobu ustanawiania zapisobiercy windykacyjnego. Pozwala to na wykorzystanie dorobku

²⁴⁰ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1878-1879.

²⁴¹ J. Górecki, Zapis windykacyjny w..., s. 28; K. Osajda, Zapis windykacyjny - nowa instytucja polskiego prawa spadkowego, MP 2012, nr 2, s. 70.

²⁴² K. Osajda, Zapis windykacyjny – nowa..., s. 70; H. Witczak, Zmiany w..., s. 1083.

²⁴³ Szerzej o sposobie powołania spadkobiercy w testamentie K. Osajda, Ustanowienie spadkobiercy w testamentie w systemach prawnych common law i civil law, Warszawa 2009, s. 59 i n.

²⁴⁴ Szerzej: K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 559-560.

²⁴⁵ *Ibidem*, s. 560.

praktyki i doktryny dotyczącej sposobu ustanowienia spadkobierców do powoływania zapisobierców windykacyjnych. Ważne jest, aby wskazanie legatariusza było dostatecznie jasne i nie budzące wątpliwości, co do tożsamości zapisobiercy. Nieprecyzyjność w oznaczeniu osoby, która ma otrzymać legat, może spowodować jego nieskuteczność²⁴⁶.

Zapisobiercę windykacyjnego ustanowić można tylko w testamencie sporządzonym w formie aktu notarialnego. Obostrzenie to powoduje, że każdy skuteczny zapis windykacyjny będzie sporządzany w obecności notariusza. Ten jako profesjonalista zadba o to, aby osoba legatariusza została wskazana w sposób dostatecznie precyzyjny²⁴⁷. Spowoduje to, że w praktyce większość rozważań dotyczących niejasnych zwrotów i granic wykładni prowadzących do zindywidualizowania spadkobiercy będzie zbędna. Można przewidywać, że ograniczy się do łatwych do usunięcia oczywistych omyłek pisarskich²⁴⁸.

Uprawnionym do wskazania spadkobiercy jest tylko i wyłącznie testator. Polskie prawo nie dopuszcza możliwości ustanowienia pełnomocnictwa do powołania spadkobiercy²⁴⁹. Wynika to z osobistego charakteru testamentu jako czynności prawnej²⁵⁰. Także powierzenie wyboru spadkobiercy osobie trzeciej stoi w sprzeczności z tą cechą ostatniej woli spadkodawcy (art. 944 § 2 k.c.)²⁵¹. W literaturze pojawia się pogląd o dopuszczalności wskazania przez spadkodawcę obiektywnych kryteriów, na podstawie których osoba trzecia wybierze spadkobiercę²⁵². Jednak jest to zagadnienie dyskusyjne i obciążone ryzykiem zbytniego skomplikowania sytuacji prawnej po śmierci spadkodawcy²⁵³.

Zapis windykacyjny ma służyć nabyciu praw do jego przedmiotu z chwilą śmierci spadkodawcy. Niejednoznaczne wskazanie zapisobiercy, czy powierzenie jego wyboru osobie trzeciej, odwlekłoby przejście praw na następcę prawnego. Zatem z samego celu ustanowienia zapisu windykacyjnego można wywodzić, że tylko testator może powołać

²⁴⁶ J. Górecki, *Zapis windykacyjny w...*, s. 28.

²⁴⁷ Można założyć, że dla usunięcia wszelkich wątpliwości notariusz zawrze w akcie notarialnym numer ewidencyjny legatariusza (numer PESEL w przypadku osoby fizycznej lub numer KRS w przypadku osoby prawnej). Niewątpliwie jest to oznaczenie najbardziej indywidualne, ponieważ nawet imiona i nazwiska mogą się powtarzać i powodować problemy w ustaleniu tożsamości zapisobiercy.

²⁴⁸ Por. P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 58-59.

²⁴⁹ Szerzej: K. Osajda, *Ustanowienie spadkobiercy...*, s. 141 i n.

²⁵⁰ M. Niedośpiał, *Testament: Zagadnienia ogólne testamentu w polskim prawie cywilnym*, Kraków/Poznań 1993, s. 37-39.

²⁵¹ E. Skowrońska-Bocian, *Testament w...*, s. 136.

²⁵² Por. E. Bystrzyńska-Fornal, *Oznaczenie (określenie) osoby spadkobiercy w testamencie*, PS 2004, nr 2, s. 57-58.

²⁵³ *Ibidem*, s. 58.

zapisobiercę, a upoważnienie innych osób do wskazania zapisobiercy jest niedopuszczalne²⁵⁴. Wynika to także z literalnego brzmienia art. 981¹ § 1 k.c. „(...) spadkodawca może postanowić, że oznaczona osoba nabywa przedmiot zapisu (...)”. Takie sformułowanie sugeruje, że wskazanie legatariusza musi nastąpić już na etapie sporządzania testamentu.

4.3. Zapisobierca windykacyjny

Do zapisu windykacyjnego odpowiednio stosuje się przepisy dotyczące zdolności do dziedziczenia oraz niegodności. Zarówno spadkobierca jak i zapisobierca windykacyjny jest następcą prawnym spadkodawcy. Z punktu widzenia oceny tych przymiotów nie ma znaczenia czy do sukcesji dochodzi pod tytułem ogólnym (spadkobierca) czy szczególnym (zapisobierca). Dlatego też większość tych regulacji będzie stosowana w całości i bez modyfikacji²⁵⁵.

Zdolność do dziedziczenia nie pojawia się *expressis verbis* w przepisach ogólnych o dziedziczeniu²⁵⁶. W tym tytule ustawodawca określa krąg podmiotów, które mogą być spadkobiercami²⁵⁷. Jak słusznie wskazuje E. Skowrońska-Bocian redakcja art. 927 § 1 k.c. w sposób negatywny wyraża zasadę, że mogą to być jedynie osoby fizyczne i osoby prawne (odpowiednio) żyjące i istniejące w chwili otwarcia spadku²⁵⁸.

Regulacje dotyczące zapisów testamentowych wprost odsyłają do odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących zdolności do dziedziczenia. Zatem pojęcie zdolności do dziedziczenia wynika z przepisów ustawy²⁵⁹. Jest ono również powszechnie stosowane w literaturze, a liczne komentarze kodeksu cywilnego właśnie w ten sposób tytułują regulacje zawarte w art. 927 k.c.²⁶⁰.

Zdolność do dziedziczenia określana jest jako zdolność do nabywania praw i obowiązków w drodze dziedziczenia²⁶¹. Postulowano również definiowanie tej zdolności jako zdolności do nabycia spadku lub zapisu²⁶². Pierwsze sformułowanie

²⁵⁴ Tak m. in. H. Witzak, *Zmiany w...*, s. 1083.

²⁵⁵ J. Turłukowski, *Instytucja zapisu...*, s. 82.

²⁵⁶ A. Kawałko, J. S. Piątkowski, H. Witzak [w:] *System Prawa...*, s. 164.

²⁵⁷ A. Kawałko [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 118.

²⁵⁸ E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki*, Warszawa 2011, s. 46.

²⁵⁹ Por. W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 139.

²⁶⁰ E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do...*, s. 45; M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1037.

²⁶¹ A. Kawałko, J. S. Piątkowski, H. Witzak [w:] *System Prawa...*, t. 10, s. 164., J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie...*, s. 70.

²⁶² A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, oprac. J. Ignatowicz, Warszawa 1977, s. 158

wydaje się być trafniejsze, ponieważ regulacje dotyczące zapisów zwykłych i windykacyjnych odsyłają do pojęcia zdolności do dziedziczenia²⁶³.

Tak postrzegana zdolność do dziedziczenia jest wycinkiem (segmentem) zdolności prawnej odnoszącej się do możliwości nabycia praw i obowiązków na określonej drodze tj. w wyniku dziedziczenia²⁶⁴. Można zatem przyjąć, że zdolność do dziedziczenia będą miały wszystkie podmioty, które posiadają zdolność prawną²⁶⁵. Specyfika przepisów dotyczących spadkobrania może wyłączyć część podmiotów z tego kręgu. Niemniej jednak wyłączenie to nie będzie miało charakteru bezwzględnego, a będzie dotyczyć jedynie niemożności dziedziczenia po konkretnym spadkodawcy. Taka niezdolność do dziedziczenia niewątpliwie będzie miała miejsce w dwóch przypadkach²⁶⁶: uznania spadkobiercy za niegodnego (art. 928 k.c.)²⁶⁷ oraz zrzeczenia się dziedziczenia przez spadkobiercę ustawowego przez zawarcie umowy ze spadkodawcą²⁶⁸.

Logicznym wnioskiem byłoby przyjęcie, że zdolnością do dziedziczenia jest możliwość wejścia w prawa i obowiązki zmarłego. Natomiast w przypadku zapisów testamentowych zdolność ta byłaby definiowana odpowiednio. W tym przypadku nie badano by zdolności do dziedziczenia, a zdolności do nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Katalog możliwych zapisobierców windykacyjnych obejmuje wszystkie osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną. Jedynym wymogiem ustawowym jest to aby dany podmiot żył lub istniał w chwili śmierci spadkodawcy²⁶⁹. Krąg możliwych legatariuszy jest zarysowany bardzo szeroko i pokrywa się z kręgiem dopuszczalnych spadkobierców.

²⁶³ A. Kawałko, J. S. Piątkowski, H. Witczak [w:] System Prawa..., t. 10, s. 164; A. Kawałko [w:] Kodeks cywilny..., s. 119.

²⁶⁴ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1037

²⁶⁵ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1037; A. Kawałko [w:] Kodeks cywilny..., s. 119.

²⁶⁶ W literaturze przywołuje się także przypadek niezdolności do dziedziczenia świadka testamentu oraz wymienionych przez ustawę jego krewnych i powinowatych. Szerzej o wątpliwościach dotyczących takiej względnej niezdolności do dziedziczenia J. S. Piątkowski, B. Kordasiewicz, Prawo spadkowe. Zarys wykładu, Warszawa 2011, s. 59. Jednak z uwagi na wymóg formy aktu notarialnego dla ustanowienia zapisu windykacyjnego rozważania dotyczące tej okoliczności są niecelowe, gdyż przy ważnym i skutecznym zapisie rzeczowym w ogóle nie będą miały miejsca.

²⁶⁷ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 46; M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1038, A. Kawałko, J. S. Piątkowski, H. Witczak [w:] System Prawa..., t. 10, s. 165; A. Kawałko [w:] Kodeks cywilny..., s. 120.

²⁶⁸ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 46.

²⁶⁹ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1870.

Odmiennego zdania jest E. Skowrońska-Bocian, która twierdzi, że nie jest możliwe ustanowienie zapisu windykacyjnego na rzecz spadkobiercy²⁷⁰. Jako argument wskazuje, że zarówno spadkobierca jak i zapisobierca windykacyjny nabywają prawo *ex lege* z chwilą otwarcia spadku, a jedyną różnicą jest sukcesja generalna przy spadkobiercy i sukcesja syngularna przy zapisobiercy windykacyjnym²⁷¹.

Wydaje się, że są też inne argumenty, gdyż właśnie to, pod jakim tytułem następca prawny wchodzi w prawa i obowiązki spadkodawcy ma duże znaczenie przy realizacji jego woli. Z łatwością można sobie wyobrazić sytuację, że testator powołuje do spadku kilka osób, natomiast jeden z przedmiotów chce dodatkowo zapisać windykacyjnie jednemu ze wskazanych spadkobierców. Brak jest systemowych czy celowościowych argumentów, aby podtrzymywać pogląd zabraniający takim rozrządzeniom spadkodawcy²⁷². Co więcej art. 1039-1042 k.c. przewiduje sytuację zaliczania zapisów windykacyjnych na poczet sched spadkowych uczestniczących w dziale spadkobierców²⁷³. Dlatego też zapisobiercą windykacyjnym może być osoba trzecia, spadkobierca, zapisobierca zwykły czy beneficjent polecenia²⁷⁴.

Polskie prawo spadkowe wprowadza dwa wyjątki od zasady, że spadkobiercą nie może być osoba fizyczna, która nie żyje w chwili otwarcia spadku ani osoba prawna, która w tym czasie nie istnieje (art. 927 §1 k.c.). Warunkową zdolność do dziedziczenia posiada *nasciturus* oraz fundacja ustanowiona w testamencie. Podmioty te mogą wejść w prawa i obowiązki zmarłego, jeśli dziecko, które na chwilę otwarcia spadku jest już poczęte, urodzi się żywe (art. 927 § 2 k.c.) oraz jeśli fundacja ustanowiona w testamencie zostanie wpisana do rejestr w ciągu dwóch lat od ogłoszenia testamentu (art. 927 § 3 k.c.)²⁷⁵.

W literaturze dominuje pogląd, że zarówno *nasciturus* jak i fundacja ustanowiona w testamencie może być zapisobiercą windykacyjnym²⁷⁶. Takie twierdzenie wydaje się być konsekwencją zastosowania przepisów o zdolności do dziedziczenia bez żadnych modyfikacji. Przepis art. 981⁵ k.c. odwołujący do odpowiedniego stosowania przepisów

²⁷⁰ E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe...* Warszawa 2018, s. 124.

²⁷¹ *Ibidem*.

²⁷² P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 58.

²⁷³ *Ibidem*; K. Osajda [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 692.

²⁷⁴ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 57.

²⁷⁵ Szerzej na temat warunkowej zdolności do dziedziczenia m. in. M. Zelek [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1458-1459; J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1843-1844.

²⁷⁶ Tak m.in. H. Witczak, *Zmiany w...*, s. 1083; E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do...*, s. 188; J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1870; M. Zelek [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1663; A. Kawałko, J. S. Piątkowski, H. Witczak [w:] *System Prawa...*, t. 10, s. 167-169 i 172; A. Kawałko [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 121-123 i 125.

o zdolności do dziedziczenia w stosunku do zapisów windykacyjnych ma niemal identyczną redakcję co art. 972 k.c., który reguluje odpowiednie stosowanie przepisów o powołaniu spadkobiercy do ustanowienia zapisów zwykłych. Stosowanie wprost przepisu o zdolności do dziedziczenia (art. 927 k.c.) do zapisów zwykłych nie budzi żadnych wątpliwości, tym bardziej, że ustawodawca umożliwia testatorowi ustanowienie tego legatu pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu (art. 975 k.c.)²⁷⁷.

Nie wydaje się jednak oczywistym, że warunkowa zdolność do nabycia zapisu windykacyjnego „nie wywołuje w tej kwestii szczególnych, swoistych jedynie dla tej instytucji pytań”²⁷⁸. Przyjęcie, że *nasciturus* i fundacja ustanowiona w testamencie może być zapisobiercą windykacyjnym rodzi praktyczne problemy prawne. Przede wszystkim z samego celu zapisu o skutkach rzeczowych wynika, że przedmiot zapisu *ex lege* nabywa zapisobierca z chwilą otwarcia spadku. Uzależnienie takiego nabycia od zdarzeń przyszłych niepewnych²⁷⁹ przeczy istocie zapisu windykacyjnego.

Rodzi to dalsze pytania, ponieważ zgodnie z brzmieniem art. 922 § 2 k.c. prawa, które z chwilą śmierci spadkodawcy przechodzą na oznaczone osoby nie wchodzi w skład spadku. Zatem zasadą jest, że przedmiot zapisu windykacyjnego nie wejdzie do masy spadkowej²⁸⁰. W tym kontekście zagadnienie *nasciturosa* i fundacji ustanowionej w testamencie komplikuje kwestie określenia chwili przejścia przedmiotu zapisu windykacyjnego²⁸¹. Z oczywistych względów w momencie otwarcia spadku przejście przedmiotu na zapisobiercę nie może od razu nastąpić²⁸². W chwili śmierci testatora *nasciturus* jeszcze się nie urodził, a fundacja nie została zarejestrowana (nie powstała)²⁸³.

W literaturze postuluje się przyjęcie fikcji prawnej²⁸⁴ dla rozwiązania tej sytuacji, gdyż niewątpliwie nie można utrzymać tezy, że przez pewien czas przedmiot zapisu windykacyjnego nie będzie należał do nikogo²⁸⁵. W praktyce ma to wyglądać tak, że w chwili otwarcia spadku przedmiot zapisu windykacyjnego trafi do spadkobierców.

²⁷⁷ Por. M. Zelek [w:] Kodeks cywilny..., s. 1458-1459; J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1863.

²⁷⁸ S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 490.

²⁷⁹ Założenie, że każde dziecko poczęte urodzi się żywe oraz że każda fundacja zgodnie z zamiarem testatora zostanie utworzona i wpisana do rejestru jest nierealne; J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 84.

²⁸⁰ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 39; M. Kłós [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 802.

²⁸¹ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1870.

²⁸² P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 60.

²⁸³ J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 84.

²⁸⁴ Krytycznie J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 86-87.

²⁸⁵ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 60, za nim J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 84.

Urodzenie się żywego dziecka bądź wpisanie fundacji do rejestru spowoduje, że podmiot ten nabędzie przedmiot zapisu windykacyjnego z mocą wsteczną od chwili otwarcia spadku²⁸⁶.

Nie ma prawnych podstaw do zakazania ustanowienia jako zapisobiercy windykacyjnego *nasciturusa* czy fundacji ustanowionej w testamencie. Ustawodawca dopuszcza możliwość powołania tych podmiotów na spadkobierców, zasadnym byłoby też podtrzymanie takiego rozwiązania dla zapisów windykacyjnych. Natomiast pomijając istotne wątpliwości poruszane wyżej, należy odpowiedzieć sobie na pytanie co do celowości ustanowienia zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa (którego to rozprawa niniejsza dotyczy) na rzecz podmiotów z warunkową zdolnością do dziedziczenia.

Z założenia zapis windykacyjny ma usprawnić przejście przedsiębiorstwa na legatariusza po śmierci przedsiębiorcy oraz zapewnić kontynuację prowadzenia działalności gospodarczej w oparciu o nie. Zasady logicznego rozumowania przemawiają za tym, aby nie ustanawiać zapisobiercą windykacyjnym osoby, która w chwili otwarcia spadku nie będzie w stanie nabyć przedsiębiorstwa. Zatem z legalnego punktu widzenia zarówno *nasciturus* jak i fundacja ustanowiona w testamencie mogą być legatariuszami rzeczowymi przedsiębiorstwa. W praktyce jednak testator musi sobie zadać pytanie o celowość takiego rozrządzenia.

Osobnej uwagi wymaga kwestia dopuszczalności ustanowienia zapisu windykacyjnego na rzecz cudzoziemca. Zgodnie z art. 1 ust. 2 u.n.n.c.²⁸⁷ nabycie nieruchomości przez cudzoziemca²⁸⁸ wymaga zezwolenia. Zezwolenie wydaje w drodze decyzji administracyjnej minister właściwy do spraw wewnętrznych, jeśli sprzeciwu nie wniesienie Minister Obrony Narodowej. W przypadku nieruchomości rolnej również jeśli sprzeciwu nie wniesie minister właściwy do spraw rozwoju wsi²⁸⁹.

Nie we wszystkich przypadkach nabycia nieruchomości w drodze zapisu windykacyjnego będzie konieczne uzyskanie zezwolenia. Ustawa zwalnia z takiego

²⁸⁶ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 60; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 694.

²⁸⁷ Ustawa z dnia 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, t.j. Dz. U. 2017 poz. 2278.

²⁸⁸ Zgodnie z art. 1 ust. 2 u. n. n. c. cudzoziemcem w rozumieniu ustawy będzie (1) osoba fizyczna nieposiadająca obywatelstwa polskiego; (2) osoba prawna mająca siedzibę za granicą; (3) nieposiadająca osobowości prawnej spółka osób wymienionych w pkt. 1 lub 2, mająca siedzibę za granicą, utworzona zgodnie z ustawodawstwem państw obcych; (4) osoba prawna i spółka handlowa nieposiadająca osobowości prawnej mająca siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, kontrolowana bezpośrednio lub pośrednio przez osoby lub spółki wymienione w pkt. 1, 2 i 3.

²⁸⁹ A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 445; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 77.

obowiązku co do wybranych rodzajów nieruchomości lub w przypadku zaistnienia dodatkowych okoliczności, takich jak np. zamieszkiwanie przez cudzoziemca w Rzeczypospolitej Polskiej 5 lat od udzielenia mu zezwolenia na pobyt stały²⁹⁰.

Ustawa wyłącza stosowanie szczególnych przepisów o nabyciu nieruchomości przez cudzoziemców w odniesieniu do nabycia na skutek czynności *mortis causa* (art. 7 ust. 2 u.n.n.c.). Wobec tego ograniczenia z tej ustawy nie będą miały zastosowania w przypadku gdy zapisobiercą windykacyjnym będzie cudzoziemiec uprawniony do dziedziczenia ustawowego. Jeśli prawo właściwe dla dziedziczenia nie przewiduje dziedziczenia ustawowego, w tym zakresie stosuje się prawo polskie²⁹¹.

Nieuzyskanie wymaganego zezwolenia przez cudzoziemca w odpowiednim terminie spowoduje, że zapis windykacyjny nieruchomości będzie bezskuteczny. Problematyka konstrukcji przepisu art. 7 ust. 3a u.n.n.c. regulującego kwestie nabycia zapisu windykacyjnego nieruchomości przez cudzoziemca spotkała się z krytyką w literaturze²⁹².

Bez względu na to, czy dla nabycia nieruchomości przez zapisobiercę windykacyjnego będącego cudzoziemcem wymagane jest uzyskanie zezwolenia czy nie należy uznać, że ustanowienie zapisu na jego rzecz jest dopuszczalne. Jak słusznie wskazuje J. Górecki zezwolenie nie jest wymagane na etapie ustanawiania zapisu windykacyjnego²⁹³. Niemniej jednak podobnie jak w przypadku podmiotów z warunkową zdolnością do dziedziczenia, testator winien rozważyć celowość ustanowienia zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa²⁹⁴ na rzecz cudzoziemca.

4.4. Uznanie zapisobiercy windykacyjnego za niegodnego

Ustawodawca, regulując instytucję zapisu windykacyjnego, odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących uznania za niegodnego (art. 981⁵ k.c.). Jak zauważa się w literaturze przedmiotu w tym zakresie sytuacja prawna

²⁹⁰ Szerzej: A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 445; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 77-78.

²⁹¹ Szerzej: A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 447-448; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 79.

²⁹² A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 448-449; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 80-81.

²⁹³ J. Górecki, Zapis windykacyjny w..., s. 29.

²⁹⁴ W którego skład wchodzi nieruchomość.

spadkobiercy i zapisobiercy windykacyjnego jest bardzo zbliżona. Właściwie w tej kwestii nie ma merytorycznych różnic²⁹⁵.

W myśl art. 928 k.c. niegodność dziedziczenia nie następuje *ex lege*. Stwierdzić ją może tylko sąd, w określonych przez ustawę przypadkach²⁹⁶, w konstytutywnym orzeczeniu ze skutkiem *ex tunc*. Konsekwencją wyroku o uznaniu spadkobiercy za niegodnego dziedziczenia będzie traktowanie niegodnego tak jakby nie dożył otwarcia spadku. W efekcie zostanie wykluczony od dziedziczenia zarówno z ustawy jak i testamentu oraz pozbawiony prawa do zachowku²⁹⁷.

Niegodność zapisobiercy windykacyjnego nie wpływa na mechanizm nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego²⁹⁸. Taka konstrukcja powoduje, że w świetle przepisów o niegodności dziedziczenia nie ma znaczenia, czy mamy do czynienia z następcą prawnym spadkodawcy pod tytułem ogólnym czy pod tytułem szczególnym. W związku z powyższym do zapisu windykacyjnego będą miały zastosowanie przepisy art. 928-930 k.c. bez żadnych modyfikacji²⁹⁹.

Legitymacja czynna do wytoczenia procesu o uznanie za niegodnego dziedziczenia przysługuje każdemu, kto ma w tym interes. W doktrynie i w judykaturze³⁰⁰ pojęcie „interesu” w rozumieniu art. 929 k.c. interpretuje się szeroko³⁰¹. Odesłanie do stosowania art. 929 k.c. w zw. z art. 981⁵ k.c. pozwala na przyjęcie, że do wytoczenia powództwa o uznanie zapisobiercy windykacyjnego za niegodnego uprawniony jest każdy, kto ma w tym interes, chociażby był to interes faktyczny³⁰².

Nie może zostać uznany za niegodnego spadkobierca, któremu spadkodawca przebaczył (art. 930 k.c.). Skutecznie przebaczyć może nawet spadkodawca, który nie miał zdolności do czynności prawnych, ale przebaczenie nastąpiło z dostatecznym rozeznaniem³⁰³. Przepis ten, a także dorobek praktyki i doktryny w tym zakresie można z powodzeniem stosować w odniesieniu do zapisobiercy windykacyjnego³⁰⁴.

²⁹⁵ J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 46.

²⁹⁶ Szerzej o przesłankach uznania za niegodnego: W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 160-185.

²⁹⁷ W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 154.

²⁹⁸ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 798.

²⁹⁹ S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 491.

³⁰⁰ Zob. m.in. wyrok SN z dnia 11 marca 2003 r., V CKN 1871/00, Legalis nr 58382; wyrok SA w Warszawie z dnia 23 stycznia 2014 r., VI ACa 804/13, Legalis nr 2123429; wyrok SR dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 28 września 2015 r., III C 723/14, Legalis nr 2082078.

³⁰¹ H. Witczak, Kodeks cywilny..., s. 175. Szerzej o legitymacji czynnej powództwa o uznanie za niegodnego: W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 191-198.

³⁰² K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 798.

³⁰³ Szerzej o przebaczeniu: W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 204-217.

³⁰⁴ Por. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 799.

W przypadku zapisobiercy windykacyjnego nie będzie miał zastosowania art. 940 k.c., myśl którego można wyłączyć od dziedziczenia małżonka spadkodawcy, jeżeli spadkodawca wystąpił o orzeczenie rozwodu lub separacji z jego winy, a żądanie to było uzasadnione. Regulacja ta odnosi się tylko do dziedziczenia ustawowego, a legat rzeczowy zawarty jest w testamentie³⁰⁵. Nie ma podstaw do tego, aby uznać rozrządzenia testamentowe na rzecz małżonka, nawet po ustaniu małżeństwa, za bezskuteczne. Trudno mówić tu o warunku rozwiązującym, jeśli nie został *expressis verbis* dodany. Także powoływanie się na błąd nie jest w takiej sytuacji trafne, gdyż stan przyszłych relacji rodzinnych zawsze będzie niepewny³⁰⁶.

4.5. Zastrzeżenie warunku i terminu

Przepisy dotyczące powołania do spadku z zastrzeżeniem warunku lub terminu (art. 962 k.c.) nie będą miały zastosowania przy zapisie windykacyjnym. Wynika to z faktu, że kwestia ta została uregulowana autonomicznie w art. 981³ k.c.³⁰⁷. Na mocy tego przepisu ustawodawca co do zasady wykluczył możliwość ustanowienia zapisu windykacyjnego pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu³⁰⁸.

Problematyka warunku i terminu przy zapisie windykacyjnym została ujęta w sposób analogiczny jak przy powołaniu do dziedziczenia³⁰⁹. W obu sytuacjach dochodzi do nabycia przysporzeń przewidzianych w ostatecznej woli spadkodawcy *ex lege* w chwili otwarcia spadku. Rozrządzenia spadkodawcy ustanowione pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu powodowałyby niepewność co do sytuacji majątkowej od śmierci spadkodawcy³¹⁰. Co więcej przeciwna regulacja stałaby w sprzeczności z celem, dla którego zdecydowano się na wprowadzenie zapisu windykacyjnego, czyli szybkim nabyciem przedmiotu legatu rzeczowego³¹¹.

W doktrynie pojawiają się wątpliwości co do zasadności wprowadzenia takiego zakazu³¹². Zgodnie z ogólną zasadą dopuszczalne jest dodawanie do treści czynności prawnej warunku lub terminu, w odniesieniu do całej czynności lub jej poszczególnych

³⁰⁵ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 188.

³⁰⁶ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 62.

³⁰⁷ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1879.

³⁰⁸ *Ibidem*, s. 1877; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 434.

³⁰⁹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 62.

³¹⁰ K. Osajda, Zapis windykacyjny..., s. 74.

³¹¹ P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 15.

³¹² K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 779; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 64; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 481.

elementów. Jedynie specyfika przedmiotu czynności prawnej implikuje niedopuszczalność warunku lub terminu. Tak dzieje się np. w przypadku art. 157 k.c., który wyklucza przeniesienie własności nieruchomości pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu³¹³. K. Osajda wskazuje, że uzasadnionym jest zakazanie ustanawiania zapisu windykacyjnego nieruchomości, w innych przypadkach zakaz ten jest ograniczeniem swobody testowania, niekoniecznym z konstrukcyjnego punktu widzenia³¹⁴.

Wskazanie warunku lub terminu przy ustanawianiu zapisu windykacyjnego nie jest zabronione. Redakcja przepisu art. 981³ k. c. reguluje skutki zawarcia tych *accidentalium negotii* w odniesieniu do legatu rzeczowego. Notariusz nie może odmówić dodania takiego zastrzeżenia, jednak powinien poinformować testatora o konsekwencjach tego typu dyspozycji³¹⁵.

Warunek lub termin zastrzeżony przy zapisie windykacyjnym co do zasady uważa się za nieistniejący, niezależnie od tego czy był zawieszający czy rozwiązujący. Zatem zapis taki będzie ważny oraz traktowany jako ustanowiony bezwarunkowo i bezterminowo. Jednak, gdyby z treści testamentu lub z okoliczności wynikało, że bez warunku lub terminu spadkodawca nie ustanowiłby takiego zapisu, legat jest nieważny. Co więcej, w razie gdyby z okoliczności wynikało, że bez nieważnego zapisu windykacyjnego testament nie zostałby sporządzony, zgodnie z art. 58 § 3 k.c. cały testament będzie nieważny. Ziszczenie się lub nieziszczenie się warunku lub nadejście terminu przed otwarciem spadku spowoduje, że zapis windykacyjny będzie w pełni skuteczny³¹⁶.

Przepis art. 981³ § 2 k.c. wprowadza konstrukcję konwersji nieważnego zapisu windykacyjnego ustanowionego pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu w ważny warunkowy lub terminowy zapis zwykły, chyba, że co innego wynikałoby z treści testamentu lub okoliczności. Rozwiązanie to należy ocenić pozytywnie³¹⁷. W innym wypadku realizacja woli spadkodawcy zostałaby ograniczona. Rozwiązanie to pozwala także na ochronę zapisobiercy windykacyjnego, który w razie nieważności legatu z

³¹³ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 778-779.

³¹⁴ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 778-780; a za nim P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 64; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 481.

³¹⁵ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 64-65.

³¹⁶ J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1685; Szerzej: S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 481-482.

³¹⁷ P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 16.

powodu zastrzeżenia warunku lub terminu będzie miał szansę na uzyskanie przedmiotu zapisu.

Ze względu na istotę i cel zapisu windykacyjnego, zakaz ustanawiania legatu pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu można uznać za słuszny. Takie rozwiązanie sprzyja zwiększeniu pewności prawa oraz zmniejsza stopień skomplikowania regulacji legatu rzeczowego³¹⁸. W uzasadnieniu ustawy wprowadzającej zapis windykacyjny podnoszono, że jeśli testator chciałby uzależnić nabycie przedmiotu zapisu od warunku lub terminu, ma możliwość ustanowienia zapisu zwykłego³¹⁹. Nie ulega wątpliwości, że ustanowienie zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu jest niecelowe. Wszakże rozrządzenie testamentowe przedsiębiorstwem w formie legatu rzeczowego ma zmierzać do jak najszybszej kontynuacji działalności gospodarczej po zmarłym.

4.6. Przyrost

W celu dążenia do realizacji woli spadkodawcy, który sporządzając testament zdecydował się wyłączyć dziedziczenie ustawowe, ustawodawca wprowadza instytucję przyrostu³²⁰. Odpowiednie stosowanie przepisów o powołaniu spadkobierców do powoływania zapisobierców windykacyjnych dopuszcza możliwość zastosowania art. 965 k.c. do legatów rzeczowych³²¹. Wszak jest to rozrządzenie testamentowe, a przyrost ma służyć utrzymaniu dziedziczenia testamentowego.

Wykładnia językowa prowadzi do przyjęcia, że przyrost będzie miał zastosowanie tylko w przypadku ustanowienia więcej niż dwóch spadkobierców³²². W doktrynie jednak przeważa pogląd, że wystarczy, aby było ich dwóch³²³. Bardziej prawdopodobne jest, że wolą testatora będzie aby w razie, gdyby jeden spadkobierca nie mógł lub nie chciał dziedziczyć, całość przypadła drugiemu niż aby połowa podlegała dziedziczeniu ustawowemu. Tym bardziej, że spadkodawca ma możliwość wyłączenia takiego

³¹⁸ Por. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 779.

³¹⁹ Uzasadnienie..., druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 10.

³²⁰ Szerzej o przyroście: K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 597-602.

³²¹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 69; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 189; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 791; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 445; J. Tułukowski, Instytucja zapisu..., s. 133.

³²² J. Waszczuk-Napiórkowska, Zapis windykacyjny w polskim prawie spadkowym, Warszawa 2014, s. 54, przyp. 113.

³²³ S. Wójcik, F. Zoll F. [w:] System Prawa..., s. 445; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 598.

rezultatu. Ze względu na *favor testameneti* oraz swobodę testowania w takiej sytuacji pierwszeństwo należy przyznać wykładni funkcjonalnej przed językową³²⁴.

Nie ulega zatem wątpliwości, że w razie braku odmiennej woli spadkodawcy, do zapisu windykacyjnego będzie miał zastosowanie przyrost. Jednak z uwagi na konstrukcję tego legatu należy rozróżnić dwie sytuacje, w których doszło do wielości zapisobierców³²⁵.

Spadkodawca może ustanowić zapis windykacyjny jednego przedmiotu na rzecz kilku legatariuszy. W tej sytuacji, nie budzi zastrzeżeń dopuszczalność zastosowania instytucji przyrostu³²⁶. Jednak ważne jest, aby na etapie formułowania zapisu windykacyjnego wyraźnie wskazać, czy testator dokonuje zapisu windykacyjnego tego samego przedmiotu na rzecz kilku zapisobierców, czy zapisuje windykacyjnie określone udziały w tym samym przedmiocie³²⁷. Przyjęcie drugiej konstrukcji spowoduje, że dojdzie do zupełnie innej sytuacji prawnej.

Do wielości zapisobierców windykacyjnych może dojść w wyniku ustanowienia przez spadkodawcę kilku odrębnych zapisów rzeczowych. W literaturze pojawiły się dwa przeciwstawne stanowiska dotyczące dopuszczalności zastosowania przyrostu w tym przypadku. J. Turłukowski opowiada się za stosowaniem instytucji przyrostu przy zapisach windykacyjnych dotyczących różnych przedmiotów. Stanowisko to podpira koniecznością utrzymania woli spadkodawcy co do wyłączenia dziedziczenia testamentowego³²⁸. Część autorów odrzuca taką możliwość³²⁹. P. Księżak wskazuje, że sytuacja, gdy po spadkodawcy pozostaje grupa zapisobierców windykacyjnych odrębnych przedmiotów oraz grupa spadkobierców, jest różna. Przy powołaniu spadkobierców testator przeznaczając tylko udział w bliżej nieokreślonym spadku. Natomiast rozdysponowanie składnikami swojego mienia w drodze zapisów windykacyjnych stanowi przejaw przemyślanej decyzji testatora³³⁰.

Zagadnienie dopuszczalności zastosowania przyrostu przy odrębnych zapisach windykacyjnych jest zagadnieniem skomplikowanym. Stanowisko większości doktryny, że przyrost nie będzie miał zastosowania przy zapisach windykacyjnych różnych

³²⁴ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 598.

³²⁵ Por. A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 438-439.

³²⁶ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 188; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 70; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 791.

³²⁷ W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1031.

³²⁸ J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 47-50.

³²⁹ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 188; J. Górecki, Zapis windykacyjny w..., s. 29-30; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 791; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 70-72.

³³⁰ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 73.

przedmiotów, w znaczeniu dom córce, samochód synowi należy uznać za słuszne. Dzielenie nie nabytego zapisu windykacyjnego na pozostałych zapisobierców windykacyjnych jest rozwiązaniem dość nielogicznym. Inaczej jednak przedstawia się kwestia, gdy odrębnymi zapisami windykacyjnymi są udziały w tym samym przedmiocie. Zastosowanie przyrostu w ramach tego przedmiotu podzielonego na udziały jest rozwiązaniem rozsądniejszym. Zdaje się, że również w większym stopniu będzie zgodne z wolą spadkodawcy.

Podkreślić należy, że na losy udziału tego zapisobiercy windykacyjnego, który nie chce lub nie może nabyć legatu ma wpływ sam spadkodawca. Może on ustanowić zapisobiercę podstawionego lub wprost wyłączyć przyrost. Wola zawsze musi być wyrażona w testamencie. Nie oznacza to jednak, że ma być to ten sam testament, w którym ustanowiony został zapis windykacyjny. Również obostrzenia co do formy aktu notarialnego nie dotyczą wyrażenia woli co do wyłączenia przyrostu³³¹.

4.7. Podstawienie

Kodeks cywilny dopuszcza możliwość ustanowienia zapisobiercy windykacyjnego na wypadek, gdyby powołany zapisobierca windykacyjny nie chciał lub nie mógł być zapisobiercą (art. 963 k.c. w zw. z art. 981⁵ k.c.)³³². Legatariusz nie chce być zapisobiercą windykacyjnym gdy odrzuci zapis, a nie będzie mógł nim być gdy nie ma zdolności do dziedziczenia, został uznany za niegodnego lub jako cudzoziemiec nie uzyskał stosownego zezwolenia³³³.

Umożliwienie testatorowi posłużenia się instytucją podstawienia zwykłego pozwala na pełniejszą realizację jego woli. W braku wskazania zapisobiercy podstawionego, sytuacja, że legatariusz nie chce lub nie może być zapisobiercą spowodowałaby bezskuteczność zapisu windykacyjnego, a jego przedmiot wszedłby do spadku³³⁴. Względnie zadziałałby instytucja przyrostu, której konstrukcja nie zawsze musi być zgodna z faktyczną wolą testatora.

Wątpliwości budzi podstawienie krzyżowe, czyli powołanie spadkobiercy na wypadek gdyby zapisobierca windykacyjny nie chciał lub nie mógł być zapisobiercą. Niektórzy autorzy dopuszczają taką możliwość, wskazując, że nie dochodzi tu do

³³¹ *Ibidem*, s. 69-70.

³³² E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 189; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 72-73; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 791; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 437.

³³³ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 73.

³³⁴ J. Górecki, Zapis windykacyjny w..., s. 29.

pomieszczenia żadnych konstrukcji oraz brak jest argumentów dla zakazania tego typu rozrządzeń³³⁵. Większość autorów jednak stoi na stanowisko, że podstawienie takie jest niedopuszczalne³³⁶. Jak słusznie wskazuje K. Osajda, podstawienie takie bardziej przypomina ustanowienie zapisu windykacyjnego pod warunkiem, co jest oczywiście niedopuszczalne, a zatem postanowienie takie można ewentualnie utrzymać w mocy tylko jako warunkowy zapis zwykły³³⁷.

W literaturze dominuje pogląd o niedopuszczalności podstawienia powierniczego przy ustanawianiu zapisu windykacyjnego³³⁸. Zakaz podstawienia powierniczego realizuje się w ten sposób, że postanowienie testatora, aby zapisobierca windykacyjny zachował przedmiot legatu i pozostawił go innej osobie, wywoła skutek podstawienia zwykłego. Natomiast jeśli z treści testamentu lub z okoliczności wynika, że bez takiego ograniczenia zapisobierca windykacyjny nie byłby ustanowiony, legat ten zostanie uznany za nieważny³³⁹.

Odmiennego zdania jest P. Księżak, który zauważa, że „zbyt pochope są stwierdzenia, że podstawianie powiernicze w kontekście zapisu windykacyjnego nie jest w ogóle możliwe”³⁴⁰. Tezę tą wywodzi z możliwości obciążenia legatu rzeczowego zapisem zwykłym, którego treść można opisać jako podstawienie powiernicze³⁴¹. K. Osajda określa takie postanowienie testatora jako zbliżone do ustanowienia powierniczego zapisu windykacyjnego³⁴².

W związku z powyższym art. 964 k.c. będzie miał zastosowanie do instytucji zapisu windykacyjnego. Przy czym zakaz ten dotyczy sytuacji, gdy zapisobierca windykacyjny zostanie obciążony obowiązkiem o skutku rzeczowym³⁴³. Mimo, że podobny efekt praktyczny wywołuje obciążenie zapisobiercy windykacyjnego zapisem zwykłym, takie działanie spadkodawcy nie naruszy reguł z art. 964 k.c.³⁴⁴.

³³⁵ J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 115-116.

³³⁶ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 74; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 438.

³³⁷ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 790.

³³⁸ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 189; J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1880; J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1687; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 438; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 791.

³³⁹ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1880; J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1687; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 438; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 485.

³⁴⁰ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 75.

³⁴¹ *Ibidem*, s. 75-77.

³⁴² K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 792.

³⁴³ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 77.

³⁴⁴ J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 121.

4.8. Obciążenie zapisem zwykłym lub poleceniem

Spadkodawca może obciążyć spadkobiercę zapisem zwykłym (art. 968 § 1 k.c.). Dzięki temu testator ma możliwość skorygowania dziedziczenia zarówno ustawowego jak i testamentowego. Może również uzależnić powstanie stosunku zobowiązaniowego, którego źródłem będzie zapis zwykły, od warunku lub terminu (art. 975 k.c.)³⁴⁵.

Ustawodawca dopuszcza także możliwość obciążenia zapisem zwykłym zapisobiercę (art. 986 § 2 k.c.). Takie rozrządzenie testamentowe kolejnego stopnia normatywnie określone jest dalszym zapisem. Poza podmiotem zobowiązanym do wykonania takiego zapisu, jego konstrukcja zasadniczo nie różni się od klasycznego zapisu zwykłego³⁴⁶

Treść art. 981⁴ k.c. usuwa wszelkie wątpliwości, że zapisem zwykłym można obciążyć również zapisobiercę windykacyjnego³⁴⁷. Do podobnych wniosków można by dojść w wyniku wykładni systemowej i językowej (art. 981⁶ k.c. w zw. z art. 968 § 2 k.c.)³⁴⁸. Jednak zbędność regulacji zawartej w art. 981⁴ k.c.³⁴⁹ jest tylko pozorna. Przepis ten nie stanowi *superfluum* ustawowego³⁵⁰. Obciążenie zapisem zwykłym legatariusza windykacyjnego nie jest zapisem dalszym, gdyż sytuacja zapisobiercy windykacyjnego jest bardziej zbliżona do sytuacji spadkobiercy, niż zapisobiercy zwykłego³⁵¹.

Niedopuszczalne jest ustanowienie dalszego zapisu windykacyjnego³⁵². Wynika to z zasady *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*³⁵³. Wszak z momentem śmierci spadkodawcy przedmiot zapisu windykacyjnego opuści majątek zmarłego i wejdzie do majątku legatariusza. Swoboda testowania nie może prowadzić do decydowania o cudzym majątku, a ustanowienie takiego dalszego zapisu windykacyjnego oznaczałoby rozporządzenie majątkiem legatariusza³⁵⁴.

³⁴⁵ S. Wójcik, F. Zoll F. [w:] System Prawa..., s. 446.

³⁴⁶ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 614.

³⁴⁷ M. Pazdan, w: Kodeks cywilny..., s. 1157.

³⁴⁸ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 786.

³⁴⁹ Tak P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 16-17.

³⁵⁰ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 786; J. Waszczuk-Napiórkowska, Zapis windykacyjny..., s. 224; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 82.

³⁵¹ S. Wójcik, F. Zoll F. [w:] System Prawa..., s. 482.

³⁵² J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1685; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 188; M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1157; J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 42; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 82; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 788.

³⁵³ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 788-789.

³⁵⁴ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 82.

Rozrządzeniem testamentowym o szerokim spectrum znaczeniowym jest polecenie³⁵⁵. Wykładnia językowa i systemowa art. 982 k.c. nie pozostawia wątpliwości co do tego, że spadkodawca może włożyć obowiązek oznaczonego działania lub zaniechania na spadkobiercę, zapisobiercę zwykłego i zapisobiercę windykacyjnego. Umieszczenie przepisów dotyczących polecenia w osobnym rozdziale kodeksu cywilnego oraz użycie w treści art. 982 k.c. terminu „zapisobierca” nie rozstrzyga, o który rodzaj zapisu testamentowego chodzi. Wobec tego należy uznać, że mowa jest o obu legatach funkcjonujących w polskim porządku prawnym³⁵⁶.

4.9. Podsumowanie

Generalnie samo powołanie zapisobiercy windykacyjnego nie odbiega znacząco od wskazania spadkobiercy. Jednakże z uwagi na konieczność sporządzania tego legatu u notariusza, sposób jego wskazania praktycznie będzie oznaczał podanie jego personaliów (imię, nazwisko, PESEL, względnie inne dane osobowe). Wobec tego dorobek związany z próbą doprecyzowania kogo testator miał na myśli, nie będą miały zastosowania do zapisów windykacyjnych, z uwagi na to, że nie będzie takiej potrzeby.

Również nie ma legalnych podstaw do wyłączenia stosowania przepisów dotyczących zdolności do dziedziczenia. Niemniej jednak, w przypadku podmiotów, którym przyznawana jest warunkowa zdolność do dziedziczenia, rozważyć trzeba celowość ustanawiania na ich rzecz legatów o skutku rzeczowym.

Rozrządzenie przedsiębiorstwem w formie legatu windykacyjnego na rzecz podmiotu z warunkową zdolnością do dziedziczenia przeczy jego istocie jaką jest próba zapewnienia ciągłości działalności gospodarczej po śmierci przedsiębiorcy. Nie ma podstaw ani wyrażonych wprost w ustawie, ani dających się skonstruować w oparciu o obowiązujące przepisy do wyłączenia takiej możliwości. Dlatego też notariusz nie mógłby odmówić sporządzenia testamentu takiej treści. Brak jest jednak racjonalnych argumentów, aby taką formę proponować testatorom, gdyż *de facto* wiązałyby się to z dużym ryzykiem utraty wartości przedsiębiorstwa. Szansę na utrzymanie funkcjonalności przedsiębiorstwa zapisanego windykacyjnie podmiotowi z warunkową zdolnością do dziedziczenia można upatrywać w instytucji zarządcy sukcesyjnego.

³⁵⁵ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 807.

³⁵⁶ Por. J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1686; Szerzej: J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 131-132; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 83-84.

Mógłby on sprawować zarząd nad spadkowym przedsiębiorstwem do czasu uzyskania przez legatariusza zdolności do dziedziczenia.

Przepisy o uznaniu za niegodnego nie ulegną modyfikacji. Natomiast zastrzeżenie warunku lub terminu, przyrost, podstawienie oraz obciążenie zapisem zwykłym i poleceniem w większości uregulowane są analogicznie jak przy spadkobiercach, z dopasowaniem do szczególnego charakteru zapisu windykacyjnego.

Rozdział II. Przedsiębiorstwo jako przedmiot zapisu windykacyjnego

1. Przedmiot zapisu windykacyjnego – zagadnienia ogólne

1.1. Uwagi ogólne

Zapis windykacyjny jest instytucją nową na tle polskiego prawa spadkowego. Umożliwienie rozrządzenia konkretnym przedmiotem *mortis causa* stanowi wyłom w tej dotychczas jedynej możliwej konstrukcji następstwa prawnego po zmarłym³⁵⁷. Nie jest to jednak rozwiązanie dopuszczalne we wszystkich przypadkach. Nie każdy składnik swojego mienia testator może uczynić przedmiotem zapisu windykacyjnego. Ustawodawca normując legat rzeczowy jednocześnie wskazał zamknięty katalog możliwych przedmiotów omawianego rozrządzenia³⁵⁸. Tym samym art. 981¹ § 2 k.c. wytycza zakres przedmiotowy zapisu windykacyjnego.

Sposób redakcji powyższego przepisu może rodzić wątpliwości. Wskazany w nim katalog przedmiotów zapisu windykacyjnego ma charakter wyczerpujący, co spotkało się z krytyką w literaturze³⁵⁹. Jak słusznie zauważa E. Skowrońska-Bocian z punktu widzenia poprawności legislacyjnej właściwszym byłoby wyliczenie przedmiotów, co do których testator nie może postanowić, że oznaczona osoba nabędzie je z chwilą otwarcia spadku³⁶⁰. Za takim brzmieniem przepisu przemawia zasada regulacji prawnej przyjęta w gospodarce rynkowej, która stwierdza, że to co nie jest zakazane jest dozwolone. Aktualny sposób wytyczenia zakresu przedmiotowego legatu rzeczowego wyraża odwrotność tej zasady³⁶¹. Co więcej redakcja przepisu art. 981¹ § 2 k.c. zaproponowana przez E. Skowrońską-Bocian ułatwiłaby jego wykładnię jako konstrukcji z założenia jaśniejszej i prostszej.

³⁵⁷ T. Mróz, *Nieruchomość gruntowa...*, s. 588; M. Pawełczyk, W. Ulanowski, *Instytucja zapisu windykacyjnego w znowelizowanym prawie spadkowym*, RP 2012, nr 121, dodatek naukowy, s. 5.

³⁵⁸ J. Turłukowski, *Zapis windykacyjny...*, s. 28.

³⁵⁹ E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do...*, s. 185; T. Mróz, *Nieruchomość gruntowa...*, s. 587.

³⁶⁰ E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do...*, s. 185.

³⁶¹ T. Mróz, *Nieruchomość gruntowa...*, s. 587.

1.2. Zakres przedmiotowy zapisu windykacyjnego

Mimo enumeratywnego charakteru katalogu, zakres przedmiotowy legatu rzeczowego został zakreślony szeroko³⁶². Zgodnie z treścią art. 981¹ § 2 k.c. przedmiotem zapisu windykacyjnego może być rzecz oznaczona co do tożsamości, zbywalne prawo majątkowe, przedsiębiorstwo i gospodarstwo rolne, a także ustanowienie użytkowania i służebności. Podejmując próbę ogólnego zdefiniowania przedmiotu zapisu windykacyjnego można wskazać, że będą to „prawa majątkowe oraz zorganizowane masy majątkowe, których przejście na oznaczone osoby nie wymaga spełnienia przesłanek innych niż wynikające z uregulowań prawa spadkowego”³⁶³. Prowadzi to do wniosku, że testator może zapisać windykacyjnie tylko to, co weszłoby do spadku, w razie gdyby nie został uczyniony legat o skutkach rzeczowych. Wobec czego niedopuszczalnym jest ustanowienie zapisu windykacyjnego praw ściśle związanych z osobą zmarłego oraz praw, które z chwilą jego śmierci przechodzą na oznaczone osoby niezależnie od tego, czy są spadkobiercami³⁶⁴. Analogicznie będzie w przypadku przedmiotów, których dziedziczność zostanie wyłączona w drodze ustawy lub w wyniku woli spadkodawcy³⁶⁵.

W pierwotnym brzmieniu art. 981¹ § 2 k.c. można było zauważyć, że ustawodawca kładzie nacisk na zbywalność prawa, a nie jego dziedziczność³⁶⁶. W efekcie prawa niezbywalne nie mogły być przedmiotem zapisu windykacyjnego, nawet jeśli podlegały dziedziczeniu³⁶⁷. Wyłomem w tej zasadzie stało się uzupełnienie katalogu dopuszczalnych przedmiotów omawianego legatu o ogół praw i obowiązków współnika spółki osobowej³⁶⁸.

Kształt przepisu art. 981¹ § 2 k.c., już na etapie projektowania ustawy wprowadzającej zapis windykacyjny, został poddany krytyce. W opinii do rządowego projektu omawianego tekstu normatywnego P. Sobolewski zwrócił uwagę na niepotrzebny ust. 1 „rzecz oznaczona co do tożsamości”, przy jednoczesnym ust. 2 „zbywalne prawo majątkowe”³⁶⁹. Główną intencją takiego sformułowania było

³⁶² M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1155.

³⁶³ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 185.

³⁶⁴ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 93; W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s.1033.

³⁶⁵ Szerzej: P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s.93-95.

³⁶⁶ J. Ciszewski, J. Knabe, w: Kodeks cywilny..., s. 1679.

³⁶⁷ W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s.1033; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 185.

³⁶⁸ Wprowadzone ustawą z dnia 31 lipca 2019 roku o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych, Dz. U. 2019, poz. 1495, która weszła w życie 1 stycznia 2020 roku.

³⁶⁹ P. Sobolewski, Opinia prawna o rządowym projekcie..., s. 104.

wylączenie z dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego rzeczy oznaczonych co do gatunku³⁷⁰. Słusznie wskazywał P. Sobolewski, że taki zabieg legislacyjny nie jest rozwiązaniem optymalnym. Oczekiwany cel zostałby zrealizowany pomijając treść ustępu pierwszego art. 981¹ § 2 k.c. przy jednoczesnym zmodyfikowaniu brzmienia ustępu drugiego. Wspomniany Autor zasugerował, że właściwszym byłoby ujęcie owej jednostki redakcyjnej jako zbywalne prawo majątkowe, za wyjątkiem własności rzeczy oznaczonej co do gatunku³⁷¹. Propozycję swą argumentował przede wszystkim tym, że własność rzeczy oznaczonej co do tożsamości jest zbywalnym prawem majątkowym. W efekcie projektowany tekst powoduje, że kategoria dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego wymieniona w ustępie drugim obejmuje również zbiór z ustępu pierwszego, co zostało ocenione negatywnie³⁷².

Niemniej jednak ustawodawca przyjął katalog dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego zgodny z rządowym projektem ustawy. Obowiązujące brzmienie art. 981¹ § 2 k.c., a w szczególności jego pierwsze dwa ustępy można interpretować jako umożliwienie ustanowienia legatu rzeczowego nie tylko „własności rzeczy oznaczonej co do tożsamości”, jako zapisu windykacyjnego zbywalnego prawa majątkowego³⁷³, ale również samej rzeczy. Podobnie sytuacja przedstawia się w odniesieniu do oddzielnego wskazania przedsiębiorstwa oraz gospodarstwa rolnego, których dopuszczalność zapisania windykacyjnie również można by wywodzić z możliwości ustanowienia legatu rzeczowego zbywalnego prawa majątkowego. Na problem ten zwrócił uwagę P. Księżak, który wskazał, że z uwagi na domniemanie interpretacyjne zakładające racjonalność prawodawcy, kwestię tę można rozumieć dwojako³⁷⁴.

Po pierwsze można wywodzić, że skoro zbywalne prawo majątkowe zostało ujęte odrębnie, to testator może rozrzucić również posiadaniem rzeczy oznaczonej co do tożsamości. Dotyczyć to będzie sytuacji, gdy spadkodawca posiadał wskazaną rzecz bez tytułu prawnego. Co prawda prawo cywilne opiera swoje działanie na prawach do rzeczy, jednak sytuacje, w których dany podmiot posiada przedmiot bez tytułu prawnego, niezależnie czy w dobrej czy złej wierze nie są odosobnione. Doniosłość prawną takiej sytuacji można dostrzec chociażby w instytucji zasiedzenia. Co więcej

³⁷⁰ Uzasadnienie..., druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 9.

³⁷¹ P. Sobolewski, *Opinia prawna o rządowym projekcie...*, s. 105.

³⁷² *Ibidem*, s. 104.

³⁷³ W tym przypadku słuszność należy przyznać tezie P. Sobolewskiego, iż własność rzeczy oznaczonej co do tożsamości mieści się w zakresie pojęciowym zbywalnego prawa majątkowego.

³⁷⁴ P. Księżak, *Podstawowe problemy...*, s. 1065.

prawo cywilne dopuszcza możliwość przeniesienia posiadania oraz zaliczenia czasu posiadania przez poprzednika (także spadkodawcę) do okresu niezbędnego do uzyskania własności nieruchomości (art. 176 k.c.). Zdaje się, że przy właściwym ujęciu przedmiotu zapisu windykacyjnego tj. posiadania rzeczy oznaczonej co do tożsamości, gdy jednocześnie testator w chwili otwarcia spadku był posiadaczem i nie był zobowiązany do przeniesienia posiadania, zapisobierca windykacyjny nabędzie posiadanie i tylko posiadanie takiej rzeczy³⁷⁵.

Z drugiej strony, ze wskazania przez ustawodawcę rzeczy oznaczonej co do tożsamości i zbywalnego prawa majątkowego jako odrębnych kategorii³⁷⁶, można wywodzić, że ustawodawca dopuścił możliwość blankietowego zapisania prawa do rzeczy. Zgodnie z tą interpretacją testator ustanawiając zapis windykacyjny rzeczy oznaczonej co do tożsamości ma pewność, że zapisobierca otrzyma daną rzecz niezależnie od tytułu prawnego, jaki spadkodawcy będzie przysługiwał w chwili śmierci. W innym wypadku, gdy przedmiotem zapisu będzie konkretne prawo do rzeczy, jego zmiana w okresie od ustanowienia zapisu do śmierci testatora spowoduje bezskuteczność zapisu windykacyjnego. Wniosek taki można wysnuć z treści art. 981² k.c., według którego zapis windykacyjny będzie bezskuteczny, jeżeli w chwili otwarcia spadku przedmiot zapisu nie należy do spadkodawcy. Przy założeniu, że przedmiotem zapisu byłyby tylko zbywalne prawa majątkowe, wskazana w testamencie osoba, na której rzecz testator ustanowił zapis windykacyjny nie uzyskałaby przysporzenia, nawet jeśli w chwili śmierci dana rzecz należałaby do spadkodawcy z innego tytułu³⁷⁷.

W przypadku przedsiębiorstwa sytuacja jest tylko pozornie podobna. Właściwie można postawić tezę, że nie jest możliwe posiadanie³⁷⁸ przedsiębiorstwa. Nawet jeśli przedsiębiorca nie będzie miał tytułu prawnego do żadnego składnika przedsiębiorstwa, to z uwagi na funkcjonalne ich połączenie, w celu prowadzenia działalności gospodarczej, zawsze będzie miał „prawo do przedsiębiorstwa”. Problematyka ta zostanie szerzej poruszona w dalszej części niniejszej dysertacji³⁷⁹.

³⁷⁵ Por. P. Księżak, *Podstawowe problemy...*, s. 1065-1066.

³⁷⁶ Chodzi o odrębne kategorie dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego.

³⁷⁷ Por. P. Księżak, *Podstawowe problemy...*, s. 1066.

³⁷⁸ Posiadanie jest najprostszym wyrazem władztwa nad rzeczą, która ma pewien sens społeczny oraz jest podstawą i załącznikiem prawa. Warto zwrócić uwagę na korelację posiadania oraz praw wyrażających zarówno pełnię władztwa (prawo własności) jak i władztwo częściowe (prawa rzeczowe ograniczone, niektóre prawa obligacyjne). Prawa te nie mogą wykraczać poza przedmiot posiadania, są powiem ograniczone zakresem stosunków ekonomicznych. Szerzej: A. Stelmachowski, *Istota i funkcja posiadania*, Warszawa 1958, s. 37-41.

³⁷⁹ Patrz pkt. 2 niniejszego rozdziału.

Aby zapis windykacyjny był ważny i skuteczny niezbędne jest określenie jego przedmiotu³⁸⁰. Z uwagi na fakt, że legat ten wywiera skutki rzeczowe z mocy ustawy w momencie śmierci testatora, konieczna jest indywidualizacja (konkretyzacja) rzeczy lub prawa, którego dotyczy. Opisanie przedmiotu powinno nastąpić tak, aby nie było wątpliwości o jaki składnik mienia spadkodawcy chodzi³⁸¹.

Niedopuszczalnym zatem będzie pozostawienie decyzji, co ma być przedmiotem legatu, zapisobiercy lub osobom trzecim³⁸². Także nie jest możliwe ustanowienie zapisu windykacyjnego dwóch lub więcej rzeczy, z dodatkową klauzulą, aby zapisobierca sam dokonał wyboru, który przedmiot nabędzie z jednoczesną bezskutecznością pozostałych zapisów. Rozrządzenie takie należałoby oceniać jako warunkowe ustanowienie legatu o skutkach rzeczowych, wobec czego podlegałoby regulacjom z art. 981³ k.c.³⁸³.

Za indywidualizacją przedmiotu zapisu windykacyjnego w testamencie przemawiają także względy praktyczne. Precyzyjne oznaczenie zapisywanego składnika majątku pozwoli na uniknięcie ewentualnych sporów. Co więcej, konkretyzację przedmiotu zapisu windykacyjnego, niejako wymusza art. 677 § 2 k.p.c. wskazując, że w postanowieniu o stwierdzenie nabycia spadku umieszcza się nie tylko osobę, na rzecz której spadkodawca uczynił zapis windykacyjny, ale także przedmiot tego zapisu³⁸⁴.

1.3. Rzecz oznaczona co do tożsamości

W prawie cywilnym funkcjonuje ugruntowany podział na rzeczy oznaczone co do tożsamości i co do gatunku. Elementy pierwszego zbioru posiadają cechy indywidualne, których nie mają inne rzeczy. Drugi zbiór natomiast charakteryzuje się cechami rodzajowymi, właściwymi dla danej grupy rzeczy. Podział ten jest dychotomiczny i zupełny³⁸⁵.

Ustawodawca wyraźnie wskazał, że dopuszczalnym przedmiotem zapisu windykacyjnego jest rzecz oznaczona co do tożsamości. Obowiązująca redakcja art. 981¹ § 2 ust. 1 k.c. miała na celu wyłączenie możliwości ustanowienia zapisu

³⁸⁰ H. Witczak, *Zmiany w...*, s. 1083.

³⁸¹ J. Górecki, *Zapis windykacyjny w...*, s. 30.

³⁸² P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 98; J. Turlukowski, *Zapis windykacyjny...*, s. 28.

³⁸³ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 98.

³⁸⁴ A. Stempniak, *Nowelizacja Kodeksu cywilnego w zakresie prawa spadkowego*, MP 2011, nr 12, s. 631.

³⁸⁵ Szerzej: Ł. Żelechowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 386-387.

windykacyjnego rzeczy oznaczonej co do gatunku³⁸⁶. W efekcie zgodnie z brzmieniem wspomnianego przepisu bezspornym jest, że rozrządzić w formie legatu rzeczowego można tylko rzeczami oznaczonymi co do tożsamości, zarówno ruchomościami jak i nieruchomościami³⁸⁷. Przy czym, na marginesie można wskazać, że nieruchomości zawsze będzie rzeczą oznaczoną co do tożsamości³⁸⁸.

Specyfika zapisu windykacyjnego jako legatu o skutkach rzeczowych implikuje wymóg dostatecznej konkretyzacji jego przedmiotu. Aby zrealizować skuteczność *ex lege* z chwilą śmierci takiego rozrządzenia nie może być wątpliwości o jaką rzecz chodzi. Oznaczenie rzeczy jedynie rodzajowo spowoduje konieczność powzięcia dodatkowych czynności w celu konkretyzacji przedmiotu zapisu windykacyjnego. W efekcie rozrządzenie rzeczą oznaczoną co do gatunku w formie *legatum per vindicationem* zaprzeczy istocie tej instytucji³⁸⁹. Niedopuszczenie do ustanawiania zapisu windykacyjnego rzeczy oznaczonych co do gatunku spotkało się z aprobatą doktryny³⁹⁰.

Przeniesienie własności rzeczy oznaczonych co do gatunku zawsze związane jest z koniecznością ich wyodrębnienia i przeniesienia posiadania na nabywcę. Uregulowanie takie znajduje się w art. 155 § 2 k.c. i dotyczy umów zobowiązujących między żyjącymi³⁹¹. Wobec nabycia przedmiotu w formie zapisu windykacyjnego powstaje pytanie, kto miałby owej konkretyzacji dokonać. Zdaje się, że obowiązek ten miałby spoczywać na spadkobiercach. W razie ich uchylania się od wykonania tej powinności, zapisobierca mógłby dochodzić swoich praw na drodze sądowej. Taki stan prawny godziłby jednak w pewność obrotu, gdyż niejasny pozostawałby status zapisobiercy i przedmiotu zapisu w okresie od otwarcia spadku do nabycia własności tej rzeczy przez zapisobiercę (w efekcie konkretyzacji przedmiotu zapisu)³⁹². Owe skomplikowanie sytuacji oraz związana z tym niepewność obrotu prawnego, przemawiają za słusznością wyłączenia rzeczy oznaczonych rodzajowo z kręgu dopuszczalnych przedmiotów legatu o skutkach rzeczowych.

³⁸⁶ Uzasadnienie..., druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 9.

³⁸⁷ J. Kremis, J. Kuźmicka [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2017, s. 1871; J. Ciszewski, J. Knabe, [w:] Kodeks cywilny..., s. 1679.

³⁸⁸ Ł. Żelechowski [w:] Kodeks cywilny..., s. 386.

³⁸⁹ J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 29.

³⁹⁰ J. Górecki, Zapis windykacyjny ..., s. 135-136, J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 29;

K. Osajda, Przedmiot zapisu windykacyjnego i odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za długi spadkowe oraz zachowki, MP 2012, nr 3, s. 127; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 185; Odmienne: M. Niedośpiał, Swoboda testowania, Bielsko-Biała 2004, s. 95.

³⁹¹ E. Skowrońska-Bocian, Prawo spadkowe, Warszawa 2014, s. 123.

³⁹² J. Górecki, Zapis windykacyjny ..., s. 135-136.

Wskazanie przez ustawodawcę rzeczy oznaczonej co do tożsamości jako dopuszczalny przedmiot zapisu windykacyjnego rodzi konieczność ustalenia, kiedy będziemy mieli do czynienia z tego typu rzeczami. W literaturze występują dwie koncepcje takiej kwalifikacji tj. koncepcja subiektywna i obiektywna³⁹³. Pierwsza z nich opiera się na indywidualizacji rzeczy poprzez treść czynności prawnej, druga zakłada konieczność występowania cechy obiektywnej determinującej rzecz jako oznaczoną indywidualnie, czyli jej niezmienność. Odpowiednie skategoryzowanie danego przedmiotu czynności prawnej implikuje istotne konsekwencje prawne. Szczególnie w kontekście umów zobowiązujących do przeniesienia własności rzeczy ruchomych, ich kwalifikacja wpływa na okoliczności związane z wywołaniem skutku rzeczowego³⁹⁴.

Zgodnie z obiektywną koncepcją uznawania rzeczy za oznaczoną indywidualnie, w znacznym stopniu zostałaby ograniczona swoboda testowania spadkodawców. Stosowanie kryterium niezamienności prowadzi do dużego zawężenia katalogu rzeczy oznaczonych co do tożsamości. O ile rozwiązanie to w czynnościach *inter vivos* ma swoje plusy, to w przypadku czynności na wypadek śmierci wykluczy dużą grupę potencjalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego. Dla przykładu można wskazać, że samochód produkowany seryjnie, chociażby różnił się pewnymi cechami zewnętrznymi lub zestawem akcesoriów, zgodnie z koncepcją obiektywną, będzie rzeczą oznaczoną rodzajowo. Tylko produkt niezastępowalny, a zwłaszcza rzecz wyprodukowana specjalnie dla określonego, zindywidualizowanego kontrahenta, charakteryzująca się swoistymi właściwościami, będzie rzeczą oznaczoną co do tożsamości³⁹⁵.

Z uwagi na specyfikę prawa spadkowego, w kontekście zapisu windykacyjnego rzeczy oznaczonej co do tożsamości, zasadnym będzie przyjęcie koncepcji subiektywnej³⁹⁶. Pozwoli to testatorom na rozrządzenie niemal wszystkimi ruchomościami składającymi się na jego majątek. Niecelowe byłoby ograniczanie takich dyspozycji, szczególnie, że obecnie wiele przedmiotów, nabywanych w toku życia, pochodzi z produkcji masowej, wobec czego traci cechę niezamienności. Z punktu widzenia prawa spadkowego nie chodzi o samo nabycie rzeczy lub jej

³⁹³ P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 12.

³⁹⁴ Szerzej: W. J. Katner [w:] System Prawa Prywatnego. Tom 1. Prawo cywilne – część ogólna, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1308-1310.

³⁹⁵ Uchwała SN z dnia 30 grudnia 1988 r., III CZP 48/88, Legalis nr 26527.

³⁹⁶ Por. J. Turlukowski, Instytucja zapisu..., s. 167-168.

utrzymanie, ale o skuteczne zadecydowanie o losie swoich składników majątkowych *post mortem*.

1.4. Zbywalne prawo majątkowe

Drugą z kolei kategorią dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego są zbywalne prawa majątkowe. Na podstawie art. 981¹ § 2 pkt. 2 k.c. ze skutkiem rzeczowym można rozrządzić prawami tylko tymi, które posiadają cechę zbywalności. Wobec tego niezbywalne prawa nie mogą być przedmiotem omawianego legatu, nawet jeśli podlegają dziedziczeniu³⁹⁷.

Podział praw na zbywalne i niezbywalne związany jest z ich cechą przenoszalności w czynnościach *inter vivos*. Co do zasady pierwsze z nich będą prawami o charakterze majątkowym, a drugie – niemajątkowym. Jednak w prawie cywilnym pojawiają się prawa majątkowe niezbywalne (np. użytkowanie, służebności osobiste, prawo odkupu, prawo pierwokupu). Zatem o zbywalności prawa decyduje ustawodawca. Cecha przenoszalności jest ogólnym pojęciem dotyczącym możliwości zmiany podmiotu danego prawa. Oprócz zbywalności, obejmuje również przejście prawa w drodze dziedziczenia. Wobec tego z reguły prawo zbywalne (przenoszalne *inter vivos*), będzie również prawem dziedzicznym (przenoszalne *mortis causa*)³⁹⁸.

Uzależnienie możliwości rozrządzenia prawem majątkowym w formie legatu o skutkach rzeczowych od zbywalności, a nie dziedziczności takiego prawa nie jest rozwiązaniem do końca satysfakcjonującym. W obszarze prawa spadkowego istotniejsza jest cecha dziedziczności danego składnika majątku. Zdaje się, że nie ma przeciwwskazań (tak jak w przypadku rzeczy oznaczonej co do gatunku), a nawet bardziej naturalnym działaniem byłoby dopuszczenie ustanawiania zapisów windykacyjnych dziedzicznych praw majątkowych, a nie zbywalnych³⁹⁹. Kierunek ten potwierdza ostatnie uzupełnienie katalogu przedmiotów omawianego legatu o ogół praw i obowiązków współnika spółki osobowej.

Zbywalne prawa majątkowe jako przedmiot zapisu windykacyjnego należy rozumieć szeroko. Jest to efekt rozwoju gospodarki wolnorynkowej oraz pojawiania się

³⁹⁷ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 185; J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1679; W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s.1033.

³⁹⁸ M. Pyziak-Szafnicka [w:] System Prawa Prywatnego. Tom I. Prawo cywilne - część ogólna, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 842-843.

³⁹⁹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 105-106

coraz to nowych, nieznanymi wcześniej praw majątkowych⁴⁰⁰. W konsekwencji w doktrynie dopuszcza się możliwość rozrządzenia ekspektatywami⁴⁰¹ oraz udziałami w prawach podmiotowych⁴⁰².

Przedmiotem obrotu prawnego mogą być ekspektatywy. Generalnie określa się je jako prawa podmiotowe tymczasowe⁴⁰³. Jest to pewien stan, który prowadzi do uzyskania docelowego prawa podmiotowego, stanowi jego załączek. Przepisy dotyczące spodziewanych praw stosuje się odpowiednio do ich ekspektatywy⁴⁰⁴. Prowadzi to do wniosku, że jeśli oczekiwane prawo może być przedmiotem zapisu windykacyjnego, to także jego ekspektatywa może nim być. Jako przykład można podać ekspektatywę odrębnej własności lokalu, która powstaje z chwilą zawarcia umowy o budowę lokalu. Nie ulega wątpliwości, że jest ona zbywalna⁴⁰⁵, wobec tego może być przedmiotem zapisu o skutkach rzeczowych.

Nie ulega wątpliwości, że udział w przedmiocie współwłasności ułamkowej może zostać rozrządzony w formie zapisu windykacyjnego⁴⁰⁶. Może to być zarówno cały udział, którym dysponuje spadkodawca jak i część wyodrębniona z całości. W tym drugim przypadku testator w ten sposób może podzielić prawo (lub udział) mu przysługujące pomiędzy zapisobierców⁴⁰⁷.

Inaczej sytuacja przedstawia się w przypadku współwłasności łącznej. Dopuszczalność ustanawiania zapisów windykacyjnych przedmiotów objętych taką współwłasnością nie jest jednolicie postrzegana w doktrynie. Z uwagi na bezudziałowy charakter takiej wspólności, większą doniosłość praktyczną miałyby udzielenie odpowiedzi na pytanie o zakres nabycia tak uczynionego zapisu windykacyjnego. Stąd w niniejszej dysertacji zagadnienia związane ze wspólnością małżeńską oraz wspólnością łączną współników spółki cywilnej zostaną szerzej poruszone w rozdziale trzecim.

⁴⁰⁰ A. Stempniak, Nowelizacja Kodeksu..., s. 631.

⁴⁰¹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 109-110; E. Niezbecka [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Spadki, red. A. Kidyba, Warszawa 2015, s. 219; A. Stempniak, Nowelizacja Kodeksu..., s. 631; P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 11.

⁴⁰² P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 110-111; T. Mróz, Nieruchomość gruntowa..., s. 592-593; E. Niezbecka [w:] Kodeks cywilny..., s. 216-217; K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 129; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 186; P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 11.

⁴⁰³ Szerzej: P. Zakrzewski, Ekspektatywa – powstanie, pojęcie, natura prawna, wygaśnięcie, EP 2010, nr 5, s. 31-33.

⁴⁰⁴ *Ibidem*, s. 33

⁴⁰⁵ K. Pietrzykowski [w:] System Prawa Prywatnego, t. 4, Prawo rzeczowe, red. E. Gniewek, Warszawa 2012, s. 431.

⁴⁰⁶ K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 129.

⁴⁰⁷ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 111, T. Mróz, Nieruchomość gruntowa..., s. 593.

Chociaż z samej istoty zapisu windykacyjnego oraz zgodnie z zamiarem ustawodawcy możliwość ustanowienia zapisu windykacyjnego rzeczy oznaczonej co do gatunku jest niemożliwa, to rozrządzenie w tej formie wierzytelnością dotyczącą takich rzeczy jest dopuszczalne. Wierzytelność jako prawo majątkowe posiada cechę zbywalności. Często bywa ona przedmiotem obrotu profesjonalnego. Nie ma zatem przeciwwskazań, aby spadkodawca rozrządził wierzytelnością np. tony jabłek ze skutkiem rzeczowym. W tym wypadku przedmiot zostałby dostatecznie skonkretyzowany, ponieważ zapisobierca nie nabywa bliżej nieokreślonej tony jabłek, ale wierzytelność o przeniesienie własności tony jabłek przez konkretny podmiot⁴⁰⁸.

1.5. Przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne

W utrzymaniu przedsiębiorstwa i gospodarstwa rolnego istotnym jest zachowanie ciągłości ich prowadzenia. Dlatego też potrzeba zapewnienia przedsiębiorcom i rolnikom faktycznego wpływu na osobę kontynuatora ich działalności spowodowała, że ustawodawca w katalogu dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego zawarł przedsiębiorstwo i gospodarstwo rolne⁴⁰⁹.

Ogólnie można powiedzieć, że oba wspomniane przedmioty są wyodrębnionymi kompleksami, powiązаныmi gospodarczo i funkcjonalnie. Zostały one zdefiniowane ustawowo, odpowiednio w art. 55¹ k.c. oraz 55³ k.c., zatem te regulacje będą wytycznymi do ustalenia zakresu przedmiotowego tych pojęć. Wobec takiego skonstruowania art. 981¹ § 2 k.c. w doktrynie pojawił się pogląd, że inne masy majątkowe, w tym spadek po osobie trzeciej (lub udział w takim spadku) nie mogą być przedmiotem zapisu windykacyjnego⁴¹⁰. A nawet jeśli możliwość taką wyinterpretować z art. 981¹ § 2 pkt. 2 k.c., w literaturze przedmiotu można znaleźć postulaty, aby wyłączyć dopuszczalność rozrządzenia takim spadkiem ze skutkiem rzeczowym, z uwagi na niskie znaczenie gospodarcze i dużą uciążliwość takiego legatu⁴¹¹.

Odmienne stanowisko prezentowane w literaturze wskazuje na możliwość rozrządzania spadkiem po osobie trzeciej oraz udziałem w takim spadku w formie zapisu windykacyjnego⁴¹². Do takiej masy majątkowej przysługuje jedno zbywalne

⁴⁰⁸ Por. P. Książak, Podstawowe problemy..., s. 1067.

⁴⁰⁹ Uzasadnienie..., druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 9.

⁴¹⁰ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 186; W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s.1033.

⁴¹¹ J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 32-33.

⁴¹² P. Książak, Podstawowe problemy..., s. 1068; K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 128.

prawo podmiotowe, to jest prawo dziedziczenia⁴¹³. Co więcej rozwiązanie takie postulował J. Górecki⁴¹⁴.

Wymienienie tylko przedsiębiorstwa i gospodarstwa rolnego nie musi prowadzić do uznania innych mas majątkowych za niedopuszczalne przedmioty omawianego legatu. Ich wyszczególnienie można tłumaczyć podkreśleniem szczególnej użyteczności takich zapisów. Wobec tego w kontekście pozostałych kompleksów należy zbadać, czy nie stanowi *res extra commercium*, czy istnieje jako samodzielny przedmiot obrotu oraz czy jest zbywalny⁴¹⁵. Innymi słowy, czy przysługuje do niego jedno zbywalne prawo podmiotowe⁴¹⁶.

Pomimo regulacji determinujących zakres przedmiotowy przedsiębiorstwa i gospodarstwa rolnego, zapis windykacyjnych tych przedmiotów, może rodzić pewne niebezpieczeństwa związane z ich objęciem. Rozstrzygnięcie, które składniki majątku spadkodawcy wchodzi w skład omawianych mas majątkowych, może nastroczać trudności dowodowe⁴¹⁷. Wylczenie poszczególnych składników każdego z tych kompleksu nie jest rozwiązaniem zadowalającym. Ich skład jest dynamiczny, może znacząco się zmienić od ustanowienia zapisu do śmierci testatora⁴¹⁸.

Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa czy gospodarstwa rolnego obejmuje wszystko, co wchodzi w ich skład. Decydujący jest moment otwarcia spadku. W tym kontekście traktowane są one jako jeden przedmiot, którego poszczególne składniki nie są autonomiczne⁴¹⁹. Nie ma zatem znaczenia czy poza przedsiębiorstwem i gospodarstwem rolnym mogą być one przedmiotem zapisu o skutkach rzeczowych⁴²⁰.

Z punktu widzenia skuteczności zapisu windykacyjnego omawianych przedmiotów istotne jest to, czy w chwili otwarcia spadku one istnieją. Nie ma znaczenia pozostawanie niektórych lub nawet większości składników, byłego przedsiębiorstwa czy gospodarstwa rolnego, w majątku spadkodawcy. Jeśli w chwili śmierci testator nie prowadził już przedsiębiorstwa lub gospodarstwo rolne nie mogło

⁴¹³ Odmienne: W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s.1033.

⁴¹⁴ J. Górecki, Zapis windykacyjny ..., s. 136.

⁴¹⁵ K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 130-131.

⁴¹⁶ Por. P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1068.

⁴¹⁷ P. Sobolewski, Opinia prawna o rządowym projekcie..., s. 105-106; A. Stempniak, Nowelizacja Kodeksu..., s. 631.

⁴¹⁸ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1068.

⁴¹⁹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 117-118.

⁴²⁰ P. Księżak, Zapis windykacyjny gospodarstwa rolnego [w:] Z zagadnień prawa rolnego, cywilnego i samorządu terytorialnego – Księga jubileuszowa profesora Stanisława Prutisa, red. J. Bieluk, A. Doliwa, A. Malarewicz-Jakubów, T. Mróz, Białystok 2012, s. 512.

służyć do działalności rolniczej, zapis tych przedmiotów będzie bezskuteczny⁴²¹. Podobne ryzyko występuje w przypadku, gdy testator wyłączył poszczególne składniki decydujące o charakterze tych mas majątkowych⁴²².

Zarówno przedsiębiorstwo, jak i gospodarstwo rolne to szczególne dobra w obrocie gospodarczym, które przez podział lub wyłączenie części składników mogą znacznie stracić na wartości lub w ogóle stać się bezwartościowe. Możliwe są też inne sytuacje, takie że podział lub wyłączenie składników będzie rozwiązaniem gospodarczo najkorzystniejszym. Pozostawanie tych przedmiotów we współwłasności (od otwarcia spadku do jego działu) może w sposób istotny utrudnić ich zarządzanie. Rozrządzenie omawianymi masami majątkowymi w formie zapisu windykacyjnego niewątpliwie skróci czas od otwarcia spadku do ustalenia ich nowego właściciela. Zapis o skutkach rzeczowych jest narzędziem pozwalającym spadkodawcy wskazać osobę należycie przygotowaną do prowadzenia przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego, a co istotniejsze, chcącą kontynuować działania poprzednika.⁴²³

Pomimo tego, że kwestia wymiany pokoleń prowadzących działalność gospodarczą w obecnych czasach jest zagadnieniem trudnym (na co wskazuje się między innymi w uzasadnieniu projektu ustawy o zarządzie sukcesyjnym⁴²⁴), można przewidywać że wielu przedsiębiorców i rolników będzie zainteresowanych rozrządzeniem przedsiębiorstwem czy gospodarstwem rolnym w formie zapisu windykacyjnego. Testatorzy będą chcieli wskazać konkretną osobę (swojego następcę) do kontynuowania prowadzonej przez nich działalności, jednocześnie nie ustanawiając jej jedynym spadkobiercą. Wobec tego znaczenie zapisów rzeczowych omawianych przedmiotów będzie stale rosło⁴²⁵.

1.6. Ustanowienie na rzecz zapisobiercy użytkownika lub służebności

Specyficznym, na tle innych dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego, jest ustanowienie na rzecz zapisobiercy użytkownika lub służebności na rzeczy wchodzącej do majątku spadkodawcy. W przeciwieństwie do translatywnego charakteru pozostałych, przedmiot legatu wymieniony w art. 981¹ § 2 pkt. 4 k.c. ma

⁴²¹ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 118-119.

⁴²² Por. *Ibidem*, s. 120-121.

⁴²³ Por. M. Pawełczyk, W. Ulanowski, *Instytucja zapisu...*, s. 5.

⁴²⁴ Zob. uzasadnienie..., druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji, s. 3-4.

⁴²⁵ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 115-116.

charakter konstytutywny. W wyniku śmierci zapisodawcy w majątku zapisobiercy powstaje prawo, które dotychczas nie istniało⁴²⁶.

Zarówno użytkowanie⁴²⁷ jak i służebność osobista⁴²⁸ są ograniczonymi prawami rzeczowymi ściśle związanymi z osobami, na rzecz których zostały ustanowione. Oznacza to, że są one niezbywalne (użytkowanie – art. 254 k.c., służebność osobista – art. 300 k.c.)⁴²⁹. W konsekwencji niedopuszczalnym jest rozrządzenie w formie zapisu windykacyjnego istniejącymi ograniczonymi prawami rzeczowymi o charakterze osobistym⁴³⁰.

Także istniejąca służebność gruntowa czy służebność przesyłu nie mogą być przedmiotem zapisu windykacyjnego. Są to prawa ściśle związane z własnością nieruchomości władnącej. Wobec tego nie mogą być samodzielnym przedmiotem obrotu⁴³¹. Jednakże, gdy przedmiotem legatu rzeczowego będzie nieruchomość władnąca, legatariusz uzyska także związane z nią ograniczone prawa rzeczowe. Analogicznie w razie nabycia nieruchomości obciążonej, zapisobierca zostanie obciążony taką służebnością⁴³².

Umożliwienie spadkodawcy ustanowienia w formie zapisu windykacyjnego wskazanych ograniczonych praw rzeczowych rozszerza zakres swobody testowania. Mimo, że redakcja przepisu art. 981¹ § 2 k.c. wzbudza zastrzeżenia⁴³³, samo dopuszczenie tego typu legatu o skutkach rzeczowych należy ocenić pozytywnie⁴³⁴. Jednocześnie warto zwrócić uwagę, że zgodnie z wnioskowaniem *a contrario*, ustanowienie innych ograniczonych praw rzeczowych jest niedopuszczalne. Ustanowienie w takiej formie praw, z którymi wiąże się konieczność powstania dodatkowych zdarzeń, byłoby zresztą prawnie niewykonalne⁴³⁵.

Z konstrukcji zapisu windykacyjnego, którego przedmiotem jest ustanowienie użytkowania lub służebności, wynika, że prawa te powstają z chwilą śmierci testatora

⁴²⁶ T. Mróz, *Nieruchomość gruntowa...*, s. 590; K. Osajda, *Przedmiot zapisu...*, s. 131; E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do...*, s. 186; W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie...*, s. 1033.

⁴²⁷ Szerzej o użytkowaniu: E. Gniewek [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 4, *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2012, s. 131-152.

⁴²⁸ Szerzej o służebnościach osobistych: E. Gniewek [w:] *System Prawa...*, s. 250-255.

⁴²⁹ E. Gniewek [w:] *System Prawa...*, s. 139-140, 219.

⁴³⁰ J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1984; P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 122.

⁴³¹ Zob. art. 285 w zw. z art. 50 w zw. z art. 47 §1 k.c. w stosunku do służebności gruntowej oraz art. 305¹ k.c. w zw. z art. 50 w zw. z art. 47 §1 k.c. w stosunku do służebności przesyłu.

⁴³² P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 122.

⁴³³ Wynikają one głównie z niespójności pojęciowej tak skatalogowanych przedmiotów zapisu windykacyjnego, P. Sobolewski, *Opinia prawna o rządowym projekcie...*, s. 105.

⁴³⁴ *Ibidem*.

⁴³⁵ W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie...*, s. 1033.

(art. 981¹ § 1 k.c.)⁴³⁶. Jest to moment, od którego zapisobierca może wykonywać uprawnienia wynikające z ich treści⁴³⁷.

Aby ustanowienie wskazanych przez ustawodawcę ograniczonych praw rzeczowych było skuteczne, przedmiot majątkowy, który miał być obciążony, musi należeć do spadku. Spadkodawca nie może być również zobowiązany do jego zbycia (art. 981² zd. 2 k.c.). Użycie przez ustawodawcę zwrotu „spadek” w treści powołanego przepisu powoduje pewną niejasność. Zgodnie z art. 922 k.c. spadkiem jest masa majątkowa przechodząca na spadkobierców. Wobec tego testator nie mógłby jednocześnie rozrządzić przedmiotem majątkowym ze skutkiem rzeczowym i ustanowić na nim użytkowania lub służebności. Zdaje się jednak, że doszło do nieprecyzyjnego użycia pojęcia „spadek”, które w tym konkretnym przypadku powinno być rozumiane jako majątek, który miał spadkodawca w chwili śmierci. Takie rozumienie jest spójne konstrukcyjnie i zgodne z celem instytucji zapisu windykacyjnego⁴³⁸.

1.7. Ogół praw i obowiązków współnika spółki osobowej

W doktrynie poruszana była kwestia dopuszczalności ustanowienia zapisu windykacyjnego udziału w spółce osobowej. Za niedopuszczalnością takiego legatu opowiadał się P. Zakrzewski, argumentując, że o jego losie decyduje umowa spółki, a nie testament⁴³⁹. Także P. Księżak wykluczył taką możliwość. Podnosił, że „ogół praw i obowiązków współnika” wskazany w art. 10 k.s.h. nie jest zbywalnym prawem majątkowym, nawet gdyby współnicy postanowili inaczej⁴⁴⁰.

Przeciwnie zdanie wyraził P. Blajer, który uznał, że o ile umowa spółki przewiduje możliwość dysponowania udziałem w spółce osobowej, może być on przedmiotem zapisu windykacyjnego⁴⁴¹. Stanowisko swoje argumentował tym, że możliwe jest wstąpienie spadkobierców współnika do spółki, podobnie można traktować zapisobierców windykacyjnych. Przepis art. 10 k.s.h. mówi o przeniesieniu udziału, brak jest przeszkód, aby było to przeniesienie *mortis causa*, o ile dopuszcza to umowa spółki. Ponadto umowa spółki może stanowić, że ogół praw i obowiązków współnika

⁴³⁶ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 122; T. Mróz, Nieruchomość gruntowa..., s. 590;

E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 186; W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1033.

⁴³⁷ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 186.

⁴³⁸ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 122-123.

⁴³⁹ P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 12.

⁴⁴⁰ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 103-104.

⁴⁴¹ P. Blajer, Ustanowienie przez przedsiębiorcę zapisu windykacyjnego, Warszawa 2016, s. 90-92.

będzie zbywalny, wobec tego będzie mógł być przedmiotem legatu o skutkach rzeczowych jako zbywalne prawo majątkowe⁴⁴².

W wyniku nowelizacji o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych wprowadzono możliwość ustanowienia zapisu windykacyjnego ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej. W ten sposób ustawodawca rozstrzygnął wątpliwości dotyczące tego, czy taki udział może być, czy nie przedmiotem zapisu windykacyjnego. Posunięcie to jest odpowiedzią na oczekiwania społeczne, m. in. aby ułatwić przeprowadzenie sukcesji w spółkach osobowych⁴⁴³.

1.8. Podsumowanie

Katalog dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego został zakreślony szeroko. Oczywistym jest, że z uwagi na skutek rzeczowy, jaki wywołuje on w chwili śmierci spadkodawcy, część przedmiotów w ogóle nie będzie mogła zostać w ten sposób rozrządzona.

Na pozytywną ocenę zasługuje wyłączenie z tego kręgu rzeczy oznaczonych co do gatunku. Sam jednak sposób ich wyodrębnienia budzi zastrzeżenia. Wyodrębnienie w oddzielnych punktach rzeczy oznaczonych co do tożsamości i zbywalnych praw majątkowych powoduje pewne zamieszanie. Zdaje się jednak, że w drodze wykładni wątpliwości te z powodzeniem powinny zostać rozwiane. Z uwagi na szczególne znaczenie przedsiębiorstwa i jego charakter prawny, zasadnym jest wprost wskazanie go w dopuszczalnych przedmiotach zapisu windykacyjnego. Mimo, że możliwość rozrządzenia nim w formie legatu o skutkach rzeczowych dałoby się wywieść z art. 981¹ § 2 pkt. 2 k.c., czyli jako zbywalnego prawa majątkowego.

Rozważyć należy też przeredagowanie art. 981¹ § 2 k.c., w myśl zasady, że co nie jest zakazane jest dozwolone. Jednakże zdaje się, iż wszelkie konkretne propozycje wymagają czasu i oswojenia się z tą nową instytucją w praktyce. Już teraz dostrzegalne jest rozszerzanie kręgu dopuszczalnych przedmiotów zapisu windykacyjnego⁴⁴⁴. Nie można wykluczyć, że lista ta będzie się dalej powiększać.

⁴⁴² P. Blajer, *Nabywanie przedsiębiorstwa będącego przedmiotem zapisu windykacyjnego*, Warszawa 2016, s. 497-498; tak też J. Turłukowski, *Instytucja zapisu...*, s. 228.

⁴⁴³ J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1981.

⁴⁴⁴ Uzupełnienie o ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej.

2. Pojęcie przedsiębiorstwa

2.1. Uwagi ogólne

Prawo gospodarcze prywatne pełni funkcję służebną wobec ekonomicznych aktywności podmiotów oraz zawiera katalog reguł rządzących obrotem towarami i usługami na linii od producenta do konsumenta⁴⁴⁵. Obrót ten podlega prawom rynku i ekonomii. Dlatego też przedstawiciele doktryny dostrzegają konieczność uwzględnienia praw rynku w procesie stanowienia przepisów regulujących prowadzenie działalności gospodarczej. Zagadnienia te co do zasady będą istotne przy czynnościach *inter vivos*. Nie możemy jednak założyć, że z chwilą śmierci przedsiębiorcy, byt swój kończyłoby również przedsiębiorstwo. Co więcej, rozstrzygnięcia wymaga kwestia podmiotu, który kontynuowałby działalność zmarłego lub rozliczył się z wierzycielami i dłużnikami w razie zakończenia tejże.

Współcześnie pojęcie „przedsiębiorstwo” występuje w wielu znaczeniach. Jako najważniejsze wyróżnia się znaczenia: przedmiotowe, podmiotowe oraz funkcjonalne⁴⁴⁶. Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu zostało ujęte w art. 55¹ k.c. jako zorganizowana całość służąca do prowadzenia działalności gospodarczej. Znaczenie podmiotowe przedsiębiorstwa odnosi się do podmiotu praw i obowiązków wynikających z jego prowadzenia. Takie ujmowanie przedsiębiorstwa zbiega się z aktualnie brzmiącym pojęciem przedsiębiorcy, a jego wykorzystywanie sprowadza się głównie do przedsiębiorstw państwowych. O funkcjonalnym ujęciu przedsiębiorstwa mówimy głównie w odniesieniu do spółek osobowych uregulowanych w kodeksie spółek handlowych. W tym znaczeniu pojęcie przedsiębiorstwa pokrywa się z pojęciem działalności gospodarczej funkcjonującym na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁴⁴⁷.

Niniejsza rozprawa dotyczy jednej z form przejścia przedsiębiorstwa na następców prawnych w razie śmierci przedsiębiorcy. A ściślej rzecz ujmując czynności prawnej będącej rozrządzeniem przedsiębiorstwem na wypadek śmierci. Nie ma wątpliwości, że do oceny przedsiębiorstwa jako przedmiotu zapisu windykacyjnego

⁴⁴⁵ A. Doliwa [w:] Prawo gospodarcze prywatne, red. T. Mróz, M. Stec, Warszawa 2018, s. 4.

⁴⁴⁶ Zamiast wielu M. Habdas [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, Część ogólna (art. 1-125), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2018, s. 399; S. Buczkowski, Z. K. Nowakowski, Prawo obrotu społecznego, Warszawa 1971, s. 11-12.

⁴⁴⁷ Por. M. Wilejczyk, Zbycie przedsiębiorstwa, Wrocław 2004, s. 16-22.

będzie miała zastosowanie regulacja z art. 55¹ k.c.⁴⁴⁸. Tak rozumiane przedsiębiorstwo jest samodzielnym, odrębnym przedmiotem stosunków i czynności prawnych⁴⁴⁹ i jako takie zostało wskazane w art. 981¹ § 2 k.c.

2.2. Rys historyczny

Pojęcie przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym jest zagadnieniem wielowarstwowym i niełatwym do zdefiniowania na gruncie prawa. Zarówno w ustawodawstwie różnych krajów, jak i na przestrzeni lat powstawały teorie odmienne w swych założeniach i konstrukcjach⁴⁵⁰. Dyskusja dotycząca istoty przedsiębiorstwa, w polskiej doktrynie prawa, na nowo odżyła⁴⁵¹ po uchyleniu co do istoty Kodeksu handlowego z 1934 roku (art. VI § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1963 roku – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny⁴⁵²). Sytuacja normatywna zmieniła się w wyniku nowelizacji Kodeksu cywilnego przeprowadzonej w lipcu 1990 roku⁴⁵³. Od tej pory funkcjonowała legalna definicja przedsiębiorstwa, która dość szybko uzyskała nowe brzmienie nowelizacją z 2003 roku⁴⁵⁴. Aby rzetelnie ocenić ostateczne rozwiązanie przyjęte przez polskiego ustawodawcę, należy sięgnąć do dorobku wypracowanego przez polską doktrynę prawną, która nieraz inspirację czerpała z obcych porządków prawnych.

W literaturze najczęściej wyróżnia się dwie koncepcje przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym charakterystyczne dla państw kręgu europejskiego: francuską i germańską (niemiecką i austriacką). Wskazuje się także na system anglosaski i wypracowane na jego gruncie pojęcie *goodwill*, które tłumaczyć można jako siłę atrakcyjną, renomę przedsiębiorstwa⁴⁵⁵. Jednak w swej istocie *common law* nie

⁴⁴⁸ S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 472-473; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 414; J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 32; P. Książak, Zapis windykacyjny..., s. 117.

⁴⁴⁹ Tak wraz z argumentacją przemawiającą za przyjęciem takiej koncepcji: S. Włodyka, M. Spyra [w:] System Prawa Handlowego, t. 5, Prawo umów handlowych, red. M. Stec, Warszawa 2017, s. 752-753.

⁴⁵⁰ Szerzej: M. Habdas, Przedsiębiorstwo jako przedmiot stosunków prawnorzeczowych, Katowice 2007, s. 63-79; W. J. Katner [w:] System Prawa..., s. 1345-1352; S. Włodyka, Strategiczne umowy przedsiębiorców, Warszawa 2000, s. 9-13.

⁴⁵¹ Por. W. J. Katner [w:] System Prawa..., s. 1345.

⁴⁵² Dz. U. 1964, nr 16, poz. 94 z późn. zm.

⁴⁵³ Ustawa z dnia 28 lipca 1990 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, Dz.U. 1990, nr 55, poz. 321.

⁴⁵⁴ Ustawa z dnia 14 lutego 2003 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2003, nr 49, poz. 408.

⁴⁵⁵ M. in. J. Widło, Rozporządzenie przedsiębiorstwem, Zakamycze 2002, s. 53; M. Wilejczyk, Zbycie przedsiębiorstwa..., s. 62.

koncentruje swojej uwagi na definiowaniu przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym⁴⁵⁶.

Literatura francuska opiera rozważania dotyczące istoty przedsiębiorstwa na prawie do klienteli. W oparciu o francuską ustawę z 17 marca 1909 roku⁴⁵⁷ przedwojenni przedstawiciele nauki prawa rozróżniali dwa pojęcia: *clientèle* i *achalandage*. Pierwszy z nich odnosił się do ogółu rzeczywistych osób korzystających z usług danego przedsiębiorstwa, drugi natomiast oznaczał siłę przyciągania, atrakcyjność tego przedsiębiorstwa⁴⁵⁸.

Utożsamianie klienteli z istotą przedsiębiorstwa jest dość ryzykowne i stwarza wiele problemów praktycznych. Niewątpliwie nawet najbardziej zorganizowana całość bez odbiorców nie przynosiłaby korzyści majątkowych ani nie przedstawiała żadnej wartości⁴⁵⁹. Niemniej jednak uzależnienie bytu przedsiębiorstwa od samej tylko klienteli przeczyłoby istocie przedsiębiorstwa jako przedmiotu stosunków prawnych.

W pierwszej kolejności klientela definiowana w znaczeniu socjologicznym nie jest dobrem prawnym, a zbiorem ludzi. Prowadzi to do wniosku, że jako taka nie może być przedmiotem obrotu⁴⁶⁰. Co więcej kontrowersje dotyczące klienteli w prawie francuskim wiążą się z nieostrym jej pojęciem i dużą liczbą różnych definicji⁴⁶¹. Jak słusznie wskazuje J. Widło definiowanie klienteli na potrzeby nauk prawnych nie wydaje się słuszne, gdyż mogłoby wprowadzić niepotrzebne zamieszanie i niespójność w obrębie różnych dyscyplin naukowych⁴⁶².

Na gruncie polskiej nauki prawa J. Widło wskazuje, że istnieje już pojęcie, które w swym zakresie zawrze istotę klienteli wypracowanej w nauce francuskiej. Jest to renoma jako zdolność przyciągania klienteli⁴⁶³. Jednak teza, że bez tej zdolności przedsiębiorstwo nie istnieje jest zbyt pochopna. Renoma również jest siłą dynamiczną. Co więcej w obrocie funkcjonują przedsiębiorstwa oparte tylko na renomie wynikającej np. ze szczególnych umiejętności przedsiębiorcy, których jako takich nie da się zbyć⁴⁶⁴.

⁴⁵⁶ Por. M. Habdas, *Przedsiębiorstwo jako...*, s. 67-68.

⁴⁵⁷ M. J. Ehrlich, *Przedsiębiorstwo jako przedmiot umownych stosunków obligacyjnych*, Kraków 1934, s. 15.

⁴⁵⁸ Szerzej: M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 57-58; J. Widło, *Rozporządzenie przedsiębiorstwem...*, s. 40-41.

⁴⁵⁹ Por. M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 58.

⁴⁶⁰ Por. J. Widło, *Rozporządzenie przedsiębiorstwem...*, s. 49.

⁴⁶¹ *Ibidem*.

⁴⁶² *Ibidem*, s. 50.

⁴⁶³ *Ibidem*.

⁴⁶⁴ Por. *Ibidem*, s. 50-52.

W związku z powyższym nie można zamiennie używać pojęć klientela (renoma) i przedsiębiorstwo, gdyż nie są one tożsame⁴⁶⁵.

Nauka niemiecka i austriacka wywodzi pojęcie przedsiębiorstwa z rzeczy. W myśl teorii rzeczowych przedsiębiorstwo jest traktowane jako rzecz (*res*), zbiór rzeczy (lub rzecz zbiorowa, *universitas rerum*), zbiór rzeczy i stanów faktycznych (*universitas facti*) bądź zbiór praw (i rzeczy, *universitas iuris*)⁴⁶⁶.

Niezależnie od ustalenia jakie elementy składają się na przedsiębiorstwo, charakterystycznym dla myśli niemieckiej jest organizacja, która je scala. W ten sposób zespół składników otrzymuje tożsamość i wartość jako całość⁴⁶⁷.

Przedstawiciele teorii reistycznych koncentrowali swoje rozważania na dobrach początkowo materialnych, później również niematerialnych, wchodzących w skład przedsiębiorstwa⁴⁶⁸. W efekcie zaczęto je traktować jako zbiór praw (*universitas iuris*). Ta najbardziej zaawansowana z teorii rzeczowych ewoluowała, wobec czego stała się podstawą do skonstruowania *sui generis* prawa podmiotowego na tak rozumianym przedsiębiorstwie (jako prawo podmiotowe na majątku)⁴⁶⁹.

Teorie rzeczowe, szczególnie w czystym, klasycznym ich rozumieniu nie oddają całokształtu istoty przedsiębiorstwa. W konsekwencji mimo traktowania go jako swoistej całości, przedmiotem czynności prawnych są poszczególne składniki (zbiór składników), a nie odrębny byt⁴⁷⁰.

Polska doktryna międzywojenna zasadniczo dostrzegła przedsiębiorstwo jako odrębną zorganizowaną całość, której wartość była różna od wartości poszczególnych składników. Całość ta była na tyle wyodrębniona, że odłączała się od przedsiębiorcy⁴⁷¹. Koncepcje przedsiębiorstwa w tym okresie można sprowadzić do dwóch teorii: rzeczowych i pośrednich⁴⁷².

Teorie rzeczowe były zróżnicowane⁴⁷³. Co do zasady, w ramach koncepcji przedstawicieli tego nurtu, pojęcie przedsiębiorstwa wywodzone z jego majątku. Tak

⁴⁶⁵ *Ibidem*, s. 52, przyp. 113.

⁴⁶⁶ *Ibidem*, s. 25.

⁴⁶⁷ Szerzej: M. Wilejczyk, Zbycie przedsiębiorstwa..., s. 60-61.

⁴⁶⁸ Szerzej: J. Widło, Rozporządzanie przedsiębiorstwem..., s. 28-39.

⁴⁶⁹ M. J. Ehrlich, Przedsiębiorstwo jako..., s. 35; E. Norek, Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu gospodarczego, Warszawa 1997, s. 92; J. Widło, Rozporządzanie przedsiębiorstwem..., s. 33.

⁴⁷⁰ Por. J. Widło, Rozporządzanie przedsiębiorstwem..., s. 39.

⁴⁷¹ M. J. Ehrlich, Przedsiębiorstwo jako..., s. 71-75.

⁴⁷² Por. M. J. Ehrlich, Przedsiębiorstwo jako..., s. 34 i n.; E. Norek, Przedsiębiorstwo jako..., s. 27 i n.

⁴⁷³ Szerzej wraz z powoływaną tam literaturą: M. Habdas, Przedsiębiorstwo jako..., s. 73-75;

M. Wilejczyk, Zbycie przedsiębiorstwa..., s. 71-73; E. Norek, Przedsiębiorstwo jako..., s. 28.

postrzegany przedmiot obrotu definiowano jako rzecz⁴⁷⁴ lub rzecz zbiorową (*universitas rerum* lub *universitas iuris*), najczęściej traktowaną jako zbiór rzeczy i praw⁴⁷⁵. Charakterystycznym dla tych teoretyków było odróżnianie przedsiębiorstwa od jego majątku⁴⁷⁶.

W okresie międzywojennym w Polsce obowiązywała regulacja prawna dotycząca zbywania przedsiębiorstwa. Poglądy przedstawicieli doktryny wyrażane były w trakcie obowiązywania art. 40 k.h.⁴⁷⁷. Przepis ten zawierał regułę interpretacyjną nawiązującą do przedmiotowego ujęcia przedsiębiorstwa⁴⁷⁸. Można przypuszczać, że definiowanie przedsiębiorstwa jako rzeczy zbiorowej służyło analizie zagadnień związanych ze zbyciem przedsiębiorstwa⁴⁷⁹.

Teorie pośrednie zmierzały do uchwycenia istoty przedsiębiorstwa jako odrębnego dobra. W polskiej myśli prawniczej na szczególną uwagę zasługuje koncepcja przedsiębiorstwa jako dobro niematerialnego autorstwa F. Zolla. Jest ona wynikiem poszukiwania sposobu na skuteczne zwalczanie nieuczciwej konkurencji. Warto zauważyć, że F. Zoll zwrócił uwagę na to, że ochrona interesu przedsiębiorcy, obok reżimu karnego i administracyjnego, powinna podlegać zasadom prawa cywilnego. Charakterystyczna dla prawa karnego metoda pierwotna, polegająca na kazuistycznym wymienieniu czynów nieuczciwej konkurencji jest zawodna w każdym nowym, nieprzewidzianym przez ustawę przypadku. Co więcej z historycznego rozwoju ochrony praw majątkowych, w tym własności, wynika, że tworzenie kolejnych zakazów prowadzi do zastosowania metody cywilistycznej. Polega ona na tym, że ustawodawca w oparciu o skonkretyzowany interes i jego ochronę, tworzy konstrukcję prawa podmiotowego⁴⁸⁰.

Wobec tego F. Zoll zaproponował skonstruowanie jednolitego dobra o charakterze niematerialnym. Wskazywał, że tak jak dzieło literackie, artystyczne czy wynalazek jest dobrem niematerialnym, tak przedsiębiorstwo również nim jest. Źródłem wartości tych dóbr jest twórczość ludzka oraz siła atrakcyjna przyciągająca innych.

⁴⁷⁴ E. Norek, *Przedsiębiorstwo jako...*, s. 27.

⁴⁷⁵ M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 71-73

⁴⁷⁶ Tak M. J. Ehrlich, *Przedsiębiorstwo jako...*, s. 34-35; M. Habdas, *Przedsiębiorstwo jako...*, s. 73.

⁴⁷⁷ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 roku Kodeks handlowy, Dz. U. 1934, nr 57, poz. 502.

⁴⁷⁸ Szerzej: M. Habdas, *Przedsiębiorstwo jako...*, s. 74-75.

⁴⁷⁹ Zob. M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 73; T. Mróz [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 9, *Prawo zobowiązań-umowy nienazwane*, red. W. J. Katner, Warszawa 2018, s. 1050-1051.

⁴⁸⁰ F. Zoll, *Przedsiębiorstwo – przedmiotem własności*, *Przegląd Prawa i Administracji* 1925, z. 10-12, s. 428.

Przedsiębiorstwo jest efektem działań przedsiębiorcy. Wobec tego jest czymś więcej niż tylko sumą elementów na nie się składających oraz posiada własną wartość⁴⁸¹.

Na tak zdefiniowanym przedsiębiorstwie powinno istnieć prawo skuteczne *erga omnes* na kształt własności. Takie podmiotowe prawo o charakterze bezwzględnym byłoby własnością na przedsiębiorstwie lub „własnością przedsiębiorczą”⁴⁸². Zawarcie w przepisach o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji powyższych konstrukcji, obok postanowień karnych i administracyjnych, zapewniłoby pełną i wszechstronną ochronę przed nieuczciwymi działaniami innych przedsiębiorców⁴⁸³.

Ostatecznie projekt ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w części dotyczącej unormowania pojęcia przedsiębiorstwa i podmiotowego prawa na nim nie został uchwalony⁴⁸⁴. Niemniej jednak warto przytoczyć art. 1 tego projektu, gdyż stanowi on niejako syntezę poglądów F. Zolla⁴⁸⁵. W myśl tej ustawy przedsiębiorstwo to „zorganizowana i od osoby przedsiębiorcy jako przedmiot majątkowy wyodrębniona jednostka gospodarcza, mająca na celu odpłatne dokonywanie na rzecz różnych osób (odbiorców, konsumentów, klientów) świadczeń, zwłaszcza dostarczanie towarów – jako to przedsiębiorstwo handlowe, przemysłowe, górnicze, rolnicze, humanitarne (szpitale), zakład kąpielowy, lecznica, teatr, cyrk, kino, szkoła prywatna itp.”⁴⁸⁶.

Mimo, że definicja ta nie została wprowadzona do przepisów prawa, część Autorów⁴⁸⁷ wykazywała, że pojęcie przedsiębiorstwa jako dobra niematerialnego można wywieść z art. 1 obowiązującej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁴⁸⁸. Dla przykładu I. Rosenblüth postawił tezę, że pojęcie prawa na przedsiębiorstwie jako na dobrze niematerialnym jest znane prawu pozytywnemu. W swojej pracy wywodzi taki wniosek z interpretacji wyżej wspomnianej normy prawnej⁴⁸⁹. Podobnie F. Bossowski wskazuje na dość znaczną samodzielność polskiego prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji w oparciu o istnienie przedsiębiorstwa jako dobra prawnego.

⁴⁸¹ F. Zoll, Projekt ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji a sprawa kredytu realnego dla przedsiębiorców, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 1927, z. 3, s. 139.

⁴⁸² F. Zoll, *Przedsiębiorstwo – przedmiotem...*, s. 432.

⁴⁸³ *Ibidem*, s. 435-436.

⁴⁸⁴ Zob. J. Widło, *Rozporządzenie przedsiębiorstwem...*, s. 23-25.

⁴⁸⁵ Tak M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 64.

⁴⁸⁶ F. Zoll, *Projekt ustawy...*, s. 129.

⁴⁸⁷ Szerzej: M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 65-66.

⁴⁸⁸ Ustawa z dnia 2 sierpnia 1926 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, t.j. *Dz. U.* 1930, nr 56, poz 467.

⁴⁸⁹ I. Rosenblüth, *Egzekucja na przedsiębiorstwie*, *Przegląd Notarialny* 1928, nr 1-2, s. 76.

Podkreślił, że w myśl ustawodawcy nieuczciwa konkurencja polega na naruszeniu *sui generis* prawa podmiotowego na przedsiębiorstwie⁴⁹⁰.

Kodeks handlowy, a wraz z nim określenie przedsiębiorstwa z art. 40, został uchylony przez art. VI § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1963 roku – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny⁴⁹¹. W tym czasie doktryna odeszła od traktowania przedsiębiorstwa jako odrębnego przedmiotu obrotu⁴⁹². S. Grzybowski uznał je za pewien „skrót myślowy”⁴⁹³.

Nowa dyskusja nad pojęciem przedsiębiorstwa powstała po wprowadzeniu art. 55¹ k.c. ustawą z dnia 28 lipca 1990 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny⁴⁹⁴. Mimo pozytywnego przyjęcia ponownego ustawowego zdefiniowania przedsiębiorstwa, pojawiały się kontrowersje na tle jego pierwotnego brzmienia. W efekcie znowelizowano regulacje dotyczące przedsiębiorstwa ustawą z dnia 14 lutego 2003 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁴⁹⁵. Zmiany te zostały ocenione pozytywnie⁴⁹⁶.

2.3. Przedsiębiorstwo jako kategoria mienia

Według aktualnie obowiązującej regulacji zawartej w Kodeksie cywilnym przedsiębiorstwem jest zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych przeznaczony do prowadzenia działalności gospodarczej (art. 55¹ k.c.). Jest to legalna definicja przedsiębiorstwa, która co do zasady miała rozstrzygnąć wątpliwości co do traktowania przedsiębiorstwa jako samodzielnego przedmiotu stosunków cywilnoprawnych⁴⁹⁷. Wspomniany przepis został wprowadzony w 1990 roku, a następnie znowelizowany w 2003 roku. Nowe brzmienie jest efektem wieloletniej dyskusji co do zakresu przedmiotowego wskazanego pojęcia⁴⁹⁸. Tak zdefiniowane przedsiębiorstwo wymaga rozstrzygnięcia o jego istocie⁴⁹⁹.

⁴⁹⁰ F. Bossowski, Ochrona przeciwko nieuczciwej konkurencji ze stanowiska prawa porównawczego oraz prawa rzymskiego, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 1934, nr 3, s. 126.

⁴⁹¹ Dz. U. 1964, nr 16, poz. 94 z późn. zm.

⁴⁹² J. Widło, *Rozporządzanie przedsiębiorstwem...*, s. 10.

⁴⁹³ S. Grzybowski, *System Prawa Cywilnego. Część ogólna*, Wrocław 1974 s. 453.

⁴⁹⁴ Dz.U. 1990, nr 55, poz. 321.

⁴⁹⁵ Dz.U. 2003, nr 49, poz. 408.

⁴⁹⁶ W. J. Katner [w:] *System Prawa...*, s. 1345-1347.

⁴⁹⁷ Por. E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński [w:] *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz art. 1-449*¹⁰, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, s. 252.

⁴⁹⁸ W. J. Katner [w:] *System Prawa...*, s. 1346.

⁴⁹⁹ Por. *Ibidem*, s. 1347.

Przepisy regulujące pojęcie przedsiębiorstwa (art. 55¹ k.c.), domniemanie przy czynnościach prawnych obejmujących przedsiębiorstwo (art. 55² k.c.) oraz odpowiedzialność nabywcy za zobowiązania przedsiębiorstwa (art. 55⁴ k.c.) zostały umieszczona w Kodeksie cywilnym z 1964 roku w tytule trzecim księgi pierwszej – Mienie. Lokalizacja tych regulacji wskazuje na to, że ustawodawca uznał przedsiębiorstwo za odrębną kategorię mienia⁵⁰⁰.

Na gruncie obowiązywania pierwotnego brzmienia art. 55¹ k.c.⁵⁰¹ podnoszono, że wykładnia językowa jest niewystarczająca do jednoznacznego określenia natury przedsiębiorstwa⁵⁰². Sięgnięto zatem do wykładni systemowej. Jak wskazywano wyżej przepisy regulujące pojęcie przedsiębiorstwa umieszczono w Kodeksie cywilnym w tytule dotyczącym mienia. Zgodnie z art. 44 k.c. mieniem jest własność i inne prawa majątkowe. Przedmiotem praw majątkowych mogą być rzeczy, przedmioty materialne nie będące rzeczami, a także dobra niematerialne. Podkreślenia wymaga fakt, że mieniem nie są poszczególne przedmioty a prawa na nich. Zatem mienie to zbiorcza nazwa dla ogółu podmiotowych praw majątkowych⁵⁰³. W dalszej części Kodeks cywilny definiuje poszczególne przedmioty tychże praw majątkowych, w tym przedsiębiorstwo. Prowadzi to do wniosku, że przedsiębiorstwo jest podmiotowym prawem majątkowym na dobru niematerialnym, które złożone jest z licznych składników materialnych i niematerialnych⁵⁰⁴.

Próba zdefiniowania przedsiębiorstwa jako mienia powodowała, że pojawiały się wątpliwości w kontekście wchodzenia w jego skład zobowiązań i obciążeń⁵⁰⁵. T. Komosa i J. Tropaczyńska uznali, że złożoność struktury przedsiębiorstwa niweluje te trudności. W świetle prawa cywilnego mieniem nie będą poszczególne składniki

⁵⁰⁰ S. Włodyka, M. Spyra [w:] System Prawa..., s. 752.

⁵⁰¹ „Przedsiębiorstwo, jako zespół składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do realizacji określonych zadań gospodarczych, obejmuje wszystko, co wchodzi w skład przedsiębiorstwa, w szczególności

- 1) firmę (nazwę), znaki towarowe i inne oznaczenia indywidualizujące przedsiębiorstwo,
- 2) księgi handlowe,
- 3) nieruchomości i ruchomości należące do przedsiębiorstwa, w tym produkty i materiały,
- 4) patenty, wzory użytkowe i zdobnicze,
- 5) zobowiązania i obciążenia, związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa,
- 6) prawa wynikające z najmu i dzierżawy lokali zajmowanych przez przedsiębiorstwo.”

⁵⁰² T. Komosa, J. Tropaczyńska, Charakter prawny przedsiębiorstwa, PPH 1996, nr 8, s. 28; S. Włodyka, Strategiczne umowy..., s. 15.

⁵⁰³ Szerzej: A. Kaźmierczyk [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1-125), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2018, s. 334-338.

⁵⁰⁴ T. Komosa, J. Tropaczyńska, Charakter prawny..., s. 29.

⁵⁰⁵ Por. *Ibidem*, s. 28; W. J. Katner [w:] System Prawa..., s. 1346.

przedsiębiorstwa, ale podmiotowe prawo majątkowe na nim⁵⁰⁶. Aktualne brzmienie usunęło tą niejasność konstrukcyjną. Obecnie obowiązujące przepisy w sposób właściwy konstruują przedsiębiorstwo jako przedmiot podmiotowego prawa majątkowego, pomijając w jego zakresie pasywa. Jednocześnie regulują odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorca solidarnie ze zbywcą (art. 55⁴ k.c.)⁵⁰⁷.

Aktualnie zdaje się, że wykładania językowa pozwala na sprecyzowanie istoty przedsiębiorstwa. Niemniej jednak w obecnym środowisku prawnym argumentacja przedstawiona na gruncie regulacji sprzed nowelizacji Kodeksu cywilnego dokonanej w 2003 roku pozostaje zasadna. Przepisy dotyczące przedsiębiorstwa zostały poprawione i unowocześnione⁵⁰⁸. W dalszym ciągu umiejscowienie tychże regulacji w tytule dotyczącym mienia powoduje, że przedsiębiorstwo jest traktowane jako jego odrębna kategoria⁵⁰⁹. Dlatego też nie ulega wątpliwości, że przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym jest samodzielnym odrębnym przedmiotem stosunków i czynności prawnych⁵¹⁰.

W świetle powyższych rozważań definiowanie przedsiębiorstwa jako mienia jest skrótem myślowym. W tym wypadku mieniem będzie podmiotowe prawo majątkowe na przedsiębiorstwie. Prawo to, podobnie jak własność czy inne prawa majątkowe jest sytuacją prawną uprawnionego podmiotu prawa cywilnego, która polega na możliwości postępowania w określony sposób⁵¹¹. Z punktu widzenia obrotu gospodarczego oraz dziedziczenia istotniejsze jest uchwycenie przedsiębiorstwa jako przedmiotu praw podmiotowych i czynności prawnych.

2.4. Przedsiębiorstwo jako przedmiot *sui generis*

W obecnych czasach przedsiębiorstwo jest dobrem szczególnego rodzaju. Aktualna sytuacja społeczno-gospodarcza powoduje, że obserwujemy pojawianie się na rynku wielu aktywności związanych z działalnością gospodarczą. Efektem rozwoju gospodarki wolnorynkowej jest powstawanie licznych przedsiębiorstw zarówno służących do osiągnięcia zysku przez osoby je prowadzące jak i będących przedmiotem obrotu gospodarczego. Obecnie literatura prawnicza i orzecznictwo właściwie zgodnie

⁵⁰⁶ T. Komosa, J. Tropaczyńska, Charakter prawny..., s. 28.

⁵⁰⁷ Por. W. J. Katner [w:] System Prawa..., s. 1346.

⁵⁰⁸ Por. E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński [w:] Kodeks cywilny..., s. 252.

⁵⁰⁹ S. Włodyka, M. Spyra [w:] System Prawa..., s. 752.

⁵¹⁰ *Ibidem*.

⁵¹¹ A. Kaźmierczyk [w:] Kodeks cywilny..., s. 336.

zauważają, że przedsiębiorstwo jest przedmiotem *sui generis*⁵¹². Odpowiada ono ujęciu przedmiotowemu przedsiębiorstwa, z uwzględnieniem elementów funkcjonalnych (art. 55 k.c.).

Próba wtlaczania pojęcia przedsiębiorstwa do już istniejących instytucji prawnych prowadzi do wniosku, że również w środowisku prawnym jest to szczególnego rodzaju dobro. Zaliczenie przedsiębiorstwa do kategorii dóbr niematerialnych czy też traktowanie go jak zbiór rzeczy i praw (*universitas rerum et iuris*) nie oddaje całokształtu natury przedsiębiorstwa⁵¹³. Każda z tych koncepcji nie jest w stanie połączyć złożoności tego przedmiotu obrotu gospodarczego. Dlatego też nie mogąc odmówić przedsiębiorstwu odrębności od podmiotu je prowadzącego należy uznać, że jest ono swoistym przedmiotem stosunków prawnych.

Także relacja składników o charakterze niematerialnym i materialnym w ramach przedsiębiorstwa jest kwestią konieczną do wyjaśnienia. Od rodzaju składników zależeć będzie czy czynność prawna lub prawo podmiotowe dotyczy przedsiębiorstwa czy tylko jednego lub kilku elementów, o których nie możemy powiedzieć, że są zorganizowanym zespołem składników służących do prowadzenia działalności gospodarczej.

W literaturze proponowany jest podział na składniki podstawowe i podrzędne. Istnienie elementów podstawowych determinuje to, czy dana czynność dotyczy przedsiębiorstwa⁵¹⁴. W tym kontekście trudno jest się zgodzić z poglądem, że podział ten można zrównać z podziałem na składniki materialne i niematerialne, gdzie charakter podrzędny mają pierwsze z nich⁵¹⁵. Zakwalifikowanie składników jako podstawowe lub podrzędne zależne jest od konkretnego przedsiębiorstwa, gdyż ten sam element może mieć zupełnie różne znaczenie w różnych przedsiębiorstwach. Dlatego też tak powstałe zbiory nie będą się pokrywać, ponieważ opracowane zostaną w oparciu o zupełnie różne kryteria⁵¹⁶. Co więcej nie jest możliwe stworzenie gotowego, ogólnego podziału na elementy podstawowe i podrzędne, gdyż oceny takiej należy dokonywać w indywidualnych przypadkach⁵¹⁷.

⁵¹² M. Habdas [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1-125), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2018, s. 404.

⁵¹³ M. Habdas, Przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, KPP 2002, z. 2, s. 333.

⁵¹⁴ T. Komosa, J. Tropaczyńska, Charakter prawny..., s. 29.

⁵¹⁵ Tak: S. Buczkowski, Glosa do orzeczenia S. Woj. dla M. St. Warszawy z 1 II 1962, CR 2226/61, PiP 1963, z. 2 s. 365-366.

⁵¹⁶ M. Habdas, Przedsiębiorstwo w znaczeniu..., s. 334.

⁵¹⁷ T. Komosa, J. Tropaczyńska, Charakter prawny..., s. 29; M. Habdas, Przedsiębiorstwo w znaczeniu..., s. 334.

Tym bardziej istotnym jest, aby przy ustanawianiu zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa użyć formuły zawierającej zwrot „przedsiębiorstwo”. Wyliczenie poszczególnych elementów wchodzących w skład zorganizowanego zespołu składników niematerialnych i materialnych może okazać się niewystarczające do skutecznego rozrządzenia przedsiębiorstwem *mortis causa*. Wchodzące w jego skład dobra mogą ulegać ciągłym zmianom. Każde z poszczególnych składników na różnych etapach funkcjonowania przedsiębiorstwa może nabywać lub tracić cechę kwalifikującą je jako podstawowe lub podrzędne. Co więcej w trakcie funkcjonowania przedsiębiorstwa jako przedmiotu obrotu zmienia ono swoją strukturę, jednocześnie utrzymując swoją tożsamość⁵¹⁸.

W związku z powyższym prawidłowym sposobem ustanawiania zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa jest użycie zwrotów pozwalających na uniknięcie wątpliwości interpretacyjnych, które mogą pojawić się w momencie, gdy testator będzie chciał wyliczyć składniki, jego zdaniem wchodzące w skład zapisanego przedsiębiorstwa. Oczywiście takie wyliczenie lub załączenie spisu elementów służących do prowadzenia działalności gospodarczej nie spowoduje nieważności zapisu windykacyjnego samego w sobie. W drodze wykładni na podstawie art. 948 k.c. zapewne w większości przypadków dałoby się utrzymać w mocy rozrządzenie przedsiębiorstwem w drodze zapisu windykacyjnego. Jednak z punktu widzenia realizacji faktycznej woli testatora należy zwrócić uwagę na skutek jaki może wywołać taki sposób oznaczenia przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Z normatywnego punktu widzenia zawarcie formuły dla przykładu: „zapisuję windykacyjne zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej, w którego skład wchodzi” i tu następuje wyliczenie składników tego przedmiotu *sui generis*, nie jest błędem. Podobnie użycie sformułowania „przedsiębiorstwo” z jednoczesnym wymieniem co wchodzi w jego skład. Jednak testament ma szczególny charakter prawny. Jest on czynnością na wypadek śmierci i często dość długi okres od sporządzenia testamentu do jego otwarcia powoduje istotne zmiany w majątku spadkodawcy. Zmiany takie także zachodzą w obrębie składników jego przedsiębiorstwa. Zatem takie oznaczenie przedmiotu zapisu windykacyjnego nie jest błędem, ale wydaje się, że jest zbędne i może wprowadzać niepotrzebne zamieszanie.

⁵¹⁸ T. Komosa, J. Tropaczyńska, Charakter prawny..., s. 29.

W przepisie regulującym pojęcie przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym (art. 55¹ k.c.) zostało zawarte domniemanie, że czynność prawna dotycząca przedsiębiorstwa obejmuje wszystko co wchodzi w jego skład, chyba, że co innego wynika z treści czynności prawnej (art. 55² k.c.). Jednoznaczne wskazanie, że chodzi o zapis windykacyjny przedsiębiorstwa oraz wyliczenie składników może spowodować wątpliwości co do woli testatora. W przypadku nie zawarcia wszystkich składników przedsiębiorstwa istniejących w chwili otwarcia spadku zapisobierca windykacyjny uzyska tylko te składniki, które zostały wprost wymienione w testamencie. Jest to o tyle ryzykowne, że pominięty składnik mógł wejść w skład przedsiębiorstwa po sporządzeniu testamentu, a testator nie miał możliwości zaktualizowania ostatniej woli lub po prostu w wyniku omyłki pominął go. Dlatego też dla jasności sytuacji warto jest ograniczyć się do jednoznacznego wskazania, że chodzi o przedsiębiorstwo bez wyliczenia poszczególnych jego składników. Chyba, że testator celowo chciał wyłączyć któryś z elementów przedsiębiorstwa. Jednak w takim przypadku właściwszym jest użycie sformułowania „za wyjątkiem”, „z pominięciem” lub tym podobnych, gdyż takie sformułowania nie budzą wątpliwości co do intencji testatora.

Trudniejszym do zinterpretowania jest zapis windykacyjny zawierający tylko wskazanie poszczególnych składników niematerialnych i materialnych. Brak wyraźnego wskazania czy chodzi o przedsiębiorstwo, czy nawet jakąś zorganizowaną całość wymaga przeprowadzenia wykładni takiego testamentu. Od interpretacji sądu lub notariusza będzie zależało jak dany przedmiot zapisu windykacyjnego będzie zakwalifikowany. Zatem w interesie testatora jest jak najbardziej precyzyjne oznaczenie przedsiębiorstwa jako przedmiotu omawianego zapisu. Oczywiście na notariuszu spoczywa obowiązek właściwego poinstruowania petenta. Od treści testamentu zawierającego zapis windykacyjny będzie zależało to, w jakim stopniu faktyczna wola spadkodawcy zostanie zrealizowana.

W przypadku gdy w drodze wykładni z art. 948 k.c. nie będzie można uznać zapisu windykacyjnego za zapis przedsiębiorstwa, każdy z wyliczonych składników będzie traktowany jako odrębny zapis windykacyjny. W tej sytuacji wszystkie zapisy dotyczące dóbr o charakterze niematerialnym będą nieważne. Nie ulega wątpliwości, że również zapisy windykacyjne przedmiotów, które w chwili otwarcia spadku nie należą do spadkodawcy lub spadkodawca był zobowiązany je zbyć, będą bezskuteczne (art. 981² k.c.). Ważne i skuteczne pozostaną zapisy windykacyjne dotyczące rzeczy oznaczonych co do tożsamości oraz zbywalnych praw majątkowych (art. 981¹ § 1 k.c.).

W związku z powyższym istotna jest intencja jaka przyświecała testatorowi. Możliwe jest kilka rezultatów, które chciałby osiągnąć spadkodawca. Po pierwsze wolą spadkodawcy jest aby zapisobierca windykacyjny otrzymał przedsiębiorstwo jako cały kompleks składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej. Gdyby ze względów faktycznych lub prawnych przejęcie przedsiębiorstwa nie byłoby możliwe spadkodawca nie życzyłby sobie, aby zapisobierca otrzymał konkretne przedmioty wchodzące w skład nieistniejącego w chwili otwarcia spadku przedsiębiorstwa.

W tej sytuacji testator powinien sporządzić zapis windykacyjny, który przykładowo miał by następujące brzmienie: „Janowi Kowalskiemu zapisuję windykacyjnie moje przedsiębiorstwo tj. piekarnię, którą prowadziłem pod firmą Piekarnia Józef Bączek”. Takie sformułowanie pozwala na jasne i nie budzące wątpliwości ustalenie o jaki przedmiot zapisu windykacyjnego chodzi. Każdy potencjalny zapisodawca windykacyjny przedsiębiorstwa jest przedsiębiorcą wpisanym do CEIDG⁵¹⁹, wszak osoby prawne czy jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną nie posiadają zdolności testowania. Prowadzi to do wniosku, że przy ustanawianiu zapisu windykacyjnego posłużenie się nazewnictwem z CEIDG pozwoli na ustalenie istoty przedsiębiorstwa jako przedmiotu tegoż zapisu, a tak ustalona firma przedsiębiorcy będzie punktem wyjścia do rozwiązywania ewentualnych sporów na tle majątkowym.

Może się zdarzyć, że przedsiębiorca prowadzący działalność w oparciu o swoje przedsiębiorstwo jako zorganizowaną całość, będzie chciał je po śmierci podzielić na kilka osób. W tej sytuacji treść takiego testamentu musiałaby zawierać co najmniej wskazówki co do sposobu podziału takiego przedsiębiorstwa. Chodzi o sytuacje kiedy całość zorganizowanego zespołu składników służących do prowadzenia działalności gospodarczej jest na tyle duża, że można wyodrębnić z niej zorganizowane części. Tak jak w przypadku zbycia przedsiębiorstwa jest możliwe zbycie jego zorganizowanej części, tak też nie ma przeciwwskazań do poczynienia zapisów windykacyjnych takich części przedsiębiorstwa.

Zupełnie inna sytuacja będzie, gdy przedsiębiorca już za życia posiada kilka różnych przedsiębiorstw. Jest możliwe aby jedna osoba fizyczna prowadziła działalność

⁵¹⁹ Centralna Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej

gospodarczą w oparciu o kilka zorganizowanych zespołów składników⁵²⁰. Dzieje się tak gdy ta sama osoba w ramach swojej aktywności łączy tak różne branże, że trudno jest je połączyć jako jedną funkcjonalną całość np. prowadzenie supermarketu oraz restauracji w innej lokalizacji. W takim przypadku wystarczy, że zostanie użyte sformułowanie wystarczająco odróżniające o jaki kompleks chodzi np. „Janowi Kowalskiemu zapisuję windykacyjnie moje przedsiębiorstwo tj. supermarket, które prowadzę pod firmą Joanna Ptak, a Markowi Nowickiemu zapisuję windykacyjnie moje przedsiębiorstwo tj. restaurację, którą prowadzę pod firmą Joanna Ptak”.

Przedsiębiorca, w ramach przedsiębiorstwa, może dysponować składnikami, które nawet po utracie więzi organizacyjnej będą przedstawiały konkretną wartość. Wolą testatora może być, aby w razie gdyby nabycie przedsiębiorstwa jako całości nie było możliwe, zapisobierca windykacyjny uzyskał te składniki. Ujęcie takiej intencji spadkodawcy w testamencie może stwarzać trudności. Gdyby testatorowi bardziej zależało na przekazaniu zapisobiercy windykacyjnemu poszczególnych składników niż przedsiębiorstwa jako całości, które w chwili jego śmierci może przestać istnieć, słusznym byłoby oznaczenie przedmiotu zapisu przez wyliczenie tychże składników.

Jest to jednak sposób niepoprawny z normatywnego punktu widzenia, zasadność można mu przypisać tylko w wypadku, gdy przedsiębiorca obawia się, że w razie utraty więzi organizacyjnej przedsiębiorstwo przestanie istnieć w chwili otwarcia spadku, a jego elementy pozbawione organizacji wrócą do spadku. Najczęściej sytuacja taka może mieć miejsce gdy spoiwem takiego przedsiębiorstwa jest osoba spadkodawcy, np. zakład fryzjerski, którego zysk głównie wynikał z umiejętności testatora. Jeśli klientów obsługiwał jedynie zmarły, a zapisobierca windykacyjny umiejętności takich nie posiada i nie dysponuje pracownikami, którzy mogliby kontynuować usługi fryzjerskie przedsiębiorstwo jako takie przestanie funkcjonować. Pozostanie jednak np. lokal i

⁵²⁰ Por. T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1085. Należy pamiętać, że zgodnie z art. 10 ust. 2 pkt. 5 ustawy z dnia 6 marca 2018 roku o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy (u.c.e.i.d.g.), t.j. Dz. U. 2019, poz. 1291, jeden przedsiębiorca może być tylko raz wpisany do CEIDG. Ustawowe określenie, że wniosek osoby już w pisanej do CEIDG jest niepoprawny oznacza, że jedna osoba fizyczna może prowadzić tylko jedną działalność gospodarczą. Jednocześnie nie wyklucza to podjęcia się przez dany podmiot różnorodnej działalności według Polskiej Klasyfikacji Działalności, ze wskazaniem jednego przedmiotu przeważającej działalności (art. 5 ust. 1 pkt. 8 u.c.e.i.d.g.). Co więcej w każdym czasie dane te mogą zostać zmienione na wniosek przedsiębiorcy (art. 15 ust. 1 pkt. 1 ppkt. a u.c.e.i.d.g.). Wobec tego, osoba fizyczna prowadząca jednoosobową działalność gospodarczą, na gruncie przepisów dotyczących przedsiębiorców (zob. też art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 roku Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1292) będzie traktowana jako jeden podmiot, niezależnie od tego w oparciu o ile przedsiębiorstw będzie prowadzić działalność gospodarczą. Zawsze będzie też to tylko jedna działalność gospodarcza.

urządzenia fryzjerskie, które same w sobie przedstawiają wymierną wartość, a intencją testatora było, aby nawet w braku kontynuowania działalności fryzjerskiej wskazany zapisobierca otrzymał to co po tej działalności pozostanie.

Przedstawiona powyżej sytuacja nie jest jednak zapisem windykacyjnym przedsiębiorstwa. Celem takiego rozrządzenia testamentowego jest przede wszystkim kontynuacja działalności gospodarczej po zmarłym podmiocie. Prezentowany przykład przeczy takiemu założeniu. Zatem o ile zapis taki jest ważny i skuteczny, o tyle nie stanowi rozrządzenia przedsiębiorstwem w myśl art. 981¹ § 2 pkt. 3 k.c.

2.5. Zorganizowana część przedsiębiorstwa

Pojęcie „zorganizowanej części przedsiębiorstwa” jest dyskusyjne w literaturze przedmiotu. W obrębie prawa cywilnego nie występuje normatywne zdefiniowanie ani zorganizowanej części przedsiębiorstwa ani oddziału przedsiębiorstwa⁵²¹. Pojawia się ono natomiast w innych obszarach prawa.

Legalna definicja zorganizowanej części przedsiębiorstwa występuje przede wszystkim na gruncie prawa podatkowego⁵²². Poziom trudności interpretacyjnych tego pojęcia objawia się w bogatym orzecznictwie sądów administracyjnych w tym zakresie⁵²³. Zorganizowana część przedsiębiorstwa powinna charakteryzować się wyodrębnieniem organizacyjnym, finansowym i funkcjonalnym w ramach już istniejącego przedsiębiorstwa. Wobec tego część zespołu składników niematerialnych i materialnych musi wykazywać możliwość realizacji określonych zadań gospodarczych. Samodzielność bytu zorganizowanej części przedsiębiorstwa oznacza pełną odrębność

⁵²¹ T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1063-1064.

⁵²² Zob. art. 4a pkt. 4 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, t.j. Dz. U. 2019, poz. 865 z późn. zm.; art. 5a pkt. 4 ustawy z dnia 26 lipca 1996 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1387, z późn. zm.; art. 2 pkt. 27e ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, t.j. Dz. U. 2018, poz. 2174 z późn. zm.

⁵²³ Zob. m.in. wyrok NSA z dnia 28 stycznia 2019 r., I FSK 293/17, Legalis nr 1879378; wyrok NSA z dnia 13 grudnia 2018 r., II FSK 2654/18, Legalis nr 1867525; wyrok NSA z dnia 23 sierpnia 2018 r., II FSK 2288/16, Legalis nr 1832148; wyrok NSA z dnia 22 marca 2018 r., II FSK 808/16, Legalis nr 1762206; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 10 stycznia 2018 r., I SA/Po 988/17, Legalis nr 1714042; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 18 grudnia 2017 r., I SA/Po 465/17, Legalis nr 1729599; wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 września 2017 r., III SA/Wa 2203/16, Legalis nr 1710272; wyrok WSA w Krakowie z dnia 19 września 2017 r., I SA/Kr 796/17, Legalis nr 1688442; wyrok NSA z dnia 6 września 2017 r., II FSK 2095/15, Legalis nr 1681741; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 17 maja 2017 r., I SA/Po 1404/16, Legalis nr 1603889; wyrok NSA z dnia 20 stycznia 2017 r., II FSK 2463/16, Legalis nr 1558780; wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 19 maja 2016 r., I SA/Rz 13/16, Legalis nr 1486563; wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 maja 2016 r., III SA/Wa 1488/15, Legalis nr 1512831; wyrok NSA z dnia 7 kwietnia 2016 r., II FSK 398/14, Legalis nr 1455181; wyrok NSA z dnia 8 marca 2016 r., II FSK 3246/13, Legalis nr 1455760; wyrok NSA z dnia 27 marca 2013 r., II FSK 1896/11, Legalis nr 761052; wyrok NSA z dnia 15 listopada 2012 r., II FSK 692/11, Legalis nr 552250.

niezbędną do funkcjonowania w obrocie gospodarczym. Wyodrębnienie gospodarcze powinno mieć zatem odzwierciedlenie w strukturze organizacyjnej podatnika jako dział, oddział, wydział, zakład, filia itp. Zakwalifikowanie danego zespołu składników niematerialnych i materialnych jako zorganizowanej części przedsiębiorstwa ma istotny wpływ na obciążenia podatkowe uczestników transakcji zbycia takiego kompleksu⁵²⁴.

Jak wspomniano wcześniej, w ramach prawa cywilnego, nie funkcjonuje legalna definicja zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Zgodnie z liberalnym poglądem doktryny dopuszcza się stosowanie w drodze ostrożnej analogii przepisów dotyczących przedsiębiorstwa do tak wyodrębnionej jego części⁵²⁵. Jednakże wątpliwa jest zasadność i celowość rozróżniania pojęcia przedsiębiorstwa i zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Wszak porządek prawa cywilnego dopuszcza możliwość prowadzenia przez jeden podmiot wielu przedsiębiorstw⁵²⁶. Co więcej, posługiwanie się pojęciem zorganizowanej części przedsiębiorstwa w stosunkach zewnętrznych, np. w przypadku zbycia tak określonego przedmiotu, powoduje zerwanie jego więzi z przedsiębiorstwem, którego częścią był zbywany zespół. W efekcie zarówno zbywca jak i nabywca będą dysponować dwoma niezależnymi przedsiębiorstwami. O zorganizowanej części przedsiębiorstwa możemy mówić właściwie tylko w ramach stosunków wewnętrznych, tj. w obrębie danego przedsiębiorstwa. W innym wypadku dojdzie do sytuacji, w której dwa pojęcia (przedsiębiorstwo i zorganizowana część przedsiębiorstwa) będą miały to samo znaczenie. Taki zabieg jest sprzeczny z wymogami spójnego systemu prawa i zasadami techniki prawodawczej⁵²⁷.

Z punktu widzenia zapisu windykacyjnego właściwie nie ma potrzeby wyodrębniania dwóch przedmiotów tj. przedsiębiorstwa i zorganizowanej części przedsiębiorstwa. W świetle instytucji legatu o skutkach rzeczowych każdy zespół składników niemajątkowych i majątkowych, nawet jeśli będzie to wyodrębniona część, jeśli służy do prowadzenia działalności gospodarczej, będzie po prostu przedsiębiorstwem. Testator takim rozrządzeniem może podzielić przedsiębiorstwo. Przy czym nie ma żadnych narzędzi, aby tak podzielone części w jakikolwiek sposób funkcjonalnie łączyć, np. przez tworzenie filii i ich rozdzielanie między zapisobierców.

⁵²⁴ Dla przykładu transakcja zbycia przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części jest zwolniona spod przepisów ustawy o podatku VAT, wobec tego kupujący będzie musiał uiścić podatek od czynności cywilnoprawnych. M. Habdas [w:] Kodeks cywilny..., s. 428.

⁵²⁵ T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1066; S. Włodyka, Strategiczne umowy..., s. 41.

⁵²⁶ W. Dmoch, Podatek od osób prawnych. Komentarz, Warszawa 2018, s. 60; M. Bednarek, Mienie. Komentarz do art. 44-55¹ Kodeksu cywilnego, Kraków 1997, s. 203.

⁵²⁷ P. Bielski, Glosa do wyroku SN z dnia 25 listopada 2005 r., sygn.. akt V CK 381/05, Pr. Spółek 2007, nr 1, s. 58-59.

Co najwyżej może zapisać udziały w przedsiębiorstwie, jednak wtedy zapisobiercy staną się współwłaścicielami całego przedsiębiorstwa, a nie właścicielami poszczególnych powiązanych ze sobą filii. Wobec tego w kontekście zapisu windykacyjnego definiowanie zorganizowanej części przedsiębiorstwa zdaje się być niecelowe⁵²⁸.

2.6. Działalność gospodarcza jako niezbędny element definicji przedsiębiorstwa

Ustawodawca uzależnia zakwalifikowanie zorganizowanego zespołu składników niematerialnych i materialnych jako przedsiębiorstwa od jego przeznaczenia do prowadzenia działalności gospodarczej. Jednocześnie Kodeks cywilny nie definiuje pojęcia działalności gospodarczej. Do czasu nowelizacji⁵²⁹ wspomnianej ustawy w 2003 roku odwoływano się do działalności gospodarczej definiowanej na gruncie ustawy – Prawo działalności gospodarczej z 1999 roku⁵³⁰. Obecnie regulacja ta znajduje się w art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców⁵³¹.

Działalność gospodarcza jest wyznacznikiem zakwalifikowania konkretnego podmiotu stosunków prawnych jako przedsiębiorcy bądź przedmiotu jako przedsiębiorstwa. Oba pojęcia tj. przedsiębiorca i przedsiębiorstwo są ze sobą związane. Ich definicje różnią się na gruncie poszczególnych gałęzi prawnych. Wynika to z faktu, że inaczej postrzegany jest przedsiębiorca i przedsiębiorstwo w aspekcie zwalczania nieuczciwej konkurencji, inaczej w ramach ochrony konsumentów, a także inaczej na obszarze regulacji swobody działalności gospodarczej.

Prowadzenie działalności gospodarczej łączy się z aktywnością na wielu obszarach, także obejmujących zupełnie różne dziedziny prawa. Nowelizacja kodeksu cywilnego z 14 lutego 2003 roku wprowadziła na stałe pojęcie działalności gospodarczej do podstaw prawa cywilnego. Nie można odmówić przedsiębiorcy i przedsiębiorstwu obecności w obrocie cywilnoprawnym. Zgodnie z regulacjami kodeksowymi wyznacznikiem czy dany podmiot lub przedmiot stosunków cywilnoprawnych można zakwalifikować jako przedsiębiorcę lub przedsiębiorstwo jest

⁵²⁸ Por. K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 736-737.

⁵²⁹ Ustawa z dnia 14 lutego 2003 roku o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2003, nr 49, poz. 408.

⁵³⁰ S. Włodyka, M. Spyra [w:] System Prawa..., s. 9.

⁵³¹ t.j. Dz. U. 2019 r., poz. 1292 z późn. zm.

ich funkcjonalny związek z działalnością gospodarczą. Jednocześnie brak jest w kodeksie wskazania cech jakie ma spełniać taka działalność.

W pierwszej kolejności można odwołać się do zasad wykładni językowej. Zgodnie ze słownikiem języka polskiego PWN przymiotnik „gospodarczy” oznacza odnoszący się do gospodarki, ta zaś oznacza dysponowanie i zarządzanie czymś. Zatem konotacja pojęcia działalność gospodarcza posiada określone cechy. Przede wszystkim ma profesjonalny charakter. Nie możemy mówić o działalności gospodarczej w odniesieniu do czynności amatorskich, czy okazjonalnych. Działalność taka zawsze jest nastawiona na opłacalność i zysk. Przy czym tak obrany kierunek nie musi być zrealizowany, aby mówić o działalności gospodarczej. Co więcej działania w ramach tej aktywności są powtarzalne, zauważalna jest ciągłość podejmowanych czynności czy zawieranych umów. Działalność ta charakteryzuje się również uczestnictwem w obrocie gospodarczym⁵³².

Wykładnię językową potwierdza wykładnia systemowa oraz orzecznictwo sądów⁵³³. Kluczową dla obrotu cywilnoprawnego jest definicja działalności gospodarczej zawarta w ustawie Prawo przedsiębiorców. Ustawa ta definiuje działalność gospodarczą jako zorganizowaną działalność zarobkową, wykonywaną we własnym imieniu i w sposób ciągły. W kontekście oceny, czy dany zespół składników materialnych i niematerialnych stanowi przedsiębiorstwo należy zbadać czy służy do wykonywania działalności opisanej w sposób powyższy.

2.7. Centralna Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej

W Polsce prowadzone są rejestry przedsiębiorców działających na jej terenie. Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa ustanowić może tylko przedsiębiorca jako osoba fizyczna prowadząca jednoosobową działalność gospodarczą lub wspólnik spółki cywilnej. Ministerstwo Przedsiębiorczości i Technologii prowadzi Centralną Ewidencję i Informację o Działalności Gospodarczej. W ramach tego rejestru ujawniani są wszyscy przedsiębiorcy, którzy mogą rozrządzić przedsiębiorstwem w ramach zapisu windykacyjnego. Ustawodawca wprowadził domniemanie, że dane zawarte we wpisie

⁵³² Por. z uzasadnienia uchwały SN z dnia 18 czerwca 1991 r., III CZP 40/91, Legalis nr 27376.

⁵³³ Zob. postanowienie SN z dnia 17 grudnia 2015 r., I CSK 1003/14, Legalis nr 1398594; wyrok SA w Warszawie z dnia 20 października 2015 r., I ACa 166/15, Legalis nr 1372774; wyrok SN z dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 195/14, Legalis nr 1180173.

w CEIDG są zgodne z prawdą. Pozwala to na udokumentowanie, że podmiot wpisany do rejestru faktycznie prowadzi działalność gospodarczą.

Wpis do CEIDG nie ma charakteru konstytutywnego. Jest on jedynie deklaratoryjny i służy potwierdzeniu stanu faktycznego. Osoba fizyczna nie może wywodzić, że nie prowadzi działalności gospodarczej tylko na podstawie braku wpisu w CEIDG. W razie sporu badane jest czy dany podmiot faktycznie wykonuje czynności o charakterze działalności gospodarczej. Aktualnie obowiązujące prawo konstytuuje stosowne rejestry oraz nakłada obowiązek ujawniania w nich działalności gospodarczej. Jednak dla oceny czy dany podmiot jest przedsiębiorcą istotna jest okoliczność faktycznego wykonywania przedmiotowej działalności.

Ustalenie czy dany kompleks składników przeznaczony jest do działalności gospodarczej ma duże znaczenie prawne. Odmówienie działalności podmiotu prowadzącemu dany zespół składników niematerialnych i materialnych cech działalności gospodarczej prowadzi do niemożności określenia tego kompleksu jako przedsiębiorstwa. W konsekwencji regulacje służące sukcesji przedsiębiorstwa nie będą miały w takiej sytuacji zastosowania. Jest to o tyle istotne, że przyznając przedsiębiorstwu statut przedmiotu *sui generis* ustawodawca umożliwił również zbywanie dóbr, które normalnie nie podlegają obrotowi. Warunkiem skuteczności takiego zbycia czy sukcesji *mortis causa* jest przekazanie przedsiębiorstwa jako całości.

2.8. Podsumowanie

W kontekście zapisu windykacyjnego fundamentalne znaczenie ma definicja przedsiębiorstwa zawarta w art. 55¹ k.c. Oparta jest ona na kryterium przedmiotowym i funkcjonalnym.

W literaturze przedmiotu przedsiębiorstwo jest uznawane za przedmiot *sui generis*. W tym rozumieniu na pierwszy plan wysuwa się przedmiotowa istota przedsiębiorstwa i jego zawartość oraz element funkcjonalny. Jest to ważne z punktu widzenia rozrządzenia przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego, gdyż wpływa na sposób oznaczenia przedsiębiorstwa w legacie oraz zakres nabycia tego przedmiotu.

Ze specyfiki rozrządzeń testamentowych wynika, że nie jest realne definitywne wskazanie składu przedsiębiorstwa aktualne zarówno na moment testowania jak i na moment otwarcia spadku. Przedsiębiorstwo ze swej istoty implikuje dynamiczną

zmianę wewnątrz jego struktury, bez utraty jego tożsamości. Wobec tego najbardziej racjonalnym rozwiązaniem byłoby użycie sformułowania „przedsiębiorstwo prowadzone pod firmą...”. Każdy przedsiębiorca, prowadzący działalność jako osoba fizyczna, posługuje się w obrocie firmą ujawnioną w CEIDG. Dlatego też proponowane opisanie przedsiębiorstwa, jako przedmiotu zapisu windykacyjnego, zniwelowałoby wątpliwości interpretacyjne co do zakresu jego nabycia.

Swoboda testowania objawia się również w możliwości wyłączenia pewnych składników przedsiębiorstwa z jego składu. Wolność testatora na tym obszarze ogranicza jedynie konieczność zachowania przynajmniej minimum składników, decydujących o tym, że dany zespół może być traktowany jak przedsiębiorstwo. Przedsiębiorca z powodzeniem może użyć takich sformułowań jak „z wyłączeniem”, „za wyjątkiem”. Jeśli oderwanie tak wymienionych składników nie spowoduje utraty przez przedmiot legatu statutu przedsiębiorstwa, taki zapis windykacyjny będzie prawidłowym rozrządzeniem przedsiębiorstwem w formie legatu o skutku rzeczowym.

Niejasna może być sytuacja dopuszczalności ustanowienia zapisu windykacyjnego zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Zdaje się jednak, że problem jest jedynie pozorny. W prawie cywilnym jeden przedsiębiorca może mieć kilka przedsiębiorstw. Nawet, gdyby testator chciał wyodrębnić zorganizowane części ze swojego przedsiębiorstwa i przynajmniej jedną z nich rozdysponować w drodze zapisu windykacyjnego i tak legat ten będzie traktowany jako zapis przedsiębiorstwa. Wynika to z faktu, że w momencie przejścia takiego kompleksu na zapisobiercę windykacyjnego stanie się on po prostu zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej, a nie tylko jego częścią. Legatariusz uzyska samodzielność w prowadzeniu takiego kompleksu, dlatego też trudno mówić, aby pozostawał on częścią innego przedsiębiorstwa, który trafi w inne ręce.

Do zakwalifikowania zorganizowanego zespołu składników niematerialnych i materialnych jako przedsiębiorstwa niezbędne jest jego wykorzystywanie do celów działalności gospodarczej. Na gruncie Kodeksu cywilnego brak jest definicji tego pojęcia. Niemniej jednak z powodzeniem można odwoływać się do art. 3 ustawy Prawo Przedsiębiorców. Wobec tego przedsiębiorstwem będzie każdy zespół służący wykonywaniu zorganizowanej działalności zarobkowej, we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Analiza pojęcia przedsiębiorstwa jest istotna z punktu widzenia zapisu windykacyjnego, ponieważ jego pojemność ma niebagatelny wpływ na kontynuowanie działalności gospodarczej po śmierci przedsiębiorcy. Dla pewności obrotu gospodarczego i bezprzeżostowości prowadzonej działalności koniecznym jest opracowanie instytucji przysparzających jak najmniejsze wątpliwości interpretacyjne. Szczególnie, że testator po śmierci nie będzie w stanie wyjaśnić ewentualnych wątpliwości. Doprecyzowane pojęcia pozwolą na zbudowanie bezpieczeństwa i pewności obrotu, gdyż testator będzie świadomy co zapisuje, a następca prawny co otrzymuje.

3. Składniki przedsiębiorstwa

3.1. Uwagi ogólne

Kodeksowa definicja przedsiębiorstwa opiera się na niewyczerpująco wyliczonych elementach, składa się ono z poszczególnych składników wchodzących w jego skład. Zgodnie z art. 55² k.c. czynność prawna dotycząca przedsiębiorstwa obejmuje wszystkie jego składniki. Lakoniczność tego przepisu wymaga szerszego wyjaśniania. Nie można przyjąć aby w tej definicji zawarta była hierarchia składników przedsiębiorstwa. Ich znaczenie w poszczególnych sytuacjach faktycznych może być różne. Ogólnie można powiedzieć, że zależy to od rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej, kondycji przedsiębiorstwa, jego rozmiarów oraz sytuacji rynkowej oraz wielu innych czynników lub ich splotu.

Do analizy nabycia przedsiębiorstwa w drodze zapisu windykacyjnego można wykorzystać dotychczasowy dorobek naukowy powstały w oparciu o badania nad czynnością zbycia przedsiębiorstwa. Podkreślić jednak należy, że ustalenia poczynione na gruncie tej problematyki badawczej, będą wymagały odpowiedniej korekty w oparciu o istotę zapisu windykacyjnego. Specyfika zagadnienia nabycia przedsiębiorstwa w formie legatu o skutkach rzeczowych wynika z faktu, że jest to instytucja prawa spadkowego. Jednocześnie problematyka ta zostanie przedstawiona w tym miejscu rozprawy, z uwagi na fakt, że poczynione w jej ramach rozważania mają doprecyzować zawartość przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Odrębna uwaga zostanie poświęcona pojęciu firmy i oznaczenia przedsiębiorstwa. Zagadnienia te wymagają analizy, aby precyzyjnie wskazać jakie sformułowania indywidualizujące przedsiębiorstwo będzie mógł przejąć zapisobierca windykacyjny.

Szczególnie problematycznym zagadnieniem jest zaliczenie koncesji, licencji i zezwoleń do składników przedsiębiorstwa. Są to decyzje administracyjne, które co do zasady nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu. Przy czym jednocześnie mogą być nieodłącznym elementem prowadzenia działalności gospodarczej.

3.2. Zakres nabycia przedsiębiorstwa w drodze zapisu windykacyjnego

Normatywna definicja przedsiębiorstwa zawiera otwarty katalog jego składników. Ze sposobu redakcji art. 55¹ k.c. wynika, że polski ustawodawca nie narzuca sztywnego

zbioru elementów⁵³⁴ determinujących zakwalifikowanie danego kompleksu jako przedsiębiorstwo lub nie. Użyte sformułowanie „w szczególności” implikuje przykładowy charakter zawartej tam listy składników. O zakwalifikowaniu, konkretnego elementu jako części tego szczególnego przedmiotu obrotu prawnego, decyduje jego znaczenie dla przedsiębiorstwa.

Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 55¹ k.c. przedsiębiorstwem jest zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej. Określenie „składnik” powoduje, że omawiany kompleks nie składa się jedynie z rzeczy i praw. Zabieg ten należy ocenić słusznie, gdyż nie tylko powołane przedmioty mogą być istotne z punktu widzenia prowadzenia przedsiębiorstwa. O jego wartości, a nieraz również o zasadności jego funkcjonowania mogą decydować także stany faktyczne takie jak np. klientela, renoma, a nawet położenie przedsiębiorstwa⁵³⁵.

Kluczowym z punktu widzenia kwalifikacji danego składnika jako wchodzącego w skład przedsiębiorstwa jest jego funkcjonalna więź z pozostałymi elementami. Przedsiębiorstwo w swej istocie nie jest tylko zbiorem rzeczy, praw i stanów faktycznych, ale zbiorem zorganizowanym w celu realizacji konkretnego zadania. Z założenia zespół taki ma służyć prowadzeniu działalności gospodarczej. Zatem powiązanie funkcjonalne składników zarówno o charakterze niematerialnym jak i materialnym przesądza o traktowaniu danego elementu jako składnika przedsiębiorstwa. Przy czym należy podkreślić, że ta więź organizacyjna jest dynamiczna, a o samym jej istnieniu możemy mówić tylko w przypadku funkcjonującego przedsiębiorstwa.

Uznanie przedsiębiorstwa za przedmiot *sui generis* determinuje to, że w obrocie gospodarczym wszelkie prawne operacje go dotyczące mogą być dokonywane *uno actu*. Powszechny jest pogląd, że w ten sposób można przedsiębiorstwo zbyć (m.in. wnieść je jako aport do spółki⁵³⁶, dokonać darowizny, zamiany, sprzedaży), oddać do odpłatnego korzystania, do odpłatnego prowadzenia itp.⁵³⁷. Nadto reguła interpretacyjna z art. 55² k.c. powoduje, że w braku wyraźnej odmiennej woli stron, czynność prawna dotycząca przedsiębiorstwa obejmuje wszystko co wchodzi w jego skład⁵³⁸. Stanowisko to

⁵³⁴ Składających się na zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej.

⁵³⁵ M. Litwińska-Werner [w:] System Prawa Handlowego, t. 1, Prawo handlowe - część ogólna, red. S. Włodyka, Warszawa 2009, s. 707; S. Włodyka, Strategiczne umowy..., s. 18.

⁵³⁶ Uchwała SN z dnia 12 stycznia 2001 r., III CZP 44/00, Legalis nr 48908.

⁵³⁷ W. J. Katner [w:] System Prawa..., s. 1344;

⁵³⁸ Postanowienie SO w Białymstoku z dnia 8 października 2010 r., II Ca 660/10, Legalis nr 526634.

wypracowane na gruncie obrotu przedsiębiorstwem w czynnościach *inter vivos*, z powodzeniem można przełożyć na obszar prawa spadkowego. Wobec czego rozrządzenie przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego, co do zasady będzie obejmowało cały jego kompleks⁵³⁹.

Domniemanie zawarte w art. 55² k.c. zmierza do tego, aby czynność prawna obejmująca przedsiębiorstwo wywołała bezpośredni skutek w stosunku do wszystkich jego składników. Brzmienie tego przepisu z jednej strony jest jasne, z drugiej zaś na tyle lakoniczne, że rodzi wiele kwestii spornych⁵⁴⁰. Wątpliwości pojawią się szczególnie na gruncie określenia charakteru prawnego zbycia przedsiębiorstwa.

Pojęcie „zbycia przedsiębiorstwa” nie jest kategorią jednorodną⁵⁴¹. Kodeks cywilny odnosi się do tego sformułowania w art. 55⁴ k.c. oraz 75¹ k.c., normując odpowiednio odpowiedzialność zbywcy i nabywcy przedsiębiorstwa oraz formę czynności prawnych obejmujących jego zbycie. Zatem przez zbycie przedsiębiorstwa należy rozumieć wyłącznie czynności rozporządzające oraz czynności o podwójnym skutku⁵⁴². W konsekwencji, niezależnie od tego na podstawie jakiej umowy, zawieranej w obrocie gospodarczym, dojdzie do zbycia przedsiębiorstwa, jej istotą jest zmiana właściciela⁵⁴³. Przede wszystkim chodzi o osiągnięcie finalnego skutku rzeczowego takiej czynności prawnej⁵⁴⁴.

Ustawowe uregulowanie, że czynność prawna mająca za przedmiot przedsiębiorstwo, obejmuje wszystkiego, co wchodzi w jego skład (art. 55² k.c.) stało się przyczynkiem do dyskusji, czy rozwiązanie to rozstrzyga o rodzaju sukcesji zbycia przedsiębiorstwa (czy jest to sukcesja uniwersalna czy singularna)⁵⁴⁵. Następstwo pod tytułem ogólnym (sukcesja uniwersalna) klasycznie definiowane jest jako nabycie całego majątku (ogółu praw składających się na majątek) lub części jakiegoś majątku na podstawie jednego zdarzenia prawnego⁵⁴⁶. Przy czym z reguły wiąże się ze wstąpieniem następcy prawnego w długi poprzednika⁵⁴⁷. Sąd Najwyższy podkreślił pogląd, że

⁵³⁹ Por. T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1042-1043.

⁵⁴⁰ M. Habdas [w:] Kodeks cywilny..., s. 430.

⁵⁴¹ T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1044.

⁵⁴² R. Strugała [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, s. 206.

⁵⁴³ T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1044.

⁵⁴⁴ J. Strzebinczyk [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2013, s. 215

⁵⁴⁵ T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1047.

⁵⁴⁶ M. Pyziak-Szafnicka, Prawo podmiotowe, SPP 2006, nr 1, s. 91.

⁵⁴⁷ S. Grzybowski, System Prawa Cywilnego. Część ogólna. Tom I, Wrocław 1985, s. 244.

sukcesja uniwersalna ma to do siebie, iż na podstawie jednego zdarzenia ogół praw i obowiązków majątkowych przechodzi z jednej osoby na drugą, i to bez względu czy następca prawny o tym wie⁵⁴⁸.

W piśmiennictwie pojawił się pogląd, że zbycie przedsiębiorstwa *uno actu* stanowi przykład sukcesji uniwersalnej⁵⁴⁹. Uzasadnienie takiej tezy konstruowano na podstawie odwołania się do regulacji dotyczących zbycia spadku. Przepisy te wprost określają, że nabywca spadku wchodzi w ogół praw i obowiązków spadkobiercy (art. 1053 k.c.). Zwolennicy tego stanowiska podkreślali, że w świetle art. 55¹ i 55² k.c.⁵⁵⁰ między zbywcą, a nabywcą zachodzi podobna relacja, wobec tego dojdzie do ogólnego nabycia praw i obowiązków związanych z prowadzonym przedsiębiorstwem⁵⁵¹.

Powyższe stanowisko spotkało się z krytyką. W obrocie cywilnym zasadą jest sukcesja singularna. Zatem wszelkie przypadki sukcesji uniwersalnej powinny mieć wyraźną i jednoznaczną ustawową podstawę⁵⁵². W przypadku zbycia przedsiębiorstwa brak jest takich uregulowań. Domniemanie zawarte w art. 55² k.c. nie jest wystarczającym argumentem do uznania, że ustawodawca dopuścił w tym przypadku następstwo pod tytułem ogólnym⁵⁵³. Dlatego też w obecnym stanie prawnym zbycie przedsiębiorstwa jest przykładem sukcesji singularnej. Wszak nabywca nie wstępuje w prawa i obowiązki poprzednika. W drodze czynności prawnej uzyskuje wiązkę aktywów składającą się na przedsiębiorstwo, natomiast odpowiedzialność za długi związane z jego prowadzeniem ponosi solidarnie ze zbywcą, w dodatku w sposób ograniczony.

De lege lata w przypadku rozrządzenia przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego także dochodzi do sukcesji singularnej. Wynika to przede wszystkim z faktu, że art. 55² k.c. nie konstytuuje sukcesji uniwersalnej dla czynności prawnych, których przedmiotem jest przedsiębiorstwo. Dlatego też aktualnie legatariusz windykacyjny nabywa wyodrębniony z majątku zmarłego przedmiot *sui generis*,

⁵⁴⁸ Uchwała SN z dnia 7 stycznia 2004 r., III CZP 98/03, Legalis nr 61001.

⁵⁴⁹ A. Jakubecki, J. Mojak, Odstąpienie od umowy sprzedaży przedsiębiorstwa [w:] Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej, Kraków 1997, s. 74; M. Późniak-Niedzielska, Zbycie przedsiębiorstwa w świetle zmian w kodeksie cywilnym, PiP 1991, nr. 6, s. 40.

⁵⁵⁰ Podana argumentacja została wskazana w okresie obowiązywania pierwotnego brzmienia art. 55¹ i 55² k.c., zgodnie z którym w skład przedsiębiorstwa wchodziły również zobowiązania i obciążenia, związane z jego prowadzeniem.

⁵⁵¹ M. Późniak-Niedzielska, Zbycie przedsiębiorstwa..., s. 40

⁵⁵² Por. G. Tracz, F. Zoll, Przewłaszczenie na zabezpieczenie, Kraków 1996, s. 164-165.

⁵⁵³ J. Widło, Rozporządzanie przedsiębiorstwem..., s. 165.

natomiast nie wstępuje w długi związane z prowadzeniem nabytego przedsiębiorstwa⁵⁵⁴.

Na przedsiębiorstwo składa się wiele składników o charakterze niematerialnym i materialnym. Wyliczenie zawarte w art. 55¹ k.c. nie przesądza o tym, które z nich mają znaleźć się w składzie danego kompleksu, aby w ogóle mówić o istnieniu przedsiębiorstwa. Swoboda i zróżnicowanie działalności gospodarczej powoduje, że do oceny, czy dany zespół składników wypełnia ustawową definicję przedsiębiorstwa należy podchodzić indywidualnie. Nie każde przedsiębiorstwo musi obejmować wszystkie składniki wymienione przez ustawodawcę. Może również zawierać inne, niewymienione składniki⁵⁵⁵.

Dobrem szczególnie cenionym w aktualnych warunkach gospodarczych, społecznych i kulturowych jest nieruchomości⁵⁵⁶. Nie ulega wątpliwości, że mieści się ona w zakresie przedmiotowym zapisu windykacyjnego. Dopuszczalność ustanowienia legatu tego przedmiotu można wyinterpretować właściwie ze wszystkich punktów art. 981¹ § 2 k.c.

Przed wszystkim nieruchomości zawsze będzie rzeczą oznaczoną co do tożsamości⁵⁵⁷, może być także przedmiotem wielu zbywalnych praw majątkowych. Niewątpliwie może ona wchodzić w skład przedsiębiorstwa⁵⁵⁸.

Warto jednak podkreślić, że rozrządzenie nieruchomością nie będzie równoznaczne z zapisaniem windykacyjnie przedsiębiorstwa. O ile nieruchomości może być istotnym składnikiem przedsiębiorstwa, to sama w sobie nim nie jest. Co więcej przedsiębiorstwo może funkcjonować nawet bez jakiegokolwiek tytułu prawnego do nieruchomości⁵⁵⁹.

3.3. Firma a oznaczenie przedsiębiorstwa

W języku potocznym powszechnie stosowane jest słowo „firma”. Najczęściej używane jest jako przedsiębiorstwo lub jego zarejestrowana, urzędowa nazwa⁵⁶⁰. Wplatanie do codziennych rozmów potocznego znaczenia tego zwrotu nie jest błędem.

⁵⁵⁴ Problematyka odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa za długi spadkowe oraz długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa zostanie poruszona w rozdziale IV (pkt. 2-4).

⁵⁵⁵ M. Habdas [w:] Kodeks cywilny..., s. 409.

⁵⁵⁶ T. Mróz, Nieruchomość gruntowa..., s. 588-589.

⁵⁵⁷ Ł. Żelechowski [w:] Kodeks cywilny..., s. 386.

⁵⁵⁸ T. Mróz, Nieruchomość gruntowa..., s. 589.

⁵⁵⁹ Wyrok WSA w Krakowie z dnia 23 kwietnia 2010 r., I SA/Kr 332/10, Legalis nr 251972.

⁵⁶⁰ Por. Słownik wyrazów obcych PWN, red. E. Sobol, Warszawa 1995, s. 343.

Nikt nie ma wątpliwości o co chodzi rozmówcy, gdy ten powie, że „idzie do firmy”, „prowadzi firmę”, „pracuje w firmie”, czy „kupił przedmiot produkowany przez daną firmę”. Jednak w nomenklaturze prawnej „firma” jest szczególnego rodzaju instytucją, której ustawa przypisuje konkretne znaczenie. Jest to zwrot zarezerwowany w języku prawnym i prawniczym tylko do jednej sytuacji. Aktualnie w znaczeniu prawnym (również prawniczym) firma zawsze będzie tylko i wyłącznie oznaczeniem przedsiębiorcy.

Przepisy porządkujące znaczenie pojęcia „firma” funkcjonującego w polskim systemie prawnym zostały wprowadzone Ustawą o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z dnia 14 lutego 2003 roku⁵⁶¹. Przed tą regulacją zarówno w języku prawnym jak i prawniczym funkcjonowały dwa określenia: firma i nazwa. Nadawano im różne znaczenia, czasem używano ich zamiennie. Ta niejasność terminologiczna wynikała w szczególności z interpretacji wciąż funkcjonujących przepisów Kodeksu handlowego. Mocą art. 632 k.s.h. regulacje z Kodeksu handlowego dotyczące firmy i prokury miały obowiązywać do czasu wydania nowych przepisów w tym zakresie. Jednocześnie art. IV § 1 PWKC zawęził stosowanie powołanych norm do spółek handlowych⁵⁶².

Aktualne prawne pojęcie przedsiębiorstwa nie zawiera firmy w katalogu jego składników. Należy jednak zwrócić uwagę, że zarówno kodeks handlowy jak i brzmienie art. 55¹ k.c. przed nowelizacją wskazywały firmę jako składnik przedsiębiorstwa. Co więcej wymieniając ją na pierwszym miejscu podkreślały szczególne znaczenie tej instytucji. Dlatego też w analizowaniu składu przedsiębiorstwa nie można pominąć tego składnika. Instytucja firmy ma ścisły związek z instytucją przedsiębiorstwa, a wynika on z ugruntowanej tradycji polskiego prawa handlowego⁵⁶³.

Już w okresie przedwojennym istniał spór co do rozumienia pojęcia firma. Autorzy definiowali pojęcie firma albo jako nazwę kupca, albo jako nazwę przedsiębiorstwa. Były to co do zasady sprzeczne zapatrywania⁵⁶⁴. W polskiej doktrynie przedwojennej zagadnieniem tym najobszerniej i najwszechstronniej zajmował się J. Namitkiewicz⁵⁶⁵. Przede wszystkim wskazał on, że sprzeczność ta jest pozorna⁵⁶⁶.

⁵⁶¹ Dz. U. 2003, nr 49, poz. 408.

⁵⁶² Szerzej: J. Szwaja, A. Kubiak-Cyrul [w:] Kodeks spółek handlowych. Pozakodeksowe prawo handlowe, tom V, Komentarz, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2015, s. 62-63.

⁵⁶³ Zob. M. Wilejczyk, Zbycie przedsiębiorstwa..., s. 30-31.

⁵⁶⁴ Por. *Ibidem*, s. 31.

⁵⁶⁵ *Ibidem*.

Wykazywał, że „firma jest nazwiskiem handlowym kupca, jest symbolem jego działalności”, a jednocześnie „jest właściwie nazwą przedsiębiorstwa”⁵⁶⁷.

Do czasu umiejscowienia polskiego prawa firmowego w Kodeksie cywilnym, opierało się ono na zasadach zawartych w Kodeksie handlowym. W myśl art. 34 k.h. firma nie może być zbyta bez przedsiębiorstwa. Uregulowanie to potwierdzało silny związek firmy z przedsiębiorstwem, do tego stopnia, że sama firma nie mogła być przedmiotem obrotu. Jednocześnie art. 33 k.h. dopuszczał możliwość łącznego zbycia firmy i przedsiębiorstwa. Takie rozwiązanie dowodzi, że polskie prawo firmowe z czasu obowiązywania Kodeksu handlowego było oparte na kompromisie między dwiema jego zasadami tj. zasadą prawdziwości oraz zasadą ciągłości⁵⁶⁸.

Nowelizacja Kodeksu cywilnego z 2003 roku uporządkowała i w sposób jasny rozróżniła pojęcia dotyczące oznaczenia przedsiębiorcy oraz oznaczenia przedsiębiorstwa. Co więcej umieszczenie przepisów regulujących firmę w Kodeksie cywilnym nadało tej instytucji statut instytucji prawa cywilnego. Ustawodawca wyodrębnił pojęcia „firma” i „nazwa przedsiębiorstwa”. Od wspomnianej noweli firma stała się oznaczeniem każdego przedsiębiorcy (art. 43² k.c.), natomiast nazwa przedsiębiorstwa zdefiniowana została jako oznaczenie indywidualizujące przedsiębiorstwo lub jego wyodrębnione części (art. 55¹ pkt. 1 k.c.). Zakwalifikowanie danego wyrażenia funkcjonującego w obrocie gospodarczym jako firmy lub nazwy przedsiębiorstwa rodzi zupełnie różne skutki prawne.

W myśl art. 43² k.c. przedsiębiorca działa pod firmą⁵⁶⁹. Umieszczenie przepisów dotyczących prawa firmowego w dziale zatytułowanym przedsiębiorcy i ich oznaczenia jednoznacznie wskazuje na to, że firma jest związana z przedsiębiorcą jako podmiotem

⁵⁶⁶ J. Namitkiewicz, *Firma*. Studium z zakresu teorii i praktyki prawa handlowego, Warszawa 1917, s. 189.

⁵⁶⁷ J. Namitkiewicz, *Podręcznik prawa handlowego, wekslowego, czekowego i upadłościowego*, Warszawa 1927, s. 205-206.

⁵⁶⁸ M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 31.

⁵⁶⁹ Szerzej na temat pojęcia firmy: P. Piniór [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna* (art. 1-125), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2018, s. 312-316; A. Szajkowski, M. Tarska, *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2005, s. 138-142; J. Szwaja, I. B. Mika [w:] *System Prawa Handlowego. Prawo handlowe – część ogólna. Tom 1*, red. S. Włodyka, Warszawa 2009, s. 776-777; Ł. Żelechowski [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 298-300; G. Żmij, *Firma w prawie prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013, 5-8. Zob. także orzecznictwo m.in. postanowienie SN z dnia 18 kwietnia 2019 r., IV CSK 469/18, *Legalis* nr 1898282; wyrok SA w Katowicach z dnia 11 czerwca 2012 r., V ACa 255/12, *Legalis* nr 657504; wyrok SA w Poznaniu z dnia 30 czerwca 2010 r., I ACa 501/10, *Legalis* nr 270910; wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 8 lipca 2009 r., III SA/Wr 53/09, *Legalis* nr 180008; wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 czerwca 2007 r., VI SA/Wa 538/07, *Legalis* nr 101151; wyrok NSA z dnia 11 stycznia 2007 r., II GSK 268/06, *Legalis* nr 109159; wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 września 2006 r., VI SA/Wa 889/06, *Legalis* nr 88108; wyrok WSA w Lublinie z dnia 30 maja 2006 r., III SA/Lu 152/06, *Legalis* nr 395515; wyrok SA w Katowicach z dnia 14 marca 2006 r., I ACa 2057/05, *Legalis* nr 78710.

stosunków cywilnoprawnych. Przedsiębiorstwo stanowi kompleks składników niematerialnych i materialnych na tyle wyodrębniony od przedsiębiorcy jako podmiotu nim zarządzającego, że stanowi samodzielny byt prawny. Zasadnym jest zatem, że jego nazwa jest oddzielnym składnikiem, funkcjonalnie połączonym ze zorganizowanym zespołem tj. przedsiębiorstwem. W praktyce często może występować i występuje sytuacja, że firma ma tożsame brzmienie z nazwą przedsiębiorstwa. Nie zmienia to jednak faktu, że konstrukcyjnie są to zupełnie różne instytucje podlegające innym zasadom w obrocie gospodarczym.

Firma jest oznaczeniem przedsiębiorcy jako podmiotu stosunków cywilnoprawnych. Zasady tworzenia i posługiwania się firmą reguluje tzw. prawo firmowe. Istotne jest to, że art. 43² k.c. jednocześnie przyznaje przedsiębiorcom uprawnienie do działania pod firmą oraz nakłada obowiązek takiego działania. Zatem istnienie firmy ma dwojaki charakter. Jednak obie natury służą indywidualizacji podmiotów uczestniczących w obrocie gospodarczym oraz zapewniają jego bezpieczeństwo i pewność.

W ramach prawa firmowego można wyodrębnić kilka zasad, które wynikają z ustawowego reżimu: zasada swobody wyboru firmy (art. 20 i 64 Konstytucji RP, art. 43⁴ i 43⁵ k.c.), zasada prawdziwości firmy (art. 43³ § 2 k.c.), zasada jedności firmy (wynika z ogólnej zasady, że podmiot prawa ma jedno oznaczenie oraz z art. 43² KC, w którym słowo "firma" użyto w liczbie pojedynczej), zasada ciągłości kontynuacji firmy (art. 43⁷ i 43⁸ k.c.), zasada wyłączności firmy (art. 43³ § 1 k.c.), zasada jawności (notyfikacji) firmy (art. 43² § 2 k.c. oraz przepisy ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym⁵⁷⁰)⁵⁷¹.

Z punktu widzenia rozrządzenia przedsiębiorstwem na wypadek śmierci istotnym zagadnieniem jest zakaz zbycia firmy (art. 43⁹ k.c.). Prawo do firmy jest prawem podmiotowym bezwzględnym. Sama firma natomiast jest dobrem niematerialnym, często o znaczne wartości, podlegającym ochronie prawnej⁵⁷². Prowadzi to do oczywistego wniosku, że spadkodawca nie może rozrządzić w drodze zapisu windykacyjnego swoją firmą. Prawo do firmy, ani ona sama nie mieści się w zakresie przedmiotowym dopuszczalnych przedmiotów zapisów windykacyjnych.

⁵⁷⁰t.j. Dz. 2019, poz. 1500 z późn. zm.

⁵⁷¹J. Szwaja, A. Kubiak-Cyruł [w:] Kodeks spółek..., s. 43-44.

⁵⁷²J. Szwaja, K. Jasińska [w:] Kodeks spółek handlowych. Pozakodeksowe prawo handlowe, tom V, Komentarz, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2015, s. 198.

Firma osoby fizycznej chroniona jest prawem o charakterze niemajątkowym, co więcej jest ściśle związana z osobą zmarłego. Wobec tego nie może być zbyta, nie wchodzi również do majątku spadkowego, czyli nie podlega dziedziczeniu. W świetle tych rozważań należy uznać, że firma w rozumieniu art. 43⁴ k.c. w chwili śmierci przedsiębiorcy wygaśnie. Aby jednak podtrzymać tradycje związane z prowadzeniem danej działalności gospodarczej przez zmarłego, podmiot będący jego następcą może uzupełnić swoją firmę o firmę spadkodawcy. Jest to dopuszczalne w przypadku osób fizycznych na podstawie art. 43⁸ § 2 k.c., zgodnie z zasadami określonymi dla zachowania nazwiska wspólnika po utracie przez niego członkostwa w spółce (art. 43⁸ § 1 k.c.). W istocie firma spadkodawcy będzie innym, dowolnie obranym określeniem zgodnie z treścią art. 43⁴ k.c. np. Jan Kowalski syn Marka Kowalskiego⁵⁷³.

Także osoba prawna, nabywająca przedsiębiorstwo po zmarłym może wykorzystać nazwisko spadkodawcy tworząc swoją firmę. Możliwe jest to na podstawie art. 43⁵ § 3 k.c., aby ukazać związek tej osoby z powstaniem lub działalnością przedsiębiorcy. Zarówno w przypadku tworzenia firmy osoby fizycznej jak i osoby prawnej, będącej następcą prawnym zmarłego, zabieg taki wymaga zgody spadkodawcy lub jego małżonka i dzieci. Zgoda musi być pisemna, zdaje się zatem, że wystarczy aby spadkodawca spisał odpowiednie oświadczenie przed śmiercią.

3.4. Koncesje, licencje, zezwolenia

Zastrzeżenia budzi umieszczenie w katalogu składników przedsiębiorstwa koncesji, licencji i zezwoleń. Są to decyzje administracyjne, które co do zasady nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu. Trudno zatem mówić o ich automatycznym przejściu na nabywcę przedsiębiorstwa⁵⁷⁴. Dotychczas było to również niemożliwe w kontekście czynności *mortis causa*, a precyzyjnie w drodze rozrządzenia przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego.

Istotne zmiany w tym zakresie zostały wprowadzone ustawą z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw⁵⁷⁵. Wraz z jej uchwaleniem ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie sukcesji decyzji administracyjnych. Rozwiązanie to

⁵⁷³ Por. M. J. Zięba, J.N. Wróbel, Możliwość kontynuowania działalności gospodarczej zmarłego przedsiębiorcy gospodarczej zmarłego przedsiębiorcy przez jego spadkobierców w świetle nowelizacji KC oraz KSH – cz. I, MP 2012, nr 23, s. 1255.

⁵⁷⁴ Szerzej: M. Habdas [w:] Kodeks cywilny..., s. 412-414.

⁵⁷⁵ Dz. U. 2018, poz. 1629 z późn. zm.

pozwala na kontynuowanie działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy w oparciu o koncesje, licencje lub zezwolenia⁵⁷⁶.

Konstrukcyjnie zatem, w dalszym ciągu koncesje, licencje i zezwolenia, jako składniki przedsiębiorstwa zawarte w art. 55¹ k.c., będą budzić kontrowersje w obrocie gospodarczym *inter vivos*. Ustawodawca nie umożliwił przenoszenia decyzji administracyjnych na podstawie czynności cywilnoprawnych, ale wyłączył regułę, według której decyzje wpływające na byt przedsiębiorstwa wygasają z chwilą śmierci adresata. Potrzeba zapewnienia warunków do sukcesji pokoleniowej w ramach przedsiębiorstw prowadzonych przez osoby fizyczne wpłynęła na ułatwienia kontynuacji działalności gospodarczej po śmierci przedsiębiorcy także w obrębie prawa administracyjnego. Podkreślenia wymaga fakt, że nie będzie to przejście decyzji administracyjnej na inny podmiot, a jedynie tymczasowe zachowanie ważności decyzji związanej z prowadzoną działalnością po śmierci przedsiębiorcy, pozwalającą na zachowanie ciągłości aktywności gospodarczej do czasu uzyskania stosownych decyzji już przez zarządcę sukcesyjnego lub następcę prawnego przedsiębiorcy⁵⁷⁷.

3.5. Podsumowanie

Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa co do zasady obejmie wszystkie składniki przedsiębiorstwa specyficznie zorganizowane. Jest to możliwe dzięki stosowaniu domniemania z art. 55² k.c., które określa, że czynność mająca za przedmiot przedsiębiorstwo, obejmuje wszystko co wchodzi w jego skład. Regułę tą z powodzeniem można stosować do czynności *mortis causa*, gdyż sposób redakcji powoływanego przepisu nie przesądza o tym, że dotyczy on jedynie czynności *inter vivos*.

Częstym problemem występującym w praktyce jest oznaczenie indywidualizujące prowadzoną działalność gospodarczą. Prawo cywilne rozróżnia dwa pojęcia tj. firmę i nazwę przedsiębiorstwa. Pierwsze z nich jest nierozdzielnie związane z osobą przedsiębiorcy, a w przypadku osoby fizycznej tożsamy jest z jej imieniem i nazwiskiem. W takim znaczeniu, firma nie może być ani przedmiotem obrotu cywilnoprawnego *inter vivos*, ani nie może być przekazywana *mortis causa*.

⁵⁷⁶ Uzasadnienie..., druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji, s. 77-78.

⁵⁷⁷ Problematyka ta zostanie poruszona szerzej w rozdziale III pkt. 3.4.

Prowadzenie indywidualnej działalności gospodarczej i budowanie w jej toku przedsiębiorstwa nieraz łączy się z utożsamianiem firmy przedsiębiorcy z nazwą przedsiębiorstwa. Nie jest to zakazane, może jednak prowadzić do problemów z sukcesją pokoleniową przedsiębiorstwa. Zapisobiercy windykacyjnemu może zależeć na ukazaniu w nazwie nabytego przedsiębiorstwa związków z jego poprzednikiem prawnym. Jest to możliwe na gruncie prawa firmowego. Jednakże tak powstała firma nie może wprowadzać w błąd uczestników obrotu. Oznacza to, że w firmie musi znaleźć się imię i nazwisko legatariusza.

Kontrowersyjnym zagadnieniem związanym ze składem przedsiębiorstwa jest umieszczenie na liście jego składników koncesji, licencji i zezwoleń. Są te decyzje administracyjne i jako takie nie mogą podlegać ani obrotowi cywilnoprawnemu, ani sukcesji *mortis causa*. Ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej zniósła regułę, z którą decyzje związane z przedsiębiorstwem wygasają w chwili śmierci przedsiębiorcy. W dalszym jednak ciągu okoliczność ta nie sprawia, że zapisobierca windykacyjny nabywa takie decyzje z chwilą śmierci spadkodawcy. Ustawa o zarządzie sukcesyjnym umożliwia jedynie procedurę, zgodnie z którą zachowanie ciągłości działalności gospodarczej w oparciu o wspomniane decyzje będzie możliwa⁵⁷⁸.

⁵⁷⁸ Problematyka ta szerzej zostanie poruszona w rozdziale III pkt. 3.4 oraz 3.5.

4. Zapis windykacyjny większości akcji lub udziałów

4.1. Uwagi ogólne

Przesunięcia majątkowe w obrocie gospodarczym mogą przybierać różne postaci. Jednym z problemowych zagadnień, pojawiających się na gruncie prawa gospodarczego prywatnego, jest relacja zbycia przedsiębiorstwa do zbycia większości akcji lub udziałów. Doniosłość prawno-gospodarcza tego zagadnienia przejawia się w odmiennych skutkach dokonania każdej z tych czynności.

Wprowadzenie do polskiego ustawodawca zapisu windykacyjnego przeniosło ten problem także na grunt prawa spadkowego. Umożliwienie sukcesji singularnej *mortis causa* pozwoliło testatorom na dokonywanie takich czynności na wypadek śmierci, które dotychczas mogli podjąć tylko w obrocie *inter vivos*.

Problematyka zapisu windykacyjnego większości akcji lub udziałów w pierwszej kolejności wymaga przedstawienia charakteru akcji i udziałów. W tym kontekście rozstrzygnie się kwestie, czy mogą być one przedmiotem legatu o skutkach rzeczowych.

Następnie należy zbadać skutki jakie wywoła rozrządzenie większością akcji lub udziałów w formie zapisu windykacyjnego. Pomocny w tym temacie będzie dorobek naukowy wypracowany na gruncie prawa gospodarczego prywatnego. Analiza powyżej przedstawionego zagadnienia jest o tyle istotna, że zbycie przedsiębiorstwa oraz zbycie większości akcji lub udziałów sprawia wrażenie pojęć pozornie tożsamyh.

4.2. Charakter prawny praw i obowiązków wypływających z akcji

Spółka akcyjna jest spółką w największym stopniu kapitałową. Powoływana jest najczęściej w celu prowadzenia działalności gospodarczej wymagającej koncentracji dużego kapitału. Środkiem służącym gromadzeniu majątku tej spółki są akcje. Pojęcie to jest wieloznaczne, a posługiwanie się nim w obrocie prawnym wymaga sprecyzowania o jakie rozumienie chodzi. Najczęściej wyróżnia się trzy znaczenia akcji. Po pierwsze traktuje się je jako udział kapitałowy w kapitale zakładowym, po drugie jako prawo podmiotowe, które jest ściśle związane z uczestnictwem akcjonariusza w spółce akcyjnej, po trzecie jako papier wartościowy, czyli dokument wystawiony przez spółkę ucieleśniający prawo podmiotowe akcjonariusza⁵⁷⁹.

⁵⁷⁹ W. Popiołek [w:] Prawo instrumentów finansowych, red. M. Stec, Warszawa 2016, s. 492-493.

W myśl art. 302 k.s.h. kapitał zakładowy spółki akcyjnej dzieli się na akcje o równej wartości nominalnej. W tym rozumieniu akcja będzie częścią kapitału zakładowego. Zaś sam kapitał to zapis w statucie spółki odpowiadający sumie wartości nominalnej wszystkich akcji. Wartość kapitału odpowiada zadeklarowanej przez wspólników wartości wkładów pieniężnych lub niepieniężnych na pokrycie tych akcji. W późniejszym bycie spółki zapis o wysokości kapitału zakładowego jest niezależny i nie musi mieć pokrycia w rzeczywistym bilansie środków finansowych spółki.

Podkreślenia wymaga rozróżnienie kapitału zakładowego od środków finansowych, którymi faktycznie dysponuje spółka. Wartość kapitału zakładowego wynika z zadeklarowanych wkładów. Innymi słowy może stanowić abstrakcyjny zapis w bilansie spółki po stronie aktywów odpowiadający sumie wartości nominalnych akcji. Już na etapie emisji akcji ich wartość emisyjna może być wyższa od wartości nominalnej (nadwyżka zwana jest *agio*). Rzeczywista wartość wniesionych wkładów przez akcjonariuszy na poczet pokrycia nabywanych akcji można określić kapitałem założycielskim. Może on pokrywać się z kapitałem zakładowym, ale często może też mieć wartość wyższą.

Warto zauważyć, że wysokość kapitału zakładowego oraz kapitału założycielskiego będzie się pokrywać z majątkiem spółki tylko w momencie jej zawiązania. W trakcie funkcjonowania spółki jej majątek będzie uzależniony od pozyskiwanych przychodów i poniesionych kosztów. Nie można zatem utożsamiać akcji z majątkiem spółki. Suma wartości nominalnych akcji składać się będzie na kapitał zakładowy, ten zaś nie jest majątkiem spółki, choć może się z nim pokrywać.

Zapis windykacyjny akcji jako udziału w kapitale zakładowym spółki akcyjnej nie będzie zapisem windykacyjnym przedsiębiorstwa. Co więcej tak rozumiane akcje nie będą w ogóle wchodziły w skład przedsiębiorstwa. Kapitał zakładowy, na który składa się suma wartości nominalnych akcji spełnia funkcje prawne, ekonomiczne i gwarancyjne. Służy zawiązaniu spółki i uwiarygodnieniu jej funkcjonowania w obrocie gospodarczym. Jest to cyfrowo wyrażona kwota, będąca podstawą działania spółki jako podmiotu stosunków cywilnoprawnych. W tym sensie akcja wyraża udział wspólnika w spółce akcyjnej, który uzależniony jest tylko od kapitału, niezależnie od czynników osobowych.

Udział w spółce akcyjnej powoduje, że między spółką a akcjonariuszem zawiązuje się stosunek prawny. Za wkład na pokrycie akcji wspólnik uzyskuje prawo podmiotowe. Tak rozumiana akcja jest materialnym prawem podmiotowym

podlegającym dziedziczeniu i zbywalnym. Wobec dopuszczalności rozrządzenia zapisem windykacyjnym zbywalnym prawem majątkowym nie ulega wątpliwości, że akcja jako zbywalne prawo podmiotowe o charakterze majątkowej może być przedmiotem tegoż legatu. Nie będzie to natomiast zapis windykacyjny przedsiębiorstwa. Wspólnik dysponujący akcjami posiada prawa majątkowe i korporacyjne, które może egzekwować od spółki. Nie dysponuje natomiast prawem do przedsiębiorstwa, gdyż przysługuje ono spółce jako przedsiębiorcy.

Wspólnikowi spółki akcyjnej z tytułu posiadania akcji jako prawa podmiotowego przysługują dwa rodzaje uprawnień – o charakterze majątkowym oraz o charakterze korporacyjnym. Pierwsze z nich są prawami z akcji służącymi zaspokojeniu interesu ekonomicznego akcjonariusza. Drugie natomiast również służą temu celowi, jednak ich charakter jest akcesoryjny w stosunku do praw majątkowych.

Prawo do udziału w rocznym zysku spółki akcyjnej (prawo do dywidendy) jest podstawowym prawem majątkowym akcjonariusza wynikającym z akcji. Jest to prawo o charakterze bezwzględnym, ani statut, ani walne zgromadzenie nie mogą pozbawić wspólników tego prawa na przyszłość⁵⁸⁰. Prawo do dywidendy jest pożytkiem z prawa do akcji. W wyniku stosownej uchwały zwyczajnego walnego zgromadzenia spółki akcyjnej zostaje przyznane prawo do dywidendy. Od tego dnia akcjonariusz uzyskuje wierzytelność w stosunku do spółki. Jednocześnie spółka nie może rozporządzać już przyznanym wspólnikowi prawem do dywidendy. Zatem każdy podmiot legitymujący się akcją/akcjami uzyskuje z tego tytułu wypłatę (co do zasady wyrażoną w pieniądzu) jako udział w rocznym zysku spółki rozdzielonym między akcjonariuszy stosownie do ilości posiadanych akcji. W wyjątkowych sytuacjach, wysokość tych wypłat może być uzależniona od rodzaju posiadanych akcji. W tym kontekście skupienie większości akcji w rękach jednej osoby prowadzić będzie, do uzyskania przez nią większej części zysku wypracowanego przez daną spółkę.

Szczególnego rodzaju uprawnieniem akcjonariuszy jest prawo poboru⁵⁸¹. Wynika ono wprost z art. 433 § 1 k.s.h. i oznacza pierwszeństwo w objęciu nowych akcji spółki w stosunku do liczby już posiadanych akcji. Uprawnienie to wynika z samej istoty podmiotowego prawa do akcji, nie jest zatem ani przyznawane osobiście (nie jest zależne od osoby akcjonariusza), ani nie jest specjalnym przywilejem akcyjnym. Prawo

⁵⁸⁰ W. Popiołek [w:] System Prawa Handlowego. Tom 2B. Prawo spółek handlowych, red. A. Szumański, Warszawa 2019, s. 155.

⁵⁸¹ Szerzej: A. Radwan, Prawo poboru w spółce akcyjnej, Warszawa 2004, s. 117-151; wyrok SN z dnia 22 października 2015 r., IV CSK 738/14, Legalis nr 1409479.

poboru zawsze będzie warunkowe. Jego powstanie jest zależne od podjęcia uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego. W interesie spółki walne zgromadzenie może także wyłączyć to uprawnienie (art. 433 § 2 k.s.h.).

Z prawa do akcji wynika prawo do udziału w kwocie likwidacyjnej. Po zaistnieniu określonych przesłanek pozostałą po likwidacji spółki kwota może zostać rozdysponowana pomiędzy akcjonariuszy. W razie, gdy jedna osoba posiada większość akcji lub wszystkie, otrzyma odpowiednio większą część kwoty lub całość pozostałą po likwidacji. Co do zasady w chwili dokonania podziału majątek spółki powinien stanowić tylko gotówkę. Zatem niezależnie od tego, akcjonariusz nigdy nie uzyska po likwidacji spółki przedsiębiorstwa. Same środki pieniężne trudno byłoby zakwalifikować jako zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych.

4.3. Charakter prawny udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością

Rozporządzenie udziałami w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością może być uzależnione od uzyskania zgody spółki. Powyższe kwestie były przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego⁵⁸².

Zatem przyjmując, że zasadą jest swoboda decyzji wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w kwestii zbycia przypadających mu w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością udziałów na rzecz innego podmiotu, należy uznać, że udziały takie mogą być przedmiotem zapisu windykacyjnego. Z samej natury spółki kapitałowej, opierającej swoją działalność na substracie kapitałowym, przy zmniejszonym znaczeniu osobowych powiązań między wspólnikami wynika, że udział w spółce jest zbywalnym prawem majątkowym. Takie zaś prawo wymienia ustawa jako dopuszczalny przedmiot zapisu windykacyjnego.

Swoboda decydowania wspólnika o zbyciu udziału może zostać ograniczona na mocy art. 182 k.s.h. Jednak wymóg uzyskania zgody czy inny sposób ograniczenia nie powoduje całkowitej niemożności ustanowienia zapisu windykacyjnego udziału czy udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością.

Podkreślenia wymaga również fakt, że art. 182 k.s.h. ogranicza swobodę decydowania o swoim udziale, ale tylko przy zbyciu udziału. Zbycie jest czynnością rozporządzającą, natomiast zapis windykacyjny jest rozrządzeniem na wypadek śmierci.

⁵⁸² Wyrok SN z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 713/12, Legalis nr 846755.

Zatem można wnosić, że powyższy przepis nie będzie miał zastosowania do legatu o skutkach rzeczowych.

Podobnie jak w przypadku udziałów, również akcje są zbywalne. Stanowi o tym art. 337 § 1 k.s.h. Status spółki może ograniczyć rozporządzanie akcjami imiennymi od zgody spółki. Również w tym przypadku można uznać, że zgoda taka nie jest wymagana przy rozrządzaniu tymi akcjami na wypadek śmierci.

Kwestią problematyczną jest zagadnienie zapisania windykacyjnie większości lub wszystkich akcji lub udziałów. Pozornie można uznać, że dojdzie wtedy do sukcesji przedsiębiorstwa. Faktycznie jednak do takiego następstwa prawnego nie dojdzie. W chwili śmierci zapisodawcy zapisobierca nabędzie akcje lub udziały, należące do zmarłego. Czyli *de facto* stanie się współnikiem już istniejącego podmiotu, który również za życia spadkodawcy władał przedsiębiorstwem. Właściwie w tym przypadku nie dojdzie do sukcesji przedsiębiorstwa, gdyż podmiot uprawniony do niego mimo śmierci zapisodawcy, dalej będzie istniał. Zmieni się jedynie osoba upoważniona do korzystania z uprawnień wynikających z akcji lub udziałów. Wobec powyższego nastąpi zmiana podmiotowa w ramach istniejącej osoby prawnej, a nie transfer przedsiębiorstwa.

4.4. Skutki zapisu windykacyjnego większości akcji lub udziałów

Z prawnego punktu widzenia zbycie wszystkich akcji lub udziałów nie będzie zbyciem przedsiębiorstwa⁵⁸³. Analogicznie należy uznać, że zapis windykacyjny wszystkich akcji lub udziałów nie będzie zapisem windykacyjnym przedsiębiorstwa. Wobec tego w oparciu o podstawę prawną z art. 981¹ § 1 pkt. 3 k.c. nie jest możliwe ustanowienie zapisu akcji lub udziałów. Jednocześnie osoba fizyczna dysponująca akcjami lub udziałami co do zasady może nimi rozrządzić w drodze legatu o skutkach rzeczowych. Podstawą prawną do tak wyrażonej ostatniej woli testatora będzie art. 981¹ § 1 pkt. 2 k.c., według którego przedmiotem zapisu windykacyjnego może być zbywalne prawo majątkowe.

Problemem podnoszonym w literaturze jest skutek jaki spowoduje zbycie wszystkich akcji lub udziałów. Jak słusznie wskazał S. Buczkowski, jeszcze w okresie międzywojennym, charakterystyczną cechą spółki jednoosobowej jest ścisły związek

⁵⁸³ Por. M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 152-153.

członkostwa z majątkiem takiej spółki⁵⁸⁴. Jednakże w świetle mechanizmów cywilnoprawnych nie można utożsamiać przeniesienia członkostwa ze zbyciem przedsiębiorstwa. Są to zupełnie różne czynności prawne, wywołujące odmienne skutki. W przypadku zbycia wszystkich akcji lub udziałów dochodzi do zmiany w strukturze prawnej spółki jako przedsiębiorcy, bez zmiany w zakresie przedsiębiorstwa. Z kolei zbycie przedsiębiorstwa powoduje transfer zorganizowanego zespołu składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej bez ingerencji w organizację prawną podmiotu zbywającego i nabywającego taki przedmiot⁵⁸⁵.

Dlatego też pozbycie się wszystkich udziałów lub akcji co do zasady nie może być uznawane za ukryte zbycie przedsiębiorstwa. Choć w świetle okoliczności sprawy, dobrej wiary i zwyczajów uczciwego obrotu orzecznictwo cywilne może w wyjątkowych przypadkach nie stosować się do powyższej zasady⁵⁸⁶. Pogląd ten wyrażony przez S. Buczkowskiego jeszcze przed wojną, został zaakceptowany we współczesnej doktrynie⁵⁸⁷. Słuszność powyższego stanowiska potwierdza również orzecznictwo Sądu Najwyższego. Powoływanym w literaturze⁵⁸⁸ jest orzeczenie, w którym wskazano, że „odstąpienie wszystkich udziałów spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w charakterze wkładu niepieniężnego na rzecz spółki akcyjnej nie jest równoznaczne z przeniesieniem własności samego przedsiębiorstwa spółki z ograniczoną odpowiedzialnością”⁵⁸⁹. Również współcześnie linia orzecznicza ma podobny wydźwięk, podkreśla się w niej, że zbycie akcji powoduje przeniesienie prawa udziałowego, nie niesie natomiast skutku przeniesienia na nabywcę akcji prawa własności majątku spółki⁵⁹⁰. Nawet w przypadku tzw. grup kapitałowych, gdy spółka dominująca dokona zbycia udziałów spółek zależnych, działanie to nie będzie oznaczało zbycia przedsiębiorstwa⁵⁹¹.

⁵⁸⁴ S. Buczkowski, *Ograniczona odpowiedzialność przedsiębiorcy. Studium prawno-handlowe*, Warszawa 1937, s. 159.

⁵⁸⁵ S. Włodyka, *Strategiczne umowy...*, s. 76; M. Późniak-Niedzielska, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 39-40.

⁵⁸⁶ S. Buczkowski, *Ograniczona odpowiedzialność...*, s. 162.

⁵⁸⁷ Tak m. in. M. Późniak-Niedzielska, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 39-40; M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 152-153.

⁵⁸⁸ S. Włodyka, *Strategiczne umowy...*, s. 76; M. Wilejczyk, *Zbycie przedsiębiorstwa...*, s. 153.

⁵⁸⁹ Orzeczenie SN z dnia 21 lutego 1946 r., C III 1944/45, nie publ., [w:] *Kodeks handlowy w orzecznictwie sądowym*, red. J. Strzępka, Warszawa 1997, s. 174, nr 58.

⁵⁹⁰ Wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2018 r., I CSK 157/17, Legalis nr 1766090.

⁵⁹¹ Wyrok SN z dnia 23 października 2003 r., V CK 411/02, Legalis nr 61975.

Niemniej jednak efekt ekonomiczny jaki wywołuje zbycie przedsiębiorstwa oraz zbycie wszystkich akcji i udziałów jest zbliżony⁵⁹². Co więcej, jak słusznie wskazywał S. Buczkowski, zbycie przedsiębiorstwa w formie przeniesienia udziałów może być w praktyce nawet częściej stosowane. Obie czynności prawne prowadzą do zmiany podmiotu faktycznie władającego majątkiem spółki. Transfer akcji lub udziałów co do zasady jest prostszym i mniej formalistycznym działaniem. Sprzedaż przedsiębiorstwa spowoduje, że środki za nią uzyskane wejdą do majątku spółki, a dopiero później będą proporcjonalnie dzielone między wspólników. Natomiast sprzedaż akcji lub udziałów spowoduje, że wspólnicy od razu, bezpośrednio uzyskają przysporzenie majątkowe⁵⁹³.

W niemieckiej doktrynie prawa handlowego część autorów przyjęła czysto formalistyczne stanowisko. Wyrażało się ono w założeniu, że zbycia udziału nie można traktować jako zbycia samego przedsiębiorstwa. Tylko w wyjątkowych przypadkach, podyktowanych względami uczciwości i zaufania w obrocie, można odstąpić od tak wyrażonej zasady. Także pierwotnie Sąd Rzeszy wyraźnie podzielał to stanowisko. Dopiero po wojnie orzecznictwo zaczęło traktować zbycie wszystkich udziałów jako zbycie przedsiębiorstwa. Zmiana ta była podyktowana tym, że w praktyce coraz częściej zaczęto zbywać przedsiębiorstwa poprzez przenoszenie udziałów ze względów fiskalnych. Wobec tego wyklarowała się reguła, że w razie wątpliwości zbycie wszystkich akcji lub udziałów należy traktować jako przeniesienie własności przedsiębiorstwa⁵⁹⁴.

4.5. Podsumowanie

Zarówno akcje jak i udziały, co do zasady mogą być przedmiotem zapisu windykacyjnego. Poza pewnymi ograniczeniami, w większości przypadków będą stanowić zbywalne prawa majątkowe, a te mogą zostać rozrządzone w formie legatu o skutkach rzeczowych.

Jednakże ustanowienie zapisu windykacyjnego większości akcji lub udziałów nie będzie zapisaniem ze skutkiem rzeczowym przedsiębiorstwa. W razie takiego zabiegu, zapisobierca windykacyjny stanie się większościowym wspólnikiem spółki kapitałowej. Nie będzie miał natomiast bezpośrednich praw do przedsiębiorstwa, gdyż te cały czas

⁵⁹² S. Buczkowski, *Ograniczona odpowiedzialność...*, s. 159-160 i 280-281.

⁵⁹³ Por. *Ibidem*, s. 160.

⁵⁹⁴ Por. *Ibidem*, s. 160-161.

będzie należeć do spółki. W efekcie zatem, w takiej sytuacji dojdzie do zmian osobowych w spółce, a nie do transferu przedsiębiorstwa.

Wobec tego nie można postawić znaku równości między zapisem windykacyjnym przedsiębiorstwa a zapisem windykacyjnym większości akcji lub udziałów. Niemniej jednak nie wyklucza to możliwości, że faktycznie zapisobierca windykacyjny będzie mógł kontynuować działalność gospodarczą po zmarłym. W przypadku gdy testator prowadził aktywność gospodarczą w formie spółki kapitałowej, w której pozostawał większościowym właścicielem, w wyniku jego śmierci podmiot przez niego utworzony zachowuje swój byt, a legatariusz może przejąć zarządzanie przedsiębiorstwem należącym do spółki, wchodząc w uprawnienia zmarłego.

Prowadzi to do wniosku, że z punktu widzenia sukcesji pokoleniowej w ramach przedsiębiorstw rodzinnych, lepszym zabezpieczeniem dla kontynuacji działalności gospodarczej po śmierci spadkodawcy jest prowadzenie jej w formie spółki kapitałowej. Przy czym koniecznym jest podkreślenie, że nie będzie to sukcesja po przedsiębiorcy (gdyż w tej sytuacji przedsiębiorcą będzie utworzona przez zmarłego spółka) oraz nie dojdzie do nabycia przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego (przedsiębiorstwo będzie należeć do spółki). Jednakże skutki ekonomiczne pozostaną zbliżone, a z uwagi na fakt, że w chwili śmierci spadkodawcy spółka nie przestanie istnieć, zachowanie ciągłości działalności gospodarczej będzie w większym stopniu możliwe.

Nie można wymagać od przedsiębiorców, aby prowadzili swoją działalność w formie spółki kapitałowej, tylko po to, aby umożliwić jej ewentualną sukcesję pokoleniową. Indywidualnie prowadzona działalność przez osoby fizyczne jest zdecydowanie najpopularniejszą formą wykonywania działalności gospodarczej w Polsce⁵⁹⁵. Takie, nawet pośrednie, ograniczanie swobody w wyborze formy prowadzenia działalności gospodarczej, stałoby w opozycji do wolności gospodarczej.

⁵⁹⁵ Por. uzasadnienie..., druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji, s. 3.

Rozdział III. Nabycie przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego

1. Chwila nabycia zapisu windykacyjnego

1.1. Uwagi ogólne

Zapis windykacyjny rodzi skutki *ex lege* z chwilą otwarcia spadku. Oznacza to, że składniki majątku objęte omawianym rozrządzeniem trafiają bezpośrednio do majątku zapisobiercy. Jest to cecha szczególnie istotna w kontekście dziedziczenia przedsiębiorstwa. Rozwiązanie to może pozwolić na bezprzestojową kontynuację działalności gospodarczej przez następcę prawnego w razie śmierci przedsiębiorcy. Natomiast podkreślenia wymaga fakt, że owa bezprzestojowość widoczna na gruncie rozważań teoretycznych, nie zawsze występuje w praktyce.

Ustawa wprost stanowi, że zapisobierca windykacyjny nabywa oznaczony przedmiot w chwili otwarcia spadku (art. 981¹ § 1 k.c.). Jednocześnie w tym samym akcie normatywnym uregulowane zostały oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku z wyznaczonym terminem na ich złożenie. Oświadczenia te wymuszają na spadkobiercach i zapisobiercach podjęcie działań w celu wyrażenia swojej woli w obliczu otwarcia spadku bądź zaniechania działania przez ustawowo zakreślony czas. W innym przypadku ani spadkobierca ani zapisobierca nie mogą uzyskać dokumentu pozwalającego na legitymowanie się swoim prawem, które *de facto* już im przysługuje.

Zatem w sensie materialnym prawo do przedsiębiorstwa automatycznie przejdzie na zapisobiercę windykacyjnego, jednak w sensie formalnym bezprzestojowa kontynuacja prowadzenia działalności gospodarczej może zostać utrudniona.

1.2. Śmierć przedsiębiorcy jako zdarzenie prawne

Cechą charakterystyczną prawa spadkowego jest to, że wszelkie instytucje, które reguluje, wywołują skutki dopiero w chwili śmierci spadkodawcy. Jest to moment, od którego majątek zmarłego staje się spadkiem. Niezależnie od tego, jak zachowa się przyszły spadkodawca w ciągu swojego życia, jego oświadczenia na wypadek śmierci będą mogły uzyskać moc prawną dopiero w wyniku otwarcia spadku. Jest to termin techniczno-prawny stosowany w prawie spadkowym dla określenia zdarzenia prawnego

jakim jest śmierć spadkodawcy⁵⁹⁶. Co więcej, nie można mówić o spadku „nieotwartym”, ponieważ za życia osoby fizycznej w ogóle spadek nie istnieje. Do momentu śmierci mamy do czynienia po prostu z masą majątkową osoby fizycznej⁵⁹⁷.

Śmierć spadkodawcy jest zdarzeniem prawnym istotnym z punktu widzenia prawa spadkowego. Determinuje ono m.in. uruchomienie dziedziczenia, określenie kręgu spadkobierców, ważność testamentów, czy powstanie części długów spadkowych. Zainteresowanie prawa spadkowego określoną masą majątkową wynika z otwarcia spadku. Zatem jest to warunek niezbędny do badania skuteczności regulacji zawartych w obrębie tej dziedziny prawa.

Polski porządek prawny nie zna innego sposobu utraty zdolności prawnej i podmiotowości prawnej człowieka, a zatem także otwarcia spadku, niż jego fizyczna śmierć. Nie ma regulacji prawnych zrównujących to zdarzenie prawne z innymi sytuacjami takimi jak np. śmierć cywilna czy wstąpienie do klasztoru (nazywane w doktrynie niemieckiej *Beerbung bei lebendigem Leibe*)⁵⁹⁸. Ustawodawca nie definiuje śmierci człowieka⁵⁹⁹. Co do zasady stwierdzenie zgonu pozostawia lekarzowi, który po osobistym wykonaniu badań i ustaleń wystawia kartę zgonu (art. 43 u.z.l.⁶⁰⁰).

Z uwagi na rozwój transplantologii w ustawodawstwie polskim, jak i zagranicznym⁶⁰¹, dostrzega się tendencję do prawnego regulowania kryteriów stwierdzenia zgonu przez lekarza. Niezwykle istotnym jest, aby mieć pewność, że lekarz faktycznie pobiera organy do przeszczepu ze zwłok. W tym zakresie prawo czerpie z badań nauk medycznych, których domeną jest ustalenie kiedy można mówić o zgonie człowieka. Moment ten jest istotny ze względu na transplantologię, gdyż z biologicznego punktu widzenia śmierć jest procesem zdysocjowanym, co oznacza, że często jest to proces obumierania poszczególnych narządów i układów w różnym

⁵⁹⁶ J. S. Piątkowski, H. Witeczak, A. Kawalko [w:] System Prawa..., s. 150.

⁵⁹⁷ M. Zelek [w:] Kodeks cywilny..., s. 627.

⁵⁹⁸ W. Borysiak, L. Bosek [w:] Instytucje prawa medycznego. System Prawa Medycznego. Tom I, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2018, s. 574.

⁵⁹⁹ W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 128; W. Borysiak, L. Bosek [w:] Instytucje prawa..., s. 577.

⁶⁰⁰ Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty, t.j. Dz. U. 2019 r., poz. 537 z późn. zm.

⁶⁰¹ Por. m.in. w Niemczech § 3 ustawy z dnia 5 listopada o dawstwie, pobieraniu i przeszczepianiu organów i tkanek /*Gesetz Über die Spende, Entnahme und Übertragung von Organen und Geweben (Transplantationsgesetz – TPG)*, <https://www.gesetze-im-internet.de/tpg/TPG.pdf>, dn. 3.09.2019 roku; we Francji art. R1232-1 Kodeksu zdrowia publicznego (*Code de la sante publique*, w wersji aktualnej dostępny na stronie <https://www.legifrance.gouv.fr>, dn. 3.09.2019 roku.

czasie⁶⁰². Dlatego też ważnym jest opracowanie i unormowanie kryteriów stwierdzenia śmierci człowieka.

Prawne kryteria śmierci ewoluowały głównie na gruncie prawa transplantacyjnego⁶⁰³. Z uwagi na postulaty środowiska lekarskiego ustawodawca z niewielkimi modyfikacjami przeniósł wspomniane kryteria do art. 43a u.z.l. ustawą z dnia 24 lutego 2017 roku o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów⁶⁰⁴. Aktualnie stwierdzenie trwałego nieodwracalnego ustania funkcji mózgu (śmierć mózgową) lub nieodwracalnego zatrzymania krążenia poprzedzającego pobranie narządów jest równoznaczne ze stwierdzeniem zgonu (art. 43a ust. 7 u.z.l.). Zatem w polskim prawie jako wyznacznik śmierci unormowano kryterium śmierci mózgowej jako trwałego nieodwracalnego ustania jego funkcji oraz równoznaczne z nim kryterium krążeniowe⁶⁰⁵.

Ocena wystąpienia wymienionych wyżej okoliczności została powierzona lekarzom. Na mocy art. 43a ust. 5 u.z.l. trwałe nieodwracalne ustanie funkcji mózgu (śmierć mózgową) stwierdza jednomyślnie dwóch lekarzy specjalistów posiadających II stopień specjalizacji lub tytuł specjalisty. Jeden z nich powinien być specjalistą z dziedziny anestezjologii i intensywnej terapii lub neonatologii, drugi zaś w dziedzinie neurologii, neurologii dziecięcej lub neurochirurgii. Natomiast zgodnie z art. 43a ust. 6 u.z.l. nieodwracalne zatrzymanie krążenia poprzedzające pobranie narządów analogicznie stwierdza dwóch lekarzy, z tą różnicą, że drugim z nich musi być specjalista w dziedzinie medycyny ratunkowej, chorób wewnętrznych, kardiologii, kardiologii dziecięcej lub pediatrii. W tym zakresie wymogi podmiotowe niezbędne do stwierdzenia faktu śmierci zostały obniżone w stosunku do poprzednich regulacji⁶⁰⁶.

Lekarze specjaliści, o których mowa wyżej, podejmują decyzję o stwierdzeniu trwałego nieodwracalnego ustania funkcji mózgu (śmierć mózgową) lub nieodwracalnego zatrzymania krążenia poprzedzającego pobranie narządów po przeprowadzeniu postępowania zgodnego z aktualną wiedzą medyczną. W swoich działaniach są zobowiązani do uwzględnienia sposobów i kryteriów ogłoszonych przez

⁶⁰² R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2017, s. 546-547.

⁶⁰³ Szerzej: W. Borysiak, L. Bosek [w:] *Instytucje prawa...*, s. 584-588.

⁶⁰⁴ Dz.U. 2017 r., poz. 767.

⁶⁰⁵ W. Borysiak, L. Bosek [w:] *Instytucje prawa...*, s. 586.

⁶⁰⁶ Szerzej: *Ibidem*, s. 587-588.

ministra właściwego do spraw zdrowia w stosownym obwieszczeniu (na podstawie art. 43a ust. 3 u.z.l.).

Do tej pory (stan na styczeń 2020 roku) obwieszczenie takie nie zostało wydane. Wobec czego diagnostyka kryteriów śmierci w dalszym ciągu opiera się na załączniku do obwieszczenia Ministra Zdrowia z dnia 17 lipca 2007 roku w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia trwałego i nieodwracalnego ustania czynności mózgu⁶⁰⁷ oraz załączniku do obwieszczenia Ministra Zdrowia z dnia 9 sierpnia 2010 roku w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia nieodwracalnego zatrzymania krążenia⁶⁰⁸. Obwieszczenia zostały wydane na podstawie odpowiednio art. 9 ust. 3 oraz art. 9a ust. 3 ustawy z dnia 1 lipca 2005 roku o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i organów⁶⁰⁹. Mimo uchylecia powołanych przepisów, akty wykonawcze wydane na ich podstawie wciąż obowiązują na podstawie art. 3 ustawy z dnia 24 lutego 2017 roku do czasu uchwalenia nowych kryteriów i sposobów⁶¹⁰. Co więcej tak ogłoszone kryteria i sposoby mają być weryfikowane zgodnie z aktualną wiedzą medyczną nie rzadziej niż co 5 lat przez specjalistów z odpowiednich dziedzin medycyny (art. 43a ust. 4 u.z.l.).

Samo stwierdzenie faktu śmierci, z punktu widzenia prawa spadkowego, nie jest istotne. O wiele ważniejszym jest ocena momentu, w którym ona nastąpiła. W tym znaczeniu śmierć przedsiębiorcy jest zdarzeniem prawnym, od którego zależy byt jego przedsiębiorstwa. Dlatego też postęp wiedzy medycznej i idący za tym rozwój prawa medycznego rodzi implikacje prawnospadkowe, szczególnie gdy zmarły prowadził działalność gospodarczą. Omawiane wyżej kryteria śmierci będą diagnozowane zawsze w sytuacji, gdy przedsiębiorca będzie nieprzytomny. Oczywistym jest, że taki stan pacjenta uniemożliwia mu funkcjonowanie, a co za tym idzie również kontynuowanie prowadzenia działalności gospodarczej w oparciu o przedsiębiorstwo. Jest to zatem okoliczność zagrażająca integralności zespołu składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej. W związku z powyższym prawne regulacje, powstałe w wyniku rozwoju medycyny, a zwłaszcza określaniu momentu śmierci człowieka, będą miały wpływ na następstwo prawne po zmarłym.

⁶⁰⁷ M.P. 2007 r., nr 47, poz. 547.

⁶⁰⁸ M.P. 2010 r., nr 59, poz. 784.

⁶⁰⁹ t.j. Dz.U. 2019 r., poz. 1405.

⁶¹⁰ Szerzej o aktualnej diagnostyce kryteriów śmierci: W. Borysiak, L. Bosek [w:] Instytucje prawa..., s. 588-590.

Zgodnie z treścią art. 3 p.a.s.c.⁶¹¹ akty stanu cywilnego są wyłącznym dowodem zdarzeń w nim stwierdzonych. Zatem jedynym dowodem na potwierdzenie faktu, a co istotniejsze z punktu widzenia prawa spadkowego, także chwili śmierci osoby fizycznej jest jej akt zgonu. Ewentualna niezgodność treści aktu zgonu może zostać udowodniona jedynie w postępowaniu sądowym. Aktem stanu cywilnego jest wpis do stosownego rejestru wraz z treścią późniejszych wpisów wpływających na treść lub ważność tego aktu (art. 2 ust. 3 p.a.s.c.).

Aktualnie rejestr stanu cywilnego jest prowadzony w systemie teleinformatycznym (art. 4 ust. 1 p.a.s.c.). Dlatego też, w razie konieczności potwierdzenia faktu oraz momentu śmierci przedsiębiorcy przed organami administracji publicznej, nie powinno być wymagane okazanie odpisu aktu zgonu. Wynika to ze stosowanej w procedurze administracyjnej reguły zawartej w art. 220 k.p.a.⁶¹², na podstawie której organ administracji publicznej nie może żądać zaświadczenia ani oświadczenia na potwierdzenie faktów lub stanu prawnego, jeżeli możliwe są do ustalenia przez organ na podstawie posiadanych przez niego ewidencji, rejestrów lub innych danych, rejestrów publicznych posiadanych przez inne podmioty publiczne, do których organ ma dostęp w drodze elektronicznej na zasadach określonych w przepisach ustawy z 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne⁶¹³.

Inaczej przedstawia się sytuacja w przypadku sądów, gdyż w stosunku do administracji publicznej byłoby to udostępnienie danych na zewnątrz, co obecnie jest niemożliwe. Dlatego też w dalszym ciągu w postępowaniu spadkowym odpis aktu zgonu jest wyłącznym dowodem faktu i chwili śmierci. Jednak przy dalszym rozwoju cyfryzacji i informatyzacji nie jest wykluczone, że również sądy będą dysponować dostępem do centralnego rejestru stanu cywilnego, co niewątpliwie ułatwiłoby i przyspieszyło rozpoznawanie spraw⁶¹⁴.

Akt zgonu sporządza się w dniu zgłoszenia zgonu (art. 92 p.a.s.c.). Wyjątek stanowi sytuacja, gdy powyższe zgłoszenie odbiera się od osoby, która z powodu choroby, niepełnosprawności lub innej niedającej się pokonać przeszkody nie jest

⁶¹¹ Ustawa z dnia 28 listopada 2014 roku Prawo o aktach stanu cywilnego, t.j. Dz.U. 2018, poz. 2224 z późn. zm.

⁶¹² Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2018, poz. 2096 z późn. zm.

⁶¹³ t.j. Dz.U. 2019, poz. 700 z późn. zm.

⁶¹⁴ Por. J. Gołaczyński, Akta stanu cywilnego w prawie cywilnym i postępowaniu cywilnym, PME 2015, nr 1, s. 6-7.

wstanie stawić się we właściwym urzędzie. W związku z tym, o ile pozwalają na to okoliczności, czynności te można dokonać w miejscu pobytu zgłaszającego (art. 17 p.a.s.c.), a akt zgonu sporządzić w następnym dniu roboczym (art. 92 p.a.s.c.).

Zgłoszenia zgonu należy dokonać w ciągu 3 dni od wystawienia karty zgonu, a w przypadku chorób zakaźnych w ciągu 24 h (art. 93 ust. 1 p.a.s.c.). Czynności tej dokonuje podmiot uprawniony do pochówku zgodnie z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 roku o cmentarzach i chowaniu zmarłych (u.c.c.z.)⁶¹⁵. Redakcja omawianego przepisu wskazuje, że pierwszeństwo do pochówku mają bliscy zmarłego, w szczególności pozostały małżonek, dzieci, w dalszej kolejności pozostali krewni.

Wpisu zgonu do rejestru dokonuje się na podstawie karty zgonu oraz protokołu zgłoszenia zgonu podpisanego przez kierownika urzędu stanu cywilnego oraz osobę zgłaszającą (art. 92 ust. 2 p.a.s.c.). Wspomniany protokół stanowi udokumentowanie zgłoszenia zgonu (art. 94 ust. 1 p.a.s.c.). Jak można przeczytać na stronie prowadzonej przez Ministerstwo Cyfryzacji⁶¹⁶ udając się do urzędu właściwego ze względu na miejsce śmierci, należy przygotować kartę zgonu, dowód osobisty zmarłego oraz własny dowód osobisty do okazania. Usługa jest bezpłatna, rejestracja nastąpi w dniu zgłoszenia, a petent otrzyma jeden bezpłatny odpis skrócony aktu zgonu.

W razie sporu najbliższych członków rodziny, co do miejsca pochówku i roztoczenia pieczy nad grobem zmarłego spór rozstrzyga sąd. Słusznie wskazuje się, że w rozpoznawaniu tego typu spraw sąd winien brać pod uwagę nie tylko regulacje z art. 10 u.c.c.z., ale również przepisy prawa cywilnego, w szczególności art. 24 k.c.⁶¹⁷. W końcu w braku osób uprawnionych do pochówku z kręgu rodziny oraz gdy nie występują okoliczności do szczególnego rodzaju pochówku (w przypadku wojskowych lub osób szczególnie zasłużonych dla Państwa i społeczeństwa), prawo do pochówku uzyskuje każda osoba, która się do tego dobrowolnie zobowiąże (art. 10 ust. 1 zd. 4 u.c.c.z.).

Zarejestrowanie zgonu na podstawie karty zgonu jest niezbędne do pochowania zmarłego (art. 11 ust. 4b i 6 u.c.c.z.). Również w przypadku przekazania zwłok do celów naukowych wymagane jest ustalenie przyczyny zgonu oraz zgłoszenie zgonu do kierownika urzędu stanu cywilnego (art. 11 ust. 6 u.c.c.z.). W tym przypadku zgłoszenia może dokonać również upoważniony pracownik publicznej uczelni medycznej albo

⁶¹⁵ t.j. Dz. U. 2019, poz. 1473.

⁶¹⁶ <https://obywatel.gov.pl/zgon/smierc-zgon-jak-zglosic>, dn. 28.09.2019 roku

⁶¹⁷ P. Drembkowski, Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Komentarz, Warszawa 2018, s. 49.

uczelni publicznej prowadzącej działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych (art. 93 ust. 3 p.a.s.c.). Gdyby żaden z podmiotów uprawnionych nie zgłosił zgonu kierownikowi urzędu stanu cywilnego, zgłoszenia tego dokonuje podmiot zobowiązany do pochówku na mocy art. 10 ust. 3 u.c.c.z. czyli gmina właściwa ze względu na miejsce zgonu (art. 93 ust. 4 p.a.s.c.).

Wobec powyższych rozważań zarejestrowanie zgonu (sporządzenie aktu zgonu) może nastąpić najwcześniej w dniu sporządzenia karty zgonu. Trudniej jest określić jaki byłby najdłuższy czas od sporządzenia wspomnianej karty do dokonania wpisu w rejestrze. Niemniej jednak przy obecnych regulacjach prawnych nie będzie to okres bardzo długi. Można wnioskować, że w braku reakcji osób uprawnionych do pochówku oraz ewentualnie pracowników odpowiednich placówek badawczych, gmina nie będzie długo zwlekać z rejestracją zgonu i pogrzebaniem zmarłego.

Okoliczność ta jest istotna z punktu widzenia zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa. Im szybciej uzyska on akt zgonu, tym szybciej może podjąć czynności w celu kontynuacji prowadzenia działalności gospodarczej po zmarłym. Wszak bez wspomnianego dokumentu z prawnego punktu widzenia, nie ma żadnych dowodów na to, że przedsiębiorca zmarł. W efekcie nie ma możliwości zastosowania żadnej z instytucji prawa spadkowego.

1.3. Chwila nabycia przedsiębiorstwa wchodzącego w skład spadku

Dziedziczenie w polskim prawie spadkowym oparte jest na zasadzie sukcesji uniwersalnej. Oznacza to, że następstwo prawne po zmarłym obejmuje całą sytuację majątkową spadkodawcy tj. jego prawa i obowiązki, poza tymi, które były ściśle związane z jego osobą lub prawa, które przechodzą na konkretne osoby, niezależnie od tego czy są one spadkobiercami (por. art. 922 k.c.). Zatem jeśli w skład spadku wchodzi zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych służący do prowadzenia działalności gospodarczej, to także zespół ten jako przedsiębiorstwo zostanie nabyty jednocześnie wraz ze spadkiem.

Spadkobierca nabywa spadek *ipso iure* z chwilą jego otwarcia (art. 925 k.c.). Taki skutek śmierci spadkodawcy nie wymaga podjęcia żadnych dodatkowych czynności zarówno przez spadkobiercę, jak i inne podmioty. Przede wszystkim, aby doszło do nabycia spadku nie jest wymagane uzyskanie postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku (ewentualnie europejskiego poświadczenia dziedziczenia) czy notarialnego

poświadczenia dziedziczenia. Wymienione dokumenty mają charakter deklaratoryjny⁶¹⁸, czyli jedynie potwierdzają stan powstały już w momencie śmierci spadkodawcy.

W tym miejscu warto podkreślić, że zasady dziedziczenia w polskim prawie spadkowym zostały uregulowane tak, że każdy spadek zostanie nabyty. Nawet w braku innych spadkobierców, w końcu do dziedziczenia dojdzie gmina ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy lub Skarb Państwa jako spadkobierca ustawowy (art. 935 k.c.). Ani gmina ani Skarb Państwa nie mogą odrzucić spadku, do którego zostali powołani na mocy ustawy (art. 1023 § 1 k.c.). Wskazani spadkobiercy ustawowi nie składają oświadczenia o przyjęciu spadku, natomiast uznaje się, że spadek został przyjęty z dobrodziejstwem inwentarza (art. 1023 § 2 k.c.). Wobec powyższego regulacje prawa spadkowego zmierzają do tego, aby nie doszło do sytuacji, że zmarły nie pozostawi po sobie następcy prawnego.

Samo nabycie spadku jest niezależne ani od woli ani nawet od wiedzy spadkobierców⁶¹⁹. Dopiero na etapie ustalenia kręgu spadkobierców przed sądem każdy powołany do spadku powinien (w miarę możliwości) zostać poinformowany o toczącym się postępowaniu⁶²⁰. Także w przypadku sporządzania aktu poświadczenia dziedziczenia przed notariuszem, każdy ze spadkobierców powinien uczestniczyć w takiej czynności osobiście⁶²¹. W efekcie przed wydaniem dokumentu potwierdzającego nabycie spadku każdy ze spadkobierców uzyskuje wiedzę o otwarciu spadku i konsekwencjach jakie się z tym wiążą. Skuteczność wyrażenia woli spadkobiercy co do przyjęcia spadku, rodzaju przyjęcia lub jego odrzucenia zależna jest od upływu terminów wskazanych przez ustawodawcę na złożenie tych oświadczeń⁶²².

Nie zmienia to jednak faktu, że wejście spadkobiercy w prawa i obowiązki po zmarłym następuje już w momencie śmierci spadkodawcy. Wobec tego zostaje zachowana ciągłość w zakresie praw i obowiązków majątkowym zmarłego. Okoliczność ta dotyczy również przedsiębiorstwa, co w praktyce oznacza, iż spadkobiercy mają możliwość kontynuowania działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy. Jednak nawet powołanie, na podstawie testamentu, tylko jednego spadkobiercy do całego spadku nie zawsze zapobiegnie przeszkodom w

⁶¹⁸ Zob. Wyrok SN z dnia 15 lipca 2010 r., IV CSK 90/10, Legalis nr 316502.

⁶¹⁹ Szerzej: A. Kawałko [w:] Kodeks cywilny..., s. 104-108.

⁶²⁰ Problematyka postępowania o stwierdzenie nabycia spadku zostanie omówiona w dalszej części tego rozdziału.

⁶²¹ Szczegóły w dalszej części rozdziału (pkt. 3.3).

⁶²² O oświadczeniach o przyjęciu/odrzuceniu spadku w dalszej części rozdziału (pkt. 3.2).

bezprzestojowej kontynuacji działalności. Dopóki spadkodawca może pozostawić po sobie kilku spadkobierców ustawowych, nawet w razie powołania jednego spadkobiercy testamentowego, pozostali (powołani z ustawy) mogą blokować uzyskanie dokumentu potwierdzającego nabycie spadku (wraz z przedsiębiorstwem) z mocy testamentu.

Pozostawienie po zmarłym kilku spadkobierców, powołanych zarówno z mocy ustawy jak i z mocy testamentu, stwarza jeszcze większe zagrożenie przed zachowaniem i kontynuacją przedsiębiorstwa stworzonego przez spadkodawcę. Od otwarcia spadku osoby te będą pozostawać we wspólności spadkowej, w częściach określonych na podstawie przepisów ustawy lub woli testatora. Nie można z góry zakładać, że wszyscy pozostający we wspólności spadkowej będą na tyle skonfliktowani, że współpraca będzie niemożliwa. Jednak nie można też takich sporów wykluczyć. Następstwo prawne na wypadek śmierci w oparciu o spadkobranie nie przewiduje wyodrębnienia z masy majątkowej konkretnych składników. W efekcie, przy więcej niż jednym spadkobiercy, zawsze będzie zachodziła konieczność działu spadku, a jego kształt w ostateczności będzie zależał od woli spadkobierców. W tej sytuacji byt przedsiębiorstwa *de facto* będzie zależny od współdziałania spadkobierców, a to, kto finalnie przejmie działalność gospodarczą spadkodawcy, od ich porozumienia.

1.4. Chwila nabycia zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa

Chwila nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego jest tą samą chwilą, z którą spadkobiercy wchodzi w ogół praw i obowiązków po zmarłym. Moment powstania następstwa po spadkodawcy zbliża więc instytucję legatu o skutkach rzeczowych do instytucji dziedziczenia.

Zapisobierca windykacyjny zawsze nabędzie przedsiębiorstwo z chwilą śmierci przedsiębiorcy. Wynika to wprost z legalnej definicji zapisu windykacyjnego. Zgodnie z art. 981¹ § 1 k.c. każdy spadkodawca może w testamencie notarialnym postanowić, że oznaczona osoba nabywa przedmiot zapisu z chwilą otwarcia spadku. W związku z tym do takiego nabycia, poza wolą testatora wyrażoną w ważny i skuteczny sposób, nie są wymagane żadne dodatkowe czynności, ani ze strony zapisobiercy, ani ze strony żadnego innego podmiotu. Skutek rzeczowy zapisu windykacyjny nie jest również

uzależniony od dalszych przesłanek⁶²³. Podobnie jak w przypadku spadkobrania (por. art. 925 k.c.), nabycie przedsiębiorstwa w drodze zapisu windykacyjnego następuje *ex lege* w momencie otwarcia spadku.

Przedsiębiorstwo rozrządzone w formie zapisu windykacyjnego nie będzie częścią spadku⁶²⁴. Decyzja testatora, że prowadzone przez niego przedsiębiorstwo ma nabyć oznaczona osoba, powoduje, że przedmiot legatu nie wejdzie do masy majątkowej po nim. Wyłączenie to dokonuje się z mocy prawa na podstawie art. 922 § 2 k.c., zgodnie, z którym do spadku nie należą prawa, które z chwilą śmierci przechodzą na oznaczone osoby, niezależnie od tego, czy są one spadkobiercami. Niewątpliwie jednym z takich praw, które przejdzie na konkretną osobę jest prawo do przedsiębiorstwa rozrządzonego w formie zapisu windykacyjnego.

Okoliczność pozostawania przedmiotu zapisu windykacyjnego poza spadkiem implikuje istotne konsekwencje. Konstrukcja prawna omawianego legatu spowodowała powstanie nowej grupy podmiotów związanych z dziedziczeniem. Do czasu wprowadzenia omawianego zapisu polskie prawo spadkowe wyróżniało dwie grupy – spadkobierców i osób nabywających w wyniku śmierci spadkodawcy uprawnienia o charakterze obligacyjnym. Sytuacja prawna zapisobiercy windykacyjnego nie da się zakwalifikować do żadnej z wymienionych grup⁶²⁵.

Istotą zapisu windykacyjnego jest to, że w chwili śmierci wywołuje on skutek rozporządzający⁶²⁶. Jest to cecha, która powoduje, że wspomniany legat jest zasadniczo różny od zapisu zwykłego. Jednocześnie moment nabycia przedsiębiorstwa przez zapisobiercę windykacyjnego zbliża jego sytuację prawną do sytuacji spadkobiercy, który w ogół praw i obowiązków po zmarłym wchodzi z chwilą jego śmierci.

Nabycie przedsiębiorstwa zapisanego windykacyjnie nie jest zależne od objęcia jego posiadania. Legat ten nie rodzi również po stronie spadkobierców obowiązku jego wykonania. Z chwilą śmierci przedsiębiorcy jego następcą prawnym zostaje ustanowiony przez niego zapisobierca windykacyjny niezależnie od działania, czy zaniechania spadkobierców. W razie jednak, gdyby przedsiębiorstwo pozostawało we władaniu spadkobierców, mogą zostać oni obciążeni obowiązkiem wydania

⁶²³ W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1034.

⁶²⁴ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 150; J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 244.

⁶²⁵ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 184.

⁶²⁶ J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1678.

przedsiębiorstwa, podobnie jak w przypadku każdego innego przedmiotu, ważne i skutecznie zapisanego przez testatora ze skutkiem rzeczowym⁶²⁷.

Ważność i skuteczność zapisu windykacyjnego badana jest na etapie ustalania kręgu spadkobierców oraz istnienia zapisobierców windykacyjnych. Zatem ostatecznej oceny, wystąpienia przesłanek uznania rozrządzenia testatora za legat o skutkach rzeczowych, dokonuje się po śmierci przedsiębiorcy. O tym czy ustanowiony zapis windykacyjny będzie ważny, decydują okoliczności z chwili testowania. Natomiast z uwagi na fakt, że jest to czynność *mortis causa*, jej skuteczność bada się na chwilę otwarcia spadku⁶²⁸.

W pierwszej kolejności ustalenia wymaga to, czy ustanowiony przez zmarłego zapis windykacyjny spełnia wszystkie narzucone przez ustawę przesłanki jego ważności. Przede wszystkim powinien on zostać zawarty w ważnym testamencie w formie aktu notarialnego⁶²⁹. W związku z tym w chwili testowania spadkodawca powinien posiadać pełną zdolność do czynności prawnych (art. 944 § 1 k.c.), a jego oświadczenia woli winno zostać złożone osobiście (art. 944 § 2 k.c.) i być wolne od wad (art. 945 § 1 k.c.)⁶³⁰. Co więcej sformułowanie takiego rozrządzenia na wypadek śmierci powinno być dostatecznie jasne, nie budzące wątpliwości co do osoby legatariusza, przedmiotu zapisu oraz skutku jaki, zgodnie z wolą testatora, ma wyrzucić w wyniku śmierci spadkodawcy. Przedmiot legatu musi mieścić się w dyspozycji normy zawartej w art. 981¹ § 2 k.c.⁶³¹. W końcu ustanowienie zapisu windykacyjnego pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu, co do których z treści testamentu lub okoliczności wynika, że bez nich legat nie zostałby ustanowiony, powoduje nieważność zapisu (art. 981³ § 1 zd. 2 k.c.). Regulacji tej nie stosuje się, jeśli ziszczenie lub nieziszczenie się warunku lub nadejście terminu nastąpiło przed otwarciem spadku (art. 981³ § 1 zd. 3 k.c.).

Zasadą jest, że nieważny zapis windykacyjny uznaje się za nieistniejący. Należy jednak zwrócić uwagę na szczególne uregulowania dotyczące ustanawiania zapisu windykacyjnego. Jak wykazywano, w rozdziale pierwszym niniejszej dysertacji, niezachowanie formy aktu notarialnego nie zawsze będzie powodować bezwzględną nieważność rozrządzenia. Zgodnie z ustawowym nakazem tłumaczenia testamentu tak,

⁶²⁷ Por. E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 184.

⁶²⁸ K. Osajda, Zapis windykacyjny..., s. 72.

⁶²⁹ Szerzej o wymogu formy aktu notarialnego w pierwszym rozdziale niniejszej dysertacji (pkt. 3.4).

⁶³⁰ Szerzej w rozdziale pierwszym (pkt. 3.3).

⁶³¹ K. Osajda, Zapis windykacyjny..., s. 73.

aby zapewnić jak najpełniejsze urzeczywistnienie woli testatora (art. 948 § 1 k.c.), możliwe jest dokonanie konwersji nieważnego zapisu windykacyjnego sporządzonego w innej formie niż akt notarialny w ważny zapis zwykły⁶³². Konwersja taka jest unormowana w art. 981³ § 2 k.c. w odniesieniu do nieważnego legatu o skutkach rzeczowych ustanowionego pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu, co do których z treści testamentu lub okoliczności wynika, że bez nich spadkodawca nie zdecydowałby się na takie rozrządzenie.

Drugą okolicznością istotną z punktu widzenia realizacji woli spadkodawcy jest skuteczność rozrządzenia w formie zapisu windykacyjnego. Badana jest ona na chwilę otwarcia spadku. Przesłanki skuteczności omawianego legatu można podzielić na dwie grupy: związane z osobą zapisobiercy windykacyjnego oraz związane z przedmiotem tegoż zapisu.

Z uwagi na podmiot, na rzecz którego testator dokonał rozrządzenia, postanowienie to będzie bezskuteczne, jeśli zapisobierca odrzuci przedmiot zapisu windykacyjnego, zostanie uznany za niegodnego dziedziczenia lub w chwili otwarcia spadku osoba fizyczna nie będzie żyła, a osoba prawna nie będzie istniała. Podobny efekt wywoła sytuacja, gdy *nasciturus*, na którego rzecz dokonany został zapis, urodzi się martwy lub w ciągu dwóch lat od ogłoszenia testamentu fundacja, utworzona w testamencie, nie zostanie wpisana do odpowiedniego rejestru. Nie wywoła skutków prawnych także zapis windykacyjny ustanowiony na rzecz cudzoziemca, nie będącego jednocześnie spadkobiercą, jeśli nie spełni on dodatkowych przesłanek z ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (u.n.n.c.)⁶³³. Podane przyczyny bezskuteczności legatu o skutkach rzeczowych wynikają z odpowiedniego stosowania regulacji dotyczących całego prawa spadkowego.

Bezskuteczność zapisu windykacyjnego może wynikać również z okoliczności dotyczących jego przedmiotu. Art. 981² k.c. reguluje sytuacje, w których omawiany legat nie wywoła skutku rzeczowego. Zapisobierca nie nabędzie przedsiębiorstwa w formie legatu, jeśli w chwili otwarcia spadku jego przedmiot nie będzie należał do spadkodawcy lub spadkodawca będzie zobowiązany do jego zbycia. Podobnie, skutku nie wywoła zapis windykacyjny, w którym zapisodawca ustanawia służebność lub użytkowanie na przedmiocie majątkowym nie należącym do spadku lub który spadkodawca był zobowiązany zbyć.

⁶³² Szerzej rozdział pierwszy (pkt. 3.7).

⁶³³ K. Osajda, Zapis windykacyjny..., s. 73.

Nie jest jasne, czy bezskuteczny zapis windykacyjny z przyczyn określonych w art. 981² k.c. nie wywrze żadnego skutku. Ustawodawca nie przewidział konwersji bezskutecznego legatu o skutku rzeczowym w skuteczny zapis o skutku obligacyjnym. Reguła taka została wprowadzona w przypadku nieważności zapisu windykacyjnego ze względu na zastrzeżenie warunku lub terminu (art. 981³ § 2 k.c.). Z uwagi na brak unormowania analogicznego rozwiązania, w przypadku bezskutecznego legatu zgodnie z art. 981² k.c., można wysnuć dwa różne wnioski. Z jednej strony, taki sposób redakcji przepisów, prowadzi do uznania, że legat ten nie wywrze żadnego skutku⁶³⁴, z drugiej strony odpowiednie stosowanie art. 981³ § 2 k.c. pozwoli na utrzymanie w mocy rozrządzenia testatora, tyle, że z innym skutkiem. Za drugim rozwiązaniem przemawia wiedząca na gruncie prawa spadkowego zasada *favor testamenti*. Jeśli ani treść testamentu, ani okoliczności nie wskazują inaczej, zasadnym jest, aby bezskuteczny zapis windykacyjny z art. 981² k.c., traktować jak zapis zwykły⁶³⁵.

W zależności od treści testamentu i okoliczności, nieważny lub bezskuteczny zapis windykacyjny spowoduje różne konsekwencje. Część z rozrządzeń o skutku rzeczowym dotkniętych nieważnością lub bezskutecznością można utrzymać w mocy w drodze *benigna interpretatio*. W efekcie rozrządzenie takie wywoła najczęściej skutek zapisu zwykłego. Gdy utrzymanie rozrządzenia nie będzie możliwe, postanowienia testatora nie wywrą żadnego skutku, tak jakby nie istniały. Natomiast zawsze upadnie legat bezskuteczny ze względu na osobę legatariusza, która nie chce lub nie może nim zostać. Nieważność czy bezskuteczność zapisu windykacyjnego, co do którego niemożliwym jest uznanie, że wywołuje on skutki zapisu zwykłego, spowoduje, że przedmiot legatu nie zostanie wyłączony ze spadku. W konsekwencji będzie on dziedziczony na zasadach ogólnych⁶³⁶.

1.5. Chwila nabycia przedsiębiorstwa w drodze zapisu zwykłego

Zarówno zapis windykacyjny jak i zapis zwykły zostały uregulowane w tym samym dziale Kodeksu cywilnego. Oba wywołują skutki prawne dopiero w wyniku śmierci spadkodawcy. Konsekwencje zawarcia w testamencie każdego z tych legatów są zasadniczo różne. W przypadku zapisu zwykłego śmierć testatora wywołuje powstanie roszczenia. Powoduje to o wiele słabszą pozycję zapisobiercy zwykłego od

⁶³⁴ Tak: J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 35.

⁶³⁵ Tak: K. Osajda, Zapis windykacyjny..., s. 74.

⁶³⁶ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1073.

pozycji zapisobiercy windykacyjnego. Pierwszy z nich w wyniku otwarcia spadku uzyska jedynie uprawnienie, którego w razie nie wywiązania się przez następcę prawnego zmarłego, może dochodzić na drodze postępowania procesowego. Konstrukcja zapisu zwykłego opiera się na mechanizmie wierzytelności. Osoba, na rzecz której spadkodawca dokonał zapisu zwykłego, staje się wierzycielem spadkowym następców prawnych testatora. W efekcie, wykonanie zapisu zwykłego jest spełnieniem świadczenia majątkowego przez osobę obciążoną legatem na rzecz zapisobiercy zwykłego, zgodnie z wolą spadkodawcy⁶³⁷.

Uzyskanie przedsiębiorstwa po zmarłym w drodze zapisu zwykłego jest możliwe. Aby rozważyć taki sposób rozrządzenia zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych, służących do prowadzenia działalności gospodarczej, należy poddać analizie całą drogę, której celem jest nabycie przedsiębiorstwa i kontynuacja działalności gospodarczej w oparciu o nie. Rozróżnić trzeba chwilę, w której powstaje zobowiązanie wynikające z zapisu zwykłego, chwilę w której staje się ono wymagalne oraz chwilę, w której dochodzi do nabycia omawianego zespołu składników. Są to zupełnie inne momenty, co więcej podlegają przepisom różnych działów prawa cywilnego.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na fakt, że zobowiązanie, którego źródłem jest zapis zwykły, powstaje zasadniczo już w chwili otwarcia spadku⁶³⁸. Samo jednak istnienie wierzytelności spadkowej nie powoduje, że staje się ona wymagalna. Ustawodawca uregulował w art. 970 k.c. moment, z nadejściem którego wierzyciel uzyskuje prawną możliwość żądania od dłużnika spełnienia świadczenia stanowiącego przedmiot zapisu (termin wymagalności zapisu)⁶³⁹. Termin wykonania świadczenia z tytułu zapisu zwykłego w pierwszym rzędzie zależny jest jedynie od woli testatora. Ma on co do zasady pełną swobodę w tym zakresie, ograniczoną jednak istotą zobowiązania wynikającą z zapisu, określoną w art. 968 k.c.⁶⁴⁰. Samo wskazanie terminu wykonania zobowiązania może polegać na podaniu konkretnej daty przez spadkodawcę lub w taki sposób, że w drodze wykładni możliwe będzie ustalenie konkretnej daty⁶⁴¹. Wobec tego, z woli testatora, najbliższym momentem, z którym zapis zwykły będzie wymagalny, jest chwila otwarcia spadku.

⁶³⁷ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny...; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 397; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 453.

⁶³⁸ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1144; A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 398.

⁶³⁹ Wyrok SN z dnia 18 lutego 1999 r., I CKN 1002/97, Legalis nr 123600.

⁶⁴⁰ Wyrok SN z dnia 5 września 2008 r., I CSK 51/08, Legalis nr 150518.

⁶⁴¹ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1144

W razie braku stosownej dyspozycji spadkodawcy, art. 970 k.c. wskazuje termin wykonania świadczenia wynikającego z zapisu zwykłego. Zgodnie z tym przepisem, zapisobierca zwykły może żądać wykonania zapisu niezwłocznie (bez nieuzasadnionej zwłoki) po ogłoszeniu testamentu⁶⁴². Określenie wymagalności zapisu ma bardzo istotny wpływ na przedawnienie roszczenia z jego tytułu. Wobec braku odmiennej woli testatora, bieg terminu z art. 981 k.c. (5 lat) rozpoczyna się od dnia następnego po dniu otwarcia testamentu⁶⁴³.

Nie jest jasne, czy osoba, obciążona zapisem damnacyjnym, jest zobowiązana do jego wykonania bez wezwania do tego przez zapisobiercę. Omawiany wyżej art. 970 k.c. wskazuje na termin, od którego zapisobierca może żądać spełnienia świadczenia wynikającego z legatu. Wobec tego w doktrynie występuje pogląd, że art. 970 k.c. *de facto* nie normuje wymagalności roszczenia, a jedynie określa termin, od którego legatariusz może podjąć czynność wskazaną w art. 120 § 1 zd. 2 k.c.⁶⁴⁴. Wobec tego, dopiero zażądanie przez zapisobiercę wykonania zobowiązania z tytułu zapisu nakłada na obciążonego obowiązek jego wykonania i jednocześnie sprawia, że świadczenie to staje się wymagalne⁶⁴⁵.

Jest to stanowisko dość dyskusyjne, ponieważ może prowadzić do niepewnej sytuacji prawnej. Wszak nie jest jasne, kiedy zapisobierca zgłosi się w celu zaspokojenia roszczenia. Jak słusznie wskazuje P. Księżak, bieg terminu przedawnienia powinien biec od chwili, gdy uprawniony miał obiektywną, prawną możliwość dochodzenia swoich roszczeń. Jego świadomość, co do istnienia takiej wierzytelności pozostaje bez znaczenia w kontekście instytucji przedawnienia⁶⁴⁶. Stanowisko to podzielił również Sąd Najwyższy⁶⁴⁷.

W związku z powyższym, zapisobierca, na rzecz którego spadkodawca zobowiązał swoich spadkobierców lub zapisobierców do przeniesienia prawa do przedsiębiorstwa, może żądać spełnienia tego świadczenia w terminie wskazanym przez testatora lub w braku takiej dyspozycji, niezwłocznie po otwarciu testamentu. Stosunek

⁶⁴² *Ibidem*.

⁶⁴³ Wyrok SN z dnia 18 lutego 1999 roku, I CKN 1002/97, Legalis nr 123600.

⁶⁴⁴ „Jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie.”

⁶⁴⁵ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1144; E. Niezbecka [w:] Kodeks cywilny..., s. 191; J. Ciszewski, J. Knabe, [w:] Kodeks cywilny..., s. 1667.

⁶⁴⁶ Szerzej: P. Księżak, Początek biegu terminu przedawnienia roszczenia o wykonanie zapisu, PS 2005, nr 1, s. 71-86.

⁶⁴⁷ Wyrok SN z dnia 28 października 2004 r., III CK 461/03, Legalis nr 68428.

zobowiązaniowy powstały między legatariuszem, a osobą obciążoną zapisem będzie podlegał przepisom regulującym czynności *inter vivos*.

Realizacja wskazanego wyżej legatu damnacyjnego polega na zbyciu przedsiębiorstwa, zatem zgodnie z art. 75¹ k.c. nastąpić może co najmniej w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. W razie, gdy w skład przedsiębiorstwa wchodzi nieruchomość, wymagany jest akt notarialny (art. 75¹ § 4 k.c. w zw. z art. 155 § 1 k.c.). Obostrzenia co do formy czynności prawnej, zmierzającej do wykonania zapisu zwykłego, wiążą się z koniecznością wizyty u notariusza.

Wobec powołanych wyżej okoliczności powstaje wniosek, że nabycie przedsiębiorstwa, w konsekwencji spełnienia świadczenia z tytułu zapisu damnacyjnego, zawsze będzie się wiązać ze stosunkowo długim okresem od śmierci spadkodawcy do zaspokojenia zapisobiercy zwykłego. Dwuetapowość uzyskania przedsiębiorstwa, w wyniku rozrządzenia testamentowego o skutkach obligacyjnych, odwleka w czasie podjęcie działalności gospodarczej w oparciu o zorganizowany zespół składników zmarłego przedsiębiorcy. Sytuacja prawna przedsiębiorstwa pozostaje w tym okresie niepewna. Najpierw prawo do przedsiębiorstwa przechodzi na spadkobiercę/spadkobierców, a dopiero w wyniku kolejnej czynności prawnej otrzymuje je wskazany przez testatora legatariusz. Co więcej do nabycia przedsiębiorstwa może w ogóle nie dojść. W razie braku działania ze strony legatariusza roszczenie o przeniesienie prawa do przedsiębiorstwa ulega przedawnieniu. Może się również okazać, że aby uzyskać przedsiębiorstwo jako przedmiot świadczenia z legatu damnacyjnego, zapisobierca będzie musiał uiścić odpowiednią sumę pieniężną (art. 1006 k.c. w zw. z art. 1003 k.c.). Nie jest to zatem skuteczne narzędzie do przekazania przedsiębiorstwa konkretnej osobie.

1.6. Podsumowanie

Zgodnie z aktualnym stanem prawnym po śmierci przedsiębiorcy można nabyć przedsiębiorstwo na trzy sposoby. Prawo spadkowe dopuszcza możliwość dziedziczenia przedsiębiorstwa, nabycia go w formie zapisu windykacyjnego oraz nabycia w drodze zapisu zwykłego. Każda z tych form może być podstawą do objęcia prawa do przedsiębiorstwa.

Dziedziczenie, zarówno ustawowe jak i testamentowe, powoduje wejście spadkobierców w ogół praw i obowiązków po zmarłym. Zatem w ramach spadkobrania,

spadkobiercy uzyskują także prawo do przedsiębiorstwa. Nabycie to następuje *ex lege* z chwilą śmierci, jednak dopiero dział spadku rozstrzyga komu ostatecznie przypadnie przedsiębiorstwo po zmarłym. Wobec tego, jest to instytucja często utrudniająca zachowanie ciągłości działalności gospodarczej po zmarłym.

Zapis windykacyjny jest aktualnie najskuteczniejszym sposobem rozrządzenia przedsiębiorstwem *mortis causa*. Pozwala na faktyczny wpływ testatora na to, co otrzyma legatariusz. Także zapisobierca windykacyjny, najpóźniej z chwilą otwarcia spadku (i zapoznania się z treścią testamentu), wie jakie przysporzenia uzyskał po zmarłym. Wyłączenie przedmiotu legatu z majątku spadkowego powoduje, że nie ma potrzeby dokonywania działu spadku w celu oderwania przedsiębiorstwa od pozostałej masy majątkowej pozostałej po spadkodawcy. Rozwiązanie to stwarza duże szanse na bezprzewodową kontynuację działalności gospodarczej.

Testator może ustanowić zapis zwykły, zgodnie z którym zapisobierca uzyskuje wierzytelność spadkową w postaci roszczenia o zawarcie umowy zbycia przedsiębiorstwa po zmarłym przedsiębiorcy. Jednakże jest to dość skomplikowany i długotrwały sposób objęcia przedsiębiorstwa po spadkodawcy. Dwuetapowość oraz stosunkowo słaba pozycja legatariusza zwykłego czyni taki zapis narzędziem nieadekwatnym do kontynuacji działalności gospodarczej.

2. Zakres sukcesji zapisobiercy windykacyjnego

2.1. Uwagi ogólne

Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa stanowi sukcesję singularną. Jest to *novum* na gruncie polskiego prawa spadkowego, gdyż dotąd funkcjonowała jedynie zasada sukcesji uniwersalnej. Oznaczała ona, że spadkobiercy wchodzili w ogół praw i obowiązków o charakterze majątkowym po spadkodawcy. Dlatego też zakres sukcesji pokrywał się z majątkiem spadkowym.

Ustanowienie zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa automatycznie wyłącza ten przedmiot ze spadku. Jednak problematyczne pozostaje wyodrębnienie przedsiębiorstwa z całego majątku testatora. Okoliczności te wymagają analizy, gdyż w tym kontekście rozróżnienia wymaga pojęcie majątku zmarłego oraz pojęcie spadku.

Problematyką szczególnie skomplikowaną w kontekście zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa jest pozostawanie przedsiębiorcy we wspólności majątkowej małżeńskiej. Brak jest jednoznacznego stanowiska doktryny w tym zakresie, a co więcej prezentowane są dwa sprzeczne poglądy o równoważnej sile argumentacji. Powszechność pozostawania małżonków we wspólności ustawowej powoduje, że jest to niewątpliwie problem praktyczny.

2.2. Majątek zmarłego a majątek zmarłego przedsiębiorcy

Przedsiębiorstwo jest szczególnego rodzaju przedmiotem obrotu gospodarczego. Jego specyfika powoduje, że w obliczu czynności *mortis casua*, granice między majątkiem zmarłego, a składem przedsiębiorstwa mogą ulec zatarciu. W kontekście zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa jest to o tyle istotne, że po otwarciu spadku, testator nie ma możliwości doprecyzowania swojej woli. W przypadku omawianej instytucji zawsze wystąpią co najmniej trzy podmioty: zmarły przedsiębiorca, kontynuator jego działalności gospodarczej oraz następca prawny pozostałego po zmarłym majątku, niezwiązanego z prowadzeniem działalności. Z punktu widzenia wymienionych osób ważne jest przeanalizowanie, gdzie kończy się zespół składników służących do wykonywania działalności gospodarczej, a zaczyna prywatny majątek spadkodawcy.

Umożliwienie rozrządzenia przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego implikuje potrzebę zakreslenia granic obejmujących spadek, majątek zmarłego oraz

majątek zmarłego przedsiębiorcy. Punktem wyjścia do rozważań powinien być majątek zmarłego, gdyż z tej masy zostanie wyodrębniony zarówno spadek jak i majątek zmarłego, związany z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą.

Pojęcie majątku używane jest w znaczeniu węższym i szerszym. Węższe jego ujęcie obejmuje jedynie aktywa, ewentualnie także pewne korzystne sytuacje faktyczne (np. posiadanie). W znaczeniu szerszym jest to nie tylko ogół aktywów, ale także pasywa obciążające dany podmiot⁶⁴⁸. Kodeks cywilny posługuje się także pojęciem mienia (art. 44 k.c.). Nie są to terminy równoznaczne. Mienie zawsze będzie obejmować tylko aktywa, natomiast długi nie wchodzi w jego zakres pojęciowy, a jedynie obciążają własność i inne prawa majątkowe⁶⁴⁹. Istotną różnicą omawianych zagadnień jest to, że co do zasady mienie nie jest łączone z indywidualnie oznaczonym podmiotem⁶⁵⁰, natomiast majątek zawsze występuje w powiązaniu z nim⁶⁵¹.

Zasadą jest, że jeden podmiot oznacza jeden majątek⁶⁵². Przepisy prawa dopuszczają jednak wydzielenie z majątku danej osoby majątki odrębne (np. majątek wspólny małżonków, majątek spółki cywilnej, spadek aż do chwili jego przyjęcia przez spadkobierców). Pojęcie majątku, a także majątku odrębnego, jest przydatne w szczególności w kontekście sukcesji uniwersalnej, zarządu, odpowiedzialności czy surogacji⁶⁵³.

Zespół aktywów i pasywów (majątek w znaczeniu szerszym) osoby fizycznej wraz z jego śmiercią przeistacza się w spadek. Wynika to z treści art. 922 § 1 k.c., zgodnie z którym ogół praw i obowiązków majątkowych zmarłego przechodzi z chwilą jego śmierci na spadkobierców. W skład spadku wchodzi prawa i obowiązki o charakterze majątkowym, cywilnoprawnym, nie związane ściśle z osobą zmarłego oraz te, które nie przechodzą na inne osoby niezależnie od tego, czy są one spadkobiercami⁶⁵⁴. Wobec tego przedsiębiorstwo rozrządzone w drodze legatu windykacyjnego nie wejdzie do spadku po zapisodawcy. W aktualnym środowisku normatywnym legatariusz nabędzie wiązkę aktywów składającą się na przedsiębiorstwo. Natomiast wszelkie długi spadkodawcy, w tym te wynikające z działalności gospodarczej, wejdą do spadku. Zapisobierca przedsiębiorstwa będzie

⁶⁴⁸ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2015, s. 134-135.

⁶⁴⁹ W. J. Katner [w:] *System Prawa...*, s. 1297-1298.

⁶⁵⁰ *Ibidem*, s. 1297.

⁶⁵¹ M. Bednarek, *Mienie. Komentarz...*, s. 30.

⁶⁵² *Ibidem*, s. 31.

⁶⁵³ Szerzej: Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne...*, s. 135-137.

⁶⁵⁴ Szerzej zamiast wielu: A. Kawałko [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 27-80.

ponosił odpowiedzialność za wszystkie długi spadkowe, nie tylko te obciążające przedsiębiorstwo.

W obowiązującym stanie prawnym osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą na podstawie ustawy Prawo przedsiębiorców nie posiada odrębnego majątku jako przedsiębiorca i jako osoba prywatna. W konsekwencji odpowiedzialność za zobowiązania powstałe w trakcie prowadzenia przedsiębiorstwa ponosi z całego swojego majątku. Prowadzi to do wniosku, że trudno jest mówić o majątku zmarłego przedsiębiorcy jako takim. Zatem w wyniku legatu windykacyjnego wyodrębnione zostanie jedynie prawo do przedsiębiorstwa jako kategoria mienia⁶⁵⁵, przysługujące zmarłemu przedsiębiorcy.

W polskim prawie spadkowym funkcjonuje utrwalona zasada sukcesji uniwersalnej. Wprowadzony stosunkowo niedawno legat o skutkach rzeczowych jest wyłomem od tej generalnej reguły funkcjonującej na gruncie unormowań dotyczących czynności *mortis causa*⁶⁵⁶. Rozrządzenie przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego powoduje, że legatariusz zostaje następcą prawnym spadkodawcy tylko w odniesieniu do zorganizowanego zespołu składników niematerialnych i materialnych, służących prowadzeniu działalności gospodarczej. Zatem, najpóźniej w chwili zapoznania się z treścią testamentu, zawierającego przedmiotowy legat, zapisobierca windykacyjny wie, jaki dokładnie składniki majątku zmarłego nabędzie. Okoliczność ta nie występuje w przypadku dziedziczenia, gdy powołanych do spadku jest kilka osób. W tej sytuacji spadkobierca nabywa udział w całej substancji spadku. Wobec tego, aż do momentu działu spadku, to, jaki konkretny przedmiot po zmarłym przypadnie każdemu ze spadkobierców pozostaje niepewne⁶⁵⁷.

Konsekwencją postanowienia testatora, że oznaczona osoba nabędzie jego przedsiębiorstwo z chwilą otwarcia spadku, jest wyodrębnienie tego przedmiotu z praw i obowiązków zmarłego. Sukcesja, na podstawie legatu o skutkach rzeczowych, nastąpi tylko w obrębie prawa do przedsiębiorstwa. Jednakże wszelkie prawa i sytuacje prawne, w których znajdował się zmarły przedsiębiorca, a które związane są z zapisanym przedsiębiorstwem lub te, służące realizacji, ochronie bądź zabezpieczeniu przedsiębiorstwa także przejdą na zapisobiercę windykacyjnego⁶⁵⁸. W efekcie, prawa o charakterze akcesoryjnym, takie jak zastaw czy hipoteka zabezpieczające

⁶⁵⁵ Problematyka prawa do przedsiębiorstwa jako mienia została poruszona w rozdziale II pkt. 2.3.

⁶⁵⁶ T. Mróz, *Nieruchomość gruntowa...*, s. 588.

⁶⁵⁷ J. Ciszewski, J. Knabe, [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1678.

⁶⁵⁸ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 155.

wierzytelności wchodzące w skład przedsiębiorstwa, również zostaną nabyte przez zapisobiercę⁶⁵⁹. Podobnie sytuacja będzie wyglądać w przypadku m. in. roszczeń windykacyjnych, negatoryjnych, czy odszkodowawczych⁶⁶⁰.

2.3. Przedsiębiorstwo jako przedmiot majątku wspólnego małżonków

Wielu przedsiębiorców pozostaje w związku małżeńskim. Nie każda osoba fizyczna, prowadząca działalność gospodarczą, decyduje się na zawarcie małżeńskiej umowy majątkowej zmieniającej podstawowy charakter ustroju łączącego małżonków⁶⁶¹. Wobec tego, w większości przypadków, będą miały zastosowanie przepisy regulujące ustawowy małżeński ustrój wspólności majątkowej.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy (k.r.o.⁶⁶²) reguluje zasady na jakich małżonkowie mogą dysponować składnikami swojego majątku wspólnego. Z punktu widzenia zapisu windykacyjnego jedną z kluczowych regulacji jest zakaz rozporządzania oraz zobowiązania się do rozporządzania udziałem, który w razie ustania wspólności przypadnie małżonkowi w majątku wspólnym lub poszczególnych przedmiotach należących do tego majątku (art. 35 zd. 2 k.r.o.).

Powołana wyżej norma prawna stała się przyczynkiem do dyskusji w doktrynie na temat dopuszczalności ustanowienia zapisu windykacyjnego przedmiotu wchodzącego w skład majątku wspólnego małżonków. Ustawodawca nie wypowiedział się jednoznacznie co do możliwości rozrządzenia takim składnikiem ze skutkiem rzeczowym. Wobec powyższego jest to kwestia wymagająca poświęcenia uwagi w niniejszej dysertacji.

⁶⁵⁹ *Ibidem*; P. Zakrzewski, *Zapis windykacyjny...*, s. 12-13.

⁶⁶⁰ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 154-155.

⁶⁶¹ Polskie prawo rodzinne umożliwia małżonkom zawarcie umowy majątkowej małżeńskiej. W ten sposób mogą oni wspólność ustawową rozszerzyć lub ograniczyć, a także ustanowić rozdzielną majątkową lub rozdzielną majątkową z wyrównaniem dorobków. Każdą z tych umów majątkowych małżonkowie mogą zawrzeć w każdym momencie małżeństwa, a nawet przed jego zawarciem (jako umowa poprzedzająca zawarcie związku małżeńskiego). Majątkową umowę małżeńską można w każdym momencie zmienić lub rozwiązać, a jeśli małżonkowie nie postanowią inaczej, rozwiązanie umowy przywraca ustawowy ustrój wspólności majątkowej. Wobec tego w ramach zamkniętego katalogu rodzajów umów majątkowych, małżonkowie mogą, w każdym czasie trwania małżeństwa, modyfikować łączący ich ustrój majątkowy (art. 47 k.r.o.). Pozostawanie małżonków w ustroju rozdzielnosci majątkowej zasadne jest szczególnie w przypadku prowadzenia przez jednego z nich działalności gospodarczej. Ewentualne problemy finansowe związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa nie będą wtedy zagrożeniem dla zabezpieczenia ekonomicznego drugiego z małżonków oraz ich dzieci. Szerzej: J. Gajda, T. Smyczyński [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2014, s. 452-512.

⁶⁶² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 roku – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, t.j. Dz. U. 2017, poz. 682 z późn. zm.

Testatorowi, w trakcie trwania związku małżeńskiego, przysługuje udział w całym majątku wspólnym, *de facto* nieokreślony, aż do momentu jej ustania. Dopiero rozwiązanie wspólnoty majątkowej i następnie podział majątku wspólnego rozstrzyga w jakiej wysokości był to udział. Wobec tego jest to raczej „kategoria opisowa”⁶⁶³. Nie występuje tu jedno prawo, a zespół praw (masa majątkowa)⁶⁶⁴. Dlatego też nie ulega wątpliwości, że udział w majątku wspólnym małżonków nie może być przedmiotem zapisu windykacyjnego⁶⁶⁵.

Skutek rzeczowy omawianego rozrządzenia przesądza o tym, że jego przedmiotem mogą być tylko rzeczy i prawa dające się dostatecznie wyodrębnić z masy majątkowej należącej do zmarłego. Problem pojawia się, gdy przedmiot zapisu jest precyzyjnie określony, dopuszczalny przedmiot legatu, jednak wchodzący w skład majątku wspólnego małżonków. Chodzi o taką sytuację, gdy zapis dotyczy konkretnego przedmiotu, objętego wspólnością łączną.

Celem wspólności majątkowej małżonków jest zabezpieczenie materialnych podstaw funkcjonowania rodziny⁶⁶⁶. Wspólność ustawowa powstaje, co do zasady, z chwilą zawarcia małżeństwa⁶⁶⁷ i trwa, najpóźniej do jego ustania⁶⁶⁸. Ustrój ten ma charakter wspólności łącznej, określanej także jako wspólność do niepodzielnej ręki⁶⁶⁹. Nie oznacza to jednak, że małżonkowie w ogóle nie mogą dysponować poszczególnymi składnikami majątku wspólnego. Ustawodawca, w celu zabezpieczenia materialnych potrzeb rodziny, uzależnia ważność enumeratywnie wskazanych w art. 37 § 1 k.r.o. czynności od zgody drugiego z małżonków⁶⁷⁰. Zgodnie z art. 37 § 1 pkt. 3 k.r.o. do dokonania czynności prawnej prowadzącej do zbycia przedsiębiorstwa potrzebna jest taka zgoda. Umowa zawarta bez niej dotknięta będzie tzw. bezskutecznością zawieszoną. Może jednak zostać konwalidowana późniejszym jej potwierdzeniem przez drugiego małżonka⁶⁷¹.

⁶⁶³ K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 128.

⁶⁶⁴ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1068.

⁶⁶⁵ K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 128, P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1068.

⁶⁶⁶ T. Mróz, Wymóg zgody małżonka [w:] *Finis legis Christus*, t. 2, red. ks. J. Wroceński, ks. J. Krajczyński, Warszawa 2009, s. 1208.

⁶⁶⁷ Szerzej: M. Nazar [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 11, Prawo rodzinne i opiekuńcze, red. T. Smoczyński, Warszawa 2014, s. 257-261; E. Skowrońska-Bocian, *Małżeńskie ustroje majątkowe*, Warszawa 2010, s. 23-26.

⁶⁶⁸ Szerzej o ustaniu ustawowej wspólności majątkowej małżonków: E. Skowrońska-Bocian, *Małżeńskie ustroje...*, s. 26-29.

⁶⁶⁹ S. Grzybowski, *System prawa...*, s. 182; T. Mróz, *Wymóg zgody...*, s. 1207.

⁶⁷⁰ T. Mróz, *Wymóg zgody...*, s. 1208.

⁶⁷¹ Szerzej: K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, wyd. 5, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, s. 384-386; J. Słyk [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego*, tom V, Kodeks

Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa prowadzi do przeniesienia prawa do niego z jednego z małżonków (dokonującego takiego rozrządzenia) na osobę trzecią, z tym, że jest to czynność jednostronna. Ustawodawca inaczej uregulował skutki dokonania tego typu czynności bez wymaganej zgody. W myśl art. 37 § 4 k.r.o., będzie ona nieważna. W doktrynie dominuje pogląd o bezwzględnej nieważności z chwilą jej dokonania, bez możliwości późniejszej konwalidacji⁶⁷².

W konsekwencji należałoby uznać, że także rozrządzenie przedsiębiorstwem w formie legatu o skutkach rzeczowych będzie bezwzględnie nieważne. Trudno jest się jednak zgodzić z tak rygorystyczną tezą. Wszak wachlarz czynności jednostronnych, których może dokonać każdy z małżonków, jest bardzo szeroki i zróżnicowany. Niewątpliwie będzie się w nich mieścił testament oraz zapis testamentowy. Szczególny charakter prawny tych jednostronnych czynności sprawia, że konieczność uzyskania zgody małżonka kłóci się ze ściśle osobistym przymiotem takiego oświadczenia. Co więcej rozrządzenie testamentowe nie jest czynnością rozporządzającą. Oznacza to, że do otwarcia spadku nie powoduje żadnych zmian majątkowych, ani w sferze majątku testatora (majątku wspólnego małżonków), ani w sferze majątku osoby, na rzecz której rozrządzenie zostało dokonane⁶⁷³.

Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, należącego do majątku wspólnego małżonków, jako czynność jednostronna *mortis causa*, również powinien być dopuszczalny. Odmiennego zdania jest J. Górecki, który zwraca uwagę na specyficzny klucz, jakim posługiwał się ustawodawca tworząc katalog przedmiotów legatu o skutku rzeczowym. Zgodnie z treścią art. 981¹ § 2 pkt. 2 k.c., akcent został postawiony na zbywalność prawa, a nie dziedziczność. Wobec tego udział w przedsiębiorstwie objętym wspólnością majątkową małżeńską nie może być przedmiotem zapisu windykacyjnego, gdyż nie spełnia cechy zbywalności. W tym zakresie nie ma znaczenia, że taki udział jest dziedziczny bądź może być przedmiotem zapisu zwykłego⁶⁷⁴.

Podobnego zdania jest E. Gniewek, który oprócz braku cechy zbywalności takiego udziału w przedmiocie objętym wspólnością, wskazuje, że niedopuszczalne jest

rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 438-439.

⁶⁷² K. Pietrzykowski [w:] Kodeks rodzinny..., s. 386; J. Słyk [w:] Komentarze Prawa..., s. 439; E. Skowrońska-Bocian, Małżeńskie ustroje..., s. 69.

⁶⁷³ Szerzej: T. Mróz, Zgoda małżonka na dokonanie czynności prawnej w ustroju majątkowej wspólności ustawowej, Warszawa 2011, s. 152-154.

⁶⁷⁴ J. Górecki, Zapis windykacyjny w..., s. 31-33.

ustanowienie zapisu windykacyjnego przyszłego udziału. Podnosi, że przedmiot legatu musi istnieć w chwili dokonywania rozrządzenia i nie może być obciążony zakazem rozporządzania. Sam zaś charakter prawny zapisu windykacyjnego, którego *de facto* skutek jest przyszły i warunkowy, nie może prowadzić do wniosku, że przedmioty zapisu mogą być przyszłe, powstające do czasu otwarcia spadku⁶⁷⁵.

Jedną z niekwestionowanych przyczyn ustania wspólności małżeńskiej jest śmierć jednego z małżonków. W wyniku tego zdarzenia wspólność łączna zmienia swój charakter i od tej pory podlega przepisom o współwłasności w częściach ułamkowych⁶⁷⁶. Zasadą jest, że każdy z małżonków nabędzie równe udziały w majątku wspólnym. Okoliczność ta jest niezależna ani od przyczyny ustania małżeństwa, ani od stopnia przyczynienia się każdego z małżonków do powstania tego majątku. W sytuacji, gdy małżeństwo ustało w wyniku śmierci jednego z małżonków, udział zmarłego przypadnie jego spadkobiercom⁶⁷⁷.

Istnienie równych udziałów w majątku wspólnym małżonków nie jest domniemaniem prawnym⁶⁷⁸. Każdy z nich może wystąpić z żądaniem ustalenia nierównych udziałów (art. 43 § 2 zd. 1 k.c.). Uprawnienie takie przysługuje także spadkobiercom zmarłego małżonka, o ile spadkodawca za życia wytoczył powództwo o unieważnienie małżeństwa, rozwód lub wystąpił o orzeczenie separacji (art. 43 §2 zd. 2 k.c.)⁶⁷⁹. Co więcej, w wyjątkowych okolicznościach, możliwe jest pozbawienie jednego z małżonków całego udziału w majątku wspólnym⁶⁸⁰.

Niepewność w zakresie wysokości udziału w poszczególnych składnikach majątku wspólnego małżonków jest kolejnym argumentem za niedopuszczalnością ustanowienia takiego zapisu windykacyjnego. M. Kowalewska oraz M. Panek, we wspólnym artykule, wskazały, iż okoliczność ta uniemożliwia precyzyjne oznaczenie przedmiotu zapisu windykacyjnego. Wobec tego, z uwagi na uzasadnioną obawę bezskuteczności takiego zapisu (art. 981² k.c.) jest on niemożliwy do ustanowienia⁶⁸¹.

Powyższe argumenty, przemawiające za niedopuszczalnością ustanowienia zapisu windykacyjnego udziału w przedmiocie objętym wspólnością małżeńską, są słuszne.

⁶⁷⁵ E. Gniewek, O niedopuszczalności..., s. 29-33.

⁶⁷⁶ Szerzej: J. Słyk [w:] Komentarze Prawa..., s. 493.

⁶⁷⁷ K. Pietrzykowski [w:] Kodeks rodzinny..., s. 410.

⁶⁷⁸ M. Kowalewska, M. Panek, Przedmiot zapisu windykacyjnego w praktyce notarialnej – wybrane zagadnienia, Rejent 2012, nr 10, s. 105.

⁶⁷⁹ K. Pietrzykowski [w:] Kodeks rodzinny..., s. 411.

⁶⁸⁰ Postanowienie SN z dnia 3 grudnia 1968 r., III CRN 100/68, Legalis nr 13752; K. Pietrzykowski [w:] Kodeks rodzinny..., s. 412.

⁶⁸¹ Szerzej: M. Kowalewska, M. Panek, Przedmiot zapisu..., s. 104-108.

Trudno jednak zgodzić się z tak rygorystycznym podejściem do dysponowania, przysługującymi każdemu z małżonków, udziałami w poszczególnych składnikach majątku dorobkowego. Nawet uzasadniona obawa bezskuteczności⁶⁸² zapisu windykacyjnego, nie powinna być podstawą odmowy sporządzenia testamentu w treści oczekiwanej przez testatora. Odmienne zachowanie notariusza przeczyłoby swobodzie testowania, która pozwala *de facto* na zawarcie dowolnych rozrządzeń w testamencie. Dopiero otwarcie spadku pozwoli na definitywne rozstrzygnięcie o ważności tych postanowień oraz czy i jakie skutki wywrą.

Konstrukcja legatu o skutkach rzeczowych powoduje, że skutek rozporządzający nastąpi dopiero w chwili śmierci testatora, czyli dokładnie w tym samym momencie, w którym ustanie wspólność łączna⁶⁸³. Wobec tego cel ochronny zakazu wyrażonego w art. 35 k.r.o. nie zostanie naruszony⁶⁸⁴. Co więcej nie ma ani wprost wyrażonego w ustawie wymogu, ani dającej się skonstruować podstawy do tego, by badać, czy przedmiot zapisu wchodzi w skład majątku testatora w chwili sporządzania testamentu. Art. 981² k.c. precyzyjnie określa, że dla oceny skuteczności zapisu windykacyjnego istotnym jest moment otwarcia spadku⁶⁸⁵.

Omawiane zagadnienie ma bardzo duże znaczenie praktyczne. Było to pierwsze zagadnienie prawne, dotyczące zapisu windykacyjnego, przedstawione Sądowi Najwyższemu. Uchwałą z dnia 18 lipca 2012 roku⁶⁸⁶ Sąd wypowiedział się, że przedmioty majątkowe wymienione w art. 981¹ § 2 k.c., należące do majątku wspólnego małżonków, mogą zostać objęte zapisem windykacyjnym.

Podkreślenia wymaga fakt, że w naukach prawnych wyraźnie rozróżnia się pojęcie rozrządzenia i pojęcie rozporządzenia. Czynności prawne *mortis causa* nie są rozporządzeniem składnikami majątku. Stanowią one oświadczenia woli testatora, co do losu przysługujących mu udziałów w przedmiotach objętych wspólnością małżeńską. Wobec tego zakaz z art. 35 k.r.o. w ogóle nie dotyczy zapisu windykacyjnego, gdyż testator nie przenosi, ani nie zobowiązuje się do przeniesienia żadnych praw⁶⁸⁷.

⁶⁸² Por. *Ibidem*, s. 105.

⁶⁸³ K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 129.

⁶⁸⁴ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 129.

⁶⁸⁵ J. Biernat, Udział w prawie majątkowym wchodzącym w skład majątku objętego wspólnością majątkową małżeńską jako przedmiot zapisu windykacyjnego, Rejent 2012, nr 7-8, s. 31.

⁶⁸⁶ Uchwała SN z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 46/12, Legalis nr 503357.

⁶⁸⁷ Szerzej: W. Borysiak, P. Księżak, O zapisie windykacyjnym udziału w przedmiocie należącym do majątku wspólnego małżonków, PS 2013, nr 7-8, s. 36-39.

Za dopuszczalnością zapisu windykacyjnego udziału w przedmiocie należącym do majątku wspólnego małżonków przemawiają przede wszystkim względy praktyczne. Większość polskich małżeństw pozostaje w ustawowym ustroju majątkowym⁶⁸⁸.

Warto jednak, aby notariusz poinformował testatora o skutkach takiego rozrządzenia. Przede wszystkim dobrze, aby wskazał, że nie zawsze podział rzeczy będzie możliwy, a także, że równość udziałów może zostać obalona⁶⁸⁹, a wtedy zapis może okazać się bezskuteczny⁶⁹⁰. Wobec tego słuszniejszym rozwiązaniem byłoby wskazanie przedmiotu zapisu jako przysługujący testatorowi udział w danym przedmiocie, a nie jako udział 1/2. Wtedy ewentualne zmiany wysokości udziału nie będą wpływać na skuteczność legatu⁶⁹¹.

2.4. Podsumowanie

Zapisobierca windykacyjny nabywa przedsiębiorstwo z chwilą śmierci przedsiębiorcy *ex lege*. Istota tego rozrządzenia sprawia, że już w momencie zapoznania się z treścią testamentu legatariusz wie, co otrzymał. W przypadku zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa sytuacja nieco się komplikuje. Główne problemy praktyczne mogą wynikać z trudności w rozgraniczeniu majątku osobistego spadkodawcy i majątku, który składał się na zapisane przedsiębiorstwo. Wskazówką może być badanie, do jakich celów głównie wykorzystywał dany przedmiot spadkodawca.

De lege lata zapisobierca windykacyjny nabędzie prawo do przedsiębiorstwa jako kategorię mienia. Oznacza to, że nie wejdzie on w zobowiązania zmarłego przedsiębiorcy obciążające to przedsiębiorstwo. Nie wyklucza to jednak ponoszenia przez legatariusza odpowiedzialności za długi spadkowe, w tym te związane z prowadzonym przedsiębiorstwem.

Sytuacja tym bardziej się skomplikuje, gdy zmarły przedsiębiorca pozostawał we wspólności majątkowej małżeńskiej. Nie wyklucza to zapisania windykacyjnie przedsiębiorstwa, trzeba się jednak liczyć z tym, że będzie to *de facto* zapis windykacyjny udziału w przedsiębiorstwie, jaki miał zmarły małżonek. W momencie, gdy małżonkowie prowadzą wspólnie działalność gospodarczą, a każdy z nich ustanowi

⁶⁸⁸ Z. Truskiewicz, Zapis windykacyjny udziału w rzeczy lub prawie należących do wspólnego majątku małżonków w świetle postanowienia Sądu Okręgowego w Opolu, Rejent 2012, nr 5, s. 146.

⁶⁸⁹ T. Mróz, Nieruchomość gruntowa..., s. 594.

⁶⁹⁰ J. Biernat, Udział w..., s. 32-33.

⁶⁹¹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 132.

zapis windykacyjny na rzecz tego drugiego, testament taki znacznie ułatwi uporządkowanie sytuacji prawnej po śmierci zmarłego współmałżonka.

3. Czynności niezbędne do podjęcia przez zapisobiercę windykacyjnego w celu kontynuacji prowadzenia działalności gospodarczej

3.1. Uwagi ogólne

Okoliczność, że zapisobierca windykacyjny nabywa przedsiębiorstwo w chwili śmierci spadkodawcy nie oznacza, że legatariusz nie musi podjąć dodatkowych czynności w celu kontynuowania działalności po nim. Nabycie takie nie ma charakteru definitywnego. W myśl autonomii woli legatariusz ma możliwość złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Z uwagi na bezpieczeństwo i pewność obrotu gospodarczego powszechną praktyką jest posługiwanie się dokumentami potwierdzającymi tytuł danego podmiotu do przedsiębiorstwa. W przypadku legatu o skutkach rzeczowych będzie to postanowienie o stwierdzeniu nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego, akt poświadczenia dziedziczenia lub europejskie poświadczenie spadkowe. Uzyskanie powyższych dokumentów wiąże się z koniecznością podjęcia konkretnych czynności przez legatariusza.

Specyfika przedsiębiorstwa jako przedmiotu zapisu windykacyjnego może generować po stronie zapisobiercy konieczność podjęcia dodatkowych czynności w celu kontynuacji działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy. Najczęściej będą to czynności wynikające z ustawy Prawo przedsiębiorców, przepisów regulujących prowadzenie CEIDG czy Kodeksu pracy. Do prowadzenia działalności gospodarczej niejednokrotnie konieczne jest także uzyskanie stosownych decyzji administracyjnych. Nowa ustawa, wprowadzająca instytucję zarządu sukcesyjnego przedsiębiorstwem osoby fizycznej, wprowadziła istotne usprawnienia w tym zakresie, do których warto sięgnąć.

3.2. Oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu przedmiotu zapisu windykacyjnego

Nabycie przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego z chwilą śmierci przedsiębiorcy ma charakter tymczasowy⁶⁹², wobec czego nie jest definitywne⁶⁹³.

⁶⁹² Analogicznie jak przy spadkobranii por. J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2058-2059.

Każdy z zapisobierców windykacyjnych może wypowiedzieć się, co do tego, czy faktycznie chce nabyć zapisany mu przedmiot. Zagwarantowanie legatariuszowi możliwości zadecydowania o tym, czy legat przyjmuje czy odrzuca jest pochodną zasady autonomii woli. W świetle tej reguły w stosunkach cywilnoprawnych nie nabywa się praw i obowiązków wbrew woli podmiotu zainteresowanego⁶⁹⁴. Wobec tego, odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących przyjęcia i odrzucenia spadku do zapisów windykacyjnych (zawarte w art. 981⁵ k.c.), pozwala na urzeczywistnienie autonomii woli zapisobiercy windykacyjnego⁶⁹⁵.

Regulacje dotyczące przyjęcia i odrzucenia spadku zostały zawarte w art. 1012-1024 k.c. Zgodnie z ich treścią spadkobiercy, zarówno ustawowi jak i testamentowi, mogą złożyć trzy różne w skutkach oświadczenia dotyczące otwartego spadku. Następca prawny spadkodawcy pod tytułem ogólnym ma możliwość przyjęcia spadku bez ograniczenia za długi (przyjęcie proste) lub z ograniczeniem tej odpowiedzialności (przyjęcie z dobrodziejstwem inwentarza). Trzecim rodzajem oświadczenia spadkobiercy jest odrzucenie spadku. Wobec tego spadkobiercy mają możliwość zadecydowania nie tylko o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, ale mają także wpływ na odpowiedzialność za ewentualne długi spadkowe⁶⁹⁶.

Odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących przyjęcia i odrzucenia spadku do zapisów windykacyjnych zostało unormowane w ustawie (art. 981⁵ k.c.). Tak przyjęte rozwiązanie jest konsekwencją tego, że sytuacja prawna zapisobiercy windykacyjnego jest zbliżona do sytuacji spadkobiercy⁶⁹⁷. Objawia się to szczególnie w rzeczowym skutku omawianego legatu. Nie zawsze legatariusz będzie chciał nabyć zapisany mu przedmiot. Zatem zgodnie z autonomią jego woli, zasadnym jest aby miał możliwość podjęcia decyzji w tym zakresie⁶⁹⁸.

Mimo pewnego wachlarza podobnych skutków wywołanych zapisem windykacyjnym i dziedziczeniem, sytuacje te nie są tożsame. Wobec tego nie jest możliwe nałożenie niezmienionej kalki przepisów dotyczących przyjęcia lub odrzucenia

⁶⁹³ Analogicznie jak przy spadkobranii por. M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1200; J. Ciszewski, J. Knabe, [w:] Kodeks cywilny..., s. 1687.

⁶⁹⁴ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 504.

⁶⁹⁵ J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1881.

⁶⁹⁶ Szerzej o przyjęciu i odrzuceniu spadku wraz z literaturą tam powoływaną m.in. J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2057-2089; G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 530-636; B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 503-562; W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny..., s. 974-1102; M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1200-1218.

⁶⁹⁷ Por. S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 486.

⁶⁹⁸ Por. J. Kremis, J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1881.

spadku na tego typu oświadczenia dotyczące legatu o skutkach rzeczowych. Stosowanie omawianych regulacji wymaga modyfikacji części z nich przy uwzględnieniu specyfiki zapisu windykacyjnego⁶⁹⁹.

W literaturze przyjmuje się, że legatariusz windykacyjny może przedmiot zapisu albo przyjąć albo odrzucić⁷⁰⁰. Zatem wymieniony w art. 1012 k.c. katalog oświadczeń dotyczących otwartego spadku został zawężony, gdyż zniwelowano różnicowanie przyjęcia przedmiotu omawianego zapisu w zakresie odpowiedzialności za długi. Wniosek ten jest naturalną konsekwencją konstrukcji legatu o skutkach rzeczowych funkcjonującego na gruncie polskiego prawa spadkowego. Zapis ten, w przeciwieństwie do jego klasycznej formy, zawiera odpowiedzialność legatariusza względem wierzycieli spadkowych. Co więcej zakres i zasady ich zaspokajania zostały sztywno uregulowane w ustawie (art. 1034¹ – 1034³ k.c.).

W kontekście odpowiedzialności za długi spadkowe, pozycja prawna zapisobiercy windykacyjnego już z ustawy jest lepsza niż pozycja spadkobiercy. Różnicowanie przyjęcia spadku na przyjęcie proste i przyjęcie z dobrodziejstwem inwentarza pozwala spadkobiercom na ewentualne ograniczenie ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe tylko do wartości ustalonego w wykazie inwentarza albo spisie inwentarza stanu czynnego spadku (art. 1031 § 2 k.c.). W przypadku zapisobiercy windykacyjnego, jego majątek jest chroniony ustawowo, z uwagi na fakt, że odpowiedzialność za długi spadkowe osoby, na rzecz której ustanowiono zapis, jest zawsze ograniczona do wartości przedmiotu legatu według stanu i cen z chwili otwarcia spadku (art. 1034³ k.c.)⁷⁰¹. Jednocześnie ustawodawca nie przewiduje modyfikacji takiego modelu odpowiedzialności przez samego zainteresowanego, tak jak to czyni przy spadkobiercach⁷⁰².

Wobec powyższego, rozróżnienie oświadczeń zapisobiercy o przyjęciu przedmiotu zapisu windykacyjnego na przyjęcie wprost lub z dobrodziejstwem inwentarza, pozostaje bezprzedmiotowe⁷⁰³. Jednakże w razie złożenia oświadczenia, w którego treści wskazane będzie przyjęcie proste lub z dobrodziejstwem inwentarza,

⁶⁹⁹ S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 486-487.

⁷⁰⁰ A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] Kodeks cywilny..., s. 440; P. Książak, Podstawowe problemy..., s. 1074; J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2059; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 801; M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1158; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 189; H. Witczak, Zmiany w..., s. 1084; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 487.

⁷⁰¹ P. Książak, Podstawowe problemy..., s. 1074; H. Witczak, Zmiany w..., s. 1084; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 487

⁷⁰² H. Witczak, Zmiany w..., s. 1084.

⁷⁰³ M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny..., s. 1158; J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1992.

rozróżnienie to nie powinno mieć wpływu na skuteczność tego, że przedmiot zapisu został przyjęty. Bezskuteczne pozostanie jedynie owe zastrzeżenie, gdyż w przypadku legatariusza, zakres jego odpowiedzialności zawsze określa ustawa⁷⁰⁴.

Każdy z zapisów windykacyjnych sporządzonych przez testatora pozostaje odrębnym rozrządzeniem⁷⁰⁵. W przypadku zapisania windykacyjnie na rzecz jednej osoby więcej niż jednego przedmiotu, słusznym jest zastosowanie zasady, że jeden przedmiot oznacza jeden legat⁷⁰⁶. Trudno jest znaleźć przyczynę, dla której niemożliwe byłoby zastosowanie takiej interpretacji testamentu, nawet jeśli poszczególne składniki majątkowe zostały ujęte w jednej jednostce redakcyjnej. Nawet, gdy testator uzależnił skuteczność jednych zapisów od skuteczności innych, zastrzeżenia takie będą oceniane według art. 981³ k.c.⁷⁰⁷. Co więcej za przedmiotowym kryterium wyodrębniania legatów rzeczowych przemawia wykładnia językowa art. 981¹ k.c., gdzie ustawodawca posługuje się liczbą pojedynczą wyrazu „przedmiot”⁷⁰⁸.

Dlatego też, zapisobierca windykacyjny, na którego rzecz zostało uczynionych kilka legatów, może się wypowiedzieć co do każdego z osobna. Oznacza to, że wszystkie zapisane tak przedmioty może przyjąć lub odrzucić, ale może także część przyjąć, a część odrzucić. Nie będzie to uchybiało zakazowi z art. 1014 § 3 k.c., gdyż odmienna decyzja, co do odrębnych legatów nie stanowi ani częściowego przyjęcia, ani częściowego odrzucenia przedmiotu zapisu windykacyjnego. Każdy z przedmiotów zostanie bądź przyjęty bądź odrzucony, jako samodzielna całość.

Inaczej sytuacja przedstawia się w obrębie jednego legatu rzeczowego. W kontekście art. 1014 § 3 k.c. problematyczny może być zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, gospodarstwa rolnego, ogółu praw i obowiązków współnika spółki osobowej czy innego przedmiotu, łatwego do podzielenia. Osoba, na rzecz której ustanowiono taki legat składa jedno oświadczenie o jego przyjęciu lub odrzuceniu. Niedopuszczalnym jest zatem częściowe przyjęcie przedmiotu zapisu windykacyjnego (np. tylko nieruchomości jako składnika przedsiębiorstwa, z odrzuceniem jego pozostałych elementów)⁷⁰⁹.

Właściwie nie ma wątpliwości, że regulacje dotyczące różnych decyzji spadkobiercy co do spadku przypadającego mu z różnych tytułów będą miały

⁷⁰⁴ J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1992.

⁷⁰⁵ *Ibidem*.

⁷⁰⁶ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1070; A. Sylwestrzak, Przyjęcie i..., s. 112.

⁷⁰⁷ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1070.

⁷⁰⁸ A. Sylwestrzak, Przyjęcie i..., s. 112.

⁷⁰⁹ Por. P. Księżak, Zapis windykacyjny gospodarstwa..., s. 516;

zastosowanie do zapisów windykacyjnych (art. 1014 § 1 i 2 k.c.)⁷¹⁰. W przypadku ewentualnego podstawienia, wniosek o osobnych oświadczeniach co do udziałów wynikających z podstawienia i pierwotnego powołania, można wysnuć z samej odrębności takich legatów. Wszak udział w prawie może być samodzielnym przedmiotem zapisu⁷¹¹. Z kolei co do przyrostu należy pamiętać, że chodzi tylko i wyłącznie o przypadek zwolnienia udziału w tym samym przedmiocie, co do którego zostało powołanych co najmniej dwóch legatariuszy. W innych sytuacjach przyrost w ogóle nie będzie miał miejsca⁷¹².

Zdarzyć się może, że jedna osoba będzie spadkobiercą po zmarłym i jednocześnie na jej rzecz spadkodawca uczyni zapis windykacyjny. W literaturze wskazuje się, że nie ma żadnych przeszkód co do odmiennych decyzji takiego podmiotu w zakresie przyjęcia lub odrzucenia przedmiotu nabycia. W efekcie zatem zainteresowany może przyjąć przedmiot zapisu i odrzucić spadek, może również postąpić odwrotnie⁷¹³.

Tak samo jak spadkobierca, także zapisobierca windykacyjny ma sześć miesięcy na złożenie oświadczenia co do przyjęcia lub odrzucenia przedmiotu legatu. Termin ten liczony jest od dnia, w którym legatariusz dowiedział się o tytule powołania (art. 1015 §1 k.c.)⁷¹⁴. Bezskuteczny upływ tego czasu spowoduje, że zapisobierca windykacyjny nabędzie przedmiot zapisu z mocy prawa⁷¹⁵. W przeciwieństwie jednak do spadkobiercy, nabycie to nie będzie jednoznaczne z przyjęciem spadku z dobrodziejstwem inwentarza (art. 1015 § 2 k.c.). Tak jak wykazywano wyżej, różnicowanie przyjęcia przedmiotu legatu z uwagi na zakres odpowiedzialności jest bezprzedmiotowe. Wobec powyższego zapisobierca windykacyjny zawsze będzie ponosił odpowiedzialność zgodnie z art. 1034³ k.c., niezależnie od tego, czy definitywne nabycie nastąpiło w skutek złożenia oświadczenia, czy w związku z bezskutecznym upływem czasu określonego przez ustawodawcę⁷¹⁶.

Techniczna i formalna strona złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu przedmiotu zapisu windykacyjnego będzie praktycznie tożsama z wymogami stawianymi oświadczeniom dotyczącym spadku. Wobec tego będzie to czynność

⁷¹⁰ E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 189.

⁷¹¹ A. Sylwestrzak, Przyjęcie i..., s. 113-114.

⁷¹² P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 69-72..

⁷¹³ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1074; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 160; A. Sylwestrzak, Przyjęcie i..., s. 110-112, S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 487.

⁷¹⁴ A. Sylwestrzak, Przyjęcie i..., s. 110-112, E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 189; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 487.

⁷¹⁵ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1074; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 189.

⁷¹⁶ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 159; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 487-488.

jednostronna, stanowcza i nieodwołalna (art. 1018 § 2 k.c. w zw. z art. 981⁵ k.c.). Nie można go złożyć pod warunkiem ani z zastrzeżeniem terminu (art. 1018 § 1 k.c. w zw. z art. 981⁵ k.c.). Skutecznie i ważnie dokonać jej można tylko przed sądem lub u notariusza (art. 1018 § 3 k.c. w zw. z art. 981⁵ k.c.) w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym legatariusz dowiedział się o tytule nabycia. Także ocena oraz konsekwencje ewentualnego wadliwego oświadczenia woli zapisobiercy windykacyjnego podlegają takiemu samemu reżimowi, co wadliwe oświadczenie spadkobiercy (art. 1019 k.c. w zw. z art. 981⁵ k.c.)⁷¹⁷.

Kwestią sporną pozostaje, czy w przypadku jednolitej decyzji, co do przyjęcia lub odrzucenia wszystkich zapisów windykacyjnych uczynionych na rzecz jednej osoby, podmiot ten może złożyć jedno oświadczenie skuteczne wobec wszystkich legatów⁷¹⁸. Nie ulega wątpliwości, że merytorycznie każdy z zapisów zawsze będzie odrębnym rozrządzeniem. Trudno jednak o wystarczająco przekonującą argumentację za jednoznacznym niedopuszczeniem do łączenia tożsamyh decyzji w jedno oświadczenie. Technicznie zazwyczaj będzie to jedna jednostka redakcyjna, a regulować będzie stosunki *mortis causa* między tymi samymi podmiotami. Jednakże z ostrożności, zasadnym byłoby formułowanie takiego oświadczenia z wyliczeniem poszczególnych legatów, a nie jako oświadczenie co do „wszystkich zapisów windykacyjnych”. Nie można wykluczyć sytuacji, że po złożonym oświadczeniu odnajdą się inne testamenty zawierające zapisy rzeczowe, a udowodnienie, że zapisobierca o nich nie wiedział i tym samym uchylenie się od ewentualnych niekorzystnych skutków prawnych może stać się niemożliwe, a na pewno w dużym stopniu utrudnione.

W literaturze zgodnie przyjmuje się, że do zapisów windykacyjnych będzie miał zastosowanie art. 1017 k.c., regulujący instytucję transmisji⁷¹⁹. Oznacza to, że gdyby przed upływem sześciomiesięcznego terminu na złożenie oświadczenia, legatariusz windykacyjny zmarł, nie złożony stosownego oświadczenia, uprawnienie to przechodzi na jego spadkobierców. Podkreślenia wymaga fakt, że chodzi tylko o prawo do wypowiedzenia się, co do decyzji, czy przedmiot legatu wejdzie w skład

⁷¹⁷ A. Sylwestrzak, Przyjęcie i..., s. 107.

⁷¹⁸ Za taką możliwością opowiada się P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1070, 1074. Tak też A. Sylwestrzak, Przyjęcie i..., s. 114. Opozycje stanowisko prezentuje K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 800. Niejednoznacznie wypowiada się J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 1992, cytując stanowisko P. Księżaka jako „nieco odmienne”.

⁷¹⁹ Tak m.in. P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1074; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 802; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 189; A. Sylwestrzak, Przyjęcie i..., s. 115; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa..., s. 488; Szerzej: M. Rzewuski, Transmisja spadku, Warszawa 2016, s. 117-119.

dziedziczonego przez transmitariusza majątku po transmitencie zapisu windykacyjnego, czy nie⁷²⁰.

Dalsze skutki nabycia (lub nie) przedmiotu takiego zapisu będą oceniane z perspektywy następstwa prawnego po transmitencie. Wobec tego bezprzedmiotowym zdaje się różnicowanie dopuszczenia transmisji w ramach zapisu rzeczowego, a szczególnie wyłączenie jej w przypadku legatu ustanawiającego użytkowanie lub służebność na rzecz legatariusza. Także wątpliwości w zakresie uprawnionych do wykonywania praw z transmisji, tj. czy będą to spadkobiercy czy zapisobiercy windykacyjni (w sytuacji, gdy transmitent postanowi, że przedmiot, którego nie zdążył przyjąć, ma nabyć oznaczona osoba) zdają się być pozorne⁷²¹. Transmisja pozwala na złożenie oświadczenia przez spadkobierców transmitenta, a dokument potwierdzający nabycie przedmiotu zapisu będzie opiewał na rzecz zmarłego legatariusza⁷²².

Odrzucenie przedmiotu zapisu windykacyjnego skutkuje tym, że wraca on do spadku. Nie dzieje się tak w dwóch przypadkach. Po pierwsze, gdy testator wskaże legatariusza podstawionego. Po drugie w sytuacji ustanowienia legatu na rzecz kilku osób. W razie, gdy nie wszyscy zapisobiercy jednego przedmiotu odrzucą spadek, będzie miała zastosowanie instytucja przyrostu. Przy czym zgodnie z art. 1014 § 2 k.c. w zw. z art. 981⁵ k.c. legatariusz będzie mógł przyjąć udział przydający mu z tytułu pierwotnego, a odrzucić udział wynikający z przyrostu⁷²³.

3.3. Udokumentowanie nabycia przedsiębiorstwa

Ustawowo nabycie spadku po zmarłym następuje *ex lege* z chwilą jego śmierci. Jednakże prawo spadkowe dopuszcza pewne sytuacje, które następują po otwarciu spadku, a których skutek ma charakter retroaktywny. Ścieranie się tych dwóch reguł powoduje, że nie zawsze stan prawny danego przedmiotu będzie jasny. Spadkobiercy mogą uzyskać postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku lub notarialne poświadczenie dziedziczenia, w którym zostanie definitywnie określona sukcesja po

⁷²⁰ Por. M. Rzewuski, *Transmisja spadku...*, s. 124.

⁷²¹ Por. wnioskowanie w tym zakresie A. Sylwestrzak, *Przyjęcie i...*, s. 115, która stwierdza, że nie dochodzi do transmisji w sytuacji, gdy przedmiotem zapisu windykacyjnego są prawa niedziedziczne, a także stwierdza, że w przypadku gdy transmitent rozrządzi przedmiotem, który przypadł mu na podstawie legatu, w formie zapisu windykacyjnego, uprawnienia z transmisji będą przyznane temu, na rzecz którego transmitent zapisał dany przedmiot.

⁷²² A. Stempniak, *Nowelizacja Kodeksu...*, s. 632-633.

⁷²³ H. Witczak, *Zmiany w...*, s. 1084.

spadkodawcy. Mimo, że następcy prawni zmarłego nie mają takiego obowiązku, powszechna jest praktyka uzyskiwania wspomnianych wyżej dokumentów⁷²⁴.

Posługiwanie się stwierdzeniem nabycia spadku lub poświadczeniem dziedziczenia sprzyja zapewnieniu bezpieczeństwa obrotu. Dokumenty te objęte są domniemaniem, że osoba w nich wskazana jest spadkobiercą (art. 1025 § 2 k.c.). Domniemanie to jest wzruszalne, przy czym dla jego obalenia nie wystarczy jedynie przeciwdowód. Konieczne jest wszczęcie postępowania o uchylenie lub zmianę postanowienia o stwierdzenie nabycia spadku lub zarejestrowanego aktu poświadczenia dziedziczenia. Jest to postępowanie autonomiczne, jednak o charakterze „wznowieniowym”⁷²⁵.

Podobnie jak spadkobierca, także zapisobierca windykacyjny nie musi spełniać żadnych dodatkowych przesłanek aby nabyć przedsiębiorstwo. Sam fakt jego nabycia często nie jest wystarczający, aby swobodnie zarządzać przedsiębiorstwem. Wprawdzie legatariusz może wykazywać uprawnienia do nabytego przedsiębiorstwa wobec osób trzecich w poszczególnych sytuacjach. Jednakże podejmowanie ewentualnych działań przez kontrahentów, klientów itp. zależne będzie tylko i wyłącznie od ich dobrej woli. Osoby trzecie, w celu zapewnienia bezpieczeństwa swojego interesu, mają prawo żądać od zapisobiercy windykacyjnego definitywnego potwierdzenia nabycia przedsiębiorstwa⁷²⁶.

Samo przejście prawa do przedsiębiorstwa na zapisobiercę windykacyjnego z chwilą otwarcia spadku nie wystarczy, aby legitymować się tytułem do niego. Niezbędne w tym zakresie jest przeprowadzenie postępowania spadkowego przed sądem zakończony wydaniem postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku lub uzyskaniu aktu poświadczenia dziedziczenia u notariusza. Ponadto zapisobierca windykacyjny, tak jak spadkobierca w ciągu pół roku od dowiedzenia się o śmierci zapisodawcy może złożyć oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu zapisu windykacyjnego. Konsekwencją tego uprawnienia jest okoliczność, że legatariusz nie może uzyskać wspomnianego wyżej dokumentu przed upływem pół roku lub do czasu złożenia stosownych oświadczeń.

Każdy kto ma w tym interes prawny może wystąpić do sądu z wnioskiem o stwierdzenie nabycia spadku przez spadkobiercę (art. 1025 § 1 k.c.). Jednocześnie

⁷²⁴ Por. B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 565.

⁷²⁵ Postanowienie SN z dnia 29 kwietnia 2016 r., I CSK 298/15, Legalis nr 1460813.

⁷²⁶ Por. B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 564.

stwierdzenie nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego zawsze jest częścią postanowienia wydanego w sprawie o nabycie spadku (art. 677 § 2 k.p.c.). Legitymowanymi czynnie do złożenia wniosku przede wszystkim będą spadkobiercy po zmarłym, ale również zapisobiercy windykacyjni. Niewątpliwie mają legatariusz rzeczowy ma interes prawny w tym, aby stosowne postanowienie zostało wydane.

Postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku określa następstwo prawne po spadkodawcy. Oznacza to, że takie orzeczenie powinno zawierać zarówno wskazanie, kto wchodzi w ogół praw i obowiązków po zmarłym, jak i powinno wymieniać ewentualnych zapisobierców windykacyjnych z określeniem przedmiotów jakie nabyli w drodze sukcesji singularnej *mortis causa*. Odrębne postępowanie przed sądem w zakresie jedynie stwierdzenia nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego jest niedopuszczalne. W razie, gdy legatariusz wystąpi z takim wnioskiem, jego pismo zostanie potraktowane jako wniosek o stwierdzenie nabycia spadku. Po jednej osobie zmarłej może toczyć się tylko jedna sprawa o ustalenie następstwa prawnego po niej. W efekcie orzeczenie sądu stwierdzające nabycie spadku po spadkodawcy będzie nie tylko dokumentem potwierdzającym definitywnie określoną sukcesję ogólną, ale także podstawą do legitymowania się prawem do przedmiotu legatu.

Postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku sąd może wydać po przeprowadzeniu co najmniej jednej rozprawy, o której będą prawidłowo zawiadomieni wszyscy zainteresowani oraz na której zostanie odebrane zapewnienie spadkowe jako główny dowód na okoliczność następstwa prawnego po zmarłym. W przypadku, gdy zmarły pozostawił testament, sąd winien umożliwić wszystkim zainteresowanym zapoznanie się z jego treścią oraz wypowiedzenie się co do ewentualnych podstaw nieważności tego dokumentu. Wobec tego, przy założeniu, że nie będzie między zainteresowanymi sporu co do ważności testamentu (oraz sąd nie poweźmie wątpliwości co do jego ważności, gdyż okoliczność tę bada z urzędu), stosowne orzeczenie może zostać wydane już na pierwszej rozprawie.

W praktyce będzie to okres minimum jednego miesiąca od złożenia wniosku. Oczywiście, przy założeniu normalnego obciążenia właściwego wydziału, które pozwala na bieżące rozpatrywanie spraw. Jest to czas minimalny, gdyż samo przyjęcie wniosku przez Przewodniczącego z wyznaczeniem referenta następuje niezwłocznie, sędzia wyznacza termin rozprawy za miesiąc, a sekretarz sądowy niezwłocznie rozpisuje sprawę. Wyznaczenie terminu rozprawy w krótszym okresie może być ryzykowne, gdyż korespondencja wysłana z sądu powinna trafić do zainteresowanych

odpowiednio wcześniej przed terminem, aby upłynął termin określony na ewentualną odpowiedź na wniosek o stwierdzenie nabycia spadku (z reguły określany jest termin 14 dni). Nieodosobnionymi są sytuacje wyznaczania dłuższego terminu rozprawy, najczęściej z uwagi na duże obciążenie oraz fakt, że terminarz w weekend często jest ustalany z wyprzedzeniem.

W przypadku, gdy między zainteresowanymi powstaje spór, okres ten może znacznie się wydłużyć. W toku sprawy o stwierdzenie nabycia spadku, na przedłużenie postępowania najczęściej wpływa konieczność poszukiwania ustawowych spadkobierców przez sąd, badania ważności testamentu i w związku z tym oczekiwania na opinie biegłych, odrzucania spadku przez kolejnych krewnych zmarłego bądź oczekiwania na rozstrzygnięcie postępowania dotyczącego uznania spadkobiercy lub zapisobiercy windykacyjnego za niegodnego.

Aby przyspieszyć uzyskanie orzeczenia stwierdzającego nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego, legatariusz w ramach postępowania o stwierdzenie nabycia spadku może wnosić o wydanie postanowienia częściowego na podstawie art. 677 § 3 k.p.c. Nie będzie to rozstrzygnięcie kończące postępowanie. Wydane może zostać, jeśli okoliczności dotyczące zarówno jego osoby, przedmiotu zapisu, jak i ważności testamentu, w którym został ustanowiony pozostają bezsporne, a jednocześnie okoliczności nie dotyczące przedmiotowego legatu wpływają na przedłużanie się postępowania.

Na orzeczenie wydane w sprawie potwierdzenia nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego, zarówno jako stwierdzenie nabycia spadku kończące postępowanie, jak i postanowienie częściowe w toku sprawy spadkowej, przysługuje apelacja. Jest to o tyle istotna okoliczność, że aby tytuł ten stał się podstawą stabilną, musi upłynąć okres uprawomocnienia się takiego orzeczenia. Na wniosek zapisobiercy windykacyjnego sąd wysyła prawomocny odpis postanowienia stwierdzającego nabycie przez niego przedmiotu legatu. Wobec tego uzyskanie orzeczenia, dzięki któremu legatariusz może legitymować się swoim prawem będzie wiązało się z upływem określonego czasu. Przy czym losowe okoliczności, związane z wykonywaniem czynności przez sąd, doręczyciela czy samych zainteresowanych mogą znacznie wydłużyć ten okres.

Powyżej opisana procedura uzyskania dokumentu potwierdzającego nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego będzie miała zastosowanie do spraw spadkowych po spadkodawcy, który miał swoje miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci w Polsce. Jeśli zmarły w chwili śmierci miał miejsce zwykłego pobytu w innym kraju

członkowskim Unii Europejskiej, do orzekania w sprawach spadkowych jurysdykcję będą miały sądy tego kraju członkowskiego (art. 4 rozporządzenia Nr 650/2012⁷²⁷). Spadkodawca może jednak wybrać w formie rozrządzenia testamentowego prawo polskie jako właściwe dla spraw spadkowych, o ile w chwili dokonywania wyboru lub w chwili śmierci posiada obywatelstwo polskie (art. 22 rozporządzenia Nr 650/2012).

Powoływane wyżej rozporządzenie unijne wprowadziło instytucję europejskiego poświadczenia spadkowego. Jest to dokument występujący w obrocie prawnym obok stwierdzenia nabycia spadku oraz aktu poświadczenia dziedziczenia. Intencją unijnego ustawodawcy było stworzenie dokumentu, który będzie potwierdzał stwierdzone w nim okoliczności na terenie wszystkich państw członkowskich Unii Europejskiej, bez konieczności przeprowadzania odrębnych procedur (por. art. 63 i 69 rozporządzenia Nr 650/2012). Wobec tego zawsze tam, gdzie w dysertacji mowa jest o stwierdzeniu nabycia spadku oraz akcie poświadczenia dziedziczenia, analogiczne skutki wywoła także europejskie poświadczenie spadkowe.

3.4. Inne czynności niezbędne do kontynuowania działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy

Nabycie przedsiębiorstwa w drodze zapisu windykacyjnego oznacza uzyskanie przez legatariusza prawa podmiotowego na nim. Tak rozumiana sukcesja ogranicza się do zmian w sferze własnościowej, ma zatem skutek jedynie materialnoprawny. Samo uzyskanie tytułu do przedsiębiorstwa nie jest równoznaczne z kontynuowaniem działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy.

Ze swej istoty zapis windykacyjny ma służyć zachowaniu i przejęciu prowadzenia działalności gospodarczej. Niewątpliwie następstwo prawne w sferze własnościowej jest podstawą do kontynuacji aktywności zmarłego, jednak nie jest ono wystarczające. Aby mówić o sukcesji, w sensie kontynuacji działalności gospodarczej, w ramach przedsiębiorstwa konieczne jest podjęcie także innych czynności, poza wynikającymi z prawa spadkowego⁷²⁸.

⁷²⁷ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego, Dz. Urz. UE.L z 2012 r., nr 201, s. 107z późn. zm.

⁷²⁸ Por. Ł. Martyniec, P. Rataj, Wybrane postulaty dotyczące zmian w przepisach prawa w zakresie ułatwienia sukcesji w firmach rodzinnych, PiZ, Tom XV, Zeszyt 7, Część I, s. 125. Konieczność zapewnienia sukcesji pokoleniowej przedsiębiorstwa wpływa na jego wydajność, także po śmierci przedsiębiorcy. Problem planowania sukcesji w ramach firm rodzinnych nie jest domeną jedynie

Swoboda działalności gospodarczej implikuje daleko idącą różnorodność w zakresie rodzajów prowadzonych przedsiębiorstw. Trudno zatem w jednym opracowaniu poruszyć wszystkie zagadnienia związane z czynnościami innymi niż zmierzające do uzyskania dokumentu potwierdzającego nabycie przedsiębiorstwa. Niewątpliwie natomiast podstawowymi czynnościami niezbędnymi do kontynuowania działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy będą uzyskanie stosownego wpisu w CEIDG, uregulowanie spraw pracowniczych oraz uzyskanie koncesji, licencji i zezwoleń potrzebnych do prowadzenia takiej działalności⁷²⁹.

Podstawą do rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej jest wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (art. 17 § 1 u.p.p.). Jednocześnie sam wpis nie jest równoznaczny z kontynuacją aktywności po zmarłym przedsiębiorcy⁷³⁰. Czynność ta ma charakter konstytutywny, a ujawnienie w rejestrze danych osoby fizycznej jest formalnym wymogiem uzyskania statutu przedsiębiorcy. Wobec tego konieczność dokonania takiego wpisu przez zapisobiercę windykacyjnego ograniczona będzie do przypadków, w których legatariusz dotychczas nie widniał w CEIDG. W wypadku zapisobiercy windykacyjnego, który jeszcze za życia spadkodawcy był przedsiębiorcą, wystarczy będzie zgłoszenie zmiany danych w rejestrze. W zależności od potrzeby będzie to rozszerzenie lub zmiana rodzaju prowadzonej działalności, czy wznowienie działalności gospodarczej.

Działania podejmowane w sprawie uregulowania wpisu zapisobiercy windykacyjnego do CEIDG będą powodowały, że powstanie nowy przedsiębiorca, względnie dotychczasowy zmieni obszar działalności gospodarczej. Właściwie wpis do ewidencji może nastąpić niezależnie od nabycia samego przedsiębiorstwa. Podstawą takiego wpisu jest prowadzenie działalności gospodarczej, samo zaś posiadanie

polskiego ustawodawca. Dostrzegalny jest także w innych krajach. Por. M. Bennedsen, K. M. Nielsen, F. Perez-Gonzalez, D. Wolfenzon, Inside the Family Firm: The Role of Families in Succession Decisions and Performance, *The Quarterly Journal of Economics* 2007, Vol. 122, No. 2, s. 647-691; H. Berghoff, The End of Family Business? The Mittelstand and German Capitalism in Transition, 1949-2000, *The Business History Review* 2006, Vol. 80, No. 2, s. 291-293; M. Bertrand, A. Schoar, The Role of Family in Family Firms, *The Journal of Economic Perspectives* 2006, Vol. 20, No. 2, s. 79-80; A. Ellul, M. Pagano, F. Panunzi, Inheritance Law and Investment in Family Firms, *The American Economic Review* 2010, Vol. 100, No. 5, s. 2414-2450; C. Lubinski, Path Dependency and Governance in German Family Firms, *The Business History Review* 2011, Vol. 85, No. 4, s. 699-724; F. Pérez-González, Inherited Control and Firm Performance, *The American Economic Review* 2006, Vol. 96, No. 5, s. 1559-1588; M. Tsoutsoura, The Effect of Succession Taxes on Family Firm Investment: Evidence from a Natural Experiment, *The Journal of Finance* 2015, Vol. 70, No. 2, s. 649-688; D. Wittman, J. D. Radakovich, *Rangelands* 2009, Vol. 31, No. 2, s. 4-7.

⁷²⁹ W literaturze zwraca się uwagę także na czynności zmierzające do przejścia zobowiązań, dalszego wykorzystywania nieruchomości czy uregulowania sytuacji prawnopodatkowej. Szerzej: P. Blajer, *Nabycie przedsiębiorstwa...*, s. 531-543.

⁷³⁰ M. Zięba, J. Wróbel, *Możliwość kontynuowania...*, s. 1254.

przedsiębiorstwa nie jest warunkiem *sine qua non* jej faktycznego wykonywania. Z drugiej jednak strony objęcie prowadzenia przedsiębiorstwa wymaga od zapisobiercy uzyskania statutu przedsiębiorcy, co wynika z treści art. 17 § 1 u.p.p., zgodnie z którym działalność gospodarczą można podjąć w dniu złożenia wniosku o wpis do CEIDG.

W kontynuacji działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy, istotnym czynnikiem wpływającym na ciągłość organizacyjną jest załoga pracownicza. Przejęcie pracowników niewątpliwie ułatwi proces zmian własnościowych w ramach przedsiębiorstwa oraz pozwoli na zachowanie dotychczasowego poziomu obsługi i kontaktu z klientami⁷³¹.

Zasadą jest, że w wyniku śmierci pracodawcy stosunek pracy wygasa (art. 63² § 1 k.p.⁷³²). Do czasu wprowadzenia instytucji zarządcy sukcesyjnego, jedynym wyjątkiem, gdy umowa o pracę nie wygasała było przejęcie zakładu pracy (w trybie art. 23¹ k.p.). Wobec tego warunkiem koniecznym do przejęcia pracowników było istnienie zakładu pracy w sensie przedmiotowym. Tak skonstruowany przepis pozwalał na zastosowanie go także do zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa⁷³³, o ile przedmiot ten odpowiadał rozumieniu zakładu na gruncie Kodeksu pracy. Pojęcie zakład pracy jest zbliżone do pojęcia przedsiębiorstwa z art. 55¹ k.c., niemniej jednak istotą zakładu jest jego materialny substrat, który musi wystąpić, aby dany zespół składników spełniał kryteria z art. 23¹ k.p., np. biuro, warsztat, sklep⁷³⁴.

Niejasny pozostawał moment przejęcia zakładu pracy przez legatariusza. Definitywne nabycie przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego następuje dopiero z momentem uzyskania aktu poświadczenia dziedziczenia lub prawomocnego stwierdzenia nabycia przedmiotu zapisu. Dopiero wtedy można mówić o pewnej sytuacji własnościowej i w efekcie nie ulega wątpliwości, kto zostaje nowym pracodawcą. Niemniej jednak do uzyskania dokumentu legitymującego prawo do przedsiębiorstwa zawsze będzie musiał upłynąć określony czas. W konsekwencji od otwarcia spadku do uzyskania stosownego dokumentu sytuacja pracowników pozostawała niepewna.

Ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwa osoby fizycznej wprowadziła korzystne zmiany w tym zakresie. Głównym celem regulacji było umożliwienie

⁷³¹ Por. P. Blajer, *Nabycie przedsiębiorstwa...*, s. 543-544.

⁷³² Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1040.

⁷³³ Por. A. M. Świątkowski, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 411; por. wyrok SN z dnia 8 marca 2012 r., III UK 58/11, Legalis nr 526825.

⁷³⁴ Zob. J. Stelina [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2018, s. 116.

sukcesji w ramach rodzinnych przedsiębiorstw. Unormowanie w polskim porządku prawnym zarządu sukcesyjnego przedsiębiorstwa w spadku ma za zadanie pomóc w kontynuacji działalności gospodarczej. Wspomniana ustawa jest podstawą nowelizacji Kodeksu pracy, która usunęła istotną lukę w dotychczasowych przepisach dotyczących nabywania przedsiębiorstw *mortis causa*.

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 63² § 5 pkt. 1 k.p. „w przypadku gdy zgodnie z ustawą o zarządzie sukcesyjnym nie ustanowiono zarządu sukcesyjnego z chwilą śmierci pracodawcy, umowa o pracę wygasa z upływem 30 dni od dnia śmierci pracodawcy, chyba że przed upływem tego terminu osoba, o której mowa w art. 14 ustawy o zarządzie sukcesyjnym (...) uzgodni z pracownikiem, na mocy pisemnego porozumienia stron, że stosunek pracy będzie kontynuowany na dotychczasowych zasadach (...) do dnia (...) wygaśnięcia uprawnienia do powołania zarządcy sukcesyjnego...”.

Osobą, o której mowa w art. 14 u.o.z.s.⁷³⁵ jest między innymi zapisobierca windykacyjny, któremu zgodnie z ogłoszonym testamentem przysługuje udział w przedsiębiorstwie w spadku. Generalnie wskazanie kręgu osób uprawnionych do czynności zachowawczych jest dość nieprecyzyjne⁷³⁶. Nie podejmując próby całościowego preredagowania wspomnianego przepisu, warto w tym miejscu zaznaczyć, że aby uniknąć ewentualnych sporów w zakresie podejmowania czynności zachowawczych, koniecznym jest wskazanie wprost, że w przypadku otwarcia i ogłoszenia testamentu zawierającego rozrządzenie przedsiębiorstwem w formie legatu o skutkach rzeczowych, jedyną osobą uprawnioną do czynności zachowawczych jest osoba, na rzecz której przedmiotowy legat został uczyniony⁷³⁷.

De lege lata umowy o pracę pracowników nie wygasają z dniem śmierci pracodawcy, jeśli zapisobierca windykacyjny przedsiębiorstwa przejmie pracownika na zasadach określonych w art. 23¹ k.p., pod warunkiem, że nabyte w formie legatu o skutkach rzeczowych przedsiębiorstwo będzie spełniać kryteria zakładu pracy (art. 63² § 3 pkt. 1 k.p.). Zdaje się także, że aby przejąć pracownika zapisobierca windykacyjny będzie musiał uzyskać prawomocne stwierdzenie nabycia przedmiotu legatu lub akt

⁷³⁵ Ustawa z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw, Dz. U. 2018 poz. 1629 z późn. zm.

⁷³⁶ Szerzej: J. Bieluk, Ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej. Komentarz, Warszawa 2019, s. 60-63.

⁷³⁷ Wskazania takiego można by dokonać w art. 14 u.o.z.s., dodając kolejny ustęp 1¹ o przykładowej treści: „Po otwarciu i ogłoszeniu testamentu zawierającego zapis windykacyjny przedsiębiorstwa czynności, o których mowa w art. 13, może dokonywać wyłącznie zapisobierca windykacyjny, któremu zgodnie z ogłoszonym testamentem przysługuje przedsiębiorstwo w spadku.”.

poświadczenia dziedziczenia. Dlatego też na tej podstawie prawnej automatyzm przejścia pracowników będzie niemożliwy.

Natomiast w przypadku, gdy zgodnie z ustawą o zarządzie sukcesyjnym nie ustanowiono zarządu sukcesyjnego z chwilą śmierci pracodawcy, umowa o pracę wygasa z upływem 30 dni od dnia śmierci pracodawcy. W tym okresie zapisobierca windykacyjny przedsiębiorstwa ma możliwość uzgodnienia z pracownikiem, na mocy pisemnego porozumienia stron, że stosunek pracy będzie kontynuowany na dotychczasowych zasadach do dnia ustanowienia zarządcy sukcesyjnego lub do dnia wygaśnięcia uprawnienia do powołania zarządcy sukcesyjnego, czyli dwa miesiące od dnia śmierci przedsiębiorcy (art. 63² § 5 pkt. 1 k.p. w zw. z art. 12 ust. 10 u.o.z.s.). Możliwość tą można traktować jako zabezpieczenie interesów pracodawcy i pracowników do czasu definitywnego nabycia przedsiębiorstwa przez legatariusza.

Zagadnieniem budzącym największe problemy praktyczne, w problematyce kontynuacji działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy, jest reguła, zgodnie z którą decyzje administracyjne wygasają z chwilą śmierci ich adresata. Często jest tak, że koncesje, zezwolenia i licencje oraz pozwolenia związane z działalnością gospodarczą warunkują dalszy byt przedsiębiorstwa jako organizmu gospodarczego. Konieczność oczekiwania sukcesora przedsiębiorstwa na wydanie nowych decyzji wykluczałaby ciągłość działalności i podważała sens rozrządzenia przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego⁷³⁸.

Ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej zmieniła moment wygaśnięcia decyzji związanych z przedsiębiorstwem. Zgodnie z treścią art. 37 ust. 1 u.o.z.s. decyzje te wygasają z upływem trzech miesięcy od dnia ustanowienia zarządu sukcesyjnego (jeżeli został ustanowiony zarząd sukcesyjny) albo z upływem sześciu miesięcy od dnia śmierci przedsiębiorcy (jeżeli zarząd taki nie został ustanowiony).

Zarządca sukcesyjny, w terminie trzech miesięcy od ustanowienia zarządu sukcesyjnego może złożyć do organu administracyjnego, który wydał decyzję związaną z przedsiębiorstwem wniosek o potwierdzenie możliwości wykonywania tej decyzji. Po spełnieniu warunków uzyskania danej decyzji, określonych w odrębnych przepisach, potwierdzeniu ich spełnienia oraz zobowiązaniu zarządcy sukcesyjnego, że przyjmuje wszystkie warunki zawarte w tej decyzji i zobowiązuje się do wykonywania

⁷³⁸ Por. uzasadnienie..., druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji, s. 77-78.

związanych z nią obowiązków, organ administracji publicznej potwierdza w drodze decyzji możliwość wykonywania decyzji związanej z przedsiębiorstwem przez zarządcę sukcesyjnego (art. 38 u.o.z.s.). Może on zatem kształtować sytuację prawną przedsiębiorstwa wynikającą z decyzji poprzez składanie lub nieskładanie określonych wniosków⁷³⁹. Opisany wyżej tryb ma charakter tymczasowy, gdyż związany jest z instytucją zarządu sukcesyjnego, a jej celem jest utrzymanie ciągłości działalności gospodarczej w okresie przejściowym.

Zapisobierca windykacyjny, po potwierdzeniu nabycia przedsiębiorstwa prawomocnym stwierdzeniem nabycia spadku lub aktem poświadczenia dziedziczenia, ma możliwość przeniesienia na siebie decyzji związanej z przedsiębiorstwem. Na podstawie art. 42 ust. 1 u.o.z.s., w terminie sześciu miesięcy od dnia śmierci przedsiębiorcy (jeśli nie został ustanowiony zarząd sukcesyjny lub od wygaśnięcia zarządu), może złożyć stosowny wniosek do organu administracji publicznej, który wydał decyzję związaną z przedsiębiorstwem. Odpowiedni organ przeniesie taką decyzję w drodze decyzji, jeśli zostaną spełnione i potwierdzone dokumentami warunki jej uzyskania, określone w przepisach odrębnych oraz legatariusz oświadczy, że przyjmuje wszystkie warunki zawarte w decyzji i zobowiązuje się do wykonania związanych z nią obowiązków.

Wobec tego ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej przewiduje dwie decyzje, które umożliwiają kontynuowanie działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy. Pierwsza z nich to decyzja o potwierdzeniu możliwości wykonywania decyzji związanej z przedsiębiorstwem. Ma ona charakter tymczasowy, jednak stosunkowo szybko można ją uzyskać. Uprawnionym do złożenia wniosku, a później działania na podstawie tej decyzji jest tylko zarządca sukcesyjny. Zapisobierca windykacyjny przedsiębiorstwa nie może złożyć wniosku o potwierdzenie decyzji dotyczącej zmarłego przedsiębiorcy.

Druga decyzja to przeniesienie decyzji związanej z przedsiębiorstwem. Możliwość złożenia stosownego wniosku i w efekcie otrzymania tej decyzji pojawia się dopiero po definitywnym potwierdzeniu tytułu prawnego do przedsiębiorstwa. Wniosek złożyć może tylko właściciel przedsiębiorstwa w spadku, czyli osoba legitymująca się prawomocnym stwierdzeniem nabycia spadku (przedmiotu zapisu windykacyjnego) lub aktu poświadczenia dziedziczenia. Zatem stosowny wniosek zapisobierca windykacyjny

⁷³⁹ J. Bieluk, Ustawa o..., s. 125.

przedsiębiorstwa może złożyć dopiero po udokumentowaniu nabycia przedmiotu zapisu.

3.5. Podsumowanie

Potwierdzenie nabycia przedsiębiorstwa w drodze zapisu windykacyjnego, podobnie jak nabycia spadku, wymaga sporządzenia aktu notarialnego przed notariuszem, wydania postanowienia o stwierdzeniu nabycia praw do przedmiotu zapisu windykacyjnego bądź europejskiego poświadczenia spadkowego. Należy pamiętać, że w okresie 6 miesięcy od śmierci lub dowiedzenia się o śmierci zapisodawcy, w celu wydania wyżej wskazanych dokumentów, zapisobierca musi złożyć oświadczenie o przyjęciu przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Ponadto aby kontynuować działalność gospodarczą w oparciu o zapisane przedsiębiorstwo zapisobierca musi dokonać czynności urzędowych. Z uwagi na fakt, że działania te mogą się przeciągać w czasie, automatyczne przejęcie zarządu nad przedsiębiorstwem może stać się niemożliwe. Natomiast brak ciągłości prowadzenia działalności gospodarczej nieraz powoduje nieodwracalne straty.

W tym kontekście *de lege ferenda* przepisy prawa powinny upoważniać zapisobiercę windykacyjnego do podejmowania czynności niezbędnych do utrzymania przedsiębiorstwa w stanie niepogorszonym. Takie tymczasowe rozwiązanie umożliwiłoby ciągłość prowadzenia działalności gospodarczej. Czas takiego upoważnienia zamykałby się w okresie od otwarcia spadku do uregulowania spraw spadkowych związanych z zapisem windykacyjnym. Zapisobierca windykacyjny powinien mieć możliwość legitymowania się uprawnieniami do zarządu przedsiębiorstwem w tym okresie.

Uchwalenie ustawy o zarządzie sukcesyjnym otworzyło możliwość dalszego ułatwiania sukcesji pokoleniowej przedsiębiorstw. Instytucja zarządcy sukcesyjnego niewątpliwie stwarza szansę na zachowanie ciągłości działalności gospodarczej. Niemniej jednak, w przypadku ustanowienia zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa, można byłoby uzyskać podobne efekty, przy modyfikacji aktualnych przepisów.

De lege ferenda aby uniknąć sytuacji konfliktowych zagrażających bytowi przedsiębiorstwa, w razie nie ustanowienia zarządcy sukcesyjnego w chwili śmierci przedsiębiorcy, do powołania zarządcy powinna być wymagana zgoda zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa.

Zapisobierca windykacyjny przedsiębiorstwa do czasu uzyskania prawomocnego stwierdzenia nabycia spadku, aktu poświadczenia dziedziczenia lub europejskiego poświadczenia spadkowego, powinien mieć wyłączną możliwość dokonywania czynności zachowawczych koniecznych do zachowania majątku lub możliwości prowadzenia przedsiębiorstwa w spadku. Uprawnienie to powinno mu przysługiwać aż do momentu definitywnego uregulowania spraw spadkowych, względnie powołania zarządcy sukcesyjnego.

Wskazanie w kręgu osób uprawnionych do czynności zachowawczych zapisobiercy windykacyjnego, któremu zgodnie z ogłoszonym testamentem przysługuje przedsiębiorstwo, umożliwi takiemu podmiotowi wyłączne zawieranie stosownych porozumień z pracownikami (por. art. 63² k.p.). Okoliczność ogłoszenia testamentu jest istotna w tym momencie, ponieważ pozwoli to zniwelować ryzyko spowodowane wielością testamentów po zmarłym, a także daje gwarancję, że testament nabiera mocy prawnej z uwagi na śmierć testatora. Zgodnie z art. 649 k.p.c. sąd albo notariusz otwiera i ogłasza testament, gdy ma dowód śmierci spadkodawcy. Natomiast w przypadku gdy złożono kilka testamentów jednego spadkodawcy, otwiera się i ogłasza wszystkie, a na każdym z nich czyni się wzmiankę o innych (art. 650 k.p.c.).

De lege ferenda powinno się umożliwić zapisobiercy windykacyjnemu przedsiębiorstwa złożenie wniosku o potwierdzenie możliwości wykonywania decyzji związanej z przedsiębiorstwem. Dzięki temu jeszcze zanim legatariusz uzyska dokument potwierdzający nabycie przedsiębiorstwa, będzie mógł kontynuować działalność gospodarczą po zmarłym przedsiębiorcy. Konieczność powoływania zarządcy sukcesyjnego tylko po to, aby szybciej uzyskać stosowne decyzje dotyczące przedsiębiorstwa zdaje się być niecelowa i nazbyt komplikować sytuację, w momencie, gdy testator decyduje się rozrządzić przedsiębiorstwem ze skutkiem rzeczowym.

Modyfikacji wymagają także przepisy dotyczące wpisów do CEIDG. Podobnie jak w przypadku powołania zarządcy sukcesyjnego, także w przypadku otwarcia i ogłoszenia testamentu zawierającego zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, powinno zostać dodane określenie „w spadku”, a termin wykreślenia zmarłego przedsiębiorcy z CEIDG powinien zostać przesunięty do czasu potwierdzenia nabycia praw do przedsiębiorstwa.

Powyższe rozwiązanie nie przesądzałoby o tym, co wchodzi w skład przedsiębiorstwa. Miałoby na celu udowodnienie osobom trzecim, że do czynności związanych z prowadzoną przez zmarłą osobę fizyczną działalnością gospodarczą

uprawniony jest legatariusz. Instytucja ta nie potwierdzała by stosunków własnościowych po zmarłym, ale jedynie wskazywała osobę uprawnioną do zarządzania tym szczególnego rodzaju dobrem. Jednocześnie czynności zachowawcze związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa podejmowałaby osoba, co do której definitywne nabycie przedsiębiorstwa jest najbardziej prawdopodobne.

Rozdział IV. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa

1. Odpowiedzialność za długi spadkowe – uwagi ogólne

1.1. Uwagi ogólne

System odpowiedzialności za długi spadkowe jest integralną częścią prawa spadkowego. Wynika to z faktu, że w drodze sukcesji uniwersalnej *mortis causa* spadkobiercy nie nabywają jedynie aktywów po zmarłym, ale wchodzi w całą sytuację prawną spadkodawcy. Okoliczność ta służy zabezpieczeniu interesów wierzycieli spadkowych, którzy w innym wypadku, w wyniku śmierci dłużnika traciliby możliwość zaspokojenia swoich roszczeń. Interesy spadkobierców uwzględnia aktualna treść art. 1015 k.c.

Problematyka odpowiedzialności za długi spadkowe była jednym z głównym argumentów przeciwko wprowadzaniu do polskiego porządku prawnego zapisu testamentowego o skutkach rzeczowych. Istota takiego legatu sprowadza się do przejścia na następcę prawnego zmarłego tylko konkretnego przedmiotu, bez sukcesji w pozostałym zakresie.

Wobec tego polski ustawodawca zdecydował się na ukształtowanie instytucji zbliżonej w swoim mechanizmie do *legatum per vindicationem*, jednak w istocie różniącej się zasadniczo od klasycznej jego wersji. Motywy, którymi kierował się legislator kształtując te typowo polskie rozwiązanie, wymagają bliższego przedstawienia istoty odpowiedzialności za długi spadkowe.

Dlatego też w tym miejscu przedmiotem rozważań będą zagadnienia związane z pojęciem odpowiedzialności cywilnej w ogóle oraz jej ograniczeń. Dalej omówione zostanie pojęcie długu spadkowego oraz ogólne zasady odpowiedzialności za długi spadkowe. Problematyka ta jest niezwykle obszerna, jednak z uwagi na cel pracy jakim jest przedstawienie zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa, zostanie ona ograniczona do aspektów niezbędnych do wykazania konieczności obarczenia legatariuszy odpowiedzialnością za długi spadkowe.

1.2. Odpowiedzialność cywilna

Pojęcie „odpowiedzialność” na gruncie prawa cywilnego ma charakter wieloznaczny. W Kodeksie cywilnym termin ten pojawia się w co najmniej trzech znaczeniach. Może oznaczać obowiązek spełnienia świadczenia (dług), możliwość przymusowego wyegzekwowania świadczenia albo stanowi celowo niedookreśloną nazwę pewnych stosunków lub stanów rzeczy, które stanowią przesłanki zastosowania jakiś norm prawnych⁷⁴⁰. Ogólnie rzecz biorąc, odpowiedzialność cywilną można określić jako zobowiązanie, w ramach którego, stronie uprawnionej (wierzycielowi) przysługuje możliwość domagania się przymusowego zaspokojenia świadczenia za pomocą organów państwowych lub przez dopuszczalną samopomoc. Zaś po stronie dłużnika, co do zasady, istnieje dług i odpowiedzialność⁷⁴¹.

Warto podkreślić, że odpowiedzialność cywilna ma charakter normatywny. Oznacza to, że jej powstanie oraz zasady jej ponoszenia określają normy prawa cywilnego. Co więcej źródłem każdej odpowiedzialności prawnej będzie wyrażona w przepisach prawa norma. Jest to konsekwencja tego, że jedną z zasad normatywnych systemu prawnego jest właśnie istnienie tej odpowiedzialności⁷⁴².

Zważywszy na pewne cechy charakterystyczne i zasady zaspokajania wierzycieli w prawie cywilnym można wyróżnić dwie grupy odpowiedzialności: odpowiedzialność rzeczową i odpowiedzialność majątkowo-osobistą, określaną także jako osobista⁷⁴³. Pierwsza z nich jest ściśle związana z przedmiotem, na którym zostało ustanowione określone prawo rzeczowe (zastaw, hipoteka). W efekcie wierzycielowi przysługuje bezwzględne i bezpośrednie prawo w stosunku do obciążonego przedmiotu. Wobec tego dla istnienia i zakresu odpowiedzialności rzeczowej decydujące znaczenie ma los prawny obciążonej rzeczy. Jednocześnie realizacja uprawnień wierzyciela jest niezależna od tego, kto jest właścicielem obciążonego przedmiotu. Co więcej wierzyciel rzeczowy ma pierwszeństwo zaspokojenia z tego przedmiotu w zbiegu z osobistymi wierzycielami jego właściciela⁷⁴⁴. Sporne jest czy właściciel obciążonego przedmiotu, który jednocześnie nie jest dłużnikiem osobistym, jest zobowiązany do spełnienia

⁷⁴⁰ P. Machnikowski [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 182.

⁷⁴¹ M. Kaliński [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018, s. 10.

⁷⁴² Por. W. Lang, *Struktura odpowiedzialności prawnej*, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Nauki Humanistyczno-Społeczne* 1968, z. 31, *Prawo VIII*, s. 35.

⁷⁴³ J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie...*, s. 167-169.

⁷⁴⁴ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] *System Prawa...*, s. 659-660.

świadczenia czy jedynie do nie sprzeciwiania się skierowanej przeciwko niemu egzekucji z tego przedmiotu. W świetle przepisów procesowych pozew kierowany przeciwko „dłużnikowi rzeczowemu” będzie roszczeniem o zapłatę. Natomiast stwierdzenie samego istnienia długu jest domeną prawa materialnego. Z tego punktu widzenia właściciel obciążonego przedmiotu, nie będący dłużnikiem osobistym, będzie zobowiązany do spełnienia świadczenia. Obowiązek ten realizuje się w tym, że gdy „dłużnik rzeczowy” dobrowolnie spełni świadczenie wynikające z zastawu lub hipoteki nie będzie mógł żądać jego zwrotu. Ograniczenie dochodzenia roszczeń wierzyciela rzeczowego tylko do postępowania egzekucyjnego byłoby nie do pogodzenia z celem tych praw rzeczowych⁷⁴⁵.

Odpowiedzialność osobista, jako odpowiedzialność własną osobą dłużnika za wykonanie zobowiązania, współcześnie nie występuje⁷⁴⁶. Aktualnie pod pojęciem odpowiedzialności osobistej rozumie się odpowiedzialność majątkowo-osobistą. Polega ona na tym, że w razie niewykonania świadczenia przez dłużnika wierzyciel może szukać zaspokojenia swojego roszczenia z całego majątku dłużnika, ale również tylko z jego majątku. Jest to charakterystyczny rodzaj odpowiedzialności w stosunkach zobowiązaniowych, gdyż co do zasady dłużnik odpowiada za swoje długi całym swoim majątkiem⁷⁴⁷. Wobec tego wejście określonego przedmiotu do jego majątku pociąga za sobą objęcie go odpowiedzialnością, natomiast wyjście (zbycie, utrata w inny sposób) powoduje, że zostaje on wyłączony spod egzekucji⁷⁴⁸. Zatem decydujące znaczenie ma przynależność przedmiotu do określonej osoby (dłużnika) w chwili realizacji wierzytelności. W konsekwencji wierzycielowi przysługuje wybór co do przedmiotów należących do majątku dłużnika, jak i co do sposobu przymusowego zaspokojenia. W razie zbiegu wierzycieli każdy z nich samodzielnie dochodzi swoich roszczeń. Natomiast, gdy majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich wierzycieli,

⁷⁴⁵ Szerzej: P. Machnikowski, [w:] System Prawa Prywatnego, t. 3, Prawo rzeczowe, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, s. 21-26.

⁷⁴⁶ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 660; J. Gwiazdomorski, Prawo spadkowe w zarysie..., s. 168; Jako wyjątek można wskazać możliwość ukarania dłużnika grzywną w celu przymuszenia go do spełnienia świadczenia niepieniężnego (zob. art. 1050, art. 1051 k.p.c.). Sąd może również orzec zamianę grzywny na areszt na wypadek jej niezapłacenia przez dłużnika (art. 1053 § 1 k.p.c.). Jednakże są to środki wymuszające odpowiednie zachowanie się dłużnika. Por. M. Kaliński [w:] A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, Zobowiązania, Część ogólna, Warszawa 2019, s. 46.

⁷⁴⁷ J. Gwiazdomorski, Prawo spadkowe w zarysie..., s. 169.

⁷⁴⁸ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 660; wyjątkiem jest sytuacja, w której dokonana przed dłużnika czynność prawna zostaje uznana za bezskuteczną w stosunku do wierzyciela (art. 59 oraz art. 527 i n. k.c.). Dzięki temu wierzyciel ma możliwość kierowania egzekucji w stosunku do danego przedmiotu, nawet jeśli nie jest on już składnikiem majątku dłużnika. Szerzej: M. Pyziak-Szafnicka, Ochrona wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika, Warszawa 1995, s. 160 -165.

zostaną oni zaspokojeni według przepisów o egzekucji (art. 1026 § 1 k.p.c. w zw. z art. 1025 k.p.c.). Sam zaś dłużnik może być zobowiązany zarówno do biernego, jak i do czynnego zachowania się. Wierzycielowi, z tytułu odpowiedzialności osobistej, nie przysługuje żadne prawo bezpośrednie i bezwzględne⁷⁴⁹.

1.3. Ograniczenia odpowiedzialności

Odpowiedzialność rzeczowa ze swej istoty jest ograniczona, w ten sposób, że wierzyciel może dochodzić zaspokojenia swojego roszczenia tylko z przedmiotu obciążonego tą odpowiedzialnością⁷⁵⁰. Natomiast odpowiedzialność osobista, co do zasady obciążająca cały majątek dłużnika, może zostać ograniczona na dwa sposoby⁷⁵¹.

Pierwszym z nich jest ograniczenie *pro viribus patrimonii*. Granice tak skonstruowanej odpowiedzialności wyznacza maksymalna wartość egzekwowanego świadczenia. Dlatego też wierzyciel może żądać zaspokojenia swojego roszczenia z całego majątku dłużnika, jednak tylko do określonej kwoty, najczęściej jest to wartość wyodrębnionej masy majątkowej. Zmianie nie ulega wysokość długu, ale wysokość kwoty, za którą dłużnik odpowiada⁷⁵². W efekcie niezależnie od wielkości długu, na drodze postępowania egzekucyjnego nie można uzyskać świadczenia wyższego niż tak określona kwota. Powyższy rodzaj ograniczenia odpowiedzialności występuje w sytuacji, gdy spadkobierca przyjmie spadek z dobrodziejstwem inwentarza (art. 1031 § 2 k.c.), a także w przypadku zbycia przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego (solidarna odpowiedzialność zbywcy i nabywcy za zobowiązania związane z ich prowadzeniem art. 55⁴ k.c.)⁷⁵³.

Drugim rodzajem ograniczenia odpowiedzialności osobistej dłużnika jest odpowiedzialność *cum viribus patrimonii*. Jest to ograniczenie do określonej masy majątkowej. Wobec tego wierzyciel może kierować swoje roszczenia tylko w stosunku do określonych przedmiotów należących do majątku dłużnika. Nie ma ona charakteru odpowiedzialności rzeczowej, ponieważ ciąży na pewnej wyodrębnionej masie majątkowej. Przedmioty, które wejdą do tej masy (np. pożytki z rzeczy) zostaną objęte odpowiedzialnością, a te które wyjdą z niej (np. zostaną zbyte) będą zwolnione z tej

⁷⁴⁹ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 660-661.

⁷⁵⁰ *Ibidem*, s. 661.

⁷⁵¹ J. Gwiazdomorski, Prawo spadkowe w zarysie..., s. 169; P. Machnikowski, [w:] System Prawa..., s. 185-186.

⁷⁵² W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 662.

⁷⁵³ P. Machnikowski, [w:] System Prawa..., s. 186.

odpowiedzialności. Wierzycielowi nie przysługuje żadne bezwzględne prawo do tej określonej masy majątkowej⁷⁵⁴. Jeśli masa ta nie będzie wystarczająca, świadczenie nie będzie mogło być wyegzekwowane w całości, nawet gdyby pozostały majątek dłużnika przekraczał wartość należnego świadczenia⁷⁵⁵. Ograniczenie to występuje na gruncie prawa spadkowego (zob. art. 1030 k.c.) i prawa rodzinnego (zob. art. 41 k.r.o.)⁷⁵⁶.

1.4. Pojęcie długu spadkowego

Dług spadkowy to każdy obowiązek wynikający z norm prawa spadkowego. Pojęcie to nie jest jednorodne, co uniemożliwia jego analizę na poziomie ogólnym. Można natomiast wyodrębnić z tej grupy dwa podstawowe rodzaje długów spadkowych. Do pierwszej kategorii należeć będą wszystkie zobowiązania spadkodawcy o charakterze majątkowym, nie związane ściśle z jego osobą (art. 922 § 1 i 2 k.c.). Przechodzą one na spadkobierców w związku z tym, że wchodzi oni w całą sytuację prawną zmarłego. Druga grupa obejmuje obowiązki, które nie ciążyły na spadkodawcy, ale które powstały w wyniku jego śmierci (choć nie zawsze w momencie otwarcia spadku)⁷⁵⁷.

Zobowiązania spadkodawcy o charakterze majątkowym, które nie wygasają z chwilą jego śmierci, obciążają jego następców prawnych. Ten rodzaj długów wynika z sukcesji uniwersalnej charakterystycznej dla prawa spadkowego. Jest to przykład majątku w szerszym znaczeniu tego pojęcia. Tak rozumiane przejście ogółu aktywów i pasywów podmiotu, który utracił zdolność prawną w wyniku śmierci, oznacza, że jego następca prawny wchodzi w ogół sytuacji, w której znajdował się poprzednik⁷⁵⁸.

Druga kategoria długów jest konsekwencją otwarcia spadku. Zaliczane są do niej w szczególności koszty pogrzebu spadkodawcy, koszty postępowania spadkowego, obowiązek zaspokojenia roszczeń z tytułu zachowku, obowiązek wykonania zapisów zwykłych i poleceń oraz inne obowiązki przewidziane w czwartej księdze Kodeksu cywilnego⁷⁵⁹. Ich cechą wspólną jest to, że nie stanowiły one pasywów zmarłego. Nie są zatem efektem sukcesji uniwersalnej po spadkodawcy, jednakże wchodzi w skład spadku.

⁷⁵⁴ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 661-662.

⁷⁵⁵ P. Machnikowski, [w:] System Prawa..., s. 186.

⁷⁵⁶ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 661-662.

⁷⁵⁷ Szerzej: *Ibidem*, s. 664-670.

⁷⁵⁸ Por. Z. Radwański, A. Olejniczak, Prawo cywilne..., s. 135-136.

⁷⁵⁹ A. Kawalko [w:] Kodeks cywilny..., s. 71.

1.5. Odpowiedzialność za długi spadkowe

System odpowiedzialności za długi spadkowe od czasu uchwalenia Kodeksu cywilnego długotrwale pozostawał niezmienny. Nowelizacją z 2011 roku⁷⁶⁰ został wzbogacony o odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego (art. 1034¹ – 1034³ k.c.)⁷⁶¹. Następnie poddano go korekcie przez ustawę z dnia 20 marca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁷⁶². W ten sposób ustawodawca odwrócił dotychczas obowiązującą regułę, zgodnie z którą bierność spadkobierców skutkowałą przyjęciem spadku wprost.

W dobie rozwoju konsumpcjonizmu oraz powszechnego i stosunkowo łatwego dostępu do wszelkiego rodzaju pożyczek i kredytów, coraz częściej spadkodawcy pozostawiali po sobie długi znacznych rozmiarów. Jednocześnie niejednokrotnie występujące osłabienie więzów rodzinnych prowadziło do niewiedzy spadkobierców o stanie majątkowym zmarłego, a w skrajnych przypadkach nawet o samym fakcie otwarcia spadku. Zasada, zgodnie z którą bierność spadkobierców prowadziła do przyjęcia spadku wprost, niosła ryzyko pokrzywdzenia spadkobierców, a jednocześnie stawiała w uprzywilejowanej pozycji wierzycieli spadkowych (przede wszystkim duże instytucje finansowe)⁷⁶³. Wobec tego nowelizację tą można ocenić jako odpowiedź na zmieniające się warunki społeczno-gospodarcze polskiego społeczeństwa.

Odpowiedzialność spadkobierców za długi spadkowe kształtuje się w różny sposób w zależności od pewnych istotnych zdarzeń. Z punktu widzenia tego, z jakiego majątku odpowiada spadkobierca (spadkowego czy swojego) oraz czy dojdzie do kwotowego ograniczenia tej odpowiedzialności ważne jest złożenie oświadczenia dotyczącego spadku, a także istotna jest jego treść. Wobec tego przy analizie problematyki zakresu odpowiedzialności za długi spadkowe wyróżnia się trzy okresy: od otwarcia spadku do przyjęcia spadku, od przyjęcia do działu spadku oraz po działu spadku. Przy czym dwie ostatnie sytuacje będą miały miejsce tylko w razie, gdyby spadkobierców przyjmujących spadek było więcej niż jeden⁷⁶⁴.

Zróznicowanie zasad ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe we wskazanych wyżej okresach ma swoje uzasadnienie w zmieniającym się charakterze

⁷⁶⁰ Ustawa z dnia 18 marca 2011 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2011, nr 85, poz. 458.

⁷⁶¹ Szerzej: pkt. 2 oraz 3 niniejszego rozdziału.

⁷⁶² Dz. U. 2015, poz. 539.

⁷⁶³ Por. uzasadnienie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, druk sejmowy nr 990, VII kadencji, s. 3-4.

⁷⁶⁴ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 672-673.

prawnym spadku. Do czasu złożenia oświadczenia o przyjęciu spadku, masa majątkowa określona w art. 922 k.c. pozostaje odrębnym majątkiem przypisanym do spadkobiercy. Stąd, do czasu przyjęcia spadku, spadkobierca ponosi odpowiedzialność tylko ze spadku (art. 1030 k.c.)⁷⁶⁵.

Spadkobierca ma możliwość modyfikacji granic ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe. Decyzja o przyjęciu spadku wprost skutkuje tym, że wierzyciele spadkowi mogą żądać zaspokojenia swoich roszczeń z całego majątku spadkobiercy (art. 1031 k.c.)⁷⁶⁶. Złożenie oświadczenia o przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza pozwala na ograniczenie odpowiedzialności za długi spadkowe do wartości ustalonego w wykazie inwentarza albo spisie inwentarza stanu czynnego spadku. Skuteczność ograniczenia tej odpowiedzialności uzależniona jest od sporządzenia wykazu inwentarza albo spisu inwentarza. Ustawodawca przewiduje cofnięcie ograniczenia w przypadku podstępnego działania spadkobiercy (art. 1031 § 2 k.c.)⁷⁶⁷. Zasady sporządzania wykazu inwentarza regulują przepisy art. 1031¹ – 1031⁴ k.c., jednocześnie, w razie sporządzenia spisu inwentarza, art. 1031³ § 2 k.c. stanowi, że spadkobierca spłaca długi zgodnie ze spisem.

Sytuacja, w której spadkodawca pozostawia więcej niż jednego spadkobiercę, którzy przyjęli spadek, powoduje, że między spadkobiercami powstaje wspólność majątku spadkowego. Jest to bardzo istotna okoliczność z uwagi na zasady ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe do działu spadku i po nim. Pozostawanie spadkobierców we wspólności majątku spadkowego implikuje ponoszenie solidarnej odpowiedzialności za długi spadkowe (art. 1034 § 1 k.c.). Dział spadku powoduje wyjście spadkobierców ze wspólności majątku spadkowego, co generuje zmianę zasad ponoszenia odpowiedzialności przez nich. Od tego momentu są oni odpowiedzialni za długi spadkowe w stosunku do wielkości udziałów (art. 1034 § 2 k.c.)⁷⁶⁸.

1.6. Podsumowanie

Odpowiedzialność cywilna jest nieodłącznym elementem stosunków w obrocie cywilnoprawnym. Istotność zagadnienia objawia się także na gruncie prawa spadkowego. Dziedziczenie, oparte na zasadzie sukcesji uniwersalnej, powoduje, że

⁷⁶⁵ Szerzej: G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 669-688; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 1214-1223.

⁷⁶⁶ Szerzej: G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 689-690.

⁷⁶⁷ Szerzej: E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński [w:] Kodeks cywilny..., s. 360-364.

⁷⁶⁸ Szerzej: G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 757-769.

spadkobiercy wchodzi w całą sytuację majątkową spadkodawcy, w tym w obciążające go długi o charakterze majątkowym. Okoliczność ta ma niebagatelny wpływ z punktu widzenia bezpieczeństwa obrotu, a także ochrony interesów wierzycieli zmarłego. Jest to zatem zagadnienie bardzo istotne w problematyce następstwa *mortis causa*.

Pojęcie długów spadkowych nie ogranicza się jedynie do zobowiązań powstałych za życia spadkodawcy i przechodzących na jego spadkobierców wraz z całym spadkiem. Oznacza ono również szereg obowiązków obciążających następców prawnych zmarłego, a powstałych w efekcie otwarcia spadku. Wobec tego dług spadkowy jest pojęciem bardzo pojemnym, obejmującym swoim zakresem właściwie wszystkie obciążenia prawnocywilne, wynikające z przepisów prawa spadkowego.

Problematyka odpowiedzialności spadkobierców za długi spadkowe jest zagadnieniem bardzo zróżnicowanym i skomplikowanym. Zależna jest od decyzji spadkobierców w zakresie sposobu przyjęcia spadku, a także od działu spadku, w sytuacji, gdy spadkodawca pozostawi po sobie więcej niż jednego spadkobiercę. Wpływ spadkobierców na modyfikację granic ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe umożliwia im łągodzenie skutków sukcesji uniwersalnej. Pozostawienie przez spadkodawcę więcej niż jednego spadkobiercę, generuje powstanie między spadkobiercami wspólności majątku spadkowego. Dział spadku jest instytucją umożliwiającą wyjście im z takiej wspólności. Okoliczność ta jest powodem, dla której ustawodawca różnicuje zasady ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe przed i po dziale spadku (odpowiednio solidarnie i w stosunku do wielkości udziałów).

Wprowadzenie do polskiego porządku prawnego zapisu windykacyjnego stało się przyczynkiem do uzupełnienia przepisów o odpowiedzialności za długi spadkowe. Z uwagi na bezpieczeństwo obrotu oraz ochronę wierzycieli spadkowych objęcie zapisobierców windykacyjnych taką odpowiedzialnością jest zasadne. Specyfika instytucji legatu o skutkach rzeczowych wymaga odrębnego uregulowania zasad ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe przez legatariuszy.

2. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe

2.1. Uwagi ogólne

Charakterystycznym dla polskiego zapisu windykacyjnego jest odpowiedzialność legatariusza za długi spadkowe. Jest to problematyka specyficzna na gruncie klasycznej instytucji *legatum per vindicationem*. Także ustawodawstwa innych państw nie przewidują takiej odpowiedzialności w ramach konstrukcji zapisów o skutkach rzeczowych. Okoliczność ta sprawia, że zapis windykacyjny uregulowany w polskim Kodeksie cywilnym jest nim tylko z nazwy. Faktycznie jest to narzędzie pozwalające testatorowi powołać konkretną osobę do jednego przedmiotu, a wartość takiego przysporzenia wytacza ramy odpowiedzialności tej osoby za długi spadkowe.

Zasady ponoszenia odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe zostały skonstruowane w sposób podobny do odpowiedzialności spadkobierców. Zwięzłość regulacji, która obejmuje trzy artykuły (art. 1034¹ – 1034³ k.c.⁷⁶⁹), nie wykluczyła wątpliwości dotyczących charakteru prawnego tej odpowiedzialności. Nie jest to klasyczna odpowiedzialność za własny dług (tak jak to dzieje się w przypadku spadkobierców), trudno też jednoznacznie określić ją jako odpowiedzialność za cudzy dług. Określenie konstrukcji prawnej tej odpowiedzialności wymaga szerszej analizy.

Podobnie jak w przypadku spadkobierców, także przy zapisach windykacyjnych, ustawodawca różnicuje zasady ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe od dokonania działu spadku. Odpowiedzialność ta do działu spadku jest solidarna, natomiast po nim staje się odpowiedzialnością proporcjonalną. Rozwiązanie to rodzi pytanie, w jaki sposób odpowiedzialność za długi spadkowe będzie ponosił zapisobierca windykacyjny w sytuacji, gdy spadkodawca pozostawi tylko jednego spadkobiercę. W ramach tej problematyki pojawia się także drugie, bardziej doniosłe pytanie: czy faktycznie rozróżnienie to jest potrzebne i zasadne.

Ustawodawca przewidział ochronę interesów zapisobiercy windykacyjnego w zakresie odpowiedzialności za długi spadkowe. Problematyka ta wymaga analizy charakteru ograniczenia odpowiedzialności legatariusza. Jednocześnie warto rozważyć

⁷⁶⁹ W ramach tych przepisów została uregulowana ogólna odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za długi spadkowe. Kodeks cywilny zawiera odrębną regulację odpowiedzialności zapisobierców windykacyjnych za zachowki, problematyka ta zostanie poruszona w pkt. 3 niniejszego rozdziału.

czy zapisobierca windykacyjny ma wpływ na modyfikację ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe, tak jak to ma miejsce w przypadku spadkobierców (oświadczenie o przyjęciu spadku wprost lub z dobrodziejstwem inwentarza).

W końcu istotnym zagadnieniem, często poruszonym w literaturze przedmiotu jest kolejność zaspokajania wierzycieli spadkowych. W tym zakresie praktycznie trudno jest wyodrębnić jednoznaczne stanowisko doktryny. Problematyka ta ma duże znaczenie praktyczne, dlatego też warto jest ją przybliżyć.

2.2. Konstrukcja prawna odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe

Ustawowe uregulowanie odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe powoduje, że konstrukcja prawna legatu o skutkach rzeczowych jest swoista na tle podobnych instytucji w innych systemach prawnych. W krajach kręgu romańskiego regułą jest, że zapisobierca nie ponosi odpowiedzialności za długi spadkowe⁷⁷⁰. Okoliczność ta może prowadzić do naruszenia interesów wierzycieli spadkowych, co było jedną z głównych obaw związanych z wprowadzeniem zapisu o skutkach rzeczowych do polskiego prawa spadkowego⁷⁷¹.

Powyższe argumenty zostały dostrzeżone przez polskiego ustawodawcę, który zdecydował się na obciążenie zapisobiercy windykacyjnego odpowiedzialnością za długi spadkowe w celu ochrony interesów wierzycieli spadkowych⁷⁷². W efekcie w tytule VII księgi czwartej kodeksu cywilnego dodano art. 1034¹ – 1034³ k.c. normujący zasady odpowiedzialności legatariusza za długi spadkowe. Jednocześnie w tytule IV wspomnianej księgi w art. 999¹ k.c. uregulowano odpowiedzialność zapisobiercy w kontekście instytucji zachowku.

Charakter prawny zapisu windykacyjnego, stworzonego przez polskiego ustawodawcę, można określić jako mieszany. Jest to instytucja nowatorska, która *de facto* łączy w sobie cechy klasycznego *legatum per vindicationem* z elementami charakterystycznymi dla powołania spadkobiercy. Jednocześnie przymioty właściwe dla

⁷⁷⁰ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 16.

⁷⁷¹ J. Biernat, Z problematyki..., s. 49-50; K. Osajda, Zapis windykacyjny..., s. 68; H. Witczak, Zmiany w prawie..., s. 1081; S. Wójcik, F. Zoll [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2009, s. 376.

⁷⁷² Uzasadnienie..., druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 4.

dziedziczenia uzyskują przewagę. Wobec tego omawiany legat jedynie formalnie jest zapisem windykacyjnym, natomiast materialnie stanowi instytucję hybrydalną⁷⁷³.

Podkreślenia wymaga fakt, że legat o skutkach rzeczowych jest rozrządzeniem testamentowym, który powoduje sukcesję singularną. W efekcie legatariusz nabywa jedynie pozytywnie wskazany przedmiot legatu. Spadkobierca ponosząc odpowiedzialność za długi spadkowe odpowiada za dług własny, gdyż zgodnie z art. 922 k.c. wchodzi również w obowiązki majątkowe zmarłego. W przypadku zapisobiercy nie jest on następcą prawnym spadkodawcy w zakresie obowiązków majątkowych. W efekcie zatem legatariusz ponosi odpowiedzialność nie za własne, ale za długi cudze (spadkobierców)⁷⁷⁴.

Wobec powyższego zapisobierca windykacyjny materialnie nie jest dłużnikiem spadkowym. Nie zmienia to jednak faktu, że wierzyciel spadkowy może zwrócić się w celu zaspokojenia swoich roszczeń także do osób, które uzyskały przysporzenia w drodze legatu o skutkach rzeczowych. W takich okoliczności można uznać, że stosunek prawny łączący legatariusza z wierzycielem spadkowym posiada wszystkie cechy „zobowiązania” z art. 353 § 1 k.c.⁷⁷⁵. Trudno jest utrzymać tezę odpowiedzialności legatariusza bez własnego długu, gdy weźmie się pod uwagę, że po dziale spadku odpowiada on proporcjonalnie do wartości otrzymanych przez niego przysporzeń (art. 1034² k.c.). W tym świetle właściwszym jest przyjęcie, że konstrukcja prawna odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi przypomina przystąpienie legatariusza do długu spadkowego, wobec czego jest on osobiście zobowiązany do zachowania odpowiadającego treści długu⁷⁷⁶.

2.3. Zasady ponoszenia odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe

Dział spadku jest momentem, który modyfikuje zasady ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe przez osoby, na rzecz których dokonano przysporzeń w formie zapisu windykacyjnego. Okres od otwarcia spadku do jego działu jest czasem, gdy legatariusze rzeczowi pozostają solidarnymi współdłużnikami długów

⁷⁷³ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 175-176.

⁷⁷⁴ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 758-761; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 1217.

⁷⁷⁵ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2019, s. 771; Por. G. Gorczyński, Spółka jawna jako podmiot prawa, Warszawa 2009, s. 272-274.

⁷⁷⁶ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 771; Ł. Mleko, O zapisie..., s. 105-106.

spadkowych wraz ze spadkobiercami (art. 1034¹ § 1 k.c.). Dopiero po dziale spadku odpowiedzialność za długi spadkowe jest proporcjonalna do otrzymanych przysporzeń (art. 1034² k.c.).

Pozostawanie w solidarnej odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego ze spadkobiercami rodzi doniosłe implikacje prawne. Uregulowana w art. 366 k.c. solidarność dłużników oznacza, że wierzyciel spadkowy ma szeroki wachlarz dochodzenia swoich roszczeń. Może on zwrócić się zarówno do każdego z dłużników, łącznie lub osobno, właściwie w dowolnej konfiguracji⁷⁷⁷, o uregulowanie całości lub części świadczenia. Z jednej strony spełnienie świadczenia choćby przez jednego z dłużników zwolni pozostałych zobowiązanych. Z drugiej zaś strony, spadkobiercy i zapisobiercy windykacyjni będą pozostawać dłużnikami solidarnymi, aż do pełnego zaspokojenia wierzyciela (art. 366 § 2 k.c.).

Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego oraz ewentualne rozliczenia między legatariuszami i spadkobiercami przed działem spadku zostały uregulowane w sposób specyficzny na tle całego prawa cywilnego. Zasadą jest, że ten kto spłacił cudzy dług wstępuje w prawa zaspokojonego wierzyciela (art. 518 § 1 pkt. 1 k.c.) bądź przysługuje mu roszczenie regresowe do dłużnika na podstawie przepisów szczególnych, stosunku wewnętrznego między dłużnikiem a odpowiedzialnym za jego dług, czy bezpodstawnego wzbogacenia⁷⁷⁸. W świetle tych ustaleń, sytuację ponoszenia odpowiedzialności przez zapisobiercę windykacyjnego za długi spadkowe można wyjaśnić tylko w jeden sposób. Polska instytucja zapisu windykacyjnego to materialnie powołanie do spadku w zakresie jednego przedmiotu. Wobec tego, faktycznie spadkobierców i zapisobierców łączy wspólność spadku. Jest to wspólność materialna, ponieważ formalnie przedmiot zapisu nie wchodzi do spadku⁷⁷⁹.

Przepisy dotyczące solidarności dłużników pozwalają współdłużnikowi, który spełni całe świadczenie wystąpić z roszczeniem regresowym w stosunku do pozostałych współzobowiązanych (art. 376 k.c.). O tym czy żądanie zwrotu spełnionego świadczenia jest możliwe oraz w jakich częściach decyduje treść istniejącego między współdłużnikami stosunku prawnego. W przypadku zapisobiercy windykacyjnego ewentualne roszczenie regresowe będzie możliwe wyłącznie na podstawie art. 1034¹ § 2

⁷⁷⁷ Np. łącznie do jednego spadkobiercy i jednego zapisobiercy windykacyjnego, czy tylko do jednego zapisobiercy windykacyjnego.

⁷⁷⁸ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 1217.

⁷⁷⁹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 176.

k.c.⁷⁸⁰. Zgodnie z jego treścią legatariusz, który spełni świadczenie, może wystąpić w stosunku do spadkobierców lub pozostałych zapisobierców o zwrot, w częściach proporcjonalnych do otrzymanych przez nich przysporzeń. W przypadku spadkobierców bierze się pod uwagę ich udziały w wartości stanu czynnego spadku, ustalonego w wykazie lub spisie inwentarza⁷⁸¹.

Dochodzenie wspomnianych roszczeń nie może być częścią postępowania o dział spadku. Z treści art. 686 k.p.c. wprost wynika, że w ramach działu spadku mogą być rozstrzygane jedynie roszczenia między współspadkobiercami. Wobec tego wyklucza to orzekanie w sprawach między spadkobiercami a innymi osobami, w tym zapisobiercami windykacyjnymi⁷⁸². Rozliczenia między legatariuszem windykacyjnym, a spadkobiercami i innymi zapisobiercami rzeczowymi będą przedmiotem odrębnego postępowania procesowego⁷⁸³.

Warto tu dodać, że P. Zakrzewski sugeruje, iż brzmienie powołanego przepisu jest efektem przeoczenia ustawodawcy⁷⁸⁴. Zdaje się jednak, że wyłączenie ewentualnych rozliczeń między zapisobiercami windykacyjnymi i spadkobiercami jest słuszne. Zapisobierca windykacyjny nie będzie uczestnikiem postępowania o dział spadku, gdyż formalnie nie pozostaje we wspólności spadkowej. Może się zatem zdarzyć, że w ogóle nie będzie wiedział o toczącym się postępowaniu. W konsekwencji zostanie wydane prawomocne orzeczenie o dziale spadku. Z uwagi na prekluzję zawartą w art. 618 § 3 k.p.c. w zw. z art. 688 k.p.c. legatariusz nie będzie miał możliwości dochodzenia regresu, nawet jeśli o postępowaniu działowym nie wiedział. Zgodnie z aktualnym stanem prawnym wspomniane obostrzenia nie obowiązują⁷⁸⁵.

Dokonanie działu spadku modyfikuje zasady odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe. Przede wszystkim ustaje solidarna odpowiedzialność legatariuszy windykacyjnych i spadkobierców. Od tej chwili każdy z następców prawnych zmarłego, czy to pod tytułem ogólnym czy szczególnym, odpowiada za długi spadkowe proporcjonalnie do wartości otrzymanych przysporzeń⁷⁸⁶.

⁷⁸⁰ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 771.

⁷⁸¹ P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 22.

⁷⁸² W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1036.

⁷⁸³ A. M. Fiedorowicz, Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe – wybrane zagadnienia, EP 2015, nr 1, s. 17; P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 22; W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1036.

⁷⁸⁴ P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 22.

⁷⁸⁵ W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1036.

⁷⁸⁶ J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1781.

Zgodnie z dominującym poglądem doktryny zapisobierca windykacyjny nie jest podmiotem legitymowanym do złożenia wniosku o dział spadku⁷⁸⁷. Także nie ma prawnych podstaw do uznania, że legatariusz będzie uczestnikiem takiego postępowania, chyba, że jest jednocześnie spadkobiercą⁷⁸⁸. Jednakże zapisobierca może być zainteresowany przeprowadzeniem działu spadku. Wyjście spadkobierców ze wspólności spadkowej ma bezpośredni wpływ na ustanie solidarnej odpowiedzialności łączącej legatariusza ze spadkobiercami i ewentualnymi innymi legatariuszami⁷⁸⁹. W oparciu o tę okoliczność W. Żukowski przedstawił odmienną tezę. Wspomniany Autor wykazywał, że skoro zapisobierca jest żywotnie zainteresowany wyjściem z solidarności dłużników, to na tej podstawie może on skierować do sądu wnioski o dział spadku⁷⁹⁰.

Prezentowany przez W. Żukowskiego pogląd nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach. Art. 1037 k.c. regulujący sposoby i tryb działu spadku nie przewiduje zapisobiercy windykacyjnego ani jako inicjatora tej czynności, ani jako strony. Postępowanie sądowe nie jest jedynym sposobem wyjścia spadkobierców ze wspólności majątku spadkowego. Spadkobiercy mogą dokonać działu zawierając stosowną umowę. Legatariusz nie może być stroną takiej umowy. Właściwie poza faktem dokonania działu spadku nie ma on żadnego wpływu, ani nie powinien być zainteresowany sposobem podziału masy spadkowej między spadkobierców. Należy podkreślić, że zapisobierca windykacyjny nie ma żadnych praw do spadku. Także nabycie przedmiotu zapisu o skutkach rzeczowych następuje niezależnie od działu spadku. Dlatego też uzasadnionym jest twierdzenie, że legatariusz windykacyjny nie ma podstaw do złożenia wniosku o dział spadku⁷⁹¹.

Ustawodawca nie rozstrzyga jak kształtuje się konstrukcja odpowiedzialności za długi spadkowe w razie gdy do spadku zostaje powołany tylko jeden spadkobierca, a jednocześnie testator ustanowił zapis windykacyjny. Niewątpliwie w tej sytuacji nie dojdzie do wspólności spadkowej. W konsekwencji nie będzie podstaw do działu spadku i ten nigdy nie nastąpi⁷⁹². Ponieważ odpowiedzialność legatariusza została uregulowana w sposób odmienny przed i po działu spadku, nie jest jasne do jakich

⁷⁸⁷ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 182; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 764; P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 22.

⁷⁸⁸ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 182.

⁷⁸⁹ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 764.

⁷⁹⁰ W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1036.

⁷⁹¹ J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 85-86.

⁷⁹² P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 181.

zasad należy się stosować w razie jego niecelowości. W piśmiennictwie pojawiają się dwie opozycyjne propozycje rozwiązania tego problemu. Zdaje się, że bardziej popularnym jest twierdzenie, iż w takim przypadku solidarna odpowiedzialność będzie trwała aż do zaspokojenia wierzycieli⁷⁹³. Rozumowanie to opiera się na założeniu, że skoro nie da się przeprowadzić działu spadku, zapisobierca windykacyjny i spadkobierca nie mają możliwości wyjścia z łączącej ich solidarnej odpowiedzialności⁷⁹⁴. Co więcej, taka teza zbieżna jest z potrzebą umocnienia pozycji wierzycieli spadkowych, którzy w razie ustania tej solidarności będą mieli większe trudności w wyegzekwowaniu długów. Po działu spadku wierzyciel będzie musiał zwracać się z osobna do każdego ze zobowiązanych, w stosownych proporcjach⁷⁹⁵.

Druga koncepcja, zasad ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe przez legatariusza windykacyjnego w sytuacji, gdy dział spadku nie jest możliwy, zakłada, że do odpowiedzialności solidarnej w ogóle nie dochodzi, a zapisobierca odpowiada za długi na zasadach jak po działu spadku⁷⁹⁶. Na korzyść takiego rozwiązania przemawiają względny logicznego rozumowania⁷⁹⁷. Rozsądnym jest przyjąć, że regulacje z art. 1034¹ k.c. i 1034² k.c. będą miały zastosowanie tylko w sytuacjach, gdy może nastąpić dział spadku. W przypadku, gdy takowy nie może zostać dokonany, wspomniane przepisy będą stosowane jedynie analogicznie⁷⁹⁸. W związku z tym istotna jest ocena, czy sytuacja zapisobiercy (lub kilku zapisobierców) i jednego spadkobiercy jest bardziej podobna do sytuacji prawnej, wspomnianych podmiotów, przed czy po działu spadku. Stan faktyczny braku wspólności spadkowej po śmierci spadkodawcy⁷⁹⁹ przedstawia się tak, że każdy podmiot uzyskuje prawa do oznaczonych składników majątku po zmarłym⁸⁰⁰. Taki stan rzeczy jest właściwie identyczny z sytuacją po działu spadku. Brak jest również podstaw do tego, aby te dwa tożsame przypadki traktować odmiennie⁸⁰¹. Dlatego też w razie niemożności dokonania działu spadku, z uwagi na brak wspólności spadkowej, będą miały zastosowanie zasady ponoszenia

⁷⁹³ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 764; W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1036; J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 86; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 285; P. Zakrzewski, Zapis windykacyjny..., s. 23.

⁷⁹⁴ W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1036.

⁷⁹⁵ K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 132.

⁷⁹⁶ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 181-182; Ł. Mleko, O zapisie..., s. 105.

⁷⁹⁷ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 181-182.

⁷⁹⁸ Ł. Mleko, O zapisie..., s. 105.

⁷⁹⁹ Który zostawił jednego spadkobiercę i zapisobiercę windykacyjnego (lub kilku zapisobierców windykacyjnych).

⁸⁰⁰ Ł. Mleko, O zapisie..., s. 105.

⁸⁰¹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 182.

odpowiedzialności za długi spadkowe przez zapisobiercę windykacyjnego tak jak po dziale spadku. Oznacza to, że legatariusz będzie odpowiedzialny proporcjonalnie do wartości otrzymanego przedmiotu zapisu (art. 1034² k.c.).

2.4. Ochrona interesów zapisobiercy windykacyjnego w zakresie odpowiedzialności za długi spadkowe

Ustawodawca jednolicie reguluje zakres odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego (art. 1034³ k.c.). Niezależnie od tego czy spadkobiercy pozostają we wspólności spadkowej, czy znieśli ją w wyniku działu spadku, osoby, na rzecz których zostały uczynione legaty o skutku rzeczowym, zawsze ponoszą odpowiedzialność za długi spadkowe do wysokości wartości przedmiotu zapisu. Wartość tą określa się według stanu i cen z chwili otwarcia spadku⁸⁰².

W przeciwieństwie do spadkobiercy (por. art. 1031 k.c.) zapisobierca windykacyjny nie ma żadnego realnego wpływu na modyfikowanie granic odpowiedzialności za długi spadkowe. Zgodnie z powszechnym poglądem wyrażanym w doktrynie, legatariusz może złożyć oświadczenie jedynie o przyjęciu lub odrzuceniu przedmiotu zapisu. Wobec tego osoba, na rzecz której ustanowiono legat, nie może rozszerzyć swojej odpowiedzialności przez przyjęcie przedmiotu zapisu wprost i w efekcie odpowiadać za długi bez ograniczeń. Konsekwencje przyjęcia przedmiotu legatu są zbliżone do przyjęcia spadku z dobrodziejstwem inwentarza⁸⁰³. W związku z powyższym niedopuszczalne jest, aby wierzyciel spadkowy żądał od legatariusza rzeczowego zaspokojenia swojego roszczenia ponad wartość przedmiotu legatu⁸⁰⁴.

Regulując instytucję zapisu windykacyjnego i co za tym idzie zasad ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe przez legatariuszy, ustawodawca nie odniósł się do reguł zawartych w art. 1030 k.c., dotyczących tego jakim majątkiem odpowiada spadkobierca przed i po przyjęciu spadku. Ograniczenie odpowiedzialności za długi do czasu złożenia stosownego oświadczenia tylko do przedmiotu zapisu postulował J. Górecki⁸⁰⁵. Także W. Żukowski, na etapie projektowania legatu, wskazywał na zasadność zawarcia odpowiednika art. 1030 k.c. w stosunku do zapisobierców windykacyjnych⁸⁰⁶. W braku wyraźnej podstawy prawnej ograniczenia *cum viribus*

⁸⁰² E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 286.

⁸⁰³ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 781.

⁸⁰⁴ J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 82.

⁸⁰⁵ J. Górecki, Zapis windykacyjny – uwagi..., s. 140.

⁸⁰⁶ W. Żukowski, Projektowane wprowadzenie..., s. 1044.

patrimonii odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe do czasu złożenia przez niego oświadczenia lub upływu terminu do jego złożenia P. Księżak zaproponował stosowanie art. 1030 k.c. *per analogiam*. Wnioskowanie to uzasadnił względami celowościowymi⁸⁰⁷.

Powyższe stanowisko nie zostało szerzej przyjęte. Większość Autorów wskazuje, że odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe zawsze będzie ograniczona *pro viribus patrimonii*⁸⁰⁸. Przede wszystkim teza ta ma uzasadnienie w obowiązujących przepisach⁸⁰⁹. Artykuł 981⁵ k.c. zawiera enumeratywny katalog przepisów dotyczących spadkobrania, które mają być stosowane odpowiednio do legatów o skutku rzeczowym. Co więcej odpowiedzialność osoby, na rzecz której ustanowiono zapis windykacyjny została uregulowana w sposób odrębny w odpowiednim miejscu Kodeksu cywilnego (art. 1034¹ – 1034³ k.c.)⁸¹⁰. Brak jest wyraźnej podstawy prawnej do ograniczenia odpowiedzialności *cum viribus patrimonii* przed przyjęciem przedmiotu zapisu windykacyjnego. Takie ograniczenie, jako wyjątek od pełnej odpowiedzialności osobistej, zawsze musi mieć wyrażoną wprost podstawę prawną⁸¹¹. Niedopuszczalne jest wywodzenie ograniczenia odpowiedzialności tylko do przedmiotu legatu o skutkach rzeczowych w drodze analogii⁸¹².

Ustawodawca wyraźnie uregulował odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe w taki sposób, że ma ona charakter osobisty z ograniczeniem kwotowym do wartości uzyskanego przedmiotu legatu. W dalszym ciągu w piśmiennictwie pojawia się pogląd, że w ten sposób powstała luka prawna⁸¹³. W efekcie część Autorów postuluje uzupełnienie przepisów regulujących legaty rzeczowe poprzez zrównanie pozycji spadkobierców i legatariuszy przed złożeniem oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu przedmiotu zapisu, względnie upływu terminu na jego złożenie⁸¹⁴.

⁸⁰⁷ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1077.

⁸⁰⁸ Tak m. in. G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 781; K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 132; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 284; J. Turłukowski, Zapis windykacyjny..., s. 86; H. Witeczak, Zmiany w prawie..., s. 1085.

⁸⁰⁹ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 763; K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 1222.

⁸¹⁰ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 786.

⁸¹¹ E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński [w:] Kodeks cywilny..., s. 386-387.

⁸¹² W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 763.

⁸¹³ J. Waszczuk-Napiórkowska, Zapis windykacyjny..., s. 248.

⁸¹⁴ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 763; J. Waszczuk-Napiórkowska, Zapis windykacyjny..., s. 251; E. Macierzyńska-Franaszczyk, Odpowiedzialność za długi spadkowe, Warszawa 2014, s. 210.

Zdaje się jednak, że właściwie nie ma większej potrzeby, aby to z czyjego majątku legatariusz ma odpowiadać, różnicować przed i po złożonym oświadczeniu. Odpowiedzialność zapisobiercy zawsze będzie miała charakter kwotowy, której limit wyznaczać będzie wartość przedmiotu legatu o skutku rzeczowym⁸¹⁵. W związku z tym już w chwili otwarcia spadku znany będzie zakres ponoszonej przez legatariusza odpowiedzialności za długi spadkowe.

W przypadku spadkobierców, których z chwilą otwarcia spadku łączy wspólność majątku spadkowego, a nieraz w ogóle mogą być trudności z ustaleniem kręgu następców prawnych spadkodawcy pod tytułem ogólnym, ograniczenie *cum viribus patrimonii* może umożliwić dochodzenie roszczeń przez wierzycieli spadkowych⁸¹⁶. Gdy testator postanawia, że oznaczona osoba ma nabyć dany przedmiot z chwilą jego śmierci, nie zaistnieje żadna wątpliwość co do podmiotu odpowiedzialnego, wszak zapisobierca windykacyjny musi zostać wskazany dostatecznie precyzyjnie⁸¹⁷.

Ewentualne zmiany w zakresie ograniczenia odpowiedzialności legatariusza przed złożeniem przez niego oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu przedmiotu zapisu będą miały niewielką wartość praktyczną. Wierzyciel spadkowy, pozywając zapisobiercę windykacyjnego, nie musi wykazywać następstwa prawnego po spadkodawcy poprzez przedłożenie postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku (w tym nabycia przedmiotu zapisu, względnie częściowego postanowienia o nabyciu przedmiotu zapisu) lub aktu poświadczenia dziedziczenia. Jednakże pozwany może zaprzeczyć, że jest legatariuszem. W efekcie sąd będzie żądał od powoda potwierdzenia swoich twierdzeń, czyli przedłożenia wspomnianych dokumentów. Aby uzyskać jakąkolwiek podstawę legitymowania się prawami do nabytego przedmiotu konieczne jest złożenie oświadczenia o jego przyjęciu lub odrzuceniu. Zatem skuteczne wyegzekwowanie spełnienia świadczenia od zapisobiercy windykacyjnego przed złożeniem przez niego oświadczenia będzie faktycznie niemożliwe⁸¹⁸. Stąd ograniczenie *cum viribus patrimonii* przed złożeniem oświadczenia o przyjęciu przedmiotu zapisu o skutkach rzeczowych jest niekonieczne.

Ograniczenie ponoszenia przez zapisobiercę windykacyjnego odpowiedzialności za długi spadkowe do wartości przedmiotu legatu według stanu i cen z chwili otwarcia

⁸¹⁵ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 781; K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 132; E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do..., s. 284.

⁸¹⁶ Szerzej: G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 683-685.

⁸¹⁷ *Ibidem*, s. 786.

⁸¹⁸ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 181; W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 764

spadku rodzi pewne problemy praktyczne. Nie ma wątpliwości, że długi spadkodawcy zawsze będą dziedziczone przez spadkobierców. Może dojść do sytuacji, w której spadkobiercy będą dziedziczyć długi jednocześnie nie uzyskując aktywów po zmarłym, które ten przeznaczył innym osobom w formie zapisu windykacyjnego. Taki przypadek można ocenić jako niesprawiedliwy i krzywdzący dla spadkobierców, szczególnie, gdy wartość długów przewyższy wartość przedmiotu zapisu. Wtedy wierzyciele niechybnie zwrócą się również do spadkobierców o zaspokojenie swojego roszczenia. Co więcej, zapisobierca nigdy nie będzie zobowiązany do zrealizowania całego świadczenia wynikającego z długu spadkowego. Poniosi on odpowiedzialność proporcjonalnie do otrzymanych przysporzeń wraz ze spadkobiercami. Z drugiej jednak strony, jeśli przyjęty przez spadkobierców spadek nie będzie przedstawiał żadnej wartości, można by uznać, że jedynie zapisobierca windykacyjny będzie ponosił odpowiedzialność za długi. Niemniej jednak po wprowadzeniu instytucji zapisu o skutkach rzeczowych pozycja spadkobierców została zagrożona. W razie przyjęcia spadku wprost, w którym nie było żadnych aktywów, lub były bardzo niewielkie, będą oni odpowiadać za długi spadkowe bez ograniczeń.

Spadkobiercy mogą przyjąć spadek z dobrodziejstwem inwentarza i wtedy uchronić się przed odpowiedzialnością ponad uzyskane przysporzenia. Mogą również taki spadek odrzucić. Ponadto, dzięki nowelizacji z 2015 roku⁸¹⁹ ustawodawca wzmocnił ochronę spadkobierców, szczególnie tych, którzy przez nieuwagę, czy z braku wiedzy faktycznej lub prawnej nie złożyli oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku w określonym ustawowo terminie. Sytuacje takie nie były odosobnione. Zmiany społeczne wpłynęły na prawo spadkowe. Coraz swobodniejszy dostęp do wszelkiego rodzaju pożyczek i kredytów spowodował, że dłużnicy umierali nie spłacając swoich zobowiązań. Jednocześnie rozluźnienie więzi rodzinnych powoduje, że część spadkobierców w ogóle mogło nie wiedzieć o śmierci ich bliskiego krewnego.

Poszukiwanie spadkobierców przez sąd nie zawsze prowadzi do faktycznego skontaktowania się z osobą, na rzecz której wydawane jest postanowienie o stwierdzeniu nabycia praw do spadku. Bywają sytuacje, gdy kontakt taki jest niemożliwy, a jednocześnie sąd jest w stanie dostatecznie precyzyjnie ustalić personalia takiego spadkobiercy. Postępowanie cywilne posługuje się instytucją kuratora do

⁸¹⁹ Ustawa z dnia 20 marca 2015 roku o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2015, poz. 539.

doręczeń dla osoby nieznannej z miejsca pobytu. Dzięki zastosowaniu fikcji prawnej możliwe jest zakończenie postępowania, w którym wydanie orzeczenia blokuje jedynie niemożność skutecznego doręczenia korespondencji z sądu. W efekcie wierzyciel uzyskuje tytuł prawny do żądania zaspokojenia swojego świadczenia, a dłużnik może w ogóle o tym się nie dowiedzieć. Oczywiście skuteczność egzekwowania tego roszczenia jest bardzo wątpliwa. Nie można jednak wykluczyć, że już po wydaniu prawomocnego postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, dotychczas nieznaną z miejsca pobytu osoba się odnajdzie. W efekcie może dojść do sytuacji, że niczego nieświadomy spadkobierca otrzyma wezwanie do zapłaty od wierzyciela spadkowego.

Opisana sytuacja nie jest jedyną, gdy spadkobierca mógł odpowiadać z całego swojego majątku nie wiedząc nawet, że takie ryzyko go czeka. Nieograniczona odpowiedzialność za długi spadkowe mogła wynikać ze złożenia oświadczenia o przyjęciu spadku wprost w wyniku błędnego przekonania, że spadkodawca nie pozostawił po sobie długów lub pozostawił niewielkie. Także nie złożenie żadnego oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku wiązało się z ryzykiem. Złożenie wniosku do sądu o stwierdzenie nabycia spadku po upływie sześciu miesięcy od śmierci spadkodawcy skutkowało tym, że w ocenie sądu spadkobiercy przyjęli spadek wprost. Wprawdzie art. 1019 k.c. dopuszcza możliwość uchylenia się od skutków prawnych złożenia oświadczenia pod wpływem błędu (art. 1019 § 1 k.c.) lub nie złożenia żadnego oświadczenia w określonym terminie (art. 1019 § 2 k.c.), jednak nie można było traktować tej instytucji jako bezpiecznego wyjście awaryjne. Takie uchylenie mogło nastąpić jedynie przed sądem z jednoczesnym złożeniem oświadczenia o przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza lub o jego odrzuceniu. Uchylenie się od skutków prawnych wymaga zatwierdzenia przez sąd (art. 1019 § 3 k.c.), po przeprowadzeniu rozprawy (art. 690 § 1 k.p.c.). Na uchylającym się spadkobiercy spoczywa ciężar udowodnienia, że złożenie oświadczenia o przyjęciu spadku wprost lub niezachowanie terminu na złożenie oświadczenia było wynikiem błędu (art. 5 k.c.).

Po zmianie przepisów prawa spadkowego z 2015 roku powyżej przedstawiane problemy uległy złagodzeniu. Ustawodawca zmienił skutek niezachowania terminu na złożenie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku. Zgodnie z nowym brzmieniem art. 1015 § 2 k.c. bezskuteczny upływ sześciu miesięcy od dnia, w którym spadkobierca dowiedział się o tytule swego powołania powoduje, że spadek zostaje przyjęty z dobrodziejstwem inwentarza. Rozwiązanie to wzmacnia ochronę spadkobierców, szczególnie tych, którzy z nie swojej winy nie składali oświadczenia o

przyjęciu lub odrzuceniu spadku w terminie sześciu miesięcy lub pod wpływem błędu przyjmowali spadek wprost (nie można wykluczyć też ewentualnej groźby, która również umożliwia uchylenie się od skutków prawnych złożenia niewłaściwego oświadczenia lub niezachowania terminu na jego złożenie). W tym miejscu warto jednak dodać, że problem, przynajmniej w części, niejako przesunie się na inną płaszczyznę. Spadkobierca nie będzie się już powoływał na to, że nie był świadomy tego, iż jego bierne zachowanie powoduje odpowiedzialność za wszelkie długi spadkowe. Będzie natomiast mógł wskazać, że nie wiedział, iż na ograniczenie odpowiedzialności może powoływać się tylko ten, który prawidłowo sporządził wykaz inwentarza⁸²⁰.

Rozszerzenie kręgu podmiotów będących następcami prawnymi zmarłego wprowadza komplikacje szczególnie w zakresie odpowiedzialności wynikającej np. z hipoteki obciążającej przedmioty z majątku testatora. W celu zabezpieczenia wiarygodności wynikającej z określonego stosunku prawnego, możliwe jest obciążenie nieruchomości prawem, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z niej bez względu na to czyją stała się własnością. Wierzyciel taki ma również pierwszeństwo przed osobistymi wierzycielami właściciela nieruchomości (art. 65 ust. 1 u.k.w.h.⁸²¹)⁸²². Problematiczna jest zatem kwestia, kto ponosi odpowiedzialność za hipotekę w kontekście charakteru prawnej odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego, który uzyskuje tak obciążoną nieruchomość.

Świeżo po wprowadzeniu instytucji zapisu windykacyjnego dostrzeżono zagrożenie w ograniczonej odpowiedzialności legatariuszy za długi spadkowe. P. Księżak jako dyskusyjne wskazał np. rozrządzenie mieszkaniem kupionym na kredyt w formie zapisu windykacyjnego. Do czasu otwarcia spadku kredyt nie zostaje spłacony. W takiej sytuacji tylko legatariusz uzyska mieszkanie, natomiast obowiązek uregulowania kredytu będzie obciążał nie tylko jego, ale również spadkobierców i pozostałych zapisobierców. Co więcej osoba, która uzyska tą nieruchomość w formie legatu, zawsze będzie odpowiadała tylko do wartości przedmiotowego mieszkania⁸²³.

Faktycznie rozwiązanie przyjęte przez polskiego ustawodawcę nie jest idealne. Istnieje ryzyko, że spadkobiercy będą ponosić odpowiedzialność za kredyt zabezpieczony hipoteką na mieszkaniu, które uzyskał legatariusz. Niemniej jednak, jak

⁸²⁰ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 562.

⁸²¹ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece, t.j. Dz. U. 2019, poz. 2204.

⁸²² E. Gniewek, Współczesny model hipoteki – zasadnicze zręby konstrukcji, MP 2011, nr 4, s. 181.

⁸²³ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 188.

wykazywano wcześniej, mogą oni się uchronić przed nadmiernym obciążeniem długami. Prawdą jest, że zapisobierca będzie odpowiedzialny za wspomniany kredyt do wartości mieszkania, ale również proporcjonalnie do przysporzeń, które uzyskał on i pozostali następcy prawni spadkodawcy. W efekcie może zatem dojść do sytuacji, że wierzyciel nie będzie mógł żądać zaspokojenia w granicach wartości nieruchomości, ale nawet w kwocie mniejszej. Z drugiej jednak strony legatariusz będzie odpowiadał rzeczowo za kredyt zabezpieczony hipoteką. Wynika to wprost z samej jej istoty, czyli możliwości dochodzenia roszczeń od każdorazowego właściciela nieruchomości. Można zatem przyjąć, że w wyniku rozrządzenia w formie zapisu windykacyjnego np. mieszkaniem obciążonym hipoteką, legatariusz będzie ponosił proporcjonalną odpowiedzialność osobistą ograniczoną *pro viribus patrimonii* (za wszystkie długi) oraz odpowiedzialność rzeczową (za długi związane z nabytym przedmiotem).

2.5. Kolejność zaspokajania wierzycieli spadkowych przez zapisobiercę windykacyjnego

Ustawodawca pierwotnie regulując odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe nie wskazał żadnych zasad dotyczących kolejności zaspokajania wierzycieli spadkowych⁸²⁴. W literaturze pojawiła się propozycja stosowania zasady *prior tempore potior iure*. Pozwoliłoby to spłacać długi w kolejności w jakiej zgłaszałyby się wierzyciele spadkowi aż do wyczerpania wartości przedmiotu zapisu⁸²⁵. Podnoszona jest również teza, że zapisobierca windykacyjny może spłacać długi w dowolnej kolejności⁸²⁶. Zdaje się, że aby uniknąć negatywnych konsekwencji opóźnienia w spełnieniu świadczenia (odsetki) zapisobierca mógłby zaspokajać długi w kolejności od powstałych wcześniej do powstałych później⁸²⁷. Jednakże z uwagi na fakt, że jego odpowiedzialność i tak jest ograniczona, reguła ta zdaje się być niecelowa.

Część Autorów powyższe propozycje uznała za nietrafne⁸²⁸. Brak jest również spójnego stanowiska w zakresie stosowania przez analogię art. 1032 k.c. do

⁸²⁴ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1079; K. Osajda, Przedmiot zapisu..., s. 132

⁸²⁵ K. Osajda, Kodeks cywilny..., s. 1267; J. Waszczuk-Napiórkowska, Zapis windykacyjny..., s. 256.

⁸²⁶ J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1780.

⁸²⁷ A. M. Fiedorowicz, Odpowiedzialność zapisobiercy..., s. 19.

⁸²⁸ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 763; G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 785; K. Żok [w:] Kodeks cywilny. Komentarz tom II, art. 627-1088, red. M. Gutowski, Warszawa 2019, s. 1608.

odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego⁸²⁹. Zgodnie z poglądem zwolenników zastosowania *per analogiam* reguły o należyтым regulowaniu długów spadkowych, legatariusz spłacający długi całkowicie dowolnie będzie odpowiadał ponad limit określony przez wartość przedmiotu zapisu windykacyjnego⁸³⁰. Opozycyjne stanowisko wyklucza rozszerzenie stosowania art. 1032 k.c. na spłacanie długów spadkowych przez legatariusza. Wszak zapisobierca windykacyjny zawsze będzie ponosił odpowiedzialność za długi spadkowe w określonych granicach (art. 1034³ k.c.) i nie ma podstaw prawnych do jej modyfikacji⁸³¹. Za drugą koncepcją przemawiają względy funkcjonalne związane z kształtowaniem odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego w polskim prawie spadkowym. Uregulowanie tej instytucji w sposób hybrydalny, który *de facto* łączy cechy legatu o skutkach rzeczowych z odpowiedzialnością za długi spadkowe, spowodowane było obawą ustawodawcy przed osłabieniem pozycji wierzycieli w wyniku wyprowadzenia aktywów z majątku spadkowego. Zatem to wierzyciele spadkowi mają interes w tym, aby zgłosić się do legatariusza w celu zaspokojenia swojego żądania.

W celu ustalenia kolejności spłacania długów spadkowych przez spadkobierców posiłkowo wykorzystywany jest art. 1025 k.p.c. dotyczący kolejności spłacania należności z sumy egzekucyjnej⁸³². W piśmiennictwie postuluje się, aby podobnie tam szukać wskazówek dotyczących reguł zaspakajania wierzycieli spadkowych przez zapisobierców windykacyjnych⁸³³. Niezależnie od tego jakie zasady zostaną przyjęte w celu ustalania kolejności spłacania długów spadkowych, jeśli legatariusz się do nich nie zastosuje i poza kolejnością zaspokoi dalszego wierzyciela (np. członka rodziny), i tak z reguły nie poniesienie żadnych negatywnych konsekwencji takiego działania⁸³⁴.

Wobec tego poszukiwanie zasad ustalania kolejności spłacania długów spadkowych przez zapisobierców windykacyjnych zdaje się być niecelowe. Nie można zapominać, że legatariusz jest następcą prawnym spadkodawcy pod tytułem szczególnym, a obarczenie go odpowiedzialnością za długi spadkowe jest rozwiązaniem

⁸²⁹ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 785; E. Macierzyńska-Franaszczyk, Odpowiedzialność za..., s. 305; Ł. Mleko, O zapisie..., s. 105

⁸³⁰ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 785; E. Macierzyńska-Franaszczyk, Odpowiedzialność za..., s. 305.

⁸³¹ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 771; P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 184-185.

⁸³² W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 714.

⁸³³ *Ibidem*, s. 771; G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 785; K. Żok [w:] Kodeks cywilny..., s. 1608.

⁸³⁴ P. Księżak, Podstawowe problemy..., s. 1079.

specyficznym z punktu widzenia istoty tego rozrządzenia. Co do zasady nałożenie takiej odpowiedzialności miało uchronić interesy wierzycieli spadkowych tak, aby ich wyegzekwowanie było w ogóle możliwe. Nadmierne obarczanie zapisobiercy windykacyjnego poszukiwaniem długów spadkowych i ustalaniem kolejności ich zaspokajania przeczyłoby istocie tej instytucji. W ten sposób wkroczył by on w kompetencje spadkobierców. Dlatego też dowolność w kolejności zaspokajania wierzycieli spadkowych nie wydaje się być nieprawidłową⁸³⁵.

W wyniku wprowadzenia do prawa spadkowego wykazu inwentarza, uległa zmianie, choć nie drastycznie, kwestia kolejności zaspokajania wierzycieli spadkowych przez zapisobiercę windykacyjnego. Legatariusz, który zdecyduje się na sporządzenie takiego wykazu, jest zobowiązany do tego, aby z należyłą starannością ujawnić w nim przedmioty należące do spadku oraz przedmioty zapisów windykacyjnych z podaniem ich wartości według stanu i cen z chwili otwarcia spadku, a także długi spadkowe i ich wysokość według stanu z chwili otwarcia spadku (art. 1031¹ § 3 k.c.). Co więcej powinien on w miarę ujawniania się aktywów lub długów spadkowych uzupełniać taki wykaz (art. 1031¹ § 4 k.c.)⁸³⁶.

Istnienie wykazu inwentarza lub spisu inwentarza modyfikuje sytuację prawną zapisobiercy windykacyjnego. Stworzenie tych dokumentów narzuca kolejność spłacania długów spadkowych. Wobec tego można stwierdzić, że o ile nie jest jasne, czy z obowiązujących norm da się wywieść odgórne reguły ustalania kolejności zaspokajania wierzycieli spadkowych, to jednak w przepisach pośrednio został wyrażony obowiązek legatariusza do zainteresowania się, czy został sporządzony wykaz inwentarza lub spis inwentarza po zapisodawcy windykacyjnym. Przy czym jedynie zapisobierca, który sporządził własny wykaz inwentarza winien zorientować się, czy inne podmioty nie złożyły takowego, natomiast w przypadku spisu inwentarza powinność ta jest niezależna od tego czy legatariusz przygotował wykaz inwentarza czy nie.

Powyższy wniosek wynika z obowiązku, nałożonego na zapisobiercę rzeczowego, spłacania długów spadkowych zgodnie ze złożonym przez siebie wykazem inwentarza, przy jednoczesnej niemożności zaślania się brakiem znajomości wykazu sporządzonego przez inny uprawniony podmiot tj. spadkobiercę, innego zapisobiercę windykacyjnego lub wykonawcę testamentu (art. 1031³ § 1 k.c. w zw. z art. 1031³ § 3

⁸³⁵ K. Osajda [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 1268.

⁸³⁶ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] *System Prawa...*, s. 772.

k.c.). Od momentu, gdy zostanie sporządzony spis inwentarza, legatariusz windykacyjny zobowiązany jest do spłacania długów spadkowych zgodnie z tym spisem (art. 1031³ § 2 k.c. w zw. z art. 1031³ § 3 k.c.). Warto podkreślić, że niezależnie od tego czy i ile wykazów inwentarza zostało spisanych po zmarłym, w razie sporządzenia spisu inwentarza, ma on pozycję silniejszą, gdyż od chwili jego stworzenia, zobowiązanych do spłacania długów spadkowych nie obowiązują wykazy inwentarza.

Omówiony wyżej obowiązek legatariusza windykacyjnego spłacania długów spadkowych zgodnie ze złożonym przez siebie wykazem inwentarza, z uwzględnieniem ewentualnych wykazów złożonych przez inne podmioty, właściwie jest trudny do wyegzekwowania. W przypadku spadkobierców, którzy przyjęli spadek z dobrodziejstwem inwentarza, uchybienia w należytej staranności sporządzania wykazu inwentarza, jego uzupełniania, a w konsekwencji nierzetelnego spłacania długów spadkowych, powodują zniesienie wobec nich ograniczenia ponoszenia odpowiedzialności do wartości ustalonego w wykazie inwentarza stanu czynnego spadku (art. 1031 § 2 k.c.). Jak wykazywano wyżej nie ma podstaw do stosowania tej sankcji *per analogiam* do zapisobierców windykacyjnych. Powoduje to, że *de facto* wierzyciel, który został pominięty, w ten sposób, iż przed nim zostało zrealizowane świadczenie na rzecz wierzyciela dalszego w kolejności, przy jednoczesnym wyczerpaniu wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego, nie może żądać spełnienia swojego świadczenia od legatariusza (art. 1034³ k.c.). Jednakże wierzyciele spadkowi, którzy ponieśli szkodę w wyniku nierzetelnego spłacania długów spadkowych przez legatariusza, który złożył wykaz inwentarza, mogą dochodzić swoich roszczeń na zasadach ogólnych z tytułu odpowiedzialności deliktowej (art. 415 k.c.).

Podobnie sytuacja przedstawia się w przypadku istnienia spisu inwentarza. Zapisobierca windykacyjny, od chwili sporządzenia takiego spisu, jest zobowiązany do zaspokajania wierzycieli spadkowych zgodnie z jego treścią (art. 1031³ § 2 k.c. w zw. z art. 1031³ § 3 k.c.). Ewentualne uchybienia w kolejności zaspokajania długów spadkowych przez legatariusza według spisu mogą skutkować ponoszeniem przez niego odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie art. 415 k.c. Warto podkreślić, że w takim wypadku nie będzie obowiązywać ograniczenie odpowiedzialności do wartości

przedmiotu zapisu, ponieważ w tym postępowaniu legatariusz nie będzie odpowiadał za długi spadkowe, ale za własny dług powstały w wyniku jego bezprawnego działania⁸³⁷.

2.6. Podsumowanie

Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe jest problematyką dość skomplikowaną. Samo obciążenie legatariusza tą odpowiedzialnością powoduje, że rozrządzeniu z art. 981¹ k.c. bliżej jest do powołania spadkobiercy w zakresie jednego przedmiotu niż do legatu o skutkach rzeczowych. Motywy ustawodawcy w tym zakresie były jasne i zrozumiałe. Uregulowanie odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe miało służyć ochronie interesów wierzycieli spadkowych. Jednakże konstrukcja przyjęta przez polskiego legislatora zdaje się zbyt mocno akcentować zabezpieczenie wierzycieli spadkowych. W efekcie rozmywa się istota legatu o skutkach rzeczowych.

Także sam sposób uregulowania odpowiedzialności legatariusza za długi spadkowe budzi zastrzeżenia. Przede wszystkim trudno jest zgodzić się z rozróżnieniem ponoszenia odpowiedzialności przed i po dziale spadku. W przypadku spadkobierców, pozostających we wspólności spadkowej, różnicowanie takie jest zasadne. Natomiast w kontekście nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego nie można mówić o jakiegokolwiek wspólności spadkowej. Nawet postulat, doszukiwania się takiej wspólności w sensie materialnym, nie jest zadawalający.

Legat o skutkach rzeczowych powoduje, że *ex lege* jego przedmiot wychodzi ze spadku. Wobec tego dział spadku nie powinien być żadną okolicznością zmieniającą zasady ponoszenia odpowiedzialności legatariusza za długi spadkowe. Tym bardziej, że zapisobierca nie jest zainteresowany tym, czy spadkobiercy dokonali już działu spadku czy nie⁸³⁸. Solidarna odpowiedzialność najczęściej występuje w sytuacjach, gdy wielu dłużników łączy jakiś stosunek wewnętrzny. Wobec tego trudno jest znaleźć systemowe uzasadnienie do stosowania solidarnej odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego i spadkobierców do działu spadku. W tym kontekście *de lege ferenda* odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego zawsze powinna być proporcjonalna do otrzymanego przez niego przysporzenia.

⁸³⁷ Szerzej: *Ibidem*, s. 772 – 777.

⁸³⁸ Jedyne zainteresowanie działem spadku może wynikać z aktualnie solidarnej odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe do działu spadku. Gdyby rozróżnienie to nie występowało, legatariusz nie miałby żadnego interesu w zniesieniu wspólności spadkowej.

Ograniczenie odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego do wartości przedmiotu legatu należy ocenić pozytywnie. Legatariusz uzyskuje tylko część przysporzenia, które w innym wypadku wchodziłoby do spadku. Wobec tego trudno jest oczekiwać, żeby ponosił odpowiedzialność nieograniczoną za wszystkie długi spadkowe.

Natomiast co do kolejności zaspokajania wierzycieli spadkowych, najrozsądniejszym byłoby dokonywanie tego w kolejności wyznaczonej przez wykaz inwentarza lub spis inwentarza. Brak jest jednak podstaw prawnych do wymagania od legatariusza windykacyjnego sporządzenia takiego wykazu lub zwrócenia się o sporządzenie spisu inwentarza. Wobec tego zapisobierca windykacyjny uzyskuje pewną swobodę w kolejności zaspokajania wierzycieli. Niemniej jednak w razie sądowego sporu, wskazówkami powinny być przepisy dotyczące kolejności spłacania długów wynikające z przepisów o egzekucji.

3. Zapis windykacyjny a zachowek

3.1. Uwagi ogólne

Obowiązek zaspokojenia roszczeń o zachowek jest jednym z długów spadkowych. Jednakże ustawodawca w sposób odrębny zdecydował się uregulować odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za ten typ długów. Zasady ponoszenia odpowiedzialności zapisobierców windykacyjnych za roszczenia z tytułu zachowków przypominają kalkę przepisów dotyczących subsydiarnej odpowiedzialności obdarowanych za ten rodzaj długów spadkowych. Taki zabieg legislacyjny zdaje się być nieracjonalny w obliczu faktu, że obdarowani, co do zasady nie ponoszą odpowiedzialności za długi spadkowe, w przeciwieństwie do zapisobierców windykacyjnych.

W efekcie modyfikacja ogólnej odpowiedzialności legatariuszy rzeczowych za długi spadkowe jest dość skomplikowana i wymaga pogłębionej analizy. Sam charakter prawny tej odpowiedzialności zasadniczo różni się od ogólnych zasad na jakich odpowiada zapisobierca windykacyjny za długi spadkowe. Także przesłanki jej powstania odbiegają od podstawowych założeń.

Zapis windykacyjny wpływa także na inne zagadnienia związane z instytucją zachowku. Wprowadzenie legatu o skutkach rzeczowych do polskiego prawa spadkowego modyfikuje krąg podmiotów odpowiedzialnych za roszczenia z tytułu zachowków. Co więcej istnienie zapisów windykacyjnych wpływa na ustalania wysokości zachowku.

Z punktu widzenia legatariuszy istotną problematyką, wymagającą poruszenia w tym miejscu, jest także ochrona interesów zapisobierców. Przejawia się ona w ograniczeniu odpowiedzialności za roszczenia z tytułu zachowków każdego z legatariuszy oraz dalej idącym ograniczeniom w przypadku zapisobiercy rzeczowego, który także jest uprawniony do zachowku.

Ostatnim z poruszanych zagadnień jest solidarna odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za zachowek. Rozwiązanie to służy przede wszystkim ochronie interesów wierzycieli zachowkowych. Jest to problematyka, która wymaga bliższego przedstawienia.

3.2. Charakter prawny odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za zachowek

Ustawodawca wprost wskazuje, że do długów spadkowych należy obowiązek zaspokojenia roszczeń o zachowek (art. 922 § 3 k.c.). Jest to zobowiązanie spadkowe, które powstaje w wyniku śmierci spadkodawcy. Instytucja ta ma chronić członków rodziny spadkodawcy, przed niekorzystnym dla nich rozrządzeniem majątkiem przez testatora. Zapisobierca windykacyjny ponosi odpowiedzialność za długi spadkowe na zasadach omówionych wcześniej (art. 1034¹ – art. 1034³ k.c.). Jednakże jego odpowiedzialność za roszczenia wynikające z zachowku została uregulowana w sposób odrębny (art. 999¹ k.c.). Nie ulega wątpliwości, że regulacje dotyczące zachowku stanowią *lex specialis* w stosunku do przepisów ogólnych kształtujących odpowiedzialność legatariuszy za długi spadkowe. Co do zasady wyłączają stosowanie odpowiedzialności solidarnej przed działem spadku (art. 1034¹ § 1 k.c.), odpowiedzialności proporcjonalnej do uzyskanych przysporzeń po dziale (art. 1034² k.c.) oraz ograniczenie odpowiedzialności do wartości przedmiotu legatu (art. 1034³ k.c.). Nie jest natomiast jasne, czy ewentualne roszczenia regresowe między zapisobiercami windykacyjnymi i spadkobiercami również zostaną wyłączone (art. 1034¹ § 1 k.c.)⁸³⁹. Problematyka ta zostanie szerzej poruszona w dalszej części pracy.

Zasadą jest, że zapisobierca windykacyjny ponosi odpowiedzialność za długi spadkowe obok spadkobierców. W zależności od tego, czy doszło już do działu spadku czy nie odpowiedzialność ta ma charakter odpowiednio solidarny lub *pro rata parte*. Konstrukcja prawna odpowiedzialności legatariuszy windykacyjnych za roszczenia o zachowek stanowi wyjątek od tej reguły. W tym przypadku zapisobierca ponosi odpowiedzialność zamiast spadkobierców, a jej charakter jest subsydiarny⁸⁴⁰. Oznacza to, że osoba uprawniona z tytułu zachowku może żądać od zapisobiercy windykacyjnego zaspokojenia swojego roszczenia jedynie w sytuacji, w której uzyskanie go od spadkobierców jest niemożliwe (art. 999¹ k.c.)⁸⁴¹.

W uzasadnieniu do projektu ustawy wprowadzającej instytucję zapisu windykacyjnego wskazywano, że legat o skutkach rzeczowych, skoro jest bezpłatnym przysporzeniem, powinien być traktowany jak darowizna. Jako istotne podnoszono to w kontekście m.in. regulowania zachowku, gdyż jak słusznie zauważono w obu

⁸³⁹ P. Księżak, Odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za zachowek, Rejent 2012, nr 1, s. 38.

⁸⁴⁰ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 780.

⁸⁴¹ J. Ciszewski, J. Knabe [w:] Kodeks cywilny..., s. 1714.

przypadkach dochodzi do sytuacji uszczuplenia zawartości spadku przez działania spadkodawcy. W efekcie konstruując art. 999¹ k.c. wzorowano się na treści art. 1000 k.c. dotyczącego subsydiarnej odpowiedzialności obdarowanych za zachowki. Jednocześnie nowelizując ten ostatni przepis przyjęto, że odpowiedzialność legatariuszy wyprzedza odpowiedzialność obdarowanych. Motywacją takiego ustawienia kolejności zaspokajania roszczeń z tytułu zachowku była zasada wyrażona w art. 1001 k.c., czyli ponoszenie odpowiedzialności za zachowek od najpóźniej obdarowanego do najwcześniejszego obdarowanego. Zapisobiercy windykacyjni jako *de facto* najpóźniej obdarowani ponoszą odpowiedzialność jako pierwsi⁸⁴².

Nie jest do końca jasne, dlaczego ustawodawca zdecydował się na osobne uregulowanie odpowiedzialności za roszczenia wynikające z tytułu zachowku. Subsidiarna odpowiedzialność obdarowanych jest wyjątkiem od nie ponoszenia żadnej odpowiedzialności przez nich. Inaczej sytuacja przedstawia się w przypadku zapisobierców windykacyjnych. Wszak ponoszą oni odpowiedzialność za długi spadkowe obok spadkobierców. Umieszczanie przepisów szczególnych dotyczących jednego z rodzajów długów spadkowych *de facto* spowodowało, że pozycja wierzyciela zachowkowego została osłabiona w stosunku do pozostałych wierzycieli spadkowych. Zdaje się, że nie to było intencją ustawodawcy. Niemniej jednak projektowana regulacja dotycząca zachowków została uchwalona. Rozwiązanie to spotkało się z uzasadnioną krytyką w literaturze⁸⁴³.

Subsidiarność odpowiedzialności legatariusza windykacyjnego za roszczenia z tytułu zachowku objawia się w tym, że uprawniony z tego tytułu może zwrócić się do zapisobiercy rzeczowego tylko wtedy, gdy nie jest w stanie otrzymać swojego świadczenia od spadkobierców. Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 999¹ k.c. wierzyciel zachowkowy może zwrócić się do legatariusza windykacyjnego w każdej sytuacji, gdy zarówno prawnie jak i faktycznie, dochodzenie roszczenia od spadkobierców okaże się bezskuteczne. Co więcej ową niemożność realizacji świadczenia należy rozumieć szeroko oraz podejść do niej funkcjonalnie i

⁸⁴² Uzasadnienie..., druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 11-12.

⁸⁴³ Jeszcze na etapie projektowania instytucji zapisu windykacyjnego zwracał na to uwagę P. Księżak, *Zachowek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2010, s. 394. Krytykę tę Autor podtrzymał P. Księżak, *Odpowiedzialność zapisobierców...*, s. 37; P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 191-192. Krytykę tę podzielili W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] *System Prawa...*, s. 780-781; Ł. Mleko, *O zapisie...*, s. 106; A. Stempniak, *Nowelizacja Kodeksu...*, s. 635; H. Witzak, *Zmiany w prawie...*, s. 1086.

elastycznie⁸⁴⁴. Jako konkretne przykłady można podać sytuacje, w których jeden lub wszyscy spadkobiercy przyjęli spadek z dobrodziejstwem inwentarza, a sami są uprawnieni do zachowku, prowadzona przeciw spadkobiercom egzekucja okazała się być bezskuteczna, ogłoszono upadłość spadkobierców⁸⁴⁵ czy spadkodawca rozrządzi znaczną częścią swojego majątku w drodze zapisów windykacyjnych⁸⁴⁶.

3.3. Przesłanki powstania uprawnienia roszczenia o zachowek

Warto zwrócić uwagę, że poza przesłankami charakterystycznymi dla uruchomienia odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za zachowek, aby dana osoba mogła dochodzić roszczeń z tytułu zachowku, w ogóle musi dojść do powstania takiego uprawnienia. W tym miejscu wskazać trzeba, że prawo do zachowku i roszczenie o zachowek nie są pojęciami tożsamymi. Uprawnionymi do zachowku zawsze są zstępni i małżonek, natomiast w braku zstępnych także rodzice. Prawo do zachowku to prawo do otrzymania wyrażonej w pieniądzu wartości. Z reguły jest to połowa udziału spadkowego wynikającego z dziedziczenia przypadającego na uprawnionego, względnie 2/3 tego udziału, w sytuacji, gdy uprawniony jest trwale niezdolny do pracy lub zstępny jest małoletni (art. 991 § 1 k.c.). Realizacja tego prawa może nastąpić przez powołanie uprawnionych do dziedziczenia, uczynienie na ich rzecz darowizny lub zapisu (art. 991 § 2 k.c.). W razie gdyby uprawniony nie uzyskał przysługującego mu zachowku w powyższy sposób, lub w wartości niższej niż wynika to z art. 991 § 1 k.c., może on żądać od spadkobierców zapłaty sumy pieniężnej potrzebnej na pokrycie zachowku lub jego uzupełnienie. W efekcie roszczenie o zachowek jest zwykłą wierzytelnością pieniężną obciążającą spadkobierców⁸⁴⁷.

Roszczenie uprawnionego z tytułu zachowku przedawnia się z upływem lat pięciu od ogłoszenia testamentu (art. 1007 § 1 k.c.). Po tym czasie wierzyciel zachowkowy nie może żądać zaspokojenia swojego roszczenia od spadkobierców. Powoduje to, że nie może on również zwracać się do zapisobiercy windykacyjnego o spełnienie świadczenia. Okoliczność niemożności otrzymania należnego zachowku od spadkobiercy musi wynikać z jego przymiotów. Samo przedawnienie roszczenia wobec

⁸⁴⁴ Szerzej: P. Księżak [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki, red. K. Osajda, Warszawa 2019, s. 931.

⁸⁴⁵ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 781.

⁸⁴⁶ J. Kremis [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2014, s. 1807.

⁸⁴⁷ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 892.

dłużnika nie może stać się podstawą roszczenia wobec innej osoby⁸⁴⁸. Tym bardziej, że okres przedawnienia roszczenia z tytułu zachowku w stosunku do legatariuszy windykacyjnych zawsze będzie krótszy niż w stosunku do spadkobierców. Wynosi on tak samo 5 lat, ale liczonych jest już od otwarcia spadku, który *de facto* zawsze nastąpi przed ogłoszeniem testamentu (art. 1007 § 2 k.c.)⁸⁴⁹.

Uprawniony z tytułu zachowku w pierwszej kolejności powinien poczynić wszelkie kroki, aby uzyskać należne mu roszczenie od spadkobierców. Dopiero gdy spełnienie świadczenia na jego rzecz nie będzie możliwe od wszystkich spadkobierców, niezależnie od tego czy w całości czy w części, może on zwrócić się do zapisobiercy windykacyjnego o zapłatę sumy pieniężnej potrzebnej mu do uzupełnienia zachowku. Mimo, że nie wynika to z literalnego brzmienia art. 999¹ k.c., legatariusz może ponosić odpowiedzialność za cały zachówek należny uprawnionemu. Po stronie uprawnionego do zachowku spoczywa ciężar wykazania okoliczności niemożności otrzymania należnej mu kwoty od wszystkich spadkobierców. Gdyby chociaż jeden spadkobierca mógł pokryć równowartość zachowku, zapisobierca windykacyjny nie będzie ponosił odpowiedzialności⁸⁵⁰.

3.4. Podmiot zobowiązany do zaspokojenia roszczenia z tytułu zachowku

Ustawodawca umożliwił uprawnionym do zachowku skierowanie roszczenia przeciw osobom, na rzecz których został uczyniony zapis windykacyjny doliczony do spadku (art. 999¹ § 1 zd. 1 k.c.). Zdaje się, że taka redakcja przepisu jest wynikiem omyłki spowodowanej wzorowaniem treści art. 999¹ k.c. na treści art. 1000 k.c., dotyczącym darowizn. Owszem, w przypadku darowizn istnieją pewne przesłanki, których spełnienie powoduje, że nie zostaną one zaliczone do spadku (art. 994 k.c.). W tym kontekście opatrzenie darowizn określeniem „doliczonych do spadku” jest jak najbardziej zasadne i adekwatne. Jednakże w przypadku zapisów windykacyjnych, każdy z nich będzie doliczany do spadku, gdyż w polskim prawie spadkowym brak jest podstaw do niedoliczania legatów o skutku rzeczowym do spadku. Zatem taki zabieg jest zbędny, a nawet może być mylący⁸⁵¹.

⁸⁴⁸ P. Księżak, Odpowiedzialność zapisobierców..., s. 39-40.

⁸⁴⁹ J. Kremis [w:] Kodeks cywilny..., s. 1816.

⁸⁵⁰ W. Borysiak, E. Skowrońska-Bocian [w:] System Prawa..., s. 781-782; P. Księżak, Odpowiedzialność zapisobierców..., s. 40.

⁸⁵¹ J. Kremis [w:] Kodeks cywilny..., s. 1816, P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 168.

Subsydiarna odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za roszczenia z tytułu zachowków nie jest długiem ściśle związanym z osobą legatariusza. Wobec tego, zgodnie z art. 922 k.c. obowiązek zapisobiercy z art. 999¹ k.c. będzie dziedziczony. W efekcie, w razie śmierci zapisobiercy rzeczowego przed ewentualnym zaspokojeniem wierzycieli z tytułu zachowku, uprawnieni na tej podstawie będą mogli żądać realizacji należnego im świadczenia od spadkobierców zmarłego legatariusza⁸⁵².

W razie, gdyby uzyskanie pełnego zaspokojenia roszczeń z tytułu zachowku nie było możliwe od zapisobierców windykacyjnych, w dalszym ciągu uprawniony ma możliwość zwrócenia się do obdarowanych. Zatem wierzyciele zachowkowi mogą dochodzić swoich roszczeń w pierwszej kolejności od spadkobierców. Brak możliwości uzyskania w całości lub części świadczenia od wszystkich spadkobierców upoważnia uprawnionych do kierowania żądania w stosunku do zapisobierców. Dopiero nie uzyskanie należności od legatariuszy uruchamia odpowiedzialność obdarowanych (art. 1000 k.c.)⁸⁵³.

3.5. Wysokość zachowku

Wprowadzenie instytucji zapisu windykacyjnego do polskiego porządku prawnego ma wpływ na ochronę najbliższych spadkodawcy z tytułu zachowku. Wysokość zachowku ustala się w ten sposób, że w pierwszej kolejności należy obliczyć czystą wartość spadku, a następnie z tej podstawy wylicza się należy ułamek osoby, która byłaby powołana do spadku z ustawy⁸⁵⁴. Nieuwzględnienie, przy ustalaniu wartości spadku, zapisów windykacyjnych mogłoby prowadzić do pokrzywdzenia osób uprawnionych do zachowku, szczególnie w sytuacji, gdy spadkodawca rozrządziłby przedmiotami o znacznej wartości w formie legatów o skutkach rzeczowych⁸⁵⁵. Dlatego też słusznie ustawodawca projektując zapis windykacyjny, zmodyfikował także przepisy o zachowku.

Czysta wartość spadku to aktywa pomniejszone o pasywa⁸⁵⁶. Jednakże części długów spadkowych nie uwzględnia się w tych obliczeniach. Głównym wyjątkiem, zawartym w art. 993 k.c. są zapisy zwykłe i polecenia. Także roszczeń o zachowek nie bierze się pod uwagę przy obliczaniu jego substratu. Mimo, że brak jest wyraźnej

⁸⁵² P. Księżak, *Odpowiedzialność zapisobierców...*, s. 40-41.

⁸⁵³ A. Stempniak, *Nowelizacja Kodeksu...*, s. 635.

⁸⁵⁴ Szerzej: B. Kordasiewicz [w:] *System Prawa...*, s. 1073-1080.

⁸⁵⁵ P. Księżak, *Zapis windykacyjny...*, s. 167.

⁸⁵⁶ P. Księżak [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 901.

podstawy prawnej do takiego działania, w literaturze przyjmuje się to stanowisko jako oczywistość⁸⁵⁷. Inne rozwiązanie byłoby nielogiczne. Ustalenie tego roszczenia jest wynikiem obliczeń, więc dług ten nie może być równocześnie ich częścią⁸⁵⁸. Ponadto teza ta ma uzasadnienie ekonomiczne, wszak wtedy każdy dług z tytułu roszczenia o zachówek obniżałby wartość spadku, w efekcie uprawniony mógłby uzyskać niższą kwotę niż wynika to z art. 991 k.c.⁸⁵⁹. Także w orzecznictwie powoływany jest pogląd o nieuwzględnianiu roszczeń z tytułu zachowku przy obliczaniu wartości spadku będącego podstawą wysokości należnego zachowku⁸⁶⁰. Poza wspomnianymi wyżej, inne długi również mogą być nieuwzględniane przy obliczaniu zachowku⁸⁶¹.

Wszelkie wyłączenia długów spadkowych z obliczania wartości spadku mają służyć ochronie uprawnionych z tytułu zachowku. Widać to między innymi na przykładzie zapisów zwykłych. Roszczenia wynikające z tych tytułów nie obniżają wartości spadku, od którego oblicza się zachówek. Wynika to z zasady, że spadkodawca nie może przez własne rozrządzenia wpływać na wysokość zachowku⁸⁶². Jednocześnie konstrukcja ta wpływa na uprzywilejowaną pozycję uprawnionych do zachowku względem wierzycieli spadkowych z tytułu zapisów zwykłych. Spadkobierca, który jest zobowiązany do zaspokojenia roszczeń z tytułu zachowku, może żądać stosunkowego zmniejszenia zapisów zwykłych (art. 1003 k.c.). Wobec tego *de facto* uprawnieni do zachowku mają pierwszeństwo przed zapisobiercami zwykłymi.

W przypadku zapisów windykacyjnych ma miejsce zupełnie inna sytuacja. W wyniku ustanowienia legatu o skutkach rzeczowych, po śmierci spadkodawcy nie powstaje wierzytelność. W związku z tym omawiane rozrządzenie nie będzie pasywnem i z tego tytułu nie obniży wartości spadku. Jednakże ze swej istoty, wpłynie na niższą wartość masy spadkowej. Wszak przedmiot legatu w ogóle nie będzie wchodził w skład spadku⁸⁶³. W konsekwencji, podobnie jak w przypadku darowizny, tak i w razie ustanowienia zapisu o skutkach rzeczowych, dojdzie do faktycznego uszczuplenia majątku, który miałby przypaść spadkobiercom.

⁸⁵⁷ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 902; B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1083.

⁸⁵⁸ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 902.

⁸⁵⁹ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1083.

⁸⁶⁰ Uzasadnienie Wyroku SN z dnia 7 kwietnia 2014 r., IV CK 215/03, Legalis nr 73074; Wyrok SN z dnia 14 marca 2008 r., IV CSK 509/07, Legalis nr 138655.

⁸⁶¹ Szerzej: P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 902-903; B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1080-1084.

⁸⁶² P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 902.

⁸⁶³ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 150; J. Turłukowski, Instytucja zapisu..., s. 244.

Aby zapobiec pokrzywdzeniu osób uprawnionych do zachowku ustawodawca reguluje instytucję doliczania darowizn i zapisów windykacyjnych do spadku. Słusznie w tym zakresie traktuje legaty o skutkach rzeczowych jak darowizny⁸⁶⁴. Obowiązek doliczania darowizn i zapisów windykacyjnych do spadku zwiększa wartość spadku, od którego ustalana jest wysokość zachowku. Niewątpliwie taki zabieg faktycznie wzmocni ochronę osób najbliższych, pominiętych przez spadkodawcę w jego ostatniej woli. Co więcej od zasady doliczania legatów windykacyjnych do spadku nie ma wyjątków, tak jak ma to miejsce w przypadku darowizn (art. 994 k.c.). Przesłanki pomięcia w obliczeniach części darowizn dokonanych przez spadkodawcę w odniesieniu do zapisów windykacyjnych nie powinny wpływać na ich nieuwzględnianie w ustalaniu wartości spadku⁸⁶⁵. W efekcie każdy przedmiot, rozrządzony w formie zapisu windykacyjnego, zwiększy sumę pieniężną należną uprawnionym z tytułu zachowku.

Ustawodawca określa zasady ustalania wartości przedmiotu darowizny i przedmiotu zapisu windykacyjnego. W myśl art. 995 k.c. określa się ją według stanu na chwilę, odpowiednio, dokonania darowizny i otwarcia spadku. Co do zasady zatem bierze się pod uwagę okoliczności, w których najwcześniej obdarowany lub zapisobierca mógł przedmiot otrzymać. W obu przypadkach wartość określa się przy uwzględnieniu cen z chwili ustalania zachowku, czyli w momencie zamknięcia rozprawy w procesie o zachówek (art. 316 §1 k.p.c.)⁸⁶⁶. Ta pozornie jasna sytuacja niesienie za sobą ryzyko doliczenia do wartości spadku kwoty przewyższającej wartość przedmiotu zapisu. Zdarzyć się mogą sytuacje, w których stan przedmiotu legatu z chwili otwarcia spadku ulegnie znacznemu pogorszeniu zanim legatariusz w ogóle się dowie o jego istnieniu⁸⁶⁷.

Zdaje się, że może to być szczególnie ryzykowne rozwiązanie w kontekście zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa. Przedmiot ten jest *de facto* wciąż zmieniającym się zorganizowanym zespołem, istniejącym w chwili śmierci spadkodawcy (moment ustalania stanu przedmiotu zapisu), a już następnego dnia jego stan, zarówno prawny jak i faktyczny, może się znacznie pogorszyć. Z drugiej strony, zadziałać to może także w drugim kierunku i średnio prosperujące przedsiębiorstwo, pod zarządem zapisobiercy windykacyjnego rozkwitnie. Wtedy może dojść do

⁸⁶⁴ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 167.

⁸⁶⁵ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1088.

⁸⁶⁶ Szerzej: P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 918-920.

⁸⁶⁷ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 169.

pokrzywdzenia uprawnionych do zachowku. Jednakże w drugiej sytuacji najczęściej to działania legatariusza wpłynął na poprawę stanu, wobec czego trudno oczekiwać, że z jego wysiłków, w większym stopniu mają zostać zaspokojeni bliscy spadkodawcy, pominięci w spadkobranii. W przeciwieństwie do tego, w pierwszym przypadku większy wpływ na pogorszenie stanu przedsiębiorstwa będą miały przypadki losowe lub trudności w ustaleniu stanu prawnego, nie zawsze zależne od zapisobiercy.

Ustalanie wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego według stanu na dzień otwarcia spadku może prowadzić do słabszej pozycji wierzycieli z tytułu zachowku. Dla zobrazowania ewentualnego pokrzywdzenia interesu osoby uprawnionej do zachowku można wskazać na sytuację, gdy spadkodawca w ciągu swojego życia tego samego dnia nabędzie dwa identyczne samochody. Następnie jeden z nich daruje synowi, a drugi zapisuje windykacyjnie córce. W okresie od dokonania darowizny oraz ustanowienia legatu o skutkach rzeczowych do otwarcia spadku dochodzi do istotnych zmian w stanie obu samochodów spowodowanych upływem czasu. W efekcie w trakcie obliczania wartości spadku, będącego podstawą do ustalenia wysokości roszczenia o zachowek, samochód darowany synowi będzie przedstawiał wartość adekwatną dla nowego samochodu (gdyż w momencie dokonania darowizny był to świeżo kupiony samochód), natomiast w przypadku samochodu zapisanego windykacyjnie córce wartość doliczona do spadku będzie adekwatna do wartości starego samochodu (gdyż w chwili śmierci spadkodawcy samochód był już zużyty), a nieraz nawet może w ogóle nie przedstawiać wartości. W tych okolicznościach nasuwa się wniosek, że z perspektywy osób uprawnionych do zachowku, korzystniej jest gdy spadkodawca za życia obdaruje wybrane przez siebie osoby niż rozrządzi przedmiotami w formie zapisu windykacyjnego lub pozostawi je w spadku⁸⁶⁸.

Niemniej jednak kryteria obliczania wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego zawarte w art. 995 § 2 k.c. są spójne konstrukcyjnie. Wszak legatariusz nabywa przedmiot legatu o skutkach rzeczowych już w chwili śmierci testatora (art. 981¹ § 1 k.c.). Trudno z góry zakładać, że w każdym wypadku praktyczne konsekwencje takiego sposobu ustalania wartości przedmiotu zapisu o skutkach rzeczowych będą krzywdzące dla zapisobiercy, względnie dla osoby uprawnionej do zachowku. W przypadku obdarowanych, ustalanie wartości przedmiotu darowizny według stanu z chwili jej dokonania (art. 995 § 1 k.c.) ma swoje uzasadnienie ekonomiczne i moralne.

⁸⁶⁸ Por. P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 919.

Obdarowany już w momencie dokonania darowizny uzyskuje realne wsparcie z majątku spadkodawcy. To co dalej będzie się działo z przedmiotem darowizny, nie powinno mieć wpływu na rozliczenia familijno-spadkowe, gdyż nie ma podstaw do tego, aby działania obdarowanego czy nawet losowe przypadki miałyby oddziaływać na substrat zachowku⁸⁶⁹. Z kolei w przypadku ustanowienia zapisu windykacyjnego wyraźnie należy podkreślić, że samo sporządzanie testamentu nie daje żadnych uprawnień wskazanemu legatariuszowi. Z przedmiotu legatu w dalszym ciągu korzysta spadkodawca (względnie ma on wyłączny wpływ na to, kto danego przedmiotu używa). Także przesuwanie chwili na późniejszy moment według, której ustalany byłby stan zapisanego mienia ze skutkiem rzeczowym również nie znajduje uzasadnienia systemowego. Tym bardziej, że można się spodziewać, iż w większości przypadków testatorzy będą informować legatariuszy o ustanawianych na ich rzecz legatach.

Oczywiście nie można wykluczyć, że w pewnych skrajnych sytuacjach może dojść do rezultatów skrajnych aksjologicznie⁸⁷⁰. Dynamika zmian społeczno-gospodarczych we współczesnym świecie wyraźnie pokazuje, że może dojść do dużego rozdźwięku między wartością uzyskanego przysporzenia w chwili, gdy obdarowany lub zapisobierca je otrzymuje, a cenami z momentu orzekania o zachowku. Ustawodawca nie wyposażył sądu w narzędzia umożliwiające dostosowania rozstrzygnięcia do okoliczności sprawy. Zdaje się jednak, że w razie potrzeby w toku postępowania o zachowek, aby złagodzić skutki określania wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego zgodnie z art. 995 § 2 k.c., można powołać się na zarzut nadużycia prawa (art. 5 k.c.)⁸⁷¹.

3.6. Zakres odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za zachowek

Ustawodawca w sposób szczególny reguluje granice odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za roszczenia z tytułu zachowku. W art. 999¹ § 1 zd. 2 k.c. ogranicza odpowiedzialność osoby, na rzecz której został uczyniony zapis o skutkach rzeczowych do granic wzbogacenia będącego wynikiem otrzymanego legatu. Powoduje to, że ramy zaspokojenia wierzyciela zachowkowego są znacznie zawężone w stosunku do zakresu odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za pozostałe długi spadkowe. Ogólną zasadą jest, że legatariusz ma obowiązek realizacji świadczeń

⁸⁶⁹ Por. Uzasadnienie Wyroku SA w Lublinie z dnia 16 kwietnia 2015 r., I ACa 884/14, Legalis nr 1249616.

⁸⁷⁰ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 920.

⁸⁷¹ P. Księżak, Zapis windykacyjny..., s. 169, a w ślad za tym Autorem: J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2029.

do wysokości wartości przedmiotu zapisu (art. 1034³ k.c.). Wobec tego odpowiedzialność za zachowki jest dalej zawężana. Takie rozwiązanie budzi zdumienie⁸⁷², szczególnie w kontekście uzasadnienia projektu instytucji zapisu windykacyjnego, w którym to zauważa się konieczność ochrony interesów osób uprawnionych do zachowku⁸⁷³. Przyjęte rozwiązanie jest odwrotnością zamierzeń inicjatora projektu.

O wzbogaceniu zapisobiercy windykacyjnego możemy mówić, gdy jego majątek jest większy niż byłby gdyby nie doszło do uzyskania przez legatariusza przedmiotu legatu (por. 405 k.c.). Odpadnięcie wzbogacenia nastąpi tylko wtedy, gdy zużycie lub utrata korzyści, wynikających z legatu o skutkach rzeczowych, nastąpi bez surogatu i bez żadnej korzystnej zmiany w innej części majątku legatariusza. Innymi słowy, nie będzie mowy o wzbogaceniu, gdy nie będzie różnicy między obecnym stanem majątku osoby, na rzecz której został ustanowiony zapis windykacyjny, a stanem, który by istniał, w braku takiego zapisu. Analogicznie definiowane winno być odpadnięcie części wzbogacenia⁸⁷⁴. W tym miejscu należy wskazać, że chodzi o wzbogacenie w chwili zamknięcia rozprawy, a nie w chwili nabycia przedmiotu zapisu⁸⁷⁵.

Kolejną podstawą do ograniczenia odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za roszczenia z tytułu zachowku jest art. 999¹ § 2 k.c. Zgodnie z jego treścią legatariusz windykacyjny, który równocześnie jest uprawnionym do zachowku, odpowiada za roszczenia innych osób tylko do wysokości nadwyżki przekraczającej jego zachowek. Jest to rozsądne rozwiązanie, które chroni zapisobiercę windykacyjnego przed uszczupleniem własnego zachowku w wyniku zaspokojenia roszczeń pozostałych uprawnionych. Warto wskazać, że podobną ochronę uzyskuje również spadkobierca uprawniony do zachowku (art. 999 k.c.) oraz obdarowany (art. 1000 § 2 k.c.)⁸⁷⁶.

W razie zbiegu norm z art. 999¹ § 1 k.c. i art. 999¹ § 2 k.c., brana pod uwagę będzie granica niższa⁸⁷⁷. W praktyce będzie oznaczać to, że zapisobierca windykacyjny, który równocześnie jest uprawnionym do zachowku nie może odpowiadać ponad

⁸⁷² Zob. P. Księżak, *Odpowiedzialność zapisobierców...*, s. 42.

⁸⁷³ *Uzasadnienie...*, druk sejmowy nr 3018, VI kadencji, s. 12.

⁸⁷⁴ P. Księżak [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 932.

⁸⁷⁵ P. Księżak, *Odpowiedzialność zapisobierców...*, s. 43; tak też J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 2034.

⁸⁷⁶ P. Księżak [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 933.

⁸⁷⁷ *Ibidem*.

aktualne wzbogacenie ani ponad nadwyżkę przekraczającą jego własny zachówek⁸⁷⁸. Dla zobrazowania sytuacji rozważmy dwa przykłady.

W pierwszym przedmiot zapisu warty jest 300 zł, aktualne wzbogacenie wynosi 150 zł, a wysokość zachowku należnego zapisobiercy równa jest 200 zł. Po odjęciu wartości zachowku od wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego pozostanie kwota 100 zł. Jest to kwota niższa niż aktualne wzbogacenie dlatego też pozostali uprawnieni będą mogli dochodzić roszczeń od legatariusza tylko do wysokości ustalonej w oparciu o art. 999¹ § 2 k.c., który w tym przypadku obniża odpowiedzialność zapisobiercy⁸⁷⁹.

W drugim przypadku wartość przedmiotu zapisu i wysokość zachowku należnego zapisobiercy windykacyjnego pozostają te same, natomiast aktualne wzbogacenie ma wartość 50 zł. W tym przypadku inni wierzycieli zachowkowi będą mogli żądać zaspokojenia swoich roszczeń tylko do wysokości wynikającej z art. 999¹ § 1 k.c., czyli do kwoty 50 zł, która jest niewątpliwie niższa niż 100 zł wynikające z nadwyżki przekraczającej zachówek należny zapisobiercy, który uzyskał przedmiot legatu warty 300 zł.

Warto dodać, że ten sam podmiot może uzyskać przysporzenia nie tylko z tytułu legatu o skutkach rzeczowych, ale także z tytułu darowizny zaliczanej na należny zachówek. Wtedy od takiej osoby pozostali uprawnieni do zachowku mogą żądać zaspokojenia swojego roszczenia w większej kwocie, w oparciu i w granicach przewidzianych w art. 1000 § 1 i 2 k.c. Niemniej jednak będzie to odrębna podstawa żądania spełnienia należnego świadczenia.

Zapisobierca windykacyjny, zobowiązany do spełnienia świadczenia na rzecz osoby uprawnionej do zachowku, może zwolnić się z zapłaty sumy pieniężnej poprzez wydanie przedmiotu legatu (art. 999¹ § 3 k.c.). W ten sposób ustawodawca wyposażył legatariusza w upoważnienie przemienne⁸⁸⁰. Istotą tego *facultas alternativa* jest to, że uprawniony do zachowku nie może żądać spełnienia swojego świadczenia w naturze. Natomiast zobowiązany subsydiarnie zapisobierca windykacyjny może zdecydować, czy zaspokoi wierzyciela zachowkowego poprzez uiszczenie kwoty pieniężnej czy poprzez wydanie swojego przedmiotu zapisu. Jest to wyjątek od podstawowej konstrukcji zachowku jako roszczenia pieniężnego. Tym bardziej interesujący, gdyż wprawdzie stanowi świadczenie *in natura*, jednak nie będzie to świadczenie z aktywów

⁸⁷⁸ P. Księżak, Odpowiedzialność zapisobierców..., s. 47.

⁸⁷⁹ Por. *Ibidem*.

⁸⁸⁰ J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2034; H. Witczak, Zapis windykacyjny..., s. 8.

wchodzących w skład spadku⁸⁸¹. W analogiczne uprawnienie ustawodawca uposaża także obdarowanego (art. 1000 § 3 k.c.). Wobec tego przy analizie problemów praktycznych, które mogą wystąpić na tle omawianego przepisu, można posiłkować się dorobkiem stworzonym na gruncie art. 1000 § 3 k.c.⁸⁸².

Przedmiotowe *facultas alternativa* nie ma charakteru bezwzględnego. Ewentualne uszkodzenie, zniszczenie, utracenie czy zniekształcenie przedmiotu legatu tak, że traci on swoją tożsamość spowoduje, że legatariusz nie będzie mógł się w ten sposób zwolnić z ponoszenia odpowiedzialności za zachówek. Skutecznie zwalniające, z konieczności uiszczenia na rzecz osób uprawnionych do zachowku należnej im kwoty pieniężnej, jest jedynie wydanie tego samego przedmiotu, który zapisobierca uzyskał w wyniku legatu windykacyjnego. Zatem nie może to być jego surogat⁸⁸³. Wskazać w tym miejscu warto, że gdyby, przed zgłoszeniem się wierzyciela z roszczeniem zachowkowym, legatariusz zbył przedmiot zapisu za pieniądze, podstawą określenia granic odpowiedzialności zapisobiercy nie będzie faktycznie uzyskana przez niego kwota pieniężna, ale wartość przedmiotu legatu windykacyjnego ustalona na podstawie art. 995 § 2 k.c.⁸⁸⁴. Natomiast w sytuacji, w której jeden legatariusz otrzymał kilka zapisów windykacyjnych, skorzystanie z upoważnienia przemiennego z art. 999¹ § 3 k.c. musi polegać na wydaniu wszystkich przedmiotów uzyskanych w ten sposób⁸⁸⁵.

Wydanie przedmiotu zapisu windykacyjnego na pokrycie roszczenia z tytułu zachowku zwalnia legatariusza z obowiązku świadczenia pieniężnego. Przy czym jego wartość nie zawsze musi być równa aktualnemu wzbogaceniu. Co do zasady, niezależnie od tego, czy wartość przedmiotu zapisu jest większa czy mniejsza od wzbogacenia legatariusza, realizacja upoważnienia przemiennego nastąpi bez żadnych dodatkowych rozliczeń. Oznacza to, że zapisobierca windykacyjny nie może żądać ani zwrotu ewentualnej nadwyżki ani nakładów poczynionych na przedmiot zapisu⁸⁸⁶. Także uprawniony, w razie gdy wartość przedmiotu będzie mniejsza, nie może już żądać od tego legatariusza uzupełnienia swojego zachowku⁸⁸⁷.

⁸⁸¹ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1126-1127.

⁸⁸² P. Księżak, Odpowiedzialność zapisobierców..., s. 48.

⁸⁸³ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 933.

⁸⁸⁴ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1127.

⁸⁸⁵ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1127; P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 934;

J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2035.

⁸⁸⁶ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1127-1128; P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 933;

J. Kuźmicka-Sulikowska [w:] Kodeks cywilny..., s. 2035.

⁸⁸⁷ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 993.

Niejasna pozostaje kwestia, w której legatariusz mając już wiedzę, o tym, że może liczyć się z koniecznością zaspokojenia wierzycieli zachowkowych bądź nawet po zgłoszeniu się do niego takiego wierzyciela dopuści do zmniejszenia wartości przedmiotu zapisu. Zdaje się, że wtedy po prostu skorzystanie z *facultas alternativa* będzie niemożliwe⁸⁸⁸. Względnie można przyjąć, że uprawniony wtedy będzie mógł żądać uzupełnienia zachowku w pieniądzu do granic wyznaczonych art. 999¹ § 1 i art. 999¹ § 2 k.c.⁸⁸⁹. Jednakże z racji na to, że pierwotnym sposobem realizacji roszczenia o zachowek jest świadczenie pieniężne, przyjąć należy, że zmniejszenie wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego z przyczyn, za które legatariusz odpowiada powinno prowadzić do wyłączenia możliwości skorzystania z upoważnienia przemiennego.

3.7. Solidarna odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za zachowek

W przeciwieństwie do wcześniejszych zasad odpowiedzialności zapisobierców windykacyjnych za zachowek, które w dużej mierze czerpały z dorobku odpowiedzialności obdarowanych, ustawodawca w sposób odmienny reguluje sytuację, gdy testator uczynił zapisy windykacyjne na rzecz kilku osób. W przypadku kilku obdarowanych, opowiadają oni w kolejności wyznaczonej przez moment dokonania darowizny. Uprawnieni do zachowku mogą zwracać się do nich w kolejności od tych, którzy zostali obdarowani najpóźniej do obdarowanych najwcześniej (art. 1001 k.c.).

Na podstawie art. 999¹ § 4 k.c. odpowiedzialność kilku zapisobierców za zachowek zawsze będzie solidarna. Jest to rozwiązanie niewątpliwie korzystne dla uprawnionych z tytułu zachowku. Solidarna odpowiedzialność pozwala wierzycielom zachowkowym dochodzić swoich roszczeń od wszystkich legatariuszy jednocześnie, od kilku z nich lub nawet tylko od jednego, w całości lub w części (art. 366 k.c.)⁸⁹⁰. Daje to osobom uprawnionym do zachowku większe możliwości w ściąganiu swojego długu.

Efektom takiego uregulowania odpowiedzialności kilku legatariuszy za zachowek jest to, że z jednej strony spełnienie świadczenia jednego z nich zwalnia pozostałych z długu, z drugiej zaś, do momentu pełnego zaspokojenia wierzyciela zachowkowego pozostają oni współzobowiązani (art. 366 k.c.). Sytuacja może skomplikować się kiedy jeden z zapisobierców zrealizuje świadczenie z tytułu zachowku w granicach swojej

⁸⁸⁸ B. Kordasiewicz [w:] System Prawa..., s. 1128.

⁸⁸⁹ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 933.

⁸⁹⁰ A. Stempniak, Nowelizacja Kodeksu..., s. 635.

odpowiedzialności, natomiast nie zaspokoi całego roszczenia wierzyciela zachowkowego. W myśl odpowiedzialności solidarnej dalej będzie on zobowiązany względem uprawnionego do zachowku. Jednakże w takim przypadku uprawniony nie będzie mógł żądać uzupełnienia swojego zachowku z majątku osobistego legatariusza (brak ku temu jakichkolwiek podstaw), dlatego też *de facto* wierzyciel zachowkowy utraci faktyczną możliwość zwracania się do tego legatariuszu ze swoim roszczeniem. Jednocześnie w dalszym ciągu będzie on mógł kierować swoje żądania uzupełnienia zachowku w stosunku do pozostałych zapisobierców windykacyjnych, a w razie gdy nie będzie mógł uzyskać swojego świadczenia od nich, będzie mógł zwrócić się do obdarowanych.

Zapisobierca windykacyjny, który spełnił świadczenie uprawnionego do zachowku ma możliwość zwrócenia się do pozostałych legatariuszy z roszczeniem zwrotu części spełnionego świadczenia proporcjonalnie do wartości otrzymanych zapisów windykacyjnych (art. 999¹ § 4 zd. 2 k.c.). Przepis istotnie zmienia zasady ponoszenia odpowiedzialności legatariusza w dwóch kwestiach. Po pierwsze modyfikuje ogólne zasady odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe w ten sposób, że do realizacji roszczenia zachowkowego legatariusze są zobowiązani solidarnie zarówno przed jak i po dziale spadku⁸⁹¹. Po drugie ewentualne rozliczenia regresowe możliwe są tylko między legatariuszami. Art. 999¹ § 4 k.c. nie jest podstawą do żądania regresu od spadkobierców. Nie jest natomiast jasne, czy regulacja ta wyłącza stosowanie art. 1034¹ § 2 k.c.

Subsydiarna odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za zachówek powoduje, że dopiero, gdy nie jest możliwe uzyskanie świadczenia z tytułu zachowku od wszystkich spadkobierców, uprawniony może zwrócić się do legatariuszy. Może to prowadzić do wniosku, że regulacja ewentualnych roszczeń regresowych w stosunku do spadkobierców jest bezzasadna. Skoro wierzycielowi zachowkowemu nie udało się uzyskać należnego mu świadczenia, to także zapisobierca nie ma szans na zaspokojenie swoich roszczeń. P. Księżak⁸⁹² wskazuje na celowość analogicznego stosowania art. 1034¹ § 2 k.c., który pozwoliłby legatariuszowi kierować roszczenia regresowe za spełnione świadczenie z tytułu zachowku, w razie, gdyby przyczyna, dla której uprawniony nie mógł pierwotnie go uzyskać od spadkobiercy ustała. Wskazuje przy tym, że odwoływanie się do art. 1034¹ § 2 k.c. byłoby przyczynkiem do niespójnych

⁸⁹¹ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny..., s. 934.

⁸⁹² P. Księżak, Odpowiedzialność zapisobierców..., s. 48.

systemowo sytuacji tj. spadkobiercom również przysługiwałoby roszczenie regresowe w stosunku do legatariusza. Główna sprzeczność polegałaby na tym, że w efekcie dłużnik dochodziłby należności od osoby zobowiązanej jedynie subsydiarnie, co jest rozwiązaniem ze swej istoty niespójnym. Za przyznaniem roszczenia regresowego spadkodawcy za spełnione świadczenia z tytułu zachowku przemawia fakt, że za inne długi spadkowe może on żądać zwrotu części świadczenia proporcjonalnie do otrzymanych przysporzeń. Różnicowanie w tym kontekście zachowku i innych długów spadkowych zdaje się być niezasadne⁸⁹³.

Połączenie subsydiarnej odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego z roszczeniami regresowymi z art. 1034¹ § 2 k.c. jest dość problematyczne. Właściwie każda z sytuacji, w której zabieg taki miałby zastosowanie rodzi wątpliwości. Przyznanie roszczenia regresowego zapisobiercy w stosunku do spadkobiercy nie wyjaśnia w jakim terminie zmiana sytuacji prawno-finansowej spadkobiercy miałaby nastąpić, aby legatariusz mógł zwrócić się do niego o zwrot części zrealizowanego świadczenia. Można by przyjąć termin przedawnienia roszczenia o zachówek zaspokojonego uprawnionego lub sześćoletni termin z art. 118 k.c. liczony od dnia spełnienia świadczenia przez zapisobiercę windykacyjnego (120 k.c.).

Tym bardziej niespójne jest łączenie subsydiarnej odpowiedzialności legatariusza za zachówek z roszczeniem regresowym spadkobiercy w stosunku do niego. Jeśli zapisobierca windykacyjny jest zobowiązany do spełnienia świadczenia z tytułu zachowku tylko w sytuacji, gdy spadkobierca nie może zaspokoić uprawnionego, to spłaceniu wierzyciela zachowkowego przez spadkobiercę zwalnia legatariusza z odpowiedzialności za zachówek. W obecnym środowisku normatywnym wyposażenie spadkobiercy, który uregulował roszczenia z tytułu zachowków, w roszczenie regresowe wobec zapisobiercy jest sprzeczne.

Niestosowanie art. 1034¹ § 2 k.c. w stosunku do zachowków jest rozwiązaniem spójnym konstrukcyjnie. Jednakże pozostaje niezrozumiałe i nielogiczne. Trudno jest uzasadnić fakt, że spadkobierca, który spłaci zobowiązania zmarłego, opłaci pogrzeb, zrealizuje polecenia i zapisy zwykle może rozliczyć się z legatariuszami, natomiast w razie zapłaty zachowku regres już mu nie przysługuje⁸⁹⁴. Wobec tych rozważań, tym bardziej niecelowe i nieuzasadnione wydaje się odrębne regulowanie odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za zachówki. Objęcie roszczeń z tytułu zachowków

⁸⁹³ Szerzej: *Ibidem*, s. 49-52.

⁸⁹⁴ *Ibidem*, s. 52.

ogólnymi zasadami odpowiedzialności legatariuszy za długi spadkowe dostatecznie chroniłoby interesy wierzycieli zachowkowych, jednocześnie nie wprowadzając zamętu normatywnego.

3.8. Podsumowanie

Odrębne uregulowanie odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za roszczenia z tytułu zachowków jest zagadnieniem problematycznym. Szczegółowe kwestie z nim związane rodzą wiele wątpliwości. Zdaje się, że cel jaki przyświecał ustawodawcy w konstruowaniu art. 999¹ k.c. mógłby zostać o wiele lepiej zrealizowany z wyłączeniem § 1 tego artykułu.

Uchylenie art. 999¹ § 1 k.c. spowodowałoby, że odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za roszczenia z tytułu zachowku nie byłaby subsydiarna, a istniała obok odpowiedzialności spadkobierców⁸⁹⁵. W ten sposób wierzyciel zachowkowy uzyskałby większą ochronę z uwagi na szerszy krąg dłużników, do których mógłby się zwrócić. Nie musiałby uprzednio wykazywać, że zaspokojenie jego roszczenia względem spadkobierców jest nieskuteczne, ale od razu mógłby zwrócić się do zapisobiercy windykacyjnego.

Granice odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnej w przypadku uchylenia art. 999¹ § 1 k.c. również byłyby szersze. Legatariusz odpowiadałby do wysokości wartości przedmiotu zapisu wg stanu i cen z chwili otwarcia spadku (art. 1034³ k.c.). Zatem ewentualne zmniejszenie jego odpowiedzialności (w granicach wzbogacenia) nie byłoby możliwe.

Przy założeniu, że odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za długi spadkowe zawsze byłaby *pro rata parte*⁸⁹⁶, wierzyciel zachowkowy mógłby kierować swoje żądanie do legatariusza. Ten z kolei byłby zobowiązany do jego zaspokojenia do wysokości wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego, proporcjonalnie do otrzymanego przysporzenia.

Zgodnie z uwagami *de lege ferenda* na temat pierwszeństwa zaspokojenia długów związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa przez osobę, która je nabyła w drodze

⁸⁹⁵ Wyjątek stanowiłaby proponowana w pkt. 4.5 niniejszego rozdziału subsydiarna odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa za długi spadkowe inne, niż te związane z prowadzeniem działalności gospodarczej (czyli m.in. roszczenia zachowkowe).

⁸⁹⁶ Rozwiązanie takie *de lege ferenda* proponuję w pkt. 2.6 niniejszego rozdziału.

legatu windykacyjnego⁸⁹⁷, odpowiedzialność za roszczenia zachowkowe uległaby modyfikacji. W przypadku zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa w dalszym ciągu byłby on odpowiedzialny subsydiarnie za ten rodzaj długów spadkowych. Rozwiązanie to jednak nie naruszałoby interesów wierzycieli zachowkowych aż w takim stopniu jak obecnie, ponieważ byłiby oni zrównani z pozostałymi wierzycielami spadkowymi, a pierwszeństwo zaspokojenia długów uzyskaliby jedynie wierzyciele zmarłego przedsiębiorcy. Obecnie wierzyciele zachowkowi otrzymują najmniejszą ochronę w stosunku do wszystkich wierzycieli spadkowych.

Pozostałe paragrafy art. 999¹ k.c. nie wymagają uchylecia. Co więcej konieczne jest ich utrzymanie w mocy, gdyż wypełniają lukę prawną, która by powstała w razie ich braku. Dlatego też ochrona zapisobierców windykacyjnych uprawnionych do zachowku oraz upoważnienie przemienne jest rozwiązaniem racjonalnym i potrzebnym. Także solidarna odpowiedzialność legatariuszy windykacyjnych za roszczenia z tytułu zachowków nie budzi zastrzeżeń. Jednakże z uwagi na proponowaną w rozprawie modyfikację odpowiedzialności za długi spadkowe⁸⁹⁸ pod rozwagę należy poddać ewentualne wyłączenie zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa z tej solidarności.

⁸⁹⁷ Patrz pkt. 4.5 niniejszego rozdziału.

⁸⁹⁸ Zarówno w zakresie zniesienia subsydiarnej odpowiedzialności za roszczenia zachowkowe (uchylenie art. 999¹ § 1 k.c.), jak i wprowadzenie subsydiarnej odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa za inne długi spadkowe niż te związane z prowadzeniem działalności gospodarczej (patrz pkt. 4.5 niniejszego rozdziału).

4. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego a odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa

4.1. Uwagi ogólne

Aktualne przepisy dotyczące przedsiębiorstwa jako przedmiotu obrotu cywilnego, do jego składników wyraźnie zaliczają tylko aktywa. W konsekwencji pasywa przedsiębiorstwa, choć nieraz istotnie wpływające na jego realną wartość nie przechodzą na nabywcę tego przedmiotu. Nie zmienia to jednak, faktu, że nowy właściciel zorganizowanego zespołu składników niematerialnych i materialnych ponosi odpowiedzialność za długi związane z przedsiębiorstwem na zasadach określonych w Kodeksie cywilnym.

W przypadku nabycia przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego legatariusz odpowiada za wszystkie długi spadkowe, w tym te wynikające z prowadzonej przez spadkodawcę działalności gospodarczej (art. 1034¹ – 1034³ k.c.). Także przepisy części ogólnej Kodeksu cywilnego regulują odpowiedzialność nabywcy za zobowiązania związane z nabytym przedsiębiorstwem (art. 55⁴ k.c.).

Z powodzeniem można przytoczyć argumenty zarówno za objęciem zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa regulacją z art. 55⁴ k.c., jak i wyłączeniem stosowania tego przepisu w przypadku rozrządzenia ze skutkiem rzeczowym. Odpowiedź na pytanie czy, w jaki sposób i w jakich sytuacjach odwoływać się do powoływanej regulacji wymaga analizy i porównania zasad odpowiedzialności legatariusza, uzyskującego przedsiębiorstwo, pod reżimem art. 1034¹ – 1034³ k.c. oraz art. 55⁴ k.c.

4.2. Konstrukcja prawna odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi związane z przedsiębiorstwem

Nabycie przedsiębiorstwa w formie zapisu windykacyjnego stanowi przykład sukcesji singularnej *mortis causa*. Objawia się ona w dwóch wymiarach, po pierwsze jako wyodrębniony z masy spadkowej oznaczony przedmiot (art. 981¹ k.c.), po drugie jako wiązka aktywów składających się na przedsiębiorstwo, bez związanych z nim pasywów (art. 55¹ k.c.). Tak rozumiane następstwo prawne pod tytułem szczególnym wpisuje się w założenia prawa cywilnego⁸⁹⁹. Wobec tego zapisobierca windykacyjny w wyniku

⁸⁹⁹ Por. W. J. Katner [w:] System Prawa..., s. 1346.

legatu o skutkach rzeczowych uzyskuje przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55¹ k.c., jednocześnie nie wchodząc w sytuację spadkodawcy związaną z długami, w tym zobowiązaniami związanymi z prowadzeniem przedmiotowego przedsiębiorstwa. Nie oznacza to jednak, że nie ponosi on żadnej odpowiedzialności za długi wynikające z wykonywania działalności gospodarczej.

W wyniku otwarcia spadku długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa automatycznie przechodzą w długi spadkowe. Zgodnie z art. 922 k.c. spadkobiercy wchodzą w ogół praw i obowiązków zmarłego. Wobec tego dziedziczą oni długi przedsiębiorstwa, nawet jeśli spadkodawca postanowi, że przedsiębiorstwo ma nabyć oznaczona osoba z chwilą otwarcia spadku. Tak jak to było wskazywane wcześniej, odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjny przedsiębiorstwa za długi spadkowe (w tym te związane z prowadzeniem działalności gospodarczej) przypomina przystąpienie legatariusza do długu, dlatego też ma on obowiązek zachowania odpowiadającego treści długu⁹⁰⁰.

W myśl art. 55⁴ k.c. nabywca przedsiębiorstwa jest solidarnie odpowiedzialny razem ze zbywcą za długi związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. W literaturze powszechnie przyjmuje się, że jest to kumulatywne (łącznie, niezwalniające) przystąpienie do długu⁹⁰¹. Oznacza to, że zbywca w dalszym ciągu odpowiada za zaciągnięte przez siebie długi w związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa, a od momentu nabycia, także nabywca ponosi za nie odpowiedzialność (solidarną). Jest to ustawowe przystąpienie do długu, czyli następuje z mocy samego prawa⁹⁰².

W doktrynie raczej przyjmuje się, że regulacje zawarte w art. 55⁴ k.c. obejmować będą tylko czynności *inter vivos*⁹⁰³. Niewątpliwie przepis ten nie będzie dotyczyć dziedziczenia, gdyż nabycie przedsiębiorstwa w ten sposób jest jedynie konsekwencją wejścia spadkobierców w ogół praw i obowiązków po zmarłym, a nie celowego zbycia przedsiębiorstwa. Prawo spadkowe poza spadkobraniami, pozwala na przeniesienie przedsiębiorstwa w wyniku zapisu zwykłego (art. 968 § 1 k.c.) i zapisu windykacyjnego (art. 981¹ § 2 pkt. 3 k.c.). W przypadku pierwszej sytuacji finalny nabywca przedsiębiorstwa (zapisobierca zwykły) nabędzie je w drodze czynności *inter vivos*.

⁹⁰⁰ G. Gorczyński [w:] Kodeks cywilny..., s. 771; Ł. Mleko, O zapisie..., s. 105-106.

⁹⁰¹ E. Gniewek [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, s. 124; M. Habdas, Przedsiębiorstwo jako przedmiot..., s. 190; R. Morek [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 481; T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1070; J. Widło, Rozporządzanie przedsiębiorstwem..., s. 258

⁹⁰² R. Świrgoń-Skok [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. M. Załucki, Warszawa 2019, s. 164.

⁹⁰³ Zamiast wielu M. Habdas [w:] Kodeks cywilny..., s. 448.

Wtedy solidarna odpowiedzialność z art. 55⁴ k.c. będzie miała zastosowanie, przy czym spadkobierca (jako zbywca) odpowiadał będzie solidarnie na zasadach wynikających z jego odpowiedzialności za długi spadkowe. Z kolei zapisobierca windykacyjny stanie się nabywcą przedsiębiorstwa *ex lege* z chwilą śmierci przedsiębiorcy. Wobec tego, że podstawą zmiany podmiotu będzie czynność *mortis causa*, odpowiedzialność za długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa powinna opierać się na zasadach prawa spadkowego⁹⁰⁴.

Za przyjęciem, że art. 55⁴ k.c. odnosi się jedynie do czynności prawnych zbycia przedsiębiorstwa *inter vivos* przemawiają względy historyczne. Bezsprzecznie dotychczasowe doświadczenie gospodarcze kojarzy pojęcie „zbycia przedsiębiorstwa” z profesjonalnym obrotem handlowym. Natomiast klasycznym instrumentem służącym do tych celów jest umowa⁹⁰⁵. Jednakże pojawienie się instytucji legatu windykacyjnego istotnie wpłynęło na dotychczas niezmiennie środowisko normatywne prawa spadkowego. Z uwagi na skutki jakie wywołuje, rozrządzenie to zaczyna przypominać konstrukcję prawną czynności między żyjącymi, szczególnie z uwagi na fakt, że powoduje następstwo singularne osoby, na rzecz której został ustanowiony legat.

W związku z powyższym, nie można z całą stanowczością odrzucić możliwości zastosowania art. 55⁴ k.c. do nabycia przedsiębiorstwa w formie rozrządzenia ze skutkiem rzeczowym, bez głębszej analizy powołanego przepisu. Ustawodawca nie wyłącza takiej możliwości⁹⁰⁶. Innowacyjność zapisu windykacyjnego wymaga, aby przyjrzeć się konsekwencjom opowiedzenia się zarówno za, jak i przeciw stosowaniu omawianej regulacji. Szczególnie ważne jest praktyczne znaczenie określenia na jakiej podstawie wierzyciele zobowiązań, wynikających z prowadzenia przedsiębiorstwa, mogą dochodzić swoich roszczeń i jak zostanie zakreślona granica odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa.

4.3. Zasady ponoszenia odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi związane z przedsiębiorstwem

W momencie śmierci przedsiębiorcy, wszystkie jego zobowiązania, także te wynikające z prowadzonej działalności gospodarczej wchodzi do spadku. W efekcie długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa przekształcają się w długi spadkowe.

⁹⁰⁴ *Ibidem*.

⁹⁰⁵ T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1043.

⁹⁰⁶ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 739.

Zasadą jest, że zapisobierca windykacyjny przedsiębiorstwa ponosi odpowiedzialność za długi spadkowe. Wobec tego będzie on odpowiadał nie tylko za obciążenia będące następstwem działań spadkodawcy jako przedsiębiorcy, ale także wszystkie inne jego zobowiązania.

Odpowiedzialność legatariusza windykacyjnego przedsiębiorstwa kształtuje się odmiennie przed i po dziale spadku. W konsekwencji, przed działem spadku, wierzyciel spadkowy (w tym wierzyciel przedsiębiorstwa) ma szersze możliwości zaspokojenia swojego długu, gdyż wystarczy, że zwróci się do np. zapisobiercy windykacyjnego o spełnienie całego swojego świadczenia (wszyscy następcy prawni spadkodawcy odpowiadają solidarnie). Po dziale spadku, swoboda wyboru osoby zobowiązanej jest ograniczona. Od tego momentu zarówno legatariusze jak i spadkobiercy odpowiadają proporcjonalnie do wysokości uzyskanych przez siebie przysporzeń, także wierzyciel będzie musiał kierować do każdego z nich oddzielne żądania w celu uzyskania należnego świadczenia.

Na solidarną odpowiedzialność zbywcy i nabywcy przedsiębiorstwa nie ma wpływu dział spadku. W efekcie, zapisobierca windykacyjny jako nabywca i spadkobierca jako zbywca⁹⁰⁷ będą cały czas zobowiązani solidarnie⁹⁰⁸. Ustawodawca kształtuje w ten sposób charakter odpowiedzialności tych podmiotów w stosunkach zewnętrznych. Natomiast rozliczenia wewnętrzne między współdłużnikami będą opierać na przepisach prawa spadkowego. Przy czym, regulacje dotyczące stosunków wewnętrznych, nie wpłynęły na sytuację prawną wierzycieli przedsiębiorstwa⁹⁰⁹.

Na podstawie art. 55⁴ k.c. zapisobierca będzie ponosił odpowiedzialność jedynie za zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Generalnie chodzi o takie pasywa, które powstają w związku z normalnymi działaniami ukierunkowanymi na utrzymanie i rozwijanie przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym. Źródła powstania takich obciążeń mogą być różne, mogą wynikać z umów, ograniczonych praw rzeczowych, decyzji administracyjnych, czynów niedozwolonych, bezpodstawnego wzbogacenia itp.⁹¹⁰. Natomiast, w tym miejscu należy wyraźnie podkreślić, że odpowiedzialność legatariusza na podstawie tego przepisu będzie związana jedynie tym konkretnym, nabytym przez niego przedsiębiorstwem.

⁹⁰⁷ A konkretniej zbywcą będzie spadkodawca, natomiast, spadkobiercy wejdą w obowiązki zmarłego, czyli to oni będą ponosić odpowiedzialność taką jakby ponosił zbywca przy czynnościach *inter vivos*.

⁹⁰⁸ E. Gniewek [w:] Kodeks cywilny..., s. 123-124.

⁹⁰⁹ Por. T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1070-1071.

⁹¹⁰ Szerzej: M. Habdas [w:] Kodeks cywilny..., s. 450; T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1069.

4.4. Ochrona interesów zapisobiercy windykacyjnego w zakresie odpowiedzialności za długi związane z przedsiębiorstwem

Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego zawsze jest ograniczona do wartości przedsiębiorstwa (art. 1034³ k.c.). Granice te oceniane są według stanu i cen z chwili otwarcia spadku. Istotnym jest, że z tak ustalonej kwoty legatariusz odpowiada nie tylko za długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, ale także za wszelkie inne długi spadkowe. Ustawodawca nie przewiduje wyłączenia takiej odpowiedzialności w przypadku, gdy przedmiotem zapisu jest przedsiębiorstwo⁹¹¹.

Nabywca przedsiębiorstwa także ponosi ograniczoną odpowiedzialność za długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Także w tym przypadku granice wyznacza wartość przedsiębiorstwa. Różnica natomiast polega na tym, że konkretna kwota, do której nabywca będzie odpowiadał, ustalona jest według stanu z chwili nabycia (tj. otwarcia spadku), a według cen z chwili zaspokojenia wierzyciela⁹¹².

W efekcie zatem może dojść do sytuacji, kiedy kwota, do której odpowiada legatariusz, będzie się różnić. Wobec tego w zależności od tego, czy wartość przedsiębiorstwa wzrośnie, czy zmaleje wierzyciel przedsiębiorstwa będzie mógł wybrać korzystniejszą dla siebie podstawę dochodzenia swoich roszczeń⁹¹³. Wynika to z faktu, że art. 55⁴ k.c. i art. 1034¹ – 1034³ k.c. pozostają w zbiegu norm. Taka sytuacja w odniesieniu do prawa prywatnego nie jest patologią systemu prawa, lecz jego naturalnym elementem. Dlatego też samo występowanie dwóch podstaw prawnych do dochodzenia podobnych roszczeń, nie powinno prowadzić do eliminacji jednej z nich⁹¹⁴.

Żądanie zaspokojenia swoich roszczeń przez wierzycieli spadkowych i wierzycieli przedsiębiorstwa nie może przekraczać granic odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego. Nie dojdzie tu do zsumowania kwot, do których legatariusz odpowiada. W razie zgłoszenia się wierzyciela, badana będzie górna granica wynikająca z przepisu, na który żądający będzie się powoływał. W efekcie, jeśli na podstawie art. 55⁴ k.c. ustalona zostanie kwota wyższa, wierzyciel przedsiębiorstwa będzie mógł zostać zaspokojony ponad kwotę z art. 1034³ k.c. Jednakże każdorazowe

⁹¹¹ K. Osajda [w:] Kodeks cywilny..., s. 741.

⁹¹² T. Mróz [w:] System Prawa..., s. 1068-1069.

⁹¹³ Por. K. Osajda, Kodeks cywilny..., s. 740.

⁹¹⁴ *Ibidem*.

spełnienie świadczenia powinno uwzględniać sumę już zrealizowanych przez legatariusza świadczeń na rzecz wszystkich wierzycieli.

Nabywca przedsiębiorstwa może zwolnić się z odpowiedzialności za długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, jeśli dochowując należytej staranności nie wiedział o nich w chwili nabycia. Zapisobierca windykacyjny ma możliwość przedmiot zapisu przyjąć lub odrzucić. Można zatem uznać, że przesłanka ta będzie miała również zastosowanie do legatariusza windykacyjnego. Zdaje się jednak, że w praktyce trudno będzie się powoływać zapisobiercy windykacyjnemu przedsiębiorstwa na tę okoliczność. Ewentualnie będzie mógł się on uchylić od przyjęcia przedsiębiorstwa w trybie art. 1019 k.c., co będzie skutkowało odrzuceniem tego przedmiotu zapisu i w efekcie zapisobierca utraci prawo do przedsiębiorstwa.

4.5. Podsumowanie

Problematyka stosowania art. 55⁴ k.c. do zapisobierców windykacyjnych jest zagadnieniem trudnym i niejednoznacznym. Natomiast analiza przepisów w tym zakresie prowadzi do wniosku, że potrzebne jest zweryfikowanie zasad ponoszenia odpowiedzialności osób, które nabyły przedsiębiorstwo w drodze legatu o skutkach rzeczowych za długi związane z jego prowadzeniem. Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa jest instytucją, która łączy w sobie regulacje dotyczące zarówno prawa spadkowego jak i prawa gospodarczego prywatnego. W tym kontekście unormowanie odpowiedzialności legatariusza windykacyjnego przedsiębiorstwa za długi winno wyważyć interesy zarówno wierzycieli spadkowych jak i wierzycieli przedsiębiorcy.

Wobec tego wątpliwości budzi rodzaj długów za jakie odpowiada osoba nabywająca przedsiębiorstwo w formie zapisu windykacyjnego. W aktualnym stanie prawnym, zapisobierca ponosi odpowiedzialność za wszystkie długi spadkowe. Zdaje się jednak, że społecznie sprawiedliwszym rozwiązaniem byłoby, aby w pierwszej kolejności odpowiadał on za długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa⁹¹⁵.

⁹¹⁵ W tym miejscu warto zwrócić uwagę na przepis szczególny (art. 1081 k.c.) dotyczący odpowiedzialności za długi spadkowe związane z prowadzeniem gospodarstwa rolnego po dziale spadku. Zgodnie z jego brzmieniem za długi te odpowiedzialność ponoszą tylko ci spadkobiercy, którzy otrzymali przysporzenia związane z gospodarstwem rolnym, zarówno w wyniku przyznania takiego gospodarstwa, jak i w wyniku otrzymania z niego spłat. Por. m.in. uchwała SN z dnia 24 maja 1975 r., III CZP 7/75, Legalis nr 18789; wyrok SA w Białymstoku z dnia 14 czerwca 2013 r., III AUa 1225/12, Legalis nr 998859. Trybunał Konstytucyjny nie zakwestionował zgodności tego przepisu z Konstytucją RP. Por. Wyrok TK z dnia 31 stycznia 2001 r., P 4/99, Legalis nr 49437. Wobec tego znana jest polskiemu prawu

Normalnym następstwem prowadzenia działalności gospodarczej są zobowiązania zaciągane w toku jej funkcjonowania. Co prawda w pojęciu przedsiębiorstwa nie mieszczą się zobowiązania, jednak w myśl art. 55⁴ k.c. nabywca przedsiębiorstwa ponosi solidarną odpowiedzialność ze zbywcą za zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

Aby zapewnić bezpieczeństwo obrotu gospodarczego oraz uchronić interesy kontrahentów i klientów przedsiębiorcy, warto nałożyć na zapisobiercę windykacyjnego przedsiębiorstwa obowiązek zaspokojenia wierzycieli, powstałych w związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa, w pierwszej kolejności. Jednocześnie, związanie długów spadkowych, wynikających z aktywności gospodarczej zmarłego, z kontynuatorem tej działalności, uchroni bliskich spadkodawcy przed ponoszeniem zobowiązań skorelowanych z profesjonalną aktywnością zmarłego, przy jednoczesnym nieuzyskaniu aktywów wynikających z takiej działalności.

Wobec tego, osoba uzyskująca przedsiębiorstwo w formie zapisu windykacyjnego w pierwszej kolejności powinna zaspokoić wierzycieli związanych z prowadzoną przez zmarłego działalnością gospodarczą. Natomiast odpowiedzialność za pozostałe długi spadkowe powinna mieć charakter subsydiarny. Rozwiązanie to zabezpieczyłoby interesy wierzycieli spadkowych (innych niż wierzycieli przedsiębiorcy), w razie gdyby aktywa przedsiębiorstwa znacznie przewyższały jego pasywa bądź z różnych względów dochodzenie roszczeń od spadkobierców byłoby niemożliwe.

W przypadku długów związanych z prowadzeniem nabytego przedsiębiorstwa, *de lege ferenda*, powinny mieć one pierwszeństwo przed pozostałymi długami spadkowymi. Natomiast wewnętrznie kolejność ich zaspokajania powinna następować zgodnie ze sporządzonym przez legatariusza wykazem inwentarza, ograniczonym do aktywów i pasywów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. W momencie objęcia przedsiębiorstwa zapisobierca windykacyjny staje się przedsiębiorcą (o ile nie był nim wcześniej) dlatego też jako od profesjonalisty można wymagać od niego większego zaangażowania w ustalaniu wierzycieli zmarłego przedsiębiorcy.

Powyższe uregulowanie odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa za długi związane z jego prowadzeniem, byłoby *lex specialis* w stosunku do art. 55⁴ k.c. Wprowadzanie nowych zasad odpowiedzialności osoby, która nabywa przedsiębiorstwo w drodze zapisu windykacyjnego powinno nastąpić w tytule

spadkowemu szczególna regulacja dotycząca odpowiedzialności za długi spadkowe związane z nabyciem *mortis causa* przedmiotu szczególnego rodzaju.

dotyczącym odpowiedzialności za długi spadkowe. Wybór miejsca regulacji podyktowany jest tym, że długi zmarłego przedsiębiorcy *de facto* będą długami spadkowymi, jednak szczególnego rodzaju, związanymi z prowadzoną przez spadkodawcę działalnością gospodarczą.

Zakończenie

Coraz szybszy rozwój społeczno-gospodarczy wymaga od polskiego ustawodawcy dostosowywania przepisów prawa, w taki sposób, aby jak najszerszej umożliwić realizację zasady wolności gospodarczej w oparciu o własność prywatną. Działalność gospodarcza, prowadzona w postaci przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowo-funkcyjnym, jest zdecydowanie najchętniej wybieraną formą prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce. Ułatwienia wykonywania aktywności przedsiębiorców w obrocie gospodarczym pozwalają na tworzenie i rozwijanie zorganizowanych zespołów składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej nieraz znacznej wartości. Należy także dbać o wymianę pokoleniową w przedsiębiorstwach rodzinnych, gdyż mają one istotne znaczenie w obrocie gospodarczym oraz na rynku pracy.

Do niedawna sztywne zasady prawa spadkowego, oparte na zasadzie sukcesji uniwersalnej, zostały uelastycznione wprowadzeniem zapisu windykacyjnego. W tym nowym rozwiązaniu, upatrywano szansę na zachowanie ciągłości działalności gospodarczej, w oparciu o nabycie przedsiębiorstwa po śmierci przedsiębiorcy ze skutkiem rzeczowym. Brak jednak było sygnałów ze strony przedsiębiorców o wyraźnej skuteczności takiego legatu w kontekście sukcesji pokoleniowej w przedsiębiorstwach osób fizycznych. Warto dodać, że po konsultacjach ze środowiskiem przedsiębiorców, ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie kolejnych regulacji⁹¹⁶, mających na celu zachowanie ciągłości działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy.

Zapis windykacyjny przedsiębiorstwa z założenia ma uchronić byt przedsiębiorstwa przed utratą jego wartości czy nawet integralności w wyniku niepewnej sytuacji prawnej po śmierci przedsiębiorcy. Jednakże można zauważyć, że jego mechanizm skupia się jedynie na transferze własnościowym, przedmiotu zdefiniowanego w art. 55¹ k.c. Tak rozumiane nabycie przedsiębiorstwa sprowadza się do przeniesienia na legatariusza pewnego kompleksu w sensie przedmiotowym. Natomiast do kontynuowania działalności gospodarczej po przedsiębiorcy konieczne jest wejście w sytuację prawnofaktyczną zbliżoną, do tej w której zmarły sam się

⁹¹⁶ Ustawa z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw, Dz. U. 2018 poz. 1629 z późn. zm.

znajdował. Uzyskanie własności, choć niewątpliwie istotne z punktu widzenia aktywności gospodarczej, nie wystarcza do prowadzenia nabytego przedsiębiorstwa. Tym bardziej, że do momentu definitywnego potwierdzenia nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego, legatariusz jedynie rości sobie do niego prawa.

Potwierdzeniem nabycia przedsiębiorstwa w drodze zapisu windykacyjnego, jest sporządzenie aktu notarialnego, uzyskanie postanowienia o stwierdzeniu nabycia praw do przedmiotu zapisu windykacyjnego bądź europejskiego poświadczenia spadkowego. Ponadto w okresie 6 miesięcy od śmierci lub dowiedzenia się o śmierci zapisodawcy, w celu wydania wyżej wskazanych dokumentów, zapisobierca musi złożyć oświadczenie o przyjęciu przedmiotu zapisu windykacyjnego.

Wobec tego, w dalszym ciągu, w wyniku rozrządzenia przedsiębiorstwem w formie zapisu windykacyjnego, występuje okres niepewności prawnej. Powoduje to, że nie dochodzi do automatycznego przejęcia przedsiębiorstwa po zmarłym przedsiębiorcy. Dalej pojawia się ryzyko powstania nieodwracalnych strat z uwagi na niemożność zachowania ciągłości działalności gospodarczej.

De lege ferenda przepisy prawa powinny upoważniać zapisobiercę windykacyjnego do podejmowania czynności niezbędnych do utrzymania przedsiębiorstwa w stanie niepogorszonym. Pozwoliłoby to na utrzymanie jego integralności w okresie od otwarcia spadku do uregulowania spraw spadkowych związanych z legatem o skutkach rzeczowych.

Uchwalenie ustawy o zarządzie sukcesyjnym otworzyło możliwość dalszego ułatwiania sukcesji pokoleniowej przedsiębiorstw. Instytucja zarządcy sukcesyjnego niewątpliwie stwarza szansę na zachowanie ciągłości działalności gospodarczej. Niemniej jednak, w przypadku ustanowienia zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa, można byłoby uzyskać podobne efekty, przy modyfikacji aktualnych przepisów.

Przede wszystkim, *de lege ferenda*, pierwszeństwo dokonywania czynności zachowawczych, związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa, w razie gdyby sam spadkodawca nie ustanowił zarządcy sukcesyjnego, powinno przypaść zapisobiercy windykacyjnemu przedsiębiorstwa. W tym kontekście ewentualne powołanie zarządcy sukcesyjnego po śmierci przedsiębiorcy wymagałoby zgody zapisobiercy. Jednocześnie krąg osób uprawnionych do czynności zachowawczych uregulowanych w art. 13 u.o.z.s. powinien zostać poszerzony o zapisobiercę windykacyjnego przedsiębiorstwa. Po otwarciu i ogłoszeniu testamentu zawierającego uczyniony na jego rzecz legat, powinien on mieć wyłączną możliwość dokonywania wspomnianych czynności.

Uprawnienie to rozciągałoby się również na możliwość zawierania porozumień z pracownikami.

Istotnym zagadnieniem rzutującym na ciągłość działalności gospodarczej jest możliwość korzystania z koncesji, licencji i zezwoleń związanych z prowadzoną działalnością. W aktualnym stanie prawnym, zapisobierca windykacyjny przedsiębiorstwa, po uzyskaniu dokumentu potwierdzającego jego nabycie może składać wniosek o przeniesienie decyzji związanej z przedsiębiorstwem na siebie. Jednak *de lege ferenda* legatariusz przedsiębiorstwa, już po otwarciu i ogłoszeniu testamentu, powinien mieć możliwość wnioskowania o drugą decyzję uregulowaną na gruncie ustawy o zarządzie sukcesyjnym. Powinien on, na równi z zarządcą sukcesyjnym, móc złożyć wniosek o możliwość wykonywania decyzji związanej z przedsiębiorstwem.

Modyfikacji wymagają także przepisy dotyczące wpisów do CEIDG. Podobnie jak w przypadku powołania zarządcy sukcesyjnego, także w przypadku otwarcia i ogłoszenia testamentu zawierającego zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, powinno zostać dodane określenie „w spadku”, a termin wykreślenia zmarłego przedsiębiorcy z CEIDG powinien zostać przesunięty do czasu potwierdzenia nabycia praw do przedsiębiorstwa.

Powyższe rozwiązania nie decydowałyby o nabyciu przedsiębiorstwa, jednak umożliwiłyby zachowanie ciągłości działalności gospodarczej, do czasu uregulowania stanu prawnego przedsiębiorstwa.

Z uwagi na bezpieczeństwo obrotu oraz ochronę wierzycieli spadkowych objęcie zapisobierców windykacyjnych odpowiedzialnością za długi spadkowe jest zasadne. Jednakże sposób jej uregulowania budzi zastrzeżenia.

W moim odczuciu, zmianie wymaga rozróżnienie odpowiedzialności przed i po dziale spadku. Solidarna odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego i spadkobierców zdaje się nie mieć wystarczającego uzasadnienia. Wobec tego *de lege ferenda* odpowiedzialność ta zawsze powinna być odpowiedzialnością proporcjonalną do wysokości uzyskanych przysporzeń. Legatariusz już w momencie zapoznania się z treścią testamentu wie co i jakiej wartości otrzyma, zatem ustalenie wysokości takiego przysporzenia nie będzie utrudnione.

Dość kontrowersyjnym rozwiązaniem jest subsydiarna odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za roszczenia wynikające z zachowków. Modyfikacja podstawowych zasad odpowiedzialności za długi w stosunku do wierzycieli

zachowkowych prowadzi do ich pokrzywdzenia. Wobec tego zasadnym jest uchylenie przepisu art. 999¹ § 1 k.c. statuującego subsydiarną odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za roszczenia wynikające z zachowków.

Problematyka odpowiedzialności za długi spadkowe jest szczególnie istotna w kontekście zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa. W aktualnym stanie prawnym, zapisobierca ponosi odpowiedzialność za wszystkie długi spadkowe, w tym te związane z nabytym przedsiębiorstwem. Zdaje się jednak, że społecznie sprawiedliwszym rozwiązaniem byłoby, aby w pierwszej kolejności odpowiadał on za długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

Podkreślenia wymaga fakt, że przedsiębiorstwo służy realizacji wolności gospodarczej. Jednocześnie zobowiązania zaciągane w toku prowadzenia działalności gospodarczej są jej nieodłącznym elementem. Zatem aby zapewnić bezpieczeństwo obrotu gospodarczego oraz uchronić interesy kontrahentów i klientów przedsiębiorcy, warto uregulować przepisy szczególne dotyczące zapisów windykacyjnych przedsiębiorstwa, modyfikujące ogólne zasady odpowiedzialności legatariuszy za długi spadkowe.

Osoba, na rzecz której został uczyniony zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, o którym mowa art. 981¹ § 2 pkt. 3 k.c., *de lege ferenda* powinien w pierwszej kolejności ponosić obowiązek zaspokojenia wierzytelności, powstałych w związku z prowadzeniem nabytego przedsiębiorstwa. Odpowiedzialność za pozostałe długi spadkowe powinna mieć charakter subsydiarny.

Zgodnie z powyższym *de lege lata* zapis windykacyjny przedsiębiorstwa sam w sobie nie jest narzędziem wystarczającym do bezprzestojowej kontynuacji działalności gospodarczej po zmarłym przedsiębiorcy. Pozwala on jedynie na uzyskanie tytułu prawnego do przedsiębiorstwa, w drodze sukcesji singularnej po spadkodawcy. W tym zakresie daje zapewnienie faktycznej realizacji swobody testowania oraz pozwala na sprawniejsze, choć nie automatyczne, objęcie przedsiębiorstwa przez legatariusza. Wydaje się, że w tym kontekście uzasadnione jest twierdzenie, że konstrukcja prawna zapisu windykacyjnego przedsiębiorstwa powinna być doskonalona.

Zaprezentowane regulacje prawne mają niebagatelny wpływ na zachowanie ciągłości działalności gospodarczej, dlatego też optymalne mechanizmy przeniesienia przedsiębiorstwa *mortis causa* mogą pozytywnie wpływać na dalszy rozwój gospodarczy.

Warto dodać, że w obecnych warunkach normatywnych, do czasu uzyskania dokumentu potwierdzającego uzyskanie prawa do przedsiębiorstwa, zapisobierca windykacyjny *de lege lata* nie może sprawować zarządu nad przedsiębiorstwem w spadku. Poczynione wyżej uwagi *de lege ferenda* mogą ułatwić sukcesję pokoleniową w ramach przedsiębiorstw osób fizycznych. Jednocześnie umożliwiając sprawne objęcie zarządu przedsiębiorstwem w spadku przez osobę, co do której jest największe prawdopodobieństwo, że nabędzie przedmiotowe przedsiębiorstwo, czyli zapisobiercę windykacyjnego przedsiębiorstwa.

W efekcie powołanych w dysertacji uwag *de lege ferenda*, powstała propozycja zmian przepisów Kodeksu cywilnego, ustawy o zarządzie sukcesyjnym oraz ustawy o CEIDG. Zaproponowana w Aneksie przykładowa treść przepisów jest jedynie zobrazowaniem koncepcji przedstawionej w toku rozprawy. Sporządzony projekt ma charakter sugestii, jest jednym z możliwych rozwiązań wobec próby usprawnienia sukcesji pokoleniowej w ramach przedsiębiorstw osób fizycznych.

Aneks

Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁹¹⁷

Art. 1. W ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. 2019 r. poz. 1145 z późn. zm.) wprowadza się następujące zmiany:

- 1) w art. 999¹ uchyla się § 1;
- 2) uchyla się art. 1034¹;
- 3) art. 1034² otrzymuje brzmienie:

„Art. 1034². § 1. Spadkobiercy i osoby, na których rzecz zostały uczynione zapisy windykacyjne, za wyjątkiem osoby, na rzecz której został uczyniony zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, o którym mowa w art. 981¹ § 2 pkt. 3, ponoszą odpowiedzialność za długi spadkowe proporcjonalnie do otrzymanych przez nich przysporzeń.

§ 2. Odpowiedzialność za długi spadkowe związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa ponosi osoba, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, o którym mowa w art. 981¹ § 2 pkt. 3.

§ 3. Jeżeli wierzyciel spadkowy nie może otrzymać należnego mu świadczenia od osób wskazanych w § 1, może on żądać zaspokojenia swojego roszczenia od osoby, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, o którym mowa w art. 981¹ § 2 pkt. 3.

§ 4. Jeżeli wierzyciel spadkowy zobowiązania związanego z prowadzeniem przedsiębiorstwa, nie może otrzymać należnego mu świadczenia od osoby wskazanej w § 2, może on żądać zaspokojenia swojego roszczenia od osób, wskazanych w § 1.”

Art. 2. W ustawie z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją

⁹¹⁷ Ustawy z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw, Dz. U. 2018 poz. 1629 z późn. zm.; ustawy z dnia 6 marca 2018 roku o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1291.

przedsiębiorstw (Dz. U. 2018 poz. 1629 z późn. zm.) wprowadza się następujące zmiany:

- 1) w art. 12 dodaje się ust. 2¹ w brzmieniu:
„art. 12. ust. 2¹. Do powołania zarządcy sukcesyjnego w przypadku, o którym mowa w ust. 1 albo 2, wymagana jest zgoda zapisobiercy windykacyjnego, któremu zgodnie z ogłoszonym testamentem przysługuje przedsiębiorstwo w spadku.”
- 2) w art. 14 dodaje się ust. 1¹ w brzmieniu:
„art. 14. ust. 1¹. Po otwarciu i ogłoszeniu testamentu zawierającego zapis windykacyjny przedsiębiorstwa czynności, o których mowa w art. 13, może dokonywać wyłącznie zapisobierca windykacyjny, któremu zgodnie z ogłoszonym testamentem przysługuje przedsiębiorstwo w spadku.”
- 3) w art. 38 dodaje się ust. 4 w brzmieniu:
„art. 38. ust. 4. W terminie trzech miesięcy od otwarcia i ogłoszenia testamentu zawierającego zapis windykacyjny przedsiębiorstwa, zapisobierca windykacyjny o którym mowa w art. 14 ust. 1¹ może złożyć wniosek, o którym mowa w ust. 1. Ust. 2 i 3, art. 39 oraz art. 40 stosuje się odpowiednio.”

Art. 3. W ustawie z dnia 6 marca 2018 roku o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy (t.j. Dz. U. 2019, poz. 1291) wprowadza się następujące zmiany:

- 1) art. 5 ust. 1 pkt. 2 a otrzymuje brzmienie:
„art. 5 ust. 1 pkt. 2a. oznaczenie „w spadku”, jeżeli został ustanowiony zarząd sukcesyjny albo został otwarty i ogłoszony testament zawierający zapis windykacyjny przedsiębiorstwa;”
- 2) w art. 5 ust. 2 dodaje pkt. 17¹:
„5 ust. 2 dodaje pkt. 17¹. dane zapisobiercy windykacyjny, o ile został otwarty i ogłoszony testament zawierający zapis windykacyjny przedsiębiorstwa;”
- 3) art. 30 ust. 2 otrzymuje brzmienie:
„art. 30 ust. 2. Wykreślenie przedsiębiorcy z CEIDG następuje niezwłocznie po upływie 2 miesięcy od dnia śmierci albo znalezienia zwłok przedsiębiorcy, nie później niż w terminie 7 dni od dnia, w którym upłynął ten okres, chyba że wpis do CEIDG zawiera informację o powołaniu zarządcy sukcesyjnego przez przedsiębiorcę albo w tym okresie został powołany zarządca sukcesyjny albo

zostały zgłoszone dane zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa. W przypadku ustanowienia zarządu sukcesyjnego i zgłoszenia danych zapisobiercy windykacyjnego przedsiębiorstwa wpis przedsiębiorcy jest nadal publikowany z dodaniem oznaczenia „w spadku”.

Akty normatywne

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2 kwietnia 1997 roku, przyjęta przez Naród w referendum konstytucyjnym w dniu 25 maja 1997 roku, podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16 lipca 1997 roku, Dz. U. 1997, nr 78, poz. 483 z późn. zm.

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego, Dz. Urz. UE.L z 2012 r., nr 201, s. 107z późn. zm.

Ustawa z dnia 24 marca 1920 roku o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, t.j. Dz. U. 2017 poz. 2278.

Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 roku o cmentarzach i chowaniu zmarłych T.j. Dz. U. 2019, poz. 1473.

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2018, poz. 2096 z późn. zm.

Ustawa z dnia 25 lutego 1964 roku Kodeks rodzinny i opiekuńczy, t.j. Dz. U. 2017, poz. 682 z późn. zm.

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny, t.j. Dz. U. 2019, poz. 1145 z późn. zm.

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. 2019, poz. 1460 z późn. zm.

Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 roku Kodeks pracy, tj. Dz. U. 2019, poz. 1040.

Ustawa z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece, tj. Dz. U. 2019, poz. 2204.

Ustawa z dnia 14 lutego 1991 roku – prawo o notariacie, Dz. U. 1991 nr 22 poz. 91 z późn. zm.

Ustawa z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych, tj. Dz. U. 2019, poz. 865 z późn. zm.

Ustawa z dnia 26 lipca 1996 roku o podatku dochodowym od osób fizycznych, tj. Dz. U. 2019, poz. 1387, z późn. zm.

Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty, tj. Dz. U. 2019 r., poz. 537 z późn. zm.

Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym tj. Dz. 2019, poz. 1500 z późn. zm.

Ustawa z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług, tj. Dz. U. 2018, poz. 2174 z późn. zm.

Ustawa z 17 lutego 2005 roku o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, tj. Dz.U. 2019, poz. 700 z późn. zm.

Ustawa z dnia 1 lipca 2005 roku o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i organów tj. Dz.U. z 2019 r., poz. 1405.

Ustawa z dnia 28 listopada 2014 roku Prawo o aktach stanu cywilnego, tj. Dz.U. 2018, poz. 2224 z późn. zm.

Ustawa z dnia 6 marca 2018 roku o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy, tj. Dz. U. 2019, poz. 1291

Ustawa z dnia 6 marca 2018 roku Prawo przedsiębiorców, tj. Dz. U. 2019 r., poz. 1292 z późn. zm.

Ustawa z dnia 5 lipca 2018 roku o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw, Dz. U. 2018 poz. 1629 z późn. zm.

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1963 roku – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny, Dz. U. 1964, nr 16, poz. 94 z późn. zm.

Ustawa z dnia 28 lipca 1990 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny Dz.U. 1990, nr 55, poz. 321.

- Ustawa z dnia 14 lutego 2003 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2003, nr 49, poz. 408.
- Ustawa z dnia 18 marca 2011 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2011, nr 85, poz. 458.
- Ustawa z dnia 20 marca 2015 roku o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2015, poz. 539.
- Ustawa z dnia 24 lutego 2017 roku o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, Dz.U. 2017 r., poz. 767.
- Ustawa z dnia 31 lipca 2019 roku o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych, Dz. U. 2019, poz. 1495.
- Obwieszczenie Ministra Zdrowia z dnia 17 lipca 2007 roku w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia trwałego i nieodwracalnego ustania czynności mózgu, M.P. 2007 r., nr 47, poz. 547.
- Obwieszczenie Ministra Zdrowia z dnia 9 sierpnia 2010 roku w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia nieodwracalnego zatrzymania krążenia, M.P. 2010 r., nr 59, poz. 784.
- Dekret z dnia 8 listopada 1946 roku o postępowaniu spadkowym, Dz. U. 1946, nr 63, poz. 346 z późn. zm. – akt prawny uchylony.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 roku Kodeks handlowy, Dz. U. 1934, nr 57, poz. 502 - akt prawny uchylony.
- Ustawa z dnia 2 sierpnia 1926 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, t.j. Dz. U. 1930, nr 56, poz 467 - akt prawny uchylony.
- Francuski Kodeks cywilny - Code civil,
https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=DDDBCC94072092B45A7E1AA34E54E334.tplgfr41s_2?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20070101, dnia 3 września 2019 roku.
- Francuski kodeks zdrowia publicznego - Code de la sante publique,
<https://www.legifrance.gouv.fr>; dnia 3 września 2019 roku.

Niemiecka ustawy z dnia 5 listopada o dawstwie, pobieraniu i przeszczepianiu organów i tkanek - *Gesetz Über die Spende, Entnahme und Übertragung von Organen und Geweben* (Transplantationsgesetz – TPG), <https://www.gesetze-im-internet.de/tpg/TPG.pdf>, dnia 3 września 2019 roku.

Niemiecki Kodeks cywilny - BGB, <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>, dnia 3 września 2019 roku.

Włoski Kodeks cywilny - Codice civile,
<https://www.gazzettaufficiale.it/dettaglio/codici/codiceCivile/>, dnia 3 września 2019 roku.

Orzecznictwo

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 stycznia 2001 r., sygn. akt P 4/99, Legalis nr 49437.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 1946 r., sygn. akt C III 1944/45, nie publ., [w:] *Kodeks handlowy w orzecznictwie sądowym*, red. J. Strzępka, Warszawa 1997, nr 58.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2019 r., sygn. akt III CSK 346/18, Legalis nr 1958622.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV CSK 469/18, Legalis nr 1898282.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2019 r., sygn. akt II CZ 70/18, Legalis nr 1897902.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2018 r., sygn. akt II CSK 3/18, Legalis nr 1781117.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2018 r., sygn. akt IV CSK 573/17, Legalis nr 1781387.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2018 r., sygn. akt IV CSK 469/17, Legalis nr 1782045.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2016 r., sygn. akt IV CSK 702/15, Legalis nr 1507269.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2016 r., sygn. akt I CSK 298/15, Legalis nr 1460813.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2015 r., sygn. akt I CSK 1003/14, Legalis nr 1398594.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 06 sierpnia 2015 r., sygn. akt V CSK 635/14, Legalis nr 1337788.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2011 r., sygn. akt I CSK 115/11, Legalis nr 429215.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2004 r., sygn. akt III CK 523/02, Legalis nr 123626.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2003 r., sygn. akt III CK 325/02, Legalis nr 123622.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2001 roku, sygn. akt II CKN 866/99, Legalis nr 278985.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 października 1992 r., sygn. akt I CRN 156/92, Legalis nr 27838.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 1968 r., sygn. akt III CRN 100/68, Legalis nr 13752.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2013 r., sygn. akt III CZP 79/13, Legalis nr 742138.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., sygn. akt III CZP 46/12, Legalis nr 503357.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2004 r., sygn. akt III CZP 98/03, Legalis nr 61001.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2001 r., sygn. akt III CZP 44/00, Legalis nr 48908.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 r., sygn. akt III CZP 40/91, Legalis nr 27376.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1988 r., sygn. akt III CZP 48/88, Legalis nr 26527.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 1975 r., sygn. akt III CZP 7/75, Legalis nr 18789.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2018 r., sygn. akt I CSK 157/17, Legalis nr 1766090.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2015 r., sygn. akt IV CSK 738/14, Legalis nr 1409479.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r., sygn. akt II CSK 195/14, Legalis nr 1180173.

Wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2014 r., sygn. akt IV CK 215/03, Legalis nr 73074.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. akt I CSK 713/12, Legalis nr 846755.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., sygn. akt III UK 58/11, Legalis nr 526825.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2010 r., sygn. akt IV CSK 90/10, Legalis nr 316502.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2008 r., sygn. akt I CSK 51/08, Legalis nr 150518.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2008 r., sygn. akt IV CSK 509/07, Legalis nr 138655.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2004 r., sygn. akt III CK 461/03, Legalis nr 68428.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2004 r., sygn. akt IV CK 215/03, Legalis nr 73074.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2003 r., sygn. akt V CK 411/02, Legalis nr 61975.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2003 r., sygn. akt V CKN 1871/00, Legalis nr 58382.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1999 r., sygn. akt I CKN 1002/97, Legalis nr 123600.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 lutego 2018 r., sygn. akt I ACa 1841/17, Legalis nr 1743824.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 października 2015 r., sygn. akt I ACa 166/15, Legalis nr 1372774.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 16 kwietnia 2015 r., sygn. akt I ACa 884/14, Legalis nr 1249616.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 stycznia 2014 r., sygn. akt VI ACa 804/13, Legalis nr 2123429.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 czerwca 2013 r., sygn. akt III AUa 1225/12, Legalis nr 998859.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 czerwca 2012 r., sygn. akt V ACa 255/12, Legalis nr 657504.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 30 czerwca 2010 r., sygn. akt I ACa 501/10, Legalis nr 270910.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 marca 2006 r., sygn. akt I ACa 2057/05, Legalis nr 78710.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 8 października 2010 r., sygn. akt II Ca 660/10, Legalis nr 526634.

Wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 28 września 2015 r., sygn. akt III C 723/14, Legalis nr 2082078.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 stycznia 2019 r., sygn. akt I FSK 293/17, Legalis nr 1879378.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 13 grudnia 2018 r., sygn. akt II FSK 2654/18, Legalis nr 1867525.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 sierpnia 2018 r., sygn. akt II FSK 2288/16, Legalis nr 1832148.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 marca 2018 r., sygn. akt II FSK 808/16, Legalis nr 1762206.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 września 2017 r., sygn. akt II FSK 2095/15, Legalis nr 1681741.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 stycznia 2017 r., sygn. akt II FSK 2463/16, Legalis nr 1558780.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 kwietnia 2016 r., sygn. akt II FSK 398/14, Legalis nr 1455181.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 marca 2016 r., sygn. akt II FSK 3246/13, Legalis nr 1455760.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 marca 2013 r., sygn. akt II FSK 1896/11, Legalis nr 761052.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 listopada 2012 r., sygn. akt II FSK 692/11, Legalis nr 552250.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 stycznia 2007 r., sygn. akt II GSK 268/06, Legalis nr 109159.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 10 stycznia 2018r., sygn. akt I SA/Po 988/17, Legalis nr 1714042.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 18 grudnia 2017 r., sygn. akt I SA/Po 465/17, Legalis nr 1729599.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 20 września 2017r., sygn. akt III SA/Wa 2203/16, Legalis nr 1710272.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 19 września 2017r., sygn. akt I SA/Kr 796/17, Legalis nr 1688442.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 17 maja 2017 r., sygn. akt I SA/Po 1404/16, Legalis nr 1603889.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 19 maja 2016 r., sygn. akt I SA/Rz 13/16, Legalis nr 1486563.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 10 maja 2016 r., sygn. akt III SA/Wa 1488/15, Legalis nr 1512831.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 23 kwietnia 2010r., sygn. akt I SA/Kr 332/10, Legalis nr 251972.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 8 lipca 2009 r., sygn. akt III SA/Wr 53/09, Legalis nr 180008.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 1 czerwca 2007r., sygn. akt VI SA/Wa 538/07, Legalis nr 101151.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 września 2006r., sygn. akt VI SA/Wa 889/06, Legalis nr 88108.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 30 maja 2006 r., sygn. akt III SA/Lu 152/06, Legalis nr 395515.

Bibliografia

- Bednarek M., Mienie. Komentarz do art. 44-55¹ Kodeksu cywilnego, Kraków 1997.
- Bennedsen M., Nielsen K. M., Perez-Gonzalez F., Wolfenzon D., Inside the Family Firm: The Role of Families in Succession Decisions and Performance, *The Quarterly Journal of Economics* 2007, Vol. 122, No. 2.
- Berghoff H., The End of Family Business? The Mittelstand and German Capitalism in Transition, 1949-2000, *The Business History Review* 2006, Vol. 80, No. 2.
- Bertrand M., Schoar A., The Role of Family in Family Firms, *The Journal of Economic Perspectives* 2006, Vol. 20, No. 2.
- Bielski P., Glosa do wyroku SN z dnia 25 listopada 2005 r., sygn. akt V CK 381/05, *Pr. Spółek* 2007, nr 1.
- Bieluk J., Ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej. Komentarz, Warszawa 2019.
- Biernat J., Dział spadku w testamencie w prawie francuskim, *Palestra* 2004, nr 11-12.
- Biernat J., Udział w prawie majątkowym wchodzącym w skład majątku objętego wspólnością majątkową małżeńską jako przedmiot zapisu windykacyjnego, *Rejent* 2012, nr 7-8.
- Biernat J., Z problematyki tzw. testamentu działowego w polskim prawie spadkowym, *PS* 2005, nr 4.
- Błajer P., Nabycie przedsiębiorstwa będącego przedmiotem zapisu windykacyjnego, Warszawa 2016.
- Błajer P., Ustanowienie przez przedsiębiorcę zapisu windykacyjnego, Warszawa 2016.
- Borysiak W. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki, red. K. Osajda, Warszawa 2019.
- Borysiak W. [w:] Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz, t. IVb, red. K. Osajda, Warszawa 2018.
- Borysiak W., Bosek L. [w:] Instytucje prawa medycznego. System Prawa Medycznego. Tom I, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2018.

- Borysiak W., *Dziedziczenie. Konstrukcja prawna i ochrona*, Warszawa 2013.
- Borysiak W., Księżak P., *O zapisie windykacyjnym udziału w przedmiocie należącym do majątku wspólnego małżonków*, PS 2013, nr 7-8.
- Bossowski F., *Ochrona przeciwko nieuczciwej konkurencji ze stanowiska prawa porównawczego oraz prawa rzymskiego*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1934, nr 3.
- Buczowski S., *Glosa do orzeczenia S. Woj. dla M. St. Warszawy z 1 II 1962*, CR 2226/61, PiP 1963, z. 2.
- Buczowski S., Nowakowski Z. K., *Prawo obrotu uspołecznionego*, Warszawa 1971.
- Buczowski S., *Ograniczona odpowiedzialność przedsiębiorcy. Studium prawno-handlowe*, Warszawa 1937.
- Bystrzyńska-Fornal E., *Oznaczenie (określenie) osoby spadkobiercy w testamencie*, PS 2004, nr 2.
- Ciszewski J., Knabe J. [w:] *Kodeks cywilny, Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014.
- Dmoch W., *Podatek od osób prawnych. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Doliwa A. [w:] *Prawo gospodarcze prywatne*, red. T. Mróz, M. Stec, Warszawa 2018.
- Drembkowski P., *Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Dyszlewska-Tarnawska A. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087)*, red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2019.
- Ehrlich M. J., *Przedsiębiorstwo jako przedmiot umownych stosunków obligacyjnych*, Kraków 1934.
- Ellul A., Pagano M., Panunzi F., *Inheritance Law and Investment in Family Firms*, The American Economic Review 2010, Vol. 100, No. 5, s. 2414-2450.
- Fiedorowicz A. M., *Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe – wybrane zagadnienia*, EP 2015, nr 1.
- Fras M., *Dział spadku. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, Rejent 2006, nr 2.

- Gajda J., Smyczyński T. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 11, Prawo rodzinne i opiekuńcze, red. T. Smyczyński, Warszawa 2014.
- Gniewek E. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019.
- Gniewek E. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 4, Prawo rzeczowe, red. E. Gniewek, Warszawa 2012.
- Gniewek E., Współczesny model hipoteki – zasadnicze zręby konstrukcji, MP 2011, nr 4.
- Gołaczyński J., Akta stanu cywilnego w prawie cywilnym i postępowaniu cywilnym, PME 2015, nr 1.
- Gorczyński G. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2019.
- Gorczyński G. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2019.
- Gorczyński G., Spółka jawna jako podmiot prawa, Warszawa 2009.
- Górecki J., Umowa darowizny na wypadek śmierci, Rejent 2006, nr 2.
- Górecki J., Zapis windykacyjny - uwagi de lege ferenda [w:] Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego ofiarowane Panu Rejentowi Romualdowi Sztykowi, red. E. Drozd, A. Oleszko, M. Pazdan, Kluczbork 2007.
- Grzybowski S., System Prawa Cywilnego. Część ogólna, Wrocław 1974.
- Grzybowski S., System Prawa Cywilnego. Część ogólna. Tom I, Wrocław 1985.
- Gwiazdomorski J., Prawo spadkowe w kodeksie cywilnym PRL, PiP 1965, z. 5-6.
- Gwiazdomorski J., Prawo spadkowe w zarysie, oprac. A. Mączyński, Warszawa 1985.
- Habdas M. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, Część ogólna (art. 1-125), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2018.
- Habdas M., Przedsiębiorstwo jako przedmiot stosunków prawnorzeczowych, Katowice 2007.
- Habdas M., Przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, KPP 2002, z. 2.

- http://www.krn.org.pl/1207/Fundacja_na_rzecz_Bezpiecznego_Obrotu_Prawnego, dnia 4 listopada 2019 roku.
- <https://obywatel.gov.pl/zgon/smierc-zgon-jak-zglosic>, dnia 28 września 2019 roku.
- Jakubecki A., Mojak J., Odstąpienie od umowy sprzedaży przedsiębiorstwa [w:] Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej, Kraków 1997.
- Kaliński M. [w:] A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, Zobowiązania, Część ogólna, Warszawa 2019.
- Kaliński M. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 6, Prawo zobowiązań, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018.
- Katner W. J. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 1, Prawo cywilne- część ogólna, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Kawałko A. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2019.
- Każmierczyk A. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1-125), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2018..
- King E. M., Montenegro C. E., Orazem P. F., Economic Freedom, Human Rights, and the Returns to Human Capital: An Evaluation of the Schultz Hypothesis, Economic Development and Cultural Change 2012, Vol. 61, No. 1, s. 67-68.
- Kłodzińska M., Czy instytucja zapisu windykacyjnego może skutecznie zastąpić darowiznę na wypadek śmierci? Uwagi wynikające z praktyki notarialnej, PS 2012, nr 11-12.
- Kłós M. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015.
- Komosa T., Tropaczyńska J., Charakter prawny przedsiębiorstwa, PPH 1996, nr 8.
- Kordasiewicz B. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015.
- Kosikowski C., Współczesny interwencjonizm, Warszawa 2018.
- Kowalewska M., Panek M., Przedmiot zapisu windykacyjnego w praktyce notarialnej – wybrane zagadnienia, Rejent 2012, nr 10.

- Krausa S. P., Testator i formy testamentu w rzymskim prawie justyniańskim, Warszawa 2017.
- Kremis J. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2014.
- Kremis J. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015.
- Kremis J., Kuźmicka J. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2017.
- Kremis J., Kuźmicka-Sulikowska J. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2017.
- Księżak P. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki, red. K. Osajda, Warszawa 2019.
- Księżak P., Odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za zachówek, Rejent 2012, nr 1.
- Księżak P., Początek biegu terminu przedawnienia roszczenia o wykonanie zapisu, PS 2005, nr 1.
- Księżak P., Podstawowe problemy zapisu windykacyjnego, KPP 2011, z. 4.
- Księżak P., Zachówek w polskim prawie spadkowym, Warszawa 2010.
- Księżak P., Zapis windykacyjny gospodarstwa rolnego [w:] Z zagadnień prawa rolnego, cywilnego i samorządu terytorialnego – Księga jubileuszowa profesora Stanisława Prutisa, red. J. Bieluk, A. Doliwa, A. Malarewicz-Jakubów, T. Mróz, Białystok 2012.
- Księżak P., Zapis windykacyjny, Warszawa 2012.
- Kubiak R., Prawo medyczne, Warszawa 2017.
- Kucia B. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2019.
- Kupiszewski H., Prawo rzymskie a współczesność, Kraków 2013.
- Kuźmicka-Sulikowska J. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019.

- Lang W., Struktura odpowiedzialności prawnej, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Nauki Humanistyczno-Społeczne 1968, z. 31, Prawo VIII.
- Litwińska-Werner M. [w:] System Prawa Handlowego, t. 1, Prawo handlowe - część ogólna, red. S. Włodyka, Warszawa 2009.
- Longchamps de Bériér F. [w:] W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Bériér, Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego, Warszawa 2014.
- Lubinski C., Path Dependency and Governance in German Family Firms, The Business History Review 2011, Vol. 85, No. 4.
- Łaski K., Postępowanie spadkowe. Kierunki zmian, NPN 2001, nr 7-8.
- Machnikowski P. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, red. K. Osajda, Warszawa 2020.
- Machnikowski P., [w:] System Prawa Prywatnego, t. 3, Prawo rzeczowe, red. E. Gniewek, Warszawa 2013.
- Macierzyńska-Franaszczyk E., Odpowiedzialność za długi spadkowe, Warszawa 2014.
- Martyniec Ł., Rataj P., Wybrane postulaty dotyczące zmian w przepisach prawa w zakresie ułatwienia sukcesji w firmach rodzinnych, PiZ, Tom XV, Zeszyt 7, Część I.
- Matys J., Problematyka odpowiedzialności cywilnej z tytułu wykonywania władzy publicznej przez notariusza, Rejent 2011, nr 10.
- Mączyński A., Konstytucyjne prawo dziedziczenia [w:] Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana, red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005.
- Migielska-Ciołeczka A., Prawo spadkowe jak ślubny garnitur, Rejent 2011, nr 11.
- Mleko Ł., Darowizna na wypadek śmierci. Rozważania na tle projektowanych rozwiązań legislacyjnych, KPP 2010, z. 4.
- Mleko Ł., O zapisie windykacyjnym i wprowadzeniu do systemu prawnego darowizny na wypadek śmierci, Forum Prawnicze 2011, nr 4-5.
- Morek R. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, red. K. Osajda, Warszawa 2017.

- Mróz T. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 9, Prawo zobowiązań-umowy nienazwane, red. W. J. Katner, Warszawa 2018.
- Mróz T., Nieruchomość gruntowa jako przedmiot zapisu windykacyjnego [w:] Z zagadnień prawa rolnego, cywilnego i samorządu terytorialnego – Księga jubileuszowa profesora Stanisława Prutisa, red. J. Bieluk, A. Doliwa, A. Malarewicz-Jakubów, T. Mróz, Białystok 2012.
- Mróz T., O potrzebie i kierunkach zmian przepisów prawa spadkowego, PS 2008, nr 1.
- Mróz T., Własność prywatna jako naturalne prawo człowieka i podstawa wolności gospodarczej (uwagi w świetle Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka), Administracja Publiczna. Studia Krajowe i Międzynarodowe 2009, nr 2.
- Mróz T., Własność prywatna jako podstawa konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej [w:] Prawo, parlament i egzekutywa we współczesnych systemach rządów, Księga poświęcona pamięci Profesora Jerzego Stembrowicza, red. S. Bożyk, Białystok 2009.
- Mróz T., Wymóg zgody małżonka [w:] Finis legis Christus, t. 2, red. ks. J. Wroceński, ks. J. Krajczyński, Warszawa 2009.
- Mróz T., Zgoda małżonka na dokonanie czynności prawnej w ustroju majątkowej wspólności ustawowej, Warszawa 2011.
- Namitkiewicz J., Firma. Studium z zakresu teorii i praktyki prawa handlowego, Warszawa 1917.
- Namitkiewicz J., Podręcznik prawa handlowego, wekslowego, czekowego i upadłościowego, Warszawa 1927.
- Nazar M. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 11, Prawo rodzinne i opiekuńcze, red. T. Smyczyński., Warszawa 2014.
- Niedośniał M., Darowizna na wypadek śmierci, PiP 1987, z. 11.
- Niedośniał M., Swoboda testowania, Bielsko-Biała 2004.
- Niedośniał M., Testament: Zagadnienia ogólne testamentu w polskim prawie cywilnym, Kraków/Poznań 1993.
- Niedośniał M., Zasadnicze rozrządzenia testamentowe, SP 1997.

- Niezbecka E. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Spadki, red. A. Kidyba, Warszawa 2015.
- Norek E., Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu gospodarczego, Warszawa 1997.
- Oleszko A., Prawo o notariacie. Komentarz. Tom. I. Ustrój notariatu, Warszawa 2016.
- Osajda K. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki, red. K. Osajda, Warszawa 2019.
- Osajda K., Przedmiot zapisu windykacyjnego i odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych za długi spadkowe oraz zachowki, MP 2012, nr 3.
- Osajda K., Ustanowienie spadkobiercy w testamencie w systemach prawnych common law i civil law, Warszawa 2009.
- Osajda K., Zapis windykacyjny - nowa instytucja polskiego prawa spadkowego, MP 2012, nr 2.
- Osuchowski W., Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu, red. W. Litewski, J. Sondla, Warszawa 1986.
- Pawęlczyk M., Ulanowski W., Instytucja zapisu windykacyjnego w znowelizowanym prawie spadkowym, RP 2012, nr 121, dodatek naukowy.
- Pawłowicz K., Prawo człowieka do swobodnej działalności gospodarczej [w:] Prawa człowieka w społeczeństwie obywatelskim, red. A. Rzepliński, Warszawa 1993.
- Pazdan M. [w:] Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do artykułów 450-1088, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018.
- Pazdan M. [w:] Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej, red. Z. Radwański, Warszawa 2006.
- Pérez-González F., Inherited Control and Firm Performance, The American Economic Review 2006, Vol. 96, No. 5.
- Piątkowski J. S., Kordasiewicz B., Prawo spadkowe. Zarys wykładu, Warszawa 2011.
- Piątkowski J. S., Witczak H., Kawalko A. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015.
- Pietrzykowski K. [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018.

- Pietrzykowski K. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 4, Prawo rzeczowe, red. E. Gniewek, Warszawa 2012.
- Piniór P. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1-125), red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa 2018.
- Popiołek W. [w:] Prawo instrumentów finansowych, red. M. Stec, Warszawa 2016.
- Popiołek W. [w:] System Prawa Handlowego. Tom 2B. Prawo spółek handlowych, red. Szumański A., Warszawa 2019.
- Późniak-Niedzielska M., Zbycie przedsiębiorstwa w świetle zmian w kodeksie cywilnym, PiP 1991, nr. 6.
- Pyziak-Szafnicka M. [w:] System Prawa Prywatnego. Tom I. Prawo cywilne - część ogólna, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Pyziak-Szafnicka M., Ochrona wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika, Warszawa 1995.
- Pyziak-Szafnicka M., Prawo podmiotowe, SPP 2006, nr 1.
- Radwan A., Prawo poboru w spółce akcyjnej, Warszawa 2004.
- Radwański Z., Olejniczak A. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 2, Prawo cywilne – część ogólna, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019.
- Radwański Z., Olejniczak A., Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2015.
- Rosenblüth I., Egzekucja na przedsiębiorstwie, Przegląd Notarjalny 1928, nr 1-2.
- Rzewuski M., Transmisja spadku, Warszawa 2016.
- Rzewuski M., Zdolność testowania – uwagi de lege lata i de lege ferenda, PS 2012, nr 6.
- Safjan M. [w:] Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do artykułów 450-1088, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018.
- Salomon L., The Acquisition of Possession in Legacies per vindicationem in Classical Roman Law and Its Influence in the Modern Civil Code, Roman Legal Tradition 2006, t. 3.
- Skowrońska- Bocian E., Prawo spadkowe, Warszawa 2014.
- Skowrońska -Bocian E., Testament w prawie polskim, Warszawa 2004.

- Skowrońska- Bocian E., Warciński M. [w:] Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz art. 1-449¹⁰, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018.
- Skowrońska-Bocian E., Borysiak W. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015.
- Skowrońska-Bocian E., Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki, Warszawa 2011.
- Skowrońska-Bocian E., Mażeńskie ustroje majątkowe, Warszawa 2010.
- Skowrońska-Bocian E., Prawo spadkowe, wyd. 12, Warszawa 2018.
- Skowrońska-Bocian E., Prawo spadkowe, wyd. 7, Warszawa 2010.
- Skowrońska-Bocian E., Wierciński J. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, t. VI. Spadki, red. J. Gudowski, Warszawa 2017.
- Słownik wyrazów obcych PWN, red. E. Sobol, Warszawa 1995.
- Słyk J. [w:] Komentarze Prawa Prywatnego, tom V, Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO, red. K. Osajda, Warszawa 2017.
- Sobolewski P., Opinia prawna o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, ZP BAS 2010, z. 4.
- Sobolewski P., Opinia prawna w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, ZP BAS 2010, z. 4.
- Stelina J. [w:] Kodeks pracy. Komentarz, red. A. Sobczyk, Warszawa 2018.
- Stelmachowski A., Istota i funkcja posiadania, Warszawa 1958.
- Stelmachowski A., Zarys teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998.
- Stempniak A. [w:] Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz, t. IVb, red. K. Osajda, Warszawa 2018.
- Stempniak A., Nowelizacja Kodeksu cywilnego w zakresie prawa spadkowego, MP 2011, nr 12.
- Stempniak A., Tryby działu spadku, MP 2004, nr 9.
- Strugała R. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019.

- Strzebinczyk J. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2013.
- Szajkowski A., Tarska M., Prawo spółek handlowych, Warszawa 2005.
- Szwaja J., Jasińska K. [w:] Kodeks spółek handlowych. Pozakodeksowe prawo handlowe, tom V, Komentarz, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2015.
- Szwaja J., Kubiak-Cyrul A. [w:] Kodeks spółek handlowych. Pozakodeksowe prawo handlowe, tom V, Komentarz, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2015.
- Szwaja J., Mika I. B. [w:] System Prawa Handlowego. Prawo handlowe – część ogólna. Tom 1, red. S. Włodyka, Warszawa 2009.
- Świątkowski A. M., Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2016.
- Świrgoń-Skok R. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. M. Załucki, Warszaw 2019.
- Tablice dotyczące podmiotów gospodarki narodowej zarejestrowanych w rejestrze REGON deklarujących prowadzenie działalności według stanu na 31 XII 2019 r., tabela 5, <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>, dnia 16 stycznia 2020 roku.
- Tracz G., Zoll F., Przewłaszczenie na zabezpieczenie, Kraków 1996.
- Truskiewicz Z., Zapis windykacyjny udziału w rzeczy lub prawie należących do wspólnego majątku małżonków w świetle postanowienia Sądu Okręgowego w Opolu, Rejent 2012, nr 5.
- Tsoutsoura M., The Effect of Succession Taxes on Family Firm Investment: Evidence from a Natural Experiment, The Journal of Finance 2015, Vol. 70, No. 2.
- Turłukowski J., Instytucja zapisu w prawie polskim. Wybrane zagadnienia, Warszawa 2014.
- Turłukowski J., Sporządzenie testamentu w praktyce, Warszawa 2009.
- Turłukowski J., Zapis windykacyjny. Komentarz, Warszawa 2011.

Uzasadnienie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, druk sejmowy nr 990, VII kadencji.

Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem, druk sejmowy nr 2293, VIII kadencji.

Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3018, VI kadencji.

Uzasadnienie senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 2116, VI kadencji.

Waszczuk-Napiórkowska J., Zapis windykacyjny w polskim prawie spadkowym, Warszawa 2014.

Widło J., Rozporządzanie przedsiębiorstwem, Zakamycze 2002.

Wilejczyk M., Zbycie przedsiębiorstwa, Wrocław 2004.

Witczak H. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2019.

Witczak H., Zmiany w prawie spadkowym - zapis windykacyjny, MP 2011, nr 20.

Wittman D., Radakovich J. D., Rangelands 2009, Vol. 31, No. 2.

Włodyka S., Spyra M. [w:] System Prawa Handlowego, t. 5, Prawo umów handlowych, red. M. Stec, Warszawa 2017.

Włodyka S., Strategiczne umowy przedsiębiorców, Warszawa 2000.

Wolter A., Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, oprac. J. Ignatowicz, Warszawa 1977.

Wołodkiewicz W., Europa i prawo rzymskie, Warszawa 2009.

Wołodkiewicz W., Na marginesie projektów zmian w polskim prawie spadkowym, Palestra 2011, nr 1-2.

Wołodkiewicz W., Zabłocka M., Prawo rzymskie, Instytucje, Warszawa 2014.

Wójcik S., Zoll F. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015.

Wójcik S., Zoll F. [w:] System Prawa Prywatnego, t. 10, Prawo spadkowe, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2009.

- Zakrzewski P., Ekspektatywa – powstanie, pojęcie, natura prawna, wygaśnięcie, EP 2010, nr 5.
- Zakrzewski P., Zapis windykacyjny, PS 2012, nr 2.
- Zdanikowski P. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom VI. Spadki (art. 922-1087), red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa 2019.
- Zelek M. [w:] Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz art. 450-1088, red. M. Gutowski, Warszawa 2016.
- Zięba M. J., Wróbel J. N., Możliwość kontynuowania działalności gospodarczej zmarłego przedsiębiorcy gospodarczej zmarłego przedsiębiorcy przez jego spadkobierców w świetle nowelizacji KC oraz KSH – cz. I, MP 2012, nr 23.
- Zoll F., Projekt ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji a sprawa kredytu realnego dla przedsiębiorców, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1927, z. 3.
- Zoll F., Przedsiębiorstwo – przedmiotem własności, Przegląd Prawa i Administracji 1925, z. 10-12.
- Żelechowski Ł. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, red. K. Osajda, Warszawa 2017.
- Żmij G., Firma w prawie prywatnym międzynarodowym, Warszawa 2013.
- Żok K. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz tom II, art. 627-1088, red. M. Gutowski, Warszawa 2019.
- Żukowski W., Projektowane wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego, KPP 2010, nr 4.