

Łukasz Martyniec

WM GROUP Kancelaria Sukcesyjna Łukasz Martyniec

Paweł Rataj

PM Doradztwo Gospodarcze Sp. z o.o.

## **Prawo jako narzędzie planowania sukcesji w firmie rodzinnej. Uwagi wprowadzające**

**Law as a means of succession planning in a family business.**

### **Introductory notes**

**Abstract:** The paper focuses on preliminary legal aspects of succession in Polish family businesses. In the introduction, the authors present a broad social and economic context for the succession process, which is quite a significant novelty in Polish circumstances for lack of past experiences in this area. The authors then move on to define a family business and succession itself as a useful process from the legal point of view.

Subsequent chapters present the legal context for succession by means of describing basic elements of succession planning. The authors focus on the practical aspects from the point of view of several areas of law and correlations between them.

The last chapter is devoted to the legal aspects of preventive securing of a sudden succession, i.e. it presents elements of emergency planning, including particular private law aspects and available legal forms of running a family business.

In place of a summary, the paper lists basic postulates regarding changes in the existing law.

**Key-words:** family business, succession, succession planning, emergency planning, law.

Zanim przejdziemy do wywodu stanowiącego zasadniczy przedmiot artykułu, chcielibyśmy zwrócić uwagę na znaczenie rozwiązań prawnych dla powodzenia

procesu sukcesji w polskich firmach rodzinnych oraz wskazać na towarzyszący temu procesowi szerszy kontekst społeczny i gospodarczy.

Problematyka sukcesji w rodzimych firmach rodzinnych staje się przedmiotem szerszego zainteresowania społecznego. Świadczy o tym wzrastająca liczba organizowanych spotkań z przedsiębiorcami, konferencji naukowych czy liczba artykułów prasowych lub wypowiedzi w mediach. Problematyce sukcesyjnej poświęca się coraz więcej miejsca w publicystyce i to nie tylko gospodarczej. Obok opracowań o charakterze naukowym, pojawiają się też pierwsze publikacje popularyzatorskie [Budziak 2012]. Wzrasta liczba blogów internetowych [przykładowo: <http://www.sukcesjabiznesu.pl>; <http://www.spadki.czytelniq.pl>; <http://www.planowaniespadkowe.pl>] czy też informacji o gotowości świadczenia usług doradczych w szeroko pojętej dziedzinie doradztwa sukcesyjnego. Nie oznacza to jednak wzrostu poziomu wiedzy ogólnej na temat tego kluczowego dla dalszego funkcjonowania firm rodzinnych procesu. Póki co największe wysiłki w celu propagowania praktycznej wiedzy, służącej dobrej i bezpiecznej sukcesji, podejmuje grono osób związanych ze stowarzyszeniem Inicjatywa Firm Rodzinnych. Duże znaczenie mają coroczne konferencje naukowe organizowane przez środowisko akademickie Społecznej Akademii Nauk w Łodzi oraz podejmowane w innych ośrodkach akademickich badania naukowe czy konferencje.

Z dużą aprobatą należy odnieść się do działań wspierających upowszechnienie wiedzy na temat sukcesji, jakie podejmowane są ze strony Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości. W chwili obecnej, w oparciu o dotację pochodzącą ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego, realizowane są dwa wzajemnie uzupełniające się projekty, poświęcone problematyce sukcesyjnej. Pierwszy z projektów, pod nazwą „Przewodnik po sukcesji w Firmach Rodzinnych”, prowadzony jest w Krakowie pod kierunkiem lidera projektu – firmy doradczej PM Doradztwo Gospodarcze [zob. [www.sukcesja.org](http://www.sukcesja.org)]. Drugi, pod nazwą „Kody wartości efektywna sukcesja w polskich firmach rodzinnych”, realizowany jest w Poznaniu pod kierunkiem Instytutu Biznesu Rodzinnego [zob. [www.kodywartosci.pl](http://www.kodywartosci.pl)]. Legitymacja autorów niniejszego artykułu do udzielenia związanej informacji na temat obu projektów wynika z ich zaangażowania w prace o charakterze eksperckim, dotyczące aspektów prawnych planowania sukcesji. Znaczenie obu projektów jest kluczowe dla uświadomienia polskim przedsiębiorcom podstawowej wiedzy o procesach sukcesyjnych. Co istotne – z uwagi na powszechny i bezpłatny dostęp do tworzonych opracowań i szeroko zaplanowane działania popularyzatorskie, problematyka sukcesyjna stanie się elementem społecznej świadomości w środowisku przedsiębiorców rodzinnych w Polsce.

W chwili obecnej, blisko dwadzieścia pięć lat od ogłoszenia w 1989 r. tzw. „planu Balcerowicza”, proces zmiany pokoleniowej wśród założycieli firm ro-

dzinnych wchodzi w decydującą fazę. Należy zatem przypomnieć ustawodawcy, że nastał czas na analizę aktualnie obowiązujących rozwiązań prawnych i przyjęcie zmian, ułatwiających proces przemiany pokoleniowej w polskich firmach rodzinnych.

Tym samym najbliższe lata będą dla firm rodzinnych czasem zmierzenia się z problematyką sukcesyjną, która przez amerykańskich autorów książki „Sukcesja w firmach rodzinnych”, nazywana jest „ostatecznym testem wielkości” [Aronoff, McClure, Ward 2012, ss. 12–13], a w polskiej literaturze „wyzwaniem” [Surdej, Wach 2010].

Zanim przejdziemy do bliższej analizy pojęć, istotnych z punktu widzenia przedmiotu niniejszego artykułu, należy podkreślić, że sukcesja jest procesem odróżniającym firmy rodzinne od innych przedsiębiorców. Sukcesja w firmie rodzinnej ma szczególne znaczenie, albowiem odbywa się w ramach nie tylko przepisów prawa, ale określonego ładu rodzinnego. Tym samym to, co wyróżnia firmę rodzinną od innych form aktywności gospodarczej, to właśnie sukcesja [Sułkowski, Marjański 2011, ss. 15 i 37].

Po zapoznaniu się z wieloma definicjami firm rodzinnych [przykładowo definicje przytoczone w: Surdej, Wach. 2010, ss. 10–16; Sułkowski, Marjański 2011, ss. 13–16], należy stwierdzić, że częścią istotną z punktu widzenia procesu sukcesji jest to, aby zarówno własność, jak i zarządzanie firmą rodzinną, pozostawało w rękach rodziny. W związku z tym należy przyjąć, zgodnie z sugestią Sułkowskiego i Marjańskiego, za najbardziej przydatną w polskich warunkach szeroką definicję *family business*, zgodnie z którą „przedsiębiorstwo rodzinne można określić jako podmiot gospodarczy, w którym kontrola własnościowa lub zarządzanie podmiotem pozostają w rękach przedstawicieli rodziny, a w funkcjonowanie podmiotu gospodarczego jest zaangażowany więcej niż jeden członek rodziny”.

Próbując określić specyfikę firm rodzinnych w odniesieniu do innych form prowadzenia działalności gospodarczej, należy wskazać na wzajemne przenikanie się obu sfer, to jest firmy i rodziny. Najlepiej oddaje to nierozstrzygalny zapewne dylemat, czy to firma jest w rodzinie czy też rodzina w firmie [PARP 2012; Sułkowski, Marjański 2011, ss. 96–100; Surdej, Wach 2010, s. 15].

Powyższe oznacza, że właściciel firmy, jako nestor kierujący procesem sukcesji, może w swoich planach odrzucić obiektywnie najlepsze kryterium – ekonomicznej wydajności firmy i uznać, że zachowanie harmonii w stosunkach rodzinnych jest ważniejsze od poprawy ekonomicznych wskaźników firmy. Dla zaufanego doradcy – prawnika oznacza to konieczność sięgnięcia w swojej analizie do stosunków prawnych, odnoszących się do stosunków majątkowych i osobowych poza firmą – w rodzinie.

Przechodząc do tematu artykułu, należy stwierdzić że wśród wielu definicji sukcesji, dla prawnika doradzającego w procesie planowania sukcesji, istotne

będą dwa elementy – zapewnienie transferu własności z właściciela na sukcesora i przekazanie mu firmy do bieżącego zarządzania. Pozostałe elementy innych definicji, odnoszące się przykładowo do przekazania swoistej wiedzy, związanej z prowadzeniem działalności w obrębie firmy czy też zapewnienia realizacji misji firmy, będą z perspektywy prawnej mniej istotne. Za sukcesję z prawnego punktu widzenia należy więc uznać końcowy etap procesu sukcesji, który przyjmie postać przekazania własności i zarządzania w firmie rodzinnej [Sułkowski, Marjański 2011, ss. 50–51]. Według powoływanych wcześniej autorów amerykańskich, sukcesja oznacza przekazanie przez starsze pokolenie własności i kierownictwa firmą rodzinną młodszemu pokoleniu [Aronoff, McClure, Ward 2012, s. 15].

Z istoty swej sukcesja jest złożonym procesem, rozgrywającym się na wielu płaszczyznach. Powyższe zróżnicowanie znajduje odzwierciedlenie choćby w podziale materii, objętej wzmiankowanymi na wstępie projektami. dofinansowanymi ze środków Unii Europejskiej. Sama nazwa obu programów wskazuje na ich zróżnicowanie i jednocześnie komplementarny w stosunku do siebie charakter. Projekt realizowany w Poznaniu pod nazwą „Kody wartości” akcentuje elementy o charakterze, jakby ujął to prawnik, „niematerialnym”; są one trudno mierzalne obiektywnymi kryteriami. W efekcie mają powstać, przydatne dla wszystkich potencjalnych uczestników procesu sukcesji, narzędzia podzielone na siedem modułów, uwzględniających perspektywę nie tylko właściciela i jego rodziny czy sukcesora (sukcesorki), ale i zarządu (jeśli akurat składa się z osób spoza rodziny) oraz pracowników firmy (w tym odpowiedzialnych za sprawy personalne). Wieloaspektowy charakter procesu planowania sukcesji jest również dobrze widoczny w projekcie realizowanym w Krakowie w ramach „Poradnika sukcesji”. W projekcie tym, obok zagadnień o charakterze prawnym czy finansowym (w tym podatkowym), uwzględnione zostały inne ważne aspekty w planowaniu sukcesji. Planowanie sukcesji w ramach programu krakowskiego ma dostarczyć narzędzia o charakterze diagnostycznym i planistycznym. Program ten obejmie kwestie strategii firmy rodzinnej, jej organizacji oraz problematykę zarządzania zasobami personalnymi (w tym w przypadku przygotowania sukcesora do objęcia firmy – zarządzania talentami). Co warto podkreślić, projekt realizowany w Krakowie akcentuje potrzebę zachowania ciągłości i ekonomicznej efektywności firmy rodzinnej, nawet kosztem pogorszenia relacji w rodzinie biznesowej. Takie podejście lepiej służy celom ogólnospołecznym i gospodarczym.

### **Sukcesja jako proces zarządzania zmianą z punktu widzenia prawa**

Sukcesja jest procesem dotyczącym „żywych organizmów” firmy oraz rodziny. Upływ czasu, zmienność ról życiowych poszczególnych członków rodzi-

ny, ewolucja realiów rynkowych oraz poszczególne etapy rozwoju firmy, mają wpływ na decyzje osób dla niej kluczowych. Na początku skupimy się na instrumentach prawnych, dotyczących dysponowania majątkiem i firmą „za życia”, tj. w trakcie długiego procesu przekazywania działającego biznesu pomiędzy pokoleniami.

Rozpoczynając pracę nad budową planu sukcesji, zwracamy uwagę na kwestie majątkowe, tj. własność lub współwłasność, występującą na konkretnych składnikach majątku (w tym firmy) w rękach poszczególnych członków rodziny biznesowej, często w małżeństwie nestora lub nestorów. Na początek konieczna jest kwalifikacja majątku w aspekcie ustroju majątkowego małżeńskiego, upewnienie się od strony formalnej, które składniki majątku stanowią współwłasność w ramach wspólności majątkowej małżeńskiej, które wchodzi w skład majątku osobistego męża lub żony, a które – być może – stanowią współwłasność w częściach ułamkowych pomiędzy małżonkami lub innymi osobami (np. rodzeństwem jako efekt dziedziczenia po członkach rodziny z poprzedniego pokolenia). Zdarza się, że faktyczny stan prawny majątku danej rodziny zdecydowanie odbiega od odczuć czy wiedzy familiantów. Ma to znaczenie pod kątem prawnych możliwości dysponowania majątkiem, czyli potencjalnych przyszłych darowizn, aktów sprzedaży czy też rozrządzeń testamentowych, ale też pod kątem czysto majątkowym lub, ściślej, finansowym. Ustalenie składu poszczególnych mas majątkowych (osobistych lub wspólnych) oraz wielkości zobowiązań, które na nich ciążyą (np. kredytów), pozwala budować plan przyszłego podziału majątku w rodzinie, związanych z tym proporcji, wzajemnych spłat pomiędzy przyszłymi obdarowanymi lub spadkobiercami oraz zachowków. Na plan finansowy wpłynąć powinna także analiza skutków podatkowych planowanych ruchów majątkowych. Firma rodzinna winna być na tym etapie rozważań traktowana li tylko jako składnik majątku rodzinnego. Jego przyszły podział (o ile docelowo całość przejmie więcej niż jedna osoba) winien być oparty o ramy przepisów prawa. Jeśli przykładowo  $\frac{4}{5}$  wartości majątku rodzinnego stanowi firma rodzinna, a wiemy jednocześnie, że tylko jedno z trójki dzieci nestora będzie sukcesorem i przejmie biznes rodzinny, roszczenia ze strony rodzeństwa, rozumiane jako wyrównanie udziału w majątku rodzinnym, rozdysponowywanym wg przyjętego wcześniej planu lub roszczenia wynikające z zachowku, mogą w określonych warunkach prawnych dotknąć majątku firmy, przełożyć się na jej płynność finansową, a w skrajnych przypadkach doprowadzić do jej likwidacji. Dlatego nie powinno się traktować firmy rodzinnej w oderwaniu do pozostałych składowych majątku rodzinnego i ich kwalifikacji, struktury osobowej w rodzinie oraz planów poszczególnych jej członków. Przykładowo – plan przekazywania udziałów w firmie rodzinnej dzieciom pokrzyżować może takie zdarzenie, jak rozwód w małżeństwie nestora i konieczność podziału majątku, kiedy firma stanowi jego element.

Kolejnym aspektem, który ma fundamentalne znaczenie na początku procesu planowania sukcesji, jest forma prawna prowadzonego przedsiębiorstwa rodzinnego. Od strony prawnej istotne staje się, iż nie każda forma prawna może w sposób przewidywalny i kontrolowany zostać przeniesiona na kolejne pokolenie, czyli zmienić właściciela, czy to na podstawie czynności prawnej *inter vivos* (między żyjącymi), czy też *mortis causa* (na wypadek śmierci). Zaznaczam, że zwracamy uwagę na praktyczne aspekty działającego biznesu i zachowanie ciągłości prawnej, organizacyjnej i finansowej w przedsiębiorstwie, błędem bowiem byłoby ograniczanie się do aspektów czysto cywilnoprawnych i traktowanie przedsiębiorstwa jedynie na bazie definicji wynikającej z Kodeksu Cywilnego lub techniczno-prawnego dysponowania udziałami czy akcjami spółki. Prawnik, jako odpowiedzialny doradca, winien zwrócić uwagę na szerszy zakres powyższych aspektów, o czym dalej.

W przypadku indywidualnej działalności gospodarczej należy przeprowadzić dogłębną analizę prawno-gospodarczą firmy, zanim zdecydujemy się na pozostanie przy tej formie prawnej w perspektywie kolejnych lat jej trwania. Zdaniem autorów, przejście działającej firmy na nowego właściciela, zarówno poprzez sprzedaż, darowiznę czy też dziedziczenie ustawowe lub testamentowe, jest dalece utrudnione i może w istotny sposób zakłócić ciągłość działania przedsiębiorstwa – nie tylko na gruncie wielu dziedzin prawa, ale przede wszystkim na płaszczyźnie organizacyjnej oraz finansowej. Nie wnikając zbyt głęboko w poszczególne zagadnienia, problem wynika przede wszystkim z okoliczności, iż wszystkie stosunki prawne, związane z prowadzeniem firmy rodzinnej, wiążą się osobiście z jej właścicielem, a nie z osobnym bytem prawnym, jakim jest spółka. Dysponowanie majątkiem firmy od strony cywilno-prawnej nie stanowi większych problemów, natomiast przeniesienie zobowiązań, przejście poszczególnych umów występujących w obrocie gospodarczym czy też praw objętych prawem administracyjnym (zwłaszcza koncesji czy licencji) jest już wysoce problematyczne, czasem w praktyce niemożliwe. Zdarza się, że majątek firmy objęty jest małżeńską wspólnością ustawową, co będzie powodować dalsze komplikacje w sytuacji śmierci nie tylko właściciela firmy, ale także drugiego małżonka. W efekcie przeniesienie własności firmy za życia lub na wypadek śmierci *in concreto* rodzi problemy przy umowach kredytowych, umowach zlecenia czy robót budowlanych, przy umowach dotacji ze środków unijnych oraz w stosunkach gospodarczych (np. kredyt kupiecki) [szerzej: Martyniec, Lichoński 2012, ss. 7–8]. Reasumując – jeśli proces przekazania firmy rodzinnej kolejnemu pokoleniu ma odbyć się bez zakłóceń dla firmy oraz jej otoczenia, w tym pracowników i kooperantów, zalecana jest zmiana formy prawnej na spółkę prawa handlowego.

Zdecydowanie lepiej sprawa się ma właśnie w takich spółkach. Zapewniają one większą pewność w obrocie. Jak się wydaje, spółki kapitałowe są najlepszą

formą w płaszczyźnie sukcesji. Dają możliwość precyzyjnego dysponowania udziałami lub akcjami przy różnych rodzajach czynności prawnych oraz daleko idącego obwarowania tegoż w relacjach wewnątrz spółki. Problemy pojawiają się w spółkach osobowych. Nie ma prawnej możliwości, aby spółka osobowa prowadzona była przez tylko jednego wspólnika (poza spółką partnerską, ale w perspektywie czasowej ograniczonej do roku). W spółce dwuosobowej, jeśli jeden ze wspólników poweźmie decyzję o odejściu z firmy (np. ze względu na wiek lub stan zdrowia), do spółki musi zostać przyłączona inna osoba. Są problemy przy czynności darowizny, której przedmiotem jest przysługujący wspólnikowi zespół praw i obowiązków, wynikających z uczestnictwa w spółce, jeśli obdarowana ma zostać więcej niż jedna osoba.

Prawnik, pełniąc rolę doradcy sukcesyjnego, ma obowiązek nie tylko zadbać o sprawy firmy rodzinnej, ale także rodziny w zakresie jej majątku prywatnego. Nie powinny być pomijane takie kwestie, jak prawna ocena prywatnych umów z bankami (kredyty, instrumenty lokacyjne), TFI, biurami maklerskimi czy umów ubezpieczeń na życie (ochronne lub inwestycyjne). Postuluje się także szczegółowe zbadanie skutków podatkowych wystąpienia różnych scenariuszy.

Plan sukcesji, rozważany z perspektywy prawnej, to proces przekazywania własności i zarządzania. Aby sprostać postulatowi przejrzystości i przewidywalności, patrząc z punktu widzenia wszystkich jego stron oraz interesariuszy, plan sukcesji winien być szczegółowo przeanalizowany i w konsekwencji ujęty w harmonogram obecnych lub przyszłych czynności prawnych. Przykładowo wymienić należy umowy majątkowe małżeńskie (np. w małżeństwach dzieci, które mają nabyć własność udziałów), darowizny, akty zmiany formy prawnej firmy czy zmiany umów spółek (np. poprzez przystąpienie sukcesora) itp. Istotne jest, aby zainteresowane osoby mogły przygotować się do tych czynności oraz przede wszystkim, aby wiedziały, czego mogą się spodziewać w przyszłości. Tak, jak nestor powinien wiedzieć, kiedy planuje zakończyć aktywność zawodową, jak zapewnić sobie pożądaną poziom życia na emeryturze czy też ograniczyć odpowiedzialność własnym majątkiem prywatnym, podczas gdy biznes tylko częściowo przeszedł w ręce sukcesorów; tak samo sukcesorzy winni mieć określone, kiedy mogą spodziewać się przeniesienia na nich nie tylko obowiązków i odpowiedzialności, ale także własności firmy rodzinnej, czy też poszczególnych składników majątku prywatnego. Od strony prawnej przekłada się to na czynności cywilnoprawne, z zakresu prawa handlowego oraz podatki.

Podejmując decyzje o przekazaniu majątku (w tym biznesu rodzinnego), nestor winien zastanowić się nad przyjęciem zasad sprawiedliwego podziału, gdzie sprawiedliwy nie zawsze oznacza równy. Istotny jest też sposób przekazywania. Biorąc pod uwagę praktykę państw zachodnich, rozważyć należy darowiznę lub spadkobranie, ale także sprzedaż. Nigdzie nie jest powiedziane, że

dzieci muszą otrzymać biznes rodzinny tytułem darmym. Od strony prawnej możliwe są konstrukcje, gdzie dziecko w zamian za przejęcie firmy zobowiązane będzie do łożenia na rzecz rodziców do końca ich dni albo też nastąpi prosta sprzedaż. Będzie to forma zapewnienia nestorom właściwego poziomu życia na emeryturze, choć – dla bezpieczeństwa seniorów – nie powinno to być jedyne źródło ich stabilności finansowej. Warto dokonać oceny tych czynności pod kątem prawa podatkowego, tym razem podatków dochodowych, a nie od spadków i darowizn.

Plan sukcesji nie jest odporny na działanie czasu. Życie każdego z nas składa się z etapów, a cele i priorytety zmieniają się, bywa że gwałtownie. Realizując plan sukcesji, zaleca się staranność przy jego aktualizacji, mając cały czas na uwadze wzajemne powiązanie poszczególnych instrumentów prawnych pomiędzy sobą, ale też konsekwencje ich zmiany na gruncie podatków, finansów oraz zarządzania.

### **Specyfika rozwiązań ze skutkiem *mortis causa***

Jednym z podstawowych, choć w praktyce najczęściej zaniedbanym elementem planu sukcesji jest tzw. plan awaryjny. Dotyczy on sytuacji nagłej śmierci lub niezdolności do pracy na skutek wypadku lub poważnej choroby nestora, jednego ze współników lub członków organów spółki albo innych osób kluczowych dla organizacji lub rodziny. W rozważaniach, odnoszących się do konstruowania planu awaryjnego, winno brać się pod uwagę także jednoczesną śmierć kilku osób.

Doświadczenia autorów dowodzą, że o ile sukcesja, rozumiana jako proces wdrażania dzieci w działania firmy rodzinnej, a następnie przekazywania odpowiedzialności oraz własności, w wielu rodziny business toczy się w sposób niejako naturalny, o tyle dobrze skonstruowany i formalnie wdrożony plan awaryjny posiada jeszcze niewiele rodzin biznesowych. Wynika to po części z faktu, że w dalszym ciągu w Polsce śmierć stanowi temat tabu i trudno się o niej rozmawia [patrz: Martyniec 2013, <http://www.planowaniespadekowe.pl/prawdy-i-mity-w-planowaniu-spadkowym>], ale także z tego powodu, że mamy do czynienia z materią dalece skomplikowaną oraz interdyscyplinarną. Nawet tam, gdzie jest już właściwa forma prawna i testamenty, brakuje powiązania z dobrze skonstruowanym planem finansowym. Jeśli z kolei istnieje plan finansowy – rzadko uwzględnia on prawne elementy sukcesji oraz ich wpływ na obszar finansów, przykładowo: zachowków, podatków czy działających z mocy prawa obowiązkowych spłat spadkobierców współnika, jeśli nie dziedziczą udziałów. Co ważne, błędem jest koncentrowanie się na sukcesji, rozumianej jako proces z pominięciem planu awaryjnego, ale też opieranie się wyłącznie na testamentach czy formie prawnej, jako na gwarancie zapewnienia ciągłości



działania firmy w dłuższej perspektywie czasowej [szerzej: Martyniec 2013, ss. 12–14]. Mamy bowiem do czynienia z instrumentami działającymi na różnych, acz powiązanych płaszczyznach.

Ryzyko śmierci może i powinno być potraktowane jako kolejne ryzyko w biznesie. Dlatego skutki jej nagłego wystąpienia winny być poddane prewencyjnej kontroli, celem podniesienia wiarygodności firmy i eliminacji poważnych perturbacji w działaniu, często o znaczeniu fundamentalnym. W wielu podmiotach brakuje właściwych zabezpieczeń w tym zakresie, co wielokrotnie skutkowało upadłością, likwidacją albo wystąpieniem znaczących problemów w dalszym działaniu firmy. W dobie globalnej gospodarki, kiedy każde potknięcie ułatwia konkurentom wykorzystanie chwilowej słabości, stanowi to szczególne wyzwanie, zwłaszcza, że z definicji mamy do czynienia z sytuacją nagłą, a braku wcześniejszego przygotowania nie można konwalidować *post factum*. Zabezpieczenia, aby były skuteczne, muszą obejmować jednocześnie kilka aspektów i czekanie z ich formalnym wdrożeniem nie jest zalecane.

W procesie decyzyjnym budowy i wdrażania planu sukcesji, w pierwszej kolejności powinniśmy odpowiedzieć na pytanie, co jest najbardziej istotne dla rodziny i firmy rodzinnej w perspektywie strategii na najbliższe kilka, kilkanaście lat. Kiedy znamy listę priorytetów na najbliższy okres – do nich winny być dostosowane instrumenty planu awaryjnego.

Podstawowymi elementami planu awaryjnego są wzajemnie powiązane: właściwa forma prawna firmy rodzinnej, testamenty dla wszystkich pełnoletnich członków rodziny (przynajmniej dla tych, którzy są właścicielami firmy) oraz plan finansowy, uwzględniający także podatki.

Sporządzając testamenty, warto rozważyć wykorzystanie nowego narzędzia, jakim jest zapis windykacyjny. Umożliwia on wyłączenie wybranego elementu majątku poza spadek oraz przekazanie własności majątku bezpośrednio zapisobiercy [Rataj, Szewczyk 2012, ss. 341–355].

Dobierając formę prawną, warto zadbać o tzw. „unieśmiertelnienie” firmy, czyli o to, aby zapewnić ciągłość działania podmiotu i to nie wyłącznie na płaszczyźnie prawa gospodarczego, choć jest to warunek *sine qua non* dalszych rozważań. Na przykład w spółce cywilnej, pomimo że przy określonych warunkach umowa spółki nie wygaśnie mimo śmierci współnika, może się zdarzyć, że wygasną niektóre stosunki prawne istotne dla działalności firmy, a związane osobiście ze zmarłym. Wówczas pojawia się problem na innych polach [szerzej: Martyniec, Lichoński 2012, ss. 11–12]. Zasadniczo indywidualna działalność gospodarcza, spółka cywilna oraz dwuosobowa spółka jawna nie jest zalecana jako docelowa forma prawna firmy, w kontekście skutków śmierci właściciela lub współnika.

Chwili uwagi wymaga indywidualna działalność gospodarcza. W sytuacji śmierci właściciela następuje szczególna kumulacja skutków prawnych, które

często uniemożliwiają wręcz reaktywację firmy przez spadkobierców. Przede wszystkim należy położyć nacisk na kompleksowe podejście do zagadnienia. Spotykają się tu bowiem przepisy z kilku dziedzin prawa materialnego oraz procesowego. W momencie śmierci właściciela, majątek firmy staje się elementem masy spadkowej i przechodzi na spadkobierców ustawowych lub testamentowych, którzy – aby móc dysponować składnikami spadku, czyli np. wystawić fakturę VAT przy sprzedaży jakiegoś składnika, muszą formalnie nabyć spadek oraz dokonać jego podziału. Aby spadkobierca mógł reaktywować firmę na nowym numerze NIP, musi się to odbyć jak najszybciej – firma nie może przecież zaprzestać działalności na dłuższy czas. Procedura spadkowa, łącznie z działem spadku, w zależności od uwarunkowań, może trwać od kilku dni do kilkudziesięciu miesięcy – w tym drugim przypadku reaktywacja firmy może być bezcelowa z gospodarczego punktu widzenia. Problemów jest jeszcze więcej, kiedy dziedziczą małoletnie dzieci. Ponadto do spadku wchodzi zespół praw i obowiązków majątkowych, ale nie umowy w obrocie gospodarczym (część wygasa z mocy prawa, jak np. umowy zlecenia i większość umów kredytów i leasingów) czy elementy prawa administracyjnego. Tu nie pomoże nawet testamentowe powołanie do spadku jednej osoby albo wykorzystanie zapisu windykacyjnego [szerzej: Martyniec, Lichoński 2012, ss. 7–8].

Nie oznacza to, że pozostałe formy prawne wolne są od problemów – nawet w spółkach kapitałowych całość konstrukcji planu sukcesji musi zostać należycie przemyślana. Doszukując się ogólnych mechanizmów, choć jest to siłą rzeczy uproszczenie, można zaryzykować stwierdzenie, że w większości sytuacji mamy do czynienia z dwoma scenariuszami. Albo udziały nie są dziedziczone i spadkobiercom zmarłego należy się w zamian za nie odpowiednia spłata, albo udziały są dziedziczone i wówczas w grę wchodzi reguły prawa spadkowego materialnego i procesowego oraz, w praktyce często pomijane, przepisy prawa rodzinnego – dotyczące ustroju majątkowego małżeńskiego, a także pieczy nad majątkiem małoletniego dziecka. Zatem w pierwszej sytuacji podstawową kwestią jest ekonomiczna możliwość przeprowadzenia spłaty bez naruszania płynności w przedsiębiorstwie oraz utraty zdolności kredytowej, co *in concreto* rzadko staje się możliwe. W drugim przypadku konieczna jest odpowiedź na pytanie, czy na pewno wszyscy spadkobiercy dziedziczący z ustawy powinni nabyć udziały w firmie, czy może warto, aby trafiły one tylko do tych członków rodziny, którzy są przygotowani oraz planują ich objęcie. Tym bardziej, jeśli w gronie potencjalnych spadkobierców ustawowych znajdują się osoby małoletnie. Niejednokrotnie już o dalszych decyzjach dotyczących firmy musiał decydować sąd rodzinny i opiekuńczy, poprzez wyrażenie zgody na prowadzenie firmy na majątku małoletniego dziecka albo na odnowienie kredytu obrotowego, jeśli w międzyczasie dziecko nabyło część zespołu praw

udziałowych w spółce cywilnej. Nie bez znaczenia są także kwestie podziału majątku rodzinnego, którego elementem jest firma. W wielu rodzinach kwestia zachowku ma niebagatelne znaczenie.

Należy zwrócić także uwagę, że nie wszystkie przepisy prawa są ze sobą spójne i działają poprawnie. Mamy do czynienia ze zbiegiem oddziaływania norm prawnych z różnych gałęzi prawa, co siłą rzeczy przyczynia się do nawarstwienia wątpliwości.

Immanentnym elementem planu sukcesji jest także plan finansowy, którego omówienie wykracza poza tematykę tego opracowania.

### **Podsumowanie. Postulaty *de lege ferenda***

Ten skrócony opis, jak wskazuje tytuł artykułu, stanowi jedynie przyczynek do dalszej i pogłębionej dyskusji, poszczególne zagadnienia zostały zaledwie zasygnalizowane, a wiele szczegółów pominięto. Na temat każdego z poruszanych zagadnień prawnych powstała już niejedna monografia, publikacja czy glosa, brak jest jednak szerszych opracowań, w szczególności dotyczących specyfiki sukcesji firmy rodzinnej. Opracowanie monografii wymagałoby współpracy specjalistów z kilku dziedzin, bowiem nawet z punktu widzenia prawa byłaby to praca przekrojowa, a przecież sukcesja dotyczy nie tylko prawa. Poniżej przedstawiamy wybrane wnioski *de lege ferenda*, które także stanowią tylko wstęp do dyskusji oraz głos praktyki w tej dziedzinie.

Oto podstawowe tezy, które godne są zwrócenia uwagi. Każda z nich wymaga oddzielnego, szczegółowego opracowania, tutaj jedynie sygnalizujemy zagadnienie, bez wchodzenia w istotę mechanizmu oraz szerszego uzasadnienia.

1. Pomimo ostatniej reformy prawa spadkowego i wprowadzenia zapisu windykacyjnego, nadal w praktyce sukcesyjnej występuje szereg problemów. Od lat postuluje się wprowadzenie tzw. testamentu działowego, który umożliwi podział masy spadkowej zgodnie z wolą spadkodawcy.
2. W spółce jawnej występuje konieczność normatywnego rozstrzygnięcia wątpliwości, jak zachowuje się dwuosobowa spółka jawna na okoliczność śmierci jednego ze współników – tak w sytuacji milczenia umowy spółki w kwestii dziedziczenia udziałów, jak też, kiedy prawa udziałowe na podstawie zapisu w umowie spółki mają być odziedziczone. Praktyka postuluje zachowanie ciągłości funkcjonowania firmy, co nie jest wykluczone w świetle uregulowania obecnego statusu spółki partnerskiej. Podobne postulaty dotyczą pozostałych spółek osobowych.
3. Wątpliwości odnoszą się też do dysponowania zespołem praw i obowiązków, który przysługuje współnikowi w spółce osobowej. Warto rozstrzygnąć możliwość skutecznego dysponowania nimi w testamencie, wszakże pod

warunkiem istnienia uprzedniego zapisu w umowie spółki, przesądzającego dziedziczenie praw udziałowych danego wspólnika. Jak się wydaje, przydatne byłoby też rozwianie wątpliwości dotyczących sprzedaży lub darowizny udziałów w spółce osobowej na rzecz kilku osób jednocześnie (za zgodą pozostałych wspólników).

Są to tylko najbardziej rzucające się w oczy i na pewno niejedyne tezy, które praktyka może postawić w tej kwestii, idąc za postulatem, iż prawo wino ułatwiać, a nie utrudniać sukcesję. Jest jeszcze wiele wątpliwości, głównie podatkowych, które powinny zostać wyjaśnione poprzez wprowadzanie jednoznacznych przepisów.

## Bibliografia

- Aronoff C. E., McClure S.L., Ward J.L. (2012), *Sukcesja w firmach rodzinnych*, MiP, Kraków.
- Martyniec Ł., Lichoński M. (2012), *Kontynuacja rodzinnego biznesu*, „Magazyn Firm Rodzinnych”, nr 1.
- Martyniec Ł. (2013), *Upływ czasu i przemijanie. Mity kontra fakty*, <http://www.planowaniespawkowe.pl/prawdy-i-mity-w-planowaniu-spawkowym>.
- Martyniec Ł., Lichoński M. (2012), *Spółka cywilna – plusy i minusy w kontekście wymuszonej sukcesji*, „Magazyn Firm Rodzinnych”, nr 2.
- Martyniec Ł. (2013), *Czy czas działa na naszą korzyść? Czyli o różnicy pomiędzy sukcesją a planowaniem spadkowym*, „Magazyn Firm Rodzinnych”, nr 5.
- PARP (2012), *Firma w rodzinie czy rodzina w firmie, Metodologia wsparcia firm rodzinnych*.
- Rataj P., Szewczyk P. (2012), *Plan sukcesji w firmach rodzinnych – wprowadzenie do problematyki prawnej i zapisu windykacyjnego*, „Przedsiębiorczość i Zarządzanie”, Wydawnictwo Społeczna Akademia Nauk, Tom XIII, z. 8.
- Sułkowski Ł., Marjański A. (2011), *Firmy rodzinne. Jak osiągnąć sukces w sztafecie pokoleń*, POLTEX
- Surdej A., Wach K. (2010), *Przedsiębiorstwa rodzinne wobec wyzwań sukcesji*, Difin.