

ADAM MARIAŃSKI

Fundacje rodzinne w Polsce



Spis treści

Skuteczny proces budowy firmy wielopokoleniowej jest bardzo złożony. Wymaga odpowiedniego przygotowania i konsekwentnej realizacji. A także wiedzy.

Niniejsza publikacja, jako jedyna na rynku, uzupełnia lukę, poddając szczegółowej analizie najnowszy **projekt ustawy o polskich fundacjach rodzinnych**. Autor publikacji prof. Adam Mariański ukazuje go na tle przepisów o fundacjach prywatnych.

1	Fundacje prawa prywatnego	2
2	Polska fundacja prywatna	5
2.1	Osobowość prawna i struktura	5
2.2	Zasady gospodarowania majątkiem	8
2.3	Dysponowanie majątkiem fundacji	9
2.4	Prawo do zachowku	10
2.5	Opodatkowanie polskiej fundacji rodzinnej	11

1

Fundacje prawa prywatnego

Fundacje publiczne (użyteczności publicznej) są ustanowione dla dobra ogółu i realizowania celów społecznie użytecznych. **Fundacje prywatne** (użyteczności prywatnej) wspierają natomiast ściśle określoną grupę osób, koncentrując się na interesie prywatnym.

Polskie prawo dopuszcza tworzenie wyłącznie fundacji publicznych.

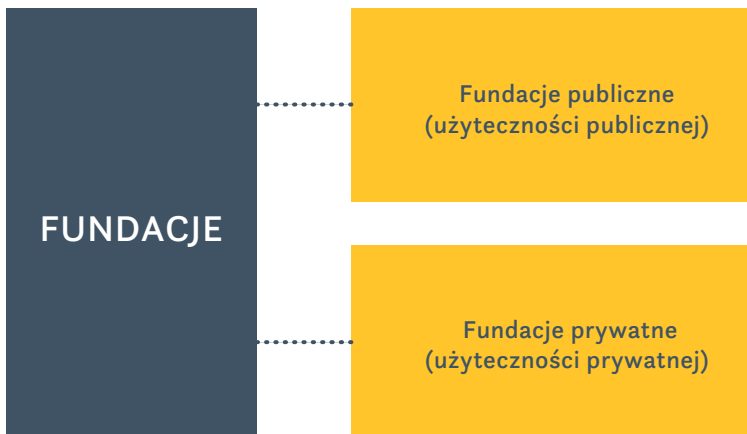
Fundacje prywatne są natomiast przewidziane w systemach prawnych licznych jurysdykcji, zarówno anglosaskich, jak i europejskich (np.: Austrii, Cypru, Czech, Holandii, Liechtensteinu, Niemiec, Malty).

Charakterystyka fundacji prywatnych:

- najczęściej fundacja prywatna jest **fundacją rodzinną**;
- podstawą jej utworzenia jest **statut**;
- jest **osobą prawną**, a więc odrębnym od jej założycieli bytem prawnym;
- **nie musi być powołana** wyłącznie do celów charytatywnych;
- pozwala na skuteczne zabezpieczenie majątku;
- **zarząd nad fundacją i jej interesami** sprawują osoby i organy wskazane przez założyciela;
- w fundacji rodzinnej najczęściej lokuje się **udziały w rodzinnych spółkach oraz kluczowe składniki majątkowe**, np. nieruchomości, cenne ruchomości oraz środki pieniężne;
- w fundacji można dowolnie kształtować zasady praw do majątku rodzinnego.

Fundacja prawa prywatnego stanowi podstawowe narzędzie w procesie planowania spadkowego. Umożliwia ona pełne (a nie tylko formalne) odseparowanie majątku założycieli, a w przyszłości uprawnionych beneficjentów. Majątek wniesiony do fundacji przestaje być majątkiem założyciela, a staje się wyłącznym majątkiem fundacji, wobec czego **podlega zabezpieczeniu przed egzekucją**.

FUNDACJE: podział ze względu na cel działania



W przypadku planowania pokoleniowego z wykorzystaniem fundacji prywatnej fundator może:

- bardzo szczegółowo określić uprawnionych do majątku;
- wskazać warunki, jakie uprawnieni muszą spełnić, aby otrzymać świadczenia określone przez fundatora (np. ukończenie studiów, praca w firmie);
- określić sposób, w jaki będzie sprawowana kontrola nad fundacją i zgromadzonymi w niej aktywami.

PRZYKŁAD

Akcje w polskiej spółce giełdowej, które stanowią pakiet kontrolny, zostały wniesione do fundacji zagranicznej. Fundacja będzie uzyskiwać środki na wypłatę świadczeń z dywidendy, przysługującej jej jako wspólnikowi.

Kryteria dla uzyskania statusu uprawnionego **beneficjenta** statut fundacji określa następująco: „Może nim zostać członek rodziny w wieku powyżej 30 lat, który skończył studia dzienne na pierwszorzędnej uczelni w kraju lub za granicą, na jednym z kierunków: prawo, biznes, studia politechniczne ze specjalizacją bądź inny kierunek studiów, który pokrywa się z profilem działalności jednej z firm rodzinnych. Dodatkowo beneficjent musi mieć przynajmniej 5-letni staż pracy w jednej z firm rodzinnych na kreatywnym stanowisku kierowniczym”.

Statut fundacji może także określać cel, na jaki może zostać przeznaczony majątek fundacji lub zysk firm rodzinnych. Pozwala to na sprawowanie kontroli nad firmami rodzinnymi oraz podejmowanie decyzji w zakresie działalności inwestycyjnej przedsiębiorstwa rodzinnego. Wszystkie podstawowe wartości rodzinne materializują się w statucie fundacji prywatnej.

BENEFICJENT

W zależności od wybranej jurysdykcji założyciel może kształtować zasady pozwalające uznać określoną osobę za uprawnionego **beneficjenta**. Może nim zostać dowolna osoba, w tym również sam założyciel fundacji, co daje możliwość **dowolnej konfiguracji transferu majątku**.

ZASADY WYPŁATY ŚWIADCZEŃ

Statut fundacji dokładnie precyzuje, co ma się stać z majątkiem fundatora zarówno za życia, jak i po jego śmierci. Może także określać **zasady wypłaty świadczeń dla uprawnionych beneficjentów** (przykład obok).

W ramach fundacji powołane przez fundatora **organy fundacji** dysponują jej majątkiem na rzecz określonych beneficjentów bądź wykorzystują go w sposób określony przez założyciela, co umożliwia **planowanie majątkowe nawet po śmierci fundatorów**.

Z reguły założyciel ma daleko idącą swobodę w ustalaniu reguł, mających zastosowanie do zarządzania majątkiem fundacji prawa prywatnego. Może więc skutecznie zabezpieczyć majątek na pokolenia, włącznie z zespołem **składników nieprodukcyjnych**, mających szczególne znaczenie dla nestora (przykład poniżej).

PRZYKŁAD

Pan Piotr z sukcesem tworzył biznes rodzinny. W momencie śmierci pozostawił czwórkę dzieci. Schemat objęła 100% udziałów w firmach rodzinnych. Każdemu ze spadkobierców przysługiwałoby 25% udziałów. Ze względu na ograniczenia polskiego prawa spadkowego nawet przyznanie całego majątku jednemu dziecku – bez istnienia podstaw do wydziedziczenia pozostałych – nie pozbawiłoby pozostałych spadkobierców roszczenia o zachówek.

Pan Piotr założył jednak fundację prywatną na Malcie, do której wniósł udziały w firmach rodzinnych. Statut fundacji stanowi, że po śmierci pana Piotra każdemu uprawnionemu beneficjentowi będzie wypłacane świadczenie w wysokości 2% zysku wszystkich firm rodzinnych, ale nie więcej niż 50 000 zł miesięcznie. Jeśli wstąpi on/ona w związek małżeński, świadczenie ulegnie podwyższeniu o 25 000 zł miesięcznie. Jeżeli z małżeństwa urodzi się kolejny zstępny, to świadczenie ulegnie kolejnemu podwyższeniu o 15 000 zł miesięcznie. Fundacja będzie uzyskiwać środki na wypłatę świadczeń z dywidendy, przysługującej jej jako współnikowi.

PRZYKŁAD

Marek znaczną część zysków swojego przedsiębiorstwa przeznaczał na tworzenie kolekcji realizmu magicznego. Zgromadził kilka tysięcy obrazów, rzeźb i innych dzieł artystycznych, zarówno polskich, jak i zagranicznych twórców. W prywatnym muzeum organizował coroczne wernisaże. Ta aktywność stała się bardziej rozpoznawalna niż jego działalność biznesowa.

Przygotowując firmę oraz rodzinę do transferu pokoleniowego, zastanawiał się, jak zabezpieczyć kolekcję przed jej rozdrobnieniem w kolejnych pokoleniach. Najlepszym rozwiązaniem okazało się powołanie fundacji prywatnej. Głównym celem fundacji było i jest upamiętnianie założyciela kolekcji. Istotnym punktem jest więc zabezpieczenie kolekcji przed jej utratą, rozproszeniem czy pomniejszeniem jej wartości bądź znaczenia. Dzieła wchodzące w skład kolekcji nie mogą – co do zasady – w sposób trwały być wywożone z Polski, mimo że fundacja ma siedzibę w Liechtensteinie.

Fundacje prawa prywatnego cieszą się większym zaufaniem aniżeli trusty – mają bowiem odrębną od założyciela oraz osób zarządzających majątkiem osobowość prawną. Zasady ich tworzenia i funkcjonowania są łatwiejsze do zrozumienia dla osób, które tworzyły spółki na gruncie prawa kontynentalnego.

Budowanie firmy wielopokoleniowej w Polsce, z uwagi na brak odpowiednich rozwiązań prawnych, jest odmienne niż sukcesja w krajach, gdzie regulacje spadkowe dostosowane są do potrzeb przedsiębiorców. **Nie ma jednak innej możliwości przetrwania rodziny i jej przedsiębiorstwa niż zaplanowanie sukcesji wielopokoleniowej z użyciem fundacji prywatnej.** Dlatego konieczne jest korzystanie z rozwiązań funkcjonujących w innych krajach.

2

Polska fundacja prywatna

Skoro niezbędnym podmiotem dla budowania wielopokoleniowej firmy rodzinnej jest fundacja prywatna, to musi istnieć także takie prawo, które tworzy z niej atrakcyjny instrument. W tym celu należy odpowiednio uregulować jej strukturę i opodatkowanie w polskim systemie prawnym. Fundacja prywatna, jako osoba prawna, musi prowadzić działalność na zasadach określonych w ustawie i statucie. Powinna realizować zadania niezbędne dla celu jej powołania, czyli zabezpieczenia majątku rodzinnego na przyszłe pokolenia.

Rządowy projekt ustawy o polskich fundacjach rodzinnych oraz zmianie innych ustaw zawiera szereg regulacji, które wymagają analizy przed podjęciem decyzji o wyborze tej formy planowania rodzinnego. Ustawa powinna być uchwalona w 2021 r. Poniżej przedstawiam formę prawną, strukturę oraz opodatkowanie fundacji prywatnej na podstawie projektu ustawy z listopada 2020 r.

2.1 Osobowość prawna i struktura

Fundacja rodzinna ma osobowość prawną z chwilą wpisu do jawnego rejestru. Posiadanie osobowości prawnej powoduje, że fundacja będzie niezależna od fundatora i beneficjentów. Fundacja różni się jednak zasadniczo od spółek prawa handlowego: jest bezudziałowa. Nie ma bowiem w fundacji wspólników czy też posiadaczy akcji lub innych instrumentów. Fundator bądź beneficjent nie ma prawa majątkowego, na podstawie którego można

prowadzić egzekucję z tytułu jego zobowiązań. Oznacza to także, że prawa do świadczeń z fundacji nie podlegają dziedziczeniu. O nabyciu statusu beneficjenta decydują statut fundacji i spełnienie warunków w nim określonych.

Założenie fundacji nie może służyć przeniesieniu majątku celem udaremnienia zaspokojenia wierzycieli fundatora. Fundacja odpowiada solidarnie z fundatorem za jego zobowiązania. Dotyczy to jednak wyłącznie jego długów, a nie odpowiedzialności w przyszłości, czyli za zobowiązania beneficjentów. W kolejnych pokoleniach zapewni to stałe oddzielenie majątku rodzinnego od zobowiązań beneficjentów.

Fundacja rodzinna może być utworzona przez jedną lub więcej osób fizycznych:

- 1 pozostających wobec siebie w relacji pokrewieństwa bądź powinowactwa do drugiego stopnia, lub
- 2 będących przez co najmniej 7 lat przed utworzeniem fundacji rodzinnej członkami zarządu bądź rady nadzorczej tej samej osoby prawnej, lub
- 3 będących przez co najmniej 7 lat przed utworzeniem fundacji rodzinnej wspólnikami tej samej spółki osobowej.

Fundacja rodzinna tworzona jest aktem notarialnym. Można także ustanowić ją w testamencie. Jest to jednak rozwiązanie awaryjne. Lepszym rozwiązaniem jest bowiem dokonanie odpowiedniej strukturyzacji fundacji i biznesu rodzinnego przed śmiercią założyciela.

Minimalny kapitał fundacji to 100 000 zł. Mogą się na niego składać udziały (akcje) oraz środki pieniężne. Nie jest to zatem wysoki próg. Przyjmując także niewysokie koszty prowadzenia fundacji, powinna ona być dostępnym rozwiązaniem już dla średniego biznesu rodzinnego.

STATUT FUNDACJI RODZINNEJ

Statut fundacji rodzinnej określa:

- 1 nazwę fundacji rodzinnej;
- 2 siedzibę fundacji rodzinnej;
- 3 grupy beneficjentów fundacji rodzinnej i szczegółowy tryb zrzeczenia się uprawnień;
- 4 czas trwania fundacji rodzinnej, jeżeli jest oznaczony;
- 5 wysokość funduszu założycielskiego fundacji rodzinnej;
- 6 majątek fundacji rodzinnej w chwili jej ustanowienia;
- 7 zasady powoływania, odwoływania, ustalania okresu kadencji oraz uprawnień i obowiązki członków rady fundacji rodzinnej, a także zasady reprezentacji fundacji rodzinnej przez radę fundacji rodzinnej;
- 8 zasady zmiany statutu przez fundatora, a po jego śmierci – przez radę fundacji rodzinnej lub inne ustanowione organy;
- 9 przeznaczenie majątku fundacji rodzinnej w razie jej likwidacji.

Statut może określać inne kwestie, o ile ustawa nie stanowi inaczej. Tym samym wszystko, co nie jest wyraźnie uregulowane w ustawie, może być przedmiotem zapisów statutu. Można w szczególności regulować obszary mające znaczenie dla ładu rodzinnego, zasad funkcjonowania fundacji i jej organów w przyszłych pokoleniach, zasad powoływania

członków rodziny do organów spółek należących do fundacji itd.

Regulacja ustawowa pozostawia ważkie dla procesu budowy wielopokoleniowego przedsiębiorstwa rodzinnego kwestie do ustalenia w statucie. Istotne jest wprowadzenie tych postanowień już po przygotowaniu całego procesu budowy przedsiębiorstwa rodzinnego, najlepiej po zawarciu ich w Konstytucji Rodzinnej.

O ile statut fundacji rodzinnej to przewiduje, rada fundacji rodzinnej po śmierci fundatora uprawniona jest do zmiany statutu oraz regulaminu, w szczególności dostosowania ich do bieżącej sytuacji ekonomicznej bądź prawnej, zachowując jednak cele określone przez fundatora. Istotne jest takie ukształtowanie zasad zmiany statutu, aby można było go dostosować do zmieniających się warunków prowadzenia biznesu i sytuacji rodzinnej, ale nie pozwolić na zniszczenie założeń służących powołaniu fundacji.

Co ciekawe, fundator albo beneficjent może skierować do organów fundacji rodzinnej list intencyjny i określić w nim obowiązek oznaczonego działania lub zaniechania, nie czyniąc jednak nikogo wierzycielem. Może zatem kształtować wartości działania fundacji (rodziny) w kolejnych pokoleniach.

REGULAMIN FUNDACJI RODZINNEJ

Ponadto fundator może ustalić regulamin. Regulamin sporządza się w formie pisemnej. Można w nim określić kwestie niezastrzeżone dla statutu albo już w nim nieokreślone, w szczególności:

- 1 zasady powoływania, odwoływania, ustalania okresu kadencji, uprawnień i obowiązki oraz zasady współpracy innych organów niż rada fundacji rodzinnej, o ile zostaną ustanowione;

- 2 zasady likwidacji fundacji rodzinnej;
- 3 wskazanie kierunku oraz wytycznych inwestowania majątku fundacji rodzinnej.

Mamy zatem dużą swobodę kształtowania przez fundatora zasad działania fundacji, w tym także prowadzenia przez nią działalności inwestycyjnej.

RADA FUNDACJI RODZINNEJ

Najważniejsze organy to rada fundacji i protektor (rada protektorów). **Rada fundacji** rodzinnej prowadzi sprawy fundacji rodzinnej i reprezentuje ją na zewnątrz. Odpowiada za realizację celów fundacji rodzinnej oraz bieżące ustalanie stanu jej płynności finansowej i wypłacalności. Także ona informuje beneficjenta, w formie pisemnej, o przysługujących mu uprawnieniach.

Rada fundacji rodzinnej składa się co najmniej z jednego członka. Członkiem rady fundacji rodzinnej może być też beneficjent, z tym, że łącznie beneficjenci nie mogą mieć **więcej niż połowy głosów w radzie**. Takie rozwiązanie wymusza profesjonalizację działań rady. Udział zewnętrznych ekspertów może mieć duże znaczenie dla podejmowania racjonalnych decyzji, nieopartych na rodzinnych emocjach.

Powołania i odwołania członków rady fundacji rodzinnej dokonuje fundator, a po jego śmierci protektor albo rada protektorów, jeżeli została ustanowiona. W przypadku braku fundatora, protektora i rady protektorów powołania i odwołania członków rady fundacji rodzinnej dokonuje zgromadzenie beneficjentów. Aby zabezpieczyć majątek na pokolenia, istotne będzie powołanie odpowiedniego protektora.

Członkowie rady fundacji rodzinnej mogą pełnić swoje funkcje za wynagrodzeniem. Wysokość wynagrodzenia nie powinna przekraczać

wynagrodzenia odpowiadającego wykonanej pracy. Obowiązek obsady co najmniej połowy członków rady osobami spoza grona beneficjentów, a także dopuszczenie wynagradzania ich pracy umożliwią powołanie w skład rady profesjonalnych doradców.

PROTEKTOR

Fundator w statucie może powołać **protektora albo radę protektorów**. Pełnią oni funkcje nadzorcze w stosunku do rady fundacji rodzinnej poprzez kontrolę przestrzegania prawa, statutu i regulaminu.

Protektorem albo członkiem rady protektorów może być osoba fizyczna. Protektorem albo członkiem rady protektorów może być także beneficjent, z tym, że łącznie beneficjenci nie mogą mieć więcej niż połowę głosów w radzie protektorów.

Powołania i odwołania protektora albo członków rady protektorów dokonuje fundator, a po śmierci fundatora zgromadzenie beneficjentów. Istotne jest zatem określenie zasad powoływania protektorów, albowiem ich zadaniem będzie bieżący nadzór nad przestrzeganiem celów powołania fundacji. Odpowiednio wybrani protektorzy będą realizować wizję fundatora, a ich głównym zadaniem będzie nadzór nad realizacją podstawowego celu fundacji – ochrony i zarządzania majątkiem rodzinnym dla wsparcia przyszłych pokoleń beneficjentów.

Protektor bądź członkowie rady protektorów fundacji rodzinnej mogą pełnić swoje funkcje za wynagrodzeniem. Wysokość wynagrodzenia nie powinna przekraczać wynagrodzenia odpowiadającego wykonanej pracy. Nie można pełnić jednocześnie funkcji członka rady fundacji i protektora albo członka rady protektorów.

ROZWIĄZANIE FUNDACJI RODZINNEJ

Fundacja rodzinna ulega rozwiązaniu w przypadku, gdy:

- 1 fundator fundacji rodzinnej złoży oświadczenie, w formie aktu notarialnego, o rozwiązaniu fundacji rodzinnej;
- 2 sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości fundacji rodzinnej z uwagi na to, że majątek fundacji rodzinnej nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania lub wystarcza jedynie na zaspokojenie tych kosztów;
- 3 sąd orzeknie o rozwiązaniu fundacji rodzinnej w przypadku zarządzania fundacją rodzinną w sposób oczywiście sprzeczny z jej celem, przepisami prawa lub interesami beneficjentów;
- 4 zgromadzenie beneficjentów jednomyślnie podejmie uchwałę o rozwiązaniu fundacji rodzinnej ze względu na istotną zmianę sytuacji ekonomicznej i niecelowość dalszego funkcjonowania fundacji rodzinnej;
- 5 rada fundacji rodzinnej podejmie uchwałę o rozwiązaniu fundacji rodzinnej.

Istotne jest ograniczenie możliwości podjęcia uchwały o rozwiązaniu fundacji rodzinnej przez radę rodzinną do ściśle określonych zdarzeń (np. brak majątku). Dodatkowo ważny jest skład rady rodzinnej, powoływanej przez protektorów. Głównym celem fundacji rodzinnej jest zachowanie majątku firmy rodzinnej dla pokoleń. Ewentualne spory rodzinne winny być rozwiązywane na poziomie organów fundacji. Nie mogą prowadzić do rozwiązania fundacji, a tym samym zachwiania stabilności przedsiębiorstwa rodzinnego. Ponieważ w skład rady rodzinnej muszą wchodzić także inne osoby niż beneficjenci, to ich dobór jest kwestią kluczową. Odpowiedni wybór może

zapobiec zbyt pochopnym działaniom. Oczywiście beneficjenci i tak mogą jednomyślnie podjąć decyzję o likwidacji fundacji.

W przypadku podjęcia uchwały o likwidacji ponowny transfer wniesionych do fundacji rodzinnej udziałów (akcji) oraz środków pieniężnych nie będzie przy tym opodatkowany. Odróżnia to znacząco fundację od spółki holdingowej.

2.2 Zasady gospodarowania majątkiem

Fundacja nie może prowadzić działalności gospodarczej, co oczywiście również wyłącza ryzyko z tym związane. Głównym celem jest zarządzanie majątkiem i zapewnienie jego ochrony. Oprócz tego fundacja spełnia świadczenia na rzecz wskazanego przez fundatora beneficjenta. Mają one pokryć koszty jego utrzymania lub kształcenia oraz realizacji celów społecznie bądź gospodarczo użytecznych. Wyłączenie możliwości bezpośredniego prowadzenia działalności gospodarczej zwiększa szanse realizacji tego przedsięwzięcia.

Polski projektodawca postanowił, że fundacja może być jedynie właścicielem udziałów w spółkach rodzinnych. Ponieważ regulacje mają zmniejszać ryzyko odpowiedzialności samej fundacji, to prawo to ograniczono do posiadania udziału w spółkach kapitałowych (udziałowiec, akcjonariusz).

Chodzi przede wszystkim o udziały (akcje) w firmach rodzinnych. Nie ma jednak przeszkód, by nabywać pakiety mniejszościowe w innych spółkach. Ponieważ ustawa nie reguluje zasad prowadzenia działalności inwestycyjnej, fundacja może dowolnie nabywać i zbywać takie prawa. Mogą to być akcje w obrocie publicznym, ale też udziały w nowych przedsięwzięciach (jak start-upy).

Jednocześnie fundacja jest zwolniona z podatku dochodowego od osób prawnych, a tym samym będzie mogła funkcjonować jako odpowiednik funduszu inwestycyjnego, ale bez rygorów dla tego typu wehikułu (jak zakaz nadmiernej koncentracji).

Niestety, nie przewidziano możliwości posiadania przez fundację kluczowych składników majątku rodzinnego: nieruchomości i kolekcji dzieł sztuki. Takie ograniczenie należy uznać za błąd. Istotą rodzinnego przedsiębiorstwa jest właśnie zarządzanie takimi kluczowymi aktywami – także na potrzeby prywatne członków rodziny. W przypadku nieruchomości zatem konieczne będzie tworzenie oddzielnych spółek specjalnego przeznaczenia. A w przypadku dzieł sztuki w dalszym ciągu nie pozostanie nam nic innego niż zakładanie zagranicznych fundacji zarządzających kolekcjami dzieł sztuki (zob. www.doradcafirmrodzinnych.pl).

2.3 Dysponowanie majątkiem fundacji

Według projektu w fundacji rodzinnej możliwe byłoby dowolne kształtowanie zasad praw do majątku rodzinnego. Fundacja rodzinna zarządza majątkiem i zapewnia jego ochronę oraz spełnia świadczenia na rzecz wskazanego przez fundatora beneficjenta, w szczególności w celu pokrywania kosztów jego utrzymania bądź kształcenia albo realizacji przez niego celów społecznie lub gospodarczo użytecznych.

Statut fundacji powinien precyzować, co ma się stać z majątkiem fundatora zarówno za życia, jak i po jego śmierci. Może także określać zasady wypłaty świadczeń dla uprawnionych beneficjentów. W ramach fundacji powołane przez fundatora organy fundacji dysponują majątkiem fundacji na rzecz określonych beneficjentów bądź wykorzystują go w sposób określony w statucie, co umożliwi planowanie majątkowe nawet po śmierci fundatorów.

Ustawa i statut określają zatem, kto może znaleźć się w pierwszym kręgu beneficjentów, ale nie mówią, że automatycznie z mocy prawa stają się nimi wszystkie najbliższe osoby. Fundator na liście beneficjentów określa bowiem, kto może się nim stać oraz jaki ma zakres uprawnień. Ponadto fundator może w każdym momencie dokonać w tych zapisach zmian.

Beneficjent może, zgodnie z wolą fundatora, otrzymać świadczenie od fundacji rodzinnej albo mienie po jej likwidacji. Świadczenie od fundacji rodzinnej może być przyznane pod warunkiem albo z zastrzeżeniem terminu.

Tak określone możliwości ograniczenia kręgu beneficjentów pozwalają na swobodne kształtowanie zasad udziału w majątku rodzinnym w kolejnych pokoleniach. Można w szczególności wprowadzić warunki dla

BENEFICJENTEM FUNDACJI RODZINNEJ MOŻE BYĆ:

- 1 osoba należąca do I lub II grupy podatkowej w rozumieniu art. 14 ustawy z dnia 28 lipca 1983 r. o podatku od spadków i darowizn w stosunku do fundatora;
- 2 organizacja pożytku publicznego w rozumieniu Ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

świadczeń pieniężnych, ale też dla wsparcia celów socjalnych czy edukacyjnych.

Świadczenia na rzecz beneficjenta fundacji rodzinnej nie mogą zagrażać wypłacalności fundacji wobec jej wierzycieli niebędących jej beneficjentami i każdorazowo uzależnione są od bieżącej sytuacji finansowej podmiotu.

Zrzeczenie się uprawnień beneficjenta wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności, chyba że statut fundacji rodzinnej określi surowszą formę. Możliwe jest zatem zrzeczenie się uprawnień przez beneficjenta, zwłaszcza gdy zażądał on wypłaty zachowku, czyli de facto zrezygnował z udziału w przedsiębiorstwie rodzinnym.

2.4 Prawo do zachowku

Najlepszym rozwiązaniem byłoby wyłączenie prawa do zachowku, co pozwoliłoby zapobiec rozdrobnieniu akcjonariatu firmy rodzinnej. Nie wpływałoby to także na pogorszenie sytuacji finansowej przedsiębiorstwa przez natychmiastową spłatę zachowku. Ewentualnie można by zachować częściową rekompensatę osób uprawnionych do zachowku, ale w bardzo ograniczonym zakresie, który nie wpłynąłby na zachowanie płynności finansowej firm rodzinnych. Możliwym rozwiązaniem byłoby ograniczenie zachowku np. do wysokości 20% skonsolidowanych zysków fundacji, przy czym żądanie jego wypłaty winno być fakultatywne. Po realizacji tego roszczenia osoba uprawniona do zachowku traciłaby status beneficjenta fundacji.

Projektodawca zdecydował się jednak na bardzo ograniczone rozwiązanie. W szczególności ma ono znaczenie w odniesieniu do pierwszego spadkobrania po ustanowieniu fundacji.

Przekazanie przez fundatora majątku fundacji rodzinnej należy traktować jako

darowiznę na rzecz osób będących spadkobiercami albo uprawnionymi do zachowku. Przepis ten ma zapobiegać pokrzywdzeniu uprawnionych do zachowku, gdyby cały majątek został przeniesiony do fundacji. Wówczas podmiotem zobowiązanym do wypłaty zachowku stanie się fundacja.

Należy jednak pamiętać, że wysokość zachowku ulega proporcjonalnemu pomniejszeniu o korzyści otrzymane z tytułu uczestnictwa w fundacji rodzinnej. Rozwiązanie to jest ułomne, nie mówi bowiem, w jakim czasie te korzyści się określa: czy tylko do dnia otwarcia spadku fundatora, czy także po jego śmierci. Wydaje się, że wystąpienie z roszczeniem o wypłatę zachowku powinno automatycznie skutkować wykluczeniem z kręgu beneficjentów.

Zmieniane przepisy prawa spadkowego będą przewidywały odroczenie zapłaty, a w pewnych wypadkach nawet obniżenie wysokości zachowku. Niestety, nie zostały one powiązane ze zdolnością finansową wypłaty zachowku.

Obowiązany do zaspokojenia roszczenia z tytułu zachowku może żądać odroczenia terminu jego płatności, rozłożenia go na raty, a w wyjątkowych przypadkach – jego obniżenia, przy uwzględnieniu:

- typu, wielkości i stanu przedsiębiorstwa, którego wartość bierze się pod uwagę przy obliczaniu zachowku oraz potrzeby zapewnienia kontynuacji prowadzonej przy jego wykorzystaniu działalności gospodarczej;
- sytuacji osobistej i majątkowej uprawnionego do zachowku i obowiązane go do pokrycia lub uzupełnienia zachowku.

W razie braku porozumienia uprawnionego do zachowku i obowiązane go do zaspokojenia tego roszczenia termin i sposób jego

uiszczenia (lub płatności poszczególnych rat i odsetek) bądź stopień jego obniżenia (a w razie potrzeby także sposób jego zabezpieczenia) oznacza sąd. Oczywiście dzieje się to po rozważeniu interesów obu stron.

W przypadku rozłożenia tego roszczenia na raty ich terminy nie mogą łącznie przekraczać pięciu lat. W wypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie sąd, na wniosek zobowiązanego, może odroczyć termin zapłaty rat już wymagalnych.

Obowiązany do zaspokojenia roszczenia z tytułu zachowku, który otrzymał przedsiębiorstwo, a wchodzące w jego skład składniki zbył odpłatnie przed upływem pięciu lat, musi wydać korzyści uzyskane z jego obniżenia uprawnionemu do zachowku, chyba że celem zbycia było zapewnienie racjonalnego prowadzenia tego przedsiębiorstwa.

2.5 Opodatkowanie polskiej fundacji rodzinnej

Docelowy model opodatkowania fundacji rodzinnej oraz transferów do beneficjentów powinien uwzględniać obowiązujące reguły polskiego systemu podatkowego. Znaczna część polskich firm rodzinnych prowadzi dziś działalność w formie spółek osobowych. Niekorzystne jest natomiast opodatkowanie dla spółek kapitałowych (spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki akcyjne). Dochody spółek kapitałowych opodatkowane są stawką 19% podatku dochodowego od osób prawnych (9% dla małych podatników). Dywidenda wypłacana wspólnikom ze spółki opodatkowana jest zryczałtowaną stawką 19% podatku dochodowego od osób fizycznych lub prawnych – w zależności od tego, jaki podmiot jest wspólnikiem. Efektywne opodatkowanie dla osoby fizycznej będącej

wspólnikiem spółki kapitałowej wynosi zatem aż 34,4%.

Do tworzenia dużych firm rodzinnych lub grup kapitałowych wykorzystuje się spółki kapitałowe, które pozostają wspólnikami podmiotów zależnych, gromadzących majątek. Zaletą takiego rozwiązania jest ograniczenie masy spadkowej do udziałów/akcji w spółce holdingowej, bez rozproszenia poszczególnych elementów. Taki kształt modelu biznesowego może uchronić przed rozdrobnieniem udziałów bądź akcji w spółkach zależnych w sytuacji dziedziczenia. Nie chroni jednak majątku rodzinnego. Dlatego najlepiej sprawdza się on w przypadku, gdy właścicielem udziałów w spółce holdingowej jest fundacja prywatna.

Zasady opodatkowania firm rodzinnych, następnie transferu do fundacji, a ostatecznie do beneficjentów powinny uwzględniać specyfikę rozwiązań polskiego systemu podatkowego. Niewątpliwie takie fundacje nie muszą przynosić oszczędności podatkowych, a tym bardziej służyć unikaniu opodatkowania, ale ich struktura nie może prowadzić do zwiększenia obciążeń podatkowych.

Dla powodzenia polskich fundacji rodzinnych konieczne jest zachowanie obecnego poziomu opodatkowania. Najlepsze będzie rozwiązanie, które zwolni z opodatkowania przychody fundacji, jednocześnie nakładając opodatkowanie na czynności stanowiące przysporzenie dla jej beneficjentów.

Po zmianach podatkowych w 2021 roku większość spółek będzie podlegać podwójnemu opodatkowaniu: podatek dochodowy od spółki oraz od wypłaty dywidendy lub zysku. Jedynie spółka cywilna, partnerska i niektóre spółki jawne będą dalej transparentne podatkowo, czyli podatek dochodowy będą płacić ich wspólnicy. Pozwoli to uniknąć podwójnego opodatkowania, choć dochody powyżej

jednego miliona złotych będą objęte 4% daniną solidarnościową.

Opodatkowanie spółek komandytowych, komandytowo-akcyjnych oraz niektórych spółek jawnych, a także prawo do preferencyjnego opodatkowania (np. podatek estoński) spowodują jednak, że ponownie popularne staną się spółki kapitałowe, zwłaszcza spółka z o.o. W tym kontekście opodatkowanie przepływów z udziałem fundacji rodzinnej nie będzie powodowało wyższych obciążeń niż zwykła forma prowadzenia biznesu.

Samo zakładanie i likwidacja fundacji będą neutralne podatkowo. Ustawa przewiduje brak podatku od czynności cywilnoprawnych od wkładów wnoszonych do fundacji oraz brak powstawania przychodu z tytułu takiego transferu do fundacji (lepsze rozwiązanie niż zawiązywanie i wnoszenie wkładów do spółek holdingowych). Jednocześnie ustawa wprowadza zwolnienie z podatku od spadków i darowizn nabycia nieodpłatnego świadczenia od fundacji rodzinnej oraz świadczenia otrzymanego po likwidacji fundacji rodzinnej przez najbliższą rodzinę fundatora (tj.: małżonka, zstępnych, wstępnych, pasierba, rodzeństwo, ojczyma i macochę – pod określonymi warunkami).

Fundacja rodzinna, jako osoba prawna, będzie zwolniona od podatku dochodowego od osób prawnych (z wyjątkiem dochodów od zagranicznych jednostek kontrolowanych). To jasne i proste rozwiązanie nie budzi wątpliwości, jakie dochody są, a jakie nie są zwolnione od opodatkowania.

Fundacja będzie swoistą „spółką holdingową”. Posiadając udziały (akcje), będzie uzyskiwała przede wszystkim przychody z dywidend ze spółek rodzinnych. Nie będą one opodatkowane. Pozwoli to na kumulowanie tych zysków i przeznaczanie ich przede wszystkim

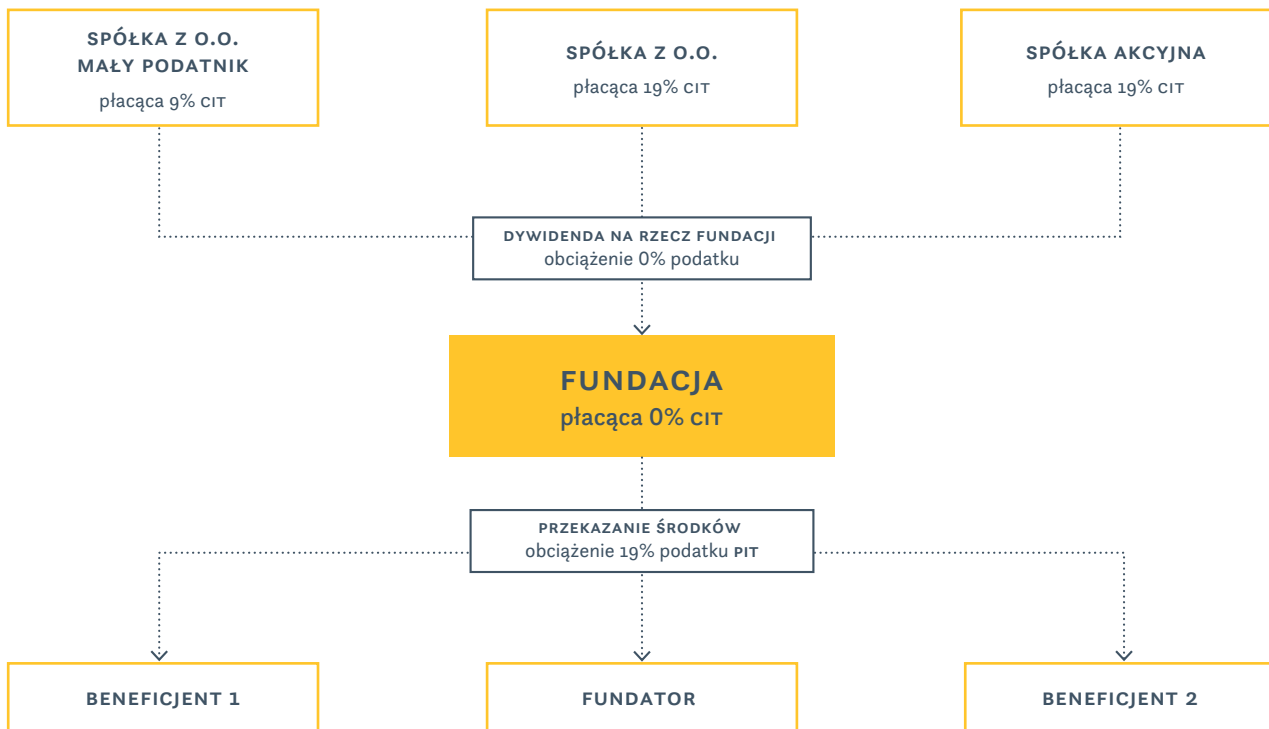
na dalsze inwestycje, w tym w nowe przedsięwzięcia.

Także zbycie udziałów (akcji) przez fundację nie będzie opodatkowane. Zasady jej opodatkowania zbliżą ją do funduszy inwestycyjnych, ale bez wszystkich rygorów związanych z prowadzeniem zamkniętych funduszy inwestycyjnych. Nie będzie zatem ograniczeń koncentracji (np. nie więcej niż 20% w jednym przedsiębiorstwie) czy też wymogu zarządzania przez zewnętrzny profesjonalny podmiot (np. przez towarzystwo funduszy inwestycyjnych).

Ustawa przewiduje częściowo korzystne zasady opodatkowania wypłat dla beneficjentów z najbliższej rodziny. Regulować je ma ustawa o podatku od spadków i darowizn. Jeżeli środki (korzyści) będą pochodziły z wcześniejszych wkładów do fundacji, to będą podlegać temu samemu zwolnieniu, co w przypadku osób najbliższych otrzymujących darowiznę (spadek). Warunkiem będą jednak otrzymanie przelewu na rachunek bankowy oraz zgłoszenie do organu podatkowego. W innym wypadku będą one opodatkowane według stawki właściwej dla I grupy podatkowej, czyli maksymalnie według stawki 7%.

Jeżeli jednak transfery na rzecz fundatora lub beneficjentów będą pochodziły z innych źródeł niż wkłady do fundacji, to nastąpi opodatkowanie jak dla dochodów kapitałowych według stawki 19%. Dotyczyć to będzie w szczególności dochodów fundacji z dywidend od spółek należących do fundacji, ale też dochodów ze sprzedaży udziałów (akcji).

Tym samym dochody z działalności gospodarczej prowadzonej za pośrednictwem spółek należących do fundacji będą opodatkowane na podobnych zasadach, jak to ma miejsce w odniesieniu do spółek kapitałowych.



W planowanym rozwiązaniu dochody z działalności gospodarczej firmy rodzinnej są opodatkowane na bieżąco, na poziomie spółki, bez względu na jej formę prawną. Sam transfer środków do fundacji nie jest opodatkowany aż do momentu, gdy nie dochodzi do wypłaty świadczenia na rzecz beneficjentów. Jedynie w chwili definitywnego przysporzenia na rzecz beneficjentów (świadczenia pieniężne, dofinansowania socjalne czy edukacyjne) mogą być one opodatkowane.

Reasumując: wypłaty dla beneficjentów będą opodatkowane na takim samym poziomie, jak dla wspólników spółek. Opodatkowanie będzie jednak obejmowało tylko w takim zakresie, w jakim fundacja wypłaca świadczenia beneficjentom. Dochody zatrzymane

przez fundację nie będą opodatkowane, a tym samym można je będzie dalej inwestować bez podwójnego opodatkowania.

Należy dodać, że płatnikiem podatku od spadków i darowizn będzie fundacja rodzinna.

W tak zbudowanym reżimie opodatkowania fundacji oraz beneficjentów należy wykluczyć stosowanie klauzuli zapobiegającej unikaniu opodatkowania (zob. także: A. Mariański, J. Żurawiński, *Sukcesja biznesu a obowiązujące i projektowane przepisy prawa, w tym w szczególności regulacje klauzuli o przeciwdziałaniu unikaniu opodatkowania*, „Monitor Podatkowy” 2017, nr 11, s. 11–15). Trudno poszukiwać oszczędności podatkowej, skoro opodatkowanie jest na takim samym poziomie, jak w przypadku spółek kapitałowych.



Już wkrótce ukaże się szersze opracowanie na temat budowy firmy rodzinnej: przewodnik *Budując dla pokoleń*. Niniejsza publikacja stanowi jedynie jego niewielką część. Przewodnik skierowany jest do wszystkich przedsiębiorców, którzy chcą, by ich firma przetrwała więcej niż jedno pokolenie.



PROF. DR HAB. ADAM MARIAŃSKI – doradca podatkowy, adwokat; doradca firm rodzinnych, profesor uł. Partner Zarządzający w Mariański Group.

Najlepszy w Polsce doradca podatkowy w dziedzinie podatku dochodowego wg rankingu „Rzeczpospolitej” (2019; 2020). Prezes Stowarzyszenia Polskich Firm Rodzinnych. Ekspert Business Centre Club ds. sukcesji biznesu i restrukturyzacji.

Powszechnie rozpoznawany ekspert w dziedzinie restrukturyzacji, sukcesji biznesu oraz planowania rodzinnego. Doświadczony doradca polskich firm rodzinnych. Opracowuje dla przedsiębiorców rodzinnych i wdraża plany sukcesji, konstytucje rodzinne oraz wyspecjalizowane instrumenty planowania spadkowego (trusty czy fundacje).

Mariański Group
Kancelaria Prawno-Podatkowa Sp. K.

BIURA: Warszawa, Łódź, Częstochowa
tel. 422 077 676

kancelaria@marianskigroup.pl
www.marianskigroup.pl