



Warszawa, 29 marca 2021 roku

Projekt ustawy o fundacji rodzinnej - podsumowanie

W dniu 22 marca 2021 r. w Biuletynie Informacji Publicznej Rządowego Centrum Legislacji został udostępniony projekt ustawy o fundacji rodzinnej, który ma wprowadzić do polskiego porządku prawnego nową instytucję - **fundację rodzinną**.

Projekt ustawy o fundacji rodzinnej reguluje kwestie tworzenia, organizacji, funkcjonowania, rozwiązania i likwidacji fundacji rodzinnej oraz prawa i obowiązki fundatora i beneficjentów. Uzupełniająco, projekt wprowadza także zmiany w zakresie prawa do zachowku oraz reguły opodatkowania w związku z utworzeniem i działalnością fundacji rodzinnej.

Poniżej przedstawiamy kluczowe i newralgiczne z naszego punktu widzenia kwestie dotyczące fundacji rodzinnej wynikające z projektu ustawy o fundacji rodzinnej:

✓ CELE FUNDACJI RODZINNEJ

Projekt ustawy o fundacji rodzinnej określa cele fundacji rodzinnej, do których należą:

- ⇒ zarządzanie posiadanym majątkiem i zapewnienie jego ochrony;
- ⇒ realizacja świadczeń na rzecz beneficjentów wskazanych przez fundatora, w szczególności poprzez pokrywanie kosztów ich utrzymania lub kształcenia;
- ⇒ wspieranie realizacji celów społecznych lub gospodarczo użytecznych przez beneficjenta będącego organizacją pożytku publicznego.

✓ Utworzenie fundacji rodzinnej

- ⇒ Fundacja rodzinna może zostać utworzona przez jednego lub większą liczbę fundatorów za ich życia;
- ⇒ Fundacja rodzinna może zostać utworzona w testamencie, przy czym wówczas fundacja może mieć tylko jednego fundatora - spadkodawcę;
- ⇒ Fundatorem fundacji rodzinnej może być tylko osoba fizyczna posiadająca pełną zdolność do czynności prawnej;
- ⇒ Utworzenie fundacji rodzinnej (w akcie założycielskim lub w testamencie) wymaga formy aktu notarialnego;
- ⇒ Do utworzenia fundacji rodzinnej wymagane jest wniesienie przez fundatora mienia, którego wartość wynosić będzie co najmniej 100.000,00 zł;



- ⇒ Fundacja rodzinna powstaje z chwilą wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego;
- ⇒ Siedziba fundacji rodzinnej musi znajdować się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Komentarz:

Zwrócić należy uwagę na brak możliwości tworzenia polskiej fundacji rodzinnej przez inną fundację rodzinną (prywatną) mającą siedzibę poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Do tej pory polscy przedsiębiorcy, którzy chcieli ulokować swój majątek rodzinny w fundacji rodzinnej, aby zapewnić wielopokoleniowe zarządzanie tym majątkiem, zmuszeni byli korzystać z fundacji zagranicznych. Wielu z tych przedsiębiorców deklaruje chęć "powrotu" ze swoim majątkiem rodzinnym do Polski, jednakże okazuje się, że projekt ustawy o fundacji rodzinnej nie przewiduje takiej możliwości

✓ MAJĄTEK FUNDACJI RODZINNEJ

- ⇒ Majątek fundacji rodzinnej stanowi jej mienie oraz zobowiązania;
- ⇒ Fundacja rodzinna może nabywać mienie w drodze darowizn dokonanych przez fundatora (przy jej utworzeniu lub po jej utworzeniu) lub przez osobę, która jest albo byłaby powołana do spadku jako spadkobierca ustawowy po fundatorze albo jego małżonku, wstępnym lub zstępnym;
- ⇒ Poprzez dokonanie darowizny na rzecz fundacji rodzinnej przez osobę inną niż fundator darczyńca nie uzyskuje statusu fundatora;
- ⇒ Mienie wnoszone przez fundatora przeznaczone na realizację celów fundacji rodzinnej powinno posiadać wartość co najmniej 100.000,00 zł;
- ⇒ Jeżeli w toku działalności fundacji rodzinnej jej fundusz operatywny (tj. mienie wniesione przez fundatora oraz nabyte po utworzeniu fundacji) spadnie poniżej 100.000,00 zł, zysk osiągnięty przez fundację rodzinną powinien być w pierwszej kolejności przeznaczony na uzupełnienie tego funduszu.

Komentarz:

Nieuzasadnione wydaje się ograniczenie kręgu podmiotów, które mogą dokonywać darowizn na rzecz fundacji rodzinnej do fundatora oraz spadkobierców ustawowych tego fundatora, jego małżonka, wstępnych i zstępnych. Praktyka funkcjonowania fundacji rodzinnych w krajach Europy Zachodniej pokazuje bowiem, że nie ma jednego uniwersalnego modelu funkcjonowania takiej fundacji. Otoczenie rodzinno-biznesowe fundatora może prowadzić do powstania sytuacji, w której wyposażenie fundacji rodzinnej w dodatkowe mienie powinno być dokonane przez osobę spoza kręgu wymienionego w projekcie ustawy, np. przez spółkę kontrolowaną przez fundatora. Przepisy ustawy o fundacji rodzinnej nie powinny wykluczać takiej możliwości.



✓ BENEFICJENI FUNDACJI

Określenie kręgu beneficjentów fundacji rodzinnej oraz ich uprawnień w dużej mierze determinuje charakter fundacji rodzinnej oraz rolę jaką spełnia ona w otoczeniu rodzinno-biznesowym fundatora. Z istoty fundacji rodzinnej wynika zatem, że fundator powinien mieć znaczną swobodę w decydowaniu kto będzie beneficjentem utworzonej przez niego fundacji rodzinnej oraz na jakich zasadach partycypować będzie w majątku fundacji. Omawiany projekt ustawy o fundacji rodzinnej przewiduje szereg zasad i ograniczeń w zakresie kształtowania kręgu beneficjentów fundacji rodzinnej oraz ich uprawnień, m.in.:

- ⇒ Beneficjentem fundacji rodzinnej może być wyłącznie osoba fizyczna oraz organizacja porządku publicznego;
- ⇒ Lista beneficjentów oraz zakres przysługujących im uprawnień może być w każdym czasie modyfikowana przez fundatora;
- ⇒ Przyznanie danemu beneficjentowi świadczenia od fundacji rodzinnej może być uzależnione od spełnienia określonego warunku, np. ukończenia studiów, podjęcia zatrudnienia w firmie rodzinnej lub upływu zastrzeżonego terminu, np. osiągnięcia określonego wieku;
- ⇒ Beneficjent może zrzec się swoich uprawnień w fundacji rodzinnej.

Komentarz:

Podstawową wątpliwość budzi brak doprecyzowania, że beneficjentem fundacji rodzinnej może być osoba fizyczna, nawet jeżeli nie jest jeszcze urodzona w momencie przyznawania jej tego statusu. Uzasadniona wydaje się możliwość powoływania przez fundatora na beneficjentów fundacji osób z przyszłych pokoleń, np. nienarodzonych jeszcze wnuków, prawnuków, praprawnuków itd. Fundacja rodzinna ze swojej istoty powinna bowiem zapewniać wielopokoleniowe zarządzanie majątkiem rodzinnym oraz budowanie wielopokoleniowych przedsięwzięć rodzinnych.

Ponadto, nieuzasadnione wydaje się ograniczanie przyznawania statusu beneficjenta fundacji rodzinnej jedynie organizacjom pożytku publicznego z wyłączeniem fundacji charytatywnych nieposiadających statusu organizacji pożytku publicznego. Procesy sukcesji często stanowią dla właścicieli firm rodzinnych motywację do odpowiedzialności na pytanie jakie wartości i jaką misję realizować ma ich majątek rodzinny. Dlatego coraz częściej przedsiębiorcy rodzinni decydują się na tworzenie tzw. biznesu odpowiedzialnego społecznie, który przy wykorzystaniu fundacji charytatywnej realizuje także określone cele społeczne lub gospodarczo użyteczne. Istotnym jest przy tym, że aby realizować ten cel fundacja charytatywna nie musi mieć statusu organizacji pożytku publicznego, którego uzyskanie możliwe jest dopiero po upływie dwóch lat od momentu rejestracji w Krajowym Rejestrze Sądowym.



✓ ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZA DŁUGI FUNDATORA

Swoiste "oderwanie" majątku fundacji od osoby fundatora jest jedną z naczelných cech fundacji rodzinnej. Zasadniczo zatem masa majątkowa fundacji ma charakter niezależny od sytuacji finansowej fundatora. Projekt ustawy o fundacji rodzinnej uzależnia ewentualną odpowiedzialność fundacji rodzinnej za długi fundatora od momentu powstawania zobowiązania oraz jego charakteru stanowiąc, że:

- ⇒ Fundacja rodzinna odpowiada solidarnie z fundatorem za długi fundatora powstałe przed utworzeniem fundacji, ale tylko do wysokości mienia wniesionego przez tego fundatora;
- ⇒ Fundacja rodzinna odpowiada solidarnie z fundatorem za zobowiązania alimentacyjne fundatora, także te powstałe po utworzeniu fundacji;
- ⇒ Fundacja rodzinna w pierwszej kolejności zaspokaja roszczenia osób, wobec których fundatora obciąża obowiązek alimentacyjny.

Komentarz:

Co do zasady wierzyciele fundatora nie będą mieli dostępu do majątku fundacji, jeżeli zobowiązanie przysługujące im względem fundatora powstanie po utworzeniu fundacji i nie będzie zobowiązaniem alimentacyjnym.

✓ ORGANY FUNDACJI RODZINNEJ

Projekt ustawy o fundacji rodzinnej reguluje podstawowe zasady ładu korporacyjnego fundacji rodzinnej. Organami fundacji rodzinnej są:

I. Zarząd

- ⇒ Zarząd jest organem obligatoryjnym (obowiązkowym) składającym się z jednego lub większej liczby członków;
- ⇒ Do kompetencji i obowiązków zarządu należy prowadzenie spraw fundacji rodzinnej i jej reprezentowanie, a także realizacja celów fundacji rodzinnej oraz bieżące ustalanie stanu płynności finansowej i wypłacalności fundacji rodzinnej;
- ⇒ Beneficjent fundacji rodzinnej może być jednocześnie członkiem jej zarządu, przy czym łącznie beneficjenci nie mogą posiadać więcej niż połowę głosów w zarządzie;
- ⇒ Członkowie zarządu fundacji rodzinnej mogą otrzymywać wynagrodzenie.

Komentarz:

Wątpliwości budzi wymóg by co najmniej połowę członków zarządu stanowiły osoby spoza kręgu beneficjentów. W praktyce bowiem dla niektórych fundatorów trudna lub wręcz niemożliwa może okazać się konieczność identyfikacji zaufanych osób spoza kręgu



najbliższej rodziny (tj. beneficjentów). W konsekwencji może być to czynnikiem blokującym decyzję o utworzeniu fundacji rodzinnej.

Wydaje się, że fundator najlepiej zna swoje otoczenie rodzinno-biznesowe i wynikające z niego ryzyka, dlatego to od jego decyzji wyrażonej w statucie fundacji rodzinnej zależą powiny określone wymogi w zakresie składu zarządu fundacji.

II. Rada protektorów

- ⇒ Rada protektorów jest organem fakultatywnym (dobrowolnym), przy czym jeżeli liczba beneficjentów przekracza 25 osób, ustanowienie rady protektorów jest obowiązkowe;
- ⇒ Rada protektorów składa się z jednego lub większej liczby członków;
- ⇒ Nie można łączyć funkcji członka zarządu fundacji rodzinnej oraz członka rady protektorów;
- ⇒ Do kompetencji i obowiązków rady protektorów należy nadzór nad zarządem oraz sprawy określone w statucie fundacji rodzinnej;
- ⇒ Beneficjent fundacji rodzinnej może być członkiem rady protektorów, przy czym łącznie beneficjenci nie mogą posiadać więcej niż połowę głosów tego organu;
- ⇒ Członkowie rady protektorów mogą otrzymywać wynagrodzenie.

Komentarz:

Podobnie jak w przypadku zarządu fundacji, wątpliwości budzi wymóg by co najmniej połowę członków rady protektorów stanowiły osoby spoza kręgu beneficjentów.

III. Zgromadzenie beneficjentów

- ⇒ Zgromadzenie beneficjentów fundacji rodzinnej jest organem obligatoryjnym (obowiązkowym);
- ⇒ Zgromadzenie beneficjentów tworzą tylko ci beneficjenci, którym w statucie przyznano takie uprawnienie;
- ⇒ Do kompetencji zgromadzenia beneficjentów wskazanych w projekcie ustawy o fundacji rodzinnej należy m.in.:
 - wybór audytora (zespołu audytorów) dokonującego obowiązkowej, corocznej, kontroli w zakresie zarządzania aktywami fundacji rodzinnej oraz ich użytkowania pod kątem prawidłowości, rzetelności oraz zgodności z prawem, celami oraz dokumentami fundacji rodzinnej;
 - rozwiązanie fundacji rodzinnej (w drodze jednomyślnej uchwały);



- powoływanie i odwoływanie członków zarządu w razie śmierci fundatora i braku rady protektorów;
- powoływanie i odwoływanie członków rady protektorów w razie śmierci fundatora;
- powoływanie pełnomocników do zawierania umów pomiędzy fundacją rodzinną a członkiem jej zarządu innym niż beneficjent;

⇒ Statut fundacji rodzinnej może wskazywać dodatkowe uprawnienia zgromadzenia beneficjentów.

Komentarz:

Ład organizacyjny fundacji rodzinnej, tj. kompetencje poszczególnych organów oraz ich wzajemne zależności, może, a wręcz powinien, być szczegółowo uregulowany w statucie fundacji.

✓ KWESTIE PODATKOWE

Zasady opodatkowania fundacji rodzinnych, zarówno na etapie jej tworzenia, jak i późniejszego funkcjonowania, z pewnością są jednym z kluczowych aspektów, które będą brane pod uwagę przy podejmowaniu decyzji o ulokowaniu majątku rodzinnego w fundacji rodzinnej. Projekt ustawy o fundacjach rodzinnych zakłada zatem szereg zmian w ustawach podatkowych, które składają się na następujących schemat opodatkowania fundacji rodzinnej:

- ⇒ Wniesienie przez fundatora mienia do fundacji rodzinnej jest neutralne podatkowo;
- ⇒ Fundacja jest opodatkowana podatkiem CIT według stawki 19% na zasadach ogólnych oraz nie może korzystać z tzw. „małego CIT” i 9% stawki tego podatku;
- ⇒ Fundacja rodzinna nie jest zwolniona z podatku z tytułu dywidend otrzymywanych od spółek ulokowanych w fundacji;
- ⇒ Wyплаты na rzecz beneficjentów należących do kręgu najbliższej rodziny fundatora (małżonek, zstępni, wstępni, pasierb, rodzeństwo, ojczym i macocha fundatora) oraz na rzecz samego fundatora w części w jakiej zostaną sfinansowane z mienia wniesionego przez tego fundatora oraz z dochodów z niego są zwolnione z podatku od spadków i darowizn;
- ⇒ Wyплаты na rzecz beneficjentów innych niż fundator lub jego najbliższa rodzina są opodatkowane podatkiem od spadków i darowizn według stawki 19%;
- ⇒ Płatnikiem podatku od spadków i darowizn z tytułu świadczeń wypłaconych na rzecz beneficjentów jest fundacja rodzinna.



Komentarz:

Z całą pewnością brak efektywnych zasad opodatkowania będzie dla przedsiębiorców rodzinnych jednym z kluczowych argumentów blokujących decyzję o utworzeniu fundacji rodzinnej w Polsce. Bowiem konsekwencją opisanych wyżej zasad opodatkowania jest podwójne, a w niektórych przypadkach nawet potrójne, opodatkowanie zysków generowanych przez firmę rodzinną ulokowaną w fundacji rodzinnej. Istotnym jest przy tym, że korzystniejsze zasady w tym zakresie oferują obecnie fundacje rodzinne osadzone w niektórych zagranicznych porządkach prawnych. Z tego powodu wielu polskich przedsiębiorców rodzinnych z pewnością nie zdecyduje się na ulokowanie swojego majątku w polskiej fundacji rodzinnej.

✓ PRAWO SPADKOWE

Wdrożenie do polskiego systemu prawnego fundacji rodzinnej, zakładającej wniesienie przez fundatora majątku do odrębnego od fundatora podmiotu – fundacji rodzinnej, nie może nastąpić bez odpowiednich zmian Kodeksu cywilnego regulującego zasady dziedziczenia. Chociażby już samo wniesienie przez fundatora majątku do fundacji rodzinnej – jak podkreślono to już powyżej – odrębnego od fundatora podmiotu – wymaga określenia charakteru takiego transferu majątku z fundatora na fundację na gruncie prawa spadkowego. Niezmiernie istotne jest także określenie relacji pomiędzy świadczeniami fundacji rodzinnej na rzecz beneficjenta i praw z zachowku. Już na etapie prac projektowych nad ustawą o fundacji rodzinnej podkreślano jak dużą barierę w procesie sukcesji polskich przedsiębiorstw stanowi prawo do zachowku, przewidziane w polskim porządku prawnym dla ochrony osób najbliższych.

Mając na względzie powyższe i biorąc pod uwagę cele jakie ma spełniać fundacja rodzinna, projekt ustawy o fundacji rodzinnej, zakłada zmiany Kodeksu cywilnego, określające skutki prawne na gruncie prawa spadkowego wniesienia majątku do fundacji rodzinnej oraz rozbudowujące dotychczasowe przepisy w zakresie prawa do zachowku, w tym wprost dopuszczając przepisami prawa zawarcie umowy o zrzeczenia się prawa do zachowku.

Zmiany Kodeksu cywilnego, przewidziane projektem ustawy o fundacji rodzinnej, należy podzielić na trzy grupy:

- I. ogólne, określające charakter wniesienia przez fundatora majątku do fundacji rodzinnej i relacje pomiędzy uprawnieniem do zachowku a świadczeniami otrzymywanymi przez beneficjenta od fundacji rodzinnej, do których należy zaliczyć:

⇒ uwzględnianie przy obliczaniu zachowku, oprócz darowizn i zapisów windykacyjnych dokonanych przez spadkodawcę, majątku przekazanego do fundacji rodzinnej;



⇒ zrównanie w skutkach wniesienia majątku przez fundatora do fundacji z darowizną dokonaną na rzecz osób będących spadkobiercami albo uprawnionymi do zachowku (tym samym nie będzie mieć znaczenia kiedy nastąpiło przekazanie przez fundatora majątku do fundacji rodzinnej);

Komentarz:

Projekt zakłada, że majątek wniesiony przez fundatora do fundacji rodzinnej będzie zaliczany do masy spadkowej po fundatorze na takich samych zasadach jak darowizny na rzecz spadkobierców ustawowych i uprawnionych do zachowku.

⇒ osoba uprawniona do zachowku uzyska go proporcjonalnie do wysokości otrzymanych świadczeń z racji bycia beneficjentem fundacji rodzinnej - wysokość zachowku ulegnie więc proporcjonalnemu zmniejszeniu o korzyści otrzymane przez uprawnionego do zachowku z tytułu świadczeń od fundacji rodzinnej – jak wynika z uzasadnienia do projektu, ma to zachęcić fundatorów, przyszłych spadkodawców do czynienia beneficjentami fundacji osób najbliższych fundatorowi (będących jednocześnie uprawnionymi do zachowku), tj. np. zstępnych, małżonka;

⇒ beneficjent, który ma otrzymać od fundacji rodzinnej sumę pieniężną potrzebną do uzupełnienia zachowku, traci prawo do świadczeń i mienia po likwidacji fundacji rodzinnej w części odpowiadającej tej sumie;

II. mające na celu z jednej strony ochronę przedsiębiorstwa przed brakiem płynności finansowej, czy nawet przed jego likwidacją, z drugiej zaś strony - ochronę roszczeń o zachowek, a tym samym dążące do realizacji podstawowego celu jakiemu ma służyć fundacja – zapewnienie kontynuacji przedsiębiorstwa, którego funkcjonowanie stanowi nie tylko źródło utrzymania dla spadkobierców, ale także pracowników i ich rodzin, tj.:

gdy przedmiotem dziedziczenia jest przedsiębiorstwo:

⇒ możliwość żądania przez zobowiązanego z tytułu zachowku:

- rozłożenia zachowku na raty, przy czym co do zasady, na okres nie przekraczający łącznie 5 lat – co stanowi ochronę dla zobowiązanego z tytułu zachowku, który nie będzie musiał jednorazowo wypłacać dużej kwoty tytułem realizacji roszczenia o zachowek;
- odroczenia terminu płatności zachowku;
- obniżenia zachowku w wyjątkowych wypadkach;



Komentarz:

Na marginesie należy zaznaczyć, iż na gruncie obecnie obowiązujących przepisów prawa możliwe jest to jedynie w przypadku, gdy przedmiotem dziedziczenia jest gospodarstwo rolne. Projekt ustawy o fundacjach rodzinnych wychodzi naprzeciw przedsiębiorstwom rodzinnym. Nie ma bowiem uzasadnienia dla takiego różnicowania gospodarstwa rolnego i klasycznego przedsiębiorstwa.

- ⇒ w razie braku porozumienia co do ww. kwestii dotyczących terminu, kwoty, sposobu płatności zachowku pomiędzy zobowiązanym i uprawnionym rozstrzygać będzie sąd, po rozważeniu interesów zarówno uprawnionego jak i zobowiązanego;
- ⇒ w przypadku gdy zobowiązany do pokrycia zachowku, który otrzymał przedsiębiorstwo, zbył odpłatnie składniki wchodzące w skład tego przedsiębiorstwa przed upływem pięciu lat od chwili jego otrzymania, będzie zobowiązany wydać uprawnionym, którym przypadł niższy zachówek, proporcjonalnie do wielkości ich udziałów korzyści uzyskane z obniżenia zachowku, chyba, że celem zbycia jest zapewnienie racjonalnego prowadzenia przedsiębiorstwa;

III. wprost dopuszczające możliwość zawarcia umowy o zrzeczenie się jedynie prawa do zachowku (co tym samym zakończy spór i rozwieje wątpliwości występujące w tym przedmiocie zarówno w praktyce jak i w doktrynie. Na marginesie należy zaznaczyć, iż Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 11 marca 2017 roku, III CZP 110/16 dopuścił możliwość zawarcia umowy o zrzeczenie się prawa do zachowku na gruncie obecnie obowiązujących przepisów prawa), tj:

- ⇒ możliwość zrzeczenia się jedynie prawa do zachowku, przy jednoczesnym zachowaniu sobie prawa do bycia spadkobiercą;
- ⇒ możliwość zrzeczenia się dziedziczenia na korzyść innej osoby;
- ⇒ domniemanie, iż w razie wątpliwości zrzeczenie się dziedziczenia na korzyść innej osoby następuje pod warunkiem, że osoba ta będzie dziedziczyć, np. syn zawiera z ojcem – przyszłym spadkodawcą umowę o zrzeczenie się dziedziczenia na korzyść brata, tj. pod warunkiem, że jego brat będzie dziedziczyć. Jeżeli zaś brat nie będzie dziedziczyć umowa o zrzeczenie się dziedziczenia na korzyść brata będzie nieskuteczna.

Z poważaniem,

Piotr Grabowski – radca prawny, wspólnik zarządzający