

ARTUR RZEMPAŁA

ZDZISŁAW WOJDYŁA

JOANNA RZEMPAŁA

POLITYKA OPTYMALIZACJI STRUKTUR KAPITAŁOWYCH SPÓŁEK ZALEŻNYCH W GRUPACH KAPITAŁOWYCH

Wprowadzenie

W artykule przedstawione zostały mechanizmy optymalizacji struktur kapitałowych przy założeniu obniżenia występujących w spółkach kwot środków pieniężnych, w sposób zgodny z przepisami prawa handlowego i cywilnego, z jednoczesnym uwzględnieniem założenia, iż czynności te nie powinny pozbawić spółek możliwości dalszego prowadzenia działalności.

Przechodząc do przedstawienia praktycznych metod przeprowadzenia optymalizacji kapitałów, w dalszej części artykułu przeprowadzona została weryfikacja zakresu możliwości ich zastosowania.

Wyplata dywidendy

Najprostszym, a zarazem najbardziej oczywistym sposobem „odkapitalizowania” spółek jest wypłata na rzecz wspólnika wypracowanego przez spółki zysku w formie dywidendy. Istnieją jednak tutaj pewne ograniczenia.

Zgodnie art. 192 kodeksu spółek handlowych (ksh) kwota przeznaczona do podziału między wspólników nie może przekraczać zysku za ostatni rok obrotowy, powiększonego o niepodzielone zyski z lat ubiegłych oraz o kwoty przeniesione z utworzonych z zysku kapitałów: zapasowego i rezerwowych, które mogą być przeznaczone do podziału.

Likwidacja kapitału zapasowego

Innym sposobem optymalizacji struktury kapitałowej spółek spotykanych w praktyce jest likwidacja kapitału zapasowego jako funduszu o charakterze nieobligatoryjnym w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Jak wskazano, kapitał zapasowy nie jest obligatoryjnym funduszem w spółce. Jego ewentualna likwidacja rządzi się jednak określonymi regułami.

W przypadku kapitału zapasowego sfinansowanego z dopłat wspólników, o jego likwidacji i zwrocie dopłat na rzecz wspólników decyduje zgromadzenie wspólników w formie uchwały. Nadto jednak, zgodnie z art. 179 § 2 ksh, zwrot dopłat nie mógłby nastąpić przed upływem trzech miesięcy od dnia ogłoszenia o zamierzonym zwrocie w Monitorze Sądowym i Gospodarczym. Tę formalną przesłankę dopuszczalności dokonania zwrotu dopłat rzecz wspólnika na dalszy plan przesuwają jednakże przesłanki o charakterze materialnym – zwrot dopłat będzie mógł nastąpić dopiero wtedy, gdy w spółce nie będzie miała miejsca sytuacja straty bilansowej (art. 179 § 1 ksh). Do dnia, w którym straty pokryte zostaną w inny sposób, uchwały o zwrocie dopłat nie można podjąć, a podjęta będzie nieważna. Bez znaczenia pozostaje tutaj fakt, iż podejmując uchwałę o dopłatach zgromadzenie wspólników określiło jej cel jako inwestycyjny, a nie kompensacyjny.

W przypadku kapitału zapasowego, sfinansowanego z odpisów z zysku, jego likwidacja również jest uzależniona od spełnienia określonych warunków. Kapitał zapasowy utworzony z odpisów z czystego zysku jest w istocie niepodzielonym zyskiem z lat ubiegłych i jego wypłata na rzecz wspólnika rządzi się takimi samymi prawami, jak wypłata dywidendy za ostatni rok obrachunkowy. Oznacza to, że, podobnie jak w przypadku wypłaty dywidendy, skumulowana strata, wykazywana w bilansie, wyłącza możliwość likwidacji kapitału zapasowego utworzonego z odpisów z zysku spółki aż do chwili pokrycia straty z innego źródła.

Obniżenie kapitału zakładowego

Obniżeniu kapitału zakładowego, z racji złożoności procesu, zostanie poświęcone więcej uwagi. Obniżanie kapitału zakładowego wiąże się z problematyką umarzania udziałów. Nie jest to jednak powiązanie ścisłe, gdyż z jednej strony umorzenie udziału nie musi być finansowane z obniżenia kapitału zakładowego, lecz również z czystego zysku, a z drugiej – obniżenie kapitału zakładowego nie musi się wiązać ze zmniejszeniem ilości udziałów i może odbyć się poprzez zmniejszenie wartości nominalnej udziałów.

Obniżenie kapitału zakładowego poprzez zmniejszenie wartości nominalnej udziałów nie może doprowadzić do spadku tej wartości poniżej wymaganej przez art. 154 § 2 ksh wartości 50 zł.

Realizacja przedsięwzięcia wymaga, zgodnie z przepisami kodeksu spółek handlowych, dokonania następujących czynności¹:

1. podjęcia uchwały o umorzeniu udziałów,
2. podjęcia uchwały o obniżeniu kapitału zakładowego,
3. zawarcia umowy zbycia udziałów,
4. przeprowadzenia postępowania konwokacyjnego,
5. dokonania rejestracji obniżenia kapitału zakładowego.

¹ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. kodeks spółek handlowych, DzU 00.94.1037.

Uchwała o umorzeniu udziałów

Umorzenie jest czynnością zmierzającą do unicestwienia części, bądź wszystkich udziałów i powoduje w konsekwencji likwidację określonej części kapitału zakładowego lub samych udziałów. Stosując różne kryteria możliwe jest wskazanie różnorodnych rodzajów umorzeń: dobrowolne i przymusowe, odpłatne i bez wynagrodzenia, z obniżenia kapitału zakładowego i z czystego zysku, umorzenie automatyczne i sankcyjne. Najbardziej ogólnym warunkiem dopuszczalności dokonania umorzenia w jakimkolwiek trybie jest, aby umowa zawierała stosowne postanowienia w tym zakresie. W przypadku umorzenia dobrowolnego opiera się ono na zgodnym zamiarze wspólnika oraz spółki. Treść art. 199 § 1 ksh określa umorzenie dobrowolne jako dokonywane w drodze nabycia udziału przez spółkę. Z drugiej strony, zgodnie z art. 199 § 2 ksh, umorzenie udziału wymaga uchwały zgromadzenia wspólników, która powinna określać w szczególności podstawę prawną umorzenia (przepis aktu założycielskiego bądź umowy) i wysokość wynagrodzenia przysługującego wspólnikowi za umorzony udział. Konstrukcja umorzenia dobrowolnego wyraźnie zakłada, że dochodzi ono do skutku w drodze umowy pomiędzy spółką a wspólnikiem.

W praktyce ukształtowała się procedura obniżania kapitału zakładowego, finansowanego z umorzenia udziałów w taki sposób, iż podjęcie uchwały o ich umorzeniu za zgodą wspólnika tworzy stosunek zobowiązaniowy, w ramach którego wspólnik zobligowany jest dopiero następnie przenieść na spółkę własność udziałów.

Uchwała o obniżeniu kapitału zakładowego

Zgodnie z art. 263 § 1 ksh uchwały o obniżeniu kapitału zakładowego powinny określać wysokość, o jaką kapitał zakładowy ma być obniżony oraz sposób obniżenia (w praktyce wskazuje również, które udziały podlegać będą unicestwieniu oraz ich wartość nominalną). Sposobem obniżenia będzie zatem wskazanie, iż obniżenie kapitału dokonane zostaje przez umorzenie określonej ilości udziałów, nabytych uprzednio przez spółkę. Uchwała o obniżeniu kapitału zawsze oznacza zmianę umowy spółki (aktów założycielskich), stąd koniecznym będzie notarialne zaprotokołowanie uchwał oraz dokonanie rejestracji obniżenia w Krajowym Rejestrze Sądowym. Nadto przyjętym jest, iż uchwała powinna wskazywać cel obniżenia kapitału. Cel obniżenia należy utożsamiać z celem gospodarczym. Z celu wynikają zatem skutki, jakie powoduje ono dla majątku spółki, a więc że kwota uzyskana z obniżenia zostanie zwrócona wspólnikowi, a nie przeznaczona na pokrycie straty bilansowej.

Umowa zbycia udziałów

Kolejną czynnością w ramach procedury powinno być, jak wspomniano, zawarcie umowy zbycia udziałów. Umowa powinna czynić zadość zarówno wymogom co do treści typowej umowy zbycia udziałów, jak i wymogom formalnym – dla swej ważności winna zostać zawarta w formie kwalifikowanej – pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi (art. 180 ksh). Umowy te muszą nadto wskazywać, iż nabycie dokonywane jest celem umorzenia. Powiązanie zbycia udziałów oraz procedury umorzeniowej nakazuje również odnieść się do ceny zbycia jako surogatu wynagrodzenia umorzeniowego. Strony będą mia-

ły pełną swobodę odnośnie ustalania wysokości wynagrodzenia umorzeniowego (w praktyce przyjmuje się wartość zgodną z wyceną dokonaną przez rzeczoznawcę).

Postępowanie konwokacyjne

Ponieważ obniżenie kapitału zakładowego spółki może nieść potencjalne zagrożenie dla jej wierzycieli, kolejnym etapem procedury obniżenia kapitału jest postępowanie konwokacyjne (264 § 1 ksh). Rozpoczyna się od ogłoszenia, kierowanego przez spółkę do jej wierzycieli.

Ogłoszenie zawiera informację o podjęciu uchwały o obniżeniu kapitału zakładowego i wezwanie wierzycieli do wniesienia sprzeciwu, jeżeli nie zgadzają się na obniżenie. Nie jest wystarczające samo powiadomienie o obniżeniu kapitału, ani też wezwanie do wniesienia sprzeciwu bez informacji o obniżeniu. Ogłoszenie powinno zostać opublikowane w Monitorze Sądowym i Gospodarczym. Nie może go zastąpić zawiadomienie skierowane bezpośrednio do wierzycieli.

Przepisy nie precyzują treści ogłoszenia. W zasadzie można stwierdzić, że wystarczy wskazanie kwoty obniżenia, nie jest natomiast niezbędne ujawnienie jego sposobu ani celu obniżenia. O ile jednak sposób obniżenia pozostaje bez wpływu na interes wierzycieli spółki, o tyle cel obniżenia może być dla wierzycieli istotny (zwrot wkładów, pokrycie strat) i jego wskazanie może leżeć w interesie spółki, gdyż może stanowić podstawę dla powstrzymania się przez wierzycieli od wniesienia sprzeciwu.

Ogłoszenie powinno wskazywać termin do wniesienia sprzeciwu. Trzymiesięczny termin kodeksowy, liczony od dnia publikacji ogłoszenia, nie może zostać przez spółkę skrócony, gdyż oznaczałoby to ograniczenie praw wierzycieli w postępowaniu konwokacyjnym. Dopuszczalne jest natomiast wydłużenie tego terminu, co jednak w praktyce zdarza się nader rzadko, gdyż w interesie spółki leży zazwyczaj jak najszybsze zakończenie postępowania konwokacyjnego.

Ewentualne sprzeciwu wierzycieli kierowane będą do spółek, a nie do sądu rejestrowego. Ten bowiem bada prawidłowość przeprowadzenia postępowania konwokacyjnego dopiero po złożeniu przez spółki wniosków o rejestrację obniżenia kapitału zakładowego. Przepisy ksh nie przewidują szczególnej formy sprzeciwu. Może zatem zostać on wniesiony w jakiegokolwiek formie. Ze względów dowodowych jednak jest zwykle zgłaszany w formie pisemnej. Upływ terminu do wniesienia sprzeciwu powoduje wygaśnięcie prawa wierzyciela. Sprzeciw zgłoszony po terminie pozostanie bez wpływu na przebieg procedury obniżenia kapitału.

Brak reakcji ze strony wierzyciela na ogłoszenie i wezwanie oznacza, iż zgadza się on na obniżenie kapitału, jeżeli jednak złożył sprzeciw w wymaganym terminie, powinien zostać zaspokojony albo zabezpieczony. Wybór sposobu rozliczenia się z wierzycielem zależy od charakteru wierzytelności i decyzję w tym zakresie podejmuje zarząd. Zasadniczo zaspokojone winny zostać wierzytelności wymagalne i niesporne.

Postępowanie rejestracyjne

Wniosek o rejestrację obniżenia kapitału zakładowego zgłasza się do KRS wraz z uchwałą o obniżeniu, dowodem należytego zawiadomienia wierzycieli (wskazanie ogłoszenia w MSiG) oraz oświadczeniem wszystkich członków zarządu stwierdzającym, że wierzyciele, którzy w terminie zgłosili sprzeciw zostali właściwie zaspokojeni lub zabezpieczeni (art. 265 § 2 ksh).

Sąd rejestrowy bada wniosek przede wszystkim pod kątem prawidłowości formalnej. Zgodność rzeczową bada w postępowaniu wyjaśniającym, jeżeli powźmie wątpliwości, co do zgodności danych zawartych we wniosku ze stanem rzeczywistym. Kontrola ma zatem zakres ograniczony, jednakże w przypadku, gdy wierzyciel (pomimo, iż nie jest uczestnikiem postępowania) powiadomi sąd rejestrowy o fakcie braku zaspokojenia, czy też zabezpieczenia, okoliczność taka jest przeszkodą dla dokonania wpisu. Sąd rejestrowy odmówi zatem wpisu, jeżeli twierdzenia wierzyciela uzna za zasadne. Ciężar dowodu spoczywa w tym przypadku na wierzycielu.

Obniżenie kapitału zakładowego jako zmiana aktu założycielskiego (umowy spółki) jest skuteczne z chwilą dokonania wpisu w KRS².

Ograniczenia

Obniżając kapitał zakładowy w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością należy również zwrócić uwagę na przepis art. 233 § 1 ksh, w myśl którego, jeżeli bilans sporządzony przez zarząd wykaże stratę przewyższającą sumę kapitałów zapasowego i rezerwowych oraz połowę kapitału zakładowego, zarząd jest obowiązany niezwłocznie zwołać zgromadzenie wspólników w celu powzięcia uchwały dotyczącej dalszego istnienia spółki. Fakt ten nie ogranicza jednak możliwości podjęcia decyzji o obniżeniu kapitału – wymusi jedynie określenie w uchwale stosownego „programu naprawczego”, który będzie w możliwie jak najniższym stopniu stał w sprzeczności z powziętą decyzją o obniżeniu kapitału.

Zastosowanie czynności cywilnoprawnych jako formy optymalizacji kapitałowej

Poza określonymi powyżej formami optymalizacji struktury kapitałowej spółek z wykorzystaniem instrumentów kodeksu spółek handlowych, iż istnieją możliwości optymalizacji kapitałów z zastosowaniem przepisów kodeksu cywilnego. Możliwości te są szczególnie wykorzystywane w stosunkach pomiędzy spółkami wchodzącymi w skład jednej grupy kapitałowej. Możliwości te w praktyce sprowadzają się do:

- transakcji, których przedmiotem są środki trwałe (najbardziej dogodnym przykładem są tu nieruchomości) będące własnością spółki dominującej, które nie są jej niezbędne w związku z prowadzoną działalnością, a które mogłyby, zostać wykorzystane przez spółkę zależną,

² Por. M. Piszcz, M. Lis: *Optymalizacja struktur kapitałowych wybranych spółek z wyłącznym udziałem Z.Ch. „Police” SA*, Poznań 2004, s. 14.

- zlecenia przez spółkę zależną spółce dominującej wykonania usług o charakterze specjalistycznego doradztwa. Doradztwo to może obejmować różnorodne płaszczyzny działalności spółki – technologiczną, organizacyjną, ekonomiczną. Dla osiągnięcia właściwego skutku powinno mieć również charakter nie jednorazowy lecz cykliczny.

W przypadku realizacji umów o charakterze cywilnoprawnym konieczne jest opracowanie podatkowej dokumentacji transakcji z podmiotami powiązаныmi.

Z dniem 1 stycznia 2001 roku wszedł w życie obowiązek sporządzania dokumentacji transakcji zawieranych przez podmioty powiązane. Na podstawie art. 9a ustawy z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych, podatnicy dokonujący transakcji z podmiotami powiązаныmi są obowiązani do sporządzenia dokumentacji podatkowej takich transakcji, obejmującej³:

- określenie funkcji, jakie spełniać będą podmioty uczestniczące w transakcji (uwzględniając użyte aktywa i podejmowane ryzyko),
- określenie wszystkich przewidywanych kosztów związanych z transakcją oraz formę i termin zapłaty,
- metodę i sposób kalkulacji zysków oraz określenie ceny przedmiotu transakcji,
- określenie strategii gospodarczej oraz innych działań w jej ramach – w przypadku gdy na wartość transakcji miała wpływ strategia przyjęta przez podmiot,
- wskazanie innych czynników – w przypadku, gdy w celu określenia wartości przedmiotu transakcji przez podmioty uczestniczące w transakcji uwzględnione zostały te inne czynniki,
- określenie oczekiwanych przez podmiot obowiązany do sporządzenia dokumentacji korzyści związanych z uzyskaniem świadczeń – w przypadku umów dotyczących świadczeń (w tym usług) o charakterze niematerialnym.

Podsumowanie

1. Przedstawione w artykule praktyczne metody przeprowadzenia optymalizacji kapitałów uwzględniają mechanizmy wypracowane w oparciu o przepisy kodeksu spółek handlowych oraz o instytucje prawa cywilnego.
2. Wskazane w treści artykułu możliwe sposoby optymalizacji kapitałów spółek – zarówno o charakterze korporacyjnym, jak i cywilnoprawnym mogą być stosowane tak zamiennie, jak i równolegle.
3. Wybór zastosowania prezentowanych w pracy możliwych sposobów optymalizacji kapitałowej, z formalnego punktu widzenia jest w zasadzie dowolny i wymuszony jedynie przez występujące w poszczególnych spółkach określone uwarunkowania faktyczne, znajdujące swoje odzwierciedlenie w sytuacji bilansowej spółek.

³ Ustawa z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, DzU 2000.54.654 z późn. zm.

4. Jednym z istotnych kryteriów uwzględnianych przy wyborze poszczególnych form optymalizacji kapitałowej jest aspekt czasowy, uwzględniający okres konieczny na realizację przedstawionych procesów.

Literatura

Piszcz M., Lis M.: *Optymalizacja struktur kapitałowych wybranych spółek z wyłącznym udziałem* Z.Ch. „Police” SA, Poznań 2004.

Ustawa z dnia 15 września 2000 r. kodeks spółek handlowych, DzU 00.94.1037.

Ustawa z dnia 5 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, DzU 00.54.654.

dr Artur Rzempala
Akademia Morska w Szczecinie
Zakład Organizacji i Zarządzania

Zdzisław Wojdyła
Remech Sp. z o.o.

Joanna Rzempala
Uniwersytet Szczeciński
Wydział Zarządzania i Ekonomiki Usług
Katedra Efektywności Innowacji

Streszczenie

W artykule przedstawione zostały możliwe sposoby optymalizacji struktur kapitałowych, uwzględniające działania o charakterze korporacyjnym i cywilnoprawnym. Opierają się one odpowiednio na mechanizmach wypracowanych w oparciu o przepisy kodeksu spółek handlowych lub o instytucje prawa cywilnego. W artykule omówione zostały podstawowe aspekty prawne związane z zastosowaniem mechanizmów korporacyjnych: wypłaty dywidendy, likwidacji kapitału zakładowego, obniżenia kapitału zakładowego oraz z zastosowaniem mechanizmów cywilnoprawnych.

CAPITAL STRUCTURE OPTIMIZATION POLICY IN A HOLDING COMPANY

Summary

The article presents the ways of optimizing capital structures in terms of corporate and civil law actions. The text discusses the basic legal aspects associated with the use of corporate mechanisms: dividends, capital liquidation, reduction of share capital and the mechanisms of civil law.

