

prof. dr hab. Włodzimierz Nykiel\*  
dr Michał Wilk\*\*

## KONWERSJA WIERZYTELNOŚCI NA UDZIAŁY – KWALIFIKACJA PRAWNA WKŁADÓW DO SPÓŁEK ZAGRANICZNYCH

### 1. UWAGI WSTĘPNE

Jedną z form finansowania działalności spółki kapitałowej jest pozyskanie kapitału poprzez zaciągnięcie pożyczki. Wygaśnięcie długu obciążającego spółkę z tego tytułu nastąpić może na wiele sposobów: w tym między innymi wskutek wniesienia wierzytelności przysługującej względem spółki kapitałowej do tej spółki aportem bądź też w drodze wniesienia wkładu pieniężnego.

Unormowania ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych<sup>1</sup> przewidują powstanie różnych skutków podatkowych takich czynności w zależności od tego, czy udziały w spółce kapitałowej zostały przez podatnika objęte w zamian za wkład pieniężny czy wkład niepieniężny. O ile wniesienie do spółki kapitałowej wkładu pieniężnego pozostaje neutralne

---

\* Kierownik Katedry Materialnego Prawa Podatkowego UŁ, kierownik Centrum Dokumentacji i Studiów Podatkowych.

\*\* Adiunkt w Katedrze Materialnego Prawa Podatkowego UŁ, Partner w Wilk Latkowski Doradcy Podatkowi i Radcowie Prawni.

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1888, dalej: u.p.d.o.p

podatkowo, to wniesienie wkładu niepieniężnego rodzi powstanie przychodu z tytułu objęcia udziałów (akcji). Stosownie bowiem do art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p. przychodem jest

wartość wkładu określona w statucie lub umowie spółki, a w razie ich braku wartość wkładu określona w innym dokumencie o podobnym charakterze – w przypadku wniesienia do spółki albo do spółdzielni wkładu niepieniężnego w innej postaci niż przedsiębiorstwo lub jego zorganizowana część; jeżeli jednak wartość ta jest niższa od wartości rynkowej tego wkładu albo wartość wkładu nie została określona w statucie, umowie albo innym dokumencie o podobnym charakterze, przychodem jest wartość rynkowa takiego wkładu określona na dzień przeniesienia własności przedmiotu wkładu niepieniężnego; przepis art. 14 ust. 2 stosuje się odpowiednio.

Stąd też, w kontekście przywołanego wyżej art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p., ustalenia wymaga charakter prawny opisanych wyżej czynności, a w szczególności ustalenie, czy w takim wypadku dochodzi do wniesienia wkładu pieniężnego czy też wkładu niepieniężnego.

Szczególne problemy w zakresie kwalifikacji prawnej konwersji wierzytelności na udziały wiążą się z przeprowadzeniem takiej operacji gospodarczej w sytuacji, w której wkład wnoszony jest do spółki zagranicznej. Rodzi się wówczas pytanie o to, czy transakcję taką należy kwalifikować na podstawie polskiego prawa spółek handlowych, czy też prawa prywatnego państwa siedziby spółki, do której wnoszony jest wkład.

## **2. USTALENIE CHARAKTERU PRAWNEGO WKŁADÓW W RAZIE KONWERSJI WIERZYTELNOŚCI NA UDZIAŁY W KONTEKŚCIE ART. 12 UST. 1 PKT 7 U.P.D.O.P.**

### **2.1. Uwagi ogólne**

Ustalenie konsekwencji podatkowych konwersji wierzytelności na udziały, w ramach której dochodzi do wniesienia wkładów do spółki kapitałowej w świetle art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p., wymaga identyfikacji charakteru prawnego tych wkładów i rozstrzygnięcia, czy stanowią one wkłady pieniężne czy niepieniężne. W tym celu w pierwszej kolejności należy zbadać, czy wyznaczając zakres znaczeniowy pojęcia „wkład niepieniężny”, którym posługuje się ustawodawca w tym przepisie, należy odwołać się do terminologii prawa prywatnego (prawa handlowego), czy też prawo podatkowe nadaje mu własne, autonomiczne znaczenie.

W naszej ocenie decydujące znaczenie dla kwalifikacji prawnej transakcji konwersji wierzytelności na udziały powinna mieć treść dokumentów korporacyjnych, tj. postanowienia uchwały zgromadzenia wspólników dotyczącej wniesienia wkładów do spółki w zamian za udziały (akcje) spółki kapitałowej. Innymi słowy, jeśli tylko z dokumentów tych wynika, że w danej sprawie doszło do objęcia udziałów (akcji) w spółce kapitałowej w zamian za wkład pieniężny, to brak jest podstaw prawnych do reklasyfikacji tej czynności prawnej na czynność o innym charakterze (wkład niepieniężny). Trzeba również podkreślić, że podstaw do zmiany kwalifikacji takiej czynności brak jest również w przepisach prawa podatkowego.

Należy jednak odnotować, że odmienny pogląd ukształtował się w najnowszym orzecznictwie sądowoadministracyjnym, w którym podkreśla się, że wniesienie wkładu pieniężnego może polegać wyłącznie na wpłacie określonej sumy pieniężnej w gotówce bądź przelewem na rachunek bankowy, nie może natomiast nastąpić w drodze potrącenia. Jak wskazał NSA w wyroku z 2 grudnia 2015 r. (II FSK 2493/13)

Kompensata nie prowadzi do realizacji świadczeń wzajemnych, a jedynie do zaliczenia jednej wierzytelności na poczet drugiej, przy czym wierzytelności umarzają się do wierzytelności niższej a zobowiązania wzajemne wygasają. Istotne znaczenie dla oceny spornego problemu ma odmienna causa świadczenia polegającego na udzieleniu spółce pożyczki oraz inna w przypadku pokrycia kapitału zakładowego. Traktowanie konwersji jako przypadku wkładu pieniężnego oznaczałoby następczą zmianę causa spełnionego świadczenia, co wydaje się niedopuszczalne.

Podobny pogląd został wyrażony w wyrokach NSA z 3 lutego 2016 r. (II FSK 2648/13), 25 marca 2015 r. (II FSK 349/13) czy 17 grudnia 2014 r. (II FSK 2758/12).

Gdyby uznać, za powołanymi wyżej wyrokami NSA, że konwersja wierzytelności na udziały dokonana w drodze potrącenia wzajemnych roszczeń spółki oraz wnoszącego wkład powinna być traktowana jako wniesienie wkładu niepieniężnego z uwagi na postanowienia polskiego prawa spółek handlowych, to powstaje pytanie, czy w razie wniesienia wkładu do spółki zagranicznej w procesie ustalania znaczenia pojęcia „wkład niepieniężny” należy odwołać się do polskiego czy też obcego prawa handlowego.

## 2.2. Ustalenie znaczenia pojęcia wkładu niepieniężnego a problem granic autonomii prawa podatkowego

Prawo podatkowe, przynajmniej od dwóch dekad, funkcjonuje w systemie prawa jako odrębna gałąź. Bez trudu wyodrębnić można normy prawa podatkowego spośród innych norm prawa finansowego (jako kryterium przyjmując przedmiot opodatkowania, budowę norm, cechy stosunków społecznych regulowanych przez te normy, sposób regulacji tych stosunków oraz cel, w jakim zostały ustanowione)<sup>2</sup>. Normy prawa podatkowego znajdują się w odrębnych aktach prawnych (wyodrębnienie legislacyjne) i tworzą wewnątrznie jednolitą grupę wyraźnie oddzieloną (merytorycznie i formalnie) od innych norm prawa finansowego oraz od norm należących do innych gałęzi. Dodatkowo należy zwrócić uwagę na istnienie części ogólnej prawa podatkowego, zasad wykładni prawa podatkowego, systemu organów podatkowych oraz odrębnej procedury podatkowej.

Wyodrębnienie prawa podatkowego jako gałęzi prawa oznacza przyjęcie założenia o autonomii prawa podatkowego względem innych gałęzi prawa<sup>3</sup>. O autonomii prawa podatkowego mówić można na kilku płaszczyznach. Po pierwsze wskazuje się na potrzebę zapobiegania instrumentalizacji prawa podatkowego przez ustawodawcę, tj. wykorzystywania unormowań podatkowych do realizacji doraźnych celów ekonomicznych i politycznych państwa<sup>4</sup>. Chodzi tu zatem o sferę stanowienia prawa i problematykę polityki prawa. Po drugie autonomia prawa podatkowego wyrażana jest w związku z ustaleniem znaczenia pojęć używanych przez ustawodawcę do budowy norm prawa podatkowego, a także w odniesieniu do pewnego wyodrębnienia aksjologicznego (co przekłada się na szczególne cechy wykładni prawa podatkowego z uwagi na określone wartości takie jak np. konieczność zapewnienia właściwego poziomu ochrony praw podatnika przed ingerencyjnością państwa).

Autonomia w sferze pojęciowej przede wszystkim przejawia się w używaniu w podatkowych aktach prawnych terminów i zwrotów ukształtowanych przez ustawodawcę wyłącznie dla tej gałęzi prawa. Chodzi tu o pojęcia takie jak „podatek”, „obowiązek podatkowy”, „zobowiązanie podatkowe”,

<sup>2</sup> Zob. szerzej: W. Nykiel, *Autonomia prawa podatkowego (wybrane zagadnienia)*, [w:] T. Dębowska-Romanowska, A. Jankiewicz (red.), *Konstytucja, urząd, system finansowy państwa. Księga pamiątkowa ku czci prof. Natalii Gajl*, Wydawnictwa TK 1999.

<sup>3</sup> M. Zirk-Sadowski, *Problem autonomii prawa podatkowego w orzecznictwie NSA*, „Przegląd Orzecznictwa Podatkowego” 2004, nr 2, s. 114.

<sup>4</sup> M. Zirk-Sadowski, *op. cit.*, s. 115.

„podatnik”, „płatnik” czy „organ podatkowy”. Pojęcia te powstały niejako „wewnątrz” prawa podatkowego jako gałęzi prawa. Dodatkowo trzeba podkreślić, że regulacje prawa podatkowego czasem w szczególności sposób kształtują niektóre instytucje czy koncepcje prawne<sup>5</sup>.

Autonomia prawa podatkowego przejawia się również w nadawaniu pojęciom znanym innym gałęziom prawnym odmiennego znaczenia na gruncie prawa podatkowego. Przykładem może być tu pojęcie dostawy na gruncie ustawy o podatku od towarów i usług czy też pojęcie spółki na gruncie umów o unikaniu podwójnego opodatkowania. Nadanie pojęciom znanym w innych gałęziach prawa nowego znaczenia na gruncie prawa podatkowego zakłóca spójność systemu prawa<sup>6</sup>. Z tych względów formuluje się dwa postulaty. Po pierwsze taki zabieg legislacyjny powinien być przez ustawodawcę stosowany wyjątkowo, tylko wówczas, gdy posłużenie się tymi pojęciami w znaczeniu nadanym im przez unormowania innych gałęzi prawa jest niemożliwe ze względu na cele unormowań i pożądaną treść wprowadzanych rozwiązań. Po drugie zaś nowe znaczenie powinno być nadawane terminom zaczerpniętym z innych gałęzi prawa w sposób wyraźny, nie powinno to wynikać jedynie z kontekstu.

<sup>5</sup> Przykładem może być tu podmiotowość podatkowopravna spółki cywilnej w podatku od towarów i usług czy w podatku akcyzowym (która to spółka na gruncie prawa prywatnego stanowi jedynie umowę, stosunek prawny), odejście od cywilistycznej zasady *superficies solo cedit* przy regulacji zasad opodatkowania podatkiem od towarów i usług dostawy budynków czy też fikcja niezależności zakładu na gruncie art. 7 umów o unikaniu opodatkowania.

<sup>6</sup> Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z 17 kwietnia 2013 r. (Ts 352/11) „w tym kontekście należy bowiem podkreślić, że prawo podatkowe pomimo swojej autonomii jest częścią całego systemu prawa obowiązującego w Polsce. System prawny powinien tworzyć spójną, przejrzystą całość, a liczne, nieuzasadnione powtórzenia czy też odesłania zaburzają przejrzystość tego systemu. Przy tworzeniu przepisów należy mieć na uwadze zasadę racjonalnej polityki ustawodawczej oraz zasadę spójności systemu prawa. W myśl tych zasad należy zatem unikać wprowadzania odrębnych pojęć dla każdej gałęzi prawa. Autonomia prawa podatkowego nie jest absolutna, przeciwnie jest względna, gdyż stosunki podatkowopravne są zbudowane nad istniejącymi czynnościami cywilnoprawnymi i administracyjnoprawnymi. Nie ma więc powodów, aby pojęciom funkcjonującym w innych obszarach nadawać swoje „podatkowe” znaczenie. W sytuacji, gdy ustawa określa swoje znaczenia użytych terminów, należy stosować się do tych pojęć w znaczeniu określonym w ustawie. Z kolei gdy zobowiązanie podatkowe związane jest z instytucjami uregulowanymi przepisami należącymi do innych gałęzi prawa, należy posługiwać się pojęciami tych gałęzi, zamiast tworzyć pojęcie prawnopodatkowe”.

Obserwacja praktyki podatkowej pokazuje, że wyjątkowo zdarza się jednak, iż mimo braku wyraźnego unormowania, które nadawałoby terminom zaczerpniętym z innych gałęzi prawa odmienne znaczenie na potrzeby opodatkowania z kontekstu regulacji podatkowej wynika konieczność rozumienia danego w sposób „autonomiczny” dla prawa podatkowego. Przykładem może być tu termin „użytkowanie” w art. 21 ust. 1 pkt 1 u.p.d.o.p., użyty w sformułowaniu „przychody za użytkowanie lub prawo do użytkowania urządzenia przemysłowego”. Wydawałoby się, że w braku wyraźnej regulacji prawnej, która nadawałaby temu terminowi szczególne znaczenie na potrzeby u.p.d.o.p. należałoby odwołać się do znaczenia, jakie terminowi temu nadają normy prawa cywilnego, w świetle których termin ten określa ograniczone prawo rzeczowe. Zgodnie z art. 252 k.c. „rzecz można obciążyć prawem do jej używania i do pobierania jej pożytków (użytkowanie)”. Jak stwierdził NSA w wyroku z 11 października 1995 r. (SA/Ka 1386/94) urządzenia przemysłowe, handlowe czy naukowe z natury rzeczy nie przynoszą pożytków i nie mogą być przedmiotem użytkowania w rozumieniu art. 252 k.c. Stąd też użytkowanie, o którym mowa w art. 21 ust. 1 pkt 1 u.p.d.o.p. powinno być rozumiane autonomicznie, jako używanie, co właśnie wynika z kontekstu tego przepisu.

Trzeba zauważyć, że stosunki prawnopodatkowe bazują na czynnościach prawnych dokonanych przez podatników<sup>7</sup>. Jak wskazał NSA w uchwale z 25 listopada 1996 r. (FPS 5/96):

przychód w znaczeniu nadanym mu przez treść cytowanego art. 21 ust. 1 pkt 32 lit. a), co do jego źródła, wiąże się bezpośrednio ze sprzedażą nieruchomości i praw majątkowych. Przy wykładni tego przepisu zatem konieczne staje się odniesienie do zawartych w nim pojęć: przychodu, sprzedaży i – jako dalszego warunku zwolnienia od podatku – wydatkowania uzyskanych ze sprzedaży przychodów na określony cel. Skoro ustawa podatkowa nie zawiera definicji sprzedaży, należy w tym zakresie odwołać się do pojęcia umowy sprzedaży zawartego w prawie cywilnym. Wprawdzie prawo podatkowe, jako autonomiczna gałąź prawa, posługuje się często pojęciami własnymi, swoistymi, jednakże odwołuje się również do pojęć i instytucji prawnych ukształtowanych w innych dziedzinach prawa, w tym wypadku w dziedzinie prawa cywilnego.

Oznacza to, że w takich sytuacjach nie można, bez uzasadnienia, nadawać pojęciom prawa cywilnego swoistego „podatkowego” znaczenia.

W przypadku wielu podatków rozmiary obciążeń w decydującym stopniu zależą od stosunków cywilnoprawnych, w których uczestniczy podatnik, zwłaszcza od stosunków umownych. Odstępstwo od treści stosunku

<sup>7</sup> M. Zirk-Sadowski, *op. cit.*

cywilnoprawnego ukształtowanego między stronami wymaga wyraźnie ustanowionej normy prawnej (jak np. regulacje w zakresie ustalania cen transferowych, szacowania przychodu czy obrotu w podatku od towarów i usług)<sup>8</sup>.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy ustalić, czy treść art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p. daje podstawy do nadania pojęciu „wkład niepieniężny” innego znaczenia niż to, które wynika z prawa handlowego. Przede wszystkim trzeba zauważyć, że ani ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych, ani przepisy innych ustaw podatkowych nie definiują tego terminu. Brak jest zatem wyraźnie ustanowionej normy prawnej, która pozwalałaby na szczególne, „podatkowe” rozumienie pojęcia wkładu niepieniężnego. Norma prawna wynikająca z art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p. nie pozwala również na nadanie pojęciu wkładu niepieniężnego odrębnego znaczenia na potrzeby opodatkowania w oparciu o kontekst regulacji prawnej w tym zakresie. Regulacja ta ma prostą budowę, stanowi o powstaniu przychodu podatkowego w razie objęcia udziałów (akcji) w spółce kapitałowej w zamian za wkład niepieniężny w innej postaci niż przedsiębiorstwo bądź jego zorganizowana część. Artykuł 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p. nie pozostawia zatem wątpliwości, że przy ustalaniu znaczenia pojęcia „wkład niepieniężny” konieczne jest odwołanie się do znaczenia, jakie terminowi temu nadaje prawo handlowe.

Skoro nadanie pojęciom prawa prywatnego, „podatkowego” znaczenia (ze względu na cele prawa podatkowego) stanowi odejście od zasady spójności i zupełności systemu prawa, to zabieg taki powinien być traktowany jako wyjątek, być przemyślany i wszechstronnie uzasadniony<sup>9</sup>. Bez wątpienia uzasadnieniem takim nie może być potrzeba zapewnienia dodatkowych wpływów budżetowych, stanowiłoby to bowiem arbitralne poszerzenie zakresu opodatkowania na etapie stosowania prawa i jako takie byłoby niedopuszczalne oraz sprzeczne art. 217 Konstytucji i zasadą ustawowej regulacji podatku.

Jak już wspomniano powyżej regulacje prawa podatkowego wywodzą określone w ich treści skutki podatkowe z dokonanych przez podatników czynności cywilnoprawnych. W związku z tym należy uznać, że ustalając znaczenie pojęcia „wkład niepieniężny”, którym posługuje się art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p. należy odwołać się do siatki pojęciowej prawa handlowego.

<sup>8</sup> W. Nykiel, *op. cit.*, s. 415.

<sup>9</sup> R. Mastalski, *Autonomia prawa podatkowego a spójność i zupełność systemu prawa*, „Przegląd Podatkowy 2003”, nr 10, s. 14.

To regulacje prywatnoprawne rozstrzygają bowiem, jakiego rodzaju wkład wniesiono do spółki. Tym samym organ podatkowy nie ma podstaw prawnych do przyjmowania innego, „autonomicznego” znaczenia tego terminu i zmiany kwalifikacji prawnej wkładu na potrzeby podatkowe.

### 2.3. Niedopuszczalność wniesienia do spółki aportem wierzytelności przysługującej względem tej spółki na gruncie prawa obcego a kwalifikacja dokonanych wkładów na potrzeby art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p.

Skoro ocena skutków podatkowych wniesienia wkładów do spółki wymaga ustalenia kwalifikacji tych wkładów na gruncie prawa prywatnego, to należy rozstrzygnąć, czy charakter prawny tych czynności powinien być oceniany z perspektywy polskiego czy obcego prawa handlowego.

W naszej ocenie nie powinno ulegać wątpliwości, że ocena prawna w tym zakresie musi być oparta na analizie regulacji prawa handlowego właściwego dla państwa siedziby spółki, do której wniesiono wkłady. To unormowania prawa handlowego tego państwa stanowią bowiem podstawę prawną do wniesienia tych wkładów oraz regulują szczegółowo dopuszczalność oraz zasady ich wnoszenia. Tego założenia nie mogą zmieniać postanowienia umów o unikaniu podwójnego opodatkowania, w świetle których, z reguły, Polska uprawniona jest do opodatkowania ewentualnego dochodu z tytułu objęcia udziałów w spółce zagranicznej przez wnoszącego wkład, będącego polskim rezydentem podatkowym. Regulacje umów o UPO rozdzielają jedynie kompetencje podatkowe umawiających się państw, ograniczając prawo do opodatkowania dochodu państwu rezydencji bądź państwu źródła. Nie ma to jednak wpływu na ocenę, czy właściwe dla ustalenia konsekwencji czynności prawnej wniesienia wkładu do spółki zagranicznej jest polskie czy obce prawo handlowe. Obie te kwestie należą do zupełnie innych kategorii prawnych.

Ustalenie, czy wkład wniesiony do spółki zagranicznej ma charakter wkładu pieniężnego czy wkładu niepieniężnego nie może opierać się na analizie przepisów polskiego Kodeksu spółek handlowych<sup>10</sup>, ani też tym bardziej na poglądach doktryny prawa handlowego odnoszących się do wykładni odpowiednich regulacji k.s.h. Skoro unormowania zawarte w k.s.h. nie mają żadnego znaczenia dla dopuszczalności wniesienia wkładu do spółki zagranicznej ani też nie określają zasad czy trybu wnoszenia

<sup>10</sup> Ustawa z 15 września 2000 Kodeks spółek handlowych, t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1578, dalej: k.s.h.



takich wkładów, to nie mogą być brane pod uwagę przy ustaleniu charakteru prawnego takiej czynności. Wynika to przede wszystkim z suwerenności prawnej obcego państwa, regulującego stosunki prawne dokonywane na własnym terytorium wedle swojego uznania. Zasadę tę potwierdzają regulacje prawa prywatnego międzynarodowego<sup>11</sup>.

Konieczność odwołania się w tym zakresie do regulacji obcego prawa handlowego widoczna jest bardzo wyraźnie w sytuacjach, w których, odmiennie niż w polskim k.s.h., kodeks handlowy obcego państwa nie zezwala na wniesienie do spółki aportem wierzytelności, którą wnoszący wkład posiada względem tej spółki (tak jest np. w przypadku czeskiego kodeksu handlowego).

Z tych względów analiza przepisów polskiego prawa spółek handlowych w tym zakresie jest nieprzydatna i bezprzedmiotowa<sup>12</sup>. Warto

<sup>11</sup> Na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego wskazać należy na art. 9 § 2 ustawy z 12 listopada 1965 r. prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. z 1965 r., Nr 46, poz. 290 ze zm.), zgodnie z którym „zdolność osoby prawnej podlega prawu państwa, w którym osoba ta ma siedzibę”. Mimo pozornie wąskiego zakresu tego przepisu w literaturze powszechnie przyjmuje się, że norma kolizyjna zawarta w tym przepisie także do wszelkich innych aspektów statutu osoby prawnej (chodzi tu o wszelkie stosunki prawne dotyczące wewnętrznych i zewnętrznych stosunków w spółce) – zob. np. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 1998, s. 98 oraz Z. Jara, J. Schlichte, *Przenoszenie siedzib polskich i niemieckich spółek do innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2006, nr 2, s. 25 i n. Wyżej wskazana zasada uległa doprecyzowaniu w art. 17 nowej ustawy prawo prywatne międzynarodowe (ustawa z dnia 4 lutego 2011 r., t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 1792), w świetle którego osoba prawna podlega prawu państwa, w którym ma siedzibę, a w szczególności prawu temu podlegają takie czynności jak powstanie osoby prawnej oraz nabycie i utrata statusu wspólnika lub członkostwa oraz prawa i obowiązki z nimi związane.

<sup>12</sup> Na marginesie jedynie zwracamy uwagę, w polskiej doktrynie prawa spółek handlowych wyraźnie zarysowuje się pogląd, zgodnie z którym możliwe jest zarówno wniesienie wierzytelności aportem jaki i wniesienie wkładu pieniężnego i realizacja zobowiązania do uiszczenia tego wkładu poprzez potrącenie wzajemnych roszczeń – wnoszącego wkład względem spółki z tytułu udzielonej pożyczki oraz spółki względem wnoszącego wkład z tytułu roszczenia o uiszczenie kwoty wkładu pieniężnego. Jak stwierdza M. Rodzyńkiewicz „też, że potrącenie umowne jest sposobem pieniężnego pokrycia udziałów bądź akcji, wzmacnia także art. 14 § 4 zd. 1, gdyż mowa w nim o należnej «wplacie» na poczet udziałów albo akcji, a więc o sytuacji, gdy chodzi o rozliczenie pokrycia jednostek uczestnictwa w spółce w pieniądzu” (M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, LexisNexis 2014). Podobne stanowisko wyraża J. Naworski twierdząc, że „na gruncie Kodeksu uprawnione jest stwierdzenie, że wierzytelność wspólnika (akcjonariusza) może być konwertowana na wkład w dwojaki sposób. Pierwszy, jako aport do spółki. W takim przypadku wierzytelność wygasa w wyniku konfuzji. Drugi, gdy dochodzi do

zauważyć, że okoliczność, iż wniesienie wierzytelności przysługującej wnoszącemu wkład względem spółki do tej spółki jest dopuszczalne na gruncie polskiego prawa handlowego nie zmienia faktu, iż dokonanie takiej czynności np. w Czechach byłoby niemożliwe i nie zostałyby zarejestrowane przez lokalny sąd.

W związku z tym brak jest podstaw do kwalifikowania charakteru prawnego konwersji wierzytelności na udziały wedle polskiego prawa handlowego w sytuacji, w której polski rezydent wnosi wkład do spółki zagranicznej. Jeśli, na gruncie obcego prawa handlowego taka transakcja jest traktowana jako wniesienie wkładu pieniężnego, wówczas po stronie wnoszącego wkład nie powstawałby z tego tytułu przychód w świetle art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p.

### 3. WNIOSKI

Podsumowując powyższe rozważania należy uznać, że objęcie przez wnoszącego wkład udziałów w kapitale zakładowym spółki kapitałowej nie skutkuje powstaniem przychodu z tego tytułu w świetle art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p. – o ile tylko z dokumentów korporacyjnych tej spółki wynika, że konwersja wierzytelności na udziały została dokonana poprzez potrącenie roszczeń pieniężnych pomiędzy spółką a wnoszącym wkład (miała charakter wkładu pieniężnego).

Przy ocenie charakteru prawnego wkładów wnoszonych do spółek zagranicznych należy odwołać się do regulacji obcego prawa handlowego.

Po pierwsze, brak jest podstaw do nadania pojęciu „wkład niepieniężny” autonomicznego znaczenia na potrzeby prawa podatkowego (w oderwaniu od regulacji prawa handlowego). Nie ma wyraźnego przepisu, który w szczególny sposób definiowałby to pojęcie, inne niż cywilnoprawne znaczenie tego terminu nie wynika również w żadnym razie z kontekstu art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.p.

Po drugie, ustalenie charakteru prawnego wkładów wnoszonych do spółki zagranicznej powinno być dokonane w oparciu o prawo handlowe

---

umownego potrącenia w trybie art. 14 § 4 zd. 2” – J. Naworski, Komentarz do art. 14, [w:] R. Potrzeszcz, T. Siemiątkowski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, LexisNexis 2011. Zob. także W. Popiołek, Komentarz do art. 14, [w:] W. Pyziół (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, LexisNexis 2008, który stwierdza, że „w przypadku dojścia do skutku potrącenia wierzytelności pieniężnych nie ma podstaw do traktowania wierzytelności wspólnika jako wkładu niepieniężnego do spółki”.

państwa siedziby tej spółki. To unormowania tego porządku prawnego regulują dopuszczalność, zasady i tryb wnoszenia wkładów do spółek i to one mają zastosowanie w sprawie podwyższenia kapitału zakładowego tej spółki i objęcia udziałów w jej kapitale przez wnoszącego wkład.

Legal qualification of debt to equity swap depends on the content of company documentation. There are no legal grounds for the position which assumes that the notion of „contribution in kind” has a specific, autonomous meaning under tax law.

Przepisy polskiego prawa handlowego nie mają zatem znaczenia dla kwalifikacji czynności prawnych dokonanych na terytorium państwa obcego. Jeśli zatem, przykładowo, czynność taka jest niedopuszczalna w państwie siedziby spółki zagranicznej, wówczas analiza polskich regulacji w tym zakresie jest bezprzedmiotowa i nieprzydatna dla oceny, czy w danej sprawie doszło do wniesienia wkładów pieniężnych czy niepieniężnych.

## SUMMARY

### DEBT TO EQUITY SWAP – LEGAL QUALIFICATION OF CONTRIBUTIONS IN KIND TO FOREIGN COMPANIES

What is more legal assessment of the character of such a transaction in the situation where it is carried out with regards to a foreign company depends on the content of legal regulations of foreign companies law which determine the admissibility and methods of a debt to equity swap.