

# Doradztwo Prawne i Podatkowe RB BIULETYN

W numerze:

Leszek Dutkiewicz

**Współczesna turystyka podatkowa – czy to jeszcze ma sens?**

Olga Skonieczna

**Ewidencyjne skutki procesów transformacyjnych**

Izabela Podleśna

**Stosowanie art. 108 KC do przedstawicieli  
organów spółek kapitałowych przy zawieraniu umów**

Oliwia Kasińska

**Zaniechanie poboru podatku dochodowego  
od umorzonego kredytu hipotecznego  
– omówienie wybranych zagadnień**

Mikołaj Stanisławski

**Model prowadzenia postępowania w toku  
wydania opinii o stosowaniu preferencji**

Nr 4 (49) październik-grudzień 2024

ISSN 2545-2738



Edukacja zdjęcie utworzone przez Racool\_studio - pl.freepik.com



**Russell Bedford**  
*taking you further*

[www.russellbedford.pl](http://www.russellbedford.pl)



**Russell Bedford**  
taking you further

# DORADZTWO PODATKOWE

„ZAJMUJEMY SIĘ WSZYSTKIMI KWESTIAMI DOTYCZĄCYMI ZOBOWIĄZAŃ PODATKOWYCH. POMAGAMY WYBRAĆ OPTYMALNĄ FORMĘ PROWADZENIA DZIAŁALNOŚCI, ZAPLANOWAĆ TRANSAKCJE I WŁAŚCIWIE JE UDOKUMENTOWAĆ, A TAKŻE POMAGAMY W POSTĘPOWANIACH PODATKOWYCH I SPORACH Z FISKUSEM.

”

## BIEŻĄCE DORADZTWO

Wsparcie naszych doradców w codziennej pracy w trybie hotline, np. w bieżących kontaktach z administracją podatkową w sprawach krajowych i międzynarodowych

## PRZEGLĄDY PODATKOWE

Weryfikacja poprawności rozliczeń podatkowych i finansowych i identyfikacji ewentualnych ryzyk oraz analizy podatkowe

## SCHEMATY PODATKOWE

Wsparcie w zakresie przygotowania procedur oraz składania informacji o schematach podatkowych

## DUE DILIGENCE

Analiza danych spółki w celu uzyskania całościowego obrazu sytuacji w odniesieniu do polskich przepisów podatkowych

## STRATEGIA PODATKOWA

Sporządzenie dokumentu „Strategia Podatkowa” oraz informacja o realizowanej strategii podatkowej wraz z bieżącym doradztwem

## ESTOŃSKI CIT

Kompleksowe przygotowanie przedsiębiorstwa do przejścia na estoński CIT, analiza konsekwencji i opłacalności

## CENY TRANSFEROWE

Sporządzanie dokumentacji podatkowych, identyfikacja ryzyka we współpracy między podmiotami powiązanymi oraz wsparcie na etapie planowania i wdrażania warunków transakcji

## PODATEK CIT

Rozliczenia, analiza procesów przekształceń, podatek u źródła (WHT), estoński CIT, ulgi B+R, IP BOX, międzynarodowe planowanie podatkowe

## PODATEK VAT

Bieżące rozliczenia, wdrażanie KSeF, struktur typu consignment manufacturing, consignment stock, call-off stock czy procedury OSS

Zadbaj o przyszłość swojego biznesu. T: 22 276 61 80, E: [office@russellbedford.pl](mailto:office@russellbedford.pl)



## Szanowni Czytelnicy!

Z PRZYJEMNOŚCIĄ PRZEKAZUJEMY PAŃSTWU KOLEJNE WYDANIE NASZEGO MAGAZYNU, W KTÓRYM TRADYCYJNIE ŁĄCZYMY AKTUALNE TEMATY Z POGŁĘBIONĄ ANALIZĄ PROBLEMATYKI PRAWNEJ, PODATKOWEJ I ZARZĄDCZEJ. W DYNAMICZNIE ZMIENIAJĄCEJ SIĘ RZECZYWISTOŚCI GOSPODARCZEJ KLUCZOWE STAJE SIĘ NIE TYLKO ŚLEDZENIE BIEŻĄCYCH ZMIAN, ALE RÓWNIEŻ ZROZUMIENIE ICH DŁUGOFALOWYCH KONSEKWENCJI.

W przeglądzie aktualności przedstawiamy poradnikowe omówienie praktycznych kwestii, takich jak ekwiwalent za niewykorzystany urlop, skutki nieważności dowodu osobistego czy nowe regulacje w obszarze cyfryzacji dokumentacji księgowej. Poruszamy również problematykę niewystawienia faktury oraz przymusowego korzystania z urlopu, wskazując możliwe rozwiązania i ich skutki.

Sekcja analiz i opracowań skupia się na bardziej złożonych

zagadnieniach wymagających głębszej refleksji. Znajdą tu Państwo m.in. rozważania nad współczesną turystyką podatkową, skutkami transformacji strukturalnych w ewidencji księgowej czy też praktyczne omówienie zastosowania art. 108 Kodeksu cywilnego w odniesieniu do przedstawicieli organów spółek kapitałowych. Podejmujemy także kwestie zaniechania poboru podatku od umorzonych kredytów oraz modelu prowadzenia postępowania przy opiniowaniu preferencji podatkowych.

Wierzymy, że przygotowane treści nie tylko przyczynią się do poszerzenia Państwa wiedzy, lecz także staną się użytecznym narzędziem w podejmowaniu decyzji w codziennej praktyce zawodowej. Dziękujemy za zaufanie i zapraszamy do lektury.

*Dr Andrzej Dmowski*

*Redaktor naczelny miesięcznika  
„Doradztwo Prawne i Podatkowe  
RB Biuletyn”*

## SPIS TREŚCI

PRZEGLĄD AKTUALNOŚCI

Anna Szwed

**Ekwiwalent za urlop w sytuacji zakończenia współpracy (stosunku pracy) .....3**

Michał Pankiewicz

**Nowe zasady cyfryzacji dokumentacji księgowej w podatku CIT .....4**

Milena Hęglewicz

**Nieważny dowód osobisty – konsekwencje prawne i nie tylko .....5**

Olga Skonieczna

**Czy można zmusić pracownika do urlopu? .....6**

Wojciech Zając

**Brak faktury – konsekwencje .....7**

ANALIZY I OPRACOWANIA

Leszek Dutkiewicz

**Współczesna turystyka podatkowa – czy to jeszcze ma sens? .....8**

Olga Skonieczna

**Ewidencyjne skutki procesów transformacyjnych ..... 11**

Izabela Podleśna

**Stosowanie art. 108 KC do przedstawicieli  
organów spółek kapitałowych przy zawieraniu umów ..... 15**

Oliwia Kasińska

**Zaniechanie poboru podatku dochodowego od umorzonego  
kredytu hipotecznego – omówienie wybranych zagadnień ..... 18**

Mikołaj Stanisławski

**Model prowadzenia postępowania w toku  
wydania opinii o stosowaniu preferencji ..... 22**



Anna Szwed

## EKWIWALENT ZA URLOP W SYTUACJI ZAKOŃCZENIA WSPÓŁPRACY (STOSUNKU PRACY)

Jedną z podstawowych zasad prawa pracy jest obowiązek wykorzystywania urlopu wypoczynkowego w naturze – w postaci dni wolnych od pracy. Zastępowanie urlopu ekwiwalentem pieniężnym jest zabronione, z wyjątkiem sytuacji, gdy stosunek pracy ulega rozwiązaniu lub wygaśnięciu.

Zgodnie z art. 171 § 2 Kodeksu pracy w przypadku niewykorzystania przysługującego urlopu w całości lub części z powodu rozwiązania lub wygaśnięcia stosunku pracy, pracownikowi należy się ekwiwalent pieniężny. Pracodawca jest zobowiązany wypłacić ekwiwalent niezależnie od rodzaju umowy o pracę, długości zatrudnienia czy przyczyny zakończenia stosunku pracy. Nawet w przypadku wygaśnięcia umowy o pracę na okres próbny lub na czas określony, pracownik ma prawo do ekwiwalentu.

Ekwiwalent ten przysługuje zarówno za urlop bieżący, jak i zaległy, bez względu na sposób zakończenia stosunku pracy, jeśli urlop nie został wykorzystany w naturze w okresie wypowiedzenia. W przypadku urlopu bieżącego, pracownikowi przysługuje ekwiwalent

pieniężny za urlop w wymiarze proporcjonalnym do okresu przepracowanego u pracodawcy w roku, w którym nastąpiło rozwiązanie stosunku pracy.

Wysokość ekwiwalentu oblicza się na podstawie algorytmu opartego na średnim wynagrodzeniu za jedną godzinę pracy konkretnego pracownika w danym zakładzie w danym roku kalendarzowym. Chociaż jednostką miary długości urlopu wypoczynkowego jest jeden dzień, przy jego przyznawaniu przelicza się wymiar urlopu na godziny. Dlatego też metoda obliczania ekwiwalentu za niewykorzystany urlop dostosowana jest do ustalania jego wartości jako wielokrotności wynagrodzenia za godzinę pracy.

Ekwiwalent pieniężny za niewykorzystany urlop wypoczynkowy powinien

zostać wypłacony pracownikowi w dniu rozwiązania stosunku pracy. Prawo do ekwiwalentu staje się wymagalne z dniem rozwiązania lub wygaśnięcia stosunku pracy. Co istotne, ekwiwalent podlega ochronie na takich samych zasadach, jak wynagrodzenie za pracę. W przypadku niewypłacenia ekwiwalentu przez pracodawcę, pracownik ma prawo dochodzić swoich roszczeń przed sądem pracy.

Jest jednak jeden wyjątek, w którym pracodawca nie jest zobowiązany do wypłaty ekwiwalentu za niewykorzystany urlop, mimo ustania stosunku pracy. Dzieje się tak, gdy strony postanowią, że pracownik wykorzysta urlop w trakcie trwania kolejnej umowy o pracę zawartej z tym samym pracodawcą bezpośrednio po rozwiązaniu lub wygaśnięciu poprzedniej umowy.

Michał Pankiewicz

### NOWE ZASADY CYFRYZACJI DOKUMENTACJI KSIĘGOWEJ W PODATKU CIT

Od 1 stycznia 2025 r. będą obowiązywać przepisy ustawy o CIT, które nakładają nowe obowiązki na niektóre podmioty, w tym spółki wchodzące w skład podatkowej grupy kapitałowej. Firmy będą miały obowiązek prowadzenia ksiąg rachunkowych przy użyciu programów komputerowych. Księgi te będą przekazywane do właściwego naczelnika urzędu skarbowego w formie plików elektronicznych, które muszą być zgodne z określoną strukturą logiczną.

Zgodnie z przepisami realizacja tego obowiązku przez poszczególne grupy podatników została rozłożona w czasie. Pierwsze struktury logiczne JPK\_KR\_PD przedsiębiorcy będą musieli złożyć w marcu 2026 r. tj. do upływu terminu złożenia zeznania podatkowego za 2025 rok. Zobowiązane podmioty będą musiały dostosować swoje wewnętrzne systemy finansowo-księgowo tak, aby od 1 stycznia 2025 r. móc wygenerować księgi rachunkowe według opublikowanej struktury logicznej. Dodatkowo opracowane zostało rozporządzenie określające zakres dodatkowych danych, które będą musiały być wykazywane w prowadzonych księgach.

W pierwszej kolejności (tj. za rok podatkowy lub rok obrotowy rozpoczynający się po 31 grudnia 2024 r.) obejmie on:

- podatników CIT, których wartość przychodu uzyskanego w poprzed-

nim roku podatkowym (a w przypadku spółek nie będących osobami prawnymi – roku obrotowym) przekroczyła 50 milionów euro,

- podatkowe grupy kapitałowe.

Te grupy podatników od początku 2025 r. będą musiały uwzględnić w strukturze logicznej ksiąg rachunkowych jedynie jeden element: znaczniki identyfikujące konta ksiąg. Dopiero od 1 stycznia 2026 r. będą musiały wskazywać numer identyfikacji kontrahenta, numer identyfikujący fakturę w Krajowym Systemie e-Faktur, wysokość, rodzaj i typ różnicy pomiędzy wynikiem bilansowym i podatkowym.

W kolejnych latach obowiązkiem zostaną objęte kolejne grupy podmiotów, tj. za rok podatkowy lub rok obrotowy rozpoczynający się po:

- 31 grudnia 2025 r. – inni podatnicy CIT (spółki niebędące osobami

prawnymi) zobowiązani do składania JPK\_VAT,

- 31 grudnia 2026 r. – pozostali podatnicy CIT i spółki niebędące osobami prawnymi.

Powyższe grupy podatników będą zobowiązane do prowadzenia ksiąg i ewidencji według nowych struktur logicznych odpowiednio od 1 stycznia 2026 r. i 1 stycznia 2027 r.

Ministerstwo Finansów opublikowało broszury informacyjne do struktur logicznych JPK\_KR\_PD i JPK\_ŚT\_KR. Opisują one zawartość struktury logicznej księgi rachunkowej JPK\_KR\_PD i ewidencji środków trwałych i wyjaśniają treść poszczególnych elementów zawartych w strukturze logicznej. Broszury są dostępne pod adresem: <https://www.gov.pl/web/kas/struktury-jpk-w-podatkach-dochodowych>.

Milena Hęglewicz

## NIEWAŻNY DOWÓD OSOBISTY – KONSEKWENCJE PRAWNE I NIE TYLKO

Zgodnie z prawem polskim każdy obywatel Rzeczypospolitej Polskiej, który ukończył 18 lat, jest zobowiązany posiadać ważny dowód osobisty. Dokument ten jest niezbędny do potwierdzenia tożsamości oraz obywatelstwa, a także do korzystania z praw publicznych.

Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych nakłada na obywatela obowiązek:

- 1) wymiany dowodu osobistego przed upływem jego ważności,
- 2) zgłoszenia utraty, zniszczenia lub uszkodzenia dowodu w celu jego unieważnienia i wydania nowego dokumentu.

Zgodnie z art. 79 pkt 1 powołanej wyżej ustawy ten, kto uchyla się od obowiązku posiadania lub wymiany dowodu osobistego, podlega karze ograniczenia wolności albo karze grzywny. Maksymalna kara pieniężna to 5 tysięcy zł. Warto zaznaczyć, że uchylanie się powinno mieć walor zachowania zawinionego, a więc powinno wynikać ze świadomego powstrzymywania się od działań zmierzających do uzyskania dowodu osobistego. Nie uchyla się zatem od obowiązku posiadania dowodu osobistego osoba, która nie dopełnia obowiązku posiadania takiego dokumentu wskutek niezłożenia wymaganego wniosku wraz z dokumentami z przyczyn od siebie niezależnych, niedających się przewidzieć lub im zapobiec, jak np. choroba.

Posiadanie nieważnego dowodu osobistego niesie za sobą nie tylko konsekwencje prawne, ale również praktyczne, które mogą wpłynąć na życie

codzienne, załatwianie spraw urzędowych, finansowych i innych. Bez ważnego dowodu osobistego nie będziemy w stanie zaktualizować swoich danych w instytucjach i rejestrach, takich jak Centralny Rejestr Ubezpieczonych, ZUS, KRUS, Urząd Skarbowy, czy inne bazy danych.

Dowód osobisty jest ważny przez 10 lat, w przypadku osób, które ukończyły 12. rok życia. Dla osób poniżej 12. roku życia obowiązuje 5-letni okres ważności dowodu osobistego.

Wniosek o wyrobienie nowego dowodu osobistego należy złożyć najpóźniej na 30 dni przed datą utraty ważności, w dowolnym urzędzie gminy. Proces wyrobienia nowego dowodu osobistego trwa do 30 dni i jest wolny od opłat. Odbiór dowodu wymaga osobistego stawiennictwa w urzędzie i zabrania ze sobą dotychczasowego dokumentu. Wniosek można złożyć również online za pośrednictwem platformy ePUAP. Wybór tej opcji wymaga posiadania profilu zaufanego, kwalifikowanego certyfikatu podpisu elektronicznego lub certyfikatu podpisu osobistego.

Warto pamiętać o konieczności wymiany dowodu osobistego na nowy i nie zwlekać z tym do ostatniej chwili, co pozwoli na uniknięcie nie tylko konsekwencji prawnych, ale i praktycznych.

”Warto pamiętać o konieczności wymiany dowodu osobistego na nowy i nie zwlekać z tym do ostatniej chwili, co pozwoli na uniknięcie nie tylko konsekwencji prawnych, ale i praktycznych.

Olga Skonieczna

### CZY MOŻNA ZMUSIĆ PRACOWNIKA DO URLOPU?

Prawo do wypoczynku jest ustawowym i niezbywalnym prawem każdego pracownika. Kodeks pracy wskazuje wprost, że pracownikowi przysługuje prawo do corocznego, nieprzerwanego, płatnego urlopu wypoczynkowego, zaś prawa tego nie można się zrzec. Problematyczne może okazać się jednak ustalenie terminu urlopu, który odpowiadałby zarówno pracownikowi i jego pracodawcy. Obowiązkiem pracodawcy jest bowiem zapewnienie ciągłości i normalnego funkcjonowania zakładu pracy. Niekiedy zdarzają się sytuacje, kiedy pracodawcy usiłują przymusić swoich pracowników do wykorzystania urlopu w określonym terminie, chociażby ze względu na zmniejszenie wymiaru pracy w danym okresie. Czy istnieje zatem złoty środek pozwalający na uwzględnienie zarówno interesów pracownika, jak i pracodawcy? I czy pracodawca może jednostronnie zdecydować o wykorzystaniu przez pracownika urlopu w określonym terminie?

W tych podmiotach, w których funkcjonują zakładowe organizacje związkowe, sporządzane są plany urlopów. Z kolei w podmiotach, w których takie organizacje nie funkcjonują, bądź gdy wyraziły one zgodę na nietworzenie planu urlopów, terminy urlopów ustalane są w porozumieniu pomiędzy pracownikami a pracodawcą.

Zasadą jest zatem, że to pracownik wybiera termin swojego urlopu, jednak pracodawca musi wyrazić na niego zgodę. Wynika to nie tylko z przepisów Kodeksu pracy, ale i rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 08 stycznia 1997 r. w sprawie szczególnych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop.

Zgoda pracodawcy na urlop pracownika jest zatem konieczna – w prze-

ciwnym razie nieobecność pracownika w pracy traktowana będzie jako nieobecność nieusprawiedliwiona, co może skutkować rozwiązaniem z nim umowy o pracę w trybie natychmiastowym z tytułu ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych. Jednocześnie z drugiej strony Pracodawca nie może skierować pracownika na urlop na podstawie swojej jednostronnej, imperatywnej decyzji oraz bez porozumienia z pracownikiem. Takie działanie pracodawcy jest niezgodne z przepisami Kodeksu pracy stanowiąc nadużycie prawa, a nawet podstawę do rozwiązania stosunku pracy przez pracownika z powodu ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracodawcy.

Należy mieć jednak na względzie, iż przepisy Kodeksu pracy mają przeciwdziałać zjawisku nadmiernego gromadzenia urlopu przez pracow-

ników. Zgodnie z art. 168 KP urlopu niewykorzystanego przez pracownika w terminie ustalonym według zasad wskazanych powyżej należy pracownikowi udzielić najpóźniej do dnia 30 września następnego roku kalendarzowego. W sytuacji gromadzenia przez pracownika urlopu pracodawca może udzielić urlopu zaległego bez zgody pracownika, albowiem brak wniosku pracownika o udzielenie urlopu przy biernej postawie pracodawcy nie zwalnia pracodawcy z obowiązku realizacji podstawowych praw pracowniczych, do których niewątpliwie należy prawo do urlopu, a nadto może prowadzić do nałożenia na pracodawcę grzywny.

Ustalenie terminu urlopu powinno zatem odbywać się w porozumieniu pomiędzy pracownikiem a pracodawcą oraz przy założeniu uwzględnienia interesów obu stron.



Wojciech Zając

## BRAK FAKTURY – KONSEKWENCJE

W polskim porządku prawnym nie występuje instytucja zamiany faktury proforma na fakturę VAT. Przepisy ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (dalej: ustawa o VAT) wprost wskazują terminy, w których podatnik podatku od towarów i usług zobowiązany jest wystawić fakturę VAT. Zgodnie z przepisem art. 106i ust. 3 pkt 1) ustawy o VAT fakturę VAT z tytułu świadczenia usług budowlanych lub budowlano-montażowych co do zasady wystawia się nie później niż 30. dnia od dnia wykonania usług. Jeżeli jednak klient dokonał płatności całości lub części zapłaty przed dokonaniem usługi, tzn. zapłacił zaliczkę, fakturę VAT należy wystawić nie później niż 15. dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym otrzymano całość lub część zapłaty od nabywcy – o czym stanowi przepis art. 106i ust. 2 ustawy o VAT.

Zaniechanie tego obowiązku oznacza, że z dużym prawdopodobieństwem transakcja nie została ujawniona dla potrzeb podatku VAT, ponieważ faktury VAT są konieczne dla prawidłowego sporządzenia JPK\_VAT. Konsekwencją nieprawidłowego sporządzenia JPK\_VAT może być obciążenie podatnika dodatkowym zobowiązaniem podatkowym. Zgodnie z przepisem art. 112b ustawy o VAT podatnik, który w złożonej deklaracji podatkowej wykazał kwotę zobowiązania podatkowego niższą od kwoty należnej, kwotę zwrotu różnicy podatku lub kwotę zwrotu podatku naliczonego wyższą od kwoty należnej, kwotę różnicy podatku do obniżenia kwoty podatku należnego za następne okresy rozliczeniowe wyższą od kwoty należnej lub kwotę zwrotu podatku naliczonego lub kwotę różnicy podatku do obniżenia kwoty podatku należnego za następne okresy rozliczeniowe, zamiast wykazania kwoty zobowiązania podatkowego podlegającej wpłacie do urzędu skarbowego albo nie złożył deklaracji podatkowej oraz nie wpłacił kwoty zobowiązania podatkowego – może zostać obciążony dodatkowym zobowiązaniem podatkowym. Wysokość tego zobowiązania

uzależniona jest od rodzaju stwierdzonej nieprawidłowości, a także zachowania podatnika po jej wystąpieniu. Jego podstawowa wysokość wynosi 30% kwoty zaniżenia zobowiązania podatkowego, kwoty zawyżenia zwrotu różnicy podatku, zwrotu podatku naliczonego lub różnicy podatku do obniżenia podatku należnego za następne okresy rozliczeniowe. Jednakże nie ustala się dodatkowego zobowiązania podatkowego w stosunku do osób fizycznych, które za ten sam czyn ponoszą odpowiedzialność za wykroczenie skarbowe albo za przestępstwo skarbowe.

Podatnik, który nie wystawił faktury VAT zgodnie z wymogami ustawy o podatku od towarów i usług, naraża się na odpowiedzialność karnoskarbową. Podstawa tej odpowiedzialności oraz zagrożenie karą uzależnione będą od okoliczności braku faktury VAT.

Bezpośrednią podstawę odpowiedzialności karnoskarbowej za brak wystawienia faktury VAT stanowi art. 62 § 1 ustawy z dnia 10 września 1999 r. Kodeks karny skarbowy (dalej: k.k.s.), zgodnie z którym: kto wbrew obowiązкови nie wystawia faktury podlega karze grzywny do 180 stawek dziennych.

Poważniejsze naruszenia przepisów podatkowych mogą wiązać się z bardziej dotkliwymi sankcjami, w szczególności karą pozbawienia wolności. Podatnik, który uchylając się od opodatkowania nie ujawnia właściwemu organowi przedmiotu lub podstawy opodatkowania, przez co naraża podatek na uszczuplenie, na podstawie art. 54 § 1 k.k.s. podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności, albo obu tym karom łącznie. Odpowiedzialności karnoskarbowej podlega także podatnik, który składając organowi podatkowemu, innemu uprawnionemu organowi lub płatnikowi deklarację lub oświadczenie, podaje nieprawdę lub zataja prawdę (np. skutek nieujawnienia dochodów), przez co naraża podatek na uszczuplenie, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności, albo obu tym karom łącznie (art. 56. § 1 k.k.s.).

Warto także pamiętać, iż nieprawidłowości związane z rozliczeniem podatku VAT mogą w konsekwencji prowadzić również do uchybień obowiązkom z zakresu podatków dochodowych (PIT oraz CIT).

### Leszek Dutkiewicz

Absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Od 2011 roku związany z kancelarią Russell Bedford Poland. Partner, dyrektor biura w Katowicach. Specjalizuje się w doradztwie podatkowym oraz upadłościowym i restrukturyzacyjnym, zajmując się kompleksową obsługą klientów. Doświadczony wykładowca i autor szkoleń z zakresu prawa podatkowego i restrukturyzacyjnego.

**Słowa kluczowe:** turystyka podatkowa, raje podatkowe, rejestracja spółek, optymalizacja podatkowa, ulgi podatkowe, regulacje lokalne, zwolnienia podatkowe, polityka podatkowa, przedsiębiorcy

## WSPÓŁCZESNA TURYSTYKA PODATKOWA – CZY TO JESZCZE MA SENS?

Lata świetności tzw. turystyki podatkowej już raczej należą do przeszłości. Nie znaczy to jednak, że jest to już całkowicie niespotykane zjawisko. Polscy przedsiębiorcy w celu zmaksymalizowania osiąganych zysków niejednokrotnie poszukują informacji na temat możliwości wykonywania działalności gospodarczej poza granicami kraju i ewentualnymi związanymi z tym korzyściami. Państwa lub terytoria charakteryzujące się preferencyjnymi systemami podatkowymi przyciągają przedsiębiorców przede wszystkim niskimi, a czasem nawet zerowymi stawkami podatkowymi, zwolnieniami i ulgami podatkowymi, a także ograniczoną biurokracją. Niektóre z nich stosują nieuczciwe praktyki podatkowe, które łączą się z brakiem transparentności przepisów podatkowych oraz ograniczoną współpracą i wymianą informacji podatkowych pomiędzy tzw. rajem podatkowym a pozostałymi państwami. Natomiast warto czasem zwrócić uwagę na Państwa, które nie są kwalifikowane jako raje podatkowe, a oferują pewne preferencje.

Państwa stosujące szkodliwą konkurencję podatkową są powszechnie znane i są umieszczone w oficjalnych wykazach zarówno państwowych, jak i europejskich. Oprócz list rajów podatkowych Rada Unii Europejskiej od 2017 r. regularnie publikuje wykaz jurysdykcji niechętnych współpracy do celów podatkowych. W aktualnym wykazie z dnia 8 października 2024 r. znalazło się 11 państw: Samoa Amerykańskie, Anguilla, Fidżi, Guam, Palau, Panama, Rosja, Samoa, Trynidad i Tobago, Wyspy Dziewicze Stanów Zjednoczonych i Vanuat<sup>1</sup>. Uprawnionym do wydawania krajowych rejestrów obejmujących państwa stosujące szkodliwą konkurencję podatkową jest Minister Finansów (art. 23v ust. 2 ustawy z o podatku dochodowym od osób fizycznych<sup>2</sup> oraz art. 11j ust. 2 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych<sup>3</sup>). W obecnie obowiązujących wykazach<sup>4</sup> – spośród nieobjętych wykazem Rady UE – znalazły się m.in. Księstwo Andory, Królestwo Bahrajnu, Brytyjskie

Wyspy Dziewicze, Wspólnota Dominiki, Grenada, Hongkong, Republika Liberii, Republika Malediwów, Republika Mauritiusu, Księstwo Monako, Republika Seszeli.

Tzw. raje podatkowe zawarte w wykazach Ministra Finansów oraz Rady Unii Europejskiej nie stanowią jednak wyłącznych kierunków zainteresowania dla polskich przedsiębiorców. Na mapie świata bez problemu znajdziemy miejsca charakteryzujące się względniejszą polityką podatkową od tej ustalonej przez polskiego ustawodawcę, w których prowadzenie działalności nie wiąże się ze szczególnymi obostrzeniami i jest w pełni legalne.

### Luksemburg

Preferencyjne warunki podatkowe oferuje położone w Europie Zachodniej Księstwo Luksemburga. Rejestracja spółki jest tam stosunkowo prosta (w dużej mierze może być

1 <https://www.consilium.europa.eu/pl/policies/eu-list-of-non-cooperative-jurisdictions/#countries>.

2 Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, Dz. U. 1991 nr 80 poz. 350 z póź. zm.

3 Ustawa z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, Dz. U. 1992 nr 21 poz. 86 z póź. zm.

4 Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 28 marca 2019 r. w sprawie określenia krajów i terytoriów stosujących szkodliwą konkurencję podatkową w zakresie podatku dochodowego od osób prawnych, Dz. U. 2019 poz. 600; Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 28 marca 2019 r. w sprawie określenia krajów i terytoriów stosujących szkodliwą konkurencję podatkową w zakresie podatku dochodowego od osób fizycznych Dz. U. 2019 poz. 599.

przeprowadzona elektronicznie), a jej koszt założenia niewielki (ok. 1.000 EUR). Dla małych i średnich przedsiębiorstw przewidziano pomoc na start w formie dotacji, ulg podatkowych lub pożyczek o obniżonym oprocentowaniu. Nadto luksemburskie prawo podatkowe przewiduje wiele korzystnych rozwiązań dla przedsiębiorców, takich jak odroczone opodatkowanie zysków kapitałowych czy ulgę za złe długi. Cechą charakterystyczną systemu podatkowego Księstwa Luksemburga jest mnogość progów podatkowych. Przedsiębiorstwa, których roczny dochód nie przekracza 175.000 EUR objęte są 15% podatkiem CIT. Taka sama stawka obowiązuje przy dywidendach. Do przedsiębiorców przekraczających 200.001 EUR stosuje się podatek w wysokości 17% oraz podatek solidarnościowy i gminny. W tym wypadku efektywna stawka łączna podatku wynosić będzie 24,94%. Wysokość podatku od nieruchomości waha się w granicach od 0,7% do 1% ich wartości. Przedsiębiorcy zobowiązani są do rejestracji jako płatnicy VAT – chyba że ich działalność nie jest opodatkowana podatkiem VAT. Podstawowa stawka podatku od towarów i usług wynosi 17%, co jest jednocześnie najniższą stawką VAT w UE. Obniżone stawki obowiązują m.in. dla działalności związanej ze sprzedażą kwiatów (8%), usług fryzjerskich (8%), usług restauracyjnych i cateringowych (3%), transportu osobowego (3%). Z kolei usługi pocztowe, jak i usługi edukacyjne, kulturalne i sportowe są zwolnione z podatku VAT. Zdecydowanie najpopularniejszą formą prowadzenia działalności jest luksemburska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (*société à responsabilité*

*limitée* – SARL). Luksemburski system podatkowo-gospodarczy sprzyjać będzie z pewnością przedsiębiorcom oferującym usługi profesjonalne, zajmującym się handlem oraz rzemiosłem, a także wykonującym wolne zawody<sup>5</sup>.

## Irlandia

Znakiem rozpoznawczym polityki podatkowej Irlandii jest niska stawka podatku dochodowego od osób prawnych. W połączeniu z nieskomplikowaną biurokracją stanowi ona dogodne warunki do prowadzenia przedsiębiorstwa. Znajdują się tu europejskie siedziby takich gigantów jak Meta Platforms (Facebook) czy Apple. Pomimo zmian podatkowych, które weszły w życie 1 stycznia 2024 r., mali i średni przedsiębiorcy, których roczne obroty nie przekroczą 750 mln EUR, nadal będą mogli korzystać z preferencyjnej stawki CIT w wysokości 12,5%. Dla spółek zarejestrowanych do końca 2020 roku Irlandia oferowała nawet ulgę w postaci trzyletniego całkowitego zwolnienia z podatku dochodowego dla nowych przedsiębiorców. Pozostali przedsiębiorcy, których roczne obroty przekroczą próg podatkowy, będą objęci podatkiem dochodowym o stawce 15%. Irlandzkie spółki nie wymagają minimalnego kapitału zakładowego, a do ich założenia wystarczy jeden wspólnik. Najczęściej wybieraną formą prowadzenia działalności jest odpowiednik polskiej spółki z o.o. – spółka *limited*, w szczególności z uwagi na fakt, że polscy rezydenci nie są uprawnieni do irlandzkiego samozatrudnienia stanowiącego odpowiednik polskiej jednoosobowej działalności gospodarczej. Irlandia to atrakcyjne miejsce dla przedsiębiorców nastawionych na interesy transgraniczne, a to z uwagi na

szerokie grono krajów, z którymi Irlandia zawarła umowę o podwójnym opodatkowaniu. Irlandzkie prawo przewiduje wiele ulg podatkowych, a także niskie podatki od nieruchomości, których wysokość ustala lokalna administracja. Występuje tu natomiast coroczny podatek drogowy, którego wysokość aktualnie jest uzależniona od poziomu emisji CO2 danego pojazdu. Podstawowa stawka podatku VAT wynosi 23%. Stawkami obniżonymi objęte są np. usługi turystyczne, fotograficzne oraz fryzjerskie, a także niektóre usługi gastronomiczne (13,5%). Konieczność rejestracji jako podatnik VAT obejmuje jedynie przedsiębiorców świadczących usługi, których przychód roczny przekroczył 37.500 EUR<sup>6</sup>.

## Słowacja

Wysoką popularność, szczególnie wśród polskich przedsiębiorców, zyskało prowadzenie działalności w Czechach. Wysoko opłacalna jest tam działalność *freelancerska*, a to z uwagi na wprowadzone zryczałtowane koszty prowadzenia działalności. W praktyce pozwala to na przyjęcie podstawy opodatkowania w wysokości 40% dochodu, a także prostą księgowość pozbawioną nadmiernej gromadzenia dokumentów<sup>7</sup>. Warto jednak zwrócić uwagę na innego sąsiada Polski – Słowację. To kraj, którego polityka podatkowa jest szczególnie korzystna dla przedsiębiorców zajmujących się transportem. W Słowacji przedsiębiorca nie zapłaci podatku od środków transportu, ani akcyzy na samochody. W efekcie może okazać się, że zakup samochodu w Słowacji będzie tańszy nawet o ponad 40%. W przeciwieństwie do polskich przepisów możliwe jest tam

5 <https://www.eurofiscalis.com/pl/podatek-vat-luksemburg/>; <https://spolki.cgolegal.pl/jurysdykcje/spolka-w-luksemburgu/>; <https://panasiuk.com.pl/podatki-miedzynarodowe/podatki-w-luksemburgu/>; <https://www.globalpropertyguide.com/europe/luxembourg/taxes-and-costs> <https://oniszczuk.com/uslugi/zakladanie-spolek-za-granica/firma-w-irlandii/>.

6 <https://www.admiraltax.pl/podatek-cit-w-irlandii-12-5/> <https://deleruetaxation.com/podatki-w-irlandii/>; <https://www.gov.pl/web/irlandia/samochod-w-irlandii>; <https://www.admiraltax.pl/jaki-jest-limit-przejscia-na-vat-w-irlandii/>; <https://www.admiraltax.pl/jakie-sa-roznice-miedzy-samozatrudnieniem-a-spolka-limited-w-irlandii/>.

7 <https://businessinsider.com.pl/biznes/w-ktorym-kraju-najlepiej-zalozyc-firme-zestawienie-panstw/6hdqygl> <https://czechybiznes.expert/wpis/360>.

całkowite odliczenie podatku VAT od zakupionego pojazdu. Słowackie przepisy nie przewidują także ograniczeń w zakresie wykorzystania służbowego samochodu do celów prywatnych. Wysokość podatku VAT kształtuje się na poziomie 20%. W porównaniu do polskiego systemu podatkowego Słowacja odznacza się ograniczonym formalizmem. Dużo rzadziej występują tam także kontrole ze strony urzędu skarbowego<sup>8</sup>.

### Malta

Trafnym wyborem może okazać się również założenie działalności na Malcie. Choć podstawowa stawka podatku dochodowego od osób prawnych wynosi tam 35%, to rozbudowany system podatkowy Malty może zredukować wysokość efektywnego podatku nawet do 5%. Podstawowa stawka VAT wynosi 18%. Niższą stawką objęte są niektóre usługi turystyczne, jak np. wynajem łodzi rekreacyjnych (12%) czy zakwaterowanie turystyczne (7%). Na pozycji uprzywilejowanej znajdują się przedsiębiorcy zagraniczni, co czyni rynek maltański wyjątkowo atrakcyjnym dla przedsiębiorców spoza tego kraju. W ostatnich latach Komisja Europejska zobowiązała Maltę do bardziej wnikliwej weryfikacji nowych rezydentów podatkowych, a także wprowadzenia przepisów z zakresu cen transferowych. Działania te miały zapobiec nielegalnemu obrotowi pieniędzy, który dotychczas na Malcie był wyjątkowo

łatwy. Powyższe nie zmienia faktu, że Malta nadal jest wysoce atrakcyjnym miejscem na prowadzenie działalności. Spółka na Malcie to dobre rozwiązanie w szczególności dla sektora nowych technologii (blockchain), finansów, a także doradztwa gospodarczego<sup>9</sup>.

### Singapur

Spoza krajów europejskich coraz większą popularność zyskuje Singapur. To jeden z najszybciej rozwijających się ośrodków finansowych w Azji. Jego cechą charakterystyczną jest terytorialny system podatkowy. Opodatkowaniu podlegają jedynie przychody uzyskane na terytorium Singapuru, co oznacza, że singapurskie spółki nie płacą podatków od zysków osiągniętych za granicą, o ile dochód ten został stosownie opodatkowany w państwie źródła. Bazową stawką podatku od osób prawnych jest 17%, a podstawowa stawka podatku VAT wynosi 8%. System singapurski przewiduje wiele korzyści i ulg, szczególnie dla nowych przedsiębiorców – np. zerowy podatek dochodowy przez pierwsze trzy lata działalności (do określonej kwoty). Nie występuje tu podatek od zysków kapitałowych ani dywidend. Singapur jest stroną wielu umów o unikaniu podwójnego opodatkowania, umowę taką zawarł także z Polską. Najpopularniejsze singapurskie branże to handel elektroniczny, handel hurtowy i detaliczny, produkcja oraz transport<sup>10</sup>.

### Estonia

Wielu przedsiębiorców korzysta także z liberalnej polityki podatkowej Estonii. I choć prowadzenie działalności na terytorium tego kraju ma wiele zalet, należy mieć na uwadze, iż od 1 stycznia 2024 roku podstawowa stawka podatku VAT wzrosła z 20% do 22%. Podobnie również podatek dochodowy od osób fizycznych i prawnych od 2025 roku wzrośnie z 20% do 22%. W lipcu 2024 r. ustanowiono również podatek od posiadania pojazdów silnikowych polegający na corocznej opłacie. Nadto estoński rząd planuje kolejne podwyżki podatków z tytułu tzw. „podatku obronnego”<sup>11</sup>.

W przeciwieństwie do krajów posługujących się szkodliwymi praktykami podatkowymi, wymienione powyżej Księstwo Luksemburga, Irlandia, Czechy i Słowacja, Malta, Singapur, a także Estonia oferują legalne strategie optymalizacji podatkowej. Wśród państw o preferencyjnej polityce podatkowo-gospodarczej można wymienić także Bułgarię i Cypr. Z kolei w Rumunii, która dla niektórych również uchodzi za raj podatkowy, spodziewane są w najbliższym czasie gigantyczne podwyżki podatków. Planując restrukturyzację działalności, również pod względem podatkowym, warto zachować ostrożność, przeprowadzić pogłębioną analizę konkretnego rodzaju działalności z punktu widzenia regulacji lokalnych. Wybór miejsca powinien być uzależniony także od rodzaju wykonywanej lub planowanej działalności oraz spodziewanych obrotów.

8 <https://www.thompsonstein.com/spolka-za-granica/spolka-na-slowacji/> <https://biznes-slowacja.pl/spolka-na-slowacji/>.

9 <https://oniszczuk.com/uslugi/zakladanie-spolek-za-granica/firma-na-malcie/#96>; <https://taxology.co/pl/blog/vat-malta/>; <https://www.thompsonstein.com/spolka-za-granica/spolka-na-malcie/>; <https://panasiuk.com.pl/podatki-miedzynarodowe/podatki-na-malcie/>;

<https://lawboxfirm.com/spolka-na-malcie-podstawowe-informacje/>; <https://mycompanypolska.pl/arttykul/malta-przestanie-byc-rajem-podatkowym/7713>; <https://spolki.cgolegal.pl/jurysdykcje/spolka-offshore-na-malcie/#procedura-rejestracji-spolki>; [https://oniszczuk.com/uslugi/zakladanie-spolek-za-granica/firma-na-malcie/?gad\\_source=1&gclid=Cj0KCQjwj4K5BhDYARIsAD1Ly2qZr10FptHQUA8juolnIPX-xlasmQrLtSKV919QZGu3mzAVc8-1ibsaAvteEALw\\_wcB](https://oniszczuk.com/uslugi/zakladanie-spolek-za-granica/firma-na-malcie/?gad_source=1&gclid=Cj0KCQjwj4K5BhDYARIsAD1Ly2qZr10FptHQUA8juolnIPX-xlasmQrLtSKV919QZGu3mzAVc8-1ibsaAvteEALw_wcB).

10 <https://spolki.cgolegal.pl/jurysdykcje/spolka-offshore-w-singapurze/#procedura-rejestracji-spolki> [https://www.offshorecompanycorp.com/pl/pl/faq/is-singapore-classified-as-a-tax-haven?\\_gl=1\\*c5xjz0\\*\\_up\\*MQ.\\*\\_ga\\*MjYzMjk5NjcLjE3MzAyMDg2MzI.\\*\\_ga\\_DXKVGHNFN\\*MTczMDIwODYyNy4xLjEuMTczMDIwODkxNC4wLjAuMzI1MDI4MDgy](https://www.offshorecompanycorp.com/pl/pl/faq/is-singapore-classified-as-a-tax-haven?_gl=1*c5xjz0*_up*MQ.*_ga*MjYzMjk5NjcLjE3MzAyMDg2MzI.*_ga_DXKVGHNFN*MTczMDIwODYyNy4xLjEuMTczMDIwODkxNC4wLjAuMzI1MDI4MDgy);

<https://pro.rp.pl/podatki/art5437821-spolka-w-singapurze-a-umowa-o-unikaniu-podwojnego-opodatkowania>, <https://www.globalization-partners.com/pl/blog/benefits-and-challenges-of-expanding-to-singapore/#ref>.

11 <https://www.eurofiscalis.com/pl/vat-w-estonii-zmiany-stawek/>; <https://www.bankier.pl/wiadomosc/Rzad-Estonii-wprowadzi-podatek-obronny-Celem-pokrycie-roznacych-wydatkow-8813758.html>; [https://www.czaswschodni.pl/art/wiadomosci/estonia-przyjela-tzw-podatek-samochodowy\\_5fa2f106-c984-4382-b9e1-c9348c9f1c38](https://www.czaswschodni.pl/art/wiadomosci/estonia-przyjela-tzw-podatek-samochodowy_5fa2f106-c984-4382-b9e1-c9348c9f1c38).



## EWIDENCYJNE SKUTKI PROCESÓW TRANSFORMACYJNYCH

Z prowadzeniem działalności gospodarczej wiąże się obowiązek wpisu do właściwego rejestru. Zgodnie bowiem z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (dalej „PrPrz”), *działalność gospodarczą można podjąć w dniu złożenia wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo po dokonaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej*. Z kolei stosownie do art. 3 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym rejestr obejmuje podmioty, na które przepisy ustaw nakładają obowiązek uzyskania wpisu do tego Rejestru („KRS”). Obowiązkowym wpisem w KRS objęte są przede wszystkim spółki handlowe działające w oparciu o przepisy ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, zarówno spółki osobowe, jak i spółki kapitałowe („KSH”)¹.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 PrPrz: *przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą*. Każdy zatem przedsiębiorca, w zależności od formy prawnej prowadzonej działalności, będzie posługiwał się w obrocie określonymi numerami ewidencyjnymi. Numery te związane w sposób ścisły z określonym przedsiębiorcą służyć będą jego identyfikacji nie tylko na rynku, na którym przedsiębiorca ten działa, ale przede wszystkim identyfikacji tego przedsiębiorcy przez różnego rodzaju organy państwowe.

Kluczowym numerem ewidencyjnym, na podstawie którego następuje identyfikacja przedsiębiorcy w rejestrach urzędowych, jest numer NIP. Stosownie bowiem do art. 20 ust. 1 PrPrz, *identyfikacja przedsiębiorcy w urzędowych rejestrach następuje na podstawie numeru identyfikacji podatkowej (NIP)*. Każdy bowiem przedsiębiorca, niezależnie od jego formy prawnej i właściwego rejestru (KRS czy CEIDG), obligatoryjnie posiada numer identyfikacji podatkowej.

Innym numerem ewidencyjnym jest numer wpisu w urzędowym rejestrze podmiotów gospodarki narodowej (tzw. numer REGON) prowadzonym przez Prezesa Głównego Urzędu

Statystycznego. Zgodnie z art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (dalej „Ustawa SP”), *krajowy rejestr urzędowy podmiotów gospodarki narodowej, zwany dalej „rejestrem podmiotów”, obejmuje:*

- 1) *osoby prawne;*
- 2) *jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej;*
- 3) *osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą.*

Wobec wielości numerów ewidencyjnych, którymi posługują się podmioty gospodarcze, nie wywołuje zatem zdziwienia fakt, iż jednym z pierwszych pytań zadawanych przez Klientów w ramach planowanych transformacji czy reorganizacji Spółek są zapytania o możliwość zachowania przez nie dotychczasowych numerów. Spółki prawa handlowego mogą bowiem podlegać transformacjom uregulowanym na gruncie KSH takim jak połączenie, podział czy przekształcenie. Ustawodawca przewiduje nadto możliwość przekształcenia przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą w jednoosobową spółkę kapitałową (art. 551 § 5 KSH).

Stosownie do art. 12 ust. 1 pkt 2) ustawy z dnia 13 października 1995 r. o zasadach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników (dalej

### Olga Skonieczna

Absolwentka kierunku Prawo na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie oraz Studiów Podyplomowych Akademia Spółek w Szkole Głównej Handlowej w Warszawie. Od września 2021 r. wpisana na listę radców prawnych przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie. Specjalizuje się w prawie cywilnym i gospodarczym, doradzając klientom w bieżących sprawach związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, jak również w zakresie szeroko pojętych procesów restrukturyzacyjnych przedsiębiorstw.

**Słowa kluczowe:** prawo przedsiębiorców, KSH, NIP, REGON, KRS, spółka, podział spółek, CEIDG, przekształcenie spółek, spółki handlowe, numery ewidencyjne

1 Art. 251 § 1, art. 94, art. 109 § 1, art. 134 § 1, art. 163 pkt 5, art. 3004 pkt 4, art. 306 pkt 4 Kodeksu spółek handlowych. Inne podmioty posiadające numer KRS to przede wszystkim podmioty wpisane w rejestrze stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej.



„Ustawa ZEIPP”):

1. NIP nadany podatnikowi nie przechodzi na następcę prawnego, z wyjątkiem: (...)

2) przekształcenia spółki cywilnej w spółkę handlową lub spółki handlowej w inną spółkę handlową; (...)

Z kolei stosownie do art. 12 ust. 1a tej ustawy do celów identyfikacji podatkowej za przekształcenie, o którym mowa w ust. 1 pkt 2, uznaje się również wpis spółki cywilnej do rejestru na podstawie art. 26 § 4 ustawy z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2024 r. poz. 18 i 96).

Z Ustawy ZEIPP wprost zatem wynika, iż zasadą jest nieprzenoszalność nadanego numeru NIP. Ustawodawca wskazuje jednak – jako wyjątek od powyższej zasady, iż zachowanie przez podmiot numeru NIP będzie możliwe wyłącznie w sytuacji:

- przekształcenia spółki cywilnej w spółkę handlową;

- przekształcenia spółki handlowej w inną spółkę handlową.

Wobec powyższego – a contrario – zachowanie numeru NIP nie będzie możliwe (co do zasady) w przypadku dokonania połączenia, podziału, ale również przekształcenia przedsiębiorcy – osoby fizycznej w jednoosobową spółkę kapitałową.

Z kolei stosownie do § 12 ust. 7 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 listopada 2015 r. w sprawie sposobu i metodologii prowadzenia i aktualizacji krajowego rejestru urzędowego podmiotów gospodarki narodowej, wzorów wniosków, ankiet i zaświadczeń (dalej jako „Rozporządzenie”), nowy numer identyfikacyjny REGON nie jest nadawany w przypadku:

- 1) przekształcenia: (...)
- b) spółki handlowej w inną spółkę handlową,
- c) spółki cywilnej w spółkę handlową, (...).

Tym samym z treści wskazanego Rozporządzenia wynika wprost, iż zachowanie przez podmiot numeru REGON będzie

możliwe wyłącznie w sytuacji przekształcenia spółki handlowej w inną spółkę handlową bądź przekształcenia spółki cywilnej w spółkę handlową. A contrario – analogicznie jak w zakresie numeru NIP, zachowanie numeru REGON nie będzie możliwe (co do zasady) w przypadku dokonanego połączenia, podziału, ale również przekształcenia przedsiębiorcy – osoby fizycznej w jednoosobową spółkę kapitałową.

Zachowanie przez spółkę numerów NIP i REGON możliwe jest zatem wyłącznie wtedy, gdy stosowne przepisy – czy to Ustawy ZEIPP czy Rozporządzenia – na to zezwalają. W tym miejscu należy jednak poczynić kolejne istotne rozróżnienia w zakresie procesów łączenia się oraz podziałów spółek.

W aktualnym stanie prawnym ustawodawca wyróżnia dwa rodzaje połączenia:

- 1) łączenie przez przejęcie (art. 492 § 1 pkt 1 KSH) i
- 2) łączenie przez zawiązanie nowej spółki (art. 492 § 1 pkt 2 KSH).

**Wnioski co do sukcesji poszczególnych numerów ewidencyjnych (NIP, REGON, KRS) w procesach łączenia spółek przedstawia poniższa tabela:**

	Połączenie przez przejęcie (art. 492 § 1 pkt 1 KSH)	Połączenie przez zawiązanie nowej spółki (art. 492 § 1 pkt 2 KSH)
Sukcesja NIP	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Brak sukcesji numeru NIP spółki przejmowanej – spółka przejmowana traci swój byt prawny</li> <li>• Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru NIP</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Brak sukcesji numeru NIP przez łączące się spółki – wszystkie spółki łączące się tracą swój byt prawny</li> <li>• Spółka nowo zawiązana po dokonaniu wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym otrzyma swój indywidualny numer NIP</li> </ul>
Sukcesja REGON	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Brak sukcesji numeru REGON spółki przejmowanej – spółka przejmowana traci swój byt prawny</li> <li>• Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Brak sukcesji numeru REGON przez łączące się spółki – wszystkie spółki łączące się tracą swój byt prawny</li> <li>• Spółka nowo zawiązana po dokonaniu wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym otrzyma swój indywidualny numer REGON</li> </ul>

Sukcesja numeru KRS	<ul style="list-style-type: none"> <li>Brak sukcesji numeru wpisu w KRS spółki przejmowanej – spółka przejmowana traci swój byt prawny</li> <li>Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty numeru jej wpisu w KRS</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Brak sukcesji numeru KRS przez łączące się spółki – wszystkie spółki łączące się tracą swój byt prawny</li> <li>Spółka nowo zawiązana otrzymuje nowy numer KRS z chwilą dokonania wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym</li> </ul>
---------------------	---	--

Z kolei w ramach procesów podziałowych spółek ustawodawca wyróżnia aż pięć możliwości:

1) podział przez przejęcie (art. 529 § 1 pkt 1 KSH)

2) podział przez zawiązanie nowych spółek (art. 529 § 1 pkt 2 KSH)

3) podział przez przejęcie i zawiązanie nowej spółki (art. 529 § 1 pkt 3 KSH)

4) podział przez wydzielenie (art. 529 § 1 pkt 4 KSH)

5) podział przez wyodrębnienie (art. 529 § 1 pkt 5 KSH).

**Wnioski co do sukcesji poszczególnych numerów ewidencyjnych (NIP, REGON, KRS) w procesach podziałowych spółek przedstawia poniższa tabela:**

	Podział przez przejęcie (art. 529 § 1 pkt 1 KSH)	Podział przez zawiązanie nowych spółek (art. 529 § 1 pkt 2 KSH)	Podział przez przejęcie i zawiązanie nowej spółki (art. 529 § 1 pkt 3 KSH)	Podział przez wydzielenie (art. 529 § 1 pkt 4 KSH)	Podział przez wyodrębnienie (art. 529 § 1 pkt 5 KSH).
Sukcesja NIP	<ul style="list-style-type: none"> <li>Brak sukcesji numeru NIP spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>Spółki przejmujące nie tracą bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty ich numerów NIP</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Brak sukcesji numeru NIP spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>Spółki nowo zawiązane po dokonaniu ich wpisów w Krajowym Rejestrze Sądowym otrzymają swoje indywidualne numery NIP</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Brak sukcesji numeru NIP spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru NIP</li> <li>Spółka nowo zawiązana po dokonaniu jej wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym otrzyma swój indywidualny numer NIP</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Sukcesja numeru NIP Spółki dzielonej – Spółka dzielona nie traci swojego bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru NIP</li> <li>Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru NIP</li> <li>Spółka nowo zawiązana po dokonaniu jej wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym otrzyma swój indywidualny numer NIP</li> </ul>	
Sukcesja REGON	<ul style="list-style-type: none"> <li>Brak sukcesji numeru REGON spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>Spółki przejmujące nie tracą bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty ich numerów REGON</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Brak sukcesji numeru REGON spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>Spółki nowo zawiązane po dokonaniu ich wpisów w Krajowym Rejestrze Sądowym otrzymają swoje indywidualne numery REGON</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Brak sukcesji numeru REGON spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru REGON</li> <li>Spółka nowo zawiązana po dokonaniu jej wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym otrzyma swój indywidualny numer REGON</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Sukcesja numeru REGON Spółki dzielonej – Spółka dzielona nie traci swojego bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru REGON</li> <li>Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru REGON</li> <li>Spółka nowo zawiązana po dokonaniu jej wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym otrzyma swój indywidualny numer REGON</li> </ul>	

Sukcesja numeru KRS	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Brak sukcesji numeru wpisu w KRS spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>• Spółki przejmujące nie tracą bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty numerów ich wpisów w KRS</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Brak sukcesji numeru wpisu w KRS spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>• Spółki nowo związane otrzymują nowe numery KRS z chwilą dokonania ich wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Brak sukcesji numeru wpisu w KRS spółki dzielonej – spółka dzielona traci swój byt prawny</li> <li>• Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru KRS</li> <li>• Spółka nowo związana otrzymuje nowy numer KRS z chwilą dokonania jej wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sukcesja numeru KRS Spółki dzielonej – Spółka dzielona nie traci swojego bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty przez nią numeru KRS</li> <li>• Spółka przejmująca nie traci bytu prawnego wobec czego nie dochodzi do utraty jej numeru KRS</li> <li>• Spółka nowo związana otrzymuje nowy numer KRS z chwilą dokonania jej wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym</li> </ul>
---------------------	---	---	--	---

Zasadą jest zatem brak sukcesji numerów ewidencyjnych w procesach łączenia się i podziału spółek, przy czym zasadnicze różnice występują w zależności od tego, czy w wyniku połączenia lub podziału dochodzi do zawiązania nowej spółki (spółek) i czy spółka uczestnicząca w połączeniu lub podlegająca podziałowi traci swój prawny byt.

Inaczej przedstawia się sytuacja w przypadku dokonanego przekształcenia spółek – wskutek przekształcenia nie ulegają zmianie nadawane dla spółki

przekształcanej numery REGON oraz NIP, albowiem wyjątki od zasady ich nieprzenoszalności wskazane zostały w art. 12 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy NIP oraz w § 12 ust. 7 pkt 1 lit. b) i c) Rozporządzenia. Spółka powstała w wyniku przekształcenia otrzyma jednak nowy numer KRS<sup>2</sup>.

Zachowanie numerów NIP i REGON nie będzie możliwe w przypadku przekształcenia przedsiębiorcy prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą w jednoosobową spółkę kapitałową. Spółka otrzyma wskazane numery ewidencyjne z

urzędu, po zarejestrowaniu w KRS.

Wskazane powyżej numery NIP, REGON i KRS są kluczowe z perspektywy obrotu gospodarczego, w szczególności umożliwiając dokonanie pozytywnej bądź negatywnej weryfikacji kontrahenta. Należy pamiętać, iż Spółki prawa handlowego mogą posługiwać się jeszcze innymi numerami ewidencyjnymi (jak chociażby numer wpisu w Rejestrze Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą), których możliwość sukcesji wynika z przepisów odrębnych.

<sup>2</sup> Warto zwrócić uwagę, że elektroniczny wniosek o dokonanie przekształcenia spółki za pośrednictwem Portalu Rejestrów Sądowych składa się wybierając zakładkę „wnioski”, a następnie „wnioski o rejestrację”. Dopiero na etapie wypełniania wniosku pojawia się możliwość określenia sposobu powstania podmiotu poprzez wskazanie na połączenie, podział, przekształcenie, przekształcenie przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną, wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą w jednoosobową spółkę kapitałową czy przekształcenie spółki cywilnej w spółkę handlową.

## STOSOWANIE ART. 108 KC DO PRZEDSTAWICIELI ORGANÓW SPÓŁEK KAPITAŁOWYCH PRZY ZAWIERANIU UMÓW

W obrocie prawnym bardzo często spotykamy sytuację, gdzie dwie spółki kapitałowe reprezentuje ta sama osoba – często będąca równocześnie jedynym wspólnikiem i jedynym członkiem zarządu uprawnionym do samodzielnej reprezentacji. Czy w takim przypadku dwie strony umowy (spółki kapitałowe) mogą być reprezentowane przez jednego i tego samego reprezentanta?

### Wstęp

W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 1990 roku<sup>1</sup> wpisanej do *zasad prawnych Sąd Najwyższy* uznał, że: *Osoba fizyczna działająca jako organ osoby prawnej nie może być drugą stroną czynności prawnej, której dokonuje w imieniu tej osoby prawnej, chyba że ze względu na treść czynności prawnej wyłączona jest możliwość naruszenia interesów tej osoby prawnej*. Skład orzekający zwrócił uwagę, że brak normy analogicznej do art. 108 Kodeksu cywilnego w przepisach dotyczących osób prawnych nie uzasadnia wnioskowania a contrario, że wolą ustawodawcy jest zezwolenie na dokonywanie przez członków organów osób prawnych czynności z samym sobą. W zakresie takich czynności mamy do czynienia z luką w prawie, którą należy wypełnić przez stosowanie art. 108 Kodeksu cywilnego w drodze analogii.

Na lukę prawną w zakresie możliwości dokonywania czynności prawnych „z samym sobą” w odniesieniu do przedstawicieli osób prawnych wskazał również Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 10 marca 2022 roku<sup>2</sup>, wskazując, że: *Sytuacja, w której ta sama osoba fizyczna ma jednoosobowo reprezentować w umowie dwie, czy trzy różne osoby prawne, nie jest w żadnej ustawie wprost uregulowana*.

*Nie można zaś uznać by była sytuacją prawnie obojętną skoro rodzić może wyraźne ryzyko kolizji pomiędzy interesami poszczególnych reprezentowanych przez tą samą osobę fizyczną osób prawnych. Wykładnia przepisu art. 108 KC mająca na celu ochronę reprezentowanych przez daną osobę fizyczną osób prawnych prowadzi do wniosku, że mamy do czynienia z luką prawną. Wobec tego do takiej sytuacji należy zastosować tenże przepis, gdyż jego hipoteza dotyczy podobnego stanu faktycznego przy takiej samej ratio legis. Podobieństwo pomiędzy przypadkiem określonym w art. 108 KC a reprezentacją, dwóch lub kilku osób prawnych jednoosobowo przez tą samą osobę fizyczną należy upatrywać w ochronie reprezentowanych przez tą samą osobę osób prawnych, chyba że ze względu na treść czynności prawnej wyłączona jest możliwość naruszenia ich interesów<sup>3</sup>.*

Judykatura dość powszechnie wyraża stanowisko, w świetle którego art. 108 Kodeksu cywilnego znajduje zastosowanie do czynności prawnych dokonywanych przez członków organów osób prawnych<sup>4</sup>. W tradycyjnym ujęciu istnieje wprawdzie konstrukcyjna różnica pomiędzy reprezentacją podmiotu prawa przez organ a reprezentacją przez pełnomocnika, jednak podobnie jak w przypadku dokonywania czynności prawnej przez pełnomocnika

### Izabela Podleśna

Radca prawny, członek Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie. Jej kariera zawodowa skupia się na obsłudze korporacyjnej przedsiębiorców, w tym przedsiębiorców międzynarodowych, na transakcjach M&A oraz procesach akwizycyjnych dokonywanych przez alternatywne spółki inwestycyjne w start-upy (VC). Doświadczenie zawodowe zdobywała zarówno w polskich, jak i międzynarodowych Kancelariach Prawnych i Działach Prawnych. Świadczy pomoc prawną w języku polskim i angielskim.

**Słowa kluczowe:** kodeks cywilny, KC, spółka, pełnomocnik, spółka kapitałowa, pełnomocnictwo, konflikt interesów, umowy

1 Uchwała SN (7) z 30.5.1990 r., III CZP 8/90, OSNC 1990, Nr 10–11, poz. 124.

2 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach – Izba Cywilna z dnia 10 marca 2022 roku, V AGa 346/21.

3 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach – Izba Cywilna z dnia 10 marca 2022 roku, V AGa 346/21.

4 Art. 108 KC red. Załucki 2024, wyd. 4/Uliasz.

istnieje celowościowe uzasadnienie dla ochrony podmiotu reprezentowanego przez organ w sytuacji, gdy drugą stroną czynności prawnej jest członek tego organu, a także dla ochrony podmiotów reprezentowanych przez tego samego członka organu. Nie sposób przyjąć, aby ochrona osoby prawnej reprezentowanej przez organ miałyby być słabsza niż przy reprezentacji tej samej osoby przez pełnomocnika.

### **Analogia stosowania art. 108 KC do przedstawicieli organów zarządczych spółek kapitałowych**

Zgodnie z art. 108 Kodeksu cywilnego pełnomocnik nie może reprezentować obu stron czynności prawnej, w której uczestniczy tj. nie może podejmować tzw. „czynności z samym sobą”, chyba że co innego wynika z treści pełnomocnictwa albo z treści czynności prawnej wynika, że wyłączona jest możliwość naruszenia interesów mocodawcy.

Chcąc przeanalizować zastosowanie art. 108 Kodeksu cywilnego w drodze analogii do przedstawicieli organów spółek kapitałowych, zacząć trzeba m.in. od wyroku Sądu Najwyższego<sup>5</sup> wskazującego, że *art. 108 KC Kodeksu cywilnego może być stosowany na zasadzie analogii do czynności prawnych dokonanych przez osobę fizyczną, która jako organ osoby prawnej reprezentuje obie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*.

Zatem zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego w przywołanym wyroku, członkowie zarządu reprezentujący obie spółki kapitałowe podczas tej samej czynności nie mogą reprezentować obu

stron tej czynności prawnej, chyba że spełnione zostaną przesłanki z art. 108 Kodeksu cywilnego uzasadniające dokonanie takiej czynności.

Stosując na zasadzie analogii przesłanki wskazane w art. 108 Kodeksu cywilnego do przedstawicieli organów spółek kapitałowych wskazać trzeba, że przedstawiciel organu spółki kapitałowej nie może reprezentować obu stron tej samej czynności prawnej, chyba że: co innego wynika z umowy lub statutu spółki kapitałowej lub ze względu na treść czynności prawnej wyłączona jest możliwość naruszenia interesu reprezentowanej spółki. I znów z pomocą interpretacyjną, w przypadku stosowania art. 108 Kodeksu cywilnego per analogiam do przedstawicieli organów spółek kapitałowych, przychodzi nam przywołany już wyżej wyrok

Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2018 roku (V CSK 425/17), który wyjaśnia jak następuje:

1. *stosowanie art. 108 Kodeksu cywilnego w drodze analogii powinno być jednak poprzedzone analizą konkretnego stanu faktycznego, nie ma bowiem podstaw, by stosowanie art. 108 Kodeksu cywilnego rozciągać automatycznie, na każdą sytuację, w której w składzie organów reprezentujących spółki występuje ta sama osoba.*
2. *osoba, która jako członek zarządu reprezentuje obie osoby prawne będące stroną tej samej czynności prawnej, powinna zapewnić, aby spełniona była przynajmniej jedna z przesłanek wskazanych w art. 108 KC*

*uzasadniających dokonanie czynności „z samym sobą”.*

Zatem w ocenie Sądu Najwyższego w świetle analizowanego wyroku przesłanką przeważającą nad zastosowaniem art. 108 Kodeksu cywilnego w drodze analogii do umów zawieranych między dwiema spółkami kapitałowymi, które reprezentuje jeden i ten sam reprezentant – członek zarządu jest możliwość wystąpienia konfliktu interesów pomiędzy dwiema reprezentowanymi spółkami.

### **Pojęcie konfliktu interesów**

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 5 listopada 2009 roku<sup>6</sup>: *interes spółki odpowiada interesom wszystkich grup jej współników z uwzględnieniem wspólnego celu określonego odpowiednio w umowie lub statucie spółki.*

Jak wskazuje doktryna: *niedopuszczalne jest utożsamianie interesu spółki akcyjnej wyłącznie z interesem akcjonariusza większościowego, podobnie nie można uznać, że działanie obronne akcjonariusza mniejszościowego zawsze podyktowane jest interesem spółki lub zostaje podjęte w obiektywnym jej interesie<sup>7</sup>, a wyznaczając interes spółki, należy brać pod uwagę zarówno interesy jej współników, jak i tzw. otoczenia spółki, czyli wierzycieli, pracowników, społeczności lokalnych itp. Interesy tej drugiej grupy powinny być jednakże uwzględnione „niesamoistnie”, tzn. w granicach i w celu urzeczywistnienia interesu współników. Uwzględnianie interesu „otoczenia” ma walor funkcjonalny – interes ten jest elementem składowym długofalowego interesu samych współników<sup>8</sup>.*

5 Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 24 kwietnia 2018 roku, V CSK 425/17.

6 Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 5 listopada 2009 roku, I CSK 158/09.

7 Art. 422 KSH red. Piniór/Strzępka 2024/Popiołek.

8 Art. 422 KSH red. Jara 2024, wyd. 5/Bilewska.



Wnioskując z wyżej przytoczonych interpretacji prawnych można stwierdzić, że ryzyko naruszenia interesu spółki kapitałowej wydaje się być niewielkie – w sytuacji dokonywania czynności prawnej przez dwie spółki kapitałowe jednoosobowe, działające w ramach jednej grupy kapitałowej, będące reprezentowanymi przez jedną i tę samą osobę i jednocześnie posiadającymi jednego i tego samego wspólnika lub akcjonariusza – z uwagi na fakt powołania obu spółek przez jednego i tego samego wspólnika lub akcjonariusza, któremu przysługują całościowe prawa udziałowe do takich spółek kapitałowych.

### Rozwiązania praktyczne

Oczywiście każdy stan faktyczny należy badać indywidualnie, a wykazanie braku naruszenia interesu spółki (poza umowami zawieranymi pomiędzy jednoosobowymi spółkami kapitałowymi w jednej grupie kapitałowej) w praktyce może okazać się problematyczne.

Jednak biorąc pod uwagę przesłanki uzasadniające dokonanie „czynności z samym sobą” – z perspektywy zastosowania analogii do przedstawicieli organów spółek kapitałowych – rozwiązaniem może być wskazanie odpowiednio w umowie lub statucie spółki kapitałowej wprost, że przedstawiciel organu danej spółki kapitałowej jest upoważniony do dokonywania czynności w imieniu spółki w sytuacji, kiedy druga strona umowy ma tego samego reprezentanta.

Zauważyć należy, że pełnomocnik nie może obejść zakazu wynikającego z art. 108 Kodeksu cywilnego ustanawiając substytut, a następnie dokonując czynności z tym substytutem. Dodatkowo art. 108 Kodeksu cywilnego nie stosuje się, jeżeli mocodawca ustanowił kilku pełnomocników i zawierają oni ze sobą umowę tak, że jeden działa w imieniu własnym, a drugi – w imieniu wspólnego mocodawcy. Czynność taka jest dopuszczalna<sup>9</sup>.

### Konsekwencje naruszenia

Skutkiem naruszenia art. 108 Kodeksu cywilnego tj. uznania, że czynność prawna dokonana przez przedstawiciela organu spółki kapitałowej nie mieściła się w zakresie jego umocowania, będzie możliwość zastosowania art. 103 Kodeksu cywilnego albo art. 104 Kodeksu cywilnego – w zależności od tego, czy dana czynność prawna stanowiła umowę, czy jednostronną czynność prawną. Dokonana czynność prawna będzie odpowiednio dotknięta albo bezskutecznością zawieszoną (w przypadku umów – art. 103 Kodeksu cywilnego), albo będzie nieważna (w przypadku jednostronnych czynności prawnych – art. 104 Kodeksu cywilnego), co jednak nie będzie wykluczało dopuszczalności potwierdzenia tych ostatnich przy zastosowaniu art. 104 zd. 2 w zw. z art. 103 Kodeksu cywilnego<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Art. 108 KC red. serii Osajda/red. tomu Borysiak 2024, wyd. 33/P. Sobolewski/D. Wybrańczyk.

<sup>10</sup> Art. 108 KC red. Załucki 2024, wyd. 4/Uliasz.

### Oliwia Kasińska

Radca prawny, doradca podatkowy. Absolwentka Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego. Dotychczasowe doświadczenie zawodowe zdobywała w zespołach Deloitte oraz PwC świadczących usługi doradztwa podatkowego na rzecz instytucji finansowych.

**Słowa kluczowe:** kredyt, CHF, PIT, przychód, podatek, zaniechanie, umorzenie, kredyt hipoteczny, pobór podatku, hipoteka, wierzyciel, dłużnik, zobowiązanie

## ZANIECHANIE POBORU PODATKU DOCHODOWEGO OD UMORZONEGO KREDYTU HIPOTECZNEGO – OMÓWIENIE WYBRANYCH ZAGADNIEŃ

### 1. Umorzenie kredytu CHF jako przychód na gruncie ustawy o PIT

Jednym z działań oferowanym klientom banków, którzy zaciągnęli walutowy kredyt hipoteczny na inwestycję, której celem było zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, jest umorzenie spłaty kredytu, w tym również jego części kapitałowej.

Pod względem prawnym zwolnienie z długu jest jednym ze sposobów wygaśnięcia zobowiązania bez zaspokojenia wierzyciela.

Stosownie bowiem do treści art. 508 Kodeksu cywilnego<sup>1</sup> zobowiązanie wygasa, gdy wierzyciel zwalnia dłużnika z długu, a dłużnik zwolnienie przyjmuje.

Umowa o zwolnienie z długu dotyczyć może całego zobowiązania albo tylko jego określonej części (części długu). O zakresie zwolnienia decyduje każdorazowo treść umowy. Strony mogą uzgodnić, że zwolnienie obejmuje część świadczenia głównego albo tylko świadczenie uboczne, np. odsetki<sup>2</sup>.

Powyższe zdarzenie ma określone konsekwencje na płaszczyźnie podatkowej. Co do zasady samo uzyskanie kredytu, a następnie jego spłata, jest zdarzeniem neutralnym podatkowo. W przypadku jednak gdy dochodzi do umorzenia kredytu w całości bądź w części, po stronie kredytobiorców powstaje przychód podatkowy.

Stosownie bowiem do regulacji art. 9 ust. 1 ustawy o PIT<sup>3</sup>, opodatkowaniu podatkiem dochodowym podlegają wszelkiego rodzaju do-

chody, z wyjątkiem dochodów wymienionych w art. 21, 52, 52a i 52c oraz dochodów, od których na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa zaniechano poboru podatku.

Jak stanowi art. 11 ww. ustawy, przychodami, z zastrzeżeniem art. 14-15, art. 17 ust. 1 pkt 6, 9, 10 ustawy o PIT w zakresie realizacji praw wynikających z pochodnych instrumentów finansowych, pkt 11, art. 19, art. 25b, art. 30ca, art. 30da i art. 30f, są otrzymane lub postawione do dyspozycji podatnika w roku kalendarzowym pieniądze i wartości pieniężne oraz wartość otrzymanych świadczeń w naturze i innych nieodpłatnych świadczeń.

Treść przepisu art. 10 ustawy o PIT wskazuje katalog przychodów podlegających opodatkowaniu podatkiem PIT. Zgodnie przy tym z art. 10 ust. 1 pkt 9 ww. ustawy, źródłem przychodów są tzw. inne źródła.

Stosowanie do treści przepisu art. 20 ust. 1 ustawy PIT, *za przychody z innych źródeł, o których mowa w art. 10 ust. 1 pkt 9 ustawy PIT, uważa się w szczególności: kwoty wypłacone po śmierci członka otwartego funduszu emerytalnego wskazanej przez niego osobie lub członkowi jego najbliższej rodziny, w rozumieniu przepisów o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych, kwoty uzyskane z tytułu zwrotu z indywidualnego konta zabezpieczenia emerytalnego oraz wypłaty z indywidualnego konta zabezpieczenia emerytalnego, w tym także dokonane na rzecz osoby uprawnionej na wypadek śmierci oszczędzającego, zasiłki pieniężne*

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1061 ze zm., dalej: „Kodeks cywilny”).

<sup>2</sup> K. Zagrobelny, w: E. Gniewek, P. Machnikowski, *Komentarz KC*, 2017, s. 1073.

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 226, dalej: „ustawa o PIT”).

*z ubezpieczenia społecznego, alimenty, stypendia, świadczenia otrzymane z tytułu umowy o pomocy przy zbiorach, dotacje (subwencje) inne niż wymienione w art. 14, dopłaty, nagrody i inne nieodpłatne świadczenia nienależące do przychodów określonych w art. 12-14 i art. 17.*

W odniesieniu do zakresu przedmiotowego ww. regulacji, Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej w interpretacji indywidualnej z 4 grudnia 2023 r., znak: 0113-KD IPT2-2.4011.723.2023.2.KR stwierdził, że użyte w treści przepisu art. 20 ust. 1 ustawy o PIT sformułowanie w szczególności wskazuje, że definicja przychodów z innych źródeł ma charakter otwarty i nie ma przeszkód, aby do tej kategorii zaliczyć również przychody inne niż wymienione wprost w przepisie art. 20 ust. 1 ww. ustawy. O przychodzie podatkowym z innych źródeł będziemy mówić w każdym przypadku, kiedy u podatnika wystąpią realne korzyści majątkowe.

W kontekście powyższych regulacji prawnych należy zatem wskazać, że zawarcie ugody, na mocy której nastąpi zwolnienie z długu, co do zasady powinno być kwalifikowane jako przychód z innych źródeł, o których mowa w art. 10 ust. 1 pkt 9 w zw. z art. 20 ust. 1 ustawy o PIT.

## **2. Zaniechanie poboru podatku – szczegółowa analiza przesłanek**

Istotne znaczenie w kontekście oceny skutków podatkowych zawarcia ugody z bankiem ma treść Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 11 marca 2022 r. w sprawie zaniechania poboru podatku dochodowego od niektórych dochodów (przychodów) związanych z kredytem hipotecznym udzielonym na cele miesz-

kaniowe<sup>4</sup>. Regulacja ta w istotny sposób modyfikuje bowiem przedstawiony powyżej sposób opodatkowania przychodów z tytułu umorzonych zobowiązań kredytowych.

Stosownie bowiem do treści §1 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia MF, zarządza się zaniechanie poboru podatku dochodowego od osób fizycznych od kwot umorzonych osobie fizycznej wierzytelności z tytułu kredytu mieszkaniowego, w przypadku gdy kredyt mieszkaniowy został zaciągnięty na realizację jednej inwestycji mieszkaniowej, a w przypadku więcej niż jednego kredytu mieszkaniowego – gdy kredyty mieszkaniowe zostały zaciągnięte na realizację wyłącznie jednej inwestycji mieszkaniowej.

Kwoty wierzytelności obejmują przy tym kwoty kredytu mieszkaniowego (kapitału), odsetki, w tym odsetki skapitalizowane i prowizje, jak również opłaty, jeżeli ich poniesienie przez kredytobiorcę było niezbędne do zawarcia umowy kredytu mieszkaniowego, z wyjątkiem kosztów usług dodatkowych, w szczególności ubezpieczeń.

W kontekście powyższego podkreślić należy, że zaniechanie poboru podatku do umorzonych osobom fizycznym kwot wierzytelności z tytułu kredytów znajdzie zastosowanie, jeżeli zostaną spełnione łącznie następujące przesłanki:

1. kredyt był zaciągnięty na realizację wyłącznie jednej inwestycji mieszkaniowej, a w przypadku więcej niż jednego kredytu mieszkaniowego – gdy kredyty mieszkaniowe zostały zaciągnięte na realizację wyłącznie jednej inwestycji mieszkaniowej;

2. kredyt był udzielony przed dniem 15 stycznia 2015 r. przez podmioty uprawnione do udzielania kredytów na podstawie odrębnych ustaw;

3. kredyt był zabezpieczony hipotecznie;

4. kredytobiorca nie korzystał wcześniej z umorzenia zobowiązania z tytułu innego kredytu na własne cele mieszkaniowe zabezpieczonego hipotecznie.

Zasadniczą przesłanką warunkującą zastosowanie ww. zaniechania z poboru podatku jest realizacja jednej inwestycji mieszkaniowej. W praktyce największe wątpliwości interpretacyjne wciąż budzi sposób rozumienia ww. przesłanki. W celu zatem ustalenia znaczenia ww. sformułowania należy odwołać się do wykładni językowej oraz systemowej.

Z §1 ww. Rozporządzenia MF wynika wprost, że kredyt mieszkaniowy powinien zostać zaciągnięty na realizację wyłącznie jednej inwestycji mieszkaniowej, przy czym przez jedną inwestycję mieszkaniową rozumie się inwestycję, której celem jest zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych jednego gospodarstwa domowego albo więcej niż jednego gospodarstwa domowego, w przypadku gdy osoby fizyczne mające zajmować wspólnie jeden budynek mieszkalny, nie mniej niż jedna osoba fizyczna z każdego takiego gospodarstwa, są osobami zaliczonymi do I grupy podatkowej w rozumieniu art. 14 ust. 3 pkt 1 ustawy o podatku od spadków i darowizn.

Natomiast zgodnie z §1 ust. 5 ww. Rozporządzenia MF przez jedno gospodarstwo domowe, o którym mowa w ust. 5, rozumie się gospodarstwo prowadzone

<sup>4</sup> Dz. U. z 2024 r., poz. 102, dalej: „Rozporządzenie MF”.

przez osobę fizyczną zajmującą jeden lokal mieszkalny albo jeden budynek mieszkalny jednorodzinny, samodzielnie lub wspólnie z innymi osobami stale z nią zamieszkującymi i gospodarującymi.

Natomiast z § 3 ww. Rozporządzenia MF wynika przy tym, że ilekroć w Rozporządzeniu jest mowa o kredycie mieszkaniowym, należy przez to rozumieć kredyt, który został:

1) udzielony przed dniem 15 stycznia 2015 r. przez podmiot, którego działalność podlega nadzorowi państwowego organu nadzoru nad rynkiem finansowym, uprawniony do udzielania kredytów na podstawie odrębnych ustaw regulujących zasady funkcjonowania takich podmiotów oraz

2) zabezpieczony w postaci hipoteki ustanowionej na nieruchomości lub udziale w nieruchomości, lub prawie wieczystego użytkowania gruntu lub udziale w takim prawie, lub spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu mieszkalnego lub udziale w takim prawie, lub prawie do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej lub udziale w takim prawie oraz

3) zaciągnięty na wydatki, o których mowa w art. 21 ust. 25 pkt 1 ustawy o PIT.

Ponadto § 4 ww. Rozporządzenia stanowi, że zaniechanie, o którym mowa w § 1 i § 2, ma zastosowanie do dochodów (przychodów) uzyskanych od dnia 1 stycznia 2022 r. do dnia 31 grudnia 2024 r.

Zgodnie z treścią ww. art. 21 ust. 25 pkt 1 ustawy o PIT za wydatki poniesione na cele, o których mowa w ust. 1 pkt 131, uważa się wydatki poniesione na:

a) nabycie budynku mieszkalnego, jego

części lub udziału w takim budynku, lokalu mieszkalnego stanowiącego odrębną nieruchomość lub udziału w takim lokalu, a także na nabycie gruntu lub udziału w gruncie albo prawa użytkowania wieczystego gruntu lub udziału w takim prawie, związanych z tym budynkiem lub lokalem,

b) nabycie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego lub udziału w takim prawie, prawa do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej lub udziału w takim prawie,

c) nabycie gruntu pod budowę budynku mieszkalnego lub udziału w takim gruncie, prawa użytkowania wieczystego takiego gruntu lub udziału w takim prawie, w tym również z rozpoczętą budową budynku mieszkalnego, oraz nabycie innego gruntu lub udziału w gruncie, prawa użytkowania wieczystego gruntu lub udziału w takim prawie, jeżeli w okresie, o którym mowa w ust. 1 pkt 131, grunt ten zmieni przeznaczenie na grunt pod budowę budynku mieszkalnego,

d) budowę, rozbudowę, nadbudowę, przebudowę lub remont własnego budynku mieszkalnego, jego części lub własnego lokalu mieszkalnego,

e) rozbudowę, nadbudowę, przebudowę lub adaptację na cele mieszkalne własnego budynku niemieszkalnego, jego części, własnego lokalu niemieszkalnego lub własnego pomieszczenia niemieszkalnego

- położonych w państwie członkowskim Unii Europejskiej lub w innym państwie należącym do Europejskiego Obszaru Gospodarczego albo w Konfederacji Szwajcarskiej.

Przez własny budynek, lokal lub pomiesz-

czenie, o których mowa w ust. 25 pkt 1 lit. d i e, rozumie się budynek, lokal lub pomieszczenie stanowiące własność lub współwłasność podatnika lub do którego podatnikowi przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, prawo do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej lub udział w takich prawach. Przez własne budynek, lokal lub pomieszczenie, o których mowa w ust. 25 pkt 1 lit. d i e, rozumie się również niestanowiące własności lub współwłasności podatnika budynek, lokal lub pomieszczenie, jeżeli w okresie, o którym mowa w ust. 1 pkt 131, podatnik nabędzie ich własność lub współwłasność albo spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, prawo do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej lub udział w takich prawach, jeżeli uprzednio prawo takie mu nie przysługiwało (vide: art. 21 ust. 26 ustawy o PIT).

Wyłączenie przedmiotowe zostało wskazane w art. 21 ust. 28 ustawy o PIT, który stanowi, że za wydatki, o których mowa w ust. 25, nie uważa się wydatków poniesionych na:

1) nabycie gruntu lub udziału w gruncie, prawa wieczystego użytkowania gruntu lub udziału w takim prawie, budynku, jego części lub udziału w budynku, lub

2) budowę, rozbudowę, nadbudowę, przebudowę, adaptację lub remont budynku albo jego części

- przeznaczonych na cele rekreacyjne.

W kontekście powyższych unormowań, istotne jest, że treść ww. Rozporządzenia MF nie posługuje się terminem „własnych celów mieszkaniowych”. W uzasadnieniu do projektu ww. regulacji wprost wskazano bowiem, że ustawodawca celowo zrezygnował z wymogu zaciągnięcia kredytu

na „własne” cele mieszkaniowe ze względu na fakt, że zabezpieczone hipotecznie kredyty na cele mieszkaniowe zaciągane były niejednokrotnie przez osoby blisko ze sobą spokrewnione (np. rodzice na rzecz dzieci, w tym w charakterze współkredytobiorców, bez zamiaru zamieszkania razem z dziećmi lub bez udziału we własności nieruchomości bądź udziału w innych prawach do nieruchomości<sup>5</sup>.

Wskazując jako cel mieszkaniowy wydatki poniesione na nabycie lokalu mieszkalnego, ustawa o PIT nie określa, kiedy i jak długo podatnik powinien mieszkać w nabytym lokalu mieszkalnym, żeby nastąpiła realizacja celu mieszkaniowego. Tym samym brak jest podstaw do uznania, że podatnik nie realizuje celu mieszkaniowego, w przypadku gdy nabył lokal mieszkalny w celu zamieszkania w nim, ale w lokalu tym z różnych powodów zamieszkiwał tylko czasowo lub zamieszkuje w nim dziecko pozostające we wspólnym gospodarstwie domowym<sup>6</sup>.

Z powołanych regulacji wynika zatem, że spełnienie wymogów definicyjnych „realizacji inwestycji mieszkaniowej” każdorazowo rodzi konieczność ich szczegółowej

kaskadowej analizy. W praktyce bowiem ustalenie, czy w danym przypadku została spełniona ww. przesłanka może być utrudnione, a błędne ustalenie wszystkich okoliczności, które mają znaczenie dla możliwości zastosowania zaniechania, rodzi istotne ryzyko bezzasadnego zastosowania przepisów ww. Rozporządzenia MF.

Podkreślenia wymaga, że dodatkowymi elementami warunkującymi możliwość zastosowania Rozporządzenia MF w stosunku do kredytobiorców są związane z tym, by kredyt został:

- 1) udzielony przed dniem 15 stycznia 2015 r. przez podmiot, którego działalność podlega nadzorowi państwowego organu nadzoru nad rynkiem finansowym, uprawniony do udzielania kredytów na podstawie odrębnych ustaw regulujących zasady funkcjonowania takich podmiotów, jak również
- 2) zabezpieczony w postaci hipoteki ustanowionej na nieruchomości lub udziale w nieruchomości lub prawie wieczystego użytkowania gruntu lub udziale w takim prawie, lub spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu mieszkalnego lub

udziale w takim prawie, lub prawie do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej lub udziale w takim prawie.

Na płaszczyźnie definicyjnej ww. przesłanki nie rodzą obiektywnych wątpliwości interpretacyjnych, stąd też w praktyce nie powstają spory na tym tle.

Konkludując, zaniechanie poboru podatku powinno znaleźć zastosowanie do umorzonych osobom fizycznym kwot wierzytelności z tytułu kredytów zaciągniętych na cele mieszkaniowe i zabezpieczonych hipotecznie, udzielonych przed dniem 15 stycznia 2015 r. przez podmioty uprawnione do udzielania kredytów na podstawie odrębnych ustaw, w przypadku gdy osoba fizyczna będąca stroną umowy kredytu mieszkaniowego nie korzystała z zaniechania poboru podatku od kwot umorzonych wierzytelności z tytułu kredytu mieszkaniowego zaciągniętego na realizację innej inwestycji mieszkaniowej. Istotne jest, żeby kredyt mieszkaniowy został przeznaczony na wydatki, o których mowa w art. 21 ust. 25 pkt 1 ustawy o PIT.

<sup>5</sup> Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 19 września 2024 r., znak: 0114-KDIP3-2.4011.616.2024.2.MN.

<sup>6</sup> Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 9 lipca 2024 r., znak: 0112-KDIL2-1.4011.382.2024.3.MKA.



### Mikołaj Stanisławski

Od 2017 r. związany z kancelarią Russell Bedford Poland. Absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. W latach 2008-2011 r. odbył aplikację adwokacką. Od 2011 r. wpisany na listę adwokatów przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie. W 2016 r. ukończył Podyplomowe Studium Podatków i Prawa Podatkowego UW. Specjalizuje się w sprawach podatkowych oraz karno-skarbowych.

**Słowa kluczowe:** CIT, podatek, stosowanie preferencji, opinia, Ordynacja podatkowa, podatek dochodowy, podatek u źródła, podatek dochodowy, organ podatkowy

## MODEL PROWADZENIA POSTĘPOWANIA W TOKU WYDANIA OPINII O STOSOWANIU PREFERENCJI

### Wstęp

Opinia o stosowaniu preferencji została wprowadzona do ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (dalej: ustawa o CIT) ustawą z dnia 18 października 2018 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 1036 t.j.)<sup>1</sup>. Wejście w życie tej regulacji ściśle związane było z wprowadzaniem do ustawy o CIT nowego mechanizmu dotyczącego podatku u źródła (tzw. mechanizmu pay and refund). Zgodnie z tym mechanizmem, w sytuacji kiedy łączna kwota należności wypłacanych z tytułów wymienionych w art. 21 ust. 1 pkt 1 oraz art. 22 ust. 1 na rzecz podmiotu powiązanego przekroczyła w roku podatkowym obowiązującym u wypłacającego te należności łącznie kwotę 2 mln zł, płatnicy są obowiązani pobrać w dniu dokonania wypłaty zryczałtowany podatek dochodowy od tych wypłat według stawki podatku określonej w art. 21 ust. 1 pkt 1 lub art. 22 ust. 1 od nadwyżki ponad kwotę 2 000 000 zł bez możliwości niepobrania podatku na podstawie właściwej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania, a także bez uwzględniania zwolnień lub stawek wynikających z przepisów szczególnych lub umów o unikaniu podwójnego opodatkowania<sup>2</sup>. Zasady zwrotu wpłaconego przez płatnika podatku sprecyzowane zostały w art. 28b ustawy o CIT, co nie jest przedmiotem niniejszej artykułu. Należało jednak o tym wspomnieć, gdyż wobec ustanowienia ogólnej zasady pobierania podatku w sytuacji wypłat należności przekraczających

w roku podatkowym 2 mln zł, ustawa dopuszcza jednak możliwość niepobrania podatku. Można tak postąpić posiadając obowiązującą opinię o stosowaniu preferencji (art. 26 ust. 2g ustawy o CIT) bądź też składając oświadczenie, że płatnik:

1. posiada dokumenty wymagane przez przepisy prawa podatkowego dla zastosowania stawki podatku albo zwolnienia lub niepobrania podatku, wynikających z przepisów szczególnych lub umów o unikaniu podwójnego opodatkowania;
2. po przeprowadzeniu weryfikacji, o której mowa w ust. 1, nie posiada wiedzy uzasadniającej przypuszczenie, że istnieją okoliczności wykluczające możliwość zastosowania stawki podatku albo zwolnienia lub niepobrania podatku, wynikające z przepisów szczególnych lub umów o unikaniu podwójnego opodatkowania.

Dokonywanie wypłaty należności bez wypłaty podatku na podstawie obowiązującej opinii o stosowaniu preferencji jest korzystne dla podatnika, gdyż w czasie obowiązywania tej opinii płatnik nie musi każdorazowo przed dokonaniem wypłaty należności dokonywać weryfikacji, czy podmiot uprawniony do tych należności faktycznie może taką należność otrzymać w całości, to jest bez potrącania podatku dochodowego.

### Omówienie mechanizmu wydania opinii o stosowaniu preferencji

Opinia o stosowaniu preferencji wydawana jest na wniosek złożony przez podatnika, płat-

<sup>1</sup> Pierwotnie określona została jako opinia o stosowaniu zwolnienia.

<sup>2</sup> Art. 26 ust. 2e ustawy o CIT.

<sup>3</sup> Art. 26b ust. 1 ustawy o CIT.

nika lub podmiot dokonujący wypłaty należności za pośrednictwem prowadzących rachunki papierów wartościowych albo rachunki zbiorcze<sup>3</sup>. Na mocy opinii płatnika stosuje zwolnienie z poboru zryczałtowanego podatku dochodowego od wypłacanych na rzecz podatnika należności, o których mowa w art. 21 ust. 1 pkt 1 lub art. 22 ust. 1, lub stosowaniu stawki podatku wynikającej z właściwej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania, albo niepobraniu podatku zgodnie z taką umową. Warunkiem wydania opinii jest wykazanie, że spełniono warunki określonych w art. 21 ust. 3-9 lub w art. 22 ust. 4-6 albo warunki zastosowania umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania.

Jak wynika z powyższego, opinia o stosowaniu preferencji może być wydana w przypadku wypłat na rzecz podatnika należności określonych w:

- art. 21 ust. 1 pkt 1 ustawy o CIT, to jest: odsetek z praw autorskich lub praw pokrewnych, z praw do projektów wynalazczych, znaków towarowych i wzorów zdobniczych, w tym również ze sprzedaży tych praw, z należności za udostępnienie tajemnicy receptury lub procesu produkcyjnego, za użytkowanie lub prawo do użytkowania urządzenia przemysłowego, w tym także środka transportu, urządzenia handlowego lub naukowego, za informacje związane ze zdobytym doświadczeniem w dziedzinie przemysłowej, handlo-

wej lub naukowej (know-how) oraz

- art. 22 ust. 1 ustawy o CIT, to jest dywidend.

Jak wskazano w art. 26b ust. 1 ustawy o CIT warunkiem wydania opinii o stosowaniu preferencji jest wykazanie spełnienia warunków określonych w art. 21 ust. 3-9<sup>4</sup> lub w art. 22 ust. 4-6, albo warunków zastosowania umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania.

Przyczyny odmowy wydania opinii o stosowaniu preferencji określone zostały w art. 26b ust. 3 ustawy o CIT. Odmawia się wydania opinii w przypadku:

- niespełnienia przez podatnika warunków określonych w art. 21 ust. 3-9 lub art. 22 ust. 4-6 albo warunków zastosowania umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania;
- istnienia uzasadnionych wątpliwości co do zgodności ze stanem rzeczywistym dołączonej do wniosku dokumentacji lub oświadczenia podatnika, że jest rzeczywistym właścicielem należności;
- istnienia uzasadnionego przypuszczenia wydania decyzji z zastosowaniem art. 119a Ordynacji podatkowej, środków ograniczających umowne korzyści lub art. 22c, przy czym w przypadku uzasadnionego przypuszczenia wydania decyzji z zastosowaniem art. 119a Ordynacji podatkowej lub środków ograniczających umowne

korzyści przepis art. 14b § 5c tej ustawy stosuje się odpowiednio;

- istnienia uzasadnionego przypuszczenia, że podatnik, o którym mowa w art. 3 ust. 2, nie prowadzi rzeczywistej działalności gospodarczej w kraju siedziby tego podatnika dla celów podatkowych.

W zakresie kwestii formalnych to:

- wniosek o wydanie opinii o stosowaniu preferencji składa się w postaci elektronicznej<sup>5</sup>,
- opinię o stosowaniu preferencji wydaje się bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 6 miesięcy od dnia wpływu wniosku do organu<sup>6</sup>,
- na odmowę wydania opinii o stosowaniu preferencji przysługuje prawo do wniesienia skargi do sądu administracyjnego<sup>7</sup>,
- opłatę od wniosku wnosi się w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku i wynosi ona 2000 zł<sup>8</sup>,
- opinia o stosowaniu preferencji wygasa z upływem 36 miesięcy od dnia jej wydania<sup>9</sup>.

Najistotniejszy dla potrzeb niniejszego opracowania przepis zawarty został w art. 26b ust. 9 ustawy o CIT. Określa on, jakie przepisy ustawy o CIT oraz Ordynacji podatkowej stosowane mają być odpowiednio w toku postępowania wywołanego złożonym wnioskiem o wydanie opinii o stosowaniu preferencji<sup>10</sup>.

4 Mowa tu o zwolnieniach partycypacyjnych, których podstawowe warunki określa art. 21 ust. 3 (w przypadku odsetek i należności licencyjnych) oraz art. 22 ust. 4 (w przypadku dywidend) ustawy o CIT.

5 Art. 26b ust. 2 ustawy o CIT.

6 Art. 26b ust. 5 ustawy o CIT.

7 Art. 26b ust. 4 ustawy o CIT.

8 Art. 26b ust. 6 ustawy o CIT.

9 Art. 26b ust. 7 ustawy o CIT, gdzie określono również termin upływu ważności opinii w przypadku zmiany okoliczności faktycznych i prawny.

10 Art. 26b ust. 9 ustawy o CIT stanowi, że w zakresie nieuregulowanym w ust. 1-8 stosuje się odpowiednio przepisy art. 28b ust. 3, 5-8 i 11 oraz przepisy art. 120, art. 121 § 1, art. 125, art. 126, art. 129, art. 130, art. 135, art. 140, art. 143, art. 165 § 3b, art. 165a, art. 168, art. 169 § 1-2, art. 170, art. 171, art. 208, art. 213 w zakresie uzupełniania lub sprostowania pouczenia co do prawa wniesienia skargi do sądu administracyjnego, art. 214, art. 215 oraz działu IV rozdziałów 3a, 5, 6, 7, 10, 11, 14, 16 i 23 Ordynacji podatkowej.

W tym miejscu zwrócić należy uwagę na dwie kwestie, które będą przedmiotem dalszej analizy. Art. 26b ust. 1 ustawy o CIT wskazuje, że opinia o stosowaniu preferencji jest wydawana, jeśli we wniosku zostało wykazane spełnienie warunków określonych w art. 21 ust. 3-9 lub w art. 22 ust. 4-6 albo warunków zastosowania umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania. Określenie tego warunku wydania opinii o stosowaniu preferencji należy czytać łącznie z zasadami prowadzenia postępowania dotyczącego wydania opinii o stosowaniu preferencji, które zawarte są w art. 26b ust. 9 ustawy o CIT. Mowa tu o odpowiednim stosowaniu działu IV rozdziału 11 Ordynacji podatkowej, a także, co szczególnie istotne, o niewymienieniu art. 122 OP<sup>11</sup>. Konsekwencją niewskazania w art. 26b ust. 9 ustawy o CIT art. 122 OP jest to, że organ badający wniosek o wydanie opinii o stosowaniu preferencji nie jest zobligowany do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego. Organ podatkowy ocenia dowody przedstawione we wniosku i wyłącznie na ich podstawie wydaje swoje rozstrzygnięcie. Istotne jest zatem to, że już na etapie przygotowywania wniosku należy zgromadzić taki materiał dowodowy, który pozwala wykazać, że warunki określone w art. 21 ust. 3-9 lub w art. 22 ust. 4-6 albo warunki zastosowania umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania zostały spełnione. Może on oczywiście zostać uzupełniony, jednak to na wnioskodawcy ciąży obowiązek szczegółowego wykazania spełnienia ww. warunków. Takie zapatrywanie potwierdza stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie (sądu rozpoznającego skargi na odmowy wydania opinii o stosowaniu preferencji), przedstawione w wyroku z dnia z dnia 3 lipca

2024 r. I SA/Lu 176/24, w którym stwierdzono, iż *z przepisu art. 26b ust. 1 wynika wprost, że ciężar wykazania okoliczności uzasadniających zastosowanie preferencji podatkowej spoczywa na wnioskodawcy. W postępowaniu tym nie przeprowadza się co do zasady postępowania dowodowego zgodnie z regułami wynikającymi z działu IV OrdPU. Przepisy tego działu stosuje się odpowiednio, organ zaś dokonuje oceny, czy wnioskodawca wykazał spełnienie przesłanek zastosowania preferencji, albo czy zachodzą przesłanki odmowy wydania opinii, mogąc o ile uzna to potrzebne, także samodzielnie gromadzić materiał dowodowy, jak to wynika ze stosowanego odpowiednio na podstawie art. 26b ust. 9 PDOPrU przepisu art. 28b ust. 8 tej ustawy.*

Organ podatkowy w związku z nienależeniem na niego obowiązku dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego nie musi samodzielnie weryfikować stanu faktycznego i prawnego przedstawionego we wniosku o wydanie opinii o stosowaniu preferencji. Rola organu ogranicza się zatem do przedstawienia swojej interpretacji faktów, na podstawie których wnioskodawca wykazuje spełnienie formalnych warunków do wydania opinii o stosowaniu preferencji. Dla podmiotów zainteresowanych wydaniem opinii o stosowaniu preferencji rodzi to następujące konsekwencje.

Składając wniosek o wydanie opinii o stosowaniu preferencji nie można pominąć istotnych dokumentów, gdyż da to wolną rękę organowi do odmowy wydania opinii z powodu niewykazania warunków. Nawet jednak przedstawienie licznej dokumentacji, także zebranej na potrzeby wykazania warunków z art. 26b ust. 1 ustawy o CIT, nie daje gwarancji wydania

korzystnego rozstrzygnięcia. Jest to bezpośrednia konsekwencja tego, iż organ podatkowy w tej procedurze nie ma na celu prowadzenia szczegółowego postępowania mającego wykazać, że wnioskodawca ma bądź nie ma racji co do postulowanych wniosków na podstawie przedstawionych dokumentów. Praktyka dowodzi, że w takim wypadku organ kwestionuje skuteczność wykazania, że określone w art. 21 ust. 3-9 lub w art. 22 ust. 4-6 warunki zastosowania umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania zostały spełnione i w konsekwencji odmawia wydania opinii o stosowaniu preferencji.

Odnosić trzeba, iż przyczyny odmowy wydania opinii o stosowaniu preferencji, określone w art. 26b ust. 3 ustawy o CIT, są następujące:

1. niespełnienie przez podatnika warunków określonych w art. 21 ust. 3-9 lub art. 22 ust. 4-6 albo warunków zastosowania umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania;
2. istnienie uzasadnionych wątpliwości co do zgodności ze stanem rzeczywistym dołączonej do wniosku dokumentacji lub oświadczenia podatnika, że jest rzeczywistym właścicielem należności;
3. istnienie uzasadnionego przypuszczenia wydania decyzji z zastosowaniem art. 119a Ordynacji podatkowej, środków ograniczających umowne korzyści lub art. 22c, przy czym w przypadku uzasadnionego przypuszczenia wydania decyzji z zastosowaniem art. 119a Ordynacji podatkowej lub środków ogranicza-

11 Przepis ten stanowi, iż w toku postępowania organy podatkowe podejmują wszelkie niezbędne działania w celu dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy w postępowaniu podatkowym.

jących umowne korzyści przepis art. 14b § 5c tej ustawy stosuje się odpowiednio;

4. istnienie uzasadnionego przypuszczenia, że podatnik, o którym mowa w art. 3 ust. 2, nie prowadzi rzeczywistej działalności gospodarczej w kraju siedziby tego podatnika dla celów podatkowych.

Jak wskazuje powyższe, nie tylko zwolnienie organu z obowiązku dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego w sprawie czyni procedurę wydania opinii o stosowaniu preferencji wyraźnie problematyczną dla podmiotów zainteresowanych ich uzyskaniem. Organ badający wniosek może odmówić wydania takiej opinii, jeśli przedłożone przez wnioskodawcę dokumenty, czy wywodzone na ich podstawie wnioski, wskazują na istnienie uzasadnionych wątpliwości czy przypuszczeń co do ich faktycznego wystąpienia bądź zgodności z rzeczywistością. Istotę tego problemu wskazuje Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 19 grudnia 2023 r. II FSK 28/23, gdzie stwierdza się, iż:

*Skoro zatem na potrzeby rozpatrzenia wniosku o wydanie opinii o stosowaniu preferencji wystarczy zbadanie, czy zaistniały uzasadnione wątpliwości co do rzeczywistego właściciela należności, to w następstwie zbędne jest dalsze ustalanie przez organ podatkowy czy podatnik jest, czy też nie jest rzeczywistym właścicielem należności z punktu widzenia przesłanek zawartych w art. 21 ust. 3 lub art. 22 ust. 4 PDOPrU. Odmowa wydania opinii o stosowaniu preferencji jest prawidłowa już wtedy, gdy organ podatkowy wykaże istnienie tylko uzasadnionych wątpliwości co do*

*tego, że podatnik jest rzeczywistym właścicielem należności, bez konieczności definiowania, stanowczego rekonstruowania prawdy materialnej w tym zakresie na takich zasadach, jak to się dzieje ściśle w postępowaniu podatkowym.*

Powyższy cytat odnosi się do przesłanki odmowy wydania opinii o stosowaniu preferencji określonej w art. 26b ust. 3 pkt 2 ustawy o CIT. Jednak kolejne przesłanki wskazane w tym przepisie również wskazują, iż podstawą odmowy wydania opinii o stosowaniu preferencji jest wykazanie istnienia „uzasadnionego przypuszczenia”. Czym owo „uzasadnione przypuszczenie” jest, wyjaśnia Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 4 marca 2022 r. II FSK 1605/19. Termin „uzasadnione przypuszczenie” należy do tych pojęć języka prawnego, którymi posługuje się ustawodawca w innych gałęziach prawa i posiada ono ugruntowane znaczenie w doktrynie. Przyjmuje się, że przypuszczenie oznacza „taki stan subiektywny, oparty na posiadanych danych, z których można wysnuć logicznie wniosek, iż możliwe jest, że zaistniało to, czego przypuszczenie owo dotyczy”. Przypuszczenie uzasadnione to zatem takie, któremu towarzyszą motywów świadczące o wystąpieniu tego stanu. Skoro zwrot ten odnosi się do przymiotu faktów przedstawionych we wniosku, to przesłanka ta będzie spełniona tylko wówczas, gdy przeciwne temu przymiotowi cechy tych faktów są niemożliwe bądź nieprawdopodobne. Innymi słowy nie spełnia tej przesłanki ocena stanu faktycznego, która nie daje takiego wyniku.

Organ podatkowy rozstrzygający o zasadności wniosku o wydanie opinii o stosowaniu preferencji musi zatem uzasadnić swoje wątpliwości co do faktów

i oświadczeń wskazywanych przez wnioskodawcę. Jak wynika z analizy orzeczeń Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie<sup>12</sup>, wydanych w wyniku kontroli odmów wydania opinii o stosowaniu preferencji, takie uzasadnienia są przedstawiane. Analiza tych wyroków wskazuje, iż organ podatkowy skrupulatnie analizuje przedstawione mu dokumenty i na ich podstawie formułuje wnioski pozostające w kontrze do tych, które wywiódł wnioskodawca.

Warto również zwrócić uwagę, iż przepisy art. 26b ust. 9 ustawy o CIT pozwalają organowi badającemu wniosek o wydanie opinii o stosowaniu preferencji na wystąpienie z wnioskiem o udzielenie informacji podatkowych do właściwego organu innego państwa celem weryfikacji oświadczeń złożonych wraz z wnioskiem. Analiza przytoczonych orzeczeń wskazuje, iż organ podatkowy nie korzystał z tego uprawnienia i ewentualne wątpliwości czy też braki w materiale przedstawionym wraz z wnioskiem uzupełniano wyłącznie na podstawie wezwań do wnioskodawcy. Działanie takie spowodowane były prawdopodobnie tym, iż występowanie do organu innego państwa wiąże się z istotnym przedłużeniem postępowania w zakresie wydania opinii. Ewentualny materiał uzyskany w taki sposób mógłby jednocześnie nie korespondować z oceną zgromadzonego materiału, którą organ przedstawia wraz z odmową wydania opinii o stosowaniu preferencji. Zaznaczyć jednak należy, iż w interesie wnioskodawcy jest przedstawienie kompletnego, pozbawionego luk materiału dotyczącego podmiotu zagranicznego. W przypadku zamiaru dokładniejszego wyjaśnienia interesujących organ kwestii, łatwiejszym i szybszym sposobem uży-

12 I SA/Lu 176/24, I SA/Lu 189/24, I SA/Lu 190/24, I SA/Lu 268/24, I SA/Lu 300/24.

skania tych informacji będzie zwrócenie się do wnioskodawcy celem ich przedstawienia. Organ dysponując własną, bogatą wiedzą na temat funkcjonowania systemów podatkowych w innych jurysdykcjach będzie w stanie ocenić ich kompletność i wiarygodność.

### Podsumowanie

Przybliżony w niniejszym artykule model prowadzenia postępowania w zakresie wydania opinii o stosowaniu preferencji pozwala stwierdzić, iż jest ono bardzo problematyczne dla podmiotów chcących taką opinię uzyskać. Niezwykle kuszące jest uzyskanie swego rodzaju *carte blanche* do dokonywania przez okres 36 miesięcy wypłat należności na rzecz podmiotu uprawnionego bez każdorazowej weryfikacji, z zachowaniem należytej

staranności, warunków pozwalających zastosować stawkę podatku inną niż ta określona w art. 22 ust. 1 i 21 ust. 1 Ustawy o CIT. Jednak zapoznanie się z już bogatym orzecznictwem sądów administracyjnych wydających wyroki w sprawach, gdzie odmówiono wydania opinii o stosowaniu preferencji wskazuje, że dokonane przez urząd oceny podatników pod kątem spełnienia przez nich warunków do zastosowania stosowanych zwolnień podają w wątpliwość możliwość dalszego stosowania zwolnienia, chociażby stosując oświadczenie w trybie art. 26 ust. 7a ustawy o CIT. Negatywna weryfikacja podatnika w toku postępowania o wydanie opinii o stosowaniu preferencji będzie powodowała dla płatnika istotny problem. Skoro organ podatkowy na podstawie obszernej dokumentacji uznał, że nie są spełnione warunki do zastosowania

zwolnienia lub obniżonej stawki podatku, to płatnik chcąc dokonać wypłaty należności nie będzie mógł pozostać obojętny wobec tego faktu. Złożenie oświadczenia, o którym mowa w art. 26 ust. 7a ustawy o CIT, nie powinno być rekomendowane. Wobec tego jedyną opcją wydaje się pobranie podatku, a kwestie jego odzyskania zostają przeniesione na podatnika (ewentualnie przeprowadzić może czynność samodzielnie, jeśli podatek płacony jest ze środków płatnika). Takie właśnie będzie długofalowy skutek wprowadzenia do ustawy o CIT opinii o stosowaniu preferencji i modelu jej stosowania, który można odczytać z dotychczas opublikowanych uzasadnień wyroków badających zgodność z prawem takich aktów organu.



## **„Doradztwo Prawne i Podatkowe - RB Biuletyn”**

**Cykl ukazowania się:** kwartalnik

### **Redakcja:**

Dr Andrzej Dmowski – redaktor naczelny, [andrzej.dmowski@russellbedford.pl](mailto:andrzej.dmowski@russellbedford.pl), tel. 22 276 61 80  
Maja Kluczyńska – sekretarz redakcji, [maja.kluczynska@russellbedford.pl](mailto:maja.kluczynska@russellbedford.pl), tel. 22 276 61 80  
<http://www.russellbedford.pl/>

### **Skład i łamanie:**

Doce System Solutions sp. z o.o., [www.doce.com.pl](http://www.doce.com.pl)

**Rada Naukowa:** prof. dr hab. Andrzej Patulski, dr n. pr. Patryk Kuzior

**Recenzenci:** dr Rafał Nawrot, radca prawny Michał Gendek

### **Wydawca**

Russell Bedford Poland Sp. z o.o.  
al. Jerozolimskie 123A  
02-017 Warszawa  
Tel. 22 276 61 80  
<http://www.russellbedford.pl/>

Redakcja miesięcznika przyjmuje artykuły do 30 000 znaków ze spacjami (do 17 stron znormalizowanego maszynopisu) przesłane pocztą elektroniczną bądź zwykłą z płytą CD, wraz z informacją zawierającą imię i nazwisko autora, notkę o autorze, numer telefonu kontaktowego, adres e-mailowy, adres korespondencyjny. Artykuł nie może być wcześniej zamieszczony ani też przesłany do innej redakcji.

Artykuł powinien zawierać tytuł (w języku polskim i angielskim), wprowadzenie, a także podsumowanie w języku polskim i angielskim – do 500 znaków ze spacjami.

Redakcja ma prawo – po uzgodnieniu z autorami – do skrótów publikacji i wprowadzania zmian stylistycznych.

Autor wyraża zgodę na wyłączne przeniesienie praw autorskich i wydawniczych dotyczących artykułów publikowanych w miesięczniku „Doradztwo Prawne i Podatkowe - RB Biuletyn” na Russell Bedford Poland Sp. z o.o., al. Jerozolimskie 123A, 02-018 Warszawa.

Autorzy artykułów zamieszczonych w dziale Publikacje recenzowane miesięcznika „Doradztwo Prawne i Podatkowe - RB Biuletyn” wyrażają zgodę na recenzowanie ich tekstów przez dwóch recenzentów zewnętrznych – ekspertów w określonej dziedzinie.

W przypadku uprzednio opublikowanych artykułów musi być załączona pisemna zgoda danego Wydawcy, autora, a także oświadczenie Wydawcy, że posiada majątkowe prawa autorskie – nieobciążone prawami osób trzecich – do tych artykułów oraz zobowiązuje się, że nie będą one naruszały praw osób trzecich, zwłaszcza dóbr osobistych, tajemnicy handlowej, oraz nie narażą Russell Bedford Poland Sp. z o.o. na odpowiedzialność cywilną ani karną z tytułu ich zamieszczania w miesięczniku „Doradztwo Prawne i Podatkowe - RB Biuletyn”.

Opinie zamieszczone w miesięczniku stanowią poglądy osobiste autorów i nie są oficjalnym stanowiskiem urzędów państwowych.

Zabronione jest – bez pisemnej zgody wydawcy – kopiowanie i zamieszczanie w części bądź w całości artykułów publikowanych w miesięczniku „Doradztwo Prawne i Podatkowe - RB Biuletyn”.

# **Doradztwo Prawne i Podatkowe**

## **RB BIULETYN**