

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

Paweł Szczęśniak

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Polska

ORCID: 0000-0002-9017-3444

pawel.szczesniak@umcs.pl

Wpływ stosunków koncernowych na wysokość podatku od niektórych instytucji finansowych*

ABSTRAKT

Niniejsze opracowanie o charakterze naukowo-badawczym dotyczy konstrukcji podatku od niektórych instytucji finansowych. Istota przedmiotu badań jako problemu naukowego koncentruje się na ocenie wpływu stosunków koncernowych łączących przedsiębiorców na wysokość podatku od niektórych instytucji finansowych. Głównym celem artykułu jest analiza sposobu definiowania stosunków koncernowych na tle reguł tworzenia definicji terminów prawnych. Brak odpowiedniego powiązania stosunków prawnych i faktycznych istniejących między przedsiębiorcami z normami prawa podatkowego, jak ustalono w pracy z wykorzystaniem metody dogmatycznej oraz analizy judykatury, może prowadzić do zróżnicowań o charakterze dyskryminacyjnym lub faworyzującym. W artykule podjęto próbę udowodnienia twierdzenia, że w świetle przepisów ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych istnieje problem uprzywilejowania koncernów, w których oprócz podmiotu krajowego, będącego podatnikiem, uczestnikiem jest podmiot mający siedzibę lub miejsce sprawowania zarządu poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Artykuł zawiera rekomendacje normatywne, które powinny wpłynąć na poprawę przepisów ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych. Pomimo tego, że artykuł dotyczy analizy dogmatycznej polskich przepisów prawa podatkowego, wnioski z niego wynikające mogą mieć uniwersalne znaczenie w odniesieniu do zasady równości rozumianej jako obowiązek jednakowego traktowania podmiotów znajdujących się w zbliżonej sytuacji, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących.

Słowa kluczowe: prawo podatkowe; instytucje finansowe; podatek od niektórych instytucji finansowych; koncern

WPROWADZENIE

Istotne miejsce w analizie unormowań wynikających z przepisów ustawy z dnia 15 stycznia 2016 r. o podatku od niektórych instytucji finansowych¹ zajmuje zagadnienie podstawy opodatkowania. Na szczególną uwagę zasługuje sposób ustalania podstawy opodatkowania w odniesieniu do przedsiębiorców prowadzących działalność

* Opracowanie powstało w ramach stażu naukowego realizowanego w Katedrze Prawa Finansowego Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego pod opieką merytoryczną prof. dr. hab. Pawła Borszowskiego.

¹ Dz.U. 2022, poz. 1685, ze zm., dalej: u.p.n.i.f.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

ubezpieczeniową, reasekuracyjną lub pożyczkową, o ile pozostają stroną stosunków koncernowych. Na podatnikach zależnych lub współzależnych od jednego podmiotu lub grupy podmiotów powiązanych ze sobą ciąży bowiem obowiązek kumulacji aktywów przy obliczaniu podstawy opodatkowania oraz proporcjonalnego podziału kwoty wolnej od opodatkowania. Pojęcia zależności, współzależności oraz grupy podmiotów powiązanych nie zostały jednak zdefiniowane w przepisach ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych. Stan ten powoduje liczne wątpliwości na etapie stosowania prawa.

Przedmiotem opracowania jest ocena wpływu stosunków koncernowych łączących przedsiębiorców na wysokość podatku od niektórych instytucji finansowych. W związku z tym konieczne było przeprowadzenie analizy sposobu definiowania stosunków koncernowych na tle reguł tworzenia definicji terminów prawnych. Brak odpowiedniego powiązania stosunków prawnych i faktycznych istniejących między przedsiębiorcami z normami prawa podatkowego może prowadzić do różnicowań o charakterze dyskryminacyjnym lub faworyzującym. Celem opracowania jest udowodnienie twierdzenia, że w świetle przepisów ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych istnieje problem uprzywilejowania koncernów, w których oprócz podmiotu krajowego, będącego podatnikiem, uczestnikiem jest podmiot mający siedzibę lub miejsce sprawowania zarządu poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Temat badań podjęty w pracy nie został dotychczas zbadany i pisarsko opracowany, choć podjęty problem był sygnalizowany w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego.

KONSTRUKCJA PODSTAWY OPODATKOWANIA W PODATKU OD NIEKTÓRYCH INSTYTUCJI FINANSOWYCH

Podstawa opodatkowania stanowi kluczowy element konstrukcji podatku. Jak podkreśla się w literaturze, podstawa opodatkowania to skonkretyzowany wartościowo lub ilościowo przedmiot podatkowy, który jest elementem treści podatkowego stanu faktycznego określonego przez ustawodawcę². Podstawa jako element konstrukcji podatku objęta jest hipotezą normy ogólnej i abstrakcyjnej. Jest to zatem pojęcie kwantytatywne, będące wartościowym lub ilościowym ujęciem przedmiotu opodatkowania³.

² Zob. A. Hanusz, *Podatek od nieruchomości*, [w:] *Źródła finansowania samorządu terytorialnego*, red. A. Hanusz, Warszawa 2015, s. 57; K. Cień, *Konstrukcja podatku*, [w:] *Prawo finansowe*, red. A. Hanusz, Warszawa 2022, s. 215–216.

³ Zob. H. Reniger, *Problem podstawy wymiaru w socjalistycznym podatku rolniczym okresu przejściowego*, Toruń 1963, s. 312; K. Ostrowski, *Prawo finansowe. Zarys ogólny*, Warszawa 1970, s. 149; R. Mastalski,

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

Dzięki określeniu podstawy opodatkowania nadaje się wielkość liczbową przedmiotowi podatku, do którego można zastosować odpowiednią stawkę, a w konsekwencji wyznacza się wysokość świadczenia podatkowego. Wobec tego określenie podstawy opodatkowania powinno uwzględniać zakres przedmiotowy podatku wyznaczony przez ustawodawcę, a także specyfikę danego podatku⁴.

W konstrukcji podatku od niektórych instytucji finansowych ustawodawca szczególnie unormował podstawę opodatkowania, natomiast przedmiot opodatkowania został określony w sposób niepoprawny. Przedmiotem opodatkowania podatkiem od niektórych instytucji finansowych w myśl przepisu art. 3 u.p.n.i.f. są bowiem aktywa podmiotów będących podatnikami podatku. Ustawa odnosi się więc do przedmiotu opodatkowania poprzez wskazanie obiektu, nie zaś stanu faktycznego bądź prawnego, z którego zaistnieniem norma prawna wiąże powstanie obowiązku podatkowego⁵. Przepisy ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych nie definiują jednak pojęcia aktywów. Ustawodawca odsyła więc w sposób dorozumiany do innych aktów prawnych⁶.

W odniesieniu do pojęcia aktywów należy sięgnąć do definicji terminów prawnych wykształconych w prawie bilansowym. Zgodnie z przepisem art. 3 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości⁷ przez aktywa rozumie się kontrolowane przez podmiot prawa bilansowego zasoby majątkowe o wiarygodnie określonej wartości, powstałe w wyniku przeszłych zdarzeń, które spowodują w przyszłości wpływ korzyści ekonomicznych. Przedmiot opodatkowania został w ten sposób określony szeroko. Wobec tego obowiązek podatkowy powstanie nie tylko wtedy, gdy podmiot jest właścicielem zasobów majątkowych, lecz gdy sprawuje faktyczną kontrolę nad tymi zasobami. Definicja aktywów koncentruje się więc na realności sprawowania kontroli nad zasobami majątkowymi, nie zaś na ich posiadaniu w sensie prawnym. Kontrola ta ma polegać na realnym władaniu aktywami, przejawiającym się w swobodzie ich gromadzenia oraz rozporządzania nimi. Zakres przedmiotowy podatku od niektórych instytucji finansowych obejmuje wszystkie kategorie aktywów,

Ustalanie podstawy wymiaru w polskim postępowaniu podatkowym, Wrocław 1973, s. 58–59, 94; A. Kostecki, *Elementy konstrukcji instytucji podatku*, [w:] *System instytucji prawno-finansowych PRL*, red. M. Weralski, t. 3, Warszawa 1985, s. 183.

⁴ Por. P. Borszowski, *Pojęcie podatku i prawa podatkowego*, [w:] *Prawo podatkowe z kasusami i pytaniami*, red. P. Borszowski, Warszawa 2020, s. 29.

⁵ Zob. K. Ostrowski, *op. cit.*, s. 146.

⁶ W związku tym trzeba odnieść się do elementu znaczeniowego zawartego w przepisach, do których odnosi się ustawa o podatku od niektórych instytucji finansowych. Na temat odesłań dorozumianych zob. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2017, s. 133; A. Malinowski, *Błędy formalne w tekstach prawnych*, Warszawa 2020, s. 95, 110.

⁷ Dz.U. 2023, poz. 120, ze zm., dalej: u.r.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

czyli aktywa trwałe i obrotowe, w tym aktywa rzeczowe, finansowe, należności krótkoterminowe i rozliczenia międzyokresowe. Z tych powodów określenie przedmiotu podatku od niektórych instytucji finansowych można uznać za nieprecyzyjne i niekomunikatywne w świetle przepisu § 6 Zasad techniki prawodawczej⁸. Tymczasem – jak podkreśla się w judykaturze – przedmiot opodatkowania powinien być w sposób jasny sprecyzowany w ustawie, aby możliwe było określenie podstawy opodatkowania i zastosowanie właściwej stawki podatkowej⁹.

Konsekwencją nieprecyzyjnego określenia przedmiotu podatku od niektórych instytucji finansowych jest obszerna regulacja podstawy opodatkowania. Służy to realizacji funkcji rozdzielczej oraz stymulacyjnej właściwej prawu podatkowemu, będącemu jednym z działów prawa finansowego¹⁰. Podstawa w podatku od niektórych instytucji finansowych została wyrażona w sposób wartościowy. W celu określenia podstawy opodatkowania konieczne jest obliczenie wartości aktywów podatnika. Wartość ta musi wynikać z zestawienia obrotów i sald, ustalonego w ostatnim dniu miesiąca na podstawie zapisów na kontach księgi głównej, zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości lub standardami rachunkowości stosowanymi przez podatnika.

Obszerność unormowania podstawy opodatkowania w podatku od niektórych instytucji finansowych wyraża się w wielości sposobów jej określenia. Ustawodawca zróżnicował w odniesieniu do poszczególnych kategorii podatników sposób obliczenia wartości aktywów, a także kwoty wolnej od podatku. Wysokość minimum wolnego od opodatkowania, a więc wyłączenia z podstawy opodatkowania określonych kwot pieniężnych, jest uzależniona od rodzaju prowadzonej przez podatnika działalności¹¹. W przypadku podmiotów świadczących czynności depozytowo-kredytowe podstawą opodatkowania jest nadwyżka sumy wartości aktywów podatnika ponad kwotę 4 mld zł¹², natomiast dla podmiotów prowadzących działalność ubezpieczeniową lub

⁸ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. 2016, poz. 283), dalej: ZTP. W nauce słusznie wskazuje się, że niektóre rodzaje aktywów są opodatkowane wielokrotnie różnymi rodzajami podatków majątkowych, np. podatkiem od nieruchomości oraz podatkiem od niektórych instytucji finansowych. Zob. J. Chowaniec, *Podstawa opodatkowania w podatku od niektórych instytucji finansowych*, „Co do Zasady. Studia i Analizy Prawne” 2021, nr 2, s. 56.

⁹ Zob. wyrok NSA z dnia 17 grudnia 2019 r., II FSK 183/18.

¹⁰ Zob. A. Hanusz, *Ogólne zagadnienia prawa finansowego*, [w:] *Prawo finansowe...*, s. 30–31; R. Zieliński, *Selected Tax Rules in the Polish Financial Law Literature*, „Krytyka Prawa. Niezależne Studia nad Prawem” 2022, nr 3, s. 193.

¹¹ Minimum wolne od opodatkowania należy uznać za formę ulgi podatkowej. Jak wskazuje się w literaturze, podstawowym celem wykorzystywania konstrukcji ulgi podatkowej jest częściowe obniżenie podstawy opodatkowania, stawki podatkowej lub wysokości podatku. Por. R. Mastalski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, P. Borszowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Wrocław 2017, s. 51.

¹² Zob. art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 pkt 1–4 u.p.n.i.f.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

reasekuracyjną kwota wolna od opodatkowania wynosi 2 mld zł¹³. Najniższe minimum podatkowe, które wynosi 200 mln zł, przysługuje instytucjom pożyczkowym¹⁴.

Oprócz wysokości minimum podatkowego ustawa o podatku od niektórych instytucji finansowych zróżnicowała sposób obliczania wartości aktywów podatnika. Funkcja stymulacyjna w przepisach ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych jest realizowana za pomocą konstrukcji obniżek podatkowych. Realizacja tej funkcji nie jest jednak jednakowa w stosunku do podmiotów podatku od niektórych instytucji finansowych. Wartość aktywów podatnika może być pomniejszana o określone kategorie pasywów bilansowych, np. kapitały (fundusze) własne. Podmioty świadczące czynności depozytowo-kredytowe są uprawnione obniżyć podstawę opodatkowania o wartość funduszy własnych ustaloną w ostatnim dniu miesiąca. Banki krajowe, a także oddziały banków zagranicznych oraz oddziały instytucji kredytowych obniżają podstawę opodatkowania o wartość funduszy własnych w rozumieniu art. 126 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe¹⁵, a więc sumę kapitału Tier I i kapitału Tier II¹⁶. Z kolei spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe są uprawnione do obniżenia podstawy opodatkowania o wartość funduszy własnych, o których mowa w art. 24 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych¹⁷. Chodzi tu przede wszystkim o fundusz udziałowy, fundusz zasobowy, fundusz z aktualizacji wyceny rzeczowych aktywów trwałych, a także o niezrealizowane zyski na instrumentach dłużnych bądź kapitałowych¹⁸. Jednak podmioty prowadzące działalność ubezpieczeniową i reasekuracyjną oraz instytucje pożyczkowe nie zostały *de lege lata* wyposażone w uprawnienie do obniżenia podstawy opodatkowania o wartość funduszy własnych¹⁹.

¹³ Zob. art. 5 ust. 2 w zw. z art. 4 pkt 5–8 u.p.n.i.f.

¹⁴ Zob. art. 5 ust. 3 w zw. z art. 4 pkt 9 u.p.n.i.f.

¹⁵ Dz.U. 2022, poz. 2324, ze zm., dalej: pr. bank.

¹⁶ Zob. art. 5 ust. 4 u.p.n.i.f. w zw. z art. 126 pr. bank. w zw. z art. 4 ust. 1 pkt 118 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i rady (UE) nr 575/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wymogów ostrożnościowych dla instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych, zmieniającego rozporządzenie (UE) nr 648/2012 (Dz.Urz. L 176/1, 27.06.2013).

¹⁷ Dz.U. 2022, poz. 924, ze zm., dalej: u.s.k.o.k.

¹⁸ Zob. art. 5 ust. 6 u.p.n.i.f. w zw. z art. 24 u.s.k.o.k.

¹⁹ W odniesieniu do podmiotów prowadzących działalność ubezpieczeniową oraz reasekuracyjną wskazuje się słusznie w piśmiennictwie, że uprawnienie do obniżenia podstawy opodatkowania o wartość funduszy własnych pozwoliłoby na pozostawienie poza zakresem opodatkowania środków klientów gwarantujących wypłacalność wskazanych podmiotów. Zob. J. Głuchowski, T. Grabka, *Zasady ustalania podstawy opodatkowania podatku od niektórych instytucji finansowych w przypadku zakładów ubezpieczeń i reasekuracji*, [w:] *Problemy finansów i prawa finansowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Elżbiecie Chojna-Duch*, red. M. Bitner, Wrocław 2021, s. 77–78.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

Oprócz obniżek polegających na zmniejszeniu wartości aktywów o określone kategorie pasywów, niektóre podmioty podatku od niektórych instytucji finansowych są uprawnione do pomniejszania podstawy opodatkowania o wartość wybranych aktywów. Podmioty świadczące czynności depozytowo-kredytowe są uprawnione obniżyć podstawę opodatkowania o wartość aktywów umożliwiających sfinansowanie deficytu jednostek sektora finansów publicznych. Chodzi tu przede wszystkim o skarbowe papiery wartościowe w rozumieniu ustawy o finansach publicznych²⁰, a także o papiery emitowane przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny²¹. Nabycie papierów wartościowych emitowanych przez jednostki samorządu terytorialnego, przedsiębiorstwa publiczne, a także inne państwa bądź organizacje lub instytucje międzynarodowe nie uprawnia jednak do obniżenia podstawy opodatkowania²². Niemniej od 1 stycznia 2023 r. podstawa opodatkowania może być obniżona o wartość papierów wartościowych ustawowo objętych gwarancją Skarbu Państwa oraz o wartość aktywów wynikających z transakcji odkupu, o której mowa w art. 3 pkt 9 rozporządzenia 2015/2365²³ w sprawie przejrzystości transakcji finansowanych z użyciem papierów wartościowych i ponownego wykorzystania, której przedmiotem są skarbowe papiery wartościowe²⁴.

Z kolei podmioty prowadzące działalność ubezpieczeniową lub reasekuracyjną mogą obniżyć podstawę opodatkowania o wartość aktywów zgromadzonych w ramach umów o prowadzenie pracowniczych planów kapitałowych, a także o wartość papierów wartościowych emitowanych przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny²⁵. Natomiast instytucje pożyczkowe nie zostały wyposażone w uprawnienie do obniżania podstawy opodatkowania o wartość wybranych aktywów.

²⁰ Zob. art. 5 ust. 9 u.p.n.i.f. w zw. z art. 95 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. 2022, poz. 1634, ze zm.). Przez skarbowy papier wartościowy w myśl art. 95 ust. 1 ustawy o finansach publicznych należy rozumieć papier wartościowy, w którym Skarb Państwa stwierdza, że jest dłużnikiem właściciela takiego papieru i zobowiązuje się wobec niego do spełnienia określonego świadczenia, które może mieć charakter pieniężny lub niepieniężny.

²¹ Zob. art. 5 ust. 11 u.p.n.i.f.

²² Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 29 marca 2018 r., 0114-KDIP2-3.4016.1.2018.2.MS; interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 21 lutego 2018 r., 0114-KDIP2-3.4016.1.2017.1.MS.

²³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2365 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie przejrzystości transakcji finansowanych z użyciem papierów wartościowych i ponownego wykorzystania oraz zmiany rozporządzenia (UE) nr 648/2012 (Dz.U. L 337/1, 23.12.2015).

²⁴ Zob. art. 5 ust. 9 pkt 2–3 u.p.n.i.f.

²⁵ Zob. art. 5 ust. 10 u.p.n.i.f.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

DEFINIOWANIE STOSUNKÓW KONCERNOWYCH W ŚWIETLE USTAWY O PODATKU OD NIEKTÓRYCH INSTYTUCJI FINANSOWYCH

Szczególny sposób obliczania wartości aktywów dotyczy podmiotów prowadzących działalność ubezpieczeniową lub reasekuracyjną oraz instytucji pożyczkowych, o ile pozostają stroną stosunków koncernowych²⁶. W odniesieniu do wymienionych podmiotów ustawodawca zdecydował o kumulacji aktywów podatników zależnych lub współzależnych pośrednio lub bezpośrednio od jednego podmiotu lub grupy podmiotów powiązanych ze sobą. Wskazane terminy prawne, tj. „podatnik zależny” lub „podatnik współzależny”, nie zostały zdefiniowane w przepisach ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych. Podobnie ustawa nie zawiera definicji legalnej podmiotów powiązanych ze sobą.

W ujęciu ogólnym przez stosunki koncernowe rozumie się zgrupowanie prawnie samodzielnych przedsiębiorców powiązanych faktycznie lub formalnie. Koncern jest bowiem formą współdziałania przedsiębiorców, którzy zachowują swoją odrębność prawną²⁷. Oznacza to, że uczestnicy koncernu są samodzielnymi podmiotami prawa. Uczestnicy koncernu są zatem odrębnymi od koncernu podmiotami stosunków prawnych, w tym stosunków podatkowych bądź bilansowych. W piśmiennictwie wyróżnia się przy tym dwie kategorie struktur koncernowych. Pierwsza kategoria to zgrupowanie przedsiębiorców powiązanych ustrojowo, a więc kapitałowo, personalnie lub majątkowo. Stosunki prawne między przedsiębiorcami powiązanymi ustrojowo mają charakter faktyczny, a nie formalny²⁸. W związku z tym zgrupowania, o których mowa, są określane mianem koncernu faktycznego, koncernu niewłaściwego lub holdingu²⁹. Druga kategoria stosunków koncernowych powstaje na podstawie umowy zawieranej między przedsiębiorcami. Cechą tych struktur jest brak powiązań o charakterze ustrojowym. Stosunki prawne w tym przypadku nie wynikają z powiązań faktycznych, lecz z powiązań umownych. W literaturze takie stosunki prawne między przedsiębiorcami nazywa się koncernem umownym lub formalnym³⁰.

²⁶ Zob. art. 5 ust. 2 i 3 u.p.n.i.f.

²⁷ Zob. szerzej: B. Rieder, D. Huemer, *Gesellschaftsrecht*, Wien 2019, s. 53; J. Frąckowiak, *Jednostka organizacyjna jako substrat osoby prawnej i ustawowej*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogieńko, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005, s. 906–908.

²⁸ Por. M. Lutter, E. Scheffler, U.H. Schneider, *Der Konzern*, [w:] *Handbuch der Konzernfinanzierung*, hrsg. v. M. Lutter, E. Scheffler, U.H. Schneider, Köln 1998, s. 232; T. Liebscher, [w:] *Konzern- und Umwandlungsrecht. Handbuch – Mustertexte – Kommentar*, hrsg. v. W. Happ, Köln 2012, s. 277.

²⁹ Zob. W. Popiołek, *Holding bankowy w świetle przepisów ustawy z 14 VI 1996 r. o łączeniu i grupowaniu niektórych banków w formie spółki akcyjnej*, [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Profesora Leopolda Steckiego*, red. M. Bączyk, J.A. Piszczek, E. Radomska, M. Wilke, Toruń 1997, s. 467 i n.

³⁰ Zob. L. Stecki, *Koncern*, Toruń 2001, s. 243; S. Włodyka, *Prawo koncernowe*, Kraków 2003, s. 22–23.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

W ustawie o podatku od niektórych instytucji finansowych stosunki koncernowe między przedsiębiorcami określono z użyciem terminów „zależność” i „współzależność” oraz „grupa podmiotów powiązanych”. Ustawodawca w przypadku tych terminów sięga więc do pojęć uregulowanych w innych aktach normatywnych bez wyraźnego odesłania³¹. Przyjęta technika prawodawcza nie wydaje się poprawna, biorąc pod uwagę normę wynikającą z § 156 ust. 2 ZTP³². W myśl tego przepisu, jeżeli odesłanie stosuje się tylko ze względu na potrzebę osiągnięcia skrótowości tekstu, w przepisie odsyłającym jednoznacznie wskazuje się przepis lub przepisy prawne, do których się odsyła.

Jak powiedziano, ustawodawca nie zawarł jednak w przepisach ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych odesłania wyraźnego. Wskazane terminy funkcjonują w różnych gałęziach prawa, lecz są tam w sposób odmienny zdefiniowane³³. Rodzi to trudności interpretacyjne polegające na konieczności eliminacji wieloznaczności terminologicznej. W takiej sytuacji należy odnaleźć sens terminu prawnego, a więc jego element znaczeniowy zawarty w przepisach odniesienia³⁴. Ustalenie znaczenia terminów prawnych nie jest więc możliwe bez wykorzystania reguł wykładni, w tym przede wszystkim wykładni systemowej zewnętrznej.

Problem definiowania pojęcia zależności i współzależności oraz grupy podmiotów powiązanych był przedmiotem oceny dokonywanej w judykaturze. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego słusznie odrzuca się możliwość definiowania tych terminów na podstawie ich znaczenia w języku potocznym. Przyjmuje się w związku z tym, że identyfikacja podmiotów podatku musi odbywać się na podstawie precyzyjnych kryteriów normatywnych³⁵. W tym zakresie sądy odwołują się do zasady ustawowej określoności regulacji podatku wynikającej z art. 217 Konstytucji RP³⁶. Naczelnny Sąd Administracyjny w celu ustalenia elementu znaczeniowego terminów, takich jak „zależność” i „współzależność” oraz „grupa podmiotów powiązanych”

³¹ Zob. wyrok NSA z dnia 15 lutego 2022 r., III FSK 4098/21; wyrok NSA z dnia 24 kwietnia 2019 r., II FSK 285/19.

³² Słusznie podkreśla się w nauce, że wielość definicji legalnych może jednak powodować brak jednolitości pojęć oraz powstawanie sprzeczności treściowych i prakseologicznych. Zob. A. Hanusz, *Ochrona interesu publicznego w procesie stanowienia prawa finansowego*, „Przegląd Sejmowy” 2020, nr 1, s. 75.

³³ Szerzej na ten temat: T. Gizbert-Studnicki, *Wieloznaczność leksykalna w interpretacji prawniczej*, Kraków 1978, s. 43 i n.; A. Malinowski, *Polski język prawny. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2006, s. 142–143.

³⁴ Por. M. Zieliński, *op. cit.*, s. 133.

³⁵ Zob. wyrok NSA z dnia 29 stycznia 2019 r., II FSK 3243/18; wyrok NSA z dnia 24 kwietnia 2019 r., II FSK 285/19; wyrok NSA z dnia 9 grudnia 2020 r., II FSK 2012/18; wyrok NSA z dnia 15 lutego 2022 r., III FSK 4098/21.

³⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483, ze zm.). Zob. szerzej: B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

odwołuje się do norm prawa bilansowego. W orzecznictwie wskazuje się, że przy definiowaniu wskazanych terminów należy odwołać się do przepisów ustawy o rachunkowości. Jest to według sądów administracyjnych uzasadnione, ponieważ do ustawy o rachunkowości nawiązuje art. 5 ust. 2 i 3 u.p.n.i.f.³⁷.

W przepisach ustawy o rachunkowości zdefiniowano takie terminy jak: „jednostka zależna”, „jednostka współzależna”, „jednostki powiązane” oraz „grupa kapitałowa”. Trzeba zastrzec, że przepisy ustawy o rachunkowości stosuje się do podmiotów mających siedzibę lub miejsce sprawowania zarządu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Podmioty prawa bilansowego są zbiorczo określane mianem jednostek. Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 39 u.r. jednostka zależna to jednostka będąca spółką handlową lub podmiotem utworzonym i działającym zgodnie z przepisami obcego prawa handlowego, kontrolowaną przez jednostkę dominującą. Jednostka dominująca wraz z jednostkami zależnymi mogą stworzyć grupę kapitałową w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 44 u.r. Natomiast przez jednostkę współzależną rozumie się jednostkę, która jest współkontrolowana przez wspólników na podstawie zawartej pomiędzy nimi umowy, umowy spółki lub statutu³⁸. Z kolei jednostki powiązane to dwie lub więcej jednostek wchodzących w skład danej grupy kapitałowej³⁹.

Jednocześnie Naczelny Sąd Administracyjny w niektórych judykatach podkreśla istotne różnice między prawem podatkowym i prawem bilansowym. Słusznie zauważa, że cele regulacji prawa podatkowego i prawa bilansowego są odmienne⁴⁰. Jak wiadomo, prawo podatkowe to ogół norm prawa publicznego regulujących stosunki prawne związane z pobieraniem i gromadzeniem dochodów publicznych. Prawo podatkowe obejmuje normy, które pozwalają na skuteczne wykonywanie zobowiązań podatkowych, co w konsekwencji przenosi się również na stabilizację finansów publicznych. Podstawowym celem prawa podatkowego jest zatem ochrona interesu publicznego⁴¹. Z kolei istota prawa bilansowego sprowadza się do zaprezentowania rzeczywistej sytuacji finansowej przedsiębiorstwa. Umożliwia to dokonanie oceny rentowności i płynności przedsiębiorcy⁴². W związku z tym w orzecznictwie wskazuje się,

³⁷ Zob. wyrok NSA z dnia 29 stycznia 2019 r., II FSK 3243/18; wyrok NSA z dnia 29 stycznia 2019 r., II FSK 3087/18; wyrok NSA z dnia 24 kwietnia 2019 r., II FSK 285/19; wyrok NSA z dnia 15 lutego 2022 r., III FSK 4098/21; wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 października 2019 r., III SA/Wa 514/19.

³⁸ Zob. art. 3 ust. 1 pkt 40 u.r.

³⁹ Zob. art. 3 ust. 1 pkt 43 u.r.

⁴⁰ Por. wyrok NSA z dnia 9 listopada 2021 r., III FSK 127/21.

⁴¹ Zob. A. Hanusz, *Ochrona interesu publicznego...*, s. 64, 67.

⁴² Obszernie o celach norm prawa bilansowego zob. S. Sojak, *Rachunkowość przymiotnikowa*, „Zeszyty Teoretyczne Rachunkowości” 2011, nr 62, s. 267–268; E. Walińska, *Rachunkowość jako nauka – jej współdziałanie z dyscypliną finanse*, „Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia” 2014, nr 66, s. 510–513;

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

że to właśnie w przepisach ustawy o rachunkowości tkwi źródło problemu związanego z definiowaniem stosunków koncernowych obejmujących podatników podatku od niektórych instytucji finansowych⁴³. Z przepisów ustawy o rachunkowości wynika, że krajowe zakłady ubezpieczeń lub reasekuracji albo instytucje pożyczkowe, których większościowym udziałowcem jest spółka zagraniczna, nie są jednostkami zależnymi, gdyż za jednostkę dominującą nie można uznać podmiotu utworzonego i działającego zgodnie z przepisami obcego państwa.

Przyjęcie, że ustawa o podatku od niektórych instytucji finansowych w zakresie definiowania stosunków koncernowych między przedsiębiorcami odsyła w sposób dorozumiany do przepisów prawa bilansowego, powoduje również przełamanie dyrektywy bliskości systemowej⁴⁴, normy prawa bilansowego są bowiem zaliczane do prawa prywatnego⁴⁵. Należy jednak zauważyć, że norma definiująca powinna być stosowana w obrębie gałęzi prawa, w której występuje⁴⁶. Oznacza to, że w pierwszej kolejności należy rozważyć możliwość stosowania pojęć unormowanych w danej gałęzi, a następnie w dziedzinie prawa. Korzystanie z pojęć istniejących w tej samej dziedzinie prawa jest uzasadnione zbieżnymi metodami regulacji, a także celami norm tej dziedziny.

Niezbędne jest zatem poszukiwanie rozumienia terminów „zależność”, „współzależność” oraz „grupa podmiotów powiązanych” wśród norm prawa publicznego⁴⁷. W stosunku do podmiotów prowadzących działalność ubezpieczeniową lub reasekuracyjną właściwym odwołaniem – według poglądów wyrażanych w orzecznictwie – są przepisy ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej⁴⁸. Ustawa ta reguluje organizację i funkcjonowanie wskazanej kategorii podmiotów objętych zakresem podatku od niektórych instytucji finansowych⁴⁹. W myśl art. 3 ust. 1 pkt 12 u.d.u.r. pod pojęciem grupy rozumie się grupę podmiotów,

K. Stępień, *Pojęcie i zakres polityki rachunkowości w polskich oraz w międzynarodowych regulacjach rachunkowości*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie” 2019, nr 2, s. 80 i n.

⁴³ Zob. wyrok NSA z dnia 15 lutego 2022 r., III FSK 4098/21.

⁴⁴ Zob. szerzej: P. Szczęśniak, *Stosunki zależności lub współzależności zakładu ubezpieczeń jako podmiotu podatku od niektórych instytucji finansowych. Glosa do wyroku NSA z dnia 29 stycznia 2019 r.*, II FSK 3243/18, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019, nr 12, s. 138.

⁴⁵ Zob. S. Bogucki, *Komentarz do art. 5 u.p.n.i.f.*, [w:] A. Bogucki, S. Bogucki, *Podatek od niektórych instytucji finansowych. Komentarz*, Legalis 2022, Nb 13.

⁴⁶ Por. A. Bielska-Brodziak, *Interpretacja tekstu prawnego na podstawie orzecznictwa podatkowego*, Warszawa 2009, s. 54.

⁴⁷ W nauce i w orzecznictwie przyjmuje się, że całkowicie błędne byłoby założenie, iż podmiot opodatkowania jest ustalany w zależności od tego, według jakich standardów prowadzi rachunkowość.

⁴⁸ Dz.U. 2022, poz. 2283, ze zm., dalej: u.d.u.r.

⁴⁹ Zob. szerzej zdanie odrębne sędziego NSA Bogusława Dautera do wyroku NSA z dnia 29 stycznia 2019 r., II FSK 3243/18.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

w skład której wchodzi podmiot posiadający udziały kapitałowe w innych podmiotach, jednostki zależne tego podmiotu oraz podmioty, w których ten podmiot lub jego jednostki zależne posiadają udziały kapitałowe. Podmioty te z uwagi na powiązania kapitałowe można uznać za holding, a więc koncern faktyczny. Ustawodawca dopuszcza stworzenie grupy przez towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, towarzystwa reasekuracji wzajemnej lub inne zakłady ubezpieczeń oparte na zasadzie wzajemności, o ile nie są powiązane kapitałowo, lecz umownie. W związku z tym grupa może powstać także na podstawie umowy, przy założeniu, że jeden z podmiotów wchodzących w skład grupy, uznawany za jednostkę dominującą, jest uprawniony do kierowania polityką finansową i operacyjną innych podmiotów wchodzących w skład grupy, uznawanych za jednostki zależne.

Przedsiębiorcy tworzący koncern umowny pozostający pod wspólnym kierownictwem mogą być traktowani jako grupa podmiotów w rozumieniu ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Ustawa ta definiuje pojęcie jednostki zależnej. Jest nią podmiot kontrolowany przez jednostkę dominującą, a więc podmiot, który sprawuje kontrolę nad innymi podmiotami w rozumieniu ustawy o rachunkowości lub podmiot, który w ocenie organu nadzoru w inny sposób sprawuje kontrolę nad innym podmiotem⁵⁰. Jednocześnie ustawa o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej nie zastrzega, że jej przepisy stosuje się wyłącznie do podmiotów mających siedzibę lub miejsce sprawowania zarządu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁵¹.

PODZIAŁ KWOTY WOLNEJ OD OPODATKOWANIA MIĘDZY PRZEDSIĘBIORCÓW ZWIĄZANYCH STOSUNKIEM KONCERNOWYM

Przepisy ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych nie posługują się terminami wynikającymi wprost z ustawy o rachunkowości bądź ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Przepis art. 5 ust. 2 i 3 u.p.n.i.f. stosunki koncernowe ogranicza wyłącznie do podatników. W ten sposób wartość kwoty wolnej od opodatkowania oblicza się łącznie dla wszystkich podatników zależnych lub współzależnych pośrednio lub bezpośrednio od jednego podmiotu lub grupy podmiotów powiązanych ze sobą. Podstawy opodatkowania podatników związanych stosunkiem koncernowym są zatem sumowane, natomiast kwota wolna jest proporcjonalnie dzielona między te podmioty. Dla przykładu krajowy zakład ubezpieczeń,

⁵⁰ Zob. art. 3 ust. 1 pkt 15 w zw. z art. 3 ust. 1 pkt 14 u.d.u.r.

⁵¹ W ustawie o kredycie konsumenckim, będącym podstawą tworzenia i działania instytucji pożyczkowych, brak jest norm definiujących zależność, współzależność bądź grupę podmiotów powiązanych.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

który nie pozostaje w stosunku zależności lub współzależności względem innych podatników, jest uprawniony w pełni odliczyć od wartości swoich aktywów kwotę wolną od podatku, czyli 2 mld zł. Uprawnienia do odliczenia pełnej kwoty wolnej od opodatkowania nie ma jednak krajowy zakład ubezpieczeń, który jest zależny lub współzależny od innych podatników tego podatku lub ich grupy. Kwota wolna od podatku w takim przypadku jest uzależniona od stosunku wartości aktywów tego zakładu od skonsolidowanej wartości aktywów wszystkich podatników zależnych lub współzależnych⁵². Oznacza to, że kwota wolna od podatku w wysokości 2 mld zł podlega proporcjonalnemu rozdzieleniu na podatników tworzących strukturę koncernową. Takie unormowanie miało służyć ograniczeniu warunków do unikania opodatkowania poprzez sztuczne podziały przedsiębiorców objętych zakresem podmiotowym podatku⁵³.

Zakresem podmiotowym podatku od niektórych instytucji finansowych nie są objęte podmioty mające siedzibę lub miejsce sprawowania zarządu poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Za podatnika nie można więc uznać chociażby spółki zagranicznej będącej akcjonariuszem większościowym zakładu ubezpieczeń⁵⁴. Podmiot mający siedzibę lub miejsce sprawowania zarządu za granicą, co wynika z ustawowo określonego zakresu podmiotowego analizowanego podatku, nie może być uznany za podatnika zależnego lub współzależnego⁵⁵. Obowiązek podziału kwoty wolnej od opodatkowania dotyczy tym samym jedynie podatników mających siedzibę lub miejsce sprawowania zarządu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Jak słusznie wskazuje się w literaturze, relacje zachodzące między stosunkami prawnymi a stosunkami gospodarczymi powinny wpływać na kształt regulacji prawnej⁵⁶, normy prawa podatkowego mogą bowiem ograniczać dynamikę obrotu gospodarczego⁵⁷. Powiązanie opodatkowania z obrotem gospodarczym wymaga, aby terminologia prawna odzwierciedlała istotę stosunków zachodzących między uczestnikami

⁵² Zob. F. Majdowski, *Podatek od niektórych instytucji finansowych – quo vadis?*, „Przegląd Podatkowy” 2016, nr 12, s. 43.

⁵³ Zob. szerzej: J. Głuchowski, T. Grabka, *op. cit.*, s. 79.

⁵⁴ W orzecznictwie wskazuje się, że ustawa o podatku od niektórych instytucji finansowych jest aktem dotyczącym wyłącznie ściśle wymienionych w niej podmiotów oraz określającym w swoisty i szczególny sposób pozostałe elementy stosunku prawnopodatkowego powstałego na podstawie jej uregulowań, w tym także podstawę opodatkowania tym podatkiem. Zob. wyrok NSA z dnia 9 grudnia 2020 r., II FSK 2012/18.

⁵⁵ Zob. szerzej: art. 4 u.p.n.i.f.

⁵⁶ Szerzej na ten temat: P. Borszowski, *Działalność gospodarcza w konstrukcji prawnej podatku*, Warszawa 2010, s. 18.

⁵⁷ Por. idem, *An Organised Part of an Enterprise: The Legal Definition Limiting the Imprecision*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2019, vol. 28(4), s. 9; M. do Rosário Anjos, M.J. Mimoso, *International Procedures to Resolve Dispute in Tax Law*, „Juridical Tribune” 2021, vol. 11(1), s. 42–43.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

koncernu. W przepisach ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych stosunki łączące przedsiębiorców nie zostały jednak określone w sposób poprawny, gdyż inaczej traktuje się koncern z udziałem wyłącznie podmiotów krajowych, a inaczej koncern tworzony przez podmiot krajowy i zagraniczny. W przypadku tego ostatniego kwota wolna od opodatkowania nie podlega podziałowi między podmiot krajowy, będący podatnikiem, a podmiot zagraniczny. Podmiot krajowy korzysta z całej kwoty wolnej od opodatkowania, mimo że pozostaje w stosunku zależności lub współzależności od innego podmiotu bądź grupy podmiotów zagranicznych.

Ocena przepisów prawa podatkowego powinna uwzględniać normy konstytucyjne. Przy analizie reguł podziału kwoty wolnej od opodatkowania między podatników związanych stosunkiem koncernowym należy wziąć pod uwagę normę wynikającą z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. Z przepisu tego można wywieść zasadę równości. W piśmiennictwie i judykaturze zasadę, o której mowa, postrzega się jako obowiązek jednakowego traktowania podmiotów znajdujących się w zbliżonej sytuacji, bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących⁵⁸. Jak wskazuje się w literaturze, polityka podatkowa służy różnicowaniu ciężarów daninowych w celu realizacji określonych zadań gospodarczych, politycznych, społecznych lub demograficznych⁵⁹. Kształtowanie wysokości świadczeń podatkowych powinno być jednak dostosowane do oficjalnie przyjmowanego w państwie systemu wartości, który znajduje odzwierciedlenie przede wszystkim w normach konstytucyjnych. Przyznanie odmiennych praw i obowiązków podatnikom podatku od niektórych instytucji finansowych w świetle zasady równości musi mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Zróżnicowanie to powinno tym samym wynikać z określonych norm konstytucyjnych⁶⁰.

W obowiązującym stanie prawnym dokonano rozróżnienia koncernów krajowych w zależności od tego, czy ich uczestnikiem jest podmiot mający miejsce siedziby lub sprawowania zarządu poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Przy ocenie zależności lub współzależności – w myśl przepisów ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych – badane są jedynie stosunki majątkowe, personalne lub kapitałowe istniejące między podmiotami krajowymi. Wpływa to, o czym była już mowa, na

⁵⁸ Zob. wyrok TK z dnia 10 czerwca 2020 r., K 11/18; W. Borysiak, L. Bosek, *Komentarz do art. 32, [w:] Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, t. 1, Warszawa 2016, Nt 64; J. Olesiak, *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020, s. 148 i n.

⁵⁹ Zob. szerzej: A. Hanusz, *Polityka podatkowa w zakresie różnicowania obciążeń dochodów rolniczych w Polsce*, Lublin 1996, s. 264.

⁶⁰ W wyroku TK z dnia 3 lipca 2019 r. (SK 20/18) wskazuje się na potrzebę oceny przyjętego kryterium różnicowania. Kryterium, o którym mowa, powinno pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów w zbliżonej sytuacji faktycznej.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

obowiązek podziału kwoty wolnej między uczestników koncernu. Ustawodawca zdaje się zatem nie dostrzegać stosunków łączących podmioty krajowe z podmiotami zagranicznymi. Dokonane *de lege lata* rozróżnienie nie wydaje się więc uzasadnione. Nie przemawia za tym przede wszystkim ochrona interesu publicznego. W koncernach, w których oprócz podmiotu krajowego, będącego podatnikiem, uczestnikami są podmioty zagraniczne, kwota wolna nie podlega podziałowi, co w efekcie powoduje zmniejszenie wysokości zobowiązania podatkowego⁶¹. Stanowi to istotną przewagę dla koncernów, w których uczestnikiem jest podmiot zagraniczny.

W interesie publicznym powinno leżeć także zapewnienie swobody przepływu towarów, osób, usług i kapitału na jednolitym rynku wewnętrznym Unii Europejskiej⁶². Częścią rynku wewnętrznego są również rynki finansowe, w tym rynek bankowy, kapitałowy i ubezpieczeniowy⁶³. Jak stanowi art. 65 ust. 3 TFUE, tworzenie i stosowanie przepisów prawa podatkowego przez państwo członkowskie Unii Europejskiej nie może prowadzić do dyskryminacji lub ukrytego ograniczenia swobodnego przepływu kapitału⁶⁴. Odmienne traktowanie koncernów tworzonych przez przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową, reasekuracyjną bądź pożyczkową należy wobec tego ocenić krytycznie jako niezgodne z normami prawa unijnego⁶⁵.

PODSUMOWANIE

Ustawa o podatku od niektórych instytucji finansowych w sposób szczególny traktuje koncerny tworzone przez przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową, reasekuracyjną i pożyczkową. Przedsiębiorcy, o których mowa, są obowiązani *de lege lata* do tego, by sumować aktywa będące podstawą opodatkowania oraz proporcjonalnie dzielić kwotę wolną od opodatkowania. Kwotę wolną oblicza się dla każdego z uczestników koncernu jako iloraz wartości aktywów podatnika do wartości aktywów wszystkich podatników zależnych lub współzależnych. Zgodnie z przepisami ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych do

⁶¹ Zob. A. Hanusz, *Ochrona interesu publicznego...*, s. 67.

⁶² Rynek wewnętrzny, w myśl art. 26 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. 2004, nr 90, poz. 864, ze zm.; dalej: TFUE), obejmuje obszar bez granic wewnętrznych, w którym jest zapewniony swobodny przepływ towarów, osób, usług i kapitału, zgodnie z postanowieniami traktatów.

⁶³ Na temat unijnej regulacji przedsiębiorczości w odniesieniu do rynków finansowych zob. W. Srokosz, *Instytucje parabankowe w Polsce*, Warszawa 2011, s. 603 i n.

⁶⁴ Szerzej na ten temat zob. M. Matczyński, *Komentarz do art. 65 TFUE*, [w:] *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, red. D. Miąsik, N. Półtorak, A. Wróbel, t. 1, Warszawa 2012.

⁶⁵ Zgodnie z art. 58 ust. 2 TFUE liberalizacja usług bankowych i ubezpieczeniowych związanych z przepływem kapitału jest realizowana w zgodzie z liberalizacją przepływu kapitału.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

skonsolidowanej wartości aktywów uczestników koncernu nie zalicza się jednak aktywów uczestników, którzy mają miejsce siedziby lub sprawowania zarządu poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Przy ocenie zależności lub współzależności bierze się pod uwagę stosunki majątkowe, personalne lub kapitałowe istniejące między podmiotami krajowymi. W konsekwencji koncerny, w których oprócz podmiotu krajowego, będącego podatnikiem, uczestnikami są podmioty zagraniczne, są *de lege lata* uprzywilejowane w świetle przepisów ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych. Faworyzowanie wskazanych koncernów jest nieuzasadnione, trudno bowiem znaleźć racjonalne wartości uzasadniające takie różnicowanie obciążeń podatkowych, co w konsekwencji należy uznać za niezgodne z konstytucyjną zasadą równości oraz obowiązkiem swobodnego przepływu kapitału. W związku z tym należy postulować *de lege ferenda* zmianę przepisów ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych uwzględniającą normy konstytucyjne i unijne. Nie będzie to możliwe bez zgodnej z zasadami techniki prawodawczej redefinicji stosunków zależności i współzależności.

BIBLIOGRAFIA

LITERATURA

- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Bielska-Brodziak A., *Interpretacja tekstu prawnego na podstawie orzecznictwa podatkowego*, Warszawa 2009.
- Bogucki S., *Komentarz do art. 5 u.p.n.i.f.*, [w:] A. Bogucki, S. Bogucki, *Podatek od niektórych instytucji finansowych. Komentarz*, Warszawa 2022.
- Borszowski P., *An Organised Part of an Enterprise: The Legal Definition Limiting the Imprecision*, "Studia Iuridica Lublinensia" 2019, vol. 28(4), DOI: <https://dx.doi.org/10.17951/sil.2019.28.4.9-19>.
- Borszowski P., *Działalność gospodarcza w konstrukcji prawnej podatku*, Warszawa 2010.
- Borszowski P., *Pojęcie podatku i prawa podatkowego*, [w:] *Prawo podatkowe z kazuami i pytaniami*, red. P. Borszowski, Warszawa 2020.
- Borysiak W., Bosek L., *Komentarz do art. 32*, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, t. 1, Warszawa 2016.
- Chowaniec J., *Podstawa opodatkowania w podatku od niektórych instytucji finansowych*, „Co do Zasady. Studia i Analizy Prawne” 2021, nr 2.
- Cień K., *Konstrukcja podatku*, [w:] *Prawo finansowe*, red. A. Hanusz, Warszawa 2022.
- Fraćkowiak J., *Jednostka organizacyjna jako substrat osoby prawnej i ustawowej*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogięłło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005.
- Gizbert-Studnicki T., *Wieloznaczność leksykalna w interpretacji prawniczej*, Kraków 1978.
- Głuchowski J., Grabka T., *Zasady ustalania podstawy opodatkowania podatku od niektórych instytucji finansowych w przypadku zakładów ubezpieczeń i reasekuracji*, [w:] *Problemy finansów i prawa finansowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Elżbiecie Chojna-Duch*, red. M. Bitner, Wrocław 2021.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

- Hanusz A., *Ochrona interesu publicznego w procesie stanowienia prawa finansowego*, „Przegląd Sejmowy” 2020, nr 1, DOI: <https://doi.org/10.31268/PS.2020.04>.
- Hanusz A., *Ogólne zagadnienia prawa finansowego*, [w:] *Prawo finansowe*, red. A. Hanusz, Warszawa 2022.
- Hanusz A., *Podatek od nieruchomości*, [w:] *Źródła finansowania samorządu terytorialnego*, red. A. Hanusz, Warszawa 2015.
- Hanusz A., *Polityka podatkowa w zakresie różnicowania obciążeń dochodów rolniczych w Polsce*, Lublin 1996.
- Kostecki A., *Elementy konstrukcji instytucji podatku*, [w:] *System instytucji prawno-finansowych PRL*, red. M. Weralski, t. 3, Warszawa 1985.
- Liebscher T., [w:] *Konzern- und Umwandlungsrecht. Handbuch – Mustertexte – Kommentar*, hrsg. v. W. Happ, Köln 2012.
- Lutter M., Scheffler E., Schneider U.H., *Der Konzern*, [w:] *Handbuch der Konzernfinanzierung*, hrsg. v. M. Lutter, E. Scheffler, U.H. Schneider, Köln 1998.
- Majdowski F., *Podatek od niektórych instytucji finansowych – quo vadis?*, „Przegląd Podatkowy” 2016, nr 12.
- Malinowski A., *Błędy formalne w tekstach prawnych*, Warszawa 2020.
- Malinowski A., *Polski język prawny. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2006.
- Mastalski R., [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, P. Borszowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Wrocław 2017.
- Mastalski R., *Ustalenie podstawy wymiaru w polskim postępowaniu podatkowym*, Wrocław 1973.
- Matczyński M., *Komentarz do art. 65 TFUE*, [w:] *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, red. D. Miąsik, N. Półtorak, A. Wróbel, t. 1, Warszawa 2012.
- Olesiak J., *Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za ich zaległości podatkowe jako ciężar publiczny w świetle zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*, Łódź 2020.
- Ostrowski K., *Prawo finansowe. Zarys ogólny*, Warszawa 1970.
- Popiołek W., *Holding bankowy w świetle przepisów ustawy z 14 VI 1996 r. o łączeniu i grupowaniu niektórych banków w formie spółki akcyjnej*, [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Profesora Leopolda Steckiego*, red. M. Bączny, J.A. Piszczek, E. Radomska, M. Wilke, Toruń 1997.
- Reniger H., *Problem podstawy wymiaru w socjalistycznym podatku rolniczym okresu przejściowego*, Toruń 1963.
- Rieder B., Huemer D., *Gesellschaftsrecht*, Wien 2019.
- Rosário Anjos M. do, Mimoso M.J., *International Procedures to Resolve Dispute in Tax Law*, „Juridical Tribune” 2021, vol. 11(1).
- Sojak S., *Rachunkowość przymiotnikowa*, „Zeszyty Teoretyczne Rachunkowości” 2011, nr 62.
- Srokosz W., *Instytucje parabankowe w Polsce*, Warszawa 2011.
- Stecki L., *Koncern*, Toruń 2001.
- Stępień K., *Pojęcie i zakres polityki rachunkowości w polskich oraz w międzynarodowych regulacjach rachunkowości*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie” 2019, nr 2, DOI: <https://doi.org/10.15678/ZNUEK.2019.0980.0205>.
- Szczeńsiak P., *Stosunki zależności lub współzależności zakładu ubezpieczeń jako podmiotu podatku od niektórych instytucji finansowych. Glosa do wyroku NSA z dnia 29 stycznia 2019 r., II FSK 3243/18*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019, nr 12.
- Walińska E., *Rachunkowość jako nauka – jej współdziałanie z dyscypliną finanse*, „Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia” 2014, nr 66.
- Włodyka S., *Prawo koncernowe*, Kraków 2003.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2017.
- Zieliński R., *Selected Tax Rules in the Polish Financial Law Literature*, „Krytyka Prawa. Niezależne Studia nad Prawem” 2022, nr 3, DOI: <https://doi.org/10.7206/kp.2080-1084.548>.

Uwaga! Artykuł został opublikowany w dwóch wersjach językowych – podstawą do cytowań jest wersja angielska

The English-language text shall constitute the original version of the article. The Polish-language version of the article is only an illustrative version

AKTY PRAWNE

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483, ze zm.).

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2365 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie przejrzystości transakcji finansowanych z użyciem papierów wartościowych i ponownego wykorzystania oraz zmiany rozporządzenia (UE) nr 648/2012 (Dz.U. L 337/1, 23.12.2015).

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. 2016, poz. 283).

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. 2004, nr 90, poz. 864, ze zm.).

Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. 2023, poz. 120, ze zm.).

Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. 2022, poz. 2324, ze zm.).

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. 2022, poz. 1634, ze zm.).

Ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych (Dz.U. 2022, poz. 924, ze zm.).

Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz.U. 2022, poz. 2283, ze zm.).

Ustawa z dnia 15 stycznia 2016 r. o podatku od niektórych instytucji finansowych (Dz.U. 2022, poz. 1685, ze zm.).

ORZECZNICTWO I ROZSTRZYGNĘCIA ADMINISTRACYJNE

Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 29 marca 2018 r., 0114-KDIP2-3.4016.1.2018.2.MS.

Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 21 lutego 2018 r., 0114-KDIP2-3.4016.1.2017.1.MS.

Wyrok NSA z dnia 24 kwietnia 2019 r., II FSK 285/19.

Wyrok NSA z dnia 29 stycznia 2019 r., II FSK 3087/18.

Wyrok NSA z dnia 29 stycznia 2019 r., II FSK 3243/18.

Wyrok NSA z dnia 17 grudnia 2019 r., II FSK 183/18.

Wyrok NSA z dnia 9 grudnia 2020 r., II FSK 2012/18.

Wyrok NSA z dnia 9 listopada 2021 r., III FSK 127/21.

Wyrok NSA z dnia 15 lutego 2022 r., III FSK 4098/21.

Wyrok TK z dnia 3 lipca 2019 r., SK 20/18.

Wyrok TK z dnia 10 czerwca 2020 r., K 11/18.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 października 2019 r., III SA/Wa 514/19.