



Sfinansowano przez Narodowy Instytut
Wolności - Centrum Rozwoju
Społeczeństwa Obywatelskiego
ze środków Programu Rozwoju
Organizacji Obywatelskich
na lata 2018 – 2030.



„Ile jest porządku w Polskim Ładzie?”

- analiza prawo-podatkowa wybranych zagadnień Polskiego Ładu

Kamil F. Ratajczyk (rozdziały I i II)

Adam Bujakowski (rozdział III)

Michał Mieleszkiewicz (rozdział IV)

Jacek Przybylski (rozdział V)

Rozdział VI – autorstwo wspólne.

I Wstęp

Wraz z podpisem złożonym przez Prezydenta Andrzeja Dudę dnia 16 listopada 2021 roku przesądzonym stało się to na co z niepełnymi emocjami czekali wszyscy doradcy podatkowi, prawnicy, ekonomiści i pozostali zainteresowani tematem – od 1 stycznia 2022 roku w życie wejdzie Ustawa z dnia 29 października 2021 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw¹ lepiej znana pod nazwą Polski Ład.

Skala jednorazowo wprowadzanych zmian w prawie podatkowym jest prawdopodobnie bezprecedensowa jeżeli chodzi o historię III Rzeczypospolitej. Zmiany dotkną tak wielu obszarów polskiego ładu prawnopodatkowego, że w rzeczywistości akademickiej możemy podejrzewać, iż na ich temat przez długie lata powstawać będą prace magisterskie i doktorskie.

Mówiąc bardzo delikatnie, należy wskazać, że aktualny polski system podatkowy nie należy do najbardziej przejrzystych. Wystarczy tylko wspomnieć, iż według Tax Foundation nasz ładu prawnopodatkowy w 2021 roku zajął niechlubne przedostatnie miejsce wśród 37 państw tworzących Organizację Współpracy Gospodarczej i Rozwoju w rankingu „International Tax Competitiveness Index 2021”.² Czy radykalne zmiany doprowadzą do radykalnej zmiany tej sytuacji. Uważa, że tak, ale niestety będzie to zmiana negatywna. Nie trzeba być specjalistą w zakresie prawa podatkowego, aby dostrzec gołym okiem nawet najbardziej powierzchowne symptomy wybrakowania legislacyjnego przedmiotowej nowelizacji.

Wątpliwości budzi już sam moment wspomnianego już podpisania ustawy przez prezydenta. Dokładnie 45 dni *vacatio legis* dostali polscy podatnicy, doradcy podatkowi i księgowi na przygotowanie się na fale zmian z jaką będą musieli się zmierzyć od 1 stycznia. Nawet jednak ten krótki termin okazuje się być dla wyżej wymienionych łaskawy, jeżeli zwróci się uwagę na fakt, iż nad pierwszą nowelizacją Polskiego Ładu posłowie głosowali dzień po jego podpisaniu (sic!)³. Nie jest to jedyna „nieścisłość” najnowszych zmian, która wybrzmiała w mediach w końcu roku 2021. Przykładowo wskazać można, iż okazują się, że Polski Ład zachęca do ukrywania dochodów. Jak bowiem wskazuje Dziennik Gazeta Prawna⁴ art. 27–49 Polskiego Ładu przewidują 8-procentowy przejściowy ryczałt dla podatników dla tych którzy ujawnili źródła swoich dochodów. Powyższym

¹ Ustawa z dnia 29 października 2021 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2021 poz. 2105)

² <https://taxfoundation.org/publications/international-tax-competitiveness-index/#Rankings> [dostęp 2021-12-01]

³ <https://businessinsider.com.pl/gospodarka/podatki/polski-lad-juz-po-pierwszej-nowelizacji-a-dopiero-podpisal-go-prezydent/5f002le> [dostęp 2021-12-01]

⁴ A. Pokojka, *Polski Ład zachęca do nieujawniania dochodów* https://www.gazetaprawna.pl/upday/artykuly/8303766,polski-lad-zacheca-do-nieujawniania-dochodow.html?fbclid=IwAR1IQp6dgf0U_NSFcFtiXU-5mMAv17cX0wDFDX1_HST4tV0GdCbyqijxy9Y [dostęp: 2021-12-01]

ryczałtem objęte zostaną dochody uzyskane przed dniem złożenia wniosku abolicyjnego, który to może zostać złożony w okresie 1 października 2022 r. – 31 marca 2023 r. Jak wskazane zostało w uzasadnieniu do ustawy, takie rozwiązanie ma być skierowane „do podmiotów zainteresowanych ujawnieniem organom podatkowym dochodów wcześniej nieopodatkowanych, ale również podmiotów zainteresowanych wycofaniem się z podjętych wcześniej działań optymalizacyjnych, w tym o zasięgu transgranicznym”⁵. W opinii Ministerstwa Finansów takie rozwiązanie ma skłonić podatników do ponownego przeniesienia swojej działalności do Polski⁶. Z rozwiązania skorzystać będą mogli jednak wszyscy podatnicy. Prowadzi to do oczywistej konkluzji, iż bardziej opłacalnym niż uczciwie odprowadzać podatki, będzie ukrywać swoje dochody, po to, żeby finalnie złożyć wniosek abolicyjny.

Powyżej przedstawione przypadki są jednak wyłącznie dowodami anegdotycznymi. Niniejsza praca powstała jednak po to, by na kilku interesujących kazusach odpowiedzieć sobie na pytanie czy Polski Ład, rzeczywiście wprowadza, wypisany swojej nazwie, ład, czy jednak wprost przeciwnie. Możliwie najbardziej abstrahując od wątków ekonomicznych i politycznych, skupiając się na technicznych, legislacyjnych i celowościowych aspektach Polskiego Ładu postaramy się odpowiedzieć na to pytanie.

⁵ <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=1532> [dostęp 2021-12-01]

⁶ A. Pokojska, Polski Ład zachęca do nieujawniania dochodów https://www.gazetaprawna.pl/upday/artykuly/8303766,polski-lad-zacheca-do-nieujawniania-dochodow.html?fbclid=IwAR1IQp6dgf0U_NSFCftixU-5mMAv17cX0wDFDX1_HST4tV0GdCbyqijxy9Y [dostęp: 2021-12-01]

II Podstawowe zmiany wprowadzone przez Polski Ład

Zanim przejdziemy do szczegółowego omówienia zmian prawno-podatkowych wprowadzanych przez Polski Ład zasadnym wydaje się omówić ogół najważniejszych zmian wprowadzanych przez ustawę z 29 października 2021 roku, które w sposób zasadniczy rewolucjonizują polski system podatkowy.

Zwiększenie kwoty wolnej od podatku i podwyższenie progu drugiej stawki PIT

Na dobry początek warto wskazać na jednoznacznie pozytywną zmianę czyli długo wyczekiwane podwyższenie progu dochodów od którego podatnik zobowiązany jest stosować 32% stawkę podatku PIT. Aktualny próg drugiej stawki podatku dochodowego od osób fizycznych (85 858 zł rocznie) został ustalony w 2007 roku (wtedy jeszcze dla stawki 30%). Warto jednak nadmienić, iż według danych udostępnianych przez ZUS⁷ średnia pensja w Polsce rocznie wynosiła wtedy 32 292,36 zł rocznie, kiedy zaś w roku 2020 było to już 62 009,64 zł. Tak więc pomimo tego, iż średnia pensja wzrosła praktycznie dwukrotnie, to próg podatkowy pozostawał bez zmian. Spowodowało to, iż o ile w 2009 roku (rok wprowadzenia nowej skali podatkowej) do zapłacenia 32% podatku dochodowego zobowiązanych było około 350 tys. podatników⁸ to według szacunków serwisu money.pl za rok 2021 drugą stawką opodatkowany zostanie dochód aż 1,5 mln Polaków.⁹

Drugą, często postulowaną przez Stowarzyszenie KoLibier, zmianą jest podwyższenie kwoty wolnej od podatku. Jest to kolejna podwyżka kwoty wolnej od podatku za rządów Prawa i Sprawiedliwości. Obowiązująca od 2009 roku stawka 3091 zł została na rok 2017 podniesiona do wysokości 6600 zł, a następnie podwyższona do aktualnej – 8000 zł. Ustawa wprowadzająca Polski Ład przewiduje wzrost kwoty wolnej od podatku do 30 000 złotych rocznie. Podwyższenie kwoty wolnej zostanie zrealizowane poprzez podwyższenie kwoty zmniejszającej podatek dochodowy od osób fizycznych do 5 100 zł. Dodatkowo kwota zmniejszająca nie będzie miała już charakteru degresywnego to znaczy nie będzie się ona zmniejszać wraz z wzrostem dochodu podatnika, co jest zmianą nie tylko realnie zmniejszającą stopień obciążenia podatkowego, ale także ułatwiającą określenie wysokości zobowiązania podatkowego, co również należy ocenić jednoznacznie pozytywnie.

Kolejnym ułatwieniem polepszającym sytuację podatnika, jak i ułatwiającym ściąganie podatku PIT jest uproszczenie systemu zaliczkowego. W odróżnieniu od dotychczasowego sposobu rozliczeń w którym kwota wolna od podatku uwzględniana była w rozliczeniu rocznym, po złożeniu właściwej

⁷ <https://www.zus.pl/baza-wiedzy/skladki-wskazniki-odsetki/wskazniki/przecietne-wynagrodzenie-w-latach> [dostęp 2021-11-21]

⁸ <https://www.money.pl/podatki/drugi-prog-podatkowy-czeka-na-1-5-mln-polakow-kwota-nie-zmienila-sie-od-2009-roku-6604181930240576a.html> [dostęp 2021-11-21]

⁹ Ibidem

deklaracji PIT, w systemie wprowadzonym przez Polski Ład już w momencie odprowadzania zaliczki miesięcznej odliczana od niej będzie 1/12 kwoty zmniejszającej podatek (tzn. 425 zł). Ponad to w określonych warunkach osoby uzyskujące dochody z umów zlecenie, praktyk studenckich i staży uczniowskich będą mogły złożyć wnioski o niepobieranie zaliczek na podatek dochodowy. Zmiany te spowodują, iż podatnicy będą mogli korzystać ze zwolnienia już w trakcie roku bieżącego i nie czekać na zwrot nadpłaty podatku w roku następnym, co również jest zmianą, którą należy ocenić pozytywnie.

Brak możliwości odliczenia składni zdrowotnej od podatku dochodowego

Niestety zyski płynące z opisanych powyżej zmian zostaną dla wielu podatników zniwelowane przez prawdopodobnie najbardziej profiskalną zmianę Polskiego Ładu, a mianowicie likwidację możliwości odliczenia wysokości składki zdrowotnej od podatku dochodowego. Zmiana dotyczy wszystkich podatników, niezależnie od źródeł uzyskiwanych dochodów, choć niewątpliwie najbardziej na zmianach stracą osoby prowadzącą własną działalność gospodarczą.

Zasadniczo zmiana przedstawia się następująco. W dotychczasowym reżimie prawnopodatkowym składka zdrowotna wynosiła 9% podstawy wymiaru opodatkowania, przy czym podatnik mógł odliczyć od podatku dochodowego 7,75% podstawy tego wymiaru. Ze względu jednak na prawne ujednoczenie podstawy wymiaru w praktyce w 2021 roku składka zdrowotna dla przedsiębiorcy prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą była zasadniczo ryczałtowa i wynosiła 381,81 zł, z czego przedsiębiorca odliczyć mógł od podatku dochodowego 328,78 zł, co zaś powoduje, iż finalnie składka zdrowotna kosztowała go 53,03 zł.

Po zmianach wprowadzonych w Polskim Ładzie niemożliwym stanie się zastosowanie określonego wyżej odliczenia. Dodatkowo wysokość składki dla przedsiębiorców nie będzie już miała charakteru ryczałtowego i zostanie określona proporcjonalnie do dochodu. Dodatkowo wysokość składki miesięcznej nie będzie mogła wynosić mniej niż 270,90 zł miesięcznie (kwota ta będzie wynika z przelicznika bazującego na płacy minimalnej). Podatnicy korzystający z podatku liniowego obłożeni zostaną składką 4,9% dochodu i również nie mniej niż 270,09 zł miesięcznie. Stała stawka w wysokości 270,09 zł została przewidziana dla podatników rozliczających się przy pomocy kart podatkowej.

Tabela 1¹⁰

Forma opodatkowania	Składka miesięczna	Składka roczna
Skala podatkowa	9% dochodu, nie mniej niż 270,90 zł	9% dochodu, nie mniej niż 3 250,80 zł
Podatek liniowy	4,9% dochodu, nie mniej niż 270,90 zł	4,9% dochodu, nie mniej niż 3 250,80 zł
Karta podatkowa	270,90 zł	3 250,80 zł

¹⁰ <https://www.biznes.gov.pl/pl/porta/001052> [dostęp 2021-11-29]

Dla podatników opodatkowanych podatkiem ryczałtowym od przychodów ewidencjonowanych przewidziany został trójstopniowy system składki zdrowotnej uzależniony od rocznego przychodu podatnika co zaprezentowane zostało w poniższej tabeli:

Tabela 2¹¹

Przychód	Składka miesięczna	Składka roczna
poniżej 60 tys. zł	324 zł*	3 888 zł*
od 60 tys. zł do 300 tys. zł	540 zł*	6 480 zł*
Powyżej 300 tys. zł	972 zł*	11 664 zł*

* przy założeniu, że przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw w IV kwartale 2021 roku wyniesie 6 000 zł.

Wysokość składki uzależniona będzie od przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, które stanowić będzie podstawę wymiaru w proporcjach:

- **60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia** dla przychodów z działalności gospodarczej nie przekraczających rocznie 60 tys. złotych,
- **100 % przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia** dla przychodów z działalności gospodarczej przekraczających rocznie 60 tys. złotych, a nie przekraczających kwoty 300 tys. zł rocznie,
- **180% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia** dla przychodów przekraczających kwotę 300 tys. zł rocznie.

Zgodnie powyższymi zasadami można określić, iż wysokość składki zdrowotnej podatnika opodatkowanego na zasadach ogólnych wynosić będzie:

Tabela 3¹²

Miesięczny dochód	Wysokość składki zdrowotnej
3010 zł – minimalne wynagrodzenie w roku 2020 r.	270,90 zł
5 000 zł	450 zł
8 000 zł	720 zł
10 000 zł	900 zł
12 000 zł	1.080 zł

¹¹ Ibidem

¹² <https://www.pit.pl/aktualnosci/polski-lad-jaka-wysokosc-skladki-zdrowotnej-zaplaca-przedsiębiorcy-w-2022-roku-1006199> [dostęp 2021-11-29]

15 000 zł	1.350 zł
20 000 zł	1.800 zł
30 000 zł	2.700 zł

W przypadku zaś podatnika opodatkowanego podatkiem liniowym składka zdrowotna wynosić będzie:

Tabela 4¹³

Miesięczny dochód	Wysokość składki
do 5510 zł	270,90 zł
8000 zł	392 zł
10 000 zł	490 zł
12 000 zł	588 zł
15 000 zł	735 zł
20 000 zł	980 zł
30 000 zł	1470 zł

Mając na uwadze powyższe Grant Thornton¹⁴ w swoich wyliczeniach wskazuje, że na Polskim Ładzie stracą przede wszystkim przedsiębiorcy korzystający z opodatkowania liniowego.

Tabela 5¹⁵

OBECNIE			POLSKI ŁAD			
			Zmiana dochodu netto		Dochód netto	
Dochód brutto	Dochód netto		Skala podatkowa	Podatek liniowy	Skala podatkowa	Podatek liniowy
	Skala podatkowa	Podatek liniowy				
5 000 zł	3 201 zł	3 078 zł	89 zł	- 212 zł	3 290 zł	2 866 zł
6 000 zł	4 031 zł	3 888 zł	20 zł	- 212 zł	4 050 zł	3 676 zł
7 000 zł	4 861 zł	4 698 zł	- 4 zł	- 230 zł	4 857 zł	4 467 zł
8 000 zł	5 691 zł	5 508 zł	- 27 zł	- 279 zł	5 664 zł	5 228 zł
9 000 zł	6 350 zł	6 318 zł	49 zł	- 328 zł	6 399 zł	5 989 zł
10 000 zł	7 030 zł	7 128 zł	40 zł	- 377 zł	7 070 zł	6 750 zł
11 000 zł	7 710 zł	7 938 zł	43 zł	- 426 zł	7 752 zł	7 511 zł

¹³ Ibidem

¹⁴ <https://grantthornton.pl/publikacja/polski-lad-a-skladka-zdrowotna-kalkulacja-podatek-liniowy-i-skala-podatkowa/> [dostęp 2021-11-21]

¹⁵ Ibidem

12 000 zł	8 390 zł	8 748 zł	- 66 zł	- 475 zł	8 324 zł	8 272 zł
13 000 zł	9 070 zł	9 558 zł	- 156 zł	- 524 zł	8 914 zł	9 033 zł
14 000 zł	9 750 zł	10 368 zł	- 246 zł	- 573 zł	9 504 zł	9 794 zł
15 000 zł	10 430 zł	11 178 zł	- 336 zł	- 622 zł	10 094 zł	10 555 zł
17 500 zł	12 130 zł	13 203 zł	- 561 zł	- 745 zł	11 569 zł	12 458 zł
20 000 zł	13 830 zł	15 228 zł	- 786 zł	- 867 zł	13 044 zł	14 360 zł
25 000 zł	17 230 zł	19 278 zł	- 1 236 zł	- 1 112 zł	15 994 zł	18 165 zł
30 000 zł	20 630 zł	23 328 zł	- 1 686 zł	- 1 357 zł	18 944 zł	21 970 zł

Na podstawie danych Grant Thornton¹⁶

Jak jednak widać powyżej przedsiębiorcy opodatkowani przy pomocy skali podatkowej do sumy dochodów ok. 12 tys. zł miesięcznie brutto nie powinni odczuć zmian, a w niektórych przypadkach mogą nawet zyskać symboliczną korzyść.

Ulga dla klasy średniej

Wynika z to z objęcia ich, podobnie jak i pracowników tzw. „ulgą dla klasy średniej”, czyli nowego pomysłu rządzących mającego zrekompensować podatnikom (tym z poza kręgu najlepiej zarabiających) negatywne skutki fiskalne Polskiego Ładu. Aby skorzystać z ulgi należy spełnić szereg warunków. Po pierwsze *expressis verbis* z ulgi wyłączeni są:

- przedsiębiorcy płacący liniowy 19-proc. PIT,
- osoby wykonujące działalność osobiście,
- podatnicy ryczałtu od przychodów ewidencjonowanych,
- osoby rozliczające się w formie karty podatkowej,
- emeryci i renciści.

Przesłanką jaką musi spełnić podatnik by móc skorzystać z ulgi jest uzyskanie przychodów w wysokości od 68 412 zł do 133 692 zł brutto rocznie uzyskanych ze stosunku służbowego, stosunku pracy, pracy nakładczej i spółdzielczego stosunku pracy oraz uzyskanych w ciągu roku przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej pomniejszonych o koszty prowadzenia tej działalności z wyłączeniem kosztów składek na ubezpieczenie społeczne. Warto w tym miejscu zauważyć, iż źródła przychodów zostały określone enumeratywnie, przez co należy zakładać, iż dla określenia prawa do skorzystania z ulgi nie będą miały znaczenia przychody uzyskane przez podatnika z innych źródeł.

Wysokość ulgi będzie obliczana według dwóch wzorów zależnych od wysokości przychodów określonych tak jak wyżej:

¹⁶ Ibidem.

1. $(\text{roczna wysokość przychodów} \times 6,68\% - 4566 \text{ zł}) / 0,17$ – dla przychodów rocznych w wysokości min. 68 412 zł, a nieprzekraczających kwoty 102 588 zł,
2. $(\text{roczna wysokość przychodów} \times (-7,35\%) + 9829 \text{ zł}) / 0,17$ - dla przychodów rocznych w wysokości min. 102 588,01 zł, a nieprzekraczających kwoty 133 692 zł.

Podatnik będzie mógł skorzystać z ulgi w zeznaniu rocznym lub złożyć oświadczenie o chęci skorzystania z niej w trakcie roku podatkowego.

Ulga dla klasy średniej budzi jednak sporo wątpliwości wynikających już z samej jej konstrukcji. W pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na sam poziom skomplikowania sposobu określania ulgi. Rozwiązanie w którym w celu obliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych od osoby zatrudnionej na podstawie umowy o pracę należy skorzystać ze skomplikowanych wzorów wydaje się być kolejnym elementem zbędnie komplikującym nasz, i tak już nieprosty, system podatkowy. Zasadnym zdaje się zadać w tym miejscu pytanie, czy łatwiej nie byłoby jednak zwyczajnie wprowadzić trzeci próg podatkowy i zmienić aktualne, tak aby skutki ekonomiczne dla podatnika były zbliżone do tych jakie kreuje system proponowany przez Polski Ład?

Druga rzucają się w oczy wątpliwość to ta dotycząca oświadczenia o zastosowaniu ulgi w trakcie roku podatkowego. Jest to w pewien sposób gra na zasadzie ryzyka. Co bowiem jeżeli podatnik w ciągu roku podatkowego straci pracę, zmieni swoją podstawę zarobkowania (np. z umowy o pracę na umowę zlecenie) lub, co chyba dość prawdopodobne, osiągnie dochody z działalności gospodarczej niższe niż mógł zakładać na początku roku? Konieczność wielotysięcznej dopłaty podatku wystaje poza praktykę do której podatnicy zdążyli się przyzwyczaić.

Mniej oczywistym problemem jest ten który wyłania się po dokładniejszej analizie przepisów wprowadzających ulgę dla klasy średniej. Otóż w kontekście określania progów przychodów przedsiębiorcy, uprawniających go do zastosowania ulgi dla klasy średniej ustawodawca posługuje się sformułowaniem „kosztów prowadzenia działalności”, dotyczących kosztów jakie może on odliczyć od przychodów uzyskanych w ciągu roku z działalności gospodarczej. Problemem jest jednak fakt, iż ustawa o podatku dochodowym od osób fizycznych nie zawiera definicji „kosztów prowadzenia działalności gospodarczej”, a definicje „kosztów uzyskania przychodów”. Jak wskazuje Rzeczpospolita¹⁷, taka nieścisłość terminologiczna będzie mogła oznaczać konieczność innego określania dochodów na potrzeby zaliczki na podatek PIT, a innego na potrzeby ulgi dla klasy średniej. Jak przykładowo wskazuje doradca podatkowy Izabela Leśniewska *„Zalóżmy, że przedsiębiorca kupi w przyszłym roku samochód osobowy za 120 tys. zł. Taka kwota jest kosztem jego działalności. Ale do kosztów uzyskania przychodów zaliczy tylko, poprzez odpisy amortyzacyjne, rocznie 24 tys. zł, a miesięcznie 2 tys. zł. [...] Jeśli przedsiębiorca odliczy od przychodu wszystkie koszty prowadzenia*

¹⁷ <https://www.rp.pl/podatki/art18982331-ulga-dla-klasy-sredniej-z-pulapka-na-przedsiębiorcow> [dostęp 2021-11-25]

*działalności, może się okazać, że w ogóle nie ma do niej prawa. Nie osiąga bowiem dolnego limitu ulgi. Może też się zdarzyć, że wszystko odliczy, a ustawodawca miał co innego na myśli i przedsiębiorca przekroczył górny limit*¹⁸. Ten oczywisty błąd legislacyjny będzie prawdopodobnie powodował duże problemy dla podatników w kontekście ustalenia prawa do ulgi, a także jej wysokości.

Finalnie więc trzeba uznać, że o ile sama idea nieobciążania klasy średniej nowymi zmianami podatkowymi jest słuszna, to trzeba jednak zadać sobie pytanie, czy jeżeli dla pracowników i przedsiębiorców, które zarabiają do ok. 8 tys. złotych netto miesięcznie (lwia część Polaków), Polski Ład pozostanie praktycznie neutralny podatkowo, to czy potrzebny jest porządkowi prawnemu mechanizm podatkowy, w którym najpierw w sposób niekorzystny dla podatnika zmienia się sposób naliczania składki zdrowotnej, tak żeby następnie neutralizować skutki tej zmiany skomplikowaną, nieintuicyjną i dziurawą legislacyjnie ulgą.

Podsumowując więc powyższy pakiet rozwiązań – podniesienie progu dla drugiej stawki podatkowej oraz kwoty wolnej od podatku, zmiany w sposobie naliczania składki zdrowotnej oraz ulgę dla klasy średniej, wskazać należy, iż jest to rozwiązanie niepotrzebnie skomplikowane, nieintuicyjne i mogące być zastąpionym przez zmiany w zakresie skali podatkowej.

¹⁸ Ibidem

III Porozumienie inwestycyjne a instytucje współdziałania uregulowane w Ordynacji podatkowej

Wprowadzenie

W uzasadnieniu do ustawy wprowadzającej podatkowe rozwiązania przewidziane w Polskim Ładzie¹⁹ możemy przeczytać, że celem jej jest wprowadzenie sprawiedliwego i przyjaznego systemu podatkowego, umożliwiającego jednocześnie zajęcie przez Polskę dogodnej pozycji w wyścigu o inwestycje. Cel ten może być zrealizowany tylko przez zmiany mające bardzo szeroki zakres, i tym samym nie mogły pominąć części ogólnej prawa podatkowego, uregulowanej w uchwalonej w 1997 roku Ordynacji podatkowej (dalej o.p.). W porównaniu do wcześniejszych postulatów obozu rządzącego nie mają jednak szerokiego zakresu. W szczególności mając na względzie to, że w poprzedniej kadencji Sejmu pracowano nad projektem nowej Ordynacji podatkowej oraz wniesiono projekt ustawy- Karty Praw Podatnika (zgłoszony przez opozycję). Prace nad pierwszym z nich nie zakończyły się do końca kadencji Sejmu i tym samym uległ zasadzie dyskontynuacji. Natomiast Karta Praw Podatnika, nigdy nie wyszła poza sejmową „zamrażarkę”. Tym samym Polski Ład, ogranicza się do zmian w ramach obowiązującej Ordynacji podatkowej.

Najważniejszą zmianą jest wprowadzenie nowej instytucji prawa podatkowego jaką jest porozumienie inwestycyjne co jest kontynuacją pewnego trendu polegającego na wprowadzaniu do polskiego porządku instytucji polegających na uprzednim porozumieniu lub współpracy między podatnikami a organami podatkowymi. W lipcu zeszłego roku weszły w życie przepisy regulujące trzy formy współdziałania: umowa o współdziałanie, porozumienie podatkowe oraz audyt podatkowy. Wprowadzenie porozumienia inwestycyjnego to zdaniem pomysłodawców „Krok mający na celu zwiększenie pewności prawa podatkowego w Polsce oraz umożliwiający podjęcie ścisłej współpracy między podatnikiem a administracją skarbową”²⁰. Czy aby na pewno? Na to pytaniem odpowiem w poniższym rozdziale, poddając analizie przepisy dotyczące porozumienia inwestycyjnego, porównując je z dotychczasowymi rozwiązaniami w zakresie współdziałania (dotyczy wyłącznie umowy o współdziałanie i porozumienia podatkowego) oraz wyrażając o nich swoją opinię.

¹⁹ Uzasadnienie do projektu Ustawy z dnia 29 października 2021 roku o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw- druk 1532

²⁰ Ibidem

Zakres podmiotowy

Trzeba zacząć od tego czym jest porozumienie inwestycyjne? Zgodnie z nowym art. 20 zs § 1 Jest to umowa zawierana między ministrem właściwym do spraw finansów publicznych (dalej minister finansów lub organ właściwy w sprawie porozumienia) a investorem, na wniosek inwestora celem określenia skutków podatkowych inwestycji planowanej lub rozpoczętej w Polsce. Minister może upoważnić organ Krajowej Administracji Skarbowej do wykonywania zadań w sprawie porozumienia w celu zapewnienia sprawnego i szybkiego wykonywania tych zadań. Upoważnienie następuje w trybie rozporządzenia. Tym samym krąg podmiotów uprawnionych do zawierania z investorem porozumienia inwestycyjnego może być bardzo szeroki, zgodnie z art. 11 ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej, organami tymi, oprócz ministra finansów są: Szef Krajowej Administracji Skarbowej, dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej, dyrektor izby administracji skarbowej, naczelnik urzędu skarbowego oraz naczelnik urzędu celno-skarbowego. Investorem jest natomiast, każdy kto planuje lub rozpoczął inwestycję w Polsce. Oznacza to, że investorem może być nie tylko rezydent polski ale także podmioty zagraniczne. Porozumienie inwestycyjne, może być zawierane z więcej niż jednym investorem, w szczególności dotyczy to utworzonych w związku z inwestycją: konsorcjum, spółki, oddziału lub przedstawicielstwa (art. 20zu §1 o.p.).

Przepisy w ramach Polskiego Ładu, nie wprowadzają definicji inwestycji do Ordynacji podatkowej. Zgodnie z art. 20zs §4 o.p. pojęcie inwestycji należy roznieć w sposób określony w art. 2 pkt. 1 ustawy z dnia 10 maja 2018 roku o wspieraniu nowych inwestycji. Zgodnie z nią pojęcie inwestycji ma dwojaki zakres. Po pierwsze może być rozumiana jako inwestycja w rzeczowe aktywa trwałe lub wartości niematerialne prawne związane z założeniem nowego zakładu, zwiększeniem zdolności produkcyjnej istniejącego zakładu, dywersyfikacją produkcji zakładu przez wprowadzenie produktów uprzednio nieprodukowanych w zakładzie lub zasadniczą zmianą dotyczącą procesu produkcyjnego istniejącego zakładu. Po drugie to nabycie aktywów należących do zakładu, który został zamknięty lub zostałby zamknięty, gdyby zakup nie nastąpił, przy czym aktywa nabywane są przez przedsiębiorcę niezwiązanego ze sprzedawcą i wyklucza się samo nabycie akcji lub udziałów przedsiębiorstwa. Dodatkowo by inwestor mógł zawrzeć porozumienie inwestycyjne, wartość inwestycji musi wynosić minimum 50.000.000 złotych lub równowartość tej kwoty w przypadku jej określenia w walucie obcej (ustala się według kursu średniego waluty obcej ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski i obowiązującego w pierwszym dniu miesiąca złożenia wniosku o zawarcie porozumienia inwestycyjnego).

Jak wygląda to w instytucjach współdziałania? Zakres ten jest zdecydowanie węższy zarówno od strony uprawnionych organów oraz ze strony podatnika. Zgodnie z art. 20s § 1 o.p. umowa o współdziałanie może być zawierana między podatnikiem a Szefem Krajowej Administracji Skarbowej. Szef Krajowej Administracji Skarbowej nie ma w przeciwieństwie do ministra finansów w przypadku porozumienia inwestycyjnego, kompetencji do upoważnienia innych, określonych organów do

wykonywania jego zadań. Natomiast drugą stroną umowy o współdziałanie może być tylko podatnik podatku dochodowego od osób prawnych, którzy osiągają określoną wartość przychodu- obecnie jest to kwota 50.000.000,00 euro, „przeliczonych na złote według średniego kursu euro ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok złożenia wniosku”²¹. W przypadku porozumienia podatkowego, to może być ono zawarte między Szefem Krajowej Administracji Skarbowej, a podatnikiem, który jest stroną umowy o współdziałanie.

Zakres przedmiotowy i cel

Zakres przedmiotowy porozumienia inwestycyjnego określony jest w art. 20zt o.p. Może ono obejmować: 1) ocenę, że cena transferowa transakcji kontrolowanej jest ustalona na warunkach, które ustaliłyby między sobą podmioty niepowiązane; 2) ocenę, że do korzyści podatkowej wskazanej we wniosku o zawarcie porozumienia inwestycyjnego nie ma zastosowania klauzula przeciwko unikaniu opodatkowania; 3) klasyfikację i rodzaj wyrobu akcyzowego lub klasyfikację samochodu osobowego- w układzie odpowiadającym Nomenklaturze Scalonej (CN); 4) opis i klasyfikację towaru lub usługi oraz właściwą stawkę podatku; 5) interpretację przepisów prawa podatkowego w zakresie nieobjętym wcześniejszymi punktami.²² Cel zawarcia porozumienia inwestycyjnego określony jest w art. 20zs § 2 o.p. Zgodnie z przepisem ma ono realizować zasadę pewności prawa oraz zapewnić jednolitą i spójną wykładnię prawa podatkowego²³.

Umowa o współdziałanie może dotyczyć tylko i wyłącznie współdziałania w zakresie podatków uiszczanych na rzecz Skarbu Państwa²⁴. Zawiera ona elementy niezbędne do właściwej realizacji postanowień umowy. Jedynymi elementami obowiązkowymi są prawa i obowiązki stron oraz określenie sposobu informowania o osobach upoważnionych do kontaktu między stronami. Cel umowy o współdziałanie są określone w art. 20s § 2 o.p. Jest nim gwarancja przestrzegania przez podatnika przepisów prawa podatkowego. Jednocześnie umowa o współdziałanie musi być oparta o cztery filary: przejrzystości, zaufania, zrozumienia oraz wzięciu pod uwagę charakteru prowadzonej przez podatnika działalności.

Zakres przedmiotowy porozumienia podatkowego jest taki sam jak zakres uprzednio zawartej umowy o współdziałanie. W art. 20zb o.p. określono zakres spraw, jakie może obejmować porozumienie podatkowe. Są to: 1) interpretacje przepisów prawa podatkowego; 2) ustalenie cen transferowych; 3) braku zasadności zastosowania klauzuli przeciwko unikaniu opodatkowania; 4) wysokość przewidywanego zobowiązania podatkowego w podatku dochodowym od osób prawnych za następny rok podatkowy; 5) inne sprawy niezbędne dla zapewnienia prawidłowej realizacji umowy o

²¹ Etel Leonard (red.), Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2021, art. 26s pkt. 3 (data dostępu 26.11.2021)

²² Ustawa z dnia 29 października 2021 roku o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw

²³ Ibidem

²⁴ Etel Leonard (red.), Ordynacja..., op.cit.,

współdziałanie. Celem porozumienia podatkowego jest gwarantowanie pewności stosowania prawa przez Krajową Administrację Skarbową wobec podatnika- strony²⁵.

Procedura zawarcia

Procedura zawarcia porozumienia inwestycyjnego jest następująca. Inwestor lub grupa inwestorów musi wystąpić z wnioskiem do właściwego organu. Sam wniosek musi zawierać: dane identyfikujące inwestora, adres do doręczeń elektronicznych (chyba, że inwestor wyraził zgodę na doręczenie pism przez portal podatkowy), opis inwestycji, deklarowaną wartość inwestycji i metodę jej ustalenia, proponowany okres obowiązywania i przedmiot porozumienia. Sporym ułatwieniem dla inwestorów zagranicznych jest możliwość sporządzenia wniosku oraz innych dokumentów w języku angielskim. Wniosek może zostać w każdej chwili zmieniony lub wycofany, w przypadku wycofania się jednego z inwestorów, nie wywołuje to skutków względem pozostałych. Wraz z wnioskiem o zawarcie porozumienia inwestycyjnego należy w terminie 30 dni od dnia wniesienia wniosku wnieść opłatę wstępną w wysokości 50.000 zł., którą musi wnieść każdy inwestor. Brak wniesienia opłaty skutkuje pozostawieniem wniosku bez rozpoznania. W trakcie rozpoznania wniosku organ, zawiadamia wójta, burmistrza, prezydenta miasta, starostę lub marszałka województwa o złożeniu wniosku o zawarcie porozumienia w zakresie i przedmiocie interpretacji przepisów prawa podatkowego oraz prawie wymienionych organów jednostek samorządu terytorialnego do przedstawienia stanowiska w sprawie w zakresie, w jakim wniosek dotyczy sprawy z zakresu interpretacji indywidualnych wydawanych przez te samorządowe organy. W trakcie postępowania, organ ma możliwość zwrócenia się do inwestora o wyjaśnienie wątpliwości lub uzupełnienia wniosku oraz ma możliwość zorganizowania spotkania uzgodnieniowego. Organ może dokonywać tych czynności w celu uzgodnienia zakresu i treści porozumienia inwestycyjnego (art. 20zw §1 o.p.). Po zakończeniu spotkania uzgodnieniowego sporządza się protokół, w przypadku prowadzenia uzgodnień w języku angielskim, protokół sporządza się w języku polskim i angielskim. W przypadku rozbieżności przyjmuje się wersję w języku polskim. Następnie dochodzi do zawarcia lub odmowy zawarcia porozumienia inwestycyjnego (odmowa może mieć miejsce zwłaszcza w przypadku gdy przedmiotem wniosku jest sprawa rozpoznana wcześniej lub jest w trakcie rozpatrywania przez organ podatkowy). W przypadku negatywnego rozpatrzenia wniosku, organ właściwy ma obowiązek wskazania przyczyn odmowy wraz z uzasadnieniem. W przypadku pozytywnego rozpatrzenia wniosku, wnioskodawca musi uiścić opłatę główną w wysokości określonej w porozumieniu, która musi mieścić się w widełkach wynoszących od 100.000 zł. do 500.000 zł. Wysokość opłaty głównej zależy od zakresu i złożoności porozumienia inwestycyjnego.

Umowa o współdziałanie podobnie jak porozumienie inwestycyjne jest zawierane na wniosek. Podmiotem wnioskującym może być tylko i wyłącznie podatnik. Szef Krajowej Administracji

²⁵ Etel Leonard (red.), Ordynacja..., op.cit., art. 20zb pkt.1

Skarbowej nie ma obowiązku wyrażenia zgody na zawarcie umowy o współdziałanie. Jednakże w przypadku odmowy jej zawarcia, organ właściwy jest zobowiązany do wskazania przyczyn tej odmowy wraz z ich uzasadnieniem. W dodatku umowa o współdziałanie może być zawarta tylko z tym podatnikiem, który otrzymał pozytywną opinię z audytu wstępnego.

Dużo bardziej skomplikowana procedura dotyczy porozumień podatkowych. Po pierwsze może być ono zawarte zarówno na wniosek podatnika jak i na wniosek Szefa Krajowej Administracji Skarbowej. Podobnie jak umowa o współdziałanie ma charakter dobrowolny. Przed zawarciem porozumienia organ właściwy może zasięgnąć opinii innych organów. Są to po pierwsze Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej lub naczelnika urzędu skarbowego właściwego dla podatnika- gdy porozumienie dotyczy interpretacji przepisów, po drugie Rada do Spraw Przeciwdziałania Unikaniu Opodatkowania gdy przedmiotem porozumienia jest kwestia braku zasadności zastosowania klauzuli przeciwko unikaniu opodatkowania. Ważne jest to, że porozumienie podatkowe nie może dotyczyć czynności i zdarzeń, które są przedmiotem trwającego właśnie postępowania podatkowego, kontroli podatkowej, kontroli celno- skarbowej, postępowania sądowoadministracyjnego, lub gdy w zakresie tym sprawa została rozstrzygnięta co do istoty w decyzji lub postanowieniu organu podatkowego. Po zawarciu porozumienia w sprawie cen transferowych i braku zastosowania klauzuli przeciwko unikaniu opodatkowania musi być uiszczona opłata w wysokości 50% kwoty określonej odpowiednio w art. 98 i 99 ustawy o rozstrzyganiu sporów dotyczących podwójnego opodatkowania oraz zawieraniu uprzednich porozumień cenowych oraz art. 119zc § 1 o.p. W przypadku odmowy zawarcia porozumienia organ podaje przyczyny odmowy wraz z uzasadnieniem.

Charakter prawny i obowiązywanie

Podobnie jak w przypadku protokołu z uzgodnień, porozumienie inwestycyjne może być sformułowane zarówno w języku polskim oraz w języku angielskim. Okres obowiązywania określony jest w porozumieniu, ale nie może być dłuższy niż 5 lat podatkowych (art. 20zx o.p.). Skutki prawne porozumienia określone są w art.20 zx §3 o.p. Z przepisu tego wynika, że jest ono wiążące nie tylko dla inwestora oraz organu właściwego w sprawie porozumienia, ale co najważniejsze jest również wiążące dla organów podatkowych za okresy rozliczeniowe objęte porozumieniem. Wiążący charakter porozumienia ogranicza §4 przytoczonego artykułu- zgodnie z nim, porozumienie nie jest wiążące, jeżeli jego przedmiot jest elementem czynności będących przedmiotem decyzji o nadużyciu prawa o którym mowa w art. 5 ust. 5 ustawy z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług²⁶. Nadużyciem prawa w rozumieniu wspomnianego art. 5 jest dokonanie czynności, będącej przedmiotem opodatkowania podatkiem od towarów i usług, w ramach transakcji, która spełniałaby warunki formalne

²⁶ Ustawa z dnia 29 października 2021 roku o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw

ustawy, ale celem tej transakcji byłoby osiągnięcie korzyści podatkowych, których przyznanie byłoby sprzeczne z celem ustawy o podatku od towarów i usług.

Inaczej jest natomiast w przypadku umowy o współdziałanie. Ona jest zawierana na czas nieokreślony w formie pisemnej. Jednak przepisy nakładają na podatnika określone obowiązki po zawarciu powyższej umowy (art. 20u o.p.). Podatnik jest zobowiązany do dobrowolnego i prawidłowego wykonywania obowiązków wynikających z prawa podatkowego. Co to oznacza? W skrócie to, że podatnik powinien nie tylko tak wykonywać swoje obowiązki w ten sposób, by nie było konieczności wszczynania postępowania podatkowego, a co gorsza egzekucyjnego, ale także powinien zrezygnować z praktyk, których celem jest uniknięcie opodatkowania²⁷. Po drugie na podatnika został nałożony obowiązek ram wewnętrznych nadzoru podatkowego tj. obowiązku posiadania skutecznego i adekwatnego zbioru procesów i procedur zapewniających prawidłowe wykonywanie obowiązków mających swoje źródło w prawie podatkowym. Podatnik ma również powinność zgłaszania Szefowi Krajowej Administracji Skarbowej wszelkich istotnych zagadnień podatkowych, które mogą skutkować powstaniem sporu między podatnikiem a organem podatkowym (zgodnie z określonymi w umowie progami istotności) oraz dawania temu organowi informacji, które mogłyby mieć wpływ na osiągnięcie korzyści podatkowej przez podatnika. Z art. 20v o.p. wynikają uprawnienia Szefa Administracji Skarbowej, które są ograniczone tym, że realizacji tych uprawnień musi dokonywać on w ramach zakresu umowy o współdziałanie. Organ może podejmować działania, które będą weryfikować działania podatnika, poprawność wykonywania obowiązków podatkowych do aktualnego poziomu skuteczności i adekwatności wspomnianych wcześniej ram wewnętrznego nadzoru podatkowego i dotychczasowej współpracy podatnika z organami podatkowymi. Oprócz tego może on przeprowadzić kontrolę celno- skarbową oraz wyrazić zgodę na pozyskanie od podatnika dokumentów np. dowodów księgowych lub ksiąg podatkowych.

Wygaśnięcie i wypowiedzenie

Porozumienie inwestycyjne może wypowiedzieć zarówno inwestor jak i organ właściwy w sprawie porozumienia. Zgodnie z art. 20zza inwestor może wypowiedzieć porozumienie inwestycyjne w każdym czasie. Wtedy rozwiązanie porozumienia ma miejsce od pierwszego dnia następnego roku podatkowego. Organ właściwy w sprawie porozumienia może wypowiedzieć porozumienie w trzech przypadkach. Po pierwsze jest to możliwe w sytuacji, gdy na światło dzienne wyjdzie istotna dla porozumienia nowa okoliczność faktyczna lub nowy dowód, muszą być one jednak istniejące w dniu zawarcia tego porozumienia i nieznanie organowi- ze skutkiem od pierwszego dnia jego obowiązywania. Po drugie w sytuacji gdy inwestor niestosuje się to treści porozumienia w zakresie oceny, że cena transferowa transakcji kontrolowanej jest ustalona na warunkach, które ustaliłyby między sobą podmioty niepowiązane, również ze skutkiem od pierwszego dnia jego obowiązywania. Po trzecie organ

²⁷ Etel Leonard (red.), Ordynacja..., op.cit., art. 20u pkt.1

właściwy w sprawie porozumienia może je wypowiedzieć w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości biorąc pod uwagę zwłaszcza: orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Trybunału Konstytucyjnego; zaistnienia przesłanek zawartych w art. 7ha pkt. 1 i 2 oraz pkt.3 lit. a i c ustawy z dnia 6 grudnia 2008 roku o podatku akcyzowym tj. zmiany przepisów wstępnych, uwag lub uwag dodatkowych do sekcji lub działów w Nomenklaturze Scalonej (CN), przyjęcia przez Komisję Europejską środków w celu określenia klasyfikacji towarów oraz utraty zgodności z interpretacją Nomenklatury Scalonej (CN) z powodu: not wyjaśniających w sprawie nomenklatury taryfowej i statystycznej oraz w sprawie Wspólnej Taryfy Celnej lub decyzji klasyfikacyjnych, opinii klasyfikacyjnych lub zmian not wyjaśniających do Nomenklatury Zharmonizowanego Systemu Oznaczania i Kodowania Towarów; w zakresie opisu i klasyfikacji towaru lub usługi oraz właściwej stawki podatku z powodu przyjęcia zmiany w Nomenklaturze Scalonej (CN), przyjęcia przez Komisję Europejską środków w celu określenia klasyfikacji taryfowej towarów, wyżej wspomnianych not wyjaśniających oraz decyzji/ opinii klasyfikacyjnych lub zmian not wyjaśniających oraz z powodu błędu wykładni lub niewłaściwej oceny co do zastosowania przepisu prawa materialnego. Jednakże organ zamiast wypowiedzieć umowę, może złożyć wniosek o jego zmianę. Wypowiedzenie porozumienia inwestycyjnego na podstawie §5 skutkuje jego rozwiązaniem z dniem doręczenia wypowiedzenia inwestorowi, wyjątek to sytuacja gdy treść tego porozumienia mówi inaczej.

W art. 20 zzb o.p. uregulowano przypadek wygaśnięcia porozumienia podatkowego z mocy prawa. Z § 1 wynika, że porozumienie wygasa w takim zakresie w jakim jest sprzeczne z nowymi przepisami. W takim przypadku porozumienie wygasa z dniem wejścia w życie nowych przepisów. W § 2 określone są skutki w sytuacji gdy okres między ogłoszeniem przepisów a ich wejściem w życie jest krótszy niż 30 dni, i w tym czasie porozumienie nie zostało zmienione, a inwestor w okresie 30 dni od dnia ich wejścia w życie stosuje się do treści porozumienia. Wtedy nie wszczyna się postępowania w sprawach o przestępstwa lub wykroczenia skarbowe, a rozpoczęte umarza się oraz nie nalicza się odsetek za zwłokę.

Jeśli chodzi o umowę o współdziałanie, to podatnik, może ją wypowiedzieć w każdej chwili. Natomiast Szef Krajowej Administracji Skarbowej, może ją wypowiedzieć w dwóch przypadkach. Po pierwsze w sytuacji, gdy podatnik naruszy postanowienia umowy, a po drugie gdy podatnik dopuści się powtórnego lub poważnego naruszenia przepisów prawa podatkowego. Jeśli wypowiedzenie będzie opierać się na jednej z tych dwóch przesłanek, podatnik nie może następnie w terminie 2 lat od dnia rozwiązania umowy złożyć powtórnego wniosku o zawarcie kolejnej umowy. Rozwiązanie umowy następuje z dniem złożenia wypowiedzenia w formie pisemnej drugiej stronie, chyba, że z jego treścią wynika inny, późniejszy termin. Wraz z rozwiązaniem umowy o współdziałanie, organ może wypowiedzieć porozumienie podatkowe.

Te samo prawo do wypowiedzenia w każdym czasie, ma podatnik w przypadku porozumień podatkowych. Różnice są przy wypowiedzeniu porozumienia przez Szefa Krajowej Administracji Skarbowej. Tutaj lista przesłanek jest nieco inna. Ma on możliwość wypowiedzenia gdy uzna, że porozumienie jest nieprawidłowe, zwłaszcza w porównaniu z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, uchwał Naczelnego Sądu Administracyjnego, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej lub interpretacji ogólnych. Oprócz tego może porozumienie wypowiedzieć, gdy zostanie rozwiązana umowa o współdziałanie lub gdy ujawnione zostaną istotne dla sprawy okoliczności faktyczne lub nowe dowody, które istniały w dniu zawarcia porozumienia i były nieznanne Szefowi Krajowej Administracji Skarbowej. W przypadku rozwiązania porozumienia na podstawie ujawnienia nowych faktów, wtedy rozwiązanie wywołuje skutki od dnia jego zawarcia, a więc z mocą wsteczną. W ramach art. 20ze § 5 o.p. przewidziano ochronę dla podatnika, który zastosował się do rozwiązanego porozumienia z powodów przewidzianych w § 1 i 2 pkt. 2 i 3. Zgodnie z nim zastosowanie się do niego, nie może szkodzić podatnikowi, przy czym przepisy ochronne w ramach interpretacji indywidualnych stosuje się odpowiednio (art. 14k i art.14m § 1-3 o.p.).

Podsumowanie

Porównując porozumienie inwestycyjne z uregulowanymi dotychczas w Ordynacji podatkowej form współdziałania, możemy zauważyć, że są między nimi znaczące różnice. Zakres podmiotowy porozumienia inwestycyjnego jest znacznie szerszy, jest to rozwiązanie skierowane nie tylko do podatników płacących podatek od osób prawnych, ale także do podatników- osób fizycznych lub przyszłych podatników. Również mniejszy próg kwotowy, by porozumienie inwestycyjne zawrzeć- będzie to 50.000.000,00 zł, a nie jak przy umowie o współdziałanie 50.000.000,00 euro. Różne są również zakresy przedmiotowe, nie pokrywające się ze sobą. Przykładem jest to, że przedmiotem porozumienia inwestycyjnego może problematyka podatków lokalnych, czego nie ma przy np. umowie o współdziałaniu. Związane to jest m.in.. z różnymi celami. Umowa o współdziałanie i porozumienie podatkowe mają zapewnić, to że podatnik będzie prawidłowo funkcjonował w systemie podatkowym. W porozumieniu inwestycyjnym nacisk na prawidłowe wykonywanie obowiązków przez podatnika lub przyszłego podatnika, jest dużo słabszy. Tutaj głównym zamiarem jest utrwalenie wykładni i tym samym orzecznictwa organów podatkowych. Procedura zawarcia porozumienia inwestycyjnego jest dużo bardziej skomplikowana i droższa. Wiąże się z wysoką opłatą wstępną i główną. Podobieństwem między porozumieniem inwestycyjnym a umową o współdziałanie jest to, że są one zawierane na wniosek podatnika lub inwestora, a nie z inicjatywy organu administracji publicznej. Inną istotną różnicą jest czas obowiązywania (5 lat przy porozumieniu, na czas nieokreślony przy umowie o współdziałaniu i porozumieniu podatkowym) oraz brak możliwości wygaśnięcia z mocy prawa umowy o współdziałanie i porozumienia podatkowego.

Porozumienie inwestycyjne ma swoje zalety. Jedną z nich jest to, że może być ono sformułowane w języku angielskim, ale też cała procedura może w tym języku przeprowadzona. Jest to

z pewnością duże ułatwienie dla podmiotów zagranicznych, chcących przeprowadzić duże inwestycje w Polsce. Pozwala też, na ułatwienie rozpoczęcia samej inwestycji. Do wejścia w życie nowych przepisów, inwestor musiałby wnioskować o kilka rodzajów interpretacji podatkowych, które są wydawane przez różne organy administracji publicznej. Porozumienie inwestycyjne pozwoli na zawarcie w nim dużej ich części w ramach jednej umowy. Dodatkowo porozumienie inwestycyjne wiąże nie tylko inwestora, czy też organ właściwy w sprawie porozumienia ale także inne organy podatkowe za okresy rozliczeniowe objęte porozumieniem.

Czy porozumienie inwestycyjne jest krokiem w zwiększeniu pewności prawa podatkowego w Polsce jak określają to pomysłodawcy? Moim zdaniem, nie zupełnie. Powodem jest art. 20zbb o.p., dotyczący wygaśnięcia porozumienia w takim zakresie, w jakim jest sprzeczne z nowymi przepisami. Można sobie wyobrazić sytuację, że inwestor zawiązuje z ministrem właściwym do spraw publicznych porozumienie inwestycyjne na okres 5 lat, na mocy którego ustalono, że stawka podatku od towarów i usług na dany towar wynosi 8%. Dwa lata później wchodzi w życie nowelizacja ustawy o podatku od towarów i usług, na mocy której towar będący przedmiotem porozumienia jest obciążony stawką wynoszącą 23%. Biorąc pod uwagę również często krótkie *vacatio legis* (jak w przypadku ustawy wprowadzającej rozwiązania podatkowe Polskiego Ładu), przepis ten niweczy dobre intencje i sam pomysł tej instytucji. Przyczyną jest to, że strona, inwestor, który musi zainwestować kwotę kilkudziesięciu milionów złotych, ma niewielką ochronę przed nagłymi zmianami w prawie podatkowym, które mogą być sprzeczne z podstawowymi postanowieniami porozumienia i tym samym może skutkować, że taka inwestycja będzie zupełnie nieopłacalna. Skoro porozumienie inwestycyjne nie jest w stanie realizować swojego podstawowego celu, tym samym nie może być też wystarczającą zachętą dla podmiotów zagranicznych, do inwestowania swoich środków w Polsce. Taka zachęta mogłoby być, w zakresie prawa podatkowego, uproszczenie całego systemu i uczynienie go przyjaźniejszym dla podatnika. Jak wskazano już we wstępie, zgodnie z rankingiem *International Tax Competitiveness Index* (dotyczył tylko państw członkowskich OECD), polski system podatkowy zajął przedostatnią pozycję, wyprzedzając tylko Włochy²⁸. Cytując "Piętą achillesową polskiego systemu podatkowego okazuje się jego skomplikowanie"²⁹. Uważam, że to jest główny i dotychczas nierozwiązany problem polskiego systemu podatkowego.

²⁸ <https://www.money.pl/podatki/polski-system-podatkowy-w-ognie-oecd-tylko-jeden-kraj-wypadl-gorzej-6695482423339936a.html> (dostęp 27.11.2021)

²⁹ *Ibidem*

IV Grupy VAT

Wstęp

Jedną z bardziej istotnych zmian podatkowych wprowadzanych w ramach programu „Polski Ład” jest nowa konstrukcja w ustawie o podatku od towarów i usług, która stwarza możliwość wspólnego rozliczania się w ramach tzw. „Grupy VAT” (dalej: Grupa VAT, Grupa). Jest to rozwiązanie, które dopuszcza dyrektywa Rady 2006/112/WE³⁰. Możliwość tą wykorzystało już wiele państw członkowskich Unii Europejskiej. Regulacje dotyczące Grupy VAT są wprowadzane ustawą o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw (dalej: Ustawa) i mają wejść w życie od 1 stycznia 2021 roku.

Dyrektywa VAT w artykule 11 przewiduje dla państw członkowskich możliwość uznania za jednego podatnika podmioty niezależne od siebie na gruncie prawnym, ale powiązane w sposób finansowy, organizacyjny, ekonomiczny³¹. Jednakże, warunkiem wprowadzenia takiej regulacji jest uprzednia konsultacja z komitetem doradczym ds. VAT. Przepis dyrektywy dodatkowo upoważnia państwa członkowskie do wprowadzenia odpowiednich mechanizmów mających na celu zapobieganie unikaniu oraz uchylaniu się od opodatkowania. Uznanie za jednego podatnika jest związane z utworzeniem Grupy VAT. Główną konsekwencją powstania Grupy VAT jest neutralność podatkowa transakcji zawieranych między podmiotami wewnątrz Grupy, co skutkuje brakiem opodatkowania VAT takich transakcji.

Uprawnieni do utworzenia Grupy VAT

Ustawa wskazuje, w dodanym do ustawy o VAT art. 15a, że podatnikiem VAT może być również grupa podmiotów o powiązaniach finansowych, ekonomicznych i organizacyjnych, które zawrą umowę o utworzeniu grupy VAT. Natomiast ustawa definiuje Grupę VAT jako grupę podmiotów powiązanych finansowo, ekonomicznie i organizacyjnie, zarejestrowaną jako podatnik VAT. Odwołując się do wspomnianych powiązań, przepis ustawy jest zgodny z treścią dyrektywy VAT, która stawia powyższe powiązania jako warunek utworzenia Grupy VAT. W pierwotnych planach Ministerstwa Finansów, podmiotami uprawnionymi do utworzenia Grupy VAT mieli być członkowie podatkowej grupy kapitałowej na gruncie CIT. W takim brzemieniu przepisy zostały przekazane do Komitetu VAT, aby spełnić obowiązek konsultacji wymagany przez Dyrektywę. Komitet VAT stwierdził, że Grupa VAT stanowi autonomiczną koncepcję i nie powinna być uzależniana od innych konstrukcji zdefiniowanych w prawie krajowym³². Przepisy krajowe w takiej postaci mogłyby zaburzyć harmonizację systemu VAT. Dodatkowo, Komitet pokreślił, że przesłanka posiadania statusu członka grupy kapitałowej na gruncie CIT powoduje nadmierną restrykcyjność, a przez to Grupa VAT mogłaby

³⁰ Dyrektywa Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej, Dz.U.UE z dnia 11 grudnia 2006 r. nr L 347/1.

³¹ Ibidem.

³² Consultation from Poland on VAT grouping, https://circabc.europa.eu/ui/group/cb1eaff7-eedd-413d-ab88-94f761f9773b/library/e5a8ccaf-1409-4725-b2ba-4601efdf047f?p=1&n=10&sort=modified_DESC, [dostęp 23.11.2021].

być stosowana w bardzo ograniczonym zakresie. Ostatecznie Ministerstwo Finansów wycofało się z wymogu posiadania statusu podatkowej grupy kapitałowej na gruncie CIT.

Według Ustawy, do katalogu podmiotów uprawnionych do utworzenia Grupy VAT należą podmioty mające status podatnika VAT, które: (i) posiadają siedzibę w Polsce lub (ii) nie posiadają siedziby w Polsce ale w zakresie w jakim prowadzą działalność poprzez oddział położony w Polsce mogą uczestniczyć w Grupie VAT.

Ustawa doprecyzowuje również poszczególne powiązania o których mowa w definicji Grupy VAT. Przesłanka powiązania finansowego jest spełniona, gdy jeden z członków Grupy VAT posiada w każdym z pozostałych członków Grupy bezpośrednio:

- Ponad 50% udziałów albo akcji w kapitale zakładowym lub
- posiada ponad 50% praw głosu w organach lub
- posiada ponad 50% praw do zysku.

Powiązanie ekonomiczne zachodzi wtedy, gdy:

- przedmiot głównej działalności członków Grupy VAT ma taki sam charakter,
- rodzaje działalności prowadzonej przez członków grupy uzupełniają się i są współzależne,
- członek grupy prowadzi działalność z której w całości lub w dużej mierze korzystają inni członkowie.

Natomiast przesłanka powiązania organizacyjnego jest spełniona, gdy członkowie Grupy prawnie lub faktycznie znajdują się pod wspólnym kierownictwem lub organizują swoje działania całkowicie lub częściowo w porozumieniu. Ustawa wymaga, aby powyższe powiązania były spełnione nieprzerwanie przez okres trwania Grupy VAT, który powinien wynosić co najmniej 3 lata. Ponadto, skład Grupy nie może się zmieniać, nie mogą do niej przystępować nowe podmioty ani odchodzić członkowie założyciele.

Według pierwotnej wersji projektu ustawy, przesłanka powiązań finansowych była spełniona, jeżeli jeden z członków Grupy VAT posiadałby bezpośrednio ponad 50% udziałów w kapitale zakładowym pozostałych podatników będących członkami tej Grupy. Według takiego uformowania przepisu, jedynie spółka akcyjna, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka komandytowo-akcyjna mogłyby być członkami Grupy VAT. Jednakże w trakcie konsultacji, wiele podmiotów zgłaszało postulat dopuszczenia większej ilości podmiotów do możliwości założenia Grupy VAT. Ministerstwo po konsultacjach publicznych uwzględniło część postulatów dotyczących zmiany definicji powiązań finansowych. Ostatecznie w projekcie ustawy dokonano poprawek, które umożliwiły udział w Grupie VAT również spółkom osobowym.

Odnośnie powiązań ekonomicznych, uzasadnienie do projektu ustawy podkreśla, że warunek takiego samego charakteru głównej działalności członków Grupy VAT jest spełniony również, gdy działalność ma miejsce w różnych sektorach gospodarki, ale jest ona tego samego rodzaju. Natomiast, współzależność działalności może dotyczyć sytuacji, gdy usługi jednego członka są niezbędne innym członkom Grupy. Z kolei działalnie na korzyść innych członków ma miejsce, gdy członek Grupy dostarcza towar innemu członkowi, również wtedy, gdy dla odbiorcy towar ten nie jest niezbędny do jego działalności. Uzasadnienie do projektu wskazuje, że powyższe uformowanie powiązań ekonomicznych ma wykluczyć sztuczne struktury bez znaczenia gospodarczego.

Uzasadnienie do projektu ustawy odnosi się również do powiązań organizacyjnych. Aby spełnić przesłankę, w strukturze zarządzania powinien być podmiot, który podejmuje strategiczne decyzje w odniesieniu do wszystkich członków Grupy. Taki podmiot powinien mieć uprawnienia nadzorcze wobec reszty członków Grupy i powinna to potwierdzać hierarchia np. poprzez dzielone przez członków Grupy kierownictwo.

Zasady tworzenia Grupy VAT

W sytuacji, gdy uprawnione podmioty chcą utworzyć Grupę VAT mającą status podatnika, podmioty te muszą dokonać dwóch czynności. Po pierwsze, zainteresowani zawierają umowę o utworzeniu Grupy VAT, sporządzaną na piśmie i która zawiera m.in. nazwę grupy, dane członków, wskazanie przedstawiciela Grupy VAT, dane identyfikacyjne udziałowców lub akcjonariuszy, wysokość ich udziału, a także wskazanie okresu na jaki Grupa jest zawarta. Drugą czynnością jest złożenie zgłoszenia rejestracyjnego do właściwego urzędu razem z umową o utworzeniu Grupy VAT. Właściwym dla całej Grupy VAT organem podatkowym jest naczelnik urzędu skarbowego właściwy dla przedstawiciela Grupy. Skutkiem zarejestrowania Grupy VAT jest wykreślenie członków Grupy z rejestru podatników VAT. Jednakże, w przypadku wykreślenia Grupy VAT urząd przywraca zarejestrowanie członków. Grupa VAT staje się podatnikiem zgodnie z dniem wskazanym w umowie, jednakże nie może to nastąpić wcześniej niż z dniem zarejestrowania.

Ustawa wprowadza również wspomniane wcześniej pojęcie przedstawiciela grupy VAT, którego zadaniem jest reprezentowanie Grupy w zakresie jej praw i obowiązków. Do obowiązków przedstawiciela należy m.in. złożenie zgłoszenia rejestracyjnego, dokonywanie ewentualnych korekt rozliczeń podatkowych Grupy VAT po jej ustaniu, złożenie do urzędu nowej umowy w celu przedłużenia funkcjonowania Grupy, zgłaszanie urzędowi skarbowemu zmian w stanie faktycznym lub prawnym skutkujących naruszeniem warunków uznania Grupy VAT za podatnika, w terminie 14 dni od pojawienia się zmiany. Warto zaznaczyć, że zmiany w stanie faktycznym lub prawnym skutkujące naruszeniem warunków uznania Grupy VAT za podatnika powodują utratę tego statusu.

Grupy VAT, podobnie jak pozostali podatnicy, będą objęte obowiązkiem składania pliku JPK_V7 zawierającego deklarację oraz ewidencję VAT. Praktyczne przejście członka Grupy VAT na rozliczenie w ramach Grupy będzie polegało m.in. na uwzględnieniu w pierwszym grupowym rozliczeniu nadwyżki podatku naliczonego nad należnym wykazaną do przeniesienia na następny okres rozliczeniowy w ostatnich deklaracjach złożonych przez członków Grupy.

Korzyści z założenia Grupy VAT

Podstawową zaletą założenia Grupy VAT jest neutralność transakcji zawieranych między członkami Grupy. Ustawa wprost wskazuje, że dostawy towarów i świadczenie usług dokonane przez jednego członka Grupy VAT na rzecz innego członka nie podlegają opodatkowaniu VAT. Taka transakcja nie jest również opodatkowana podatkiem od czynności cywilnoprawnych, ponieważ ustawa wprowadza wyłączenie dotyczące transakcji zawieranych wewnątrz Grupy. Natomiast, w relacji z podmiotami zewnętrznymi członkowie Grupy VAT występują jako jeden podatnik. Dokonanie przez członka Grupy dostawy towarów na rzecz podmiotu spoza grupy jest traktowane tak jak by to Grupa VAT dokonała dostawy, jak również dokonanie dostawy przez podmiot zewnętrzny na rzecz członka Grupy VAT jest traktowane jak dostawa na rzecz Grupy.

W sytuacji, gdy członkiem Grupy VAT jest oddział przedsiębiorstwa zagranicznego, to przy dokonaniu dostawy towarów lub świadczenia usług przez oddział na rzecz swojej centrali, przyjmuje się że Grupa VAT dokonała dostawy na rzecz podmiotu niebędącego jej członkiem. Podobnie w drugą stronę, dokonanie dostawy przez zagraniczną centralę na rzecz oddziału w Polsce będącego członkiem Grupy VAT traktuje się jak dostawę na rzecz Grupy przez podmiot niebędący jej członkiem.

Wspomniana wyżej neutralność transakcji między podmiotami z Grupy może być szczególnie istotna w obszarach, w których członkowie Grupy prowadzą działalność zwolnioną z VAT. Podmioty świadczące np. usługi finansowe lub medyczne, które są zwolnione z VAT, mogą dzięki Grupie VAT uzyskać korzyść. Na przykład spółka prowadząca sprzedaż zwolnioną z VAT może zamiast nabywać daną usługę od podmiotu trzeciego, przekazać spółce zależnej wchodzącej w skład Grupy VAT część funkcji związanych z prowadzoną działalnością zwolnioną. W przypadku utworzenia Grupy VAT, usługi świadczone przez spółkę zależną na rzecz spółki dominującej nie podlegałyby pod VAT. W konsekwencji w odniesieniu do towarów i usług nabytych przez spółkę zależną nie będzie przysługiwało prawo do odliczenia VAT, jednakże wartość dodana wytworzona przez spółkę zależną nie podlega pod VAT. W związku z tym spółka dominująca nie traci na braku możliwości odliczenia VAT w odniesieniu do wartości dodanej wytworzonej przez spółkę zależną. Grupa VAT może być również korzystna, gdy jeden członek Grupy wykazuje nadwyżkę podatku naliczonego, a drugi VAT do zapłaty, wtedy może dojść do potrącenia tych kwot, zamiast wpłacania należności przez jednego członka i występowania o zwrot przez drugiego.

Dodatkowe obowiązki dla Grupy VAT

Przepisy dotyczące grup VAT poza uproszczeniami administracyjnymi przewidują również dodatkowe obowiązki dla członków Grupy. Takim obowiązkiem będzie prowadzenie elektronicznej ewidencji transakcji zawieranych między członkami tej samej Grupy VAT. Ewidencja powinna zawierać:

- Nazwę i NIP nabywcy
- Datę dokonania dostawy towarów lub wykonania usługi
- Nazwę towaru lub usługi
- Miarę i ilość dostarczonych towarów lub zakres wykonanych usług
- Kwotę należności ogółem.

Ponadto, organ podatkowy może zażądać przedstawienia ewidencji, którą członkowie Grupy VAT są zobowiązani udostępnić organowi w terminie 7 dni.

Ustawa zmienia również zapisy związane z proporcją odliczenia VAT w przypadku prowadzenia zarówno sprzedaży zwolnionej z VAT jak i opodatkowanej. W sytuacji sprzedaży mieszanej, gdy nie jest możliwe wyodrębnienie kwot podatku naliczonego związanego ze sprzedażą opodatkowaną, proporcja odliczenia VAT będzie obliczana odrębnie dla każdego członka Grupy VAT. Natomiast w przypadku, gdy nie jest możliwe przyporządkowanie sprzedaży do poszczególnych członków Grupy, wtedy Grupa VAT ustali proporcję odliczenia. Wspomniana proporcja jest ustalana w sposób szacunkowy w porozumieniu z naczelnikiem urzędu skarbowego.

Dodatkowo, na członkach Grupy VAT będzie spoczywać również odpowiedzialność solidarna za zobowiązania Grupy z tytułu VAT i to zarówno w trakcie posiadania przez Grupę statusu podatnika jak i po utracie tego statusu. Jak wskazuje uzasadnienie do projektu ustawy, ma to zabezpieczyć interesy państwa, ponieważ zwiększa możliwość egzekwowania VAT

Ocena Ustawy w zakresie dotyczącym Grupy VAT

W uzasadnieniu do projektu ustawy Ministerstwo Finansów wskazało, że Grupa VAT przyniesie korzyści nie tylko podatnikom, ale również organom podatkowym. Korzyść dla organu ma objawiać się w tym, że Grupa VAT składa tylko jeden plik JPK z deklaracją, przez co organ będzie miał mniej plików JPK i odliczeń VAT do analizy. Natomiast korzyść dla podatników ma polegać na braku opodatkowania transakcji wewnątrz Grupy, braku faktur wewnętrznych, zwiększeniu płynności finansowej i wyłączeniu mechanizmu podzielonej płatności z obrotu wewnątrz Grupy. Ponadto, autorom ustawy zależało na zwiększeniu atrakcyjności polskiego sektora finansowego i zachęceniu do inwestycji. Jednakże, pomimo tego, że pomysł wprowadzenia Grup VAT jest dobry, ustawa zawiera wiele

nieostrych pojęć i nieprecyzyjnych regulacji mogących zniwelować korzyści wynikające z założenia Grupy VAT.

Jednym z częściej zgłaszanych w trakcie konsultacji postulatów była zmiana definicji powiązań finansowych. Ministerstwo Finansów, o czym była mowa powyżej, rozszerzyło definicję o spółki osobowe. Jednakże, kilka organizacji zgłaszało również postulat mniejszego niż obecny ponad 50% udział w kapitale zakładowym jako warunek zaistnienia powiązań finansowych. Zgłaszano również, że powiązania powinny być nie tylko bezpośrednie ale i pośrednie, co pozwoliłoby objąć tzw. „Spółki wnuczki” albo grupy kapitałowe o poziomej strukturze powiązań. Wspomniane zmiany mogłyby przyczynić się do poszerzenia grupy podmiotów uprawnionych, a przez to zwiększyć korzyści dla organów podatkowych w postaci mniejszej ilości dokumentów do analiz, jak również zwiększyć korzyści dla podatników czyniąc polski system podatkowy bardziej konkurencyjnym. Ministerstwo Finansów nie przychyliło się do tych postulatów, jednakże należy ocenić pozytywnie fakt dopuszczenia spółek osobowych do udziału w Grupach VAT.

Istotnym elementem regulacji dotyczących Grup VAT jest sposób zakończenia jej funkcjonowania, który może nastąpić w przypadku zmiany stanu faktycznego polegającego np. na utracie powiązań finansowych, ekonomicznych lub organizacyjnych. W trakcie konsultacji postulowano wydłużenie czasu, który mija między zmianą w stanie faktycznym a utratą statusu podatnika VAT. Nagłe zakończenie funkcjonowania Grupy VAT jest znaczącym utrudnieniem, które wymaga przystosowania się do zmiany np. poprzez modyfikacje w systemie IT. Ponadto, w trakcie konsultacji Związek Banków Polskich sugerował wprowadzenie przepisu, który nakazywałby monitorowanie istnienia powiązań ekonomicznych, organizacyjnych i finansowych w odpowiednich odstępach czasu, ponieważ ciągłe monitorowanie jest utrudnione³³. Przedstawione postulaty stanowiłyby istotne ułatwienia w funkcjonowaniu Grupy VAT, jednak nie zostały uwzględnione przez projektodawców.

Jedną z kwestii, których nowe regulacje w zakresie Grupy VAT nie poruszają, jest fakturowanie. Obecnie obowiązujące przepisy wskazują, że wśród danych zawartych na fakturze powinna znajdować się nazwa nabywcy oraz sprzedającego. Natomiast, zgodnie z nowym przepisem, przy dostawie towarów lub świadczeniu usług na rzecz członka Grupy VAT przyjmuje się, że dostawa nastąpiła na rzecz Grupy. W oparciu o tę regulację, na fakturze powinna znaleźć się nazwa Grupy VAT, ponieważ to na jej rzecz następuje dostawa. Natomiast, jak wskazało Polskie Towarzystwo Gospodarcze w trakcie konsultacji, nowe przepisy powinny wprost wskazywać czyje dane mają znajdować się na fakturze, ponieważ część dostawców może nie brać pod uwagę, że ich kontrahent działa w Grupie VAT i przez to dostawcy mogą kierować się na przykład danymi kontrahenta zawartymi w umowie

³³ Uwagi Związku Banków Polskich do projektu ustawy z dn. 26 lipca 2021 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12349409/12805426/12805429/dokument519166.pdf>, [dostęp: 22.11.2021], str.39-40.

cywilnoprawnej³⁴. Niemniej jednak, od kilku lat organy podatkowe kładą nacisk na dochowywanie należytej staranności przy weryfikowaniu kontrahenta. Ta weryfikacja sprowadza się między innymi do sprawdzenia podatnika na tzw. „białej liście”, zawierającej dane aktywnych podatników VAT. W ten sposób dostawcy mogą sprawdzić nr NIP podany im przez kontrahenta i dowiedzieć się czy jest to nr NIP nadany Grupie VAT.

Kolejną niedoprecyzowaną w ustawie kwestią jest prawo do odliczenia VAT w przypadku nabycia towarów i usług zakupionych w celu świadczenia usług na rzecz innego członka Grupy VAT. Jak wskazało Polskie Towarzystwo Gospodarcze w trakcie konsultacji, odliczenie VAT w powyższej sytuacji powinno być możliwe, jeżeli nabyte towary i usługi ostatecznie służą świadczeniu przez Grupę VAT usług albo dostaw opodatkowanych VAT. W przeciwnym razie mogłoby dojść do ekonomicznego podwójnego opodatkowania³⁵. Przy takiej interpretacji Grupa VAT przestałaby być korzystnym rozwiązaniem z powodu utracenia prawa do odliczenia VAT w istotnej części jaką są dostawy na rzecz innych członków. Powyższa kwestia wymaga doprecyzowania w przepisach ustawy.

Nową regulacją, która również może sprawiać trudność tworzącym Grupę VAT jest sposób obliczania proporcji odliczenia VAT w przypadku prowadzenia sprzedaży opodatkowanej i zwolnionej, gdy nie jest możliwe wyodrębnienie kwoty podatku naliczonego związanego ze sprzedażą opodatkowaną. W takiej sytuacji, proporcja odliczenia ma być wyliczana odrębnie dla poszczególnych członków Grupy VAT. Jest to znaczące utrudnienie w administrowaniu. Uwagę na tę kwestię zwróciła między innymi Konfederacja Lewiatan, która sugerowała, by obliczano jeden współczynnik odliczenia VAT dla całej Grupy, bez podziału na członków³⁶. Argumentowano, że odrębne obliczanie proporcji nie przynosi korzyści dla Skarbu Państwa, a dla członków Grupy może być uciążliwe w sytuacji, gdy Grupa VAT działa jako jeden podatnik i przy składaniu pliku JPK będzie musiała uwzględnić odrębnie wyliczone proporcje. Zaproponowana zmiana znacząco uatrakcyjniłaby Grupę VAT.

Kolejną problematyczną kwestią w Ustawie jest brak przepisów ustalających w jakim czasie organ ma zdecydować o zarejestrowaniu. Według przepisów Ustawy umowa Grupy VAT decyduje o początku funkcjonowania Grupy, jednakże nie może to nastąpić wcześniej niż rejestracja. Członkowie Grupy VAT mogą zachować się w ten sposób, że zgłoszenie rejestracyjne złożą odpowiednio wcześniej a w umowie wskażą odsuniętą w czasie datę przyszłą, jednak brak pewności utrudnia odpowiednie zaplanowanie istotnych zmian w administrowaniu związanych z utworzeniem Grupy VAT. Przepisy Ustawy nie określają również w jakiej formie ma odbywać się odmowa zarejestrowania. W trakcie konsultacji, sugerowano, aby była to forma decyzji administracyjnej. Niewątpliwie, taka forma pozwalałaby na zaskarżenie decyzji odmownej. Jest to szczególnie istotne w kontekście nieostrych pojęć

³⁴ Polskie Towarzystwo Gospodarcze, Uwagi do projektu „Polskiego Ładu”, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12349409/12805426/12805429/dokument518252.pdf> [dostęp 20.11.2021], str.13.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Konfederacja Lewiatan, KL/325/229/PP/2021, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12349409/12805426/12805429/dokument518681.pdf> [dostęp 23.11.2021], str. 62.

użytych w definicji powiązań organizacyjnych i ekonomicznych, które stanowią warunek zarejestrowania Grupy VAT. Na tym tle mogą powstawać spory między organami a podatnikami, dlatego warto oddać pod rozwagę sądowi ustalenie czy takie powiązania rzeczywiście zachodzą.

Przystosowanie konstrukcji Grupy VAT do rzeczywistości gospodarczej utrudnia również zakaz zmiany składu Grupy. Ustawa przewiduje, że w sytuacji chęci zmiany składu Grupy, członkowie musieliby rozwiązać istniejącą Grupę i zarejestrować nową opartą o nowy skład. Przez taki zapis, uprawnieni do założenia Grupy VAT mogą być niechętni do zrobienia tego, ponieważ zablokuje im to możliwość dokonywania m.in. transakcji fuzji i przejęć, które są dosyć powszechne w obrocie gospodarczym. Wprowadzenie wyjątków od zakazu zmiany składu Grupy uczyniłoby regulacje dot. Grupy VAT bardziej elastycznymi i przyjaznymi dla podatników.

Ustawa wprowadza dodatkowe obciążenie administracyjne w postaci prowadzenia ewidencji transakcji zawieranych wewnątrz Grupy VAT. Na etapie konsultacji oceniono ten element negatywnie, ponieważ organ ma prawo wglądu w księgi rachunkowe poszczególnych członków Grupy VAT. Dlatego postulowano między innymi zlikwidowanie tego obowiązku jako niecelowego obciążenia albo wydłużenie czasu na przygotowanie ewidencji do wglądu organowi. Postulat ten wydaje się słuszny, ponieważ Grupa VAT ma służyć przede wszystkim uproszczeniom administracyjnym, a obowiązek sporządzania ewidencji niepotrzebnie mnoży czynności podatników.

Ustawa nie reguluje również innych kwestii, takich jak problematyka podmiotu zobowiązanego do skorygowania transakcji dokonanych przez członka Grupy VAT przed jej powstaniem, czy możliwości przesuwania środków pieniężnych między rachunkami VAT poszczególnych członków Grupy. Pokazuje to, że regulacje dotyczące Grup VAT wymagają uzupełnienia.

Podsumowując, wprowadzenie możliwości założenia Grupy VAT do polskiej ustawy o podatku od towarów i usług jest korzystne i zwiększa konkurencyjność polskiego systemu podatkowego, jednakże regulacja w tym zakresie wymaga, na co wskazywano w konsultacjach, poprawek polegających na doprecyzowaniu lub zmianie niektórych przepisów np. w zakresie prawa do odliczenia, możliwości zmiany składu Grupy VAT czy formy odmowy rejestracji.

V Polski Ład: zmiany w najmie prywatnym.

Wstęp

Rynek nieruchomości, a szczególnie rynek mieszkaniowy jest strategicznym elementem gospodarki każdego państwa, a jego stan, struktura i uwarunkowania rzutują na wiele decyzji życiowych niemalże każdego mieszkańca. Polski rynek mieszkaniowy jest rynkiem wciąż rosnący, a jego przyrosty w ostatnich latach okazały się największe od czasów transformacji ustrojowej. Szacunkowa wartość rynku nieruchomości mieszkaniowych w 2020 r., według raportu NBP wyniosła 4,9 bln zł, wobec 4,3 bln zł w roku 2019, co oznacza wzrost tego rynku rok do roku o 13,5%. W 2020 r., rynek nieruchomości mieszkaniowych powiększył się o ok. 220 tys. nowych mieszkań według danych Głównego Urzędu Statystycznego (dalej. GUS). Pomimo ogólnoświatowej pandemii i możliwego kryzysu gospodarek światowych polski rynek mieszkaniowy nie słabnie, a wręcz znacząco się umacnia, co pokazują dane publikowane przez GUS, z których wynika, że w lipcu tego roku w budowie pozostawało 245 tys. mieszkań, co porównaniu z analogicznym okresem poprzedniego roku daje wzrost realizacji inwestycji mieszkaniowych o ok. 26%.

Rynek nieruchomości pomimo swojej społecznej specyfiki częstych działań interwencyjnych państwa w obrębie tego rynku, to jego wartości w głównej mierze kształtują się w oparciu o elementy rynkowe, a więc wartości ekonomiczne. Rynek nieruchomości w literaturze określa się jako ogół stosunków wymiany i stosunków równoległych zachodzących pomiędzy podmiotami rynku, tworzącymi popyt i podaż nieruchomości. Jak można łatwo zauważyć najważniejszym czynnikiem kształtującym ten rynek jest popyt. W Polsce w ostatnich latach obserwujemy się ciągły wzrost popytu na nieruchomości mieszkalne, co prowadzi do wzrostu cen tych nieruchomości, ale również do opisanego wyżej wzrostu inwestycji mieszkaniowych. Nieruchomości coraz częściej stają się towarem inwestycyjnym, bądź też bezpieczną lokatą kapitału. Znaczne zmniejszenie się rentowności lokat bankowych na skutek zaniżonych stop procentowych oraz zwiększającej się inflacji, w połączeniu tanim i łatwo dostępnym kredytem, często okazywało się dla wielu osób okazją, którą warto wykorzystać. Tak na rynku nieruchomości zaczęło pojawiać się coraz więcej mieszkań na wynajem. Specyfiką polskiego rynku nieruchomości mieszkalnych nadal jest trend posiadania własnego mieszkania, natomiast najem lokalu mieszkalnego w naszej świadomości ciągle postrzegany jest jako coś przejściowego do czasu zakupu własnego mieszkania. Przekłada się na udział mieszkań na wynajem w ogólnym rynku mieszkaniowym. W Polsce udział ten jest jednym z najniższych w UE, a statystyki pokazują, że bardziej wpisujemy się trend charakterystyczny dla krajów postsocjalistycznych krajów Europy środkowo-wschodniej niż krajów Europy zachodniej.

W krajach Europy zachodniej udział mieszkań wynajmowanych na rynku nieruchomości mieszkalnych bywa nawet dziesięciokrotnie większy niż w Polsce. Egzemplifikując tę dysproporcję w Polsce w 2019 r., udział mieszkań na wynajem w rynku nieruchomości mieszkalnych wynosił 4,2%, natomiast w

sąsiednich Niemczech było to już 41,1%, a średni udział najmu w UE wynosi 31.1%, jak wynika z danych Eurostatu.

Podsumowując powyższy fragment będący krótką i bardzo uproszczoną analizą rynku nieruchomości mieszkalnych w Polsce, można pokusić o założenie, że rynek najmu w Polsce będzie się systematycznie zwiększał i zyskiwał coraz większe zainteresowanie, dlatego też istotnym jest by możliwe najlepsze warunki do rozwoju tego segmentu rynku nieruchomości.

Pakiet zmian podatkowych powszechnie znany jako Polski Ład przewiduje zmianę zasad opodatkowania przychodów z najmu (podnajmu), dzierżawy (poddzierżawy) oraz innych umów o podobnym charakterze. Zmiany wynikające z Polskiego Ładu likwidują możliwość opodatkowania przychodów z tzw. najmu prywatnego według tzw. zasad ogólnych (według skali podatkowej) oraz całkowicie wyłączają możliwość amortyzacji nieruchomości mieszkalnych.

Główną przyczyną zmiany jest zwiększenie efektywności opodatkowania przychodów z najmu oraz innych umów o podobnym charakterze. „Rocznie około 4 miliardy złotych z najmu mieszkań jest wykazywane, ale nie zostaje opodatkowane, co powoduje straty szacowane przez Ministerstwo Finansów na blisko pół miliarda złotych”³⁷.

Sposób opodatkowania przychodów z najmu, ze względu na kwalifikację źródła przychodu

Niezależnie od dalszej kwalifikacji podatkowej źródłem przychodów z najmu, dzierżawy oraz innych umów podobnych jest co do zasady umowa.

Umowa najmu jest jedną z umów nazwanych opisanych w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (dalej k.c.). Zgodnie z przepisem art. 659 k.c., przez umowę najmu wynajmujący zobowiązuje się oddać najemcy rzecz do używania przez czas oznaczony lub nie oznaczony, a najemca zobowiązuje się płacić wynajmującemu umówiony czynsz. Czynsz może być oznaczony w pieniądzech lub świadczeniach innego rodzaju. Umowa najmu zawsze jest umową odpłatną.

Umowa dzierżawy również jest umową nazwaną uregulowaną przepisami Kodeksu cywilnego. Zgodnie z przepisem art. 693 k.c., przez umowę dzierżawy wydzierżawiający zobowiązuje się oddać rzecz do używania i pobierania pożytków przez czas oznaczony lub nie oznaczony, a dzierżawca zobowiązuje się płacić wydzierżawiającemu umówiony czynsz. Czynsz może przybrać formę pieniężną lub świadczenia innego rodzaju. Zgodnie z art. 694 k.c., do dzierżawy stosuje się odpowiednio przepisy o najmie z zachowaniem odrębności przewidzianych w kodeksie cywilnym.

Źródłem przychodu opodatkowanym w analogiczny sposób są także przychody podnajmu, poddzierżawy i innych umów podobnych, które nie zostały opisane w Kodeksie cywilnym. Przepisy te nie znajdują jednak zastosowania w przypadku przychodów umowy leasingu oraz umowy użyczenia ³⁸.

³⁷ <https://isp-modzelewski.pl/serwis/dochody-z-najmu-a-zrodlo-przychodow/>

³⁸ A. Bartosiewicz, R. Kubacki [w:] A. Bartosiewicz, R. Kubacki, PIT. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2015, art. 10, art. 16(a). <https://sip-1lex-1pl->

W dalszej części analizy odnosić się będę do przychodów z umowy najmu, należy jednak zaznaczyć, że dotyczy to wspomnianych wyżej umów.

Omówienie sposobu opodatkowania przychodów z umowy najmu (również umów o podobnym charakterze, które opodatkowane jest tak samo) uzyskanych przez osoby fizyczne należy rozpocząć klasyfikacji podatkowej tychże przychodów, bowiem mogą one być opodatkowane jako zysk osoby fizycznej wynikający z prowadzenia przez nią działalności gospodarczej, bądź też jako przychód poza działalnością gospodarczą (tzw. najem prywatny). Na tym tle w orzecznictwie, stanowiskach organów podatkowych oraz podatników istniał długoletni spór o tym jak kwalifikować przychód z umowy najmu. Istota tego sporu sprowadza się do rozgraniczenia źródeł przychodu z umowy najmu, gdyż najem, ze swej istoty, spełnia przesłanki działalności gospodarczej określone w art. 5a pkt 6 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. 1991 Nr 80 poz. 350), (dalej u.p.d.o.f.), gdyż jest działalnością ciągłą, podejmowaną w celach zarobkowych i cechującą się nieuchronnie jakimś poziomem zorganizowania³⁹. Problem jest również brak definicji legalnej najmu prywatnego. Przepisy wskazują jedynie, że najem jest odrębnym źródłem przychodu, jeśli nie dotyczy składników majątku związanych z działalnością gospodarczą (art. 10 ust. 1 pkt 6 u.p.d.o.f), ale nie zawierają definicji najmu jako odrębnego źródła przychodu. Spór ten znacznej części został zakończony przez Naczelny Sąd Administracyjny, który w dniu 24 maja 2021 r. wydał uchwałę siedmiu sędziów o sygn. akt II FSK 1/21, zgodnie z którą *„przychody z najmu, podnajmu, dzierżawy, poddzierżawy oraz innych umów o podobnym charakterze są zaliczane bez ograniczeń do źródła przychodów wymienionego w art. 10 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2020 r., chyba że stanowią składnik majątkowy mienia osoby fizycznej, który został przez nią wprowadzony do majątku związanego z wykonywaniem działalności gospodarczej”*. NSA zastosował w tej uchwale sprzyjającą podatnikom interpretację sposobu określania przychodów z umowy najmu, bowiem uchwała jednoznacznie pozostawia podatnikom decyzję o zakwalifikowaniu przychodów z najmu jako przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej, o których mowa w art. 10 ust. 1 pkt. 3 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, przykładowo poprzez włączenie przez podatnika wynajmowanej nieruchomości do ewidencji środków trwałych. Uchwała ta wprowadziła większą transparentność kwalifikacji przychodów z najmu dla celów podatkowych, co niewątpliwie przyczyniło się do poprawy sytuacji prawnej podatników. Sytuacja ta była szczególnie skomplikowana przed 1 stycznia 2021 r., ponieważ wówczas jednymi sposobami opodatkowania przychodów z najmu nieruchomości, które były przez podatnika lub ograny podatkowe kwalifikowane jako przychody z działalności gospodarczej, było opodatkowanie na zasadach ogólnych oraz w ramach reżimie

1004153jk19c3.han3.lib.uni.lodz.pl/#/commentary/587244424/456965?tocHit=1&cm=URELATIONS (dostęp: 2021-11-24 19:59)

³⁹ K. Janczukowicz, Źródło przychodu z najmu, LEX/el. 2021. <https://sip-1lex-1pl-1004153gm00e8.han3.lib.uni.lodz.pl/#/publication/419823998/janczukowicz-krzysztof-zrodlo-przychodu-z-najmu?cm=URELATIONS> (dostęp: 2021-11-20 18:31)

opodatkowania liniowego. 1 stycznia 2021 r., weszła w życie korzystna dla podatników nowelizacja, umożliwiająca opodatkowanie przychodów z najmu w ramach prowadzenia działalności gospodarczej ryczałtem od przychodów ewidencjonowanych. 2022 r. powyżej 120 000 zł, wybierze opodatkowanie na zasadach podatku liniowego. Natomiast jeżeli ma niskie koszty uzyskania przychodu to najbardziej opłacalny może okazać się ryczałt od przychodów ewidencjonowanych.

Istotnym dla odrębnego źródła przychodu jakim jest umowa najmu jest określenie momentu powstania przychodu. Należy w tym przypadku zastosować ogólną regulację art. 11 ust. 1 u.p.d.o.f., który stanowi, iż przychodami są otrzymane lub postawione do dyspozycji podatnika w roku kalendarzowym pieniądze i wartości pieniężne oraz wartość otrzymanych świadczeń w naturze i innych nieodpłatnych świadczeń. Zatem momentem powstania przychodu z najmu prywatnego będzie chwila faktycznego otrzymania należności, niezależnie od umownego terminu płatności. Jest to kolejna różnica pomiędzy przychodami z najmu rozliczanymi podatkowo poza działalnością gospodarczą (art. 10 ust. 1 pkt 6 u.p.d.o.f.), a przychodami z najmu związanymi z działalnością gospodarczą (art. 10 ust. 1 pkt 3 u.p.d.o.f.). Przychód z działalności gospodarczej powstaje bowiem w oderwaniu od faktycznego otrzymania należności, a w momencie, kiedy kwota wymagana umową najmu stanie się należna.

Najem prywatny, opodatkowanie przed zmianami

Przychody uzyskiwane z tzw. najmu prywatnego to przychody osiągnięte przez wyłączenie przez osoby fizyczne, które zgodnie z ustawą o podatku dochodowym od osób stanowią odrębne źródło dochodu (art. 10 ust. 1 pkt 6 u.p.d.o.f.). Przepis ten stanowi podstawę opodatkowania przychodów z najmu prywatnego, odwołują się do niego dalsze przepisy przewidujące formę opodatkowania przychodów z najmu.

W chwili obecnej osoba fizyczna uzyskująca przychody z umowy najmu, podnajmu, dzierżawy, poddzierżawy oraz innych umów o podobnym charakterze ma do wyboru dwie formy opodatkowania:

- 1) na zasadach ogólnych (według skali podatkowej),
- 2) ryczałt od przychodów ewidencjonowanych.

Opodatkowanie na zasadach ogólnych jest podstawową formą opodatkowania przychodów z najmu, nie wymaga od podatnika żadnych działań, stosuje się ją *ex lege*. Natomiast opodatkowanie ryczałtem jest fakultatywną formą opodatkowania, a decyzja o wyborze tej formy opodatkowania należy wyłącznie do podatnika.

Opodatkowania przychodów z umowy najmu zgodnie z treścią art. 27 u.p.d.o.f., czyli według przepisów o skali podatkowej, daje wynajmującemu możliwość zaliczenia do kosztów uzyskania przychodów takich wydatków, jak wydatki na remonty budynku lub lokalu, koszty eksploatacyjne płacone przez najemcę i przede wszystkim odpisy amortyzacyjne od przedmiotu najmu. Skala podatkowa ponadto

charakteryzują się odcinkową progresją podatkową. Stawki podatkowe wynoszą 17% i 32% dla nadwyżki dochodów powyżej kwoty 85 528 zł. Dodatkowo w tym wariantcie opodatkowania występuje kwota zmniejszająca podatek. Podatnicy rozliczający się na skali podatkowej zobowiązani są podatek dochodowy, w terminie do 20. dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym został osiągnięty dochód. Obowiązek ten powstaje, jeżeli dochód w danym roku podatkowym przekroczy kwotę 3091 zł. Zasadniczo przychody z najmu prywatnego nieruchomości, która stanowi współwłasność małżeńską, powinny być opodatkowane przez każdego z małżonków osobno. Należy się do tego stosować zarówno przy wpłacie zaliczek, jak i w rozliczeniu rocznym.

W ramach najmu prywatnego zgodnie z art. 8 ust. 3 u.p.d.o.f. istnieje możliwość, żeby całość przychodów z najmu wspólnej własności wykazywał jeden z małżonków, pod warunkiem, że:

- między małżonkami jest wspólnota majątkowa,
- małżonkowie złożą odpowiednie oświadczenie o opodatkowaniu całości przychodu przez jednego z małżonków.

Jak zostało wskazane wyżej przychody z najmu, można pomniejszyć o odpisy amortyzacyjne od przedmiotu najmu. Możliwość zaliczania do kosztów uzyskania przychodów odpisów amortyzacyjnych często skłaniało podatników do wyboru tej formy opodatkowania. Zgodnie z przepisem art. 22 ust. 8 u.p.d.o.f., kosztem uzyskania przychodów są odpisy z tytułu zużycia środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych (odpisy amortyzacyjne) dokonywane wyłącznie zgodnie z art. 22a-22o, z uwzględnieniem art. 23. Amortyzacja jest więc jednym ze sposobów potrącania kosztów uzyskania przychodów związanych z określonymi składnikami majątku, które na mocy ustawy mogą bądź muszą zostać ujęte w ewidencji środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych.

Zgodnie z przepisem art. 22a ust. 1 u.p.d.o.f., amortyzacji podlegają, z zastrzeżeniem art. 22c, stanowiące własność lub współwłasność podatnika, nabyte lub wytworzone we własnym zakresie, kompletne i zdatne do użytku w dniu przyjęcia do używania:

- budowle, budynki oraz lokale będące odrębną własnością,
- maszyny, urządzenia i środki transportu,
- inne przedmioty

- o przewidywanym okresie używania dłuższym niż rok, wykorzystywane przez podatnika, na potrzeby związane z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą albo oddane do używania na podstawie umowy najmu, dzierżawy lub umowy określonej w art. 23a pkt 1 (leasing finansowy), zwane dalej środkami trwałymi.

Wskazując w powyższym przepisie szereg cech i warunków, których spełnienie umożliwia zaliczenie składnika majątku do środków trwałych, prawodawca zaznaczył, że składnik ten powinien być wykorzystywany przez podatnika w prowadzonej przez niego działalności gospodarczej albo powinien być oddany do używania na podstawie najmu, dzierżawy lub leasingu finansowego. "Środkami trwałymi

będą również rzeczy mające pozostałe cechy środków trwałych, które zostały oddane przez podatnika do używania innej osobie na podstawie umowy najmu, dzierżawy lub leasingu finansowego⁴⁰

Amortyzacji nie będą podlegać jednak budynki mieszkalne wraz ze znajdującymi się w nich dźwigami lub lokale mieszkalne, służące prowadzonej działalności gospodarczej lub wydzierżawiane albo wynajmowane na podstawie umowy, jeżeli podatnik nie podejmie decyzji o ich amortyzowaniu (art. 22c pkt 2 u.p.d.o.f.).

Podstawą amortyzacji mieszkania na wynajem stanowi jego wartość początkowa. Wartością początkową zazwyczaj jest cena zakupu (z kosztami związanymi z zakupem), może być nią również wartość rynkowa nieruchomości, np. w przypadku mieszkania otrzymanego w spadku, bądź jako darowizny. Do tak wyliczonej wartości początkowej stosuje się odpowiednie stawki amortyzacyjne, które wynoszą odpowiednio 1,5%, 2,5% i 10% przy amortyzacji przyspieszonej, która wymaga spełnienia dodatkowych warunków dla jej zastosowania. Kwoty wynikające z amortyzacji, pozwalające pomniejszyć przychód bardzo często pozwoliło podatnikom na obniżenia podatku, wyliczonego według zasadach ogólnych, powodując nieopłacalność konkurencyjnego opodatkowania ryczałtem.

Drugim sposobem opodatkowania przychodów z najmu jest ryczałt od przychodów ewidencjonowanych. Ta forma opodatkowania została uregulowana w ustawie z dnia 20 listopada 1998 r. o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne. Jak zostało wskazane wyżej jest to fakultatywna forma opodatkowania, która wymaga od podatnika podjęcia działań umożliwiających skorzystanie z tej formy opodatkowania.

Najważniejszą cechą tego reżimu opodatkowania przychodu, nie pomniejszonego o koszty uzyskania przychodu, a więc takie koszty wynajmujące jak: remonty, opłaty eksploatacyjne, koszty utrzymania oraz przede wszystkim brak możliwości amortyzacji nieruchomości mieszkalnej. Opodatkowaniu podlega rzeczywiście otrzymany przychód. Przychodem jest czynsz w wysokości ustalonej w umowie najmu (dzierżawy). Stawki ryczałtu dla przychodów określonych w art. 10 ust. 1 pkt. 6 wynoszą: 8,5% i 12,5% dla przychodów od nadwyżki ponad kwotę 100 000 zł.

Zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne, wybór opodatkowania przychodów ryczałtem wymaga złożenie pisemnego oświadczenia. Przepis ten stanowi, że pisemne oświadczenie o wyborze opodatkowania przychodów z w formie ryczałtu od przychodów ewidencjonowanych na dany rok podatkowy podatnik składa naczelnikowi urzędu skarbowego właściwemu według miejsca zamieszkania podatnika, a w przypadku przedsiębiorstwa w spadku - według ostatniego miejsca zamieszkania zmarłego przedsiębiorcy, do 20 dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym osiągnął pierwszy przychód

⁴⁰ A. Bartosiewicz, R. Kubacki [w:] A. Bartosiewicz, R. Kubacki, *PIT. Komentarz, wyd. V*, Warszawa 2015, art. 22(a).

z tego tytułu w roku podatkowym, albo do końca roku podatkowego, jeżeli pierwszy taki przychód osiągnął w grudniu roku podatkowego.

Podobnie jak w przypadku opodatkowania na zasadach ogólnych przychody ze współwłasności małżeńska zasadniczo opodatkowana jest przez obu małżonków po połowie. Istnieje jednak możliwość opodatkowania całości przychodów przez jednego małżonka, wymaga to jednak złożenia oświadczenia o wyborze takiej formy opodatkowania do właściwego Urzędu Skarbowego.

Zmiany w zakresie likwidacji możliwości rozliczania przychodów z najmu na zasadach ogólnych

Zgodnie z art. 71 ust. 1 ustawy o Polskim Ładzie, poniżej opisane zmiany wejdą w życie 1 stycznia 2022 r., ale podatnicy do 1 stycznia 2023 r., mogą nadal rozliczać się z przychodów z najmu, podnajmu, dzierżawy, poddzierżawy oraz umów o podobnym charakterze według obecnych zasad. Oznacza to, że do 1 stycznia 2023 r., podatnicy mogą nadal korzystać z opodatkowanie na zasadach ogólnych (według skali podatkowej).

Podatnicy podatku dochodowego od osób fizycznych i podatnicy podatku dochodowego od osób prawnych mogą, nie dłużej niż do dnia 31 grudnia 2022 r., zaliczać do kosztów uzyskania przychodów odpisy amortyzacyjne od środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych będących odpowiednio budynkami mieszkalnymi, lokalami mieszkalnymi stanowiącymi odrębną nieruchomość, spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu mieszkalnego lub prawem do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej, nabytych lub wytworzonych przed dniem 1 stycznia 2022 r.

Ustawa z dnia 29 października 2021 r., zmienia treść art. 9a ust. 6 u.p.d.o.f., który nowym kształcie brzmi: „*Dochody osiągnane przez podatników ze źródła, o którym mowa w art. 10 ust. 1 pkt 6, są opodatkowane w formie ryczału od przychodów ewidencjonowanych, na zasadach określonych w ustawie o zryczałtowanym podatku dochodowym.*”. Zmiana tego przepisu wyklucza opodatkowanie przychodów, których mowa w art. 10 ust. 1 pkt. 6 przepisami o podatku dochodowym od osób fizycznych. Zgodnie z nowymi przepisami wszyscy podatnicy osiągający przychody z najmu, podnajmu, dzierżawy, poddzierżawy oraz innych umów o podobnym charakterze, w tym również dzierżawy, poddzierżawy działów specjalnych produkcji rolnej oraz gospodarstwa rolnego lub jego składników na cele nierolnicze albo na prowadzenie działów specjalnych produkcji rolnej, z wyjątkiem składników majątku związanych z działalnością gospodarczą będą stosowali te same zasady opodatkowania. Przychody te będą opodatkowane wyłączenie ryczałem od przychodów ewidencjonowanych. Nie ulegają zmianie przepisy regulujące dotychczasowe opodatkowanie przychodów z najmu ryczałem. Ryczałt dla przychodów ze źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt. 6 u.p.d.o.f., nie ulega zmianie i będzie wynosił 8,5% dla przychodów do kwoty 100 000 zł oraz 12,5% dla przychodów od nadwyżki ponad kwotę 100 000 zł.

Zmiana ta doprowadzi o unifikacji opodatkowania przychodów z najmu prywatnego, poprzez usunięcie możliwości opodatkowania przychodów z najmu poza działalności gospodarczą na zasadach ogólnych.

Zmiany w zakresie amortyzowania budynków i lokali mieszkalnych

Zgodnie z brzemieniem art.71 ust. 2 Ustawy - „*Podatnicy podatku dochodowego od osób fizycznych i podatnicy podatku dochodowego od osób prawnych mogą, nie dłużej niż do dnia 31 grudnia 2022 r., zaliczać do kosztów uzyskania przychodów odpisy amortyzacyjne od środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych będących odpowiednio budynkami mieszkalnymi, lokalami mieszkalnymi stanowiącymi odrębną nieruchomość, spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu mieszkalnego lub prawem do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej, nabytych lub wytworzonych przed dniem 1 stycznia 2022 r.*”

Zgodnie z powyższym przepisem podatnicy mogą jeszcze dokonywać odpisów amortyzacyjnych nieruchomości mieszkalnych do dnia 31 grudnia 2021 r. Nie dotyczy to jednak nieruchomości nabytych po 1 stycznia 2022 r.

Drugą najważniejszą zmianą w obrębie opodatkowania przychodów z nieruchomości zawarta w ustawie wprowadzającej Polski Ład jest wyłączenie z kosztów podatkowych odpisów amortyzacyjnych od budynków i lokali mieszkalnych.

Zgodnie z art. 22a ust. 1 u.p.d.o.f., amortyzacji podlegają stanowiące własność lub współwłasność podatnika, nabyte lub wytworzone we własnym zakresie, kompletne i zdatne do użytku w dniu przyjęcia do używania budowle, budynki oraz lokale będące odrębną własnością, maszyny, urządzenia i środki transportu oraz inne przedmioty o przewidywanym okresie używania dłuższym niż rok, wykorzystywane przez podatnika na potrzeby związane z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą albo oddane do używania na podstawie umowy najmu, dzierżawy.

Zarówno ustawa o podatku dochodowym od fizycznych jak i prawnych przewidują wyłączenie z możliwości amortyzacji m.in. gruntów, prawa użytkowania wieczystego czy dzieł sztuki. Zgodnie z założeniami Ustawy, katalog zawierający wyłączenia z możliwości amortyzacji ma zostać rozszerzony o budynki mieszkalne, lokale mieszkalne stanowiące odrębną nieruchomość, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego oraz prawo do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej.

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 22c pkt 2 amortyzacji nie podlegają „budynki mieszkalne wraz ze znajdującymi się w nich dźwigami, lokale mieszkalne stanowiące odrębną nieruchomość, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego oraz prawo do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej, służące prowadzonej działalności gospodarczej lub wdzierżawiane albo wynajmowane na podstawie umowy, ”.

Analogiczna zmiana zostanie dokonana w ustawie o podatku dochodowym od osób prawnych.

Według nowych przepisów lokalne mieszkalne budynki mieszkalne, lokale mieszkalne stanowiące odrębną nieruchomość, grunty lub prawo użytkowania wieczystego gruntu, związane z tym budynkiem lub lokalem, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego oraz prawo do domu

jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej również nie będą ujmowane w ewidencji środków trwałych.

W uzasadnieniu do projektu Ustawy Ministerstwo Finansów wyjaśnia, że zmiana ta motywowana jest chęcią przeciwdziałania wzrostowi cen mieszkań, które przez preferencyjne warunki opodatkowania są wykorzystywane w celu inwestowania wolnych środków (lokaty kapitału) co według Ministerstwa Finansów w znacznej mierze przyczyniło się do wzrostu cen mieszkań.

Ustawa przewiduje również zmianę możliwości rozliczania amortyzacji mieszkania częściowo wykorzystywanego na działalność gospodarczą. Obecnie osoby wynajmujące nieruchomości jak i prowadzące inną działalność często wykorzystujący swoje mieszkania czy też domy do prowadzenia działalności mogły dokonać odpisów amortyzacyjnych w wysokości proporcjonalnej do wykorzystywanej powierzchni (art. 22f ust. 4 u.p.d.o.f.). W perspektywie planowanych zmian amortyzacja takiej części mieszkania czy budynku mieszkalnego nie będzie już możliwa.

Ocena zmian

Zmiana wyłączająca możliwość opodatkowania przychodów z najmu, podnajmu, dzierżawy, poddzierżawy oraz innych umów o podobnym charakterze wyłączająca przychodów na zasadach ogólnych (według skali podatkowej) jest rewolucją w opodatkowaniu korzyści z najmu nieruchomości mieszkalnych od blisko trzydziestoletniej historii tych przepisów.

Zmiany zasad opodatkowania przychodów z najmu mogą mieć negatywne konsekwencje na kilku płaszczyznach. Przede wszystkim na wyżej opisanych zmianach stracą wynajmujący mieszkania. Opodatkowania najmu na zasadach ogólnych i ryczałtem od przychodów ewidencjonowanych, przez lata było kompletnym systemem opodatkowania przychodów z najmu, dzięki któremu podatnicy mogli wybrać korzystną dla siebie metodę opodatkowania ze względu na ponoszone przez nich koszty, a wprowadzone zmiany zrównują prawnie wszystkich wynajmujących nieruchomości poza działalnością gospodarczą, pomimo ich różnej sytuacji faktycznej.

Specyfika rynku nieruchomości wymaga poprzedzenia takich zmian szerokimi konsultacjami oraz odpowiednio długim *vactio legis* by wynajmujący mogli przygotować się do nich. Umowy najmu nierzadko zawierane na okresy kilku letnie, a zmiana umowy wymaga porozumienia się z najemcą nieruchomości, co przy niekorzystnej dla niego zmianie może okazać się trudne. Ponadto na wynajmujących ponadto ciążyą długoletnie zobowiązania kredytowe związane z zakupem nieruchomości, tak duża inwestycja jak zakup nieruchomości wymaga stabilnych uregulowań prawnych, a wprowadzane zmiany ich nie zapewniają. Ryczałt jako forma opodatkowania głównego źródła dochodów bardzo często jest traktowane przez banki mniej korzystnie niż przychody ze źródeł opodatkowanych skalą podatkową, co może wiązać się z trudniejszym uzyskaniem kredytu lub zmianą warunków kredytów już udzielonych.

Wyjątkowe obawy może budzić wyłączenie możliwości amortyzacji nieruchomości mieszkalnych. Amortyzacja środków trwałych i nieruchomości mieszkalnych jest procesem rozłożonym w czasie,

zazwyczaj jest to do 10 lat. Zatem wyłączenie możliwości od 1 stycznia 2023 r., amortyzacji rozpoczętych budzi wątpliwości pod względem ich zgodności z konstytucyjną zasadę ochrony praw słusznie nabytych.

Natomiast z punktu widzenia przyszłego najemcy głównym problem może okazać się wzrost cen najmu. Łatwo sobie wyobrazić, że zwiększenie obciążeń podatkowych wynajmujących, zostanie realnie przerzucone na najemców poprzez podniesienie cen najmu nieruchomości, by skompensować sobie straty wynikające ze zmian przepisów.

Negatywne konsekwencję zmian odczują również mikro i mali przedsiębiorcy wykorzystujący do prowadzenia działalności gospodarczej własne domy czy też mieszkania, gdyż tracą możliwość amortyzacji wykorzystywanej do działalności gospodarczej powierzchni nieruchomości.

Zmiany te wpłyną na zwiększenie się szarej strefy oraz sztuczne napędzenia wzrostu ilości działalności gospodarczych, zakładanych celem skorzystania z możliwości rozliczenia najmu w oparciu o skalę podatkową. Rysuję się tutaj kolejny problem, mianowicie możliwe naruszenie zasady równości opodatkowania, poprzez różne traktowanie ten samej sytuacji faktycznej przez różne podmioty prawa. Zmiana ta niweluje spójność systemu prawnego osiągniętą z wprowadzeniem z dniem 1 stycznia 2021 r., możliwości opodatkowania przychodów z umowy najmu, traktowanych jako przychody z działalności gospodarczej, ryczałtem od przychodów ewidencjonowanych. Zmiana wraz z uchwałą siedmiu sędziów NSA (sygn. akt FSK 1/21) zakończyła długoletnie spory podatników z fiskusem. W wyniku tych zmian podatnicy szukający optymalizacji kosztów podatkowych, będą narażeni ponowne starcia z fiskusem, a wypracowanie stabilnej linii orzeczniczej zajmie długie lata.

Stracą również samorządy, gdyż partycypują one w udziale w zyskach z PIT. Udział gmin we wpływach z podatku dochodowo od osób fizycznych wynosi niecałe 40%. Natomiast wpływy z ryczałtu od przychodów ewidencjonowanych w całości zasilają budżet państwa.

Podsumowując, zmiany w obrębie najmu nieruchomości wynikające z Polskiego Ładu należy ocenić negatywnie. Mają one przede wszystkim charakter fiskalny, co zostało wyrażone niemal wprost w uzasadnieniu do projektu ustawy. Zmiany negatywnie wpłyną na wszystkich uczestników rynku nieruchomości.

VI Podsumowanie

Na przykładzie powyższych kazusów trzeba Polski Ład w aspektach legislacyjnych, celowościowych i technicznych ocenić negatywnie. Ustawa nowelizująca zawiera niestety wiele luk prawnych, błędów legislacyjnych czy też nie do końca przemyślanych pomysłów. Nie brak w niej idei słusznych, które jednak finalnie przykryte zostają przez pomysły złe i błędy natury legislacyjno-technicznej. Przykładowo wprowadzenie przez Polski Ład możliwości założenia Grupy VAT przez podmioty o powiązaniach finansowych, ekonomicznych i organizacyjnych jest pozytywnym rozwiązaniem. Konstrukcja Grupy VAT może pomóc podmiotom powiązanych poprzez uproszczenie obrotu między nimi, polegające na braku opodatkowania VAT i stosowaniu split payment wewnątrz Grupy, przez co dochodzi do zwiększenia płynności finansowej. Nowe przepisy mogą również zmniejszyć obciążenie organów podatkowych, które będą miały mniej dokumentów do analizy, ponieważ Grupa VAT będzie składała tylko jeden plik JPK z deklaracją. Jednakże, nowe regulacje nakładają również obowiązki na członków Grupy np. prowadzenie ewidencji transakcji wewnątrz Grupy czy obliczanie proporcji odliczenia podatku naliczonego odrębnie dla każdego z członków Grupy. Ustawa wymaga również wielu poprawek doprecyzowujących niektóre kwestie. Na przykład doprecyzowanie definicji powiązań ekonomicznych i organizacyjnych albo doprecyzowanie kwestii odliczenia VAT w sytuacji nabycia towaru w celu świadczenia usług na rzecz innego członka Grupy. Uściślenia wymaga również forma odmowy zarejestrowania Grupy VAT, kwestia podmiotu zobowiązanego do korekty rozliczeń członka Grupy VAT w odniesieniu do okresu sprzed jej powstania czy możliwość przesuwania środków pieniężnych między rachunkami VAT poszczególnych członków Grupy. Grupa VAT mogłaby być również znacznie atrakcyjniejsza dla podatników, gdyby wprowadzono wyjątki od zakazu zmiany składu Grupy czy zlikwidowano obowiązek prowadzenia ewidencji transakcji wewnątrz Grupy.

Wątpliwości budzi, też celowość takich rozwiązań jak połączony mechanizm podniesienia kwoty wolnej od podatku, podniesienia progu drugiej stawki podatku PIT, zmian w składce zdrowotnej i ulgi dla klasy średniej, które to finalnie będą w lwiej części przypadków prowadziły do neutralności ekonomicznej zmian, uderzając tylko w najlepiej zarabiających. Jeżeli więc taki był cel ustawodawcy to rodzi się pytanie czy nie łatwiej było po prostu wprowadzić trzeci próg podatkowy (w żadnym wypadku nie oznacza to, że taką podwyżkę autorzy niniejszego raportu popierają).

Podobnie sytuacja ma się z porozumieniami inwestycyjnymi, które o ile same w sobie są warte pochwały, tak jednak przez przepis przewidujący wygaśnięcie porozumienia w takim zakresie, w jakim jest sprzeczne z nowymi przepisami powoduje, iż wątpliwym wydaje się osiągnięcie celu jakim jest zapewnienie pewności prawno-podatkowej podatnika.

W Polskim Ładzie znalazły się także pomysły jednoznacznie złe, takie jak zmiany w zakresie najmu prywatnego, których jedynym celem jest zwiększenie wpływów podatkowych budżetu państwa.

Słowem zakończenia powiedzieć można, że przed Polskim Ładem polski system podatkowy pod względem technicznym i strukturalnym stał nad przepaścią, ale zrobił duży krok do przodu.