

WYJAŚNIENIA DODATKOWE
do uchwały nr 203/20 Zarządu Powiatu Obornickiego z dnia 30 czerwca 2020 r.
w sprawie wewnętrznej procedury w zakresie przeciwdziałania niewywiązywaniu się
z obowiązku przekazywania informacji o schematach podatkowych

Zarząd Powiatu Obornickiego zdecydował o wdrożeniu – w drodze uchwały Zarządu Powiatu – *wewnętrznej procedury w zakresie przeciwdziałania niewywiązywaniu się z obowiązku przekazywania informacji o schematach podatkowych* (dalej: Procedura).

Przyjęcie Procedury ma podstawy prawne w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa oraz urzędowych objaśnieniach podatkowych Ministra Finansów z dnia 31 stycznia 2019 r. pt. „Informacje o schematach podatkowych (MDR)”.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami określone podmioty mają obowiązek przekazywania Szefowi Krajowej Administracji Skarbowej informacji o tzw. schematach podatkowych.

W Powiecie potencjalnymi zobowiązanymi do przekazywania takich informacji mogą być: Starostwo, jednostki organizacyjne, a także sam Powiat (jako samorządowa osoba prawna).

Brak realizacji ustawowego obowiązku przekazania informacji grozi sankcjami przewidzianymi w Kodeksie karnym skarbowym (w szczególności dotyczy to niewywiązania się z obowiązków informacyjnych lub wywiązania się po terminie).

Z uwagi na powyższe, w Powiecie została wdrożona Procedura, która ma m.in. zapewnić prawidłowe wywiązywanie się przez Powiat z omawianych obowiązków.

W treści Procedury przewidziano w szczególności, że każda osoba (najczęściej będzie to pracownik) zobowiązana jest do bieżącej analizy podejmowanych czynności (działań) pod kątem wystąpienia obowiązków związanych z przekazywaniem informacji o schematach podatkowych. W przypadku stwierdzenia, że dane czynności (działania) stanowią lub choćby potencjalnie mogą stanowić zdarzenie rodzące obowiązki związane z przekazywaniem informacji o schematach podatkowych, wówczas należy przekazać pisemną informację w tym zakresie zgodnie z zasadami określonymi w Procedurze.

W związku z powyższym kluczowe wydaje się być bliższe wyjaśnienie jak definiowane jest pojęcie „schematu podatkowego” oraz co należy w praktyce przez nie rozumieć. Ma to na celu prawidłową realizację obowiązków przewidzianych w Procedurze.

Z uwagi na charakter niniejszych wyjaśnień oraz obszerność definicji „schematu podatkowego” ustawowe wyjaśnienie (definicja) tego pojęcia zawarte zostało w załączniku do wyjaśnień.

Próbując nakreślić istotę omawianej regulacji należy na wstępie zauważyć, że celem przepisów o schematach podatkowych jest przeciwdziałanie przez aparat skarbowy agresywnym optymalizacjom podatkowym oraz nadużyciom związanym z planowaniem podatkowym. Cel ten ma być osiągnięty poprzez uzyskanie przez organy podatkowe informacji

o podejmowanych przez podatników działaniach wiążących się z uzyskiwaniem szeroko rozumianych korzyści podatkowych (we wszelkich podatkach)¹.

W związku z tym, podmioty szczegółowo wskazane w przepisach, zostały zobowiązane do przekazywania do Szefa KAS informacji o tego typu działaniach. Mamy więc do czynienia z obowiązkiem przekazywania informacji o schematach podatkowych, który jest obowiązkiem o charakterze sprawozdawczym.

Należy podkreślić, że obowiązek przekazywania tych informacji (tzw. obowiązek raportowania) dotyczy wszelkich działań wiążących się z uzyskiwaniem korzyści podatkowych. Zatem na Powiecie ciąży obowiązek przekazywania informacji również o działaniach zgodnych z prawem (legalnych, typowych), które wiążą się z uzyskiwaniem korzyści podatkowych.

Z punktu widzenia przepisów, obowiązek raportowania dotyczy wyłącznie takich działań, które spełniają definicję „schematu podatkowego”².

W tym kontekście należy zauważyć, że każdy schemat podatkowy musi w pierwszej kolejności spełniać definicję tzw. „uzgodnienia”³.

„Uzgodnieniem” jest czynność lub zespół powiązanych ze sobą czynności⁴, których co najmniej jedna strona jest podatnikiem lub które mają lub mogą mieć wpływ na powstanie lub niepowstanie obowiązku podatkowego. Z perspektywy praktycznej uzgodnieniem, będzie czynność (albo zespół czynności), która została dokonana lub ma zostać dokonana. Czynnością może być zarówno czynność faktyczna, jak i prawna.

Aby dane uzgodnienie (a więc jakaś czynność lub czynności) uznać za schemat podatkowy konieczne jest spełnienie dodatkowych warunków wskazanych w przepisach (z uwagi na skomplikowany charakter tych warunków ich omówienie zostało pominięte).

W dużym uproszczeniu można stwierdzić, że potencjalnym „schematem podatkowym” może być pomysł (koncepcja) dokonania jakiejś czynności lub zastosowanie jakiegoś rozwiązania, których wdrożenie wiąże się lub może się wiązać z uzyskaniem korzyści podatkowej.

W szczególności dany pomysł, koncepcja lub rozwiązanie mogą być uznane za schemat, gdyby ich wdrożenie było determinowane zamiarem uzyskania korzyści podatkowej (innymi słowy dane rozwiązanie nie zostałyby wdrożone, gdyby nie oczekiwana korzyść podatkowa).

Innym potencjalnym przykładem wystąpienia schematu może być sytuacja, gdy dany cel ekonomiczny jest możliwy do zrealizowania na różne sposoby, które różnią się co do

¹ Taką korzyścią podatkową może w szczególności być: 1) niepowstanie zobowiązania podatkowego 2) obniżenie wysokości zobowiązania podatkowego 3) odsunięcie w czasie powstania zobowiązania podatkowego 4) powstanie prawa do zwrotu podatku 5) brak obowiązku pobrania podatku przez płatnika lub obniżenie wysokości podatku.

² W rozumieniu przepisów ustawy Ordynacja podatkowa.

³ W pierwszej kolejności musi być spełniona definicja „uzgodnienia”.

⁴ W tym czynność planowana lub zespół czynności planowanych.

wynikających z nich korzyści podatkowych. Przykładowo, jeżeli celem ekonomicznym jest przeniesienie własności rzeczy, a dokonanie aportu jest korzystniejszym z perspektywy podatkowej sposobem przeniesienia własności składnika majątku niż jego sprzedaż, to decyzja o aportie (z uwagi na korzyści podatkowe) może być uznana za schemat podatkowy.

Wreszcie można też wskazać, że schematem podatkowym nie będzie ocena sposobu opodatkowania VAT zbycia majątku, ale takim schematem mogą być już działania, których dokonanie sprawi, że w przyszłości takie zbycie nie będzie opodatkowane (albo będzie opodatkowane w niższej wysokości).

Podsumowując, konieczna jest nieustanna analiza prowadzonych działań (dokonywanych czynności) z punktu widzenia oceny, czy ich dokonywanie ma na celu – w szczególności – uzyskanie korzyści podatkowych lub może się wiązać z uzyskaniem takich korzyści.

Jest to o tyle istotne, gdyż można sobie wyobrazić sytuację, w której pewne działanie jednostki sektora finansów publicznych, z uwagi na spełnienie definicji schematu podatkowego, będzie podlegało raportowaniu, mimo że w praktyce nie będzie miało na celu (nie będzie próbą) uniknięcia opodatkowania.

Obowiązek raportowania jest zasadniczo powiązany z momentem udostępnienia⁵ schematu podatkowego lub samodzielnym rozpoczęciem jego wdrażania.

Jak już wskazano, obowiązek raportowania dotyczy wszelkich schematów podatkowych, również tych zgodnych z prawem. Oznacza to, że wystąpienie u danego podatnika cech schematu podatkowego nie powinno być postrzegane jako sytuacja niewłaściwa lub naganna⁶.

Jednak co istotne, działania dokonywane w dominującej mierze z uzasadnionych przyczyn ekonomicznych (a więc niespełniające kryterium „sztucznego sposobu działania”) nie są wyłączone z obowiązku przekazywania informacji o schematach podatkowych. Wynika to z tego, że organy podatkowe chcą zachować możliwość samodzielnej oceny, czy element sztuczności w działaniu podatnika występuje.

Na koniec należy zauważyć, że w niniejszych wyjaśnieniach pojęcie „schematu podatkowego” zostało przedstawione w znacznym uproszczeniu. Oznacza to, że każdy przypadek wystąpienia zdarzenia mogącego potencjalnie stanowić schemat, powinien być dodatkowo przeanalizowany z punktu widzenia obowiązujących przepisów i zawartych w nich definicji.

⁵ Udostępnienie schematu może nastąpić w jakiegokolwiek formie (np. pisemnie, telefonicznie, w drodze przesłania wiadomości pocztą elektroniczną). Udostępnienie może zostać dokonane przez Powiat albo na rzecz Powiatu.

⁶ Uznanie danego działania (pomysłu, koncepcji, rozwiązania) za schemat podatkowy nie jest jednoznaczne z zastosowaniem przez organy podatkowe przepisów nakierowanych na zwalczanie unikania opodatkowania.

Załącznik

Definicja „schematu podatkowego” zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa

Schemat podatkowy - rozumie się przez to uzgodnienie, które:

- a) spełnia kryterium głównej korzyści oraz posiada ogólną cechę rozpoznawczą,
- b) posiada szczególną cechę rozpoznawczą, lub
- c) posiada inną szczególną cechę rozpoznawczą

Pojęcie „schematu podatkowego” jest definiowane przez pojęcia poddane kolejnym definicjom:

Uzgodnienie - rozumie się przez to czynność lub zespół powiązanych ze sobą czynności, w tym czynność planowaną lub zespół czynności planowanych, których co najmniej jedna strona jest podatnikiem lub które mają lub mogą mieć wpływ na powstanie lub niepowstanie obowiązku podatkowego

Kryterium głównej korzyści

Kryterium głównej korzyści uważa się za spełnione, jeżeli na podstawie istniejących okoliczności oraz faktów należy przyjąć, że podmiot działający rozsądnie i kierujący się zgodnymi z prawem celami innymi niż osiągnięcie korzyści podatkowej mógłby zasadnie wybrać inny sposób postępowania, z którym nie wiązałoby się uzyskanie korzyści podatkowej rozsądnie oczekiwanej lub wynikającej z wykonania uzgodnienia, a korzyść podatkowa jest główną lub jedną z głównych korzyści, którą podmiot spodziewa się osiągnąć w związku z wykonaniem uzgodnienia.

Korzyść podatkowa - rozumie się przez to:

- a) niepowstanie zobowiązania podatkowego, odsunięcie w czasie powstania zobowiązania podatkowego lub obniżenie jego wysokości,
- b) powstanie lub zawyżenie straty podatkowej,
- c) powstanie nadpłaty lub prawa do zwrotu podatku albo zawyżenie kwoty nadpłaty lub zwrotu podatku,
- d) brak obowiązku pobrania podatku przez płatnika, jeżeli wynika on z okoliczności wskazanych w lit. a;

lub:

- e) podwyższenie kwoty nadwyżki podatku naliczonego nad należnym, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, do przeniesienia na następny okres rozliczeniowy,
- f) niepowstanie obowiązku lub odsunięcie w czasie powstania obowiązku sporządzania i przekazywania informacji podatkowych, w tym informacji o schematach podatkowych;

Ogólna cecha rozpoznawcza - rozumie się przez to właściwość uzgodnienia polegającą na tym, że spełniony jest co najmniej jeden z poniższych warunków:

- a) promotor lub korzystający zobowiązali się do zachowania w poufności wobec osób trzecich, w szczególności wobec innych korzystających, promotorów lub organów podatkowych, sposobu, w jaki uzgodnienie pozwala na uzyskanie korzyści podatkowej,
- b) promotor uprawniony jest do otrzymania wynagrodzenia, którego wysokość uzależniona jest od wysokości korzyści podatkowej wynikającej z uzgodnienia,
- c) promotor uprawniony jest do otrzymania wynagrodzenia uzależnionego od uzyskania korzyści podatkowej wynikającej z uzgodnienia lub zobowiązał się do zwrotu wynagrodzenia lub jego części, w przypadku gdy korzyść podatkowa nie powstanie lub powstanie w wysokości niższej, niż zakładano,
- d) dokonywane w ramach uzgodnienia czynności opierają się na znacznie ujednocionej dokumentacji albo przyjmują znacznie ujednocioną formę, które nie wymagają istotnych zmian w celu wdrożenia schematu u więcej niż jednego korzystającego,
- e) podejmowane są celowe czynności dotyczące nabycia spółki przynoszącej straty, zaprzestania głównej działalności takiej spółki i wykorzystywania strat takiej spółki w celu zmniejszenia zobowiązań podatkowych, w tym poprzez przeniesienie tych strat do podmiotu na terytorium innego państwa lub przyspieszenie wykorzystania tych strat,
- f) dochodzi do zmiany kwalifikacji dochodów (przychodów) do innego źródła dochodów (przychodów) lub zmiany zasad opodatkowania, których skutkiem jest faktycznie niższe opodatkowanie, zwolnienie lub wyłączenie z opodatkowania,
- g) czynności prowadzą do okrężnego obiegu środków pieniężnych poprzez zaangażowanie podmiotów pośredniczących niepełniących istotnych funkcji gospodarczych, lub działań, które wzajemnie się znoszą lub kompensują lub prowadzą do uzyskania stanu identycznego lub zbliżonego do stanu istniejącego przed dokonaniem tych czynności albo mają inne podobne cechy,
- h) obejmuje ono podlegające zaliczeniu do kosztów uzyskania przychodów transgraniczne płatności pomiędzy podmiotami powiązаныmi, a w państwie miejsca zamieszkania, siedziby lub zarządu odbiorcy:
 - nie nakłada się podatku dochodowego od osób prawnych lub pobiera się podatek dochodowy od osób prawnych według stawki zerowej lub stawki mniejszej niż 5%,
 - płatności te korzystają z całkowitego zwolnienia lub objęte są preferencyjnymi zasadami opodatkowania,
- i) korzystający zobowiązał się, że w przypadku wdrożenia uzgodnienia będzie współpracował z promotorem, który udostępnił uzgodnienie, albo zapłaci promotorowi wynagrodzenie lub odszkodowanie,
- j) promotor lub korzystający faktycznie respektują co najmniej jedno z zobowiązań wskazanych w lit. b i c,
- k) na podstawie istniejących okoliczności należy przyjąć, że rozsądnie działający promotor lub korzystający, do których nie stosowałyby się obowiązki przewidziane w przepisach niniejszego rozdziału, chcieliby, żeby co najmniej jedno ze zobowiązań wskazanych w lit. a-c było faktycznie respektowane;

Szczególna cecha rozpoznawcza - rozumie się przez to właściwość uzgodnienia polegająca na tym, że spełniony jest co najmniej jeden z poniższych warunków:

- a) obejmuje ono podlegające zaliczeniu do kosztów uzyskania przychodów transgraniczne płatności pomiędzy podmiotami powiązаныmi oraz:
 - odbiorca płatności nie ma miejsca zamieszkania, siedziby ani zarządu w żadnym z państw,
 - odbiorca płatności posiada miejsce zamieszkania, siedzibę lub zarząd na terytorium lub w kraju stosującym szkodliwą konkurencję podatkową, określonych na podstawie przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych,
- b) w odniesieniu do tego samego środka trwałego lub wartości niematerialnej i prawnej dokonywane są odpisy amortyzacyjne w więcej niż jednym państwie,
- c) ten sam dochód lub majątek korzysta z metod mających na celu unikanie podwójnego opodatkowania w więcej niż jednym państwie,
- d) w ramach uzgodnienia dochodzi do przeniesienia aktywów i określone przez dwa państwa wynagrodzenie z tego tytułu dla celów podatkowych różni się co najmniej o 25%,
- e) może skutkować obejściem obowiązku raportowania wynikającego z ustawy z dnia 9 marca 2017 r. o wymianie informacji podatkowych z innymi państwami lub równoważnych ustaw, umów lub porozumień w zakresie automatycznej wymiany informacji o rachunkach finansowych, włączając umowy lub porozumienia z państwami trzecimi lub wykorzystywać brak równoważnych przepisów, umów lub porozumień lub ich niewłaściwe wdrożenie,
- f) występuje nieprzejrzysta struktura własności prawnej lub trudny do ustalenia jest beneficjent rzeczywisty z uwagi na wykorzystanie osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, konstrukcji lub struktur prawnych:
 - które nie prowadzą znaczącej działalności gospodarczej z wykorzystaniem lokalu, personelu oraz wyposażenia wykorzystywanego w prowadzonej działalności gospodarczej,
 - które są zarejestrowane, zarządzane, znajdują się, są kontrolowane lub założone w państwie lub na terytorium innym niż państwo lub terytorium miejsca zamieszkania, siedziby lub zarządu beneficjenta rzeczywistego aktywów będących w posiadaniu takich osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, konstrukcji lub struktur prawnych
 - jeżeli nie można wskazać beneficjenta rzeczywistego osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, konstrukcji lub struktur prawnych, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (Dz. U. poz. 723, 1075, 1499 i 2215 oraz z 2019 r. poz. 125 i 730),
- g) wykorzystuje wprowadzone jednostronnie w danym państwie uproszczenie w stosowaniu przepisów związanych z ustalaniem cen transferowych, przy czym nie uważa się za uproszczenie wprowadzone jednostronnie uproszczenia, które wynika bezpośrednio z Wytycznych Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju w sprawie cen transferowych dla przedsiębiorstw wielonarodowych oraz administracji podatkowych, a także innych międzynarodowych regulacji, wytycznych lub rekomendacji w zakresie cen transferowych,

- h) dochodzi do przeniesienia praw do trudnych do wyceny wartości niematerialnych,
- i) pomiędzy podmiotami powiązаныmi dochodzi do przeniesienia funkcji, ryzyka lub aktywów, jeżeli przewidywany roczny wynik finansowy podmiotu przenoszącego lub podmiotów przenoszących przed odsetkami i opodatkowaniem (EBIT) w trzyletnim okresie po tym przeniesieniu wyniósłby mniej niż 50% przewidywanego rocznego EBIT, gdyby nie dokonano przeniesienia;

Inna szczególna cecha rozpoznawcza - rozumie się przez to właściwość uzgodnienia polegającą na tym, że spełniony jest co najmniej jeden z poniższych warunków:

- a) wpływ na część odroczoną podatku dochodowego lub aktywa albo rezerwy z tytułu podatku odroczonego, wynikający lub oczekiwany w związku z wykonaniem uzgodnienia u korzystającego jest istotny dla danej jednostki w rozumieniu przepisów o rachunkowości oraz przekracza w trakcie roku kalendarzowego kwotę 5 000 000 zł,
- b) płatnik podatku dochodowego byłby zobowiązany do pobrania podatku przekraczającego w trakcie roku kalendarzowego kwotę 5 000 000 zł, jeżeli w odniesieniu do wypłat należności wynikających lub oczekiwanych w związku z wykonaniem uzgodnienia nie miałyby zastosowania właściwe umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania lub zwolnienia podatkowe,
- c) dochody (przychody) podatnika, o którym mowa w art. 3 ust. 2a ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych lub art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, wynikające lub oczekiwane w związku z wykonaniem uzgodnienia, przekraczają łącznie w trakcie roku kalendarzowego kwotę 25 000 000 zł,
- d) różnica pomiędzy polskim podatkiem dochodowym, który byłby należny w związku z wykonaniem uzgodnienia od korzystającego nieposiadającego siedziby, zarządu ani miejsca zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, gdyby był on podatnikiem, o którym mowa w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych lub art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, a podlegającym faktycznej zapłacie podatkiem dochodowym w państwie siedziby, zarządu lub miejsca zamieszkania korzystającego w związku z wykonaniem uzgodnienia, przekracza łącznie w trakcie roku kalendarzowego kwotę 5 000 000 zł;