



PKF

Accountants &
business advisers

Podatki

Tax Alert - PKF Tax sp. z o.o.

2/2010

W tym wydaniu:

- **Zadania Urzędów Kontroli Skarbowej na rok 2010 – Wytyczne Ministerstwa Finansów**
- **Utrzymanie nieruchomości za granicą może być kosztem uzyskania przychodów w Polsce**
- **Aktualne orzecznictwo podatkowe**
- **Pozwy zbiorowe**

Wytyczne Ministerstwa Finansów dot. kontroli na 2010 rok

Na podstawie dokumentu opublikowanego przez Departament Kontroli Skarbowej Ministerstwa Finansów ujawnione zostały priorytety (zadania) nałożone przez Ministerstwo Finansów na Urzędy Kontroli Skarbowej, a dotyczące ich działań w 2010r. Działania UKS-ów zmierzać będą co prawda do szeroko rozumianej eliminacji z rynku podmiotów, których celem jest popełnianie przestępstw skarbowych i podatkowych (zorganizowana przestępczość podatkowa, szara strefa, w tym w szczególności w zakresie VAT i akcyzy), niemniej niektóre z tych obszarów będą przez organy kontroli traktowane w sposób priorytetowy. Należą do nich:

- **Podatek akcyzowy /kontrola obrotu wyrobami akcyzowymi/** - kontrole ukierunkowane będą głównie na obrót paliwami płynnymi, sposób ich wykorzystania, zasadność stosowania zwolnień itp. Zakres dotyczący relatywnie mniejszej ilości podmiotów, niemniej z uwagi na znaczne wartości tego obrotu mający istotne znaczenie/skutki dla budżetu państwa.
- **Podatek VAT /transakcje wewnątrzspółnotowe/** - powyższy zakres w głównej mierze dotyczyć będzie tzw. oszustw karuzelowych, a więc w istocie fikcyjnego obrotu tych samych towarów (lub obrotu faktycznego ale obejmującego ten sam towar). W tym zakresie warto pamiętać, iż nierzadko podmioty uczestniczą w w/w oszustwach podatkowych zupełnie nieświadomie narażając się na znaczne ryzyka podatkowe.

- **Podatki dochodowe /ceny transferowe/** - zakres ten zmierzać będzie do eliminacji z obrotu gospodarczego transakcji dokonywanych na warunkach nierynkowych, zmierzających do obniżania obciążeń fiskalnych podmiotów powiązanych. Podobnie jak w 2009r. oznaczać to będzie wzmożoną intensyfikację działań w zakresie weryfikacji transakcji pomiędzy podmiotami powiązanimi i tym samym weryfikację obowiązku w zakresie sporządzania tzw. dokumentacji cen transferowych.
- **Ujawnianie i zwalczanie szarej strefy** – działania zmierzające do ujawniania zdarzeń, transakcji, które są wykonywane z pominięciem obowiązków fiskalnych.
- **Podatki dochodowe /nieujawnione źródła dochodów/** - wykorzystywanie i poszukiwanie dodatkowych źródeł informacji w obszarze nieujawnionych źródeł dochodów (vide art. 20 PIT).
- **Kasy fiskalne** – wrywkowa weryfikacja wypełniania tego obowiązku, w tym m.in. poprzez doraźne akcje w okresach wzmożonego obrotu np. w punktach gastronomicznych, usługowych, handlowych itp.
- **E-handel** – monitorowanie działalności dokonywanej z wykorzystaniem internetu i weryfikacja obowiązków podatkowych w tym zakresie.
- **Pozostałe** – w tym głównie kontrole w zakresie gospodarowania środkami publicznymi.

KONTAKT:

Michał Piotrowski

michal.piotrowski@pkftax.pl

tel. (22) 560-76-95

Utrzymanie nieruchomości za granicą może być kosztem uzyskania przychodów w Polsce

Zasada swobodnego przepływu kapitału w ramach Wspólnoty Europejskiej sprzyja rozwojowi inwestycji w nieruchomości w innych krajach europejskich. Nabycie nieruchomości za granicą i wykorzystywanie tej nieruchomości dla celów prowadzonej w Polsce działalności gospodarczej stanowiąc może podstawę do zaliczenia w koszty podatkowe wydatków związanych z bieżącym utrzymaniem takiej nieruchomości oraz wartości odpisów amortyzacyjnych ustalonych zgodnie z polskimi przepisami. Nie zawsze jednak polski podatnik będzie mógł tak postąpić. Zasady opodatkowania dochodu i majątku osób (podmiotów) mających miejsce zamieszkania (siedziby) w innym kraju niż kraj uzyskiwania dochodu lub posiadania majątku regulują liczne dwustronne umowy w sprawie eliminowania podwójnego opodatkowania. Ponieważ omawiane tu zagadnienie nie dotyczy konkretnej sytuacji, zasady opodatkowania nieruchomości prezentowane są w oparciu o zalecenia Modelowej Konwencji w sprawie podatku od dochodu i majątku stworzonej przez OECD.

W art. 6 Modelowej Konwencji wskazano, iż dochód osiągany przez osobę mającą miejsce zamieszkania lub siedzibę w umawiającym się państwie z majątku nieruchomego położonego w drugim umawiającym się państwie, może być opodatkowany w tym drugim państwie. Zwrot „może być opodatkowany” należy rozumieć w taki sposób, że dana czynność „jest opodatkowana” jeśli ustawodawstwo danego kraju tak stanowi. Normę powyższą stosuje się do dochodu osiągniętego z bezpośredniego użytkowania, dzierżawy lub innego rodzaju użytkowania majątku nieruchomego, przy czym należy dodać, że regulacje art. 6 dotyczą również dochodu z majątku nieruchomego przedsiębiorstwa. Oznacza to, że jeśli przedsiębiorstwo z siedzibą w Polsce będzie uzyskiwać dochody z bezpośredniego użytkowania nieruchomości w innym kraju, to dochody takie mogą być opodatkowane według ustawodawstwa innego kraju, zaś w Polsce przedsiębiorstwo również wykaże takie dochody i zastosuje właściwą metodę unikania podwójnego opodatkowania.

Jak postąpić w przypadku, gdy polski przedsiębiorca posiada w innym kraju nieruchomość (np. dom), którą to wykorzystuje dla celów prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce w taki sposób, że przedmiotowa nieruchomość stanowi miejsce noclegu delegowanych pracowników, a celem ich pobytu jest np. zbieranie informacji dla przedsiębiorstwa? Z pewnością nie można mówić w takiej sytuacji o posiadaniu zakładu na terytorium drugiego kraju, a tym samym rozliczaniu przychodów i kosztów związanych z takim zakładem. Ponadto dopóki przedsiębiorca nie uzyskuje bezpośredniego dochodu z posiadania nieruchomości w innym kraju (np. najem,

dzierżawa, sprzedaż), nie znajdzie zastosowania art. 6 Konwencji. Tak naprawdę przedmiotowa nieruchomość pośrednio przyczynia się do zwiększenia dochodów z działalności prowadzonej w Polsce, ale przecież dochody przedsiębiorcy mającego siedzibę w jednym umawiającym się państwie są opodatkowane tylko w tym państwie. Wobec tego pośredni dochód z nieruchomości (wykorzystanie jako baza noclegowa i miejsce zbierania informacji) powinien być przypisany do przedsiębiorstwa w Polsce, tym samym koszty związane z osiągnięciem dochodu takie jak utrzymanie zagranicznej nieruchomości tudzież odpisy amortyzacyjne powinny być uznane jako koszty uzyskania przychodu w rozumieniu art. 15 ust. 1 ustawy o CIT.

KONTAKT:

Dorota Ślizawska

dorota.slizawska@pkftax.pl

tel. (22) 495-76-47

Orzecznictwo

II FSK 452/08 – wyrok NSA z 21.08.2009 r. Wynalazca będący pracownikiem lub zleceniodawcą nie ma prawa do 50% kosztów uzyskania przychodów.

Zgodnie ze stanowiskiem Naczelnego Sądu Administracyjnego na gruncie prawa podatkowego prawo do uzyskania przez pracodawcę patentu na wynalazek jest równoznaczne z prawem własności wynalazku. Przepis art. 22 ust. 9 pkt. 1 ustawy o PIT stanowi, że tytułem do ustalenia kosztów podatkowych w wysokości 50%, jest zapłata twórcy za **przeniesienie** prawa własności wynalazku. W sprawie będącej przedmiotem postępowania to przeniesienie nie nastąpiło, ponieważ zgodnie z art. 11 ust. 3 Prawa własności przemysłowej, prawo do wynalazku przysługuje pracodawcy z mocy prawa. Jest to więc nabycie pierwotne, z którym nie wiąże się czynność przeniesienia własności.

W kontekście powyższego pojawia się pytanie, czy teza ujęta w powyższym wyroku będzie mieć również zastosowanie do przejścia praw autorskich z dzieł wytworzonych przez pracowników w ramach stosunku pracy. W naszej jednak opinii inaczej należałoby ocenić sytuację określoną w hipotezie art. 12 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Przepis ten stanowi, że jeżeli ustawa lub umowa o pracę nie stanowią inaczej, pracodawca, którego pracownik stworzył utwór w wyniku wykonywania obowiązków ze stosunku pracy, **nabywa** z chwilą przyjęcia utworu autorskie prawa majątkowe w granicach wynikających z celu umowy o pracę i zgodnego zamiaru stron. Nie ma w tej sytuacji mowy o nabyciu pierwotnym, ponieważ autorskie prawa majątkowe nie służą

pracodawcy z mocy prawa, a zgodnie z powyższą regulacją, nabywa je z chwilą przyjęcia utworu. Wobec tego pracownik, który stworzył utwór (w rozumieniu przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych) w wyniku wykonywania obowiązków ze stosunku pracy, ma prawo zastosować do wynagrodzenia uzyskanego z tego źródła 50% koszty uzyskania przychodów.

II FSK 1182/08 – wyrok NSA z 13.01.2010 r. Umowa o unikaniu podwójnego opodatkowania z Irlandią nie przewiduje opodatkowania należności za korzystanie z oprogramowania komputerowego w kraju źródła, ponieważ nie są one zaliczane do należności licencyjnych.

W przeciwnym razie, zgodnie z polskim prawem podatkowym wiązałoby się to z obowiązkiem potrącenia przez wypłacającego taką należność tzw. podatku u źródła. Wyjątki od tej zasady istnieją, ale tylko w ściśle określonych okolicznościach.

Naczelny Sąd Administracyjny uzasadnił wyrok wskazując, że w definicji należności licencyjnych zawartej w art. 12 ust. 3a umowy z Irlandią brak jest wyraźnego wskazania oprogramowania komputerowego. Wprawdzie w definicji użyto określenia „dzieła literackie, artystyczne lub naukowe”, jednakże oprogramowanie komputerowe nie jest żadnym z wyżej wymienionych. Twierdzenie to znajduje uzasadnienie w przepisach Prawa autorskiego, gdzie *expressis verbis* wskazano, że programy komputerowe są samodzielnym przedmiotem ochrony praw autorskich. A skoro program komputerowy nie stanowi dzieła literackiego, ani naukowego, w rozumieniu polskiej regulacji w zakresie prawa autorskiego, to na podstawie art. 12 umowy z Irlandią, nie może być zakwalifikowany do należności licencyjnych. Tym samym płatności dokonywane na rzecz podmiotów zagranicznych opodatkowanych od całości przychodów w Irlandii, tytułem korzystania z oprogramowania komputerowego nie mogą podlegać opodatkowaniu podatkiem u źródła na zasadach przewidzianych dla należności licencyjnych. Orzeczenie Sądu należy odnieść nie tylko do umowy z Irlandią, ale każdej umowy międzynarodowej o unikaniu podwójnego opodatkowania, która wśród należności licencyjnych nie wymienia należności za prawo do użytkowania oprogramowania komputerowego. Wśród umów międzynarodowych o unikaniu podwójnego opodatkowania są także takie, w których wprost określono należności uzyskiwane z tytułu korzystania z praw do użytkowania programów komputerowych jako rodzaj należności licencyjnych (np. umowy pomiędzy Rzeczpospolitą Polską, a Republikami Portugalii i Kazachstanu).

FSK 1446/08 – wyrok NSA z 21.01.2010 r. Nie są kosztami uzyskania przychodów wydatki związane z otrzymaniem aportu.

Jako podstawę materialną wydanego wyroku Sąd powołał przepis art. 12 ust. 4 pkt 4 ustawy o podatku dochodowym od

osób prawnych – updog, który musi być rozpatrywany w związku z art. 7 ust. 3 pkt 1 i 3 oraz art. 15 ust. 1 tej ustawy. W ocenie Sądu, skoro stosownie do pierwszego z powołanych przepisów, do przychodów nie zalicza się przychodów otrzymanych m. in. na utworzenie lub powiększenie kapitału zakładowego, to wydatki poniesione bezpośrednio na utworzenie lub powiększenie kapitału zakładowego, takie jak: podatek od czynności cywilnoprawnych, opłata sądowa, taksa notarialna, koszty wypisów aktów notarialnych oraz koszty poświadczenia podpisów nie są kosztami uzyskania przychodu w rozumieniu art. 15 ust. 1 updog.

W naszej ocenie Sąd dokonał nieprawidłowej wykładni powołanych w wyroku przepisów. Artykuł 12 ust. 4 pkt 4 updog. stanowi, że nie jest przychodem przychód otrzymany na utworzenie lub powiększenie kapitału zakładowego. Nie można zatem, nie naruszając postanowień art. 15 ust. 1 updog., eliminować z kosztów podatkowych wydatku powołując się na jego bezpośredni związek z wielkością, która przychodem nie jest. Kwalifikacja wydatków do kosztów uzyskania przychodów następuje bowiem wyłącznie poprzez odwołanie się ustawodawcy do związku z przychodem. Ponadto idąc tokiem rozumowania NSA należałoby uznać, że także wydatki związane z zaciągniętą pożyczką lub kredytem nie są kosztami uzyskania przychodów, skoro do przychodów nie zalicza się otrzymanych lub zwróconych pożyczek (kredytów), a przecież w orzecznictwie nie kwestionuje się odnoszenia tych wydatków w ciężar kosztów podatkowych. Zauważamy również, że Sąd pomija historyczne podejście ustawodawcy do wydatków związanych z funkcjonowaniem osoby prawnej, w tym związanych z podwyższeniem kapitału zakładowego.

KONTAKT:

Aldona Skarżewska

aldona.skarzewska@pkftax.pl

tel. (22) 495-76-47

Pozwy zbiorowe

W dzienniku ustaw z dnia 18 stycznia 2010 r. Dz. U. Nr 7 poz. 44 ogłoszono ustawę o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym. Przedmiotowa ustawa reguluje postępowanie cywilne w sprawach, w których są dochodzone roszczenia jednego rodzaju, co najmniej 10 osób, oparte na tej samej podstawie faktycznej. Ustawa ma zastosowanie w sprawach o:

- roszczenia o ochronę konsumentów,
- z tytułu odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny,
- z tytułu czynów niedozwolonych z wyjątkiem roszczeń o ochronę dóbr osobistych.

Jak czytamy w uzasadnieniu do projektu ustawy „więź istniejąca między osobami – członkami grupy – ma być oparta na jednakowej podstawie faktycznej (np. korzystanie z usług jednego banku, kuracja tym samym medykamentem, zamieszkiwanie w strefie oddziaływania zakładu) albo na jednakowej podstawie prawnej, a ponadto zachodzić musi tożsamość „istotnych” okoliczności faktycznych uzasadniających poszczególne roszczenia podmiotów (np. związanie umową o przewóz i uczestniczenie w jednym wypadku drogowym)”.

Postępowanie grupowe należy do właściwości sądów okręgowych. W postępowaniu grupowym wprowadzono przymus adwokacki, co oznacza, że powód w postępowaniu musi być zastępowany przez adwokata lub radcę prawnego.

W ustawie przyjęto zasadę, zgodnie z którą w postępowaniu grupowym zostają objęte roszczenia tylko tych osób, które wyrażą wyraźnie taką wolę (tzw. opt-in). W świetle art. 11 ustawy sąd ogłasza o wytoczeniu powództwa w postępowaniu grupowym. Ogłoszenie powinno wskazywać sąd, przed którym sprawa się toczy, oznaczenie stron postępowania oraz przedmiot sprawy, informację dla uprawnionych, których roszczenia mogłyby być objęte powództwem oraz zasady wynagrodzenia pełnomocnika. Do powództwa będzie można przystąpić w terminie nie krótszym niż miesiąc nie dłuższym niż trzy miesiące.

W sentencji wyroku wydanego w trybie ustawy o postępowaniu grupowym, wymieniani są wszyscy członkowie grupy, w przypadku wyroku zasadzającego świadczenie pieniężne sąd ustala, jaka kwota przypada każdemu członkowi grupy. Istotnym jest, że powództwo o roszczenie pieniężne wytoczone w oparciu o ustawę o roszczeniach grupowych, może zmierzać do wydania przez sąd wyroku ograniczającego się do ustalenia samego faktu odpowiedzialności pozwanego, bez orzekania o jego wysokości. W takim przypadku po wydaniu wyroku ustalającego odpowiedzialność pozwanego, każdy z członków grupy może dochodzić roszczenia w indywidualnym procesie, zaś wyrok wydany w postępowaniu grupowym będzie spełniał rolę wyroku przedwstępnego.

Ustawa wejdzie w życie po upływie sześciu miesięcy od dnia jej ogłoszenia.

KONTAKT:

Paweł Chrupek

pawel.chrupek@pkftax.pl

tel. (22) 560-76-95

Kontakt

Warszawa

Agnieszka Chamera
Prezes Zarządu
PKF Tax Sp. z o.o.
Doradca podatkowy

ul. Elbląska 15/17
01-747 Warszawa
tel. 022 560 76 50
podatki@pkftax.pl

Katowice

Beata Handel
Wiceprezes Zarządu
PKF Tax Sp. z o.o.
Biegły rewident

ul. Kościuszki 43
00-048 Katowice
tel. 032 253 66 69
katowice@pkftax.pl

W przypadku dodatkowych pytań

lub potrzeby przedyskutowania wpływu powyższych informacji na Państwa działalność biznesową

zachęcamy do kontaktu

z doradcami podatkowymi PKF Tax Sp. z o.o.:
podatki@pkftax.pl

Nasze usługi:

- **stały nadzór podatkowy i bieżące doradztwo prawno-podatkowe; w tym z uwzględnieniem:**
 - szczególnych uregulowań opodatkowania transakcji w grupach kapitałowych,
 - uregulowań dla prowadzenia działalności partnerstwa publiczno-prywatnego i działalności w Specjalnych Strefach Ekonomicznych,
 - prowadzonych procesów restrukturyzacji majątkowej spółki.
- **opracowanie dokumentacji cen transferowych**
- **audyt prawno-podatkowy; w tym:**
 - badanie prawidłowości ustalania przedmiotu i podstawy opodatkowania,
 - badanie prawidłowości klasyfikacji zdarzeń gospodarczych w aspekcie przepisów podatkowych,
 - określenie obszarów ryzyka, ujawnienie nieprawidłowości oraz wskazanie sposobów ich usunięcia.
- **optymalizacja podatkowa; w tym:**
 - optymalizacja transakcji wewnątrz Grupy Kapitałowej,
 - optymalizacja zobowiązań podatkowych w procesach przekształceń własnościowych,
 - tworzenie planów podatkowych.
- **obsługa transakcji kapitałowych; w tym:**
 - tworzenie, łączenie, przekształcanie spółek prawa handlowego,
 - doradztwo w procesie zakupu i sprzedaży spółek oraz zorganizowanych części przedsiębiorstw.
- **pomoc merytoryczna w postępowaniu podatkowym oraz sądowym; w tym:**
 - reprezentowanie przed organami skarbowymi na wszystkich etapach postępowania podatkowego,
 - zastępstwo procesowe przed sądami administracyjnymi.
- **due diligence prawno-podatkowe**
- **obsługa transakcji prawa cywilnego i prawa pracy; w tym:**
 - opiniowanie, sporządzanie umów funkcjonujących w obrocie gospodarczym.

Niniejszy Tax Alert nie stanowi porady prawnej ani podatkowej. PKF Tax Sp. z o.o. nie ponosi odpowiedzialności za wykorzystanie informacji zawartych w publikacji bez wcześniejszego zasięgnięcia opinii doradców prawnych lub podatkowych.

PKF Tax Sp. z o.o. wchodzi w skład Grupy Kapitałowej PKF Consult, do której należą również: PKF Audyt Sp. z o.o., PKF Grupa Konsultingowa Sp. z o.o., PKF Centrum Rachunkowości Sp. z o.o.

PKF Tax Sp. z o.o. wchodzi w skład Grupy Kapitałowej PKF Consult w Polsce, której jednostka dominująca PKF Consult Sp. z o.o. jest członkiem PKF International Limited, sieci niezależnych pod względem prawnym firm, i nie przyjmuje żadnej odpowiedzialności za działania lub zaniechania działań przez jakąkolwiek inną firmę członkowską lub firmy członkowskie.