



BIULETYN PODATKOWY GWM

ISSN 2080-4539

NR 6 / PAŹDZIERNIK 2009

Spis treści

Aktualności

- Antena to nie budowla
- Ważność certyfikatu rezydencji
- Odpowiedzialność płatnika
- Przedłużanie podróży służbowych a koszty uzyskania przychodu

Zmiany w prawie

- Nowe rozporządzenia w sprawie cen transferowych
- Pranie pieniędzy

Nowości w orzecznictwie

- Upoważnienie do kontroli musi otrzymać pełnomocnik
- Uchwała NSA w kwestii wpisu od skargi na decyzję odmawiającą umorzenia
- Przepisy dotyczące niedostatecznej kapitalizacji zbadane pod kątem zgodności z prawem międzynarodowym

Nasi eksperci



Andrzej Ladziński

doradca podatkowy, współnik kierujący pracami Departamentu Prawa Podatkowego

Specjalizuje się planowaniu podatkowym wewnątrzgrupowych procesów restrukturyzacyjnych, a także w zakresie transakcji obrotu nieruchomościami. Posiada bogate doświadczenie w reprezentowaniu interesów podatników w postępowaniach podatkowych, kontrolnych oraz sądowo-administracyjnych. Członek Rady Podatkowej przy PKPP Lewiatan oraz Komisji Prawnej FIVB (Światowa Federacja Piłki Siatkowej).



Artur Cmoch

doradca podatkowy, współnik

Specjalizuje się w doradztwie podatkowym na rzecz przedsiębiorców z sektora telekomunikacyjnego, nieruchomości oraz finansowego. Ekspert w zakresie restrukturyzacji oraz wdrażania efektywnych podatkowo struktur biznesowych.



Izabela Andrzejewska-Czernek

prawnik

Specjalizuje się w polskim i europejskim prawie podatkowym, a także w postępowaniu podatkowym i sądowno-administracyjnym.



Paweł Fabianowski

doradca podatkowy

Ekspert w zakresie transakcji dokonywanych pomiędzy podmiotami powiązаныmi oraz w zakresie przeprowadzania audytów podatkowych i badań typu „due dilligence”.

Jakub Rychlik

prawnik

Specjalizuje się w prawie podatkowym, w szczególności w zakresie podatku od towarów i usług. Zajmuje się podatkową obsługą podmiotów gospodarczych z branży telekomunikacyjnej.

Warszawa
00-203 ul. Bonifraterska 17
tel. +48 22 212 00 00
fax. +48 22 212 00 01
e-mail: warszawa@gwmlegal.pl

Oddział w Poznaniu
61-888 ul. Półwiejska 32
tel. +48 61 859 70 00
fax. +48 61 859 70 01
e-mail: poznan@gwmlegal.pl

Oddział we Wrocławiu
50-079 ul. Ruska 5
tel. +48 71 796 77 55
fax. +48 71 796 77 56
e-mail: wroclaw@gwmlegal.pl



Aktualności

Antena to nie budowla

NSA w wyroku z 7 października 2009 r., o sygnaturze II FSK 635/08 stwierdził, że anteny stacji bazowej telefonii komórkowej nie są budowlami w rozumieniu ustawy o podatkach i opłatach lokalnych, a tym samym nie podlegają opodatkowaniu podatkiem od nieruchomości. Uchyłono tym samym z gruntu błędny wyrok WSA w Lublinie z 13 grudnia 2007 r. o sygnaturze I SA/Lu 598/07 dostępny na stronie: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/71CC268640> i poprzedzające go orzeczenia organów podatkowych I i II instancji.

W uchylonym wyroku stwierdzono, że (...) obiektem budowlanym jest m.in. budowla stanowiąca całość techniczno – użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami. Bez wątpliwości tego rodzaju budowlą jest właśnie stacja bazowa telefonii komórkowej. Potwierdzeniem takiego stanowiska jest treść opinii biegłego, z której wynika, że składa się ona z anten nadawczo – odbiorczych, nadajników radiowych, anten parabolicznych, szaf nadawczo – odbiorczych i zasilaczy. Wniosek powyższy potwierdzają także znajdujące się w aktach sprawy pozwolenia na budowę stacji bazowych telefonii komórkowej wraz z liniami zasilającymi i systemem antenowym. Pozwala to na stwierdzenie, że wszystkie wymienione części stanowią kompleksową, funkcjonalną i skończoną całość użytkową, będącą obiektem budowlanym podlegającym opodatkowaniu podatkiem od nieruchomości, do wartości którego należy wliczać wartość wszystkich jego użytkowo – funkcjonalnie powiązanych elementów.

NSA poraz kolejny nie zgodził się z tego rodzaju stwierdzeniami. Korzystne orzeczenia w podobnych sprawach uzyskaliśmy dla naszych Klientów już w roku 2008. Należy mieć nadzieję, że wyrok ten przyczyni się do trwałego przerwania niezgodnej z prawem i tym samym niekorzystnej dla podatników linii orzeczniczej sądów, dotyczącej opodatkowania budowli podatkiem od nieruchomości. Potwierdzenie tezy zawartej w komentowanym wyroku uzyskamy jednak dopiero po ukazaniu się pisemnej wersji uzasadnienia wyroku NSA.

e-mail: andrzej.ladzinski@gwmlegal.pl

Ważność certyfikatu rezydencji

Dyrektor Izby Skarbowej w Warszawie w interpretacji z 25 września 2009 r. (nr IPPB5/423-422/09-4/JC) stwierdził, iż wystarczającym warunkiem zastosowania stawki podatkowej wynikającej z umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania jest posiadanie certyfikatu rezydencji wydanego w latach wcześniejszych niż rok wypłat należności z jednoczesnym posiadaniem oświadczenia podatnika (złożonym w formie pisemnej lub mailowej) o niezmienności danych zawartych w certyfikacie.

Interpretacja przełamuje zatem dotychczasowy trend, zgodnie z którym spełnienie warunku udokumentowania miejsca siedziby podatnika dla celów podatkowych, o którym mowa w art. 26

ust. 1 UPDOP, może nastąpić jedynie w przypadku posiadania przez płatnika certyfikatu rezydencji podatnika wydanego w tym samym roku, w którym ma miejsce wypłata należności.

Zdaniem organu podatkowego certyfikat zachowuje ważność tak długo, jak długo nie ulega zmianie potwierdzony w nim stan faktyczny. Jak zauważa organ podatkowy, certyfikat rezydencji ma służyć przede wszystkim płatnikowi w ustaleniu, czy powinien pobrać podatek według stawki wynikającej z umowy, czy też według stawki krajowej. Oznacza to, iż certyfikat ma pomóc płatnikowi w określeniu stawki podatkowej przed wypłatą należności lub najpóźniej w chwili wypłaty. Ma to wykluczyć sytuację, w której płatnik po dokonanej płatności zastanawiałby się, czy zastosował prawidłową stawkę. Stąd oświadczenie podatnika o braku zmian danych zawartych w starym certyfikacie jest konieczne.

e-mail: jakub.rychlik@gwmlegal.pl

Odpowiedzialność płatnika

Dyrektor Izby Skarbowej w Warszawie stwierdził w piśmie z 8 października 2009 r., nr IPPB2/415-477/09-5/AS, że jeżeli przepisy przewidują pobór podatku od dochodów z udziałów w zyskach osób prawnych przez płatnika, podatnik nie ponosi odpowiedzialności za ten podatek. Tym samym, gdy na spółce jako na płatniku ciąży obowiązek pobrania podatku od dochodu z udziału w zyskach osób prawnych i spółka nie pobierze i nie wpłaci tego podatku, podatnik nie będzie ponosił odpowiedzialności za ten podatek. Sytuacja może się zmienić jedynie w przypadku zaistnienia winy po stronie podatnika.

e-mail: izabela.andrzejewska-czernek@gwmlegal.pl

Przedłużanie podróży służbowych a koszty uzyskania przychodu

Często zdarza się, że pracownik odbywający podróż służbową w atrakcyjne miejsce chce przedłużyć swój pobyt i po wykonaniu zadań służbowych pozostać tam w celach turystycznych na kilka dni. W tej sytuacji bilet powrotny finansuje mu pracodawca, pozostałe koszty prywatnego pobytu obciążają natomiast pracownika. Dyrektor Izby Skarbowej w Warszawie orzekł, że w takiej sytuacji pracodawca ma prawo zaliczyć do swoich kosztów uzyskania przychodu koszty podróży służbowej wraz z biletem powrotnym, który wykupiono na inny termin, niż termin zakończenia zadań służbowych. Organ podatkowy stwierdził w piśmie z 2 października 2009 r., nr IPPB5/423-414/09-4/JC:

Przepisy prawa podatkowego nie zakazują łączenia podróży służbowej z wyjazdem prywatnym. Wobec powyższego, Spółka prawidłowo zalicza do kosztów uzyskania przychodów wydatki na podróż służbową pracownika, w tym na bilet powrotny, w sytuacji gdy za zgodą pracodawcy pracownik przedłużył podróż służbową i za czas pobytu prywatnego sam ponosił określone wydatki.

e-mail: izabela.andrzejewska-czernek@gwmlegal.pl



Zmiany w prawie

Nowe rozporządzenia w sprawie cen transferowych

Sposób zawierania transakcji pomiędzy podmiotami powiązаныmi oraz stosowane w takich transakcjach ceny są jednym z obszarów objętych ryzykiem podatkowym. Szerokie uregulowania prawne w tej materii są niekiedy pochopnie lekceważone przez podatników, podczas gdy w ostatnich latach zainteresowanie organów podatkowych wskazanymi zagadnieniami stale rośnie. Stąd zwracamy Państwu uwagę, iż 14 października 2009 r. weszły w życie dwa rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie sposobu i trybu określania dochodów w drodze oszacowania oraz sposobu i trybu eliminowania podwójnego opodatkowania w przypadku korekty zysków podmiotów powiązanych. Osobno zostały uregulowane zasady dotyczące osób prawnych (Dz.U. z 2009 r., nr 160 poz. 1268) oraz osób fizycznych (Dz.U. z 2009 r., nr 160, poz. 1267).

Pomimo tego, iż zmienione rozporządzenia nie wyjaśniają wszystkich wątpliwości, które wynikły podczas stosowania starych przepisów, a wprowadzone zmiany mają w dużej części charakter jedynie porządkujący, warto odnotować, że:

- w przepisach wskazano wprost, że organy podatkowe oraz organy kontroli skarbowej mogą dokonać oszacowania dochodu jedynie z wykorzystaniem metod wskazanych w przepisach podatkowych,
- nowe przepisy odnoszą się do zakładów podmiotów krajowych za granicą i zakładów podmiotów zagranicznych w Polsce,
- wprowadzono przepisy regulujące stosowanie przepisów międzynarodowych w celu unikania podwójnego opodatkowania (chodzi o tzw. Konwencję Arbitrażową, czyli Konwencję z dnia 23 lipca 1990 r. w sprawie eliminowania podwójnego opodatkowania w przypadku korekty zysków przedsiębiorstw powiązanych (Dz. U. z 2007 r. Nr 152, poz. 1080).

O istotnych zmianach wprowadzonych nowymi przepisami i ich konsekwencjach będziemy Państwa informować w kolejnych numerach Biuletynu.

e-mail: pawel.fabianowski@gwmlegal.pl

Pranie pieniędzy

22 października 2009 r. weszła w życie obszerna nowelizacja przepisów dotyczących przeciwdziałania praniu pieniędzy, przeciwdziałania finansowaniu terroryzmu, stosowania szczególnych środków ograniczających przeciwko osobom, grupom i podmiotom oraz obowiązki podmiotów uczestniczących w obrocie finansowym w zakresie gromadzenia i przekazywania informacji.

Nowości w orzecznictwie

Upoważnienie do kontroli musi otrzymać pełnomocnik

Chodzi o pełnomocnika wyznaczonego w trybie art. 281a Ordynacji podatkowej, który brzmi:

Podatnicy, płatnicy, inkasenci oraz następcy prawni mogą, w formie pisemnej, wyznaczyć osobą fizyczną, która będzie upoważniona do ich reprezentowania w zakresie kontroli podatkowej, oraz zgłosić tę osobę naczelnikowi urzędu skarbowego właściwemu w sprawie opodatkowania podatkiem dochodowym, wójtowi, burmistrzowi (prezydentowi miasta). W przypadku wyznaczenia więcej niż jednej osoby, przepis art. 145 § 3 stosuje się odpowiednio.

Zdaniem NSA (wyrok z 1 października 2009 r. o sygnaturze II FSK 670/08), jeżeli podatnik wyznaczy sobie w trybie wskazanego artykułu pełnomocnika do reprezentowania w czasie kontroli, upoważnienie do jej przeprowadzenia powinno być przedstawione przez kontrolujących temu pełnomocnikowi nie później niż w terminie 3 dni od dnia wszczęcia kontroli.

Warto tu przytoczyć fragment wyroku:

Normę wyprowadzaną z art. 284 a § 2 Ord. pod. trzeba (...) odczytywać tak, iż w sytuacji, gdy ustanowiono pełnomocnika do reprezentowania kontrolowanego, upoważnienie do przeprowadzenia kontroli musi być – nie później niż w terminie 3 dni od dnia wszczęcia kontroli – doręczone właśnie jemu, a nie kontrolowanemu. W przeciwnym wypadku istnienie umocowania do reprezentowania kontrolowanego traciłoby sens (...). Naczelnny Sąd Administracyjny nie podzielił więc poglądu, że mamy tu do czynienia z alternatywą rozłączną, dającą kontrolującym pełną swobodę wyboru adresata czynności. Ten punkt widzenia jest nie do pogodzenia z właściwą dla konstrukcji rzetelnego (sprawiedliwego, uczciwego) postępowania przed organami administracji publicznej zasadą harmonii praw i obowiązków procesowych, zakładającą realny, a nie iluzoryczny charakter kształtowanych gwarancji proceduralnych. Powierzając reprezentowanie swoich interesów pełnomocnikowi wyznaczonemu w trybie art. 281 a Ord. pod., kontrolowany ma prawo oczekiwać pełnego wywiązania się z powierzonej mu funkcji, tak aby zapewnić poszanowanie pewności prawa i poczucia bezpieczeństwa prawnego (przejścia na siebie obowiązku weryfikacji poprawności poczynień kontrolujących i podejmowania – w zależności od wyników dokonywanych ocen – stosownych działań zmierzających do ochrony interesu kontrolowanego). Możliwość pominięcia – w toku podejmowanych czynności – pełnomocnika niweczyłaby tak rozumianą harmonię (spójność) owych gwarancji, stawiając kontrolowanego w niezrozumiałej i trudnej do wytłumaczenia sytuacji.

W naszej ocenie w czasie nasilenia się kontroli podatkowych warto rozważyć wyznaczenie tego rodzaju stałego pełnomocnika do spraw kontroli, o którym mowa w art. 281a Ordynacji.

e-mail: izabela.andrzejewska-czernek@gwmlegal.pl



Uchwała NSA w kwestii wpisu od skargi na decyzję odmawiającą umorzenia

26 października 2009 r. uchwałą w składzie 7 sędziów o sygnaturze II FPS 2/09 NSA odpowiedział na pytanie, czy w świetle art. 231 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (...) od skarg na decyzje organów podatkowych odmawiające umorzenia zaległości podatkowych pobiera się wpis stały czy też stosunkowy. Zdaniem NSA od tego rodzaju skargi pobiera się wpis stały, o którym mowa w zdaniu drugim art. 231 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

e-mail: izabela.andrzejewska-czernek@gwmlegal.pl

Przepisy dotyczące niedostatecznej kapitalizacji zbadane pod kątem zgodności z prawem międzynarodowym

Spór, który rozstrzygnięty został wyrokiem WSA w Warszawie z 13 października 2009 r., o sygnaturze III SA/Wa 548/09, dotyczył oceny zgodności konstrukcji polskiego prawa podatkowego dotyczącego niedostatecznej kapitalizacji z prawem międzynarodowym i wspólnotowym, a w szczególności z art. 43 i 56 TWE.

W sprawie skarżącą była spółka zależna spółki S. z siedzibą w Austrii. Udział spółki S. w kapitale skarżącej przekraczał 90%. Przed dniem 1 stycznia 2005 r. skarżąca otrzymała pożyczki od S. oraz od spółki dominującej spółki S., jak również od podmiotu posiadającego udziały w tej spółce dominującej spółki S. oraz innego podmiotu, z którym nie jest blisko powiązana kapitałowo. Obecnie pożyczki te są spłacane. Przez cały czas dokonywania spłat, skażąca stosowała ograniczenie określone w przepisie art. 16 ust. 1 pkt 60 UPDOP i ograniczała kwotę odsetek podlegającą zaliczeniu w koszty uzyskania przychodu z tytułu pożyczki od S., zgodnie z zasadami określonymi w tym przepisie. Czy słusznie?

Zdaniem organów podatkowych tak, lecz sąd nie zgodził się ze stwierdzeniami organów. WSA stwierdził, że:

Analizując przepisy art. 16 ust. pkt 60 i 61 u.p.d.p. w powiązaniu z treścią art. 16 ust. 7a u.p.d.p. obowiązującego do dnia 31 grudnia 2004 r. oraz z treścią art. 9 ustawy nowelizującej stwierdzić należy, że przepisy te zaprzeczają zasadzie równego traktowania. Zdaniem Sądu, w niniejszej sprawie, wobec występowania kolizji pomiędzy treścią art. 24 ust. 4 Umowy z Austrią obowiązującym w okresie do 31 marca 2005 r. i art. 25 ust. 5 Umowy z Austrią obowiązującym po tym okresie oraz art. 9 ustawy nowelizującej, zgodnie z treścią art. 91 ust. 2 Konstytucji RP pierwszeństwo w stosowaniu należało przyznać przepisom art. 24 ust. 4 i art. 25 ust. 5 Umów z Austrią i stwierdzić, że odsetki, których dotyczył wniosek o wydanie interpretacji nie mogą być objęte działaniem art. 16 ust. 1 pkt 60 u.p.d.p.

e-mail: artur.cmoch@gwmlegal.pl

Przegląd orzecznictwa oraz praktyki podatkowej ma jedynie charakter informacyjny i nie może stanowić podstawy do podejmowania działań.

Redakcja: Izabela Andrzejewska-Czernek
izabela.andrzejewska-czernek@gwmlegal.pl

© 2009 Grynhoff Woźny Maliński
Publikacja wydawana przez Departament Prawa Podatkowego
Grynhoff Woźny Maliński