

ANNA ROSA, WOJCIECH ROSA

Politechnika Koszalińska

**KONSTRUKCJE PRAWNE FORM
PROWADZENIA DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ
WYKORZYSTYWANE W OPTYMALIZACJI PODATKOWEJ**

Wprowadzenie

Podatki są widocznym elementem kosztów prowadzenia każdego rodzaju działalności gospodarczej. Przedsiębiorca będący osobą fizyczną i osiągający dochody z pozarolniczej działalności gospodarczej zasadniczo podlega opodatkowaniu na zasadach określonych w art. 27 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych¹ (updof), czyli według obowiązującej skali podatkowej, chyba że podatnik wybierze sposób opodatkowania na zasadach określonych w art. 30c updof według 19% stawki podatku liniowego. Stawka PIT w Polsce jest o ponad 4 punkty procentowe niższa od średniej stawki stosowanej dla podmiotów prowadzących działalność gospodarczą w krajach Unii Europejskiej i w roku 2010 wynosiła ona 23,2%.

Polski system podatkowy nie należy do systemów przyjaznych podatnikowi, a o jego jakości i kondycji świadczy ranking przeprowadzony przez Price Waterhouse Coopers oraz Bank Światowy, obejmujący 181 państw, w którym Polska

¹ Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, tekst jednolity z dnia 27.12.2010 (DzU 2000, nr 14, poz. 176, z późn. zm.).

zajęła 141. miejsce. Spośród krajów Unii Europejskiej na niższej pozycji uplasowała się tylko Rumunia, która zajęła 146. miejsce².

Dla przedsiębiorstwa źródłem oszczędności może być optymalizacja podatkowa pozwalająca na obniżenie obciążeń podatkowych firmy i poprawę wyniku finansowego. Szczególnie w okresie kryzysu gospodarczego optymalizacja podatkowa jest realnym źródłem dodatkowej przewagi konkurencyjnej dla podmiotów gospodarczych.

W artykule przedstawiono wybrane metody minimalizacji obciążenia podatkowego przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą przez wykorzystanie mechanizmów prawno-podatkowych. Ponieważ metody optymalizacji podatkowej mają na celu zmniejszenie kosztów podatkowych oraz przeniesienie kapitału do kraju o przyjaznym systemie podatkowym, w artykule szczegółowo scharakteryzowano Cypr, który można wykorzystać w strukturach podatkowych w celu zmniejszenia legalnie płaconych podatków.

1. Forma organizacyjno-prawna podatnika a obciążenia podatkowe

Z działalnością gospodarczą bez wątpienia związane jest ryzyko, za które przedsiębiorca, jako osoba fizyczna, może odpowiadać całym swoim majątkiem. Dlatego też wybór odpowiedniej formy prawnej działalności gospodarczej jest bardzo ważny i przedsiębiorca powinien wziąć pod uwagę przede wszystkim następujące aspekty:

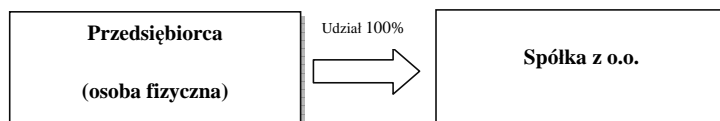
- wymagania dotyczące wielkości kapitału zakładowego,
- koszty prowadzenia działalności determinowane przez formę prawną (w tym księgi rachunkowe),
- obciążenia podatkowe³,
- odpowiedzialność za zobowiązania z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

Aby zmniejszyć ryzyko związane z odpowiedzialnością całym majątkiem za zobowiązania przedsiębiorstwa, właściciele firmy najczęściej wybierają formę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Zaletą takiej formy działalności

² L. Zakrzewska, *W życiu pewne są tylko podatki i śmierć*, „Twój Biznes”, <http://twojbiznes.infor.pl/index.php/dzialy/nasz-gosc/artukul-1142268.html> (15.01.2011); w poprzedniej edycji rankingi „Paying Taxes 2009. The Global Picture” Polska zajmowała 125. miejsce.

³ S. Kudert, M. Jamroży, *Optymalizacja opodatkowania dochodów przedsiębiorstw*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2007, s. 264–276.

jest brak odpowiedzialności majątkiem osobistym wspólników za zobowiązania spółki⁴. Ważny jest także niski, wymagany kapitał zakładowy, który wynosi minimum pięć tysięcy złotych. Wadą spółek z o.o. jest natomiast kosztowna rejestracja i wymóg prowadzenia pełnej księgowości. Konstrukcja ta została przedstawiona na rysunku 1.



Rys. 1. Podział partycypacji w dochodach i stratach w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością

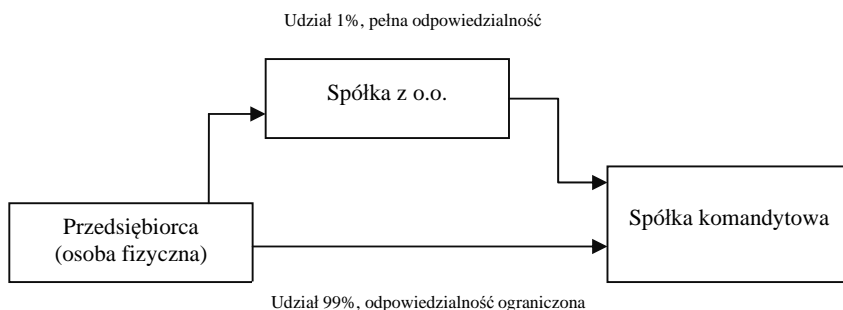
Źródło: opracowanie własne.

Z punktu widzenia podatkowego powyższa konstrukcja niesie bardzo niekorzystne dla przedsiębiorcy następstwa podatkowe nazywane powszechnie podwójnym opodatkowaniem. Zgodnie z Ustawą z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych, spółka z o.o. zapłaci podatek od swojego dochodu spółki w wysokości 19% (art. 19 § 1 updop). Zysk netto może być wypłacony na podstawie uchwały walnego zgromadzenia do właścicieli spółki z o.o. w postaci dywidend. Zgodnie z artykułem 17 Ustawy z 26 lipca 1991 o podatku dochodowym od osób fizycznych przychody od dywidendy i inne przychody z tytułu udziału w zyskach osób prawnych, których podstawą uzyskania są udziały (akcje) w spółce mającej osobowość prawną, opodatkowane są podatkiem w wysokości 19%. Realne obciążenie podatkowe kształtuje się w związku z tym następująco:

wynik spółki z o.o. przed opodatkowaniem	100,00
CIT (19%)	-19,00
zysk netto – możliwość wypłaty dywidendy	81,00
podstawa opodatkowania PIT –dywidenda	81,00
PIT (19%)	-15,39
dochód do dyspozycji przedsiębiorcy	65,61
efektywna stopa opodatkowania (%)	34,39

⁴ Ustawa z dnia 15 września 2000 roku *Kodeks spółek handlowych* (DzU 2000, nr 94, poz. 1037), art. 151 § 4.

Podwójne opodatkowanie zysku jest podstawowym problemem przedsiębiorców chcących ograniczyć ryzyko utraty majątku osobistego, dlatego też od roku 2005 zaczęto powszechnie stosować konstrukcję prawnopodatkową wykorzystującą spółkę komandytową do optymalizacji podatkowej⁵. Optymalizację uzyskać można dzięki „wyprowadzeniu dochodu” z pominięciem podwójnego opodatkowania dywidendy⁶. W spółce komandytowej współnikami są: komandytariusz, który odpowiada za zobowiązania spółki komandytowej tylko do wysokości kwoty określonej w umowie spółki, tak zwanej sumy komandytowej (art. 111 k.s.h); komplementariusz, którego odpowiedzialność własnym majątkiem jest nieograniczona⁷. Z punktu widzenia przedsiębiorcy preferowana jest rola komandytariusza, dlatego też problem znalezienia komplementariusza rozwiązuje się, tworząc spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością ze stosunkowo niskim kapitałem zakładowym, ponieważ to właśnie ten kapitał oraz suma komandytowa będą narażone na ryzyko.



Rys. 2. Podział partycypacji w dochodach i stratach w spółce komandytowej

Źródło: opracowanie własne.

⁵ J. Patyk, *Instrumenty optymalizacji podatkowej a nadużywanie prawa*, w: *Finanse przedsiębiorstw i finanse publiczne. Wybrane aspekty*, red. A. Uziębło, M. Kalinowski, M. Pronobis, Prace Naukowe Wyższej Szkoły Bankowej w Gdańsku t. 6, Warszawa 2010, s. 23.

⁶ A. Bień, W. Bień, *Dochody z kapitałów i ich opodatkowanie*, Difin, Warszawa 2006, s. 85.

⁷ J.W. Katner, *Prawo cywilne i handlowe w zarysie*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2009, s. 104.

Opodatkowanie w takim modelu wygląda następująco:

	komplementariusz	komandytariusz
wynik spółki komandytowej przed opodatkowaniem	100,00	
udziały (%)	1	99
podstawa opodatkowania CIT	1,00	–
CIT (19%)	–0,19	–
zysk netto – możliwość wypłaty dywidendy	0,81	–
podstawa opodatkowania PIT–dywidenda	0,81	99,00
PIT (19%)	–0,15	–18,81
dochód do dyspozycji przedsiębiorcy	0,66	80,19
efektywna stopa opodatkowania (%)	19,15	

Model ten jest możliwy do zastosowania, ponieważ spółka komandytowa jest „transparentna podatkowo”. Zasada ta polega na opodatkowaniu spółki osobowej na poziomie jej wspólników, a jeżeli wspólnik jest osobą fizyczną, według generalnej zasady (zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych) jest zobowiązany opodatkować przypadające mu, proporcjonalnie do posiadanych udziałów, dochody przy zastosowaniu progresywnej skali podatkowej, co – należy zauważyć – byłoby skrajnie niekorzystne z powodu progresji podatkowej. Dlatego też przedsiębiorcy stosują tak zwany podatek liniowy na podstawie art. 30c ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, który to przepis daje możliwość opodatkowania dochodów z pozarolniczej działalności gospodarczej lub działów specjalnych produkcji rolnej, osiągniętych przez osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą, według 19% stawki liniowej. Zastosowanie zaprezentowanego modelu generuje korzyści w postaci mniejszego obciążenia podatkowego, ale wymaga wykorzystania kancelarii prawnej i doradców podatkowych, którzy będą w stanie skoordynować aspekty prawne i podatkowe modelu optymalizacji podatkowej tak, aby unikać potencjalnych problemów z kontrolą skarbową.

2. Cypr jako kraj umożliwiający przedsiębiorcom optymalizację obciążeń podatkowych

Przeniesienie siedziby firmy do kraju z łagodniejszą polityką podatkową jest również sposobem optymalizacji obciążeń podatkowych wykorzystywanym przez przedsiębiorców. W literaturze przedmiotu takie miejsca nazywa się oazami bądź rajami podatkowymi i są to obszary zdefiniowane w polskich przepisach, w ustawie o podatku dochodowym jako kraje bądź terytoria stosujące szkodliwą konkurencję podatkową (*harmful tax practices*)⁸.

Raje podatkowe charakteryzują się przede wszystkim⁹:

- brakiem podatku dochodowego lub podatkiem dochodowym o czysto nominalnym charakterze,
- brakiem efektywnej wymiany informacji podatkowych z innymi państwami,
- brakiem transparentności,
- brakiem istotnych działań zmierzających do wprowadzenia efektywnej wymiany informacji podatkowych z innymi państwami oraz transparentności.

Dla transakcji z krajami stosującymi szkodliwą konkurencję podatkową podatnik lub/i płatnik podatku w Polsce zgodnie z art. 9a. ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych zobowiązany jest do przygotowania dokumentacji podatkowej, tak zwanej dokumentacji cen transferowych (*tax pricing*). Transakcje bankowe z tymi krajami dodatkowo podlegają ograniczeniom dewizowym i w szczególnych wypadkach należy uzyskać zezwolenia Narodowego Banku Polskiego.

Doskonałą alternatywą dla rajów podatkowych są kraje Unii Europejskiej o preferencyjnych systemach podatkowych. Szczególnym zainteresowaniem podatników cieszą się Irlandia i Madera (Portugalia), natomiast dla spółek holdingowych – Holandia oraz przede wszystkim Cypr, który oferuje bardzo korzystne rozwiązania podatkowe także dla średnich przedsiębiorców.

Cypr nie należy do rajów podatkowych, nie znajduje się także na liście krajów stosujących szkodliwą konkurencję podatkową. Na atrakcyjność Cypru jako kraju, który oferuje najniższe podatki w Unii Europejskiej, niewątpliwie wpłynął fakt,

⁸ Ustawa z 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, DzU 2000, nr 54, poz. 654, z późn. zm., art. 9a; Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, tekst jedn. z dnia 27 grudnia 2010 r., DzU 2000, nr 14, poz. 176, z późn. zm., art. 25a.

⁹ Zgodnie z wytycznymi OECD z 1998 r. dla przedsiębiorstw wielonarodowych.

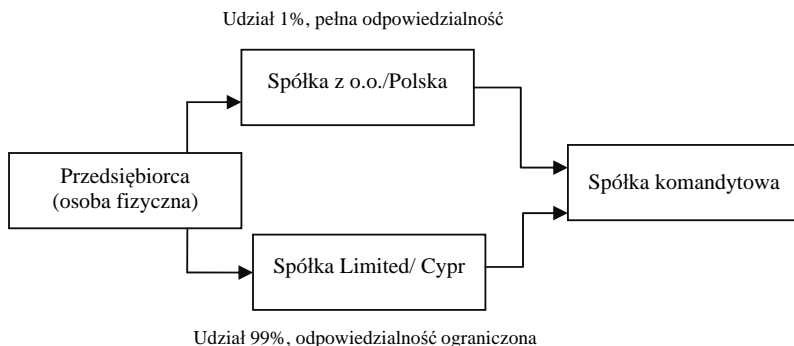
że od 1 maja 2004 roku został członkiem Unii Europejskiej, a od 1 stycznia 2008 roku przyjął wspólną walutę EURO, co spowodowało redukcję ryzyka walutowego transakcji międzynarodowych. Stawki podatku dochodowego dla osób prawnych kształtują się na poziomie 10%. Jednak spółki, które nie prowadzą działalności gospodarczej na terenie Cypru (mimo że są tam zarejestrowane), nie są na Cyprze płatnikami podatku CIT, w innym ujęciu płacą podatek w wysokości 0%.

W regulacjach podatku dochodowego od osób fizycznych (PIT) na Cyprze kwota wolna od podatku jest na wysokim poziomie 19 500 EUR, a progresja podatkowa PIT bardzo korzystna. Podatek w wysokości 20% podatnik zapłaci przy dochodach do 28 tys. EUR, 25% – do 36 300 EUR, 30% – powyżej 36 300 euro¹⁰. Z punktu widzenia mechanizmów podatkowych ważnym elementem jest fakt, że zgodnie z regulacjami cypryjskimi wynagrodzenia członków zarządów spółek niebędących rezydentami podatkowymi Cypru są opodatkowane podatkiem PIT w wysokości 0%. Ważnym elementem wykorzystywanym w mechanizmach podatkowych jest także fakt, że Cypr, jako jeden z niewielu krajów o niskich obciążeniach podatkowych, jest stroną umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania z Polską¹¹. W związku z tym, zgodnie z artykułem 16 Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Cypru w sprawie unikania podwójnego opodatkowania podatkiem od dochodu i majątku z dnia 4 czerwca 1992 roku, dochód członków zarządów może być opodatkowany na Cyprze.

Cypr może być wykorzystywany jako lokalizacja dla spółek holdingowych i inwestycyjnych, a odpowiednia konstrukcja prawno-podatkowa pozwala minimalizować obciążenia podatkowe w zakresie przepływu dywidendy w ramach grupy spółek. Na rysunku 3 przedstawiono konstrukcję, która łączy w sobie rozwiązania ograniczonego ryzyka z wykorzystaniem spółki komandytowej, połączone z lokalizacją komandytariusza jako spółką Limited (odpowiednik polskiej spółki z o.o.) na Cyprze.

¹⁰ Ambasada Cypru: Taxes, <http://www.cyprustrade.pl/>.

¹¹ Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Cypru w sprawie unikania podwójnego opodatkowania w zakresie podatków od dochodu i majątku z dnia 4 czerwca 1992 r.



Rys. 3. Partycypacja w dochodach i kosztach w spółce zlokalizowanej na Cyprze

Źródło: opracowanie własne.

W zaprezentowanym rozwiązaniu możliwe są dwa sposoby transferu zysku do przedsiębiorcy:

1. Przez dywidendę ze spółki cypryjskiej wypłacanej bezpośrednio właścicielowi spółki Limited – w tym przypadku zgodnie z art. 10 umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania między Rzeczypospolitą Polską i Republiką Cypru – opodatkowanie w Polsce w wysokości 9% jako różnica między 19-procentową stawką podatku w Polsce, a 10-procentowym podatkiem CIT na Cyprze, który mógłby być, zgodnie z umową o unikaniu podwójnego opodatkowania, pobierany na Cyprze (jednak wskutek regulacji cypryjskich nie jest pobierany).
2. Przez wynagrodzenie dyrektorów spółki, na których udziałowcy spółki zostaną wcześniej powołani – w tym przypadku opodatkowanie transferu środków ze spółki do jej członka zarządu (a jednocześnie właściciela) na podstawie postanowień umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania zawartej między Polską a Republiką Cypryjską nie będzie opodatkowane (art. 16 o unikaniu podwójnego opodatkowania). Ograniczeniem jest niepisana zasada, że w ten sposób można wypłacić według opinii cypryjskich doradców podatkowych maksymalnie od 60% do 80% wygenerowanego w danym roku dochodu spółki.

Kolejnym rozwiązaniem wpływającym na obniżenie obciążeń podatkowych jest kupienie już funkcjonującej spółki (minimalny kapitał to 100 tys. EUR) i zastosowanie konwersji istniejącej działalności gospodarczej w Polsce w spółkę komandytowo-akcyjną i wykorzystanie mechanizmów funduszy inwestycyj-

nych¹². Zgodnie z nowelizacją ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych dochody z konwersji i zysków w Funduszu Inwestycyjnym są zwolnione z podatku dochodowego.

Uwagi końcowe

Liczba rozwiązań optymalizacji podatkowej jest bardzo duża, a odpowiednia konstrukcja prawno-podatkowa może być doskonałym źródłem przewagi konkurencyjnej, ponieważ różnica w wysokości obciążeń podatkowych może być wykorzystana w walce konkurencyjnej przedsiębiorcy. Stosowanie takich narzędzi musi być jednak przemyślane pod kątem kosztów, potencjalnych oszczędności i ryzyka. Ograniczenie obciążenia podatkowego o kilkanaście punktów procentowych nawet w krótkim czasie jest doskonałym źródłem finansowania działalności gospodarczej. Zamiast przekazywać środki finansowe aparatowi fiskalnemu, można je reinwestować i wykorzystać do dalszego rozwoju biznesu.

Literatura

Ambasada Cypru: Taxes, <http://www.cyprustrade.pl/>.

Bień A., Bień W., *Dochody z kapitałów i ich opodatkowanie*, Difin, Warszawa 2006.

Katner J.W., *Prawo cywilne i handlowe w zarysie*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2009.

Kudert S., Jamróży M., *Optymalizacja opodatkowania dochodów przedsiębiorstw*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2007.

Patyk J., *Instrumenty optymalizacji podatkowej a nadużywanie prawa*, w: *Finanse przedsiębiorstw i Finanse publiczne. Wybrane aspekty*, red. A. Uziębło, M. Kalinowski, M. Pronobis, Prace Naukowe Wyższej Szkoły Bankowej w Gdańsku, Warszawa 2010, t. 6.

Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Cypru w sprawie unikania podwójnego opodatkowania w zakresie podatków od dochodu i majątku z dnia 4 czerwca 1992 roku.

Ustawa z 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych, DzU 2000, nr 54, poz. 654, z późn. zm.

¹² Ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych, DzU 2004, nr 146, poz. 1546.

Ustawa z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych, DzU 2000, nr 94, poz. 1037, art. 151 § 4.

Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, tekst jednolity z dnia 27.12.2010, DzU 2000, nr 14, poz. 176, z późn. zm.

Ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych, DzU 2004, nr 146, poz. 1546.

Zakrzewska L., *W życiu pewne są tylko podatki i śmierć*, „Twój Biznes”, <http://twojbiznes.infor.pl/index.php/dzialy/nasz-gosc/artukul-1142268.html>.

THE LEGAL FORM CONSTRUCTIONS OF ENTREPRENEURIAL ACTIVITY USED IN THE TAX OPTIMIZATION

Summary

Any person operating a business has to pay tax obligations. Source of savings for the company may be tax optimization allows to reduce the tax burden and improve the company's financial results. Among the instruments of the tax optimization can be change of legal form, or relocation to the country applying the more lenient tax policies. The paper presents a method to minimize the tax burden, and also presents Cyprus, which can be used in the tax structure to reduce taxes legally payable by the company.

Translated by Rosa Anna