

Czy korzystna podatkowo wymiana udziałów odejdzie do lamusa?

Wymiana udziałów uregulowana w ustawie o podatku dochodowym od osób prawnych stała się powszechnym mechanizmem wspierającym działania restrukturyzacyjne spółek kapitałowych. Spółka X nabywa udziały w spółce Y w zamian za udziały we własnym kapitale zakładowym, przydzielone dotychczasowym udziałowcom spółki Y. Neutralność podatkową takiego działania gwarantuje art. 12 ust. 4d ustawy.

Korzyści podatkowe

W przypadku takiej wymiany udziałów do przychodów podatkowych udziałowców nie zalicza się wartości udziałów nabytych w spółce nabywającej. Z kolei spółka nabywająca, w związku z przeprowadzeniem transakcji wymiany udziałów, nie rozpoznaje przychodu w wysokości wartości udziałów nabytych od udziałowców.

Jednak od początku 2017 roku udziałowcy przed podjęciem decyzji o przeprowadzeniu wymiany udziałów będą zmuszeni do wskazania jej powodów. Mimo że schemat transakcji, jak również jej skutki podatkowe nie ulegną zmianie.

Co więcej, w związku z nowelizacją ustawy dokonaną przez ustawę z dnia 5 września 2016 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych powody te będą musiały usatysfakcjonować organ podatkowy. Ustawodawca wprowadza bowiem regulację, zgodnie z którą władze podatkowe będą mogły weryfikować ekonomiczne podłoże transakcji wymiany udziałów w świetle przyjęcia tezy, iż mogła ona zmierzać do uniknięcia lub uchylecia się od opodatkowania.



materiały prasowe

mec. Robert Nogacki
właściciel Kancelarii Prawnej Skarbiec

Granice optymalizacji

Idąc dalej, ustawa zmieniająca stanowi, że jeżeli wymiana udziałów nie została przeprowadzona z uzasadnionych przyczyn ekonomicznych, domniemywa się, że głównym lub jednym z głównych celów tej czynności jest uniknięcie lub uchYLECIE SIĘ od opodatkowania. Dodać należy, że ani obowiązujące przepisy, ani ustawa nowelizująca nie precyzują, co należy rozumieć pod pojęciem „uzasadnionych przyczyn ekonomicznych”. Można się jedynie domyślać (co graniczy z pewnością), że dla fiskusa jedyną uzasadnioną przyczyną ekonomiczną będzie takie działanie, które zaspokoi fiskalny apetyt państwa na pieniądze podatników.

Pewne jest już zatem, że brak wykazania i uzasadnienia przyczyn ekonomicznych spowoduje, że neutralność podatkowa operacji wymiany udziałów stanie się fikcją. Fiskus autorytarnie określi podatek w takiej kwocie, jaka byłaby należna przy standardowym apercie wartości niepieniężnej.

Dodatkowo, w praktyce, zmiana może wywołać podwójny skutek. Po pierwsze, ograniczy zastosowanie operacji wymiany udziałów np. w celu zabezpieczenia majątku lub w celu wypłaty dywidendy stanowiącej integralną część wymiany udziałów. Po drugie, na podatników nałożony zostanie obowiązek sporządzenia analizy ekonomicznej, celem uniknięcia negatywnych skutków podatkowych. Przepisy zmuszają bowiem przedsiębiorców prowadzących działania restrukturyzacyjne, aby pod kątem ekonomiczno-podatkowym oceniali je w sposób szczególny. Muszą oni przecież wskazać „uzasadnione przyczyny ekonomiczne” (cokolwiek to znaczy), które będą tłumaczyć organom skarbowym gospodarce podłoże dokonywanych operacji w sposób jasny i niepozostawiający wątpliwości.

Czytaj w myślach, powołuj się na orzecznictwo

Czytanie w myślach wymaga zwykle nadprzyrodzonych umiejętności. Przewidywanie działań urzędników skarbowych nie jest już takie trudne. Cel, jaki przyświeca kontrolom skarbowym, pozwala, z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością, sądzić, że każda kontrola będzie kończyć się domiarem. Pojęcie neutralności podatkowej zniknie ze słownika fiskusa, a tym samym pozostanie martwe również w przepisach. Planując wymianę udziałów, warto starannie je oszacować, a także (co równie ważne) wyposażyć się w argumenty, które pozwolą skutecznie bronić swoich racji. Z pomocą przedsiębiorcom przychodzi w tym kontekście orzecznictwo sądowe, w tym wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który – co warto przypomnieć – przyzwolił na osiągnięcie korzyści podatkowych poprzez wymianę udziałów, byleby nie były one przeważające dla podjęcia decyzji o przeprowadzeniu całej operacji.

Podkreślenia wymaga również fakt, że w ugruntowanej opinii Trybunału, ustalając, czy planowana operacja ma służyć tego rodzaju celom, właściwe organy krajowe nie mogą opierać się wyłącznie na wcześniej określonych kryteriach ogólnych, lecz muszą każdorazowo dokonać całościowej oceny operacji.

Podatnik powinien zatem posiadać zestaw motywów, które doprowadziły do koncepcji połączenia danych podmiotów, oraz celów, jakie przyświecały przeprowadzeniu transakcji (np. wypromowanie jednego rozpoznawalnego znaku towarowego, minimalizacja kosztów finansowania środków pieniężnych czy obniżenie kosztów zarządzania). Ekspertyza powinna więc zostać przeprowadzona przez osobę dysponującą odpowiednią wiedzą, pozwalającą na jasne zaprezentowanie czynników stanowiących podłoże dla dokonania czynności restrukturyzacyjnych. A prostota przedstawienia złożonych zagadnień ma niebagatelne znaczenie, ponieważ minimalizuje ryzyko podważenia zasadności dokonania operacji wymiany udziałów. Pracownicy wielu organów podatkowych mają bowiem wewnętrzne przekonanie o posiadaniu legitymacji do badania złożonych procesów, które bardzo często są przez nich rozumiane całkowicie odmiennie, niż być powinny. Co gorsza, na podstawie tego przekonania często stosują sankcje podatkowe, zrzucając na podatników obowiązek udowodnienia swojej niewinności. Dowód na to może stanowić choćby sprawa zawisła przed bydgoskim sądem, który pouczył organ podatkowy, że „wnioskowanie na podstawie danych finansowych i czynników mikroekonomicznych wykracza poza wiedzę przeciętnego człowieka”, z którym pracownicy fiskusa po wielokroć się nie utożsamiają.

Kancelaria Prawna Skarbiec jest wiodącym podmiotem w zakresie przeciwdziałania bezprawiu urzędniczemu i kontroli podatkowych.