



Przemysław Panfil*

Uniwersytet Gdański

PODATEK OD NIEKTÓRYCH INSTYTUCJI FINANSOWYCH W ŚWIETLE ART. 124 TRAKTATU O FUNKCJONOWANIU UNII EUROPEJSKIEJ

Wstęp

Analiza danych statystycznych dotyczących wskaźników fiskalnych za 2016 r. ujawnia istotną zmianę struktury zadłużenia Skarbu Państwa. Polega ona na znaczącym wzroście udziału podmiotów krajowego sektora bankowego. Zmiana ta jest skorelowana z wprowadzeniem do polskiego porządku prawnego podatku od niektórych instytucji finansowych (dalej: podatek od instytucji finansowych). Konstrukcja tej daniny pozwala wybranym grupom podatników na obniżenie podstawy opodatkowania przez zwiększenie swego zaangażowania w skarbowe papiery wartościowe. Tego typu rozwiązanie wpływa pozytywnie na warunki finansowania potrzeb pożyczkowych budżetu państwa. Decyzje podatników dotyczące zakupu skarbowych papierów wartościowych w celu optymalizacji podatkowej nie są jednak oparte na logice rynkowej, ale stymulowane przez obowiązujące przepisy. W ten sposób ustawodawca zapewnia Skarbowi Państwa preferencyjny dostęp do instytucji finansowych, co stanowi naruszenie art. 124 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej¹ (dalej: TFUE). Celem artykułu jest weryfikacja powyższej hipotezy. Do jego realizacji posłużono się analizą dogmatyczną oraz analizą szeregów czasowych wybranych zmiennych statystycznych. W pracy odniesiono się do obowiązującego materiału normatywnego, literatury przedmiotu oraz dokumentów urzędowych związanych z procesem legislacyjnym.

1. Przesłanki opodatkowania instytucji finansowych

Wybuch kryzysu finansowego w 2008 r. miał istotne, wielopłaszczyznowe i długofalowe konsekwencje dla pozycji budżetowej wielu państw. Zaburze-

* ppanfil@prawo.ug.edu.pl

¹ Wersja skonsolidowana Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012 r., s. 47.

nia funkcjonowania rynku finansowego przełożyły się na największą od czasu Wielkiego Kryzysu Gospodarczego zapaść sfery realnej światowej gospodarki, co skutkowało zarówno spadkiem dochodów publicznych, jak i wzrostem wydatków. Część państw stanęła także przed koniecznością „ratowania” instytucji finansowych, w szczególności tych mających znaczenie o charakterze systemowym. Dobrym przykładem jest tutaj Irlandia, która w 2010 r. wydała na ten cel 50 mld euro², co doprowadziło deficyt budżetowy do zawrotnego poziomu 32,5% PKB³. Inną konsekwencją kryzysu finansowego były zmiany na rynku długu publicznego. Inwestorzy, starając się minimalizować ponoszone ryzyko, zaczęli lokować swoje aktywa w instrumenty dłużne posiadające najwyższą płynność i wiarygodność kredytową. W Unii Europejskiej tego typu charakterystykę miały przede wszystkim skarbowe papiery wartościowe emitowane przez Niemcy i Wielką Brytanię. Dla niektórych państw zmiana preferencji inwestorów i związany z tym ruch kapitału okazały się poważnym zagrożeniem procesu finansowania potrzeb pożyczkowych, w tym refinansowania istniejącego zadłużenia. Sytuacja ta była jedną z bezpośrednich przyczyn wybuchu kryzysu zadłużeniowego w strefie euro w 2010 r.

Powyższe okoliczności stały się głównym impulsem do zwiększenie skali opodatkowania banków przez państwa członkowskie Unii Europejskiej⁴. Komisja Europejska wskazała przy tym następujące uzasadnienia dla tego typu działań:

- 1) banki odegrały kluczową rolę w rozwoju ostatniego kryzysu finansowego, a więc powinny ponieść koszty odbudowy gospodarki;
- 2) większość usług świadczonych przez banki jest zwolniona z podatku od wartości dodanej, w związku z tym istnieje potrzeba zwiększenia skali ich opodatkowania;
- 3) właściwa konstrukcja podatku może pozytywnie wpływać na zachowanie banków i zapobiec przyszłym kryzysom⁵.

W trakcie prac teoretycznych pojawiły się dwie główne koncepcje nowej daniny mającej obciążać banki. Pierwsza z nich to zaproponowany przez Międzynarodowy Fundusz Walutowy podatek od działalności finansowej (ang. *financial activity tax*). W swojej najszerszej formule zakłada on opodatkowanie zysku powiększonego o wynagrodzenia⁶. Druga koncepcja obejmuje podatek od transakcji finansowych (ang. *financial transaction tax*). Ze względu na przedmiot opodatkowania danina ta ma charakter obrotowy. Jednocześnie dobrze nadaje się

² P. Bagus, *Tragedia euro*, Warszawa 2011, s. 117.

³ Eurostat: ec.europa.eu/eurostat/data/database.

⁴ M. Marcinkowa, *Dodatkowe podatki i opłaty od banków – potrzeby praktyki i dylematy teorii finansów*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu” 2011, nr 170, s. 113.

⁵ European Commission, *Questions and answers: Financial Sector Taxation*, MEMO/10/477, Brussels 2010.

⁶ International Monetary Fund, *A fair and substantial contribution by the financial sector*, Washington 2010, s. 66.

do zapobiegania tworzeniu się baniek spekulacyjnych na rynku finansowym⁷. Ogromną zaletą obu rozwiązań jest fakt, że pozwalają one realizować zarówno cele fiskalne, jak i stymulować pozytywne zachowania podmiotów sektora bankowego.

Przekładając powyższe informacje na okoliczności wprowadzenia podatku od instytucji finansowych w Polsce, można dojść do wniosku, że działania polskiego ustawodawcy pozostają poza głównym nutem rozważań podejmowanych na arenie międzynarodowej. Należy podkreślić, że polski sektor bankowy nie generował zjawisk kryzysowych w gospodarce i nie korzystał z pomocy publicznej. Dodatkowo przedmiotem opodatkowania w podatku od instytucji finansowych zostały aktywa. We współczesnym świecie jest to rozwiązanie bardzo rzadko stosowane⁸ i charakteryzujące się licznymi wadami. W szczególności nie stymuluje pozytywnych zachowań podatników, abstrahując do ich sytuacji finansowej oraz profilu ryzyka. Co więcej, może skłaniać do podejmowania niebezpiecznych działań poprzez szersze wykorzystanie operacji pozabilansowych⁹. W tym ujęciu podatek od instytucji finansowych realizuje wyłącznie interesy fiskalne Skarbu Państwa.

2. Przebieg procesu legislacyjnego w sprawie podatku od instytucji finansowych

Pierwszy projekt ustawy zakładającej opodatkowanie niektórych instytucji finansowych został złożony w Polsce w 2010 r. przez posłów PiS¹⁰. Zakładał on opodatkowanie podmiotów działających w sektorze bankowym i ubezpieczeniowym, a także funduszy inwestycyjnych. Uzasadnieniem dla opodatkowania tych ostatnich instytucji było przy tym ryzyko wystąpienia arbitrażu podatkowego. W gronie podatników nie znalazły się natomiast spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe (dalej: SKOK). Przedmiotem opodatkowania miały być aktywa podatników, aczkolwiek projektodawcy przewidzieli zwolnienie z podatku aktywów o wartości do 10 mln zł. Roczna stawka podatku została ustalona na poziomie 0,39%. W proponowanym kształcie podatek od instytucji finansowych miał *stricte* fiskalny charakter, nie stymulując pozytywnych zachowań podatników. Według projektodawców wpływy z tego podatku miały wynieść ok. 5 mld zł, stanowiąc alternatywę dla planowanego podniesienia stawki podatku od towarów i usług¹¹.

⁷ Komisja Europejska, *Opodatkowanie sektora finansowego*, KOM(2010) 549, Bruksela 2010, s. 10.

⁸ *Stanowisko NBP w sprawie poselskiego projektu ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych*, Druk Sejmowy nr 75-004, Warszawa 2015, s. 2.

⁹ M. Marcinkowa, *Dodatkowe podatki...*, s. 123.

¹⁰ *Poselski projekt ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych*, Druk Sejmowy nr 3838, Warszawa 2010.

¹¹ Tamże, s. 4.

Kolejny projekt ustawy zakładającej opodatkowanie instytucji finansowych został złożony w 2011 r. przez posłów SLD¹². Także i w tym wypadku przedmiotem opodatkowania miały być aktywa. W odróżnieniu od projektu z 2010 r. z grona podatników zniknęły jednak fundusze inwestycyjne. Projektowany podatek miał mieć charakter czasowy i obowiązywać w latach 2012–2015. Główną przesłanką wprowadzenia tej daniny miała być trudna sytuacja finansów publicznych, będąca efektem globalnego kryzysu finansowego¹³. Niemniej podatek ten zawierał pewne elementy stymulacyjne w postaci zwolnienia z podatku banków, które zdecydowałyby się na przeznaczenie całości zysku z roku obrotowego na zwiększenie funduszy własnych. Przy rocznej stawce podatkowej na poziomie 0,25% wpływy z podatku od instytucji finansowych miały wynieść ok. 2 mld zł.

Najnowszy projekt ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych wpłynął do Sejmu 3 grudnia 2015 r.¹⁴, złożony przez grupę posłów PiS. W swym ogólnym kształcie był zbliżony do projektu z 2010 r. Niemniej istniało między nimi kilka istotnych różnic wpływających na przedmiotowy i podmiotowy zakres opodatkowania. Jak wskazano w uzasadnieniu do projektu z 2015 r., głównym celem planowanych regulacji miało być pozyskanie dodatkowego źródła finansowania wydatków budżetowych. Wyraźnie przy tym wzmiankowano wydatki społeczne przewidziane w programie Rady Ministrów¹⁵.

W opiniach złożonych do projektu z 2015 r. podniesiono wiele zastrzeżeń i postulatów. Dotyczyły one m.in. kwestii opodatkowania środków zdeponowanych przez banki spółdzielcze w bankach zrzeszających. Z punktu widzenia przedmiotu niniejszej publikacji najważniejsze są jednak uwagi dotyczące przewidywanego wpływu podatku od instytucji finansowych na strukturę aktywów podmiotów sektora bankowego. Wskazywano na ryzyko zmniejszenia zaangażowania banków w instrumenty finansowe charakteryzujące się niską rentownością. Do grupy tej należą chociażby obligacje i kredyty komunalne, kredyty dla najlepszych klientów korporacyjnych, a także skarbowe papiery wartościowe¹⁶. Te ostatnie instrumenty mają przy tym kluczowe znaczenie z punktu widzenia finansowania potrzeb pożyczkowych budżetu państwa. Spadek zgłaszanego przez banki popytu na skarbowe papiery wartościowe prowadziłby do wzrostu ich rentowności, a w konsekwencji zwiększenia kosztów obsługi długu Skarbu Państwa. W ten sposób podatek od instytucji finansowych wywierałby pośrednio niekorzystny wpływ na wielkość wydatków budżetu państwa. Korzystając z tego

¹² *Poselski projekt ustawy o opodatkowaniu niektórych instytucji finansowych*, Druk Sejmowy nr 4250, Warszawa 2011.

¹³ *Tamże*, s. 5.

¹⁴ *Poselski projekt ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych*, Druk Sejmowy nr 75, Warszawa 2015, s. 7.

¹⁵ *Tamże*, s. 7.

¹⁶ *Stanowisko NBP...*, s. 4–5.

argumentu Związek Banków Polskich wnosił o zwolnienie z podatku aktywów banków ulokowanych w skarbowe papiery wartościowe¹⁷.

Ostatecznie w czasie drugiego czytania projektu ustawy zgłoszono poprawkę, która zakładała możliwość odliczenia od podstawy opodatkowania wartości skarbowych papierów wartościowych znajdujących się w portfelu aktywów wybranych grup podatników. Poprawka ta została pozytywnie zaopiniowana przez Komisję Finansów Publicznych¹⁸. W trakcie posiedzenia tej Komisji zgłaszano jednak obawy, że proponowana ulga podatkowa będzie niekorzystnie wpływać na popyt na dłużne papiery wartościowe emitowane przez inne niż Skarb Państwa podmioty¹⁹.

Ustawa o podatku od niektórych instytucji finansowych (dalej: u.p.i.f.) została uchwalona 15 stycznia 2016 r. Jeszcze tego samego dnia została podpisana przez Prezydenta i opublikowana w Dzienniku Ustaw²⁰. W tym przypadku można więc mówić o bardzo szybkiej ścieżce legislacyjnej. Dzięki temu podatek od niektórych instytucji finansowych zaczął obowiązywać 1 lutego 2016 r. i już w kolejnym miesiącu stał się źródłem dodatkowych dochodów budżetu państwa.

3. Wybrane elementy konstrukcyjne podatku od instytucji finansowych

Podatek od instytucji finansowych ma charakter majątkowy. Zgodnie z art. 3 u.p.i.f. przedmiotem opodatkowania są aktywa podmiotów będących podatnikami. Tym samym podatek od instytucji finansowych jest *de facto* podatkiem od skali prowadzonej działalności i abstrahuje do poziomu ryzyka podejmowanego przez daną instytucję²¹.

W myśl art. 4 u.p.i.f. podatnikami podatku od instytucji finansowych są m.in. banki krajowe, oddziały banków zagranicznych, oddziały instytucji kredytowych (dalej łącznie: banki) oraz SKOK-i²². Pełna identyfikacja powyższych podmiotów odbywa się poprzez odniesienie do definicji legalnych zawartych w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe²³ (dalej: Pr. bank.) oraz ustawie z dnia

¹⁷ Uwagi Związku Banków Polskich do poselskiego projektu ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych, Druk Sejmowy nr 75–003, Warszawa 2015, s. 6.

¹⁸ Dodatkowe sprawozdanie Komisji Finansów Publicznych o poselskim projekcie ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych, Druk Sejmowy nr 149–A, Warszawa 2015, s. 2.

¹⁹ Kancelaria Sejmu, Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Finansów Publicznych z dnia 29 grudnia 2015 r., Warszawa 2015, s. 12–13.

²⁰ Dz. U. z 2016 r., poz. 68, ze zm.

²¹ D.J. Gajewski, *Podatek bankowy w Polsce – wady i zalety*, „Analizy i Studia CASP” 2016, nr 1, s. 5.

²² Zakres podmiotowy podatku obejmuje także inne podmioty, w tym krajowe zakłady ubezpieczeń oraz zakłady reasekuracji. Wydaje się, że te podmioty zostały objęte nową daniną niejako „przy okazji” opodatkowania banków. Więcej na ten temat: M. Marszelewski, *Wpływ ustawy o podatku od niektórych instytucji finansowych na rynek ubezpieczeniowy*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2016, nr 1, s. 107.

²³ Tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 128, ze zm.

5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych²⁴ (dalej: u.s.k.o.k.).

Konstrukcja podatku od niektórych instytucji finansowych zawiera kilka podmiotowych zwolnień podatkowych, aczkolwiek tylko jedno z nich ma stały charakter. Zostało ono zawarte w art. 10 u.p.i.f., zaś jego beneficjentami są banki państwowe. Pozostałe zwolnienia mają charakter czasowy i są konsekwencją sytuacji, w jakiej znaleźli się konkretni podatnicy. Z podatku zostały zwolnione m.in. banki objęte wdrożonym planem naprawy oraz SKOK-i objęte programem postępowania naprawczego.

W myśl art. 5 ust. 1 u.p.i.f. w przypadku banków oraz SKOK-ów podstawą opodatkowania jest nadwyżka sumy wartości aktywów podatnika ponad kwotę 4 mld zł. Wielkość ta wynika z zestawienia obrotów i sald, które ustala się na ostatni dzień miesiąca na podstawie zapisów na kontach księgi głównej, zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości²⁵ lub standardami rachunkowości stosowanymi przez podatnika na podstawie art. 2 ust. 3 tej ustawy. W przypadku pierwszych 4 mld zł obowiązuje natomiast kwota wolna od podatku. Wydaje się, że wartość ta została ustalona przez ustawodawcę w sposób uznaniowy. W uzasadnieniu do projektu u.p.i.f. nie znalazło się żadne wyjaśnienie odnośnie do przyjętej kwoty. Lektura tego dokumentu pozwala jedynie określić cel tego rozwiązania. Jest nim ochrona powstających banków i zakładów ubezpieczeń, które pozytywnie wpływają na konkurencję na rynku. Uzasadnienie to jest o tyle zaskakujące, że omawianej kwoty wolnej nie przekraczają aktywa zdecydowanej większości podmiotów funkcjonujących już na rynku bankowym i rynku kas spółdzielczych²⁶. Warto także zauważyć, że rozwiązanie to różni się diametralnie w stosunku do projektu ustawy z 2010 r. W projekcie tym, podając takie samo uzasadnienie, przewidziano zwolnienie z podatku sumy wartości aktywów, które nie przekraczają kwoty 10 mln zł.

Podstawę opodatkowania w podatku od instytucji finansowych obniża się m.in. o następujące wartości:

- 1) funduszy własnych (art. 5 ust. 4 i 6 u.p.i.f.),
- 2) aktywów w postaci skarbowych papierów wartościowych w rozumieniu art. 95 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych²⁷ (dalej: u.f.p.) (art. 5 ust. 9 u.p.i.f.).

Dodatkowo w przypadku banków krajowych będących bankami zrzeszającymi w rozumieniu art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 7 grudnia 2000 r. o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających²⁸ podstawę opodatkowania obniża się o wartość środków finansowych zgromadzonych na

²⁴ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1450, ze zm.

²⁵ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 330, ze zm.

²⁶ Więcej na ten temat w rozdziale 5.

²⁷ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 885, ze zm.

²⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 2170, ze zm.

wszystkich rachunkach zrzeszonych banków spółdzielczych, prowadzonych przez podatnika (art. 5 ust. 5 u.p.i.f.).

Podatek wynosi 0,0366% podstawy opodatkowania miesięcznie (art. 7 u.p.i.f.). Jego wysokość jest obliczana samodzielnie przez podatników. Podmioty te zostały zobowiązane do składania deklaracji podatkowej i wpłacania podatku do 25 dnia miesiąca następującego po miesiącu, którego podatek dotyczy (art. 8 ust. 1 u.p.i.f.). Obowiązek ten nie dotyczy jednak podatników, w przypadku których nie dochodzi do powstania zobowiązania podatkowego (art. 8 ust. 2 u.p.i.f.).

4. Podatek od niektórych instytucji finansowych w praktyce

Pod koniec 2016 r. swoją działalność prowadziło w Polsce 595 banków (w tym: 36 banków działających w formie spółek akcyjnych, 558 banków spółdzielczych oraz 1 bank państwowy), 27 oddziałów instytucji kredytowych oraz 41 SKOK-ów²⁹, co daje łącznie 663 podmioty. Z tej grupy jedynie w przypadku 21 instytucji suma wartości aktywów przekraczała 4 mld zł. Co więcej, jednym z tych podmiotów był Bank Gospodarstwa Krajowego, który jako bank państwowy korzystał ze zwolnienia podatkowego z art. 10 u.p.i.f. Pozostała grupa składała się z 19 banków działających w formie spółki akcyjnej oraz SKOK-u (Kasa Stefczyka). W praktyce liczba podatników płacąca podatek okazała się jeszcze mniejsza, gdyż część z nich realizowała postępowanie naprawcze (np. Kasa Stefczyka lub Getin Noble Bank).

W 2016 r. wpływy do budżetu państwa z podatku od instytucji finansowych były dużo mniejsze od zakładanych. W ustawie budżetowej na 2016 r. z dnia 25 lutego 2016 r.³⁰ dochody z tego tytułu zostały określone na poziomie 5,5 mld zł³¹. W praktyce miesięczne wpływy z podatku od instytucji finansowych kształtowały się w granicach od 336 mln zł (czerwiec) do 364 mln zł (marzec) i na koniec listopada 2016 r. zamknęły się kwotą 3,1 mld zł³². Można więc założyć, że na koniec grudnia były niższe od planowanych o ok. 2 mld zł. W ustawie budżetowej na 2017 r. z dnia 16 grudnia 2016 r.³³ wpływy z podatku od instytucji finansowych zostały określone na kwotę 3,9 mld zł³⁴.

Wprowadzenie podatku od instytucji finansowych miało istotny wpływ na rynek skarbowych papierów wartościowych, a więc instrumentów dłużnych emitowanych przez Skarb Państwa. W 2016 r. doszło na nim do wzrostu aktywności podmiotów krajowego sektora bankowego, co bardzo wyraźnie opisują dane statystyczne. O ile w grudniu 2015 r. w portfelu tych podmiotów znajdowa-

²⁹ Informacje ze strony internetowej Komisji Nadzoru Finansowego, www.knf.gov.pl.

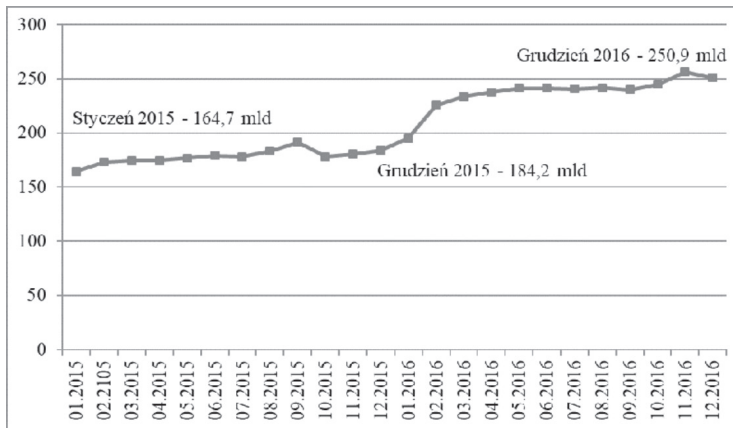
³⁰ Dz. U. z 2016 r., poz. 278, ze zm.

³¹ Załącznik nr 1 do ustawy budżetowej na 2016 r.

³² Ministerstwo Finansów, *Sprawozdanie operatywne z wykonania budżetu państwa za styczeń – listopad 2016 roku*, Warszawa 2016, s. 14–17.

³³ Dz. U. z 2017 r., poz. 108.

³⁴ Załącznik nr 1 do ustawy budżetowej na 2017 r.



Rys. 1. Zmiana wielkości zaangażowania krajowego sektora bankowego w skarbowe papiery wartościowe w latach 2015–2016 (w mld zł)

Źródło: opracowanie własne na podstawie: Ministerstwo Finansów, *Zadłużenie Skarbu Państwa*, „Biuletyn Miesięczny” 2015–2016, nr 1–12.

ły się skarbowe papiery wartościowe o łącznej wartości nominalnej 184,2 mld zł, o tyle na koniec 2016 r. wartość ta wynosiła już 250,9 mld zł (rys. 1). Tym samym ich zaangażowanie wzrosło o 66,7 mld zł. Przełożyło się to na zmianę struktury zadłużenia Skarbu Państwa, w której udział podmiotów krajowego sektora bankowego wzrósł z 22,1% na koniec 2015 r. do 27% na koniec 2016 r.³⁵ Wzrost ten, przy stabilnym udziale krajowego sektora pozabankowego, odbył się kosztem nierezydentów (spadek z 58,1% do 53,4%).

5. Zakaz uprzywilejowanego dostępu do instytucji finansowych

W art. 123, 124 i 125 TFUE zostały zawarte przepisy określające fundamentalne zasady podmiotowego i przedmiotowego rozdziału odpowiedzialności finansowej w Unii Europejskiej³⁶. Jednocześnie przyczyniają się one do zwiększenia dyscypliny budżetowej państw członkowskich³⁷. Przywołane przepisy wprowadzają:

- 1) zakaz finansowania potrzeb pożyczkowych podmiotów sektora publicznego przez krajowe banki centralne i Europejski Bank Centralny (art. 123 TFUE),
- 2) zakaz uprzywilejowanego dostępu podmiotów sektora publicznego do instytucji finansowych (art. 124 TFUE),

³⁵ Ministerstwo Finansów, *Zadłużenie Skarbu Państwa*, „Biuletyn Miesięczny” 2016, nr 12, s. 17.

³⁶ A. Nowak-Far (w:) *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, t. II, red. K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer, Warszawa 2012, s. 713.

³⁷ R. Poliński, *Problemy strefy euro*, Warszawa 2015, s. 70.

3) rozdział odpowiedzialności finansowej państw członkowskich i Unii Europejskiej (art. 125 TFUE).

Zgodnie z art. 124 TFUE jest zakazany każdy środek nieoparty na względach o charakterze ostrożnościowym, ustanawiający uprzywilejowany dostęp instytucji, organów lub jednostek organizacyjnych Unii Europejskiej, rządów centralnych, władz regionalnych, lokalnych lub innych władz publicznych do instytucji członkowskich. Zakaz ten obejmuje także inne instytucje lub przedsiębiorstwa publiczne państw członkowskich. Artykuł 124 TFUE zapewnia więc przejrzystość oraz – w znacznym stopniu – równorzędność stosunków między sektorem publicznym i prywatnym. Natomiast celem tego przepisu jest uniemożliwienie władzom publicznym państw członkowskich Unii Europejskiej wykorzystywania imperium (lub emanacji tego imperium w odniesieniu do przedsiębiorstw publicznych) do wymuszania jakichkolwiek decyzji na instytucjach sektora finansowego³⁸. Tym samym art. 124 TFUE przyczynia się do podporządkowania operacji finansujących sektora publicznego dyscyplinie mechanizmu rynkowego, co służy wzmocnieniu dyscypliny budżetowej.

Zapisy art. 124 TFU są precyzowane przez rozporządzenie Rady (WE) nr 3604/93 z dnia 13 grudnia 1993 r. określające definicje do celów stosowania zakazu uprzywilejowanego dostępu wymienionego w art. 104a Traktatu³⁹ (dalej: rozporządzenie nr 3604/93). Zgodnie z art. 1 tego rozporządzenia za „każdy środek ustanawiający uprzywilejowany dostęp” rozumie się m.in. ustawę, rozporządzenie lub inny wiążący akt prawny przyjęty w wykonywaniu władzy publicznej przynajmniej:

- 1) ulgi podatkowe, które mogą przynosić korzyści jedynie instytucjom finansowym,
 - 2) udogodnienia finansowe, które nie są zgodne z zasadami gospodarki rynkowej,
- aby zachęcić te instytucje do nabywania lub przechowywania pasywów instytucji i organów rządów centralnych.

Niewątpliwie skarbowe papiery wartościowe opiewające na świadczeniach pieniężnych, będące instrumentem dłużnym emitowanym przez Ministra Finansów w imieniu Skarbu Państwa, należy uznać za „pasywa instytucji i organów rządów centralnych”. Jednocześnie pod pojęciem „instytucji finansowych”, zgodnie z art. 4 rozporządzenia nr 3604/93, kryją się m.in. instytucje kredytowe w rozumieniu dyrektywy Rady 77/780/EWG z dnia 12 grudnia 1977 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe⁴⁰, a także inne przedsiębiorstwa, których działalność jest podobna do działalności instytucji kredytowej. Termin ten jest więc na tyle pojemny, że obejmuje

³⁸ A. Nowak-Far, (w:) *Traktat o funkcjonowaniu...*, s. 709–710.

³⁹ Dz. Urz. UE L332 z 31.12.1993, s. 30.

⁴⁰ Dz. Urz. L322 z 17.12.1977, s. 30.

zarówno banki, jak i SKOK-i. Nie budzi także wątpliwości, że ulga podatkowa z art. 5 ust. 9 u.p.i.f. jest „ulgą podatkową przynoszącą korzyści jedynie instytucjom finansowym”. Wynika to z samej istoty podatku od instytucji finansowych, a w szczególności zakresu podmiotowego tej daniny. Beneficjentami tej ulgi są wyłącznie wybrane przez ustawodawcę grupy podatników. Ulgę podatkową z art. 5 ust. 9 u.p.i.f. można także uznać za „udogodnienia finansowe, które nie są zgodne z zasadami gospodarki rynkowej”.

Warto przypomnieć, że u podstaw tych udogodnień leżą inwestycje dokonywane w arbitralnie wskazane przez ustawodawcę instrumenty finansowe, które nie zostały wyodrębnione w oparciu o jakiegokolwiek obiektywne kryteria. Trudno przy tym założyć, że kryterium takim jest poziom ryzyka. Ulga podatkowa z art. 5 ust. 9 u.p.i.f. nie obejmuje bowiem nawet takich instrumentów, które mają taką samą ekspozycję na ryzyko, jak skarbowe papiery wartościowe. Przykładem mogą być tutaj obligacje emitowane przez Bank Gospodarstwa Krajowego na rzecz Krajowego Funduszu Drogowego, które korzystają z gwarancji Skarbu Państwa. Jednocześnie omawiana ulga zwiększa konkurencyjność skarbowych papierów wartościowych względem innych instrumentów charakteryzujących się niską rentownością i ryzykiem, w tym kredytów dla najlepszych klientów korporacyjnych oraz obligacji i kredytów komunalnych. W tym zakresie konstrukcja podatku od instytucji finansowych zakłóca działanie mechanizmu rynkowego i wymusza na podatnikach decyzje, które są korzystne z punktu widzenia interesów fiskalnych Skarbu Państwa. Świadczy o tym najlepiej obserwowany w 2016 r. wzrost wartości skarbowych papierów wartościowych znajdujących się w aktywach banków, a także wyniki ankiet przeprowadzonych w grupie tych podmiotów przez Komisję Nadzoru Finansowego⁴¹.

Artykuł 124 TfUE dopuszcza możliwość ustanowienia uprzywilejowanego dostępu podmiotów sektora publicznego do instytucji finansowych, o ile jest to uzasadnione „względami o charakterze ostrożnościowym”. Zgodnie z art. 2 rozporządzenia nr 3604/93 pod terminem tym należy rozumieć takie względy, które przeznaczone są do wspierania rzetelności instytucji finansowych, tak aby wzmocnić stabilności systemu finansowego jako całości oraz ochronę klientów tych instytucji. W konstrukcji podatku od instytucji finansowych, opierającym się na opodatkowaniu aktywów, trudno się jednak doszukiwać takich względów. Zarówno sam podatek, jak i analizowana ulga podatkowa mają *stricte* fiskalny charakter, nie stymulując pozytywnych zmian w sposobie prowadzenia działalności przez podatników. Trudno przy tym uznać, że przesunięcie przez banki środków w ramach grupy instrumentów niskiego ryzyka wspiera „rzetelność instytucji finansowych”.

⁴¹ Komisja Nadzoru Finansowego, *Syntetyczna informacja na temat wpływu podatku od niektórych instytucji finansowych na sytuację banków komercyjnych*, Warszawa 2016, s. 7–8.

Podsumowanie

Podatek od instytucji finansowych oparty na opodatkowaniu aktywów ma charakter *stricte* fiskalny. Także element konstrukcyjny tej daniny, umożliwiający odliczenie od podstawy opodatkowania wartości skarbowych papierów wartościowych znajdujących się w portfelu określonych grup podatników, służy zabezpieczeniu interesów finansowych Skarbu Państwa. Wymuszając większe zaangażowanie banków i – potencjalnie – SKOK-ów w rynek rządowych instrumentów dłużnych, ułatwia finansowanie potrzeb pożyczkowych budżetu państwa. Narusza przy tym działanie mechanizmu rynkowego, zwiększając atrakcyjność skarbowych papierów wartościowych względem innych instrumentów finansowych charakteryzujących się niskim poziomem ryzyka i rentowności. Tym samym jest rozwiązaniem zapewniającym Skarbowi Państwa uprzywilejowany dostęp do instytucji finansowych. Jednocześnie ulga podatkowa z 5 ust. 9 u.p.i.f. nie została wprowadzona ze względów ostrożnościowych jako mechanizm korygowania takich zachowań banków, które są niepożądane z punktu widzenia stabilności rynku finansowego. Oznacza to, że omawiany element konstrukcyjny podatku od instytucji finansowych narusza zakaz wyartykułowany w art. 124 TFUE i w swoim obecnym kształcie powinien zostać usunięty z polskiego porządku prawnego.

Przemysław Panfil

TAX ON CERTAIN FINANCIAL INSTITUTIONS IN THE LIGHT OF ART. 124 OF THE TREATY ON THE FUNCTIONING OF THE EUROPEAN UNION

On February 1, 2016, the Act on the Tax on Certain Financial Institutions came into force in Poland. One of the structural elements of this tribute is a tax deduction, based on the possibility to deduce the value of treasury securities in the portfolio of assets of selected groups of taxpayers from the tax base. In this respect, the new public tribute provides the State Treasury with privileged access to financial institutions. This solution should be considered contrary to art. 124 of the Treaty on the Functioning of the European Union.