

Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. (+48) 22 55 99 900
fax (+48) 22 55 99 910
lewiatan@konfederacjalewiatan.pl
www.konfederacjalewiatan.pl

member of  BUSINESSEUROPE

Warszawa, 2 lipca 2013 r.

KL/400/BW/2013

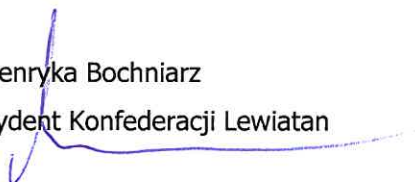
Pan
Kazimierz KLEINA
Przewodniczący
Komisja Budżetu i Finansów Publicznych
Senat RP



W związku z planowanym na dzień 3 lipca 2013 r. posiedzeniem Komisji Budżetu i Finansów Publicznych, podczas którego obradowany będzie ustawa z dnia 21 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym oraz niektórych innych ustaw (druk nr 394), przekazuję postulaty Konfederacji Lewiatan do projektu z prośbą o rozważenie ich uwzględnienia.



Dr Henryka Bochniarz
Prezydent Konfederacji Lewiatan



Postulaty Konfederacji Lewiatan do ustawy z dnia 21 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym oraz niektórych innych ustaw (druk nr 394):

1) Poddajemy pod rozważenie następującą poprawkę do projektu:

Uchylenie art. 2 ustawy, dodającego w art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych nowy pkt. 68).

Zmianę art. 13 ust. 4 ustawy o BFG poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

„4. Wniesiona opłata roczna, o której mowa w ust. 1 oraz opłata ostrożnościowa, o której mowa w art. 14a, stanowi koszt uzyskania przychodu w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654, z późn. zm.).

Uzasadnienie poprawki:

Konfederacja Lewiatan jednoznacznie negatywnie ocenia propozycję wprowadzenia zmiany do art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, wprowadzającą zasadę, że opłata ponoszona przez banki, na fundusz stabilizacyjny, nie stanowiłaby kosztów uzyskania przychodów, a także propozycję zapisu, zgodnie z którym jednorazowa opłata ostrożnościowa nie stanowi kosztu uzyskania przychodu w rozumieniu art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych.

Zmiana taka nie znajduje żadnego uzasadnienia, a dodatkowo wpływa podwójnie niekorzystnie na sytuację finansową banków, ponieważ zwiększa także poziom efektywnej stopy podatkowej w bankach – a tym samym wysokość obciążenia podatkowego. Należy podkreślić, iż opłaty obowiązkowe na BFG, wnoszone przez banki na podstawie dotychczasowych regulacji stanowią koszty podatkowe. Co więcej, opłata ostrożnościowa i opłata roczna są kosztami związanymi z bieżącą, podstawową działalnością banków, a zatem będą bezpośrednio związane z przychodami generowanymi przez banki, w związku z czym trudno znaleźć jakiegokolwiek aksjologiczne uzasadnienie do traktowania tych opłat jako kosztu niepodatkowego. Wyłączenie z kosztów podatkowych działa kontrproduktywnie w stosunku do celu opłaty ostrożnościowej, dodatkowo obciążając wyniki finansowe netto banków. Opłata ostrożnościowa, jak każdy inny rodzaj wydatku obciążający koszty działalności gospodarczej banku i stanowiący realne uszczuplenie majątku banku, zgodnie z kanonami prawa podatkowego, powinna stanowić koszt podatkowy. Tym bardziej, że od dnia 1 stycznia 2007 r., na podstawie art. 15 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, kosztami uzyskania przychodów są koszty poniesione w celu osiągnięcia przychodów lub zachowania albo zabezpieczenia źródła przychodów, a z taką sytuacją mamy do czynienia jeśli chodzi o cel tworzonego funduszu stabilizacyjnego, tworzonego z opłaty ostrożnościowej.

Autorzy projektu argumentują, że uzasadnieniem do niezaliczania opłaty ostrożnościowej do kosztów uzyskania przychodów jest fakt, że fundusz stabilizacyjny, na który opłata ta będzie uiszczana, spełnia inny cel niż fundusz, do którego obecnie odprowadzana jest opłata roczna. Z argumentacją tą nie sposób się zgodzić. O tym, czy opłata stanowi koszt uzyskania przychodu nie decyduje bowiem cel funduszu, na który jest wpłacana, lecz to,

czy opłata taka stanowi uzasadniony koszt związany z prowadzoną działalnością gospodarczą i czy jej celem jest osiągnięcie, zabezpieczenie lub zachowanie źródła przychodów. W związku z tym, że opłata ostrożnościowa, podobnie jak obecna opłata roczna jest podstawowym kosztem związanym z bieżącą działalnością banków, brak podstaw, aby opłaty te różnicować z punktu widzenia podatkowego.

Na marginesie warto też dodać, że faktycznymi beneficjentami opłaty ostrożnościowej będą przede wszystkim klienci banków (to ich środki mają być w ten sposób zabezpieczone, a nie samych banków i ich akcjonariuszy), tak jak to ma miejsce przy standardowej opłacie na BFG. Co więcej, środki z funduszu stabilizacyjnego będą mogły być swobodnie przesuwane na inne fundusze BFG.

Chybiona jest także kolejna argumentacja znajdująca się w uzasadnieniu projektu, iż opłata ostrożnościowa wnoszona będzie do funduszu BFG a nie do budżetu państwa i dlatego nie może stanowić kosztów uzyskania przychodów. Obecna opłata BFG jest przecież również wnoszona do funduszu BFG (tylko o innej nazwie - fundusz gwarantowania depozytów) i stanowi koszt uzyskania przychodu banków (wynika to wprost z ustawy o BFG - art. 13 ust. 4).

W świetle powyższego proponujemy wykreślenie art. 2 projektu ustawy, zmieniającego do art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, a wprowadzającego zasadę, że opłata ponoszona przez banki na fundusz stabilizacyjny nie stanowi kosztów uzyskania przychodów. Konsekwencją tej zmiany jest również konieczność modyfikacji art. 13 ust. 4 ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, w celu jasnego przesądzenia, że podobnie jak opłata roczna, również opłata ostrożnościowa stanowi koszt uzyskania przychodu w rozumieniu ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych.

2) Poddajemy pod rozważenie następującą poprawkę do projektu:

Uchylenie art. 7 projektu.

Zmianę art. 8 projektu poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

„Art. 8. Ustawa wchodzi w życie 1 stycznia 2014 roku.”

I. Uzasadnienie poprawki:

Zgodnie z przepisem intertemporalnym (art. 6 opiniowanej ustawy), banki obowiązane będą do wniesienia opłaty ostrożnościowej po raz pierwszy w roku wejścia w życie ustawy, w wysokości ustalonej uchwałą Rady BFG, w ciągu 60 dni od dnia jej opublikowania. Oznacza to, że banki mogą być obciążone opłatą ostrożnościową (nawet w maksymalnej wysokości, jaką zakłada projekt ustawy), za cały rok, w którym wejdzie w życie ustawa, a więc również za okres z przed wejścia w życie ustawy.

Byłoby to szczególnie uciążliwe, gdyby projektowana ustawa weszła w życie pod koniec roku kalendarzowego. Można oczywiście mieć nadzieję, że Rada BFG uwzględni ten fakt i wysokość opłaty będzie proporcjonalna do okresu pozostającego od wejścia w życie nowelizacji do końca roku, w którym weszła ona w życie. Jednak wobec braku precyzyjnego przepisu intertemporalnego, wymóg taki nie będzie wynikał z ustawy. Zapisy te nie tworzą więc stabilnych warunków działania w sektorze bankowym oraz planowego zarządzania wynikiem finansowym, zwłaszcza w sytuacji rosnących wymagań kapitałowych i

płynnościowych. Wpływy z sektora bankowego nie są zaś bagatelne. Z załączonej do projektu Oceny Skutków Regulacji wynika, że przy stawce na poziomie 0,05% teoretyczne wpływy na fundusz wynosić będą ok. 421 mln zł, natomiast przy maksymalnej stawce na poziomie 0,2 % wpływy wynosić będą ok. 1,6 mld zł.

W ocenie Ministerstwa Finansów art. 7 i 8 nie budzą wątpliwości. Ministerstwo Finansów zapewnia, że Rada BFG przy ustalaniu wysokości opłaty na pewno weźmie to pod uwagę, stąd zmiana przepisu nie jest konieczna.

Pogląd taki jest trudny do zaakceptowania. Nie może być tak, że norma prawna oceniana jest przez pryzmat tylko jednego ze sposobów jej interpretacji. To, że w praktyce Rada BFG uwzględni fakt, że ustawa wejdzie w życie np. pod koniec 2013 r. i z tego powodu ustali jej wysokość na niższym poziomie, nie oznacza, że ustalenie opłaty w wysokości maksymalnej, byłoby niedopuszczalne. Przeciwnie, obecne zapisy ustawy dopuszczają sytuację, w której banki mogą być obciążone opłatą ostrożnościową za cały rok, w którym wejdzie w życie ustawa, a więc również za okres z przed wejścia w życie ustawy. Kwestie te należy więc przesądzić na poziomie ustawy, a nie uzależniać od ewentualnej praktyki organów publicznych. Źródłem powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej jest ustawa.

II. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego:

W demokratycznym państwie prawa zasadą jest, iż przepisy prawa, w tym i prawa podatkowego, nie mogą mieć mocy wstecznej. Zasada *lex retro non agit* wynika z istoty prawa, która ma formułować reguły postępowania człowieka na przyszłość. Taką zasadę wyraził przede wszystkim Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 29.3.1994 r., K 13/93, choć sam Trybunał Konstytucyjny i orzecznictwo sądowe dopuszczają odstępstwo od tej zasady. Obecnie banki jako podmioty objęte systemem gwarantowania obowiązane są do uiszczania na rzecz BFG jednej opłaty rocznej. Projekt zakłada wprowadzenie nowego obciążenia finansowego w postaci opłaty ostrożnościowej. W ocenie Konfederacji Lewiatan banki nie powinny być obowiązane do uiszczania opłaty ostrożnościowej za okres, w którym ustawa dotychczas nie przewidywała takiego obowiązku.

Warto przypomnieć, że również z zasady zaufania do państwa wynika, że mocy wstecznej nie należy nadawać przepisom, które regulują prawa i obowiązki obywateli i pogarszają ich sytuację. (wyrok TK z 30 listopada 1988 r., K 1/88; wyrok TK z 8 marca 2005 r., K 27/03; wyrok TK z 19 marca 2007 r., K 47/05)

Trybunał stwierdził też, że: "Zasadę niezdziałania prawa wstecz TK rozumie szerzej, nie tylko jako zakaz stanowienia norm prawnych, które nakazywałyby stosować nowo ustanowione normy prawne do zdarzeń, które miały miejsce przed ich wejściem w życie i z którymi prawo nie wiązało dotąd skutków prawnych (zasada *lex retro non agit* we właściwym tego słowa znaczeniu), lecz także jako zakaz stanowienia intertemporalnych reguł, które mają określić treść stosunków prawnych powstałych pod rządami dawnych norm, a trwających w okresie wejścia w życie norm nowo ustanowionych, jeżeli reguły te wywołują ujemne prawne (a w konsekwencji społeczne) następstwa dla bezpieczeństwa prawnego i poszanowania praw nabytych. (...) zasada zaufania do państwa wymaga, by mocy wstecznej nie nadawać przepisom, które regulują prawa i obowiązki obywateli i pogarszają ich sytuację prawną". (wyrok TK z 30 listopada 1988 r. K 1/88; wyrok TK z 8 marca 2005 r., K 27/03).

Powyższe oznacza przede wszystkim zakaz wstecznego działania prawa, szczególnie w przypadku, gdy wpływa ono w sposób niekorzystny na te interesy, zwłaszcza na prawa podmiotowe nabyte zgodnie z obowiązującymi dotychczas przepisami (orzeczenie z 25 czerwca 1996 r., K 15/95 oraz wyroki z: 17 grudnia 1997 r., K 22/96, 15 września 1998 r., K 10/98 i 8 marca 2005 r., K 27/03).

Warto także pamiętać, że wbrew swojej nazwie, „opłata ostrożnościowa” de facto posiada wiele cech podatku. W tym kontekście należy przytoczyć orzeczenie Naczelnego Sądu Administracyjnego, który stwierdził, że przepisy prawa, w tym prawa podatkowego, mogą wejść w życie z mocą wsteczną, ale tylko pod warunkiem, że nowe przepisy nie pogarszają sytuacji podatnika – np. wyrok NSA z dnia 11.6.1997 r., III SA 1073/95. Tymczasem, projektowane przepisy, wprowadzając nowy rodzaj obciążenia finansowego, pogarszają sytuację banków.

Konfederacja Lewiatan, 2 lipca 2013 r.

KL/400/BW/2013