

Podatkowy aspekt obowiązku informacyjnego w świetle art. 16 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2020/1503¹

The tax aspect of the information obligation includes in art. 16 of the Regulation of European Parliament and UE Council 2020/1503

Abstrakt

Artykuł dotyczy rozporządzenia PEiR nr UE 2020/1503, pierwszego unijnego aktu prawnego, regulującego tematykę pożyczek społecznościowych. Publikacja poświęcona jest podatkowemu aspektowi rozporządzenia. Najistotniejszym obowiązkiem dla prawa podatkowego jest wynikającym z rozporządzenia obowiązek informacyjny, ciążyący na dystrybutorze finansowania społecznościowego. Autor opisuje i analizuje elementy, które powinny zostać zawarte w informacji przekazanej organowi nadzorczemu. Przedmiotem analizy jest także sam obowiązek informacyjny, autor próbuje odpowiedzieć na pytanie dotyczące charakteru obowiązku informacyjnego. Obowiązek informacyjny rozpatrywać można jako obowiązek tylko w zakresie przekazania informacji lub też obowiązek wywołujący określone konsekwencje w ramach prawa podatkowego.

Słowa kluczowe: prawo podatkowe, prawo unijne, pożyczki społecznościowe, obowiązek informacyjny Rozporządzenie 2020/1503, rezydencja podatkowa, organ nadzorczy, wymiana informacji

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1503 z dnia października 2020 r. w sprawie europejskich dostawców usług finansowania społecznościowego dla przedsięwzięć gospodarczych oraz zmieniające rozporządzenie (UE) 2017/112 i dyrektywę (UE) 2019/1937, Dz. Urz. UE L 2020, nr 347, dalej: rozporządzenie PEiR.

Abstract

This article is about Regulation (UE) 2020/1503, the first European legal act, which regulates social lending subject. The article describes tax part of the Regulation. The most important responsibility for tax law included in the Regulation is information responsibility. Information responsibility is direct to crowdfunding service provider. Author describes and analyzes elements which should include information responsibility transmits to the competent authority. The analyze is concentrating at the information responsibility, the author describes the elements of information responsibility. Information responsibility should be consider as responsibility to transmit some necessary information or information which include consequences for tax law.

Keywords: tax law, european union law, social lending, information obligation, Regulation 2020/1503, tax residence, supervisory authority, exchange of information

Wprowadzenie

Dynamicznie zmieniająca się rzeczywistość gospodarcza, głównie za sprawą Internetu, stwarza nowe perspektywy dla alternatywnego inwestowania środków pieniężnych. Taka aktywność generuje przychody i wywołuje skutki prawnopodatkowe. W konsekwencji również prawo podatkowe próbuje nadążać za tak zmieniającą się rzeczywistością gospodarczą². Jednym z przejawów takiej aktywności jest inwestowanie środków pieniężnych w pożyczki społecznościowe³. Tematyka pożyczek społecznościowych

² B. Brzeziński, *Doktryna prawnicza a problem skomplikowania prawa i systemu podatkowego*, [w:] P. Borszowski (red.), *Regulacje prawa finansów publicznych i prawa podatkowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Wiesławie Miemiec*, Warszawa 2020, s. 99. Szerzej o aktywności gospodarczej w cyberprzestrzeni z perspektywy prawa podatkowego: R. Lipniewicz, *Jurysdykcja podatkowa w cyberprzestrzeni. Model międzynarodowego opodatkowania dochodu*, Warszawa 2018, s. 289-293. Natomiast aspekty prawne *fintechu* opisuje M. Nowakowski, *Fintech technologia, finanse, regulacje. Praktyczny przewodnik dla sektora innowacji finansowych*, Warszawa 2020, s. 23-31.

³ R. Sobiecki, *Sharing Economy - dylematy pojęciowe*, [w:] M. Poniatowska-Jaksch, R. Sobiecki (red.), *Sharing Economy (gospodarka współdzielenia)*, Warszawa 2016, s. 35. Podział pożyczek społecznościowych został omówiony w publikacji: A. Bartosiewicz, *Zasady opodatkowania finansowania*

stanowi przedmiot zainteresowania prawodawcy unijnego, począwszy od *soft law*⁴, a skończywszy na rozporządzeniu PEIR⁵ i dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady UE⁶. W unijnych regulacjach prawnych zagadnienie pożyczek społecznościowych rozpatrywane jest w przeważającej mierze w kontekście unijnej swobody przepływu kapitału oraz regulacji charakterystycznych dla prawa rynku finansowego⁷.

społecznościowego, Warszawa 2019, s. 47. Ilekcio w artykule mowa jest o *social lending* czy pożyczkach społecznościowych, to autor pojęcie to odnosi do finansowania społecznościowego *sensu stricto* (finansowania, w którym pożyczkodawca za udzieloną pożyczkę osiąga przychód w postaci odsetek). Aspekty inwestycyjne zostały poruszone na blogu Rekina Finansów: <https://rekinfinansow.pl/inwestowanie-pozyczki-mintos> [dostęp: 9.07.2022] oraz Subiektywnie o finansach: <https://subiektywnie-ofinansach.pl/dziwaczne-udzielili-pozyczek-a-teraz-chca-sie-z-nami-podzielic-zyskiem-testuje-mintos> [dostęp: 9.07.2022]. Aspekt podatkowy *social lending* jako części szerszego zjawiska *crowdfunding* został zawarty w monografii A. Bartosiewicza, *Zasady opodatkowania...* Podatkowym aspektem pożyczek społecznościowych poświęcone zostały również artykuły: M. Andruszko, *Wzrost znaczenia pożyczek społecznościowych a dochody budżetowe z tytułu podatku dochodowego od osób fizycznych*, „Prawo Budżetowe Państwa i Samorządu” 2021, t. 9, nr 3, s. 113-136; *eadem*, *Przychody inwestorów z tytułu odsetek od udzielonych pożyczek społecznościowych na gruncie podatku dochodowego od osób fizycznych*, „Kwartalnik Prawno-Finansowy” 2020, nr 3, s. 66-87.

⁴ Przede wszystkim są to następujące akty prawne: Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z dnia 23 marca 2014 r., *Uwolnienie potencjału finansowania społecznościowego w Unii Europejskiej* z COM(2014) 172, Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 9 lipca 2015 r. w sprawie tworzenia unii rynków kapitałowych (2015/2634(RSP)), Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego z dnia 9 lipca 2014 r. w sprawie komunikatu Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów *Uwolnienie potencjału finansowania społecznościowego w Unii Europejskiej* 2014/C 451/11, Commission Staff working document z dnia 3 maja 2016 – *crowdfunding in the EU Capital Markets Union*, SWD(2016) 154 final (dalej jako Commission Staff), Wniosek Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 marca 2018 r. w sprawie europejskich dostawców usług finansowania społecznościowego dla przedsiębiorstw gospodarczych COM(2018) 113 final 2018/0048 (COD).

⁵ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1503 z dnia października 2020 r. w sprawie europejskich dostawców usług finansowania społecznościowego dla przedsiębiorstw gospodarczych oraz zmieniające rozporządzenie (UE) 2017/112 i dyrektywę (UE) 2019/1937, Dz. Urz. UE L 2020, nr 347, dalej: rozporządzenie PEiR.

⁶ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1504 z dnia 7 października 2020 r. zmieniająca dyrektywę 2014/65/UE w sprawie rynków instrumentów finansowych, Dz. Urz. UE L 2020, Nr 347, dalej: dyrektywa PEiR.

⁷ Dotychczasowy brak wiążących aktów prawnych UE w kwestiach podatkowych wynika przede wszystkim z aktywności unijnych regulacji koncentrujących się na podatkach pośrednich, a nie dochodowych. A. Komar, *Rola harmonizacji podatków w kształtowaniu integracji gospodarczej*, „Acta Universitatis Lodzianis. Folia Iuridica” 1992, t. 54, s. 185-186, według autora: „Harmonizacja prawa podatkowego koncentruje się na podatkach pośrednich”. W. Nykiel, *Prawo podatkowe Unii Europejskiej*, [w:] M. Seweryński, Z. Hajn (red.), *Studia prawno-europejskie*, t. VI, Łódź 2002,

Celem artykułu jest analiza konsekwencji rozporządzenia PEiR na gruncie prawa podatkowego. Cel badawczy wydaje się o tyle istotny, że aspekt podatkowy tego rozporządzenia nie został dotychczas szerzej opisany w literaturze⁸. Wprowadzenie z opóźnieniem przepisów krajowych (miały one obowiązywać od 10 listopada 2021 r., a ustawa weszła w życie z dniem 29 lipca 2022 r.), powinno ułatwić stosowanie regulacji rozporządzenia PEiR, bowiem w krajowych przepisach upatrywać należy wskazówek interpretacyjnych, czy też regulacji kwestii nieporuszonych przez unijnego normodawcę. Niniejszy artykuł poświęcony jest analizie rozporządzenia PEiR w zakresie uregulowanego tam obowiązku informacyjnego w kontekście jego skutków na gruncie prawa podatkowego⁹.

s. 152-153. Autor wskazuje, że „Podatki bezpośrednie w mniejszej mierze podlegają harmonizacji co wiąże się z istotą suwerenności podatkowej państw członkowskich oraz redystrybucyjną rolą podatków bezpośrednich, będących ważnym instrumentem państwowej polityki gospodarczej i społecznej”. Podobnie D. Antonów, *Wykładnia prawa podatkowego po wstąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, Warszawa 2009, s. 36-37; *eadem*, *Kilka uwag, na temat kierunków rozwoju unijnego prawa podatkowego*, [w:] E. Kozerska, T. Scheffler (red.), *Wokół Traktatu Lizbońskiego. Propozycje postulatów dotyczące prawa i ekonomii Unii Europejskiej*, Kraków 2013, s. 78.

⁸ Nowa europejska regulacja crowdfundingu. Rozporządzenie ECSP i sprawa polska, <https://matura.pl/nowa-europejska-regulacja-crowdfundingu-rozporzadzenie-ecsp-i-sprawa-polska> [dostęp: 9.07.2022]. Szerzej o unijnej regulacji chociaż z pominięciem aspektu podatkowego: R. Bujalski, *UE uregulowała platformy crowdfundingowe*, LEX/el. 2020. W piśmiennictwie tematyka unijnego rozporządzenia została poruszona w publikacji E. Jasiuk, R. Wosiek, *Crowdfunding jako źródło finansowania przedsiębiorstw w Polsce- problemy ekonomiczne i prawne*, Ius Novum 2022, nr 1, s. 39-43.

⁹ Zgodnie z art. 51 rozporządzenia PEiR. Natomiast pewne odstępstwa co do stosowania rozporządzenia PEiR zostały zawarte w art. 49 i 50 są przepisami przejściowymi adresowanymi przede wszystkim dostawcom usług finansowania społecznościowego oraz prognozy wskazanego w rozporządzeniu PEiR, który wiąże się z obowiązkiem publikacji prospektu. Jeśli chodzi o przepisy prawa krajowego to ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. o finansowaniu społecznościowym dla przedsięwzięć gospodarczych i pomocy kredytobiorcom, t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1488, ze zm. (dalej: ustawa o finansowaniu społecznościowym) weszła w życie w dniu 29 lipca 2022 r. Dotychczasowy brak przepisów krajowych oraz negatywne konsekwencje z tym związane zwróciły uwagę KNF w stanowisku w związku z ryzykiem niedostosowania do 10 listopada 2021 r. polskiego porządku prawnego do przepisów rozporządzenia w sprawie dostawców usług finansowania społecznościowego, https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Stalowisko_UKNF_dot_zasad_dzialania_dostawcow_uslug_finansowania_spolecznosciowego_w_okresie_przejsciowym.pdf [dostęp: 9.07.2022]. Bariera ta została dostrzeżona także w pkt 2.1 Commission Staff.

1. Obowiązek informacyjny dostawcy usług finansowania społecznościowego wynikający z rozporządzenia PEiR

Przepisy rozporządzenia PEiR regulującego *social lending* w przeważającej mierze koncentrują się na zagadnieniach dotyczących rynku finansowego¹⁰. Jeśli chodzi o aspekt podatkowy, to najistotniejszy wydaje się art. 16 ust. 1, który stanowi, że: „[...] dostawca usług finansowania społecznościowego, corocznie i z zachowaniem poufności, przekazuje właściwemu organowi, który udzielił zezwolenia, wykaz projektów finansowanych za pośrednictwem swojej platformy finansowania społecznościowego, podając dla każdego projektu:

- a) właściciela projektu i pozyskaną kwotę;
- b) wystawiony instrument zdefiniowany w art. 2 ust. 1 lit. b), m) i n);
- c) informacje zbiorcze dotyczące inwestorów oraz zainwestowanej kwoty z podziałem na rezydencję podatkową inwestorów, z rozróżnieniem na inwestorów doświadczonych i niedoświadczonych”.

W dalszych fragmentach art. 16 ust. 1 określa obowiązek corocznego przekazywania wykazu projektów finansowanych za pośrednictwem platformy finansowania społecznościowego właściwemu organowi, który udzielił zezwolenia. Obowiązek ten ciąży na dostawcy usług finansowania społecznościowego. Z kolei właściwy organ to według normodawcy organ lub organy wyznaczone przez państwo członkowskie zgodnie z art. 29 rozporządzenia PEiR¹¹. Artykuł ten przyznaje państwom członkowskim

¹⁰ Rozporządzenie zawiera definicję legalną finansowania społecznościowego. Z kolei E. Jasiuk, R. Wosiek, *op. cit.*..., s. 39, wskazują, że rozporządzenie „reguluje dwa modele crowdfundingu o zasadniczym znaczeniu z perspektywy finansowania przedsięwzięć gospodarczych: modelu pożyczkowego (dłużnego) oraz inwestycyjnego (donacyjnego)”.

¹¹ Art. 2 ust. 1 lit. r rozporządzenia PEiR. Szerzej również o nadzorze i organie nadzorczym art. 15 rozporządzenia PEiR.

„1. Dostawcy usług finansowania społecznościowego świadczą swoje usługi pod nadzorem właściwych organów, które udzieliły zezwolenia.

2. Odpowiedni właściwy organ ocenia, czy dostawcy usług finansowania społecznościowego przestrzegają obowiązków przewidzianych w niniejszym rozporządzeniu. Organ ten określa częstotliwość i szczegółowość tej oceny, biorąc pod uwagę charakter, skalę i stopień złożoności działalności danego dostawcy usług finansowania społecznościowego. Do celów tej oceny odpowiedni właściwy organ może poddać danego dostawcę usług finansowania społecznościowego kontroli na miejscu.

kompetencje do wyznaczenia właściwych organów odpowiedzialnych za realizację obowiązków zawartych w rozporządzeniu PEiR¹².

Z treści art. 16 ust. 1 rozporządzenia PEiR wynika przede wszystkim, że obowiązek informacyjny ciąży na dostawcy usług finansowania społecznościowego, do których zalicza się pożyczki społecznościowe. Interpretacja przepisu art. 16 ust. 1 jest problematyczna z kilku względów. Po pierwsze, unijne rozporządzenie PEiR nie doczekało się dotychczas analizy doktryny, brak więc dojrzałych i ugruntowanych poglądów na ten temat. Po drugie i najważniejsze zasadnicze wyzwanie wynika z tego, że na gruncie regulacji z zakresu prawa rynku finansowego prawodawca unijny odwołuje się do instytucji z zakresu prawa podatkowego – rezydencji podatkowej. Czyni to w kontekście obowiązku informacyjnego ciążącego na dostawcy usług finansowania społecznościowego.

1.1. Dostawca usług finansowych jako podmiot obowiązku informacyjnego

W celu odpowiedzi na pytanie o to, jak należy rozumieć obowiązek informacyjny, pomocna jest analiza treści art. 16 ust. 1. Ponadto istotne jest wskazanie adresata normy prawnej, na którym ciąży obowiązek informacyjny, w stosunku do organu nadzorczego, któremu przekazywane są informacje. Podmiot, na którym ciąży obowiązek informacyjny, określony został w art. 1 rozporządzenia PEiR. Artykuł ten wskazuje wymogi świadczenia usług finansowania społecznościowego, organizacji dostawców usług finansowania społecznościowego, udzielania im zezwoleń oraz nadzoru nad nimi. Adresatem art. 16 ust. 1, tj. podmiotem, na którym ciąży obowiązek informacyjny, jest dostawca usług finansowych. Przede wszystkim z treści art. 16 ust. 1 lit. c wynika wprost obowiązek przekazywania informacji podatkowych ciążący na dostawcy usług społecznościowego. W celu interpretacji treści przepisu art. 16 ust. 1 lit. c należy odnieść się do całego brzmienia art. 16, a także definicji legalnych zawartych w rozporządzeniu PEiR. Za

3. Dostawcy usług finansowania społecznościowego bez zbędnej zwłoki powiadamiają odpowiedni właściwy organ o wszelkich istotnych zmianach warunków uzyskania zezwolenia i na żądanie przekazują informacje potrzebne do oceny przestrzegania przez nich niniejszego rozporządzenia”.

¹² Art. 29 ust. 1 rozporządzenia PEiR. Szerzej również o nadzorze i organie nadzorczym art. 15 rozporządzenia PEiR.

dostawcę usług finansowania społecznościowego uważa się osobę prawną świadczącą usługi finansowania społecznościowego¹³. Usługa finansowania społecznościowego oznacza przede wszystkim kojarzenie inwestorów zainteresowanych finansowaniem przedsięwzięć gospodarczych z właścicielami projektów, z wykorzystaniem platformy finansowania społecznościowego, obejmujące między innymi ułatwianie udzielania pożyczek¹⁴.

1.2. Organ nadzorczy w rozumieniu rozporządzenia PEiR oraz regulacji prawa krajowego

Kolejna istotna kwestia dotyczy właściwego organu nadzoru, któremu dostawca usług finansowania społecznościowego zobowiązany jest do przekazywania informacji zawartych w art. 16 rozporządzenia PEiR. Jak już wskazano, prawodawca europejski za właściwy organ uważa organ lub organy wyznaczone przez państwo członkowskie¹⁵. Uzupełnieniem przywołanej definicji legalnej właściwego organu jest treść art. 29 rozporządzenia PEiR:

„1. Państwa członkowskie wyznaczają właściwe organy odpowiedzialne za wykonywanie funkcji i obowiązków przewidzianych w niniejszym rozporządzeniu oraz informują o nich ESMA.

2. W przypadku gdy państwa członkowskie wyznaczają więcej niż jeden właściwy organ zgodnie z ust. 1, określają ich odpowiednie zadania oraz wyznaczają jeden z nich jako pojedynczy punkt kontaktowy na potrzeby transgranicznej współpracy administracyjnej między właściwymi organami, a także z ESMA.

3. ESMA publikuje na swojej stronie internetowej wykaz właściwych organów wyznaczonych zgodnie z ust. 1”¹⁶.

¹³ Art. 2 ust. 1 lit. e rozporządzenia PEiR.

¹⁴ Art. 2 ust. 1 lit. a rozporządzenia PEiR.

¹⁵ Art. 2, ust. 1 lit. r Rozporządzenia PEiR.

¹⁶ Art. 29 ust. 1 i 2 rozporządzenia PEiR. Z kolej art. 30 ust. 1 wskazuje na pewne uprawnienia, które muszą posiadać organy krajowe dotyczące prowadzenia postępowań wyjaśniających i tak normodawca wskazuje między innymi na uprawnienia:

„a) do nakładania obowiązku przekazywania informacji i dokumentów na dostawców usług finansowania społecznościowego i osoby trzecie wyznaczone do pełnienia funkcji związanych ze świadczeniem usług finansowania społecznościowego oraz osoby fizyczne lub prawne sprawujące nad nimi kontrolę lub podlegające ich kontroli;

Mając na uwadze treść art. 29 ust. 1 i 2, należy przede wszystkim przy interpretacji Rozporządzenia PEiR odnieść się do regulacji krajowych w celu ustalenia, który z organów administracji publicznej jest właściwym organem nadzorczym na gruncie prawa krajowego. Odnosząc się do aktualnego stanu prawnego podczas pisania niniejszej publikacji, uwagę zwraca przede wszystkim brak przepisów prawa krajowego regulujących obowiązki zawarte w rozporządzeniu PEiR. W związku z brakiem obowiązywania prawodawstwa krajowego pojawia się problem z polskim organem nadzoru i jego kompetencjami. Ustawa o finansowaniu społecznościowym dla przedsięwzięć gospodarczych i pomocy kredytobiorcom wskazuje na następującą regulację:

„Art. 14. 1. Dostawca usług finansowania społecznościowego przekazuje Komisji informacje dotyczące prowadzonej przez niego działalności, sytuacji finansowej dostawcy oraz zdarzeń, które mogą mieć wpływ na jego działalność w zakresie świadczenia usług finansowania społecznościowego lub jego sytuację finansową.

2. Dostawca usług finansowania społecznościowego przekazuje dokumenty potwierdzające informacje, o których mowa w ust. 1, jeżeli charakter informacji wymaga potwierdzenia.

3. Informacje, o których mowa w ust. 1, są przekazywane w formie raportów bieżących i okresowych oraz sprawozdań okresowych.

4. Minister właściwy do spraw instytucji finansowych określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowy zakres i terminy przekazywania informacji, o których mowa w ust. 1, dokumenty, o których mowa w ust. 2, oraz wzory raportów i sprawozdań, o których mowa w ust. 3, uwzględniając ujednolicenie sposobu przekazywania tych informacji oraz efektywność sprawowania nadzoru przez Komisję”.

Analiza przepisu prawa krajowego prowadzi do wniosku, że na gruncie prawa polskiego organem nadzoru jest Komisja. Przy czym ustawodawca za Komisję uważa Komisję Nadzoru Finansowego (dalej: KNF)¹⁷. Ustawa

b) do nakładania obowiązku przekazywania informacji na biegłych rewidentów i kadrę kierowniczą dostawców usług finansowania społecznościowego oraz osób trzecich wyznaczonych do pełnienia funkcji związanych ze świadczeniem usług finansowania społecznościowego”.

¹⁷ Art. 2 pkt 8 ustawy o finansowaniu społecznościowym.

wskazuje na KNF jako właściwą instytucję, której dostawca usług finansowania społecznościowego przekazywać będzie wymagane informacje. Odnosząc się do kwestii KNF jako organu nadzoru, podkreślić należy negatywne konsekwencje przyjęcia z opóźnieniem, w stosunku do unijnego rozporządzenia PEiR, ustawy o finansowaniu społecznościowym z punktu widzenia uprawnień przyznanych KNF. Według stanowiska MF brak wprowadzenia krajowych regulacji określających obowiązki zawarte w unijnym rozporządzeniu PEiR uniemożliwiał krajowym platformom finansowania społecznościowego składanie wniosków do KNF o zezwolenie na prowadzenie działalności¹⁸. Z kolei w opinii UKNF: „[...] do momentu uchwalenia przez ustawodawcę przepisów ww. ustawy nie będzie wyznaczonego organu właściwego i tym samym nie może rozpocząć się żaden proces licencyjny na podstawie przepisów Rozporządzenia 2020/1503. Oznacza to, że do momentu wejścia w życie tej ustawy, Komisja nie jest organem właściwym w rozumieniu Rozporządzenia 2020/1503 a w konsekwencji nie posiada kompetencji przyznanych tym rozporządzeniem”¹⁹.

Stanowiska organów państwowych kwestionowały do czasu wejścia w życie ustawy o finansowaniu społecznościowym zasadność oraz skuteczność przekazywania przez dostawców usług finansowania społecznościowego informacji wymaganych rozporządzeniem PEiR²⁰. Zdaniem autora brak przepisów dostosowujących prawo krajowe do unijnego rozporządzenia sprawiał, że KNF nie był organem nadzoru właściwym wynikającym

¹⁸ Pismo Ministerstwa Finansów z dnia 9 marca 2022 r., sygn. RCL.DPG.550.17/2021, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12346354/12785291/dokument546624.pdf> [dostęp: 9.07.2022].

¹⁹ Stanowisko UKNF w związku z ryzykiem niedostosowania do 10 listopada 2021 r. polskiego porządku prawnego do przepisów Rozporządzenia w sprawie dostawców usług finansowania społecznościowego, https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Stnowisko_UKNF_dot_zasad_dzialania_dostawcow_uslug_finansowania_spolecznosciowego_w_okresie_przejsciowym.pdf [dostęp: 9.07.2022].

²⁰ Wątpliwości autora budzi również podejście do procesu legislacyjnego krajowej ustawy realizującej obowiązki nałożone przez rozporządzenie PEiR. Na etapie przekazania projektu ustawy do sejmiku w projekcie ustawy ujęto regulacje dotyczące pomocy kredytobiorcom, chociaż na wcześniejszych etapach prac legislacyjnych ustawa dotyczyć miała stricte realizacji obowiązków wynikających z przepisów rozporządzenia PEiR. Wprowadzenie naprędce do projektu ustawy kwestii pomocy kredytobiorcom w związku z rosnącymi stopami kredytów podważa zdaniem autora poważne podejście normodawcy do kwestii przeniesienia unijnych regulacji na grunt polskiego ustawodawstwa.

z art. 16 rozporządzenia PEiR, co poddawało pod zasadność obowiązek wynikający z niniejszego rozporządzenia. Przy czym, omawiając kwestię regulacji prawa krajowego, podkreślić należy konstrukcję rozporządzenia jako aktu prawa unijnego. Zgodnie bowiem z prawem europejskim rozporządzenie ma zasięg ogólny, wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich²¹. Rozporządzenie na tle innych aktów prawa wspólnotowego wyróżnia się w kilku płaszczyznach: po pierwsze, jest to akt prawny o zasięgu ogólnym, po drugie, obowiązuje w całości (w każdej swojej części), po trzecie, obowiązuje w sposób bezpośredni (co w konsekwencji prowadzi do jego bezpośredniej skuteczności), po czwarte, obowiązuje (i jest stosowane) we wszystkich państwach członkowskich²². Prawodawca unijny pozostawił zatem pewną dowolność ustawodawcy krajowemu w kwestii realizacji obowiązków wynikających z przepisów rozporządzenia PEiR do porządku prawnego krajowego. Dotyczy to również podatkowych konsekwencji wynikających z rozporządzenia PEiR, których wpływ na krajowe prawo mógłby dostrzec polski normodawca²³.

Uregulowanie obowiązku informacyjnego oraz kompetencji organu nadzorczego sytuujących zagadnienie *social lending* w rozporządzeniu jako akcie prawa europejskiego skłania do pytania o to, czy pomimo braku przepisów prawa krajowego do czasu wejścia w życie ustawy o finansowaniu społecznościowym rozporządzenie nie wywoływało skutków prawnych. Zdaniem autora charakter rozporządzenia oraz fakt wejścia w życie rozporządzenia PEiR od dnia 10 listopada 2021 r.²⁴ wywołuje skutki prawne

²¹ P. Selera, *Międzynarodowe a unijne prawo podatkowe w kontekście opodatkowania zysków przedsiębiorstw*, Warszawa 2010, s. 68. Rozporządzenie zostało uregulowane w art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. UE. C 326/49. Natomiast A. Zawidzka, *Prawo pochodne Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz (red.), *Źródła prawa unii europejskiej*, t. IV, Warszawa 2010, s. IV-24, wskazuje na rozporządzenie jako akt normatywny o charakterze generalnym odnoszącym się do obiektywnie określonych sytuacji, wywołujących skutki prawne wobec abstrakcyjnie przedstawionej i otwartej kategorii podmiotów.

²² T. Jaroszyński, *Rozporządzenie Unii Europejskiej jako składnik systemu prawa obowiązującego w Polsce*, LEX/el. 2011 [dostęp: 21.11.2021], rozdział 2.

²³ Według Oceny skutków regulacji dotyczących projektu ustawy z dnia 2 marca 2022 r. normodawca nie dostrzega podatków skutków, <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12346354/katalog/12785291#12785291> [dostęp: 9.07.2022].

²⁴ Art. 51. rozporządzenia PEiR.

pomimo braku uchwalenia krajowych przepisów wprowadzających nakładających obowiązki wynikające ze wspomnianego rozporządzenia. Przy czym brak wprowadzenia przepisów krajowych w terminie wskazanym w rozporządzeniu PEiR nie tylko uniemożliwiał przyznawanie licencji na jego gruncie, ale wywoływał skutek w postaci niemożności spełnienia obowiązku informacyjnego zawartego w art. 16 ust. 1. Dostawca usług finansowania społecznościowego nie mógł w sposób skuteczny wywiązać się z konieczności corocznego przekazywania wykazu projektów finansowanych zawartych za pośrednictwem platformy finansowania społecznościowego właściwemu organowi nadzorczemu. Brak regulacji prawa krajowego do czasu wejścia w życie ustawy o finansowaniu społecznościowym skutkowało brakiem właściwego krajowego organu, o którym mowa w art. 2 i 29 rozporządzenia PEiR, co uniemożliwia wykonanie obowiązków wynikających z przepisów prawa europejskiego.

Jeszcze jedna kwestia dotycząca polskiego organu nadzorczego jako organu uprawnionego do otrzymywania informacji z zakresu prawa podatkowego budzi pewne wątpliwości autora. Ustawa o finansowaniu społecznościowym nie przyznaje wprost KNF takich kompetencji, rola Komisji sprowadzona została do nadzoru w zakresie rynku finansowego. Ustawa o finansowaniu społecznościowym nie przewiduje zmiany ustawy o wymianie informacji podatkowych z innymi państwami ani odesłania do innych regulacji nadających KNF uprawnienia z zakresu prawa podatkowego. Ponadto KNF nie jest organem administracji podatkowej w rozumieniu przepisów Ordynacji podatkowej (dalej: o.p.)²⁵, zatem nie przysługują jej uprawnienia organu podatkowego. Na gruncie ustawy o finansowaniu społecznościowym zasadne wydają się pytania: po pierwsze, o cel przekazywania KNF informacji wskazanych w rozporządzeniu PEiR, w tym również informacji o charakterze podatkowym, po drugie, o podstawę prawną umożliwiającą KNF przekazywanie informacji organom podatkowym w rozumieniu przepisów o.p. Zdaniem autora wydaje się, że w kwestii

²⁵ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1540. O.p. w art. 13-14 zawiera zamknięty katalog organów podatkowych, do których z całą pewnością nie należy KNF.

przekazywania przez KNF informacji wskazanych w art. 16 rozporządzenia PEiR zastosowanie będzie miał art. 82b § 1 o.p.²⁶, stanowiący, że organy administracji rządowej i samorządowej oraz państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne są obowiązane współdziałać, nieodpłatnie udostępniać informacje w sprawach indywidualnych oraz udzielać pomocy organom podatkowym przy wykonywaniu zadań określonych w ustawie. Zgodnie z § 2 przy wykonywaniu swoich zadań organy podatkowe są uprawnione do nieodpłatnego korzystania z informacji zgromadzonych w aktach spraw, zbiorach danych, ewidencjach i rejestrach przez organy administracji rządowej i samorządowej, sądy, państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne oraz państwowe osoby prawne, w tym również z informacji zapisanych w postaci elektronicznej.

1.3. Charakter prawny obowiązku informacyjnego

Kolejny istotny element obowiązku informacyjnego zawartego w art. 16 ust. 1 Rozporządzenia PEiR dotyczy informacji, które zobowiązany jest przekazać dostawca usług finansowania społecznościowego. Zgodnie z treścią art. 16 ust. 1 lit. c wskazać należy zainwestowane kwoty wraz z podziałem na rezydencję podatkową inwestorów oraz podział na inwestorów doświadczonych i niedoświadczonych. Podkreślić należy, że normodawca unijny, przywołując kontekst informacji o rezydencji podatkowej, dokonuje jednocześnie podziału podatników inwestorów na doświadczonych i niedoświadczonych. Kryteria dotyczące podziału na inwestorów doświadczonych i niedoświadczonych, zawarte zostały w załączniku nr 2 do rozporządzenia PEiR, odnoszą się w przeważającej mierze do kryterium

²⁶ L. Etel, [w:] *idem* (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, t. I. *Zobowiązania podatkowe. Art. 1-119zz*, Warszawa 2022, s. 908. Autor wskazuje, że z przytoczonego przepisu wynika „obowiązek współdziałania organów administracji publicznej z organem podatkowym, a przede wszystkim udostępnienie posiadanych przez te organy informacji na wniosek organu podatkowego”. Natomiast A. Mariański, Ł. Porada [w:] A. Mariański (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2021 s. 378, uważają, że: „Przepis nie określa zakresu informacji, którego udzielenia może żądać organ podatkowy, ani ich przesłanek udzielenia. Należałoby w związku z tym uznać, że wyżej wymienione podmioty są zawsze obowiązane do udzielać informacji, jeśli tylko są w ich posiadaniu oraz nie mogą uzależnić przekazania informacji od spełnienia jakichkolwiek przesłanek”.

dochodowego inwestorów²⁷. Zwrócić należy uwagę, że treść art. 16 ust. 1 lit. c jest problematyczna z punktu widzenia ustalenia rezydencji podatkowej inwestorów. W kwestii rezydencji podatkowej ustawodawca europejski nie wskazał, w jaki sposób interpretować pojęcie rezydencji podatkowej, również nie odesłał do przepisów innych aktów prawnych, w tym regulacji podatkowych. Problematyka rezydencji podatkowej zawarta w rozporządzeniu PEiR nie jest przedmiotem niniejszej publikacji²⁸.

Z kolej art. 16 ust. 1 lit. a wskazuje, że informacje przekazywane organowi nadzoru powinny zawierać informację o właścicielu projektu, za którego uważa się każdą osobę fizyczną lub prawną, która ubiega się o finansowanie za pośrednictwem platformy finansowania społecznościowego²⁹. Natomiast treść art. 16 ust. 1 lit. b określa, że przekazywany przez dostawców usług

²⁷ Zgodnie z Załącznikiem II Rozporządzenia PEiR ust. 1. Kryteria identyfikacji:

„Inwestor doświadczony jest inwestorem, który ma świadomość ryzyk związanych z inwestowaniem na rynkach kapitałowych i który posiada odpowiednie zasoby umożliwiające podejmowanie takich ryzyk bez narażania się na nadmierne konsekwencje finansowe. Inwestorów doświadczonych można uznać za należących do tej kategorii, jeżeli spełniają kryteria identyfikacji określone w niniejszej sekcji oraz jeżeli przeprowadzona została procedura określona w sekcji”.

Za inwestorów doświadczonych w odniesieniu do wszystkich usług oferowanych przez dostawców usług finansowania społecznościowego zgodnie z niniejszym rozporządzeniem uznaje się następujące osoby fizyczne i prawne:

1) osoby prawne spełniające co najmniej jedno z następujących kryteriów:

- a) środki własne w wysokości co najmniej 100 000 EUR;
- b) obroty netto w wysokości co najmniej 2 000 000 EUR;
- c) suma bilansowa w wysokości co najmniej 1 000 000 EUR;

2) osoby fizyczne spełniające co najmniej dwa z następujących kryteriów:

a) dochód osobisty brutto w wysokości co najmniej 60 000 EUR na rok podatkowy lub portfel instrumentów finansowych, określony jako obejmujący depozyty środków pieniężnych i aktywa finansowe, o wartości przekraczającej 100 000 EUR;

b) inwestor pracuje lub pracował w sektorze finansowym przez co najmniej rok, prowadząc działalność profesjonalną, która wymaga wiedzy dotyczącej planowanych transakcji lub usług, lub inwestor zajmował przez co najmniej 12 miesięcy stanowisko kierownicze w osobie prawnej, o której mowa w pkt 1;

c) w okresie poprzedzających czterech kwartałów inwestor zawierał transakcje o znaczącej wielkości na rynkach kapitałowych z przeciętną częstotliwością 10 transakcji na kwartał”.

²⁸ Kwestia rezydencji podatkowej w zagadnieniu *social lending* wymaga również analizy pod względem podatkowym. Sama struktura pożyczek społecznościowych, w których inwestorem może być osoba fizyczna będąca rezydentem podatkowym jednego państwa, podmiotem szukającym finansowania społecznościowego może okazać się rezydent innego państwa, a dostawcą usług finansowania społecznościowego może być rezydent podatkowy jeszcze innego państwa.

²⁹ Art. 2 ust. 1 lit. h rozporządzenia PEiR.

finansowania społecznościowego wykaz projektów powinien zawierać zdefiniowany wykaz wystawionych instrumentów, w tym również pożyczkę³⁰.

Po pierwsze, jeśli chodzi o kwestię przekazywania informacji, o której mowa w art. 16 ust. 1. lit. c, odwołać się należy do dyrektywy 2014/107/UE³¹, w której automatyczna wymiana informacji obejmuje dywidendy, odsetki oraz inne dochody osiągnięte w związku z aktywami posiadanymi na rachunku bankowym³². Dyrektywa ta odnosi się między innymi do pojęć: raportujących instytucji finansowych, nieraportujących instytucji finansowych oraz rachunków raportowanych³³. Na podstawie tego aktu prawnego banki są zobowiązane do gromadzenia dokumentacji, w szczególności oświadczeń o rezydencji podatkowej posiadaczy rachunków oraz osób kontrolujących, jak również dowodów w postaci dokumentów oraz identyfikacji posiadaczy rachunków, którzy są rezydentami podatkowymi w kraju innym niż ten, w którym prowadzone są ich rachunki bankowe³⁴. Mając na uwadze treść dyrektywy 2014/107/UE i odnosząc ją do problematyki pożyczek społecznościowych, stwierdzić należy, że przepisy prawa unijnego nie zawierają dodatkowych regulacji odnoszących się do obowiązków informacyjnych w przypadku odsetek od pożyczek *social lending*.

Dostosowaniem przepisów dyrektywy 2014/107 do prawa krajowego jest ustawa o wymianie informacji podatkowej³⁵, która w art. 34 ust. 1 pkt 5a

³⁰ Art. 16 ust. 1 lit. b rozporządzenia PEiR, za pożyczkę uznaje umowę, na podstawie której inwestor udostępnia właścicielowi projektu uzgodnioną kwotę pieniędzy na uzgodniony okres i na podstawie której właściciel projektu przyjmuje bezwarunkowy obowiązek spłaty tej kwoty inwestorowi, wraz z narosłymi odsetkami, zgodnie z harmonogramem płatności ratalnej.

³¹ Dyrektywa Rady 2014/107/UE z dnia 9 grudnia 2014 zmieniająca dyrektywę 2011/16/UE w zakresie obowiązkowej automatycznej wymiany informacji w dziedzinie opodatkowania, Dz. Urz. UE 2014, L 359/1.

³² H. Litwińczuk, *Międzynarodowe prawo podatkowe*, Warszawa 2020, s. 533.

³³ *Ibidem*, s. 534

³⁴ *Ibidem*. Oczywiście przywołana dyrektywa nie jest jedynym aktem prawnym dotyczącym wymiany informacji np. Konwencja o wzajemnej pomocy administracyjnej w sprawach podatkowych z dnia 25 stycznia 1988 r., ratyfikowana przez Polskę w dniu 19 maja 1997 r. (Dz. U. z 1998 r. Nr 141, poz. 913-914). Szerzej na temat wymiany informacji podatkowych: D. Mączyński, *The BEPS Influence on Tax Information Exchange*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2018, t. XXVII, nr 2, s. 127-140.

³⁵ Ustawa z dnia 9 marca 2017 r. o wymianie informacji podatkowej z innymi państwami, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 626. Poza tym RP zawarła dotąd 15 porozumień o wymianie informacji podatkowych, zob. Wykaz umów o wymianie informacji w sprawach podatkowych, <https://www.>

i pkt 6 wskazuje, że informacja o rachunkach raportowanych zawiera w przypadku rachunku powierniczego:

- „a) łączną kwotę brutto odsetek, łączną kwotę brutto dywidend oraz łączną kwotę brutto innych dochodów osiągniętych w związku z aktywami posiadanymi na rachunku, które zostały wpłacone na rachunek lub uznane na rachunku w roku kalendarzowym,
- b) w przypadku rachunku depozytowego - łączną kwotę brutto odsetek wpłaconych lub uznanych na rachunku w roku kalendarzowym”.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 21 ustawy o wymianie informacji podatkowej osobą raportowaną jest osoba z państwa uczestniczącego oraz osobę z państwa trzeciego inną niż:

- a) spółka kapitałowa, której akcje są przedmiotem regularnego obrotu na co najmniej jednym uznanym rynku papierów wartościowych,
- b) spółka będąca podmiotem powiązaniem spółki określonej w lit. a,
- c) podmiot rządowy, organizacja międzynarodowa lub bank centralny,
- d) instytucja finansowa.

Ustawa o wymianie informacji podatkowej w art. 27 ust. 1 wskazuje na obowiązki ciążące na raportującej instytucji finansowej. W pkt 3 został wymieniony obowiązek gromadzenia dokumentacji wymaganej w ramach stosowania procedur należytej staranności, w szczególności oświadczeń o rezydencji podatkowej posiadaczy rachunków oraz osób kontrolujących i dowodów w postaci dokumentów.

Analiza przytoczonych przepisów dotyczących przekazywania informacji prowadzi do pytania o rozumienie pojęcia obowiązku informacyjnego zawartego w art. 16 ust. 1 rozporządzenia PEiR. Wątpliwości autora dotyczą tego, czy obowiązek informacyjny ma charakter tylko technicznego przekazania wymaganych przepisami informacji, czy też jest obowiązkiem o charakterze podatkowym³⁶. Problematiczne jest już

podatki.gov.pl/podatkowa-wspolpraca-miedzynarodowa/wykaz-umow-o-wymianie-informacji-w-sprawach-podatkowych [dostęp: 9.07.2022].

³⁶ W literaturze dokonuje się podziału obowiązków informacyjnych na „[...] obowiązek podstawowy (nakładany na podmiot objęty podmiotowym zakresem podatku, u którego zachodzi sytuacja

samo pojęcie informacji podatkowej. Żadna z definicji ustawowych nie ma znaczenia uniwersalnego, dlatego definicje nie stanowią punktu wyjścia dla prowadzenia ogólnych analiz³⁷. Informacje podatkowe zostały określone w art. 82-86 o.p., regulujących obowiązki dotyczące przekazywania konkretnych informacji sankcjonowane przepisami art. 80 i 83 Kodeksu karnego skarbowego³⁸. Z kolei według art. 2 pkt 2 ustawy o wymianie informacji podatkowych za informacje podatkowe uważa informacje wymieniane z innymi państwami na podstawie ustawy, które mogą być istotne dla celów stosowania i wykonywania przepisów prawa podatkowego państw dokonujących wymiany tych informacji, zatem definicja ta ma charakter typowo techniczny, ograniczony do wykorzystania jej w toku interpretacji regulacji ustawy o wymianie informacji podatkowej³⁹.

Odnosząc kwestie dotyczących obowiązku informacyjnego wynikające z art. 16 ust. 1 rozporządzenia PEiR do przepisów o.p. i ustawy o wymianie informacji podatkowej, według autora można dojść do wniosku, że odczytując literalnie przepis rozporządzenia PEIR, obowiązek informacyjny w nim wymieniony ma charakter obowiązku technicznego zawartego na gruncie ustawy o wymianie informacji podatkowej. Prawodawca unijny posługuje się sformułowaniem „przekazywania informacji zbiorczych dotyczących inwestorów oraz zainwestowanej kwoty z podziałem

objęta zakresem przedmiotowym podatku oraz jest to obowiązek do dokonania świadczenia podatkowego w wysokości określonej przepisami prawa podatkowego oraz w czasie i w sposób ustalony tymi przepisami) oraz obowiązek instrumentalny (służący jako instrument właściwego ukształtowania stosunku podatkowego oraz doprowadzenia do realizacji świadczenia podatkowego)”, P. Miś, *Obowiązki dokumentacyjne i formalne w prawie podatkowym. Granice formalizmu*, Warszawa 2019, s. 30-31.

³⁷ P. Majka, *Informacje w prawie podatkowym i ich ochrona*, Rzeszów 2021, s. 22.

³⁸ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy, t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 859, dalej: k.k.s. P. Majka, *Informacje...*, s. 22. T. Nowak, [w:] H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 494, wskazuje, że pojęcie informacji podatkowych w rozumieniu o.p. to „[...] źródła wiedzy o sytuacjach mających wpływ na powstanie obowiązku podatkowego i jego zakres, przy czym w analizowanym przypadku obejmuje ono zarówno źródła informacji o podatkowych stanach faktycznych sporządzane przez podatnika, jak i uzyskane od osób trzecich”. Natomiast H. Wontek, *Informacje podatkowe uzyskiwane od osób trzecich obowiązanych do ich przekazania*, „Kwartalnik Prawa Podatkowego” 2000, nr 2, s. 123, podkreśla, że informacją podatkową jest między innymi obowiązek sporządzenia i przekazywania informacji wskazanych w art. 82 §21 o.p. przez przewidziane w przepisach prawa osoby.

³⁹ P. Majka, *op cit.*, s. 22.

na rezydencję podatkową inwestorów z rozróżnieniem na inwestorów doświadczonych i niedoświadczonych”. Posługując się wykładnią językową przepisu rozporządzenia PEiR, trudno wskazać na sytuacje objęte zakresem przedmiotowym podatku. Jednakże wydaje się, że interpretacja ograniczająca się do językowego brzmienia przepisu byłaby błędna co do zasady w procesie wykładni przepisów prawa unijnego posługiwać należy się głównie wykładnią celowościową. W art. 16 ust. 1 lit. c rozporządzenia PEiR z punktu widzenia prawa podatkowego istotny wydaje się element informacji z podziałem na rezydencję podatkową, to należałoby to odnieść do pkt 6, 7, 32 preambuły do rozporządzenia PEiR. W wymienionych punktach podkreślono potrzebę ułatwienia transgranicznego świadczenia usług oraz zagrożenia związanego z działalnością transgraniczną w aspekcie prania pieniędzy i finansowania terroryzmu. Zatem obowiązkowi informacyjnemu zawartemu w rozporządzeniu PEiR należałoby przypisać rolę umożliwiającą zapobieganie niepożądanym zjawiskom, takim jak pranie pieniędzy czy też terroryzm, poprzez uzyskanie informacji o rezydencji podatkowej. Z drugiej strony w obowiązku informacyjnym doszukać się można ułatwienia w ustaleniu państwa, w którym inwestor miałby rozliczyć podatek dochodowy w postaci odsetek od udzielonych pożyczek *social lending*. Również na gruncie krajowego prawa podatkowego, w obowiązku informacyjnym zawartym w art. 16 ust. 1 rozporządzenia PEiR zasadne byłoby dostrzeżenie informacji o charakterze podatkowym w rozumieniu przepisów o.p. Kwestia rezydencji podatkowej w ramach pożyczek społecznościowych powinna zostać zauważona przez prawodawcę krajowego, ułatwiłoby to obliczenie podatku dochodowego przez płatnika, którym na gruncie przepisów polskiego prawa powinna być platforma *social lending*⁴⁰.

1.4. Konsekwencje niewykonania obowiązku informacyjnego

Omawiając zagadnienie dotyczące obowiązku informacyjnego, zwrócić należy uwagę na ewentualne sankcje, które grożą za niewypełnienie obowiązku wynikającego z art. 16 ust. 1 rozporządzenia, co wynika z treści

⁴⁰ Problematyka platform *social lending* została szerzej opisana przez M. Andruszkę, *Przychody...*, s. 68-87.

art. 39 ust. 1 rozporządzenia PEiR, zgodnie z którym właściwym organom na podstawie uprawnień wynikających z rozporządzenia PEiR oraz prawa państw członkowskich do wprowadzania i nakładania sankcji karnych państwa członkowskie przyznają uprawnienia do nakładania kar administracyjnych i podejmowania innych odpowiednich środków administracyjnych, które muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające⁴¹. Kwestia sankcji za brak przekazania informacji podatkowej została również uregulowana w k.k.s. Zgodnie z regulacją k.k.s. kto wbrew obowiązкови nie składa w terminie właściwemu organowi wymaganej informacji podatkowej, podlega karze grzywny do 120 stawek dziennych⁴². Z przytoczonej regulacji wynika, że w skrajnym przypadku do czasu uchwalenia krajowej

⁴¹ Sam sposób nakładania kar został zawarty w art. 39 ust. 1 rozporządzenia PEiR, zgodnie z którym:

„Przy określaniu rodzaju i poziomu kary administracyjnej lub innego środka administracyjnego nakładanych zgodnie z art. 39, właściwe organy biorą pod uwagę stopień, w jakim dane naruszenie ma charakter umyślny lub jest wynikiem zaniedbania, oraz wszystkie inne stosowne okoliczności, w tym, w stosownych przypadkach:

- a) wagę naruszenia i czas jego trwania;
- b) stopień odpowiedzialności osoby fizycznej lub prawnej odpowiedzialnej za dane naruszenie;
- c) sytuację finansową osoby fizycznej lub prawnej odpowiedzialnej za naruszenie, której wyznacznikiem jest wysokość całkowitych obrotów odpowiedzialnej osoby prawnej lub roczny dochód i aktywa netto odpowiedzialnej osoby fizycznej;
- d) skalę uzyskanych korzyści lub strat unikniętych przez osobę fizyczną lub prawną odpowiedzialną za dane naruszenie, o ile można te korzyści lub straty ustalić;
- e) straty poniesione przez osoby trzecie w wyniku naruszenia, o ile można je ustalić;
- f) zakres współpracy osoby fizycznej lub prawnej odpowiedzialnej za naruszenie z właściwym organem, bez uszczerbku dla potrzeby zapewnienia rekompensaty zysków uzyskanych lub strat unikniętych przez tę osobę;
- g) poprzednie naruszenia popełnione przez osobę fizyczną lub prawną odpowiedzialną za naruszenie;
- h) wpływ naruszenia na interesy inwestorów”.

Prawodawca krajowy w art. 33 ust.1 projektu ustawy o finansowaniu społecznościowym przewiduje następujące sankcje:

„Komisja może, w drodze decyzji, nakazać dostawcy usług finansowania społecznościowego zaprzestanie działań skutkujących powstaniem naruszeń i niepodjęcie tych działań w przyszłości albo nałożyć na tego dostawcę karę pieniężną do wysokości nieprzekraczającej kwoty 2 250 000 zł albo kwoty stanowiącej równowartość nie więcej niż 5% całkowitych rocznych przychodów dostawcy usług finansowania społecznościowego wykazanych w ostatnim zbadanym sprawozdaniu finansowym za rok obrotowy, a w przypadku braku takiego sprawozdania – w wysokości nie wyższej niż 5% prognozowanych całkowitych rocznych przychodów tego dostawcy w pierwszym roku działalności, jeżeli przekracza ona 2 250 000 zł, albo zastosować obie sankcje łącznie”.

⁴² Art. 80 § 1 k.k.s.

ustawy regulującej tematykę *social lending* na gruncie przepisów k.k.s. na dostawcę usług finansowania społecznościowego mogła zostać nałożona grzywna za brak wywiązania się z obowiązku informacyjnego.

Podsumowanie

Tematyka pożyczek społecznościowych była dotychczas przedmiotem tylko i wyłącznie poruszonym w piśmiennictwie. Uchwalenie przez prawodawcę europejskiego rozporządzenia PEiR uznać należy po pierwsze za formę zainteresowania się przez prawodawcę kwestią *social lending*. Po drugie przyjęcie rozporządzenia PEiR wskazuje na konieczność uregulowania zagadnień dotyczących pożyczek społecznościowych. Po trzecie przyjęcie aktu prawa europejskiego wymusza na państwach członkowskich wprowadzenie przepisów prawa krajowego dotyczących *social lending*. Wskazać zatem należy, że rozporządzenie PEiR jest kluczowym aktem prawnym dla regulacji pożyczek społecznościowych. Zawiera bowiem podstawowe definicje legalne dotyczące *social lending*, nakłada również obowiązki na poszczególne podmioty. Rozporządzenie PEiR w przeważającej mierze koncentruje się jednak na zagadnieniach rynku finansowego, w niewielkim stopniu odnosi się również do prawa podatkowego. Rozporządzenie to, regulując kwestię pożyczek społecznościowych, może okazać się pomocne na gruncie stosowania prawa podatkowego. Aspekt podatkowy został przede wszystkim zawarty w art. 16, wskazującym na obowiązek corocznego przekazywania organowi nadzorczemu wykazu projektów finansowania społecznościowego ciążyący na dostawcach usług finansowania społecznościowego.

Ponadto w dalszej części art. 16 rozporządzenia PEiR normodawca, wskazując na obowiązek informacyjny, zawarł informację o elementach, które powinny zostać zawarte w wykazie projektów finansowania społecznościowego. Z punktu widzenia prawa podatkowego najważniejsze elementy zostały zawarte w art. 16 ust. 1 lit. c, do których zaliczono informacje zbiorcze dotyczące inwestorów, zainwestowanej kwoty z podziałem

na rezydencję podatkową inwestorów, z rozróżnieniem na inwestorów doświadczonych i niedoświadczonych.

Poza kwestią elementów, które dostawca usług finansowania społeczno-ściowego zobowiązany jest przekazać krajowemu organowi nadzoru, sporny wydaje się sam charakter informacji zawierającej elementy wskazane w art. 16 ust. 1 lit. c, przekazywane corocznie organowi nadzorczemu. Normodawca europejski, wskazując na przekazywanie informacji, nie odsyła do innych przepisów prawa unijnego, również krajowy prawodawca, konstruując ustawę o finansowaniu społecznościovym, nie odniósł się do konstrukcji art. 16 ust. 1 lit. c. Wątpliwość autora dotyczy tego, czy obowiązek informacyjny zawarty w rozporządzeniu PEiR ma charakter czysto technicznego obowiązku, czy także wywołuje pewne konsekwencje na gruncie prawa podatkowego. Wydaje się, że właściwe jest potraktowanie obowiązku zawartego w unijnym rozporządzeniu jako obowiązku podatkowego, ponieważ skoro na dostawcy finansowania społecznościovego spoczywa obowiązek przede wszystkim ustalenia rezydencji podatkowej inwestorów, to najprawdopodobniej europejski prawodawca zakłada, że informacje te zostaną wykorzystane w celach podatkowych, w tym w ustaleniu przychodów poszczególnych inwestorów przez krajowe organy podatkowe właściwe pod względem rezydencji podatkowej. Po drugie, treść art. 16 ust. 1 lit. c rozporządzenia PEiR mogłaby posłużyć regulacjom polskiego prawa w zakresie PIT w celu potraktowania dostawców usług finansowania społecznościovego jako płatników PIT, a otrzymane od informacji byłyby w tym pomocne.

Pomimo że rozporządzenie PEiR odnosi się także do aspektu podatkowego finansowania społecznościovego, to wydaje się, że jest ono dopiero punktem wyjścia do dalszej, bardziej szczegółowej regulacji *social lending* w zakresie prawa podatkowego. Rozporządzenie nie odsyła wprost do innych unijnych aktów z zakresu europejskiego prawa podatkowego, zatem wykładnia pojęć takich jak przekazywanie informacji powinny zostać w przyszłości albo uregulowane przepisami prawa europejskiego, albo stać się przedmiotem orzecznictwa TSUE w tym zakresie. Zwrócić należy uwagę, że w prawie unijnym pojęcie rezydencji podatkowej nie jest pojęciem

nieznanym. Problematyczne może okazać się stosowanie tego pojęcia w kontekście zagadnienia *social lending*, które to zagadnienie zostało stosunkowo niedawno uregulowane w ramach prawa unijnego, a które nie doczekało się orzecznictwa TSUE wskazującego wytyczne, którymi należałoby kierować się przy interpretacji rozporządzenia PEiR.

BIBLIOGRAFIA

Literatura

Andruszko M., *Przychody inwestorów z tytułu odsetek od udzielonych pożyczek społecznościowych na gruncie podatku dochodowego od osób fizycznych*, „Kwartalnik Prawno-Finansowy” 2022 (w druku)

Andruszko M., *Wzrost znaczenia pożyczek społecznościowych a dochody budżetowe z tytułu podatku dochodowego od osób fizycznych*, „Prawo Budżetowe Państwa i Samorządu” 2021, t. 9, nr 3.

Antonów D., *Kilka uwag, na temat kierunków rozwoju unijnego prawa podatkowego*, [w:] E. Kozerska, T. Scheffler (red.), *Wokół Traktatu Lizbońskiego. Propozycje i postulaty dotyczące prawa i ekonomii Unii Europejskiej*, Kraków 2013.

Antonów D., *Wykładnia prawa podatkowego po wstąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, Warszawa 2009.

Bartosiewicz A., *Zasady opodatkowania finansowania społecznościowego*, Warszawa 2019.

Brzeziński B., *Doktryna prawnicza a problem skomplikowania prawa i systemu podatkowego*, [w:] P. Borszowski (red.), *Regulacje prawa finansów publicznych i prawa podatkowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Wiesławie Miemiec*, Warszawa 2020

Bujalski R., *UE uregulowała platformy crowdfundingowe*, LEX/el. 2020.

Etel L., [w:] L. Etel (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, t. I. *Zobowiązania podatkowe. Art. 1-119zz*, Warszawa 2022.

Jaroszyński T., *Rozporządzenie Unii Europejskiej jako składnik systemu prawa obowiązującego w Polsce*, LEX/el. 2011.

- Jasiuk E, Wosiek R, *Crowdfunding jako źródło finansowania przedsiębiorstw w Polsce- problemy ekonomiczne i prawne*, Ius Novum 2022, nr 1.
- Komar A., *Rola harmonizacji podatków w kształtowaniu integracji gospodarczej*, „Acta Universitatis Lodziensis. Folia Iuridica” 1992, t. 54.
- Lipniewicz R., *Jurysdykcja podatkowa w cyberprzestrzeni. Model międzynarodowego opodatkowania dochodu*, Warszawa 2018.
- Litwińczuk H., *Międzynarodowe prawo podatkowe*, Warszawa 2020.
- Majka P., *Informacje w prawie podatkowym i ich ochrona*, Rzeszów 2021.
- Mariański A., Porada Ł., [w:] A. Mariański (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Mączyński D., *The BEPS Influence on Tax Information Exchange*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2018, t. XXVII, nr 2.
- Mikuła P., *Obowiązki dokumentacyjne i formalne w prawie podatkowym. Granice formalizmu*, Warszawa 2019.
- Nowak T., [w:] H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa Komentarz*, Warszawa 2006.
- Nowakowski M., *Fintech technologia, finanse, regulacje Praktyczny przewodnik dla sektora innowacji finansowych*, Warszawa 2020.
- Nykiel W., *Prawo podatkowe Unii Europejskiej*, [w:] M. Seweryński, Z. Hajn (red.), *Studia prawno-europejskie*, t. VI, Łódź 2002.
- Selera P., *Międzynarodowe a unijne prawo podatkowe w kontekście opodatkowania zysków przedsiębiorstw*, Warszawa 2010.
- Sobiecki R. *Sharing Economy – dylematy pojęciowe*, [w:] M. Poniatowska-Jaksch, R. Sobiecki (red.), *Sharing Economy (gospodarka współdzielenia)*, Warszawa 2016.
- Wontek H., *Informacje podatkowe uzyskiwane od osób trzecich obowiązanych do ich przekazania*, „Kwartalnik Prawa Podatkowego” 2000, nr 2.
- Zawidzka A., *Prawo pochodne Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz (red.), *Źródła prawa unii europejskiej*, t. IV, Warszawa 2010.

Akty prawne

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE. C 326/49.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1504 z dnia 7 października 2020 r. zmieniająca dyrektywę 2014/65/UE w sprawie rynków instrumentów finansowych, Dz. Urz. UE L 2020, Nr 347.

Dyrektywa Rady 2014/107/UE z dnia 9 grudnia 2014 zmieniająca dyrektywę 2011/16/UE w zakresie obowiązkowej automatycznej wymiany informacji w dziedzinie opodatkowania, Dz. Urz. UE 2014, L 359/1.

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1503 z dnia 7 października 2020 r. w sprawie europejskich dostawców usług finansowania społecznościowego dla przedsięwzięć gospodarczych oraz zmieniające rozporządzenie (UE) 2017/112 i dyrektywę (UE) 2019/1937, Dz. Urz. UE L 2020, nr 347.

Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów dnia 23 marca 2014 r., „Uwolnienie potencjału finansowania społecznościowego w Unii Europejskiej” z COM(2014) 172.

Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego z dnia 9 lipca 2014 r. w sprawie komunikatu Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Uwolnienie potencjału finansowania społecznościowego w Unii Europejskiej” 2014, C 451/11.

Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 9 lipca 2015 r. w sprawie tworzenia unii rynków kapitałowych (2015/2634(RSP)).

Commission Staff working document z dnia 3 maja 2016 – Crowdfunding in the EU Capital Markets Union, SWD(2016) 154.

Wniosek Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 marca 2018 r. w sprawie europejskich dostawców usług finansowania społecznościowego dla przedsięwzięć gospodarczych COM(2018) 113 final 2018/0048 (COD).

Konwencja o wzajemnej pomocy administracyjnej w sprawach podatkowych z dnia 25 stycznia 1988 r., ratyfikowana przez Polskę w dniu 19 maja 1997 r., Dz. U. z 1998 r. Nr 141, poz. 913-914.

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1540, ze zm.

Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy, t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 859, ze zm.

Ustawa z dnia 9 marca 2017 r. o wymianie informacji podatkowej z innymi państwami, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 626, ze zm.

Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. o finansowaniu społecznościowym dla przedsięwzięć gospodarczych i pomocy kredytobiorcom, t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1488, ze zm.

Inne źródła

Nowa europejska regulacja crowdfundingu. Rozporządzenie ECSP i sprawa polska, <https://maruta.pl/nowa-europejska-regulacja-crowdfundingu-rozporzadzenie-ecsp-i-sprawa-polska>

Ocena skutków regulacji dotyczących projektu ustawy z dnia 2 marca 2022 r., <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12346354/katalog/12785291#12785291>

Pismo Ministerstwa Finansów z dnia 9 marca 2022 r., sygn. RCL.DPG.550.17/2021, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12346354/12785291/dokument546624.pdf>

Rekin Finansów (blog), <https://rekinfinansow.pl/inwestowanie-pozyczki-mintos>

Stanowisko UKNF w związku z ryzykiem niedostosowania do 10 listopada 2021 r. polskiego porządku prawnego do przepisów Rozporządzenia w sprawie dostawców usług finansowania społecznościowego, https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Stanowisko_UKNF_dot_zasad_dzialania_dostawcow_uslug_finansowania_spolecznosciowego_w_okresie_przejsciowym.pdf

Subiektywnie o finansach (blog), <https://subiektywnieofinansach.pl/dziwaczne-udzielili-pozyczek-a-teraz-chca-sie-z-nami-podzielic-zyskiem-testuje-mintos>

Wykaz umów o wymianie informacji w sprawach podatkowych, <https://www.podatki.gov.pl/podatkowa-wspolpraca-miedzynarodowa/wykaz-umow-o-wymianie-informacji-w-sprawach-podatkowych>