

# 1 Teoretyczne aspekty obniżania ciężaru podatkowego

---

## 1.1. Konfliktowy charakter stosunku podatkowego – przesłanki i konsekwencje

Posiłkując się zapisami ustawy ordynacja podatkowa<sup>1</sup>, podatek oznacza publicznoprawne, nieodpłatne, przymusowe oraz bezzwrotne świadczenie pieniężne na rzecz Skarbu Państwa, województwa, powiatu lub gminy. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że jest narzędziem państwa, które przy jego pomocy realizuje funkcje i zadania w ramach polityki finansowej. Spełniając tę rolę, podatek jest także ważnym automatycznym stabilizatorem koniunktury. Ta istotna funkcja często w opinii społeczeństwa ma marginalne znaczenie. Powodem tego jest to, że podatek utożsamiany jest przede wszystkim z obciążeniem dochodów. Taka ocena może wynikać z wymienionych już cech stanowiących o istocie podatku. Ich semantyka utwierdza w przekonaniu, że bez przyczyny podatek nie znajduje powszechnej aprobaty. Będąc bowiem świadczeniem przymusowym, najczęściej jest traktowany jako forma zawłaszczenia przez państwo części dochodu i majątku. To potęguje na ogół nieprzychylnie reakcje obywateli. A. Gomułowicz i J. Małecki [2002, s. 216] przypominają słowa J.J. Rousseau, który pisał wręcz, że „podatek jest słowem niewolniczym”. Autorzy ci podkreślają, że w literaturze przedmiotu nie brakuje przykładów także pozytywnego znaczenia tego słowa. I tak, szwedzki *skot* charakteryzuje podatek rozumiany jako wkład finansowy wnoszony na rzecz budżetu, angielski-

---

<sup>1</sup> Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. *Ordynacja podatkowa* (Dz.U. z 1997 r., nr 137, poz. 926 z późn. zm.).

ski rzeczownik *duty* odnosi się do powinności, natomiast sformułowanie *tax* wyraża obciążenie podatnika odpowiednie do zdolności płatniczej.

Podatek utożsamiany jest także ze stosunkiem zobowiązaniowym, gdyż występują w nim elementy władczości i nierównorzędność sytuacji prawnej jego podmiotów. W tym kontekście istotne jest zatem jednoznaczne określenie kompetencji podmiotów czynnych (państwa) oraz uprawnień i obowiązków podmiotów biernych (podatników), ponieważ jak pisze J. Szołno-Koguc [2011, s. 25], państwo ponosi odpowiedzialność za dobrze zorganizowane finanse publiczne. Podobne stanowisko zajmują M. McKerchar i Ch. Evans [2009, s. 171–172], cytując za D. Brautigam, piszą, że na podatki można spojrzeć jak na rodzaj „areny” dla relacji między państwem a społeczeństwem. A stosunek podatkowy łączący obydwie strony jest wielorako interpretowany. O jego charakterze decyduje wiele aspektów. Jednak fakt, że wyklucza on autonomiczną wolę stron, niejako przesądza o naturze wzajemnych relacji [Leszczyńska-Rydlewska, 2010, s. 5].

Psychologia podatkowa wskazuje, by ustawodawca nie lekcewał nastawienia podatnika wobec podatków oraz przesłanek go kształtujących, jeśli chce osiągnąć „sukces podatkowy” [Gomułowicz, 2001, s. 93], a zachowanie równowagi i harmonii między państwem i podatnikiem wymaga społecznej akceptacji dla poboru podatków. F. Gładalski [2004, s. 142–143] akceptację tę uzależnia od właściwej legitymizacji, która oznacza uzasadnienie dla poboru podatków. W tym kontekście podkreśla, że znaczenia nabiera tzw. „teoria obciążenia”, która dzieli podatników na obciążonych podatkami formalnie i materialnie. Obciążenia formalne są stanem, który odzwierciedla skalę i strukturę obciążeń podatkowych wynikających z intencji ustawodawcy. Obciążenia materialne zaś są odzwierciedleniem wymienionych wcześniej cech, jednak ukształtowanych po wdrożeniu systemu podatkowego uwzględniającego skutki przerzucalności podatków.

O stosunku podatkowym można mówić również w kontekście łączącej państwo i podatnika wymianie świadczeń. Z badań opinii prowadzonych w ostatnich dekadach wynika, że relacje między państwem a obywatelem powinny opierać się na zasadzie wzajemności [Karpowicz, 2008, s. 212]. Klasyczną próbą teoretycznego rozwiązania problemu równowagi między państwem oferującym dobra publiczne a podatnikiem płacącym za nie ekwiwalent w postaci podatku jest model Wicksella–Lindahla (z początku XX w.). Z założenia model ten miał przyczynić się do stworzenia „podatku sprawiedliwego”. Jego autor uznaje gotowość płacenia podatków za nadrzędną wobec realnych możliwości

płatniczych podatników. Była ona bowiem równoznaczna z akceptacją przez podatnika kosztów produkcji dobra publicznego w kontekście przyszłych korzyści [Grądalski, 2004, s. 117–118]. Zdania na ten temat są podzielone, dowodem na to jest teza głoszona przez J.M. Buchanana [1997, s. 162–169], który uważa, że podatki są odbierane przez społeczeństwo jako konieczne ciężary. Nie mogą stanowić zatem elementu procesu „wymiany”, po którym społeczeństwo może spodziewać się jakichkolwiek korzyści kolektywnych. Z punktu widzenia ekwiwalentności istotne staje się to, na co są przeznaczane dochody płynące z podatków [Brown, Jackson, 1990, s. 299], a także, cytując S. Owsiaaka [2003, s. 212], „jaki jest stopień identyfikacji interesów podatnika z interesami państwa”.

Stanowisko państwa w omawianym obszarze w sposób jednoznaczny określa A. Puviani [Buchanan, 1997, s. 162–169], przyjmując, że ma ono charakter „monopolistyczny”. Obdarzone władzą, wymusza swą wolę na grupie tzw. podwładnych. Podkreśla, że klasa panująca nie musi mieć szczególnych atrybutów ekonomicznych, a rzeczywistość ekonomiczna nie musi stanowić punktu demarkacyjnego między panującymi a poddanymi. Koncepcję tę potwierdza przyjęte przez V. Pareta i G. Moscę [tamże, s. 162–169] spostrzeżenie, że społeczeństwo można podzielić na: panujących i poddanych. Członkowie grupy podporządkowanej, stawiając opór przeciw nakładaniu na nich obciążeń, mają świadomość znikomej lub żadnej „kooperacji” z rządzącymi. Celem rządzących jest więc taka konstrukcja struktury fiskalnej, która zminimalizuje opór klasy podporządkowanej, gwarantując uzyskanie odpowiedniego poziomu dochodów. A. Puviani [tamże, s. 162–169] rozpoczął badanie teorii organizacji fiskalnej od pytania, w jaki sposób grupa rządząca, która pragnie zminimalizować opór podatników wobec danego poziomu obciążenia podatkowego, zabierze się do organizowania systemu fiskalnego? Jego odpowiedź przybrała postać ogólnej hipotezy, według której grupa rządząca usiłuje kreować iluzje fiskalne dla zaciemnienia świadomości jednostki co do rzeczywistego ciężaru opodatkowania.

Ważny wkład na rzecz teorii opodatkowania wnosi „teoria użyteczności”, która poszukuje odpowiedzi na pytanie, jaka struktura społeczna i jaka polityka doprowadziłyby do takiego stanu, w którym wszystkie jednostki osiągają najwyższy poziom użyteczności całkowitej [Żyżyński, 2009, s. 25–27]. Naturalne bowiem jest, że w procesie gospodarowania podmioty przeprowadzają rachunek ekonomiczny, który ma doprowadzić do optymalnych rozwiązań. Jednak specyfika państwa jako podmiotu wyboru stanowić może źródło zaciemnienia związków między nakładami a efektami [Milewski (red.), 1999, s. 294].

Inni ekonomiści twierdzą, że uprawnienie do nakładania i poboru podatków jest cechą charakterystyczną nowoczesnego państwa kapitalistycznego. G. Turley [2006, s. 28] podkreśla, że żądania fiskalne i uprawnienie do poboru podatków narodziły się ze „wspólnego przymusu” (*common exigency*). Przytaczając słowa J. Shumpetera, autor ten podkreśla, że państwo kapitalistyczne to państwo podatkowe (*tax – collecting state*), a podatek ma tak wiele wspólnego z państwem, że wyrażenie „państwo podatkowe” może być niemalże uznane za pleonazm. Dla Schumpetera powstanie państwa kapitalistycznego (przynajmniej w Niemczech i Austrii) nie wynikało z potrzeb politycznych, a fiskalnych.

Dokonując przeglądu literatury, można wysnuć wnioski, że na charakter stosunku podatkowego mogą mieć wpływ bardzo szeroko interpretowane czynniki. Ich klasyfikacji dokonano z uwagi na ich bezpośredni bądź pośredni wpływ. Pierwsza grupa obejmuje:

- ▶ Sytuację gospodarczą na świecie i rolę państwa w gospodarce światowej, traktowane jako zewnętrzne uwarunkowania systemu podatkowego [Weralski, 1979].

- ▶ Fazę i poziom rozwoju społeczno-gospodarczego oraz sytuację ekonomiczną danej formacji [Marciniak, 2005, s. 54–60].

- ▶ Uwarunkowania ustrojowe oraz rolę państwa i zakres jego ingerencji w gospodarkę. Na ogół przyjmuje się zasadę, że w demokratycznych krajach szanujących zasady wolności gospodarczej ingerencja powinna być podejmowana tylko w imię dobra wspólnego, przy zastosowaniu reguły działania racjonalnego [Winiarski, 2006, s. 18].

- ▶ Wytyczony kierunek i charakter polityki państwa. Realizowana polityka sprawia, że stawia podmioty po przeciwnych stronach. Interakcja między rządem a obywatelami jest procesem dwukierunkowym obejmującym przepływ żądań społeczeństwa „w górę”, a także przepływ decyzji rządu „w dół” [Almond, Bingham i in., 2004, s. 1]. Sposób realizacji polityki pozostaje pod silnym wpływem wyznawanych w danym czasie teorii ekonomicznych. Aczkolwiek, niektóre skrajne opinie upatrują kryzysu w myśli ekonomicznej, który wynika z arbitralności założeń dotyczących ludzkich zachowań [Marciniak, 2005, s. 54–60].

- ▶ Sposób stanowienia prawa, jego jednolitość, przejrzystość i stabilność poniekąd podporządkowane ciągłym zmianom, tj. zmiana warunków gospodarowania, globalizacja gospodarki, potrzeba sprostania wymogom kryteriów konwergencji, zachowanie konkurencyjności podatkowej. Wreszcie cykliczne kryzysy gospodarcze i finansowe sprawiają, że decyzje polityków w zakresie

stanowienia prawa podatkowego i ich społeczny odbiór mogą mieć różnorodny wpływ na charakter wzajemnych relacji.

► Konstrukcję systemu podatkowego, ale także sposób, w jaki jest administrowany (zarządzany). Stawiając na jednej szali administrację podatkową i podatek, R. Bahl i R. Bird [2008, s. 296] stwierdzili, że lepszy jest brak podatku niż administracja, której znaczenia istnienia nie należy lekceważyć.

Katalog czynników mających wpływ na charakter stosunku podatkowego jest długi i nie pozostaje wyczerpany. Druga grupa czynników, wynikająca poniekąd z wcześniej wymienionych, sprowadza się do stosunku społeczeństwa wobec obowiązków obywatelskich, poziomu świadomości podatkowej społeczeństwa, reakcji na obciążenia podatkowe, uznania danego systemu podatkowego i płaconych podatków za sprawiedliwe, mentalności i moralności podatkowej itd. Cały ciężar przyczyn wzajemnych relacji może również spoczywać na triadzie cech człowieka gospodarującego [Baker, 2011, s. 4], które opisuje ekonomia pozytywna. Wymienia ona: egoizm, indywidualizm i racjonalność, przez współczesnych ekonomistów zastąpionych: chciwością, racjonalnością i równowagą. Jeden ze współczesnych krytyków tej hipotezy, G.S. Becker stwierdził, że jednostka gospodarująca zostaje zredukowana do „automatycznego maksymalizatora” [Przybyła, 2010, s. 71].

Przesłanki uzasadniające często konfliktowy charakter stosunku podatkowego determinują zachowania utożsamiane z ucieczką przed podatkiem. Znając przyczyny tych niepożądanych zachowań, można analizować ich skutki. Uciekanie od płacenia podatków, zarówno legalne, jak i nielegalne, niesie za sobą liczne negatywne konsekwencje. Jednym z elementarnych i bezpośrednich zagrożeń z tego zjawiska płynących jest negatywny wpływ na funkcjonowanie systemu budżetowego, a tym samym systemu finansowego państwa jako całości [Kalinowski, 2001, s. 18]. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że ucieczka od podatku ma zasadnicze znaczenie dla wielkości i charakteru finansów publicznych [Cobham, 2005, s. 1].

Przytoczona argumentacja dotycząca czynników wpływających na charakter stosunku podatkowego prowadzi do wniosku, że kraje rozwijające się stoją w obliczu wielu wspólnych problemów obejmujących obszar podatków. Pod względem jakościowym większość z nich jest podobna do tych, które występują w krajach rozwiniętych. Jednak w przypadku tych drugich ich skala jest znacznie większa [Cottarelli, 2011, s. 8].

## 1.2. Definicja zjawiska ucieczki od podatku

Zjawisko ucieczki od podatku jest najprawdopodobniej jednym z najczęściej badanych obszarów i najmniej pożądanym efektów interwencji rządu w gospodarkę [Levaggi, Menoncin, 2011, s. 2]. Ma ono charakter ponadczasowy i wszechobecny ponieważ dotyka wszystkie kraje na świecie. Odnosi się do wszystkich społeczeństw, warstw społecznych, zawodów, branż i systemów ekonomicznych.

Ekonomiczna teoria ucieczki od podatku zaczęła się rozwijać czterdzieści lat temu, stając się częścią teorii opodatkowania [Cowell, Gordon, 1988]. Jej początek datuje się na 1972 rok, w którym ukazała się publikacja M. Allinghama i A. Sandmo, zatytułowana *Uchylenie się od podatku dochodowego: analiza teoretyczna* [Allingham, Sandmo, 1972]. Autorzy przedstawili model, który objaśniał decyzje podatnika rozstrzygającego, czy i w jakim stopniu unikać podatków przez umyślne zaniżenie zobowiązania podatkowego (biorąc pod uwagę ryzyko kontroli i możliwości ewentualnej maksymalizacji korzyści płynących z ucieczki od podatku)<sup>2</sup>. Przyczyniło się to do wyjaśnienia i stworzenia propozycji rozwiązania problemu ucieczki od podatku. Koncepcja ta stała się podstawą, na której opierają się współczesne teorie ucieczki od podatku.

Pomimo istnienia wielu pozycji poświęconych temu zagadnieniu [Slemrod, Yitzhaki, 2002, s. 1428; Kirchler, Maciejovsky, Schneider, 2001; Cobham, 2005, s. 8; Niepelt, 2005], a także tworzonych w tym zakresie modeli teoretycznych [Slemrod, 2007, s. 37–43], zjawisko ucieczki od podatku wydaje się nie zmniejszać. Stało się to przyczynkiem do wielokierunkowego rozwoju teoretycznych podstaw, stąd też jest szeroko i różnie interpretowane oraz klasyfikowane. Uważa się, że ucieczka przed podatkiem jest istotnym czynnikiem ograniczającym mobilizację dochodów, stąd też teoria ucieczki przed podatkiem określiła jej granice, które wyznacza postawa wobec ryzyka z jednej strony, a zachowanie administracji podatkowej z drugiej strony [Tanzi, Shome, 1993, s. 807].

---

<sup>2</sup> W 1974 r., S. Yitzhaki przeformułował model, stosując inną specyfikację kar za popełnienie oszustwa podatkowego, co w większym stopniu oddawało warunki praktyczne, w których funkcjonowały podmioty.

### 1.2.1. Klasyfikacja ucieczki od podatku

Współcześnie, z pewną dozą autoironii zauważa się, że Skarb Państwa może i powinien walczyć ze zjawiskiem ucieczki przed podatkami i że jest to walka, w której podatnik okazuje się zręczniejszy [Chojna-Duch, 2001, s. 1]. Co więcej, wzajemne relacje traktuje się jako swoistą grę strategiczną [Francke, 2003], a określone zachowania podatnika dzieli się na działania prawnie indyferentne, polegające na niepodejmowaniu opodatkowanej działalności, działania przewidziane i dopuszczalne przez prawo, ale niewywołujące reakcji organów podatkowych (np. wybór przez podatnika łagodniejszej formy opodatkowania). Wymienia się również działania dopuszczalne przez prawo i wywołujące reakcję organów podatkowych, działania prawnie niedopuszczalne i pociągające za sobą sankcje podatkowe oraz działania prawnie zakazane, karalne [Brzeziński, 1996, s. 9]. Jedną z najszerzej traktujących koncepcji ucieczki od podatku stworzył T. Cornelissen [2009, s. 61]. Rozróżnił on działania, które sklasyfikował w hierarchii od najmniej szkodliwych do najpoważniejszych, które przedstawiono w tabeli 1.1.

**Tabela 1.1.** Rodzaje ucieczki od podatku

Wyszczególnienie	Unikanie	Nadużycie	Uchylenie	Oszustwo
Istota	Programy, schematy wykorzystywane w ramach ustaw i rozporządzeń. Zgodne z celem, któremu przepis ma służyć.	Programy, schematy wykorzystywane w ramach ustaw i rozporządzeń. Niezgodne z celem, któremu przepis ma służyć.	Przestępcze próby zmierzające do uniknięcia zapłaty podatku w drodze ukrywania bądź zmiany stanu faktycznego.	Przestępcze próby uniknięcia zapłaty podatku, bądź nielegalnego uzyskania zwrotu podatku przy wykorzystaniu rozległych struktur (zwykle zorganizowane w ramach organizacji przestępczej).

Źródło: opracowanie własne na podstawie: [Cornelissen 2009, s. 61].

Według koncepcji cytowanego autora, **unikanie podatku** jest podstawowym sposobem na obniżenie opodatkowania. Nie stanowi problemu, jeśli odbywa się w granicach obowiązującego prawa. Jednak uzyskanie większej jasności w tym obszarze wymaga rozstrzygnięcia sądowego bądź zmiany re-



gulacji prawnych. Jak słusznie zauważa A. Krajewska [2010, s. 289], działania zmierzające do unikania podatków stanowią najbardziej rozległą część szarej gospodarki, pomijając działania przestępcze i mafijne.

W ramach obowiązującego prawa podmioty dopuszczają się także tzw. **nadużyć podatkowych**<sup>3</sup>. W odróżnieniu od unikania, działania takie są niezgodne z celem, któremu dany przepis służy.

Za agresywną formę ucieczki od podatku uznaje się jednak **uchylanie się od podatku**. T. Cornelissen [2009] twierdzi, że w przeciwieństwie do unikania, uchylanie charakteryzuje „gęsta mgła”, która otacza stan rzeczywisty. Podmiot uciekający się do takiego zachowania zrobi wszystko, aby sprawy pozostawały niejasne. Inne źródła piszą o celowym fałszowaniu informacji, wymieniając możliwe działania w tym zakresie [*Addressing tax evasion and tax avoidance ...*, 2010, s. 20].

Podmioty starają się również tak prowadzić ucieczkę, aby nosiła znamiona unikania, które jest zgodne z celem i zakresem prawa podatkowego. Jeśli natomiast podmiot zmieni stan rzeczywisty, mówimy wtedy o popełnieniu **oszustwa podatkowego**. Przeprowadzenie szczegółowego badania w danej sprawie ma zasadnicze znaczenie. W przypadku bowiem unikania i nadużyć podatkowych rozwiązaniem jest zmiana przepisów ustawodawczych i wykonawczych. Natomiast rozwiązanie ograniczające uchylanie się od podatku nie jest już tak oczywiste z uwagi na różnorodność występujących przypadków oraz ich ograniczoną liczbę. W przytoczonym artykule T. Cornelissen [2009, s. 61] wprowadza niewielką różnicę między uchylaniem się o znamionach oszustwa (*fraudulent evasion*) a oszustwem (*fraud*). Ten drugi przypadek zwykle jest w większym stopniu związany z finansami. Cechą wspólną jest przestępczy charakter chęci udaremnienia opodatkowania. W przypadku oszustwa mamy do czynienia nie tyle z zamiarem obniżenia podatku, ale z zamiarem uzyskania znacznie większych korzyści podatkowych (np. niezapłacenie podatku od wartości dodanej bądź nieuprawnione domaganie się jego zwrotu w przypadku tzw. oszustw karuzelowych). Zwykle działania te przybierają postać organizacji przestępczej. Zwalczenie takich zachowań wiąże się z bardzo dokładnym zbadaniem stanu rzeczywistego. Wynika to z faktu, że oszustwa takie są rozbudowane, a środki zainwestowane przez podmioty oszukujące w działalność przestępczą oraz perspektywa możliwości stania się skazanym powodują, że podmioty te skłonne są

---

<sup>3</sup> Nadużycie zostało rozpoznane w sprawie Huddersfield and Halifax, 21 February 2006, nos. C-223/03 and C-255/02 [*Tax Tribune*, 2009, nr 25, s. 61].



podjąć wiele działań (zatrudnianie wysoko wykwalifikowanego personelu, tj. doradców podatkowych, adwokatów itd.), aby uniknąć kary.

Potwierdzeniem wymienionych typów zachowań jest podział najczęściej powtarzający się w literaturze przedmiotu [Owsiak, 2006, s. 213; Lipowski, 2004; Dolata, 2011, s. 46–55; Pietrasz 2007, s. 46; Sowiński 2009, s. 11–16; Stiglitz, 2004, s. 817] na: uchylanie się od podatku (*tax evasion*) i unikanie podatku (*tax avoidance*)<sup>4</sup>.

Nie istnieje jedna uniwersalna i ogólnie akceptowana definicja wymienionych zjawisk. **Uchylanie się od podatku** [Gomułowicz, Małecki, 2004, s. 251] w każdym przypadku oznacza świadome i nieetyczne zaniżanie zobowiązania podatkowego. Działanie takie traktowane jest jak przestępstwo, które narusza przepisy prawa, wyróżniając się spośród innych form ucieczki karalnością. W istocie rzeczy polega ono na unikaniu zapłaty podatku bez unikania zobowiązania podatkowego. Dokonuje się ono przy zastosowaniu różnych metod, jednak w wielu krajach przybiera podobną formę. Najczęściej jest to [Głuchowski, 2002, 96–97]:

- ▶ niezgłoszenie przez podatnika do organów kontrolnych swej obecności lub działalności w kraju, w którym przebywa lub prowadzi taką działalność,
- ▶ niezgłoszenie źródeł przychodu podlegających opodatkowaniu dochodów lub zysków pomimo istnienia takiego obowiązku,
- ▶ niewykazanie pełnej sumy dochodu podlegającego opodatkowaniu, zgłoszenie odliczeń od wydatków, które nie zostały poniesione, albo ich zgłoszenie w rozmiarach wyższych niż zaistniały w rzeczywistości bądź też dokonanie nieprzysługujących odliczeń,
- ▶ korzystanie z ulg przysługujących osobom posiadającym dzieci pomimo innego stanu faktycznego,
- ▶ odliczanie amortyzacji z tytułu nieistniejących maszyn i urządzeń,
- ▶ niedokonanie wpłat do organów podatkowych, podatków potrąconych od płac zatrudnionych pracowników.

V. Tanzi i P. Shome [1993, s. 809–810] dodają, że uchylanie się od opodatkowania jest stosunkowo łatwiejsze wśród osób wykonujących wolne zawody oraz działalność rolniczą. Autorzy zjawisko to uzależniają także od struktury gospodarki (im więcej w gospodarce małych przedsiębiorstw, tym większe ry-

<sup>4</sup> Termin *evasion* – oznaczać może zarówno unikanie, jak i uchylanie się od opodatkowania. Natomiast *avoidance* oznacza jedynie unikanie płacenia podatków. W takim ujęciu będzie traktowane w niniejszej pracy [Kozierkiewicz, 2009, s. 83, 337].

zyko popełniania oszustw), a także od struktury systemu podatkowego. Skala tych zachowań może się także różnić w zależności od podstawy opodatkowania, liczby podatków (zmiany w zakresie liczby podatków determinują nowe formy ucieczki od podatku) oraz faktu, czy mamy do czynienia ze zjawiskiem społecznym, czy z jednostkowym przypadkiem popełnienia oszustwa podatkowego. W polskich warunkach, Kodeks karny skarbowy<sup>5</sup> określa je mianem przestępstw i wykroczeń skarbowych [Prusak, 1994, s. 180].

Starając się zdefiniować istotę wspomnianego już **unikania opodatkowania**, należy wyjść od stwierdzenia, że istnieją obiektywne przesłanki, które nie pozwalają w precyzyjny sposób określić, co jest unikaniem opodatkowania. W jakim zakresie powinno być traktowane jako prawny, a następnie dopuszczalny sposób na zmniejszenie kwot należnych podatków. Opinię tę potwierdza J. Głuchowski [2002, s. 93], pisząc, że w praktyce trudno jest wytyczyć granicę między legalnym i nielegalnym unikaniem podatku. Istnieją jednak kryteria, które mogą być pomocne w tym względzie, a mianowicie: motyw działania podatnika, fikcyjny charakter działania, rozmiary osiągniętych korzyści oraz ocena kompetentnych władz. Unikanie podatków to sztuczne redukcje odpowiedzialności podatkowej do poziomu, w którym opodatkowanie jest najniższe. Pomijając luki w prawie, wykorzystywanie ustawowych preferencji podatkowych jest nie tylko jedną z powszechniejszych metod zmniejszania obciążeń, ale także akceptowaną przez władze podatkowe. Korzystanie z tych możliwości powoduje, że efektywne obciążenie podatkowe jest niższe, ale nie można wykroczać poza granice wyznaczone ustawami, które jednak nie zawsze są wystarczająco jednoznaczne. Wielu podatników rezygnuje z ulg, twierdząc, że wiąże się to ze zbyt dużym nadzorem organów skarbowych i stosuje strategię kosztową, wykazując maksymalnie wysokie koszty.

Podmioty zmniejszają także obciążenia podatkowe, wykorzystując luki i nieściśłości prawne niezamierzone przez ustawodawcę. Granica nie jest zawsze wyraźna, ponieważ wykorzystywanie luk prawnych (*loopholes*)<sup>6</sup> jest często działaniem na granicy prawa, o którym decyduje się uznaniowo. Pod-

---

<sup>5</sup> Ustawa z 10 września 1999 r. *Kodeks karny skarbowy* (Dz.U. z 2007 r., nr 111, poz. 765 z późn. zm.).

<sup>6</sup> W teorii prawa luka prawna to sytuacja, w której „dane zachowanie nie jest przez normy danego systemu ani zakazane, ani nakazane, chociaż uznaje się – na gruncie żywionych przez siebie ocen – że zachowanie to powinno być przedmiotem obowiązku prawnego”. Transponując tę definicję na grunt prawa podatkowego, można skonstatować, że luka taka powstanie wtedy, gdy uznane zostanie (zwykle przez organ podatkowy), że dana czynność faktyczna lub prawna powinna rodzić powstanie obowiązku podatkowego, choć w rzeczywistości tak nie jest [Redelbach, Wronkowska, Ziemiński, 1994].

stawowym elementem unikania opodatkowania jest motyw działania. Należy odróżnić osobę, która wybiera jeden z kilku możliwych sposobów postępowania w celu zaoszczędzenia na podatku, od podatnika, który wybiera takie samo działanie z przyczyn gospodarczych lub osobistych. W szerokim zatem znaczeniu unikanie opodatkowania obejmować będzie każdą próbę podjętą za pomocą legalnych środków w celu zmniejszenia bądź uniknięcia opodatkowania. Takie ujęcie rozumiane jest także jako **optymalizacja podatkowa**. W wąskim znaczeniu unikanie podatku to niedopuszczalne obniżanie zobowiązania podatkowego, nazywane także pośrednim łamaniem prawa podatkowego oraz obejściem prawa podatkowego. W odróżnieniu od oszczędzania i planowania podatkowego stanowi akceptowane formy obniżania podatków. O ile oszczędzanie bądź planowanie podatkowe jest działaniem pozostającym poza sferą, którą ustawodawca chciał objąć regulacją podatkowo-prawną, o tyle unikanie opodatkowania wkracza w ten obszar. Podatnik podejmuje kroki niewywołujące obciążenia podatkowego, ale prowadzące do tego samego lub podobnego skutku ekonomicznego, który byłby osiągnięty za pomocą działań objętych regulacją podatkowo-prawną [Karwat, 2002, s. 18–19].

Unikanie płacenia podatków to technika, która narusza szczególne zasady opodatkowania. G. Gallo [2005, s. 4] wymienia dwie techniki unikania opodatkowania. Pierwsza zakłada wykorzystywanie luk w systemie prawnym. Autor ten wyjaśnia, że zasady określone ustawą poddające określone przypadki opodatkowaniu nie wyczerpują wszystkich możliwości. Wynika to z faktu, iż ustawy nie obejmują całego spektrum możliwych przypadków. Unikanie w tym przypadku uznaje się za legalne. Zależy od nadzoru ustawodawcy, a podatnik nie może być uznany za winnego tylko dlatego, że poległ na dokładności przepisów. Drugi sposób polega na wykorzystywaniu sztucznych, często bardzo złożonych umownych konstrukcji, których celem jest zapobieganie wyłaniania się prawnych paradygmatów powodujących powstanie zobowiązania podatkowego.

Terminem zbiorczym określającym unikanie i uchylanie się od opodatkowania jest *tax avision*, które oznacza niechęć do płacenia podatków wraz z wszelkimi formami agresji wobec fiskusa [Brzeziński, 1996, s. 16].

Powstanie wspólnego rynku i związana z tym globalizacja handlu i finansów przyniosły za sobą wiele korzyści, ale także przyczyniły się do powstania agresywnego planowania podatkowego, coraz bardziej skoncentrowanego na płaszczyźnie międzynarodowej. Ucieczkę przed opodatkowaniem, która ma charakter międzynarodowy, zdefiniował A.V. Karzon [1983, s. 757–832], uzna-

jąc, że jest to etyczne planowanie podatkowe wykorzystujące legalne metody zmierzające do uniknięcia nadmiernego opodatkowania.

Obok wspomnianych już rodzajów zachowań podatników, doktryna wymienia ponadto [Krajewska, 2002, s. 233–237; Krajewska, 2010, s. 275]: dostosowanie się do podatku, przerzucanie podatku, próby nadrobienia podatku oraz wycofanie się z działalności będącej przedmiotem opodatkowania.

**Dostosowanie się do podatku** to akceptacja istniejącego stanu rzeczy. Jest oceniane jako łatwiejsze, kiedy system podatkowy uznawany jest za sprawiedliwy, wydatki publiczne są efektywnie wykorzystywane oraz gdy za wzrostem obciążeń podatkowych przemawiają ważne racje społeczne, gospodarcze lub obronne kraju. Najczęściej ogół obywateli dostosowuje się do podatku, jeśli nie jest zbyt wysoki. Na zachowanie podatników w tym względzie w poważnym stopniu wpływa mentalność podatkowa [Stinespring, 2011, s. 4].

Skuteczną formą działań legalnych jest **przerzucanie podatków** na okres późniejszy wprzód lub wstecz na inne podmioty. Dotyczy to zwłaszcza podatków konsumpcyjnych [Żyniewicz, Załupka, 1999, s. 12]. Możliwość przerzucania podatku na inny podmiot uzależniona jest od wielu czynników, m.in. elastyczności cenowej popytu na nabywane towary, zakresu ingerencji państwa w kształtowanie się cen oraz od rodzaju podatku, a także pozycji podatnika na rynku (stopień monopolizacji rynku).

Szczególną reakcją na wzrost obciążeń podatkowych jest metoda rekompensowania skutków podatku, określana jako podejmowanie **prób nadrobienia podatku**. Działania takie często są podejmowane przez przedsiębiorstwa obciążone dodatkowym podatkiem, które dążą do obniżki kosztów lub zwiększenia produkcji w celu utrzymania dotychczasowych zysków.

Natomiast, podatnicy **wycofują się z działalności** będącej przedmiotem opodatkowania, gdy poszukują takiej formy działalności, która jest łagodniej traktowana przez władze skarbowe. Taka reakcja podatników może być zjawiskiem zarówno niewskazanym, a często także niezamierzonym przez ustawodawcę [Krajewska, 2002, s. 233–237]. Najbardziej niekorzystne skutki z ekonomicznego i fiskalnego punktu widzenia wywołuje całkowite wycofanie się z działalności podlegającej opodatkowaniu. Występowanie tego zjawiska na skalę masową może świadczyć o krótkowzrocznej polityce oraz o wyjątkowo niskiej kompetencji władz [Żyniewicz, Załupka, 1999, s. 13].

Spośród wielu przykładów form ucieczki przed podatkiem na uwagę zasługują także wymienione przez P. Karwata [2002, s. 13], tj. oszczędzanie podatkowe (*tax savings*), planowanie podatkowe (*tax planning*) oraz obchodzenie

prawa (*fraud on the law, avoidance of law*). **Oszczędzanie podatkowe** oznacza rezultat działań podatnika pozostających w zgodności z prawem podatkowym i wpływających ograniczająco na powstawanie i zakres jego obciążeń podatkowych [Brzeziński, 1996, s. 10]. Na oszczędzanie podatkowe składają się takie zachowania podatnika, które powodują obniżenie podatku, ale z punktu widzenia prawa podatkowego są obojętne. Przykładem może być rezygnacja z konsumpcji dóbr (co wpływa na zmniejszenie podatków od wydatków), zmniejszenie aktywności zawodowej, np. ograniczenie działalności gospodarczej lub czasu pracy najemnej (co powoduje zmniejszenie dochodu podlegającego opodatkowaniu) czy też zamiana większego domu na mniejszy (co wpływa na zmniejszenie podatku od nieruchomości). Zachowania te choć niewątpliwie wpływają na obniżenie podatku, a tym samym na zmniejszenie dochodów budżetowych państwa, ale nie są i nie mogą być negatywnie oceniane z prawnego punktu widzenia.

W odróżnieniu od oszczędności podatkowych w przyjętym wyżej znaczeniu, **planowanie podatków** oznacza podejmowanie działalności ukierunkowanej na maksymalne wykorzystanie zwolnień i ulg podatkowych przewidzianych w ustawodawstwie podatkowym, a także procedur mających na celu osiągnięcie stanów aprobowanych przez organy podatkowe [Brzeziński, 1996, s. 80]. W porównaniu z oszczędzaniem podatkowym, które wiązane jest głównie z rezygnacją z podejmowania opodatkowanej działalności, planowanie podatkowe ma charakter aktywny. W szerszym znaczeniu obejmuje także działania kwalifikowane jako unikanie opodatkowania pod warunkiem, że działania te nie są objęte restrykcjami prawnymi (tj. nie są niedozwolonym unikaniem opodatkowania). Planowanie podatkowe to także wykorzystywanie wątpliwości interpretacyjnych tłumaczonych ostatecznie na korzyść podatnika.

Z planowaniem podatkowym wiąże się tzw. łagodzenie podatku (*tax mitigation*). W większości krajów na świecie optymalizacja podatkowa traktowana jest jako normalna działalność przedsiębiorstwa, które dążą do wywiązywania się z zobowiązań podatkowych, ale jak najniższych, czyniąc to zgodnie z obowiązującym prawem podatkowym [Grabowska, 2005]. Optymalizacja podatkowa to inaczej rezultat racjonalnego podejścia do podatków poprzedzonego procesem planowania podatkowego (strukturyzacja podatkowa). W Polsce taka działalność jest utożsamiana z obejściem prawa i podatnicy często ponoszą tego konsekwencje [Radzikowski, 2010, s. 6]. Aczkolwiek, możliwość wyboru najłagodniejszej drogi opodatkowania wielokrotnie potwierdzały w swych wyrokach sądy administracyjne, stwierdzając, że jest to wolny wybór każdego

podatnika. Jeżeli obowiązujący porządek prawny stwarza możliwość wyboru kilku legalnych konstrukcji do osiągnięcia zamierzonego celu gospodarczego, z których każda będzie miała inny wymiar podatkowy, to wybór najkorzystniejszego podatkowo rozwiązania nie może być traktowany jako obejście prawa<sup>7</sup>. Kształtowanie obciążeń podatkowych za pomocą dozwolonych przez prawo środków wynika nie tylko z prawa wyboru, ale także istniejących swobód uznaniowych czy norm stymulacyjnych. Zmiany przepisów są również przesłanką do wykorzystania możliwości, jaką jest optymalizacja podatkowa<sup>8</sup>.

W polskim systemie pojęć prawnych **obejście prawa podatkowego** (*fraud on the law, avoidance of law*), zamiennie stosowane z terminem „nadużycie prawa” (*abuse of rights, abuse of law*) [Ward, 1985, s. 68], wiąże się z odrębnymi instytucjami [Justyński, 2000]. Koncepcja obejścia prawa podatkowego ma swoje odzwierciedlenie w systemach prawnych, które opierają się na tradycji prawa rzymskiego (np. Austria, Belgia, Finlandia, Francja, Hiszpania, Holandia, Niemcy i Szwecja) [Karwat, 2002, s. 30]. Termin ten wiąże się z zachowaniami, które mogą spotkać się z negatywną reakcją ustawodawcy podatkowego. W tych sytuacjach podmiot podejmuje działania, które nie wywołują powstania określonego obciążenia podatkowego, ale analogiczne skutki ekonomiczne zostałyby osiągnięte za pomocą kroków objętych inną regulacją prawną (uzyskany efekt ekonomiczny jest objęty obowiązkiem podatkowym o innej treści). U źródeł koncepcji obejścia prawa podatkowego leży „cywilistyczna koncepcja obejścia prawa”, która następująco tłumaczy istotę tego zjawiska: czynność prawna, mająca na celu obejście ustawy (*in fraudem legis*) polega na takim kształtowaniu jej treści, aby ta z formalnego punktu widzenia (z pozoru) nie

---

<sup>7</sup> W orzecznictwie powszechnie uznaje się, że o uchylaniu się od opodatkowania można mówić, tylko gdy łamany jest konkretny przepis. Przy optymalizacji taka sytuacja nie występuje. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku siedmiu sędziów (FSA 3/03) stwierdził, że nie można karać podatnika za to, że tak ukształtował swoje interesy, aby zmniejszyć swoje zobowiązanie albo zwiększyć ulgi. Pewne ograniczenia dla optymalizacji wprowadza ordynacja podatkowa, która stanowi, że skutki podatkowe wywodzi się z ukrytej czynności prawnej, jeżeli urząd uzna, że pod pozorem jednej czynności podatek ukrywa inną i rodzi to negatywne skutki dla budżetu. W ocenie sytuacji, Urząd oceni jednak zamiar stron i cel czynności prawnej: Ustawa ordynacja podatkowa, art. 199a, (Dz. U. 1997 nr 137 poz. 926 z późn. zm.), wyrok NSA z 31.01.2002 r., I S.A./Gd771/01, wyrok NSA z 10.07.1996 r., S.A./Ka1244/95, wyrok WSA w Warszawie z 30.03.2004 r., III SA/Wa 1195/05, wyrok WSA w Warszawie z 30.3.2004 r., III SA 2984/02.

<sup>8</sup> Swobody uznaniowe znajdują zastosowanie w sytuacji, gdy nie jest możliwe ustalenie dokładnej wartości rzeczy opodatkowanej. Przepisy podatkowe zezwalają wówczas na wykorzystanie szacunku, opierając się na określonej metodzie wyceny. Normy stymulacyjne wynikają z istoty podatku, który ma za zadanie – nie zawsze zgodne ze świadomie zaplanowanym celem ustawodawcy, który go kształtuje – stymulować podatników do określonych zachowań rynkowych [*Świadomy Podatnik...*, 2011, s. 16–19].



sprzeciwiała się ustawie, ale w istocie (w znaczeniu materialnym) zmierzała do urzeczywistnienia celu, którego osiągnięcie jest przez nią zakazane [Dmowski, Rudnicki, 1998, s. 147–148]. Aby można było mówić o obejściu podatku, muszą zostać spełnione przesłanki, które wymienia P. Karwat [2002, s. 33]. Są to m.in.: osiągnięcie przez podatnika wskutek transakcji takiego efektu gospodarczego, który zgodnie z wolą ustawodawcy powinien być obciążony podatkiem; nadanie transakcji takiej formy cywilnoprawnej, z którą nie wiąże się obowiązek podatkowy. A ponadto, forma transakcji musi mieć nietypowy charakter w odniesieniu do efektu gospodarczego, a podatnik zdradza zamiar dokonania obejścia podatku. P.M. Gaudemet i J. Molinier [1990, s. 586] omawiane zachowanie określają, jako „wykorzystywanie luk w systemie prawnym”. Wskazując na różnice między oszustwem podatkowym polegającym na zatajeniu prawnym, a obejściem prawa podatkowego, twierdzą, że w tym ostatnim przypadku zarzut przeciw podatnikowi sprowadza się do udowodnienia mu „nadmiernej przebiegłości w wykorzystaniu możliwości prawnych”.

W podsumowaniu warto dodać, że oszust podatkowy, a świadomy podatnik wykorzystujący optymalizację to pojęcia przyporządkowane do dwóch różnych typów zachowań, które należy wyraźnie rozgraniczyć. Przytoczone przykłady potwierdzają jedynie zawiłość materii w tej dziedzinie. Nakładające się na siebie sposoby na obniżenie ciężaru podatkowego uzależnione określonymi warunkami, przeplatają się definicjami oraz kolejnością ich zastosowania w praktyce.

### **1.3. Determinanty zachowań podatników dążących do obniżania ciężaru podatkowego**

Analiza literatury dotyczącej przyczyn, które leżą u podstaw ucieczki od podatku, ukazuje obraz zawiłości i braku jednolitości w tym zakresie. Można dojść do wniosku, że precyzyjne przedstawienie ich typologii stanowi niemałą trudność z uwagi na mnogość i złożony charakter zjawiska. Ażeby nie popaść w gmatwaninę pojęć, zaprezentowana charakterystyka wywodzić się będzie z koncepcji R. Sowińskiego [2009], a także doświadczeń krajów OECD. Wybór ten podyktowany jest zarówno próbą zachowania jednolitości w omawianych zagadnieniach, jak i dążeniem do ukazania w możliwie szerokiej perspektywie przyczyn ucieczki od podatku. Z uwagi na różnice w poglądach ekonomistów w tym za-