

## Optimalizacja podatkowa z wykorzystaniem hybrydyzacji

Małgorzata Magdalena Hybka\*

**Streszczenie:** Celem artykułu jest przedstawienie możliwości wykorzystania hybrydyzacji dla optymalizacji opodatkowania dochodu korporacji międzynarodowych. Możliwości te wynikają ze zróżnicowania przepisów prawa podatkowego obowiązujących w poszczególnych państwach i odmiennego traktowania przez to prawo poszczególnych kategorii podmiotów, instrumentów oraz transferów finansowych. W Polsce hybrydyzacja jest rzadko przedmiotem analiz w literaturze z zakresu planowania podatkowego. Wyjątek stanowią hybrydowe instrumenty finansowe, co wynika z możliwości ich aplikacji w celu optymalizacji opodatkowania dochodu także na gruncie polskiego prawa podatkowego. W artykule wyjaśniono istotę i przedstawiono konsekwencje hybrydyzacji oraz środki prawne stosowane przez państwa OECD dla ograniczenia ubytku dochodów publicznych w wyniku jej zastosowania przez korporacje międzynarodowe w celu optymalizacji opodatkowania dochodu.

**Słowa kluczowe:** instrumenty hybrydowe, transfery hybrydowe, podmioty hybrydowe, optymalizacja podatkowa, korporacje międzynarodowe

### Wprowadzenie

Za jedną z barier utrudniających korporacjom międzynarodowym ekspansję zagraniczną uznaje się znaczne różnice przepisów narodowego prawa podatkowego. Ich zróżnicowanie przyczynia się do wzrostu kosztów wywiązywania się z obowiązków podatkowych przez nie ponoszonych. Jednocześnie pozwala ono tym korporacjom na optymalizację opodatkowania dochodu. Mogą one bowiem przy wyborze państw, w których prowadzą działalność gospodarczą, uwzględnić różnice w zakresie opodatkowania oraz stosować odpowiednie instrumenty optymalizacji podatkowej, będące często następstwem oferowania przez poszczególne jurysdykcje różnego rodzaju preferencji podatkowych.

W procesie optymalizacji opodatkowania dochodu korporacji międzynarodowych jest wykorzystywana także hybrydyzacja (*hybrid mismatch arrangements*). Stanowi ona konsekwencję odmiennego klasyfikowania w poszczególnych państwach dla celów podatkowych i (lub) opodatkowania instrumentów finansowych, transferów środków pieniężnych i aktywów oraz podmiotów. Występowanie tych różnic może skutkować albo podwójnym opodatkowaniem tego samego podmiotu lub przedmiotu, albo występowaniem zjawiska

---

\* dr hab. Małgorzata Magdalena Hybka, prof. nadzw. UEP, Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu, al. Niechomici 10, 61-875 Poznań, e-mail: malgorzata.hybka@ue.poznan.pl.

arbitrażu podatkowego, polegającego na wykorzystywaniu różnic w systemie opodatkowania dochodu w dwóch państwach w celu osiągnięcia korzyści podatkowej, polegającej najczęściej na podwójnym odliczeniu preferencji podatkowej lub podwójnym nieopodatkowaniu (Litwińczuk 2013: 33).

W artykule omówiono modele optymalizacji podatkowej z wykorzystaniem hybrydyzacji. Szczególną uwagę zwrócono przy tym na hybrydowe instrumenty finansowe i podmioty hybrydowe. Przedstawiono także wdrożone przez państwa OECD środki mające na celu ograniczenie negatywnych następstw hybrydyzacji.

## **1. Istota i konsekwencje zastosowania hybrydyzacji w celu optymalizacji opodatkowania**

Problematyka hybrydyzacji stała się popularnym przedmiotem badań w dziedzinie planowania podatkowego po opublikowaniu przez OECD raportu poświęconego negatywnym konsekwencjom jej wykorzystywania przez korporacje międzynarodowe (*Hybrid Mismatch Arrangements* 2012: 1–27). Korporacje te w celu optymalizacji podatkowej stosują bowiem między innymi:

- instrumenty hybrydowe (*hybrid instruments*) – łączące cechy co najmniej dwóch kategorii instrumentów finansowych (np. instrumentów dłużnych i udziałowych), z których przychód może być klasyfikowany odmiennie (np. jako podlegający opodatkowaniu lub transparentny podatkowo) w prawie podatkowym dwóch państw,
- transfery hybrydowe (*hybrid transfers*) – uznawane dla celów podatkowych w jednym państwie za transfer aktywów, a w drugim za pożyczkę pod zastaw aktywów,
- podmioty hybrydowe (*hybrid entities*) – traktowane w świetle prawa podatkowego jednego państwa za podatnika podatku dochodowego od osób prawnych, podlegającego opodatkowaniu od całości lub części dochodów, a w świetle drugiego – za podmiot transparentny podatkowo, co oznacza, że jego dochody są przypisywane innym podmiotom i dopiero wtedy podlegają opodatkowaniu odpowiednim podatkiem dochodowym,
- podmioty posiadające podwójną rezydencję podatkową (*dual residence entities*) – uznawane za rezydenta dla celów podatkowych jednocześnie w dwóch państwach, podlegające opodatkowaniu od całości lub części dochodów oraz korzystające z przysługujących rezydentom preferencji podatkowych w tych państwach.

Skutkiem celowego wykorzystywania hybrydyzacji przez korporację międzynarodową może być uniknięcie opodatkowania dochodu z określonego tytułu w dwóch państwach, uzyskanie prawa do podwójnego odliczenia (w każdym z dwóch państw) wydatku podatnika jako kosztu uzyskania przychodu lub podwójnego odliczenia od dochodu z tytułu przysługującej podatnikowi ulgi podatkowej, przyznanie podmiotowi zlokalizowanemu w jednym państwie prawa do odliczenia jako kosztu uzyskania przychodu, wydatku poniesionego na

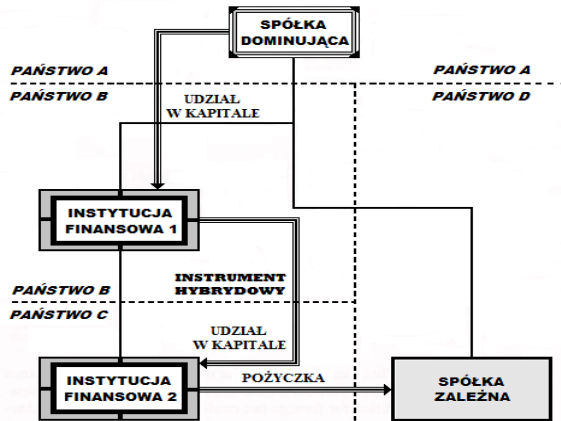
rzecz drugiego podmiotu (najczęściej powiązanego kapitałowo), zlokalizowanego w innym państwie, w sytuacji, gdy przekazana kwota nie stanowi na gruncie drugiego z tych państw przychodu podatkowego, albo uzyskanie prawa do odliczenia podatku zapłaconego w innym państwie, jeśli takie prawo nie przysługiwałoby bez zastosowania hybrydyzacji (Bendlinger 2012: 486). Wykorzystywanie hybrydyzacji przez korporacje międzynarodowe może więc przyczynić się do ubytku dochodów publicznych. Ponadto powoduje ono zakłócenie konkurencji pomiędzy państwami, skutkuje bowiem wzrostem efektywności bezpośrednich inwestycji zagranicznych w państwach stosujących szkodliwą konkurencję podatkową.

Skala tego zjawiska w państwach OECD nie jest dokładnie znana. Podobnie brak jest danych statystycznych dotyczących ubytku dochodów publicznych z jego tytułu. Mogą o nim świadczyć jedynie rezultaty postępowań przeprowadzonych przez organy podatkowe niektórych państw. Przykładowo, według informacji opublikowanej przez administrację podatkową w Nowej Zelandii, w sprawie przeciwko czterem bankom (*BNZ, Westpac, ASB Bank, ANZ National*) wykorzystującym hybrydyzację w celu uzyskania korzyści podatkowych, orzeczona została kwota podatku w wysokości 1,3 mld euro. Na gruncie prawa podatkowego Nowej Zelandii obowiązuje bowiem klauzula generalna mająca na celu zapobieganie unikaniu opodatkowania. Stosownie do tej klauzuli organy podatkowe mają prawo do zanegowania ulgi podatkowej, jeżeli uprawnienie do niej wynika z czynności prawnej, której jedynym celem jest uniknięcie opodatkowania („*Structured finance*” transactions... 2009).

W opublikowanym w maju 2006 roku raporcie amerykańskiej administracji podatkowej wymieniono 11 transakcji przeprowadzanych przez korporacje międzynarodowe, których celem było uniknięcie opodatkowania z wykorzystaniem hybrydyzacji. Wartość tych transakcji wyniosła 3,5 mld \$. Według raportu OECD, włoska administracja podatkowa orzekła w 2011 roku w postępowaniach podatkowych przeciwko podmiotom stosującym hybrydyzację kwotę podatku sięgającą 1,5 mld euro (*OECD's work on...*).

## 2. Modele optymalizacji podatkowej z wykorzystaniem hybrydyzacji

W praktyce korporacje międzynarodowe stosują szereg modeli optymalizacji podatkowej z wykorzystaniem hybrydyzacji. Przykładowy tego typu model przedstawiono na rysunku 1. Ilustruje on możliwości aplikacji w omawianym celu hybrydowego instrumentu finansowego. W wymienionych na rysunku państwach dochody spółek mogą być opodatkowane relatywnie wysoką efektywną stopą, hybrydowy instrument finansowy może przyczynić się jednak do znaczącego jej obniżenia. Hybrydowe instrumenty finansowe są stosowane najczęściej w celu uzyskania prawa do zaliczenia odsetek od instrumentów dłużnych do kosztów uzyskania przychodów w jednym z państw, przy jednoczesnym braku ich opodatkowania podatkiem dochodowym w drugim państwie. Takie właśnie zastosowanie instrumentu hybrydowego przedstawiono na rysunku 1.



Rysunek 1. Zastosowanie instrumentu hybrydowego w celu optymalizacji opodatkowania dochodu

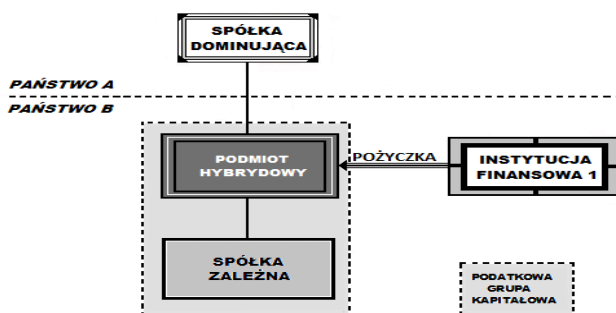
Źródło: Russo (2007): 125.

W państwie C opodatkowaniu podlega dochód instytucji finansowej z tytułu odsetek od pożyczki udzielonej spółce zależnej zlokalizowanej w państwie D. Jednocześnie, odsetki od instrumentu hybrydowego stanowią koszt uzyskania przychodów instytucji finansowej 2 w państwie C, a otrzymane przez instytucję finansową 1 odsetki od tego instrumentu nie podlegają opodatkowaniu w państwie B. Państwa B i C różnią się bowiem klasyfikacją rozpatrywanego instrumentu hybrydowego. Przykładowo, instrument hybrydowy uznawany jest na gruncie prawa spółek w państwie C za instrument udziałowy, a na gruncie prawa podatkowego tego państwa – za instrument dłużny. W państwie B jest on traktowany jako analogiczny instrument emitowany przez podmiot krajowy i uznawany za instrument udziałowy bądź nawet, jeśli nie ma jego odpowiednika na gruncie prawa krajowego, dochód z jego tytułu podlega zwolnieniu z opodatkowania ze względu na charakterystyczne cechy tego instrumentu. Klasycznym przykładem takiego podejścia jest klasyfikacja akcji uprzywilejowanych zwrotnych w australijskim prawie spółek i prawie podatkowym (Gelder van, Niels 2013: 142). W sytuacji, gdy państwo, w którym zlokalizowany jest podmiot nabywający te akcje i otrzymujący z ich tytułu dywidendę, uznaje je za instrument udziałowy i w związku z tym zwalnia dochód z tytułu dywidend z opodatkowania powstaje „konflikt klasyfikacji”. W celu optymalizacji opodatkowania dochodu stosowane są także takie hybrydowe instrumenty finansowe, jak: wieczyste instrumenty dłużne, pożyczki partycypacyjne czy zamiennie instrumenty dłużne (Rusek 2012: 6–11)<sup>1</sup>.

Zbliżonym celom służy wykorzystanie podmiotów hybrydowych (rysunek 2). W literaturze wyróżnia się klasyczne i odwrócone podmioty hybrydowe. W państwie rezydencji podatkowej podmiot klasyczny jest uznawany za podatnika podatku dochodowego od osób

<sup>1</sup> Możliwości zastosowania instrumentów hybrydowych na gruncie polskiego prawa podatkowego.

prawnych, a w państwie rezydencji jego udziałowców – za podmiot transparentny podatkowo. Odwrócony podmiot hybrydowy jest natomiast traktowany w państwie rezydencji za podmiot transparentny podatkowo (Harris, Oliver 2010: 347). W przykładzie przedstawionym na rysunku 2 klasyczny podmiot hybrydowy jest transparentny podatkowo w państwie A. Uzyskiwane przez ten podmiot dochody przypisywane są więc spółce dominującej, posiadającej większościowy pakiet udziałów w tym podmiocie. Podmiot hybrydowy zaciąga pożyczkę w instytucji finansowej, odsetki z jej tytułu pomniejszają zatem dochód spółki dominującej w państwie A. W państwie B podmiot hybrydowy jest uznawany za spółkę posiadającą osobowość prawną, przysługuje mu więc również prawo odliczenia odsetek od pożyczki. Odliczone odsetki zmniejszają dochód do opodatkowania grupy kapitałowej, do której należą podmiot hybrydowy i spółka zależna.

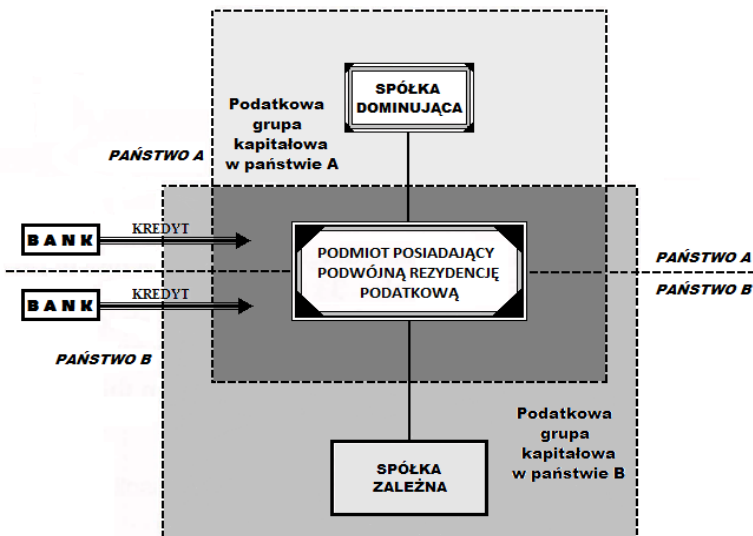


**Rysunek 2.** Zastosowanie podmiotu hybrydowego w celu optymalizacji opodatkowania dochodu

Źródło: Russo (2007): 136.

Podmioty hybrydowe są stosunkowo często wykorzystywane przez spółki amerykańskie w celu optymalizacji opodatkowania podatkiem dochodowym. Ich popularność wzrosła w rezultacie wprowadzenia w latach 90. XX wieku regulacji prawnych umożliwiających krajowym i zagranicznym spółkom wybór statusu podatkowego dla celów amerykańskiego podatku dochodowego (Gravelle 2013: 12). Spółki kapitałowe, spełniające określone warunki, mogą dokonać wyboru statusu spółki S lub C. W pierwszym przypadku ich dochód doliczany jest do dochodu wspólników i dopiero wtedy podlega opodatkowaniu, w drugim natomiast podlega opodatkowaniu podatkiem dochodowym od osób prawnych. Zastosowanie amerykańskich podmiotów hybrydowych w celu optymalizacji opodatkowania podatkiem dochodowym może ilustrować następujący przykład: amerykańska spółka dominująca zakłada w Niemczech spółkę zależną na gruncie niemieckiego prawa podatkowego (podmiot hybrydowy w świetle amerykańskiego prawa podatkowego), prowadzącą działalność produkcyjną, z wykorzystaniem amerykańskiego patentu. Sprzedaż, udostępnienie za opłatą lub wniesienie patentu do niemieckiej spółki są czynnościami podlegającymi opodatkowaniu. W celu optymalizacji opodatkowania amerykańska spółka powinna więc utworzyć

spółkę zależną w państwie oferującym preferencyjne zasady opodatkowania (raju podatkowym), wnieść aportem patent do tej spółki, a następnie spółka zależna powinna udostępnić ten patent spółce niemieckiej. Spółka niemiecka jako osoba prawna jest uprawniona do zaliczenia opłat z tytułu korzystania z patentu do kosztów uzyskania przychodów. Jednocześnie dochody z zawartej umowy o udostępnieniu patentu, przy właściwym wyborze rajy podatkowego, będą w nim zwolnione z opodatkowania. Dla celów amerykańskiego podatku dochodowego niemiecka spółka zależna powinna wybrać status spółki S. Wybór innego statusu (spółki C) spowoduje opodatkowanie dochodów z tytułu umowy o udostępnienie patentu, zawartej przez spółkę zlokalizowaną w rajy podatkowym i spółkę niemiecką, amerykańskim podatkiem dochodowym. W państwie tym stosowana jest bowiem instytucja kontrolowanej spółki zagranicznej, pozwalająca na objęcie opodatkowaniem w USA dochodów pasywnych w momencie ich uzyskania, w tym między innymi dochodów z tytułu udzielenia patentów (licencji) spółce zależnej przez inną spółkę zależną, w której udziały posiada amerykańska spółka dominująca, jeżeli spółka zależna udzielająca patentu (licencji) zlokalizowana jest w rajy podatkowym. Instytucja ta ma na celu przeciwdziałanie zjawisku unikania opodatkowania. W opisywanym przypadku okaże się ona jednak nieskuteczna. W strukturze tej bowiem na gruncie amerykańskiego prawa podatkowego dochód uzyskiwany przez spółkę zależną z omawianego tytułu nie będzie uznawany za pasywny i podlegać będzie opodatkowaniu jedynie w przypadku jego przekazania do amerykańskiej spółki dominującej.



**Rysunek 3.** Zastosowanie podmiotu posiadającego podwójną rezydencję podatkową w celu optymalizacji podatkowej

Źródło: Russo (2007): 149.

Korzyści podatkowe przynosi także zastosowanie podmiotu posiadającego podwójną rezydencję podatkową (rysunek 3). Podmioty mające podwójną rezydencję podatkową występują wówczas, gdy dwa państwa określają miejsce tej rezydencji według różnych kryteriów (np. miejsca utworzenia, miejsca rejestracji, miejsca zarządzania, miejsca kontroli). Podwójna rezydencja występuje między innymi w przypadku, gdy dana osoba prawna została utworzona zgodnie z prawem wewnętrznym jednego państwa, a jest zarządzana lub kontrolowana z terytorium innego. Przedstawiony na rysunku 3 podmiot posiadający podwójną rezydencję podatkową zaciąga kredyt w państwie A i B. W obu państwach odsetki od zaciągniętych kredytów są zaliczane do kosztów uzyskania przychodów. Ponadto, jeśli podmiot posiadający podwójną rezydencję podatkową ponosi stratę, pomniejsza ona dochód do opodatkowania grupy kapitałowej, do której przynależy zarówno w państwie A, jak i B.

### 3. Możliwości ograniczania negatywnych następstw wykorzystywania hybrydyzacji w celu optymalizacji opodatkowania

Państwa mogą stosować zróżnicowane środki dla ograniczenia zakresu zastosowania przez korporacje międzynarodowe hybrydyzacji w celu optymalizacji opodatkowania. Ich implementacja pozwala w mniejszym lub większym stopniu na zmniejszenie ubytku dochodów publicznych, będącego skutkiem unikania opodatkowania. Najbardziej radykalnym z nich jest harmonizacja opodatkowania przedsiębiorstw prowadzących działalność w skali międzynarodowej. Próby harmonizacji ich opodatkowania są podejmowane w Unii Europejskiej. Ich wyrazem jest opracowanie projektu dyrektywy w sprawie wspólnej skonsolidowanej podstawy opodatkowania osób prawnych<sup>2</sup>.

Istotną rolę w walce z unikaniem opodatkowania odgrywają normy prawa podatkowego. W państwach OECD, w celu ograniczania negatywnych następstw hybrydyzacji, są stosowane dwie grupy norm: klauzula generalna (ogólna – *general anti-abuse rules* – *GAAR*) oraz szczególne regulacje zapobiegające unikaniu opodatkowania (*specific anti-avoidance rules*). Klauzula generalna służy zwalczaniu zjawiska unikania opodatkowania niezależnie od okoliczności, w których może ono wystąpić<sup>3</sup>. Regulacje szczególne natomiast służą ograniczaniu zjawiska unikania opodatkowania we wskazanych ustawowo okolicznościach. Celem obu regulacji jest natomiast przyznanie organom podatkowym prawa do analizowania podatkowych skutków czynności prawnych z uwzględnieniem celowości tych czynności i zanegowania skutków tych czynności, które mogą prowadzić do ubytku dochodów publicznych przez uniknięcie opodatkowania.

<sup>2</sup> KOM (2011) 121 wersja ostateczna, Wniosek 2011/0058 (CNS), Dyrektywa Rady w sprawie wspólnej skonsolidowanej podstawy opodatkowania osób prawnych, Komisja Europejska, Bruksela 2011.

<sup>3</sup> Wprowadzenie ogólnej klauzuli przeciwko unikaniu opodatkowania do polskiego prawa podatkowego zostało przewidziane także w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw z dnia 29 kwietnia 2013 r. Zob. *Założenia projektu ustawy o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz o zmianie niektórych innych ustaw*, <http://legislacja.rcl.gov.pl> (20.12.2013).



Regulacje przeciwdziałające unikaniu opodatkowania różnią się formą w zależności od państwa i obowiązującej w nim wykładni prawa. W systemie prawa kontynentalnego przeważają klauzule generalne. Orzecznictwo sądów w systemie prawa kontynentalnego pełni jedynie funkcję uzupełniającą. W orzecznictwie tym znajduje zastosowanie między innymi doktryna nadużycia prawa (*abuse of law*) i doktryna odbiegającego od normy aktu zarządzania (*abnormal act of management*). Pierwsza pozwala administracji podatkowej na pomijanie przy rozstrzygnięciu spraw podatkowych przeprowadzonej przez podatnika czynności prawnej, jeśli jedynym motywem tej czynności było uniknięcie opodatkowania. Doktryna odbiegającego od normy aktu zarządzania pozwala natomiast na zanegowanie skutków podatkowych tych czynności, które są sprzeczne z zasadą racjonalności ekonomicznej. Aplikacja tych doktryn możliwa jest tylko wówczas, gdy zostaną przez administrację podatkową opracowane odpowiednie procedury weryfikacji motywów podatników i wskazane znamiona sprzeczności ich działań z zasadą racjonalności ekonomicznej. Państwa OECD stosują w tym celu szereg testów. Przykładowo, Federalny Trybunał Finansowy w Niemczech (*Bundesfinanzhof*) w wydawanych wyrokach uwzględnia wynik tzw. testu motywacji (*motive test*). Test ten ułatwia określenie motywów, którymi kierował się podatek przeprowadzający określoną czynność prawną, poprzez analizę historii i strategii finansowej przedsiębiorstwa, charakteru i skutków prawnych oraz ekonomicznych samej czynności oraz czynności o podobnym charakterze. Doktrynę nadużycia prawa stosują między innymi: Australia, Dania, Francja, Holandia, Niemcy, Nowa Zelandia i Włochy.

Inaczej niż ma to miejsce w przypadku systemu prawa kontynentalnego, w którym przeważają ogólne, spójne i skodyfikowane zasady, w systemie prawa anglosaskiego wykładnia opiera się na ogół na postanowieniach wymiaru sprawiedliwości wydanych w sprawach indywidualnych. Należy jednak dodać, że przykładowo w Wielkiej Brytanii od 17 lipca 2013 roku obowiązuje klauzula generalna. W systemie prawa anglosaskiego, w orzecznictwie jest stosowanych kilka doktryn (Holmes 2006: 273). W Stanach Zjednoczonych stosowana jest między innymi doktryna kroczącej transakcji (*step transaction*). Pozwala ona sądom na traktowanie szeregu następujących po sobie transakcji jako jednej złożonej transakcji dla celów podatkowych i pominięcie tych, których celem jest unikanie opodatkowania (Brzeziński 2007: 133–134).

Za najbardziej skuteczny instrument ograniczenia skali zastosowania hybrydyzacji w celu uniknięcia opodatkowania są uznawane regulacje odnoszące się bezpośrednio do struktur hybrydowych. Są one w szerokim zakresie stosowane między innymi w Danii. Ustawodawca w tym państwie uzależnia w określonych prawem przypadkach podatkowe podejście do przeprowadzanej przez podmiot transakcji od tego, jak transakcja ta jest traktowana na gruncie prawa podatkowego w innych państwach (Bundgaard 2013: 548). Przykładowo, przepisy podatkowe w Danii stanowią, że przedsiębiorstwo będące rezydentem podatkowym tego państwa nie ma prawa zaliczyć danego wydatku do kosztów uzyskania przychodów, jeżeli ten sam wydatek podlegał w innym państwie odliczeniu od dochodów nie wliczanych do podstawy opodatkowania w Danii lub wydatek ten podlegał w innym



państwie odliczeniu od dochodu osiągniętego przez podmiot powiązany w sytuacji, gdy dochód podmiotu powiązanego nie podlega doliczeniu do podstawy opodatkowania podatkiem dochodowym w Danii. W Niemczech przepisy podatkowe uniemożliwiają odliczenie straty podatkowej od dochodu podatkowej grupy kapitałowej, jeżeli strata ta została już odliczona od dochodu podlegającego opodatkowaniu w innym państwie. Zbliżone regulacje, mające przeciwdziałać podwójnemu odliczeniu tego samego wydatku lub podwójnemu odliczeniu strat podatkowych, wprowadzono także w Nowej Zelandii i Wielkiej Brytanii. Przepisy prawa podatkowego w Wielkiej Brytanii i Danii uniemożliwiają także zaliczenie wydatku do kosztów uzyskania przychodów jednego podmiotu, jeżeli dochód uzyskany przez podmiot, na rzecz którego ponoszony jest wydatek nie podlega opodatkowaniu. Jednocześnie państwa te oraz Austria, Niemcy, Nowa Zelandia i Włochy wdrożyły przepisy, stosownie do których zasadniczo nie podlega zwolnieniu z opodatkowania dochód z tytułu odsetek wypłaconych podmiotowi krajowemu przez podmiot zagraniczny w sytuacji, gdy odsetki te stanowią koszt uzyskania przychodów podmiotu zagranicznego.

## **Uwagi końcowe**

Zjawisko wykorzystywania struktur hybrydowych dla optymalizacji opodatkowania dochodów przez korporacje międzynarodowe znajduje się w centrum zainteresowania organów podatkowych państw OECD i Unii Europejskiej zaledwie od kilku lat. Z tego względu jego skala i konsekwencje fiskalne są dotąd nie w pełni rozpoznane. Dotychczas bowiem przedmiotem badań były przede wszystkim negatywne następstwa przerzucania dochodów przedsiębiorstw zlokalizowanych w państwach nakładających wysokie efektywne stawki podatku do podmiotów mających rezydencję podatkową w państwach oferujących preferencje podatkowe. Rzadko ich przedmiotem były konkretne instrumenty służące międzynarodowej optymalizacji opodatkowania.

Jak dotąd, w odniesieniu do struktur hybrydowych nie zostały zaproponowane ani przez poszczególne państwa, ani przez instytucje międzynarodowe w pełni skuteczne środki przeciwdziałania ich zastosowaniu dla uniknięcia opodatkowania. Wykorzystywaniu tych struktur w celu uniknięcia opodatkowania sprzyja skomplikowanie prawa podatkowego i znaczące zróżnicowanie jego przepisów w poszczególnych państwach. Przykładem państwa, w którym struktury hybrydowe w szerokim zakresie są wykorzystywane przez korporacje międzynarodowe w celu optymalizacji opodatkowania mogą być Stany Zjednoczone. W tym państwie spółkom kapitałowym przysługuje bowiem prawo wyboru albo opodatkowania podatkiem dochodowym od osób fizycznych, albo podatkiem dochodowym od osób prawnych. Możliwość wykorzystywania struktur hybrydowych w celu unikania opodatkowania w największym stopniu ograniczają przepisy podatkowe odnoszące się bezpośrednio do tych struktur. Uzależniają one podatkową klasyfikację przeprowadzanej przez dany podmiot transakcji od tego, jak jest ona traktowana na gruncie prawa podatkowego

w innym państwie. Mniej skuteczna pod tym względem jest klauzula generalna i doktryny orzecznicze.

## Literatura

- Bendlinger S. (2012), *Hybride Gestaltungen im internationalen Steuerrecht: der Statusbericht der OECD aus österreichischer Sicht*, „Steuer und Wirtschaft International” Nr. 22/11.
- Brzeziński B. (2007), *Zasady wykładni prawa podatkowego w krajach anglosaskich*, C.H. Beck, Warszawa.
- Bundgaard J. (2013), *Hybrid Financial Instruments and Primary EU Law*, „European Taxation”, no. 11.
- Gelder van G., Niels B. (2013), *Tax Treatment of Hybrid Finance Instruments*, „Derivatives & Financial Instruments”, no. 7/8.
- Gravelle J.G. (2013), *Tax Havens: International Tax Avoidance and Evasion*, Congressional Research Service, New York.
- Harris P., Oliver D. (2010), *International Commercial Tax*, Cambridge University Press, Cambridge.
- Holmes K. (2006), *Regulacje zapobiegające unikaniu opodatkowania*, w: *Wprowadzenie do międzynarodowego prawa podatkowego*, red. Hamaekers i in., LexisNexis, Warszawa.
- Hybrid Mismatch Arrangements. Tax Policy and Compliance Issues (2012)*, Organization for Economic Cooperation and Development, Paris.
- Litwińczuk H. (2013), *Ordynacja podatkowa – postulatory doktryny*, w: *Konferencja. Zmiany w Ordynacji podatkowej. Poprawa jakości i uproszczenia*, red. G. Gołębiowski, H. Dzwonkowski, Biuro Analiz Sejmowych, Warszawa.
- OECD's work on Aggressive Tax Planning*, www.oecd.org (10.11.2013).
- Rusek J. (2012), *Instrumenty hybrydowe – możliwości wykorzystania na gruncie polskiego prawa podatkowego*, „Prawo i Podatki”, nr 3.
- Russo R. (2007), *Fundamentals of International Tax Planning*, International Bureau of Fiscal Documentation, Amsterdam.
- Wniosek 2011/0058 (CNS), Dyrektywa Rady w sprawie wspólnej skonsolidowanej podstawy opodatkowania osób prawnych, Komisja Europejska, Bruksela 2011.
- www.ird.govt.nz.
- www.legislacja.rcl.gov.pl.

## TAX OPTIMIZATION WITH THE USE OF HYBRID MISMATCH ARRANGEMENTS

**Abstract:** The main aim of this article is to overview tax optimization schemes involving the application of hybrid mismatch arrangements. These arrangements exploit differences in tax treatment of certain instruments, transfers or entities between countries. Hybrid mismatch arrangements are not often the subject of analysis in Polish economic literature, with an exception of hybrid instruments which are applied quite often for tax optimization purposes in Poland. The article also indicates negative consequences of the use of hybrid mismatch arrangements and anti-avoidance provisions implemented by countries to prevent these consequences.

**Keywords:** hybrid instruments, hybrid transfers, hybrid entities, tax optimization, MNCs

## Cytowanie

- Hybka M.M. (2014), *Optymalizacja podatkowa z wykorzystaniem hybrydyzacji*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego nr 802, „Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia” nr 65, Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego, Szczecin, s. 83–92; www.wneiz.pl/frfu.