

KRZYSZTOF MAGDIJ

magdijk@gmail.com

*Prawne instrumenty regulujące transfer środków pieniężnych
do rajów podatkowych*

Legal Instruments Regulating the Transfer of Financial Resources to Tax Havens

Słowa kluczowe: *offshore*; raj podatkowy; oaza podatkowa; unikanie opodatkowania; przestępstwa podatkowe; budżet państwa

Keywords: offshore; tax haven; tax avoidance; tax offenses; country budget

Kod JEL: F02; F21; F23; F36; G24; G38; H25; H26

Wstęp

Artykuł przedstawia ustawodawstwo polskie i europejskie oraz opracowania i sugestie Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie, Międzynarodowego Funduszu Walutowego. Celem opracowania jest pokazanie złożoności systemów prawnych oraz roli Komisji Europejskiej i Rady Europy jako organów wskazujących kierunek regulacji państwom członkowskim Unii Europejskiej. Bazując na powyższych przepisach i zaleceniach, przyjęto tezę zawierającą się w stwierdzeniu, iż występuje nagła potrzeba zwiększenia skoordynowanej, międzynarodowej wymiany informacji podatkowych.

Metodą analityczno-porównawczą zbadam aktualny stan prawny oraz jego wpływ na ewentualne ograniczenie rozwoju rajów podatkowych. Wykażę, iż pomimo występowania dużej ilości regulacji prawnych, brak współpracy organów

podatkowych utrudnia w największym stopniu ograniczenie wykorzystania krajów prowadzących szkodliwą politykę podatkową.

1. Inwestycje w rajach podatkowych jako źródło strat we wpływach podatkowych

M. Sawicky oszacował, iż straty we wpływach budżetowych USA spowodowane uchylaniem się od płacenia podatków przez inwestorów indywidualnych wynoszą 40–70 mld USD rocznie [Sawicky, Robert, Guttentag, 2006]. K.A. Clausing ocenił wysokość strat budżetu USA spowodowanych cenami transferowymi stosowanymi przez korporacje na 60 mld USD rocznie [Kimberly, 2009].

Badania przeprowadzone nad regulacjami w pojedynczych krajach wskazują na wielkość przyływów związanych z inwestycjami w strefy *offshore* w wysokości odpowiednio dla: Republiki Południowej Afryki – 9,2% PKB, Chin – 10,2% PKB, Chile – 6,1% PKB, Indonezji – 6,7% PKB [Picciotto, 2014].

Biuro ONZ ds. Narkotyków i Przemoczości (UNODC) szacuje straty spowodowane procederem prania brudnych pieniędzy na wartość od 2 do 5% światowego PKB, czyli w przedziale pomiędzy 800 mld a 2 bln USD [Sprawozdanie Parlamentu Europejskiego, 2013].

Spśród 100 największych przedsiębiorstw, których akcje były sprzedawane na Giełdzie Nowojorskiej w 2007 r. 83 miało zamiejscowe ośrodki pomocnicze w rajach podatkowych: American Express (39), AIG (18), Bank of America (115), The Boeing Company (38), CityGroup (427), Coca-Cola (8), Golden Sachs Group (29), J.P. Morgan Chase (50), Johnson & Johnson (38), Kraft Foods (36), Lehman Brothers Holdings (57), McDonald's (5), Morgan Stanley (273), PepsiCo (70), The Procter & Gamble (581) [United States Government Accountability Office Report, 2008].

2. Ustawodawstwo utrudniające wykorzystywanie stref *offshore* w celu zmniejszenia obciążeń podatkowych

Inwestowanie kapitału w rajach podatkowych jest w pełni legalne. Oazy podatkowe dla inwestorów otwierają możliwości dodatkowych zysków, jednak dla skarbu państwa inwestora stanowią straty z tytułu niewpłaconych podatków. Z tego powodu państwa wprowadzają regulacje prawne, których celem jest ograniczenie swobodnego dostępu do rajów fiskalnych. Podkreślić należy, iż obowiązujące regulacje prawne jedynie utrudniają podjęcie inwestycji, lecz ich nie zabraniają.

2.1. Strefy *offshore* w polskim systemie prawnym

W 2009 r. minister finansów wydał dwa rozporządzenia precyzujące m.in. kwestie cen transferowych oraz przypadków eliminowania podwójnego opodatkowania [Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 10 września 2009 r. w sprawie sposobu

i trybu określania dochodów osób fizycznych; Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 10 września 2009 r. w sprawie sposobu i trybu określania dochodów osób prawnych]. Ordynacja podatkowa w dziale IIa również zawiera szereg artykułów związanych z tą kwestią [Ustawa..., 1997].

Listę wymogów formalnych, jakie żąda polski fiskus w związku z kontaktami handlowych z krajami stosującymi szkodliwą konkurencję podatkową, omawia art. 25a ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych. Wymienia on szereg obowiązków, które należy spełnić w kontaktach handlowych z krajami zaliczanymi do rajów podatkowych.

W obecnym kształcie prawo dewizowe nakłada restrykcje jedynie w przypadku chęci wwozu lub wywozu złota, platyny lub dewiz o wartości ponad 10 000 EUR [Ustawa..., 2002]. 19 maja 1997 r. Rzeczpospolita Polska ratyfikowała Konwencję o wzajemnej pomocy administracyjnej w sprawach podatkowych z 1988 r. [Oświadczenie rządowe..., 1998]. 1 stycznia 2015 r. weszła w życie ustawa z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz niektórych innych ustaw. Rozszerzono paletę sytuacji, w których przedsiębiorcy są zmuszeni do składania zestawu dokumentów, których skompletowanie jednak nie stanowi dużego problemu.

2.2. Regulacje podatkowe w prawie Unii Europejskiej

Istotnym dokumentem ukierunkowującym organy podatkowe jest Dyrektywa Rady 2011/16/UE z dnia 15 lutego 2011 r. Rada w stanowczy sposób narzuca terminy i procedury wymiany informacji dotyczącej wszelkich podatków poza VAT, cłami, podatkiem akcyzowym i składkami ubezpieczenia społecznego. Kategorycznie zabrania państwom członkowskim stosowania *fishing expeditions*, czyli niesprecyzowanego wyszukiwania obciążających informacji [*Definition of 'Fishing Expedition'*, 2014]. Dąży się do wprowadzenia spontanicznych wymian informacji [Dyrektywa Rady 2011/16/UE].

Rada UE przyjęła 1 grudnia 1997 r. Kodeks postępowania w sprawie opodatkowania działalności gospodarczej oraz opodatkowania wkładów oszczędnościowych [Wnioski z posiedzenia Rady ECOFIN, 1997]. Obejmuje on opis instrumentów podatkowych potencjalnie szkodliwych (np. z zerową stawką podatku) lub powodujących znaczne obniżenie opodatkowania.

Posiedzenie Parlamentu Europejskiego z 2 maja 2013 r. zaowocowało *Sprawozdaniem w sprawie walki z oszustwami podatkowymi, uchylaniem się od opodatkowania i rajami podatkowymi*. Powołuje się ono na listę dokumentów, które precyzowały do tej pory kwestie oszustw podatkowych [Sprawozdanie Parlamentu Europejskiego, 2013]. Z uwagi na rozmiary opracowania w niniejszym artykule nie uwzględniono regulacji UE odnośnie do podatków pośrednich i obrotowych.

2.3. Regulacje prawne OECD

OECD (Organizacja Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie) jest organizacją najbardziej zaangażowaną w próby wyeliminowania zjawisk występujących na skutek funkcjonowania systemów podatkowych i administracyjnych przyjętych w oazach podatkowych. Całościowo zagadnieniem zajmuje się Komitet ds. Podatkowych przy OECD. Jednym z priorytetów jego działania są porozumienia w sprawie unikania podwójnego opodatkowania [OECD, *Tax Information Exchange...*].

9 kwietnia 1998 r. wydano raport *Szkodliwa konkurencja podatkowa jako wzrastający, globalny problem* [OECD, *Harmful Tax Competition...*]. Wskazano w nim szereg kwestii w celu wyeliminowania zjawiska unikania opodatkowania z wykorzystaniem rajów podatkowych, m.in. brak efektywnej wymiany informacji podatkowej z organami podatkowymi w innych państwach.

W 2000 r. komitet OECD zidentyfikował 47 reżimów podatkowych, których systemy podatkowe zostały uznane za szkodliwe. W 2006 r. powstał raport z postępów w likwidacji szkodliwych praktyk podatkowych [OECD, *The OECD's Project on Harmful Tax Practices...*].

W raporcie z 28 września 2009 r. pt. *Przeciwdziałanie unikaniu opodatkowania przy użyciu obszarów offshore* wskazuje się, iż nie ma twardej strategii rządów państw i ostatecznych terminów w dążeniu do tego, by rejon *offshore* zaimplementowały odpowiednie przepisy prawa [OECD, *Countering Offshore Tax Evasion...*].

10 lipca 2007 r. powstał raport *Polepszanie dostępu do informacji bankowych w celach podatkowych* [OECD, *Improving Access...*]. Kolejnymi dokumentami dotyczącymi tego problemu były: *Budowanie przejrzystości podatkowej przez banki* z 13 lipca 2009 r., *Wykorzystanie strat w korporacji poprzez agresywne planowanie podatkowe* z 12 sierpnia 2011 r., *Wskazywanie ryzyk finansowych obejmujących straty banków* z 15 września 2010 r. [OECD, *Building Transparent Tax...*]. Ocenie poddano również rolę doradców podatkowych w opracowaniu pt. *Analiza zadań pośredników podatkowych* [OECD, *Study into the Role of Tax...*].

27 lipca 2010 r. opublikowano przewodnik dla asesorów i jurysdykcji pt. *Wprowadzanie w życie standardów przejrzystości podatkowej* [OECD, *Implementing the Tax Transparency...*]. Dostarczył on informacji o powstaniu Globalnego Forum Przejrzystości i Wymiany Informacji dla Celów Podatkowych oraz o wymianie doświadczeń pomiędzy krajowymi przedstawicielami organów podatkowych.

16 kwietnia 2012 r. zebrało się Globalne Forum, by podsumować dotychczasowe działania [OECD, *The Global Forum...*]. Najnowszy raport z 2013 r. wlicza 122 członków, wraz z krajami UE, tworzących największą grupę podatkową na świecie [OECD, *Tax Transparency 2013...*].

Wspólne działania zostały podjęte również przez Radę Europy wraz z OECD. Zaowocowały Konwencją o wzajemnej pomocy administracyjnej w dziedzinie opodatkowania oraz wzorami bilateralnych umów, z których mogą skorzystać kraje chcące podpisać wielonarodowe umowy o wymianie informacji dotyczącej podatków [OECD, *Corporate Loss Utilisation...*].

2.4. Opracowania Międzynarodowego Funduszu Walutowego (IMF)

Aktualizowany 16 czerwca 2011 r. raport *Centra finansowe offshore*, sporządzony przez Międzynarodowy Fundusz Walutowy, wskazuje na potrzebę głębszej analizy aktywności inwestorów w rajach podatkowych oraz powiązań pomiędzy samymi centrami finansowymi zlokalizowanymi w obszarach *offshore* [IMF, *Offshore Financial Centers...*].

Pracownicy MFW udzielają pisemnych rekomendacji i zaleceń każdemu obszarowi uznawanemu za rejon *offshore*. Co ciekawe, rekomendacje te przedstawiają prywatną opinię pracowników MFW, są wykonywane jako wolontariat i nie stanowią oficjalnego stanowiska MFW. Ostatnia tego typu opinia została wystosowana dla rejonu Bermudy 16 września 2008 r. [IMF, *Bermuda: Assessment of Financial Sector Supervision...*].

30 maja 2008 r. zarząd MFW zdecydował o zintegrowaniu programu OFC (*Offshore Financial Center – Centrów Finansowych Offshore*) z FSAP (*Financial Sector Assessment Program – Program Analizy Sektora Finansowego*) [IMF, *IMF Executive Board...*].

Stany Zjednoczone przyjęły ustawę FATCA dotyczącą wymiany informacji o rachunkach zagranicznych do celów podatkowych. Występują jednak poważne problemy w wymianie informacji pomiędzy krajami UE i USA, gdyż Amerykanie nie są skłonni do dzielenia się informacjami [Sprawozdanie Parlamentu Europejskiego, 2013].

Podsumowanie

Parlament Europejski kładzie nacisk na zwiększenie współpracy międzynarodowej w zwalczaniu przestępstw podatkowych, unikaniu opodatkowania, uchylaniu się od opodatkowania, zwalczaniu agresywnego planowania podatkowego i rajów podatkowych. Wiele strat można by uniknąć, jeśli Komisja Europejska skuteczniej by monitorowała udzielaną pomoc finansową państwom stowarzyszonym oraz gdyby nie dopuszczano do przetargów przedsiębiorstw, które naruszyły normy podatkowe [Sprawozdanie Parlamentu Europejskiego, 2013].

Sugeruje się zwiększenie budżetu oraz personelu DG TAXUD jako instytucji przygotowującej opracowania związane z unikaniem opodatkowania, uchylaniem się od opodatkowania i umowami o unikaniu podwójnego opodatkowania.

W praktyce można zaobserwować niechęć organów podatkowych poszczególnych państw do współdziałania. Pomimo występowania podstaw prawnych i schematów działania, wymiana informacji istnieje w bardzo ograniczonym zakresie. Kolejne występujące po sobie raporty wskazują na iluzoryczność przyjętych rozwiązań. Czasami główną przeszkodą dla urzędników kontroli skarbowej jest bariera językowa i brak wypracowanych powiązań interpersonalnych osób zajmujących podobne

stanowiska w różnych krajach. Działania urzędników ograniczają się przeważnie do ochrony budżetu państwa macierzystego, z jednoczesnym lekceważeniem negatywnego wpływu działań przedsiębiorcy na budżety innych państw.

Propagowana idea spontanicznej wymiany informacji, czyli przesyłania jej do organów podatkowych innego państwa bez wcześniejszego powiadomienia o toczącym się postępowaniu, lecz z myślą o powiadomieniu organów podatkowych o możliwych nielegalnych działaniach ze strony podatnika, praktycznie pozostała bez odzewu za strony urzędników kontroli skarbowej. Wnioski płynące z powyższego stanu przedstawiają listę istniejących procedur do ponownego przeanalizowania i wdrożenia w instytucjach kontrolnych państw członkowskich Unii Europejskiej [Sprawozdanie Parlamentu Europejskiego, 2013].

Bibliografia

- Definition of 'Fishing Expedition'*, www.merriam-webster.com/dictionary/fishing%20expedition [data dostępu: 12.06.2014].
- Dyrektywa Rady 2011/16/UE z dnia 15 lutego 2011 r. w sprawie współpracy administracyjnej w dziedzinie opodatkowania i uchylająca dyrektywę 77/799/EWG (Dz. Urz. UE L 64/1 z 11 marca 2011 r.).
- IMF, *Bermuda: Assessment of Financial Sector Supervision and Regulation*, "IMF Country Report" 2008, No. 08/336, www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2008/cr08336.pdf [data dostępu: 11.06.2014].
- IMF, *IMF Executive Board Integrates the Offshore Financial Center Assessment Program with the FSAP*, "Public Information Notice (PIN)" 2008, No. 08/82, www.imf.org/external/np/sec/pn/2008/pn0882.htm [data dostępu: 11.06.2014].
- IMF, *Offshore Financial Centers (OFCs): IMF Staff Assessments*, www.imf.org/external/NP/ofca/OFCA.aspx [data dostępu: 11.06.2014].
- Kimberly A., *Clasifying Multinational Firm Tax Avoidance and Tax Policy*, "National Tax Journal" 2009, Vol. LXII, No. 4.
- OECD, *Addressing Tax Risks Involving Bank Losses*, www.oecd.org/tax/administration/addressingtaxrisk-sinvolvingbanklosses.html [data dostępu: 11.06.2014].
- OECD, *Building Transparent Tax Compliance by Banks*, www.oecd.org/tax/administration/buildingtransparenttaxcompliancebybanks.html [data dostępu: 11.06.2014].
- OECD, *Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters: Text and Explanatory Report*, www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/Convention_On_Mutual_Administrative_Assistance_in_Tax_Matters_Report_and_Explanation.pdf [data dostępu: 04.06.2014].
- OECD, *Corporate Loss Utilisation through Aggressive Tax Planning*, 12 August 2011, www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/corporatelossutilisationthroughaggressivetaxplanning.html [data dostępu: 11.06.2014].
- OECD, *Countering Offshore Tax Evasion. Some Questions and Answers on the Project*, www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/42469606.pdf [data dostępu: 07.06.2014].
- OECD, *Harmful Tax Competition. An Emerging Global Issue*, www.oecd.org/tax/transparency/44430243.pdf [data dostępu: 14.06.2014].
- OECD, *Implementing the Tax Transparency Standards. A Handbook for Assessors and Jurisdictions*, www.oecd.org/tax/transparency/implementingthetaxtransparencystandardsahandbookforassessorsandjurisdictions.html [data dostępu: 09.06.2014].
- OECD, *Improving Access to Bank Information for Tax Purposes The 2007 Progress Report*, www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/39327984.pdf [data dostępu: 10.06.2014].

- OECD, *Study into the Role of Tax Intermediaries*, www.oecd.org/tax/administration/studyintotherolesoftaxintermediaries.html [data dostępu: 11.06.2014].
- OECD, *Tax Information Exchange Agreements (TIEAs)*, www.oecd.org/australia/taxinformationexchangeagreementstieas.htm [data dostępu: 12.06.2014].
- OECD, *Tax Transparency 2013 in Progress*, www.oecd.org/tax/transparency/GFannualreport2013.pdf [data dostępu: 15.06.2014].
- OECD, *The Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes*, www.oecd.org/ctp/harmful/43757434.pdf [data dostępu: 15.06.2014].
- OECD, *The OECD's Project on Harmful Tax Practices: 2006 Update on Progress in Member Countries*, www.oecd.org/tax/harmful/37446434.pdf [data dostępu: 07.06.2014].
- OECD, www.oecd.org/tax/treaties/oecdmtcavailableproducts.htm [data dostępu: 14.06.2014].
- Oświadczenie rządowe z dnia 4 sierpnia 1998 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji o wzajemnej pomocy administracyjnej w sprawach podatkowych, sporządzonej w Strasburgu dnia 25 stycznia 1988 r. (Dz.U.1998.141.914).
- Picciotto S., *The International Crisis of Income Taxation: Combating Tax Havens, Capital Flight and Corruption*, Lancaster University Law School, www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/International_Crisis_of_Income_Taxation_1.pdf [data dostępu: 29.05.2014].
- Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 10 września 2009 r. w sprawie sposobu i trybu określania dochodów osób fizycznych w drodze oszacowania oraz sposobu i trybu eliminowania podwójnego opodatkowania osób fizycznych w przypadku korekty zysków podmiotów powiązanych (Dz.U.2009.160.1267).
- Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 10 września 2009 r. w sprawie sposobu i trybu określania dochodów osób prawnych w drodze oszacowania oraz sposobu i trybu eliminowania podwójnego opodatkowania osób prawnych w przypadku korekty zysków podmiotów powiązanych (Dz.U.2009.160.1268).
- Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 9 kwietnia 2013 r. w sprawie określenia krajów i terytoriów stosujących szkodliwą konkurencję podatkową w zakresie podatku dochodowego od osób prawnych (Dz.U.2013.494).
- Sawicky M.B., Robert S., Guttentag J., *Bridging the Tax Gap: Addressing the Crisis in Federal Tax Administration*, EPI 2006.
- Sprawozdanie Parlamentu Europejskiego w sprawie walki z oszustwami podatkowymi, uchylania się od opodatkowania i rajów podatkowych (2013/2060(INI)), www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A7-2013-0162+0+DOC+WORD+V0//PL [data dostępu: 04.06.2014].
- Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (Dz.Urz.UE 2006 C 321E, art. 94).
- United States Government Accountability Office Report to Congressional Requesters International Taxation Large U.S. Corporations and Federal Contractors with Subsidiaries in Jurisdictions Listed as Tax Havens or Financial Privacy Jurisdictions GAO-09-157*, December 2008, www.gao.gov/new.items/d09157.pdf [data dostępu: 19.09.2014].
- Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U.1991.80.350 ze zm.).
- Ustawa z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz.U.1992.21, poz. 86 ze zm.).
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U.1997.137.926).
- Ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. – Prawo dewizowe (Dz.U.2002.141.1178 ze zm.).
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r., poz. 1328).
- Wnioski z posiedzenia w dniu 1 grudnia 1997 r. Rady ECOFIN w sprawie polityki podatkowej (98/C 2/01).