

UZASADNIENIE

I. Potrzeba i cel zawarcia Umowy

Do końca lat dziewięćdziesiątych międzynarodowa wymiana informacji przebiegała zasadniczo na podstawie dwustronnych umów o unikaniu podwójnego opodatkowania. Na podstawie artykułu 26 Modelowej Konwencji Podatkowej OECD i ONZ właściwe organy podatkowe Umawiających się Państw mogły wymieniać informacje konieczne do poprawnego stosowania umowy podatkowej lub ustawodawstwa wewnętrznego Umawiających się Państw. Do 1999 r. wymiana była ograniczona jedynie do podatków objętych Konwencją. Następnie artykuł 26 ustęp 1 został rozszerzony na podatki „bez względu na ich rodzaj i nazwę nakładanych przez Umawiające się Państwa lub ich jednostki terytorialne albo organy lokalne ...”. System ten zawierał pewne ograniczenia, do których zalicza się bez wątpienia fakt, iż obejmuje on wyłącznie państwa związane ze sobą siecią umów podatkowych i nie dotyczy krajów (głównie rajów podatkowych), które nie zawarły takich umów.

W 1996 r. OECD podjęła działania na rzecz wypracowania środków ograniczających zakłócenia wywołane przez szkodliwą konkurencję podatkową o negatywnych skutkach dla decyzji inwestycyjnych i finansowych, a w konsekwencji dla krajowych podstaw opodatkowania. Działania te doprowadziły do opracowania w 1998 r. raportu, który ustalił trzy grupy krajów:

- 1) państwa członkowskie OECD, które zobowiązały się do wyeliminowania istniejących szkodliwych praktyk podatkowych,
- 2) raje podatkowe wymienione przez OECD, wobec których mogą być podjęte środki obronne (za definicję „raju podatkowego” podano brak podatków albo jedynie podatki nominalne oraz inne kluczowe czynniki, tj. brak skutecznej wymiany informacji, brak przejrzystości przepisów, brak faktycznej działalności),
- 3) państwa nieczłonkowskie, z którymi będzie podjęty dialog w celu zbliżenia ich do projektu.

Kolejne działania podjęte przez OECD doprowadziły do powstania listy krajów uznanych za raje podatkowe. Lista ta została sporządzona po wzajemnej wymianie opinii i po przyznaniu danym terytoriom możliwości podjęcia zobowiązania wobec OECD do zaniechania praktyk podatkowych określonych jako szkodliwe. Akceptując powyższe warunki, obszary te musiały zobowiązać się do wprowadzenia przejrzystości przepisów i skutecznej wymiany informacji.

W kwietniu 2002 r. został zredagowany, przy pełnej współpracy terytoriów, które zobowiązały się do współpracy z OECD, ostateczny tekst modelowej umowy stanowiącej wzorzec OECD dla skutecznej wymiany informacji, która ma na celu wzmocnienie międzynarodowej współpracy w celu ograniczenia unikania opodatkowania i tym samym ograniczenia skali nadużyć podatkowych.

W kwietniu 2009 r. OECD opublikowało 3 listy krajów: „białą”, do której zaliczono państwa przestrzegające zasad współpracy podatkowej, „szarą” obejmującą kraje i regiony, które zobowiązały się do przestrzegania międzynarodowych norm w dziedzinie wymiany informacji, ale ich jeszcze w pełni nie zrealizowały oraz „czarną” obejmującą państwa odmawiające współpracy w dziedzinie fiskalnej. Wymienione wyżej listy są na bieżąco aktualizowane.

Ze względu na stosowane rozwiązania podatkowe OECD umieściła Andorę na tzw. szarej liście krajów, które nie stosują międzynarodowo uzgodnionych standardów w zakresie opodatkowania. Jednakże Andora zwiększyła aktywność w zakresie zawierania umów dotyczących wymiany informacji w sprawach podatkowych. Zgodnie z raportem OECD w sprawie postępów w implementacji standardów dotyczących wymiany informacji podatkowej z października 2010 r., Andora została usunięta z powyższej szarej listy i wpisana na tzw. białą listę krajów, które wdrożyły międzynarodowo uzgodnione standardy w zakresie opodatkowania.

Polska nie zawarła dotychczas z Andorą umowy o wymianie informacji w sprawach podatkowych. Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 16 maja 2005 r. w sprawie określenia krajów i terytoriów stosujących szkodliwą konkurencję podatkową dla celów podatku dochodowego od osób prawnych (Dz. U. Nr 94, poz. 791), Andora znajduje się na liście krajów oraz terytoriów stosujących szkodliwą konkurencję podatkową.

Zawarcie umowy o wymianie informacji w sprawach podatkowych stało się możliwe z uwagi na całkowitą zmianę podejścia administracji Andory do kwestii wymiany informacji podatkowych.

Zgodnie z artykułem 1 Konstytucji z 14 marca 1993 r. Księstwa Andory (weszła w życie 4 maja 1993 r.), Andora to księstwo parlamentarne. Na czele państwa stoją wspólnie i niepodzielnie Biskup Urgell i Prezydent Republiki Francuskiej, zwani „Współksiężętami”. Ich główną rolą jest stać na straży Konstytucji i rozstrzygać spory pomiędzy instytucjami państwowymi, gdy okaże się to konieczne. Na wniosek Szefa Rządu ogłaszają wybory powszechne. Na wniosek Parlamentu mianują Szefa Rządu. Akredytują dyplomatów wyjeżdżających za granicę i przyjmują dyplomatów akredytowanych w Andorze. Mianują także jednego członka Trybunału Konstytucyjnego oraz Najwyższej Rady Sprawiedliwości. Każdy „Współksiężę” mianuje w Andorze swojego stałego przedstawiciela, który na bieżąco informuje go o sytuacji w kraju.

II. Stosunki gospodarcze między Rzeczpospolitą Polską a Andorą

Współpraca handlowa oraz inwestycyjna pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Andorą

Handel zagraniczny

Wartość obrotów handlowych między Polską i Andorą nie jest wysoka (do roku 2007 nie przekraczała 1 mln euro), jednak stale rośnie. O ile w latach 2006 i 2007 Polska miała jeszcze wyraźnie ujemne saldo w wymianie towarowej z Andorą, od roku 2008 notowana jest nadwyżka, która utrzymywała się przez kolejne lata (w 2009 r.: 1,3 mln euro, w 2010 r.: 400 tys. euro). W okresie I–V 2011 r. jej poziom wyniósł 89 tys. euro, a poziom obrotów spadł znacznie w porównaniu z tym samym okresem roku 2010 (-79%).

Poniższa tabela przedstawia dane udostępnione przez Ministerstwo Gospodarki RP.

Tab. 1. Wymiana handlowa między Polską a Andorą w latach 2006–2011 (w tys. euro)

	2006	2007	2008	2009	2010	I–V 2011
obroty towarowe	514	682	1 753	2 236	3 853	497

Import	360	508	827	481	1 726	204
Eksport	154	174	926	1 755	2 127	293
dynamika wzrostu eksportu (analogiczny okres poprzedniego roku = 100%)		+12,4%	+533%	+90%	+21%	-79%
saldo bilansu handlowego	-206	-335	99	1 274	400	89

W 2010 r. towary wyeksportowane z Polski do Andory to przede wszystkim „gotowe artykuły spożywcze” (ponad 1,2 mln euro), „tworzywa sztuczne, wyroby z nich, kauczuk i wyroby z kauczuku” (ponad 720 tys. euro) oraz „ścier drzewny lub z innego włóknistego mat. celulozowego; papier i tektura” (ponad 60 tys. euro). Z Andory sprowadzano w tym czasie „urządzenia mechaniczne i elektryczne do rejestracji i odbioru dźwięku” (956 tys. euro), „tworzywa sztuczne” (ponad 437 tys. euro) oraz „gotowe artykuły spożywcze” (ponad 194 tys. euro). W pierwszych pięciu miesiącach 2011 r. z Polski do Andory wyeksportowano gotowe artykuły spożywcze (za kwotę 238 tys. euro), ścier drzewny (18 tys. euro) oraz pojazdy i statki powietrzne (17 tys. euro). Z Andory sprowadzono w tym czasie obuwie, nakrycia głowy i parasole (196 tys. euro), skóry (2 tys. euro), przyrządy i aparaty optyczne (1,9 tys. euro) oraz urządzenia do nagrywania dźwięku (1,7 tys. euro).

III. Krótka charakterystyka przepisów Umowy

Umowa pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Andorą została przygotowana w oparciu o Modelową Umowę OECD o wymianie informacji w sprawach podatkowych.

Podatki, których dotyczy Umowa

W przypadku Polski jest to: podatek dochodowy od osób prawnych oraz podatek dochodowy od osób fizycznych.

W przypadku Andory: podatek z tytułu przeniesienia własności majątku, podatek od wzrostu wartości z tytułu przeniesienia własności majątku oraz istniejące podatki bezpośrednie wprowadzone przez ustawodawstwo Andory.

Właściwość organów

Art. 2 wyjaśnia, iż Strona proszona o pomoc nie jest zobowiązana do udzielenia informacji, które nie znajdują się w posiadaniu jej organów, lub też nie znajdują się w posiadaniu lub pod nadzorem osób pozostających w ich właściwości miejscowej.

Obowiązek Strony proszonej o pomoc do dostarczenia informacji nie jest jednakże ograniczony przez miejsce zamieszkania, siedzibę lub obywatelstwo osoby, której informacje dotyczą lub przez miejsce zamieszkania, siedzibę lub obywatelstwo osoby posiadającej bądź sprawującej nadzór nad proszonymi informacjami.

Określenie „organy” w powyższym artykule dotyczą wszystkich agencji rządowych, niemniej jednak Strona proszona o pomoc nie powinna być zobowiązana do dostarczenia informacji będących w posiadaniu „organów”, jeżeli okoliczności opisane w art. 7 miały miejsce.

Zasady interpretacji określeń stosowanych w Umowie

Treść art. 4 ust. 2 jest uregulowaniem funkcjonującym zarówno w Modelowej Umowie OECD o wymianie informacji w sprawach podatkowych, jak i Modelowej Konwencji OECD w sprawie dochodu i majątku (odpowiednik art. 3 ust. 2), a także jest zamieszczany w zdecydowanej większości zawieranych przez Polskę umów o unikaniu podwójnego opodatkowania. Powyższe uregulowanie odnosi się do ogólnych zasad interpretacji określeń stosowanych w Umowie, które nie są w niej zdefiniowane. Z uwagi na fakt, iż umowy podatkowe zawierane są przez jurysdykcje o różnych systemach podatkowych, ich treść jest swoistym kompromisem, zawierającym przy uwzględnieniu dość dużego stopnia uogólnienia. Konieczność uwzględnienia w umowie podatkowej definicji każdego z terminów w niej występujących, doprowadziłaby prawdopodobnie do braku możliwości jej zawarcia, właśnie z uwagi na duże różnice w systemach prawnych obu stron umowy. Z tego względu, umowy podatkowe delegują definiowanie większości pojęć do prawa wewnętrznego, gdyż jest to jedyna możliwość uwzględnienia jego specyfiki. Należy również wspomnieć, iż odesłanie w zakresie definicji pojęć do prawa wewnętrznego obu stron jest uzasadnione długotrwałą procedurą zmiany

umowy międzynarodowej. Średni okres funkcjonowania takiej umowy wynosi ok. 30 lat. Przy ciągłej ewolucji systemów podatkowych, zmiany w prawie wewnętrznym mogłyby spowodować brak możliwości efektywnego stosowania umowy międzynarodowej, z uwagi na funkcjonowanie sprzecznych lub różnych definicji w obu aktach prawnych. Mimo prymatu umowy nad prawem wewnętrznym, definicja zawarta w umowie, odnosząca się do nieistniejących już w praktyce rozwiązań nie spełniłaby zamierzonej funkcji. Zatem międzynarodowe umowy podatkowe definiują wyłącznie pojęcia o charakterze fundamentalnym, niezbędne do ich funkcjonowania i zachowania intencji umawiających się stron.

Wymiana informacji

Modelowa Umowa obejmuje jedynie wymianę na żądanie (artykuł 5). Art. 5 zawiera ogólną zasadę, że właściwy organ Strony proszonej o pomoc na żądanie Strony wnioskującej udziela informacji do celów określonych w art. 1. Informacje będą wymieniane bez względu na to, czy Strona proszona o pomoc potrzebuje ich do własnych celów podatkowych, jak również niezależnie od tego, czy czyn podlegający dochodzeniu stanowi przestępstwo na podstawie prawa Strony proszonej o pomoc, która jest zobowiązana do podjęcia wszelkich starań w celu dostarczenia informacji Stronie wnioskującej. Artykuł zawiera także m.in. uregulowania zobowiązujące umawiające się Strony do przekazania żądanych informacji, w formie zeznań świadków i uwierzytelnionych kopii oryginalnych dokumentów oraz informacji pochodzących z banków, innych instytucji finansowych oraz od wszelkich osób. Obowiązek uchylenia tajemnicy bankowej ma duże znaczenie.

Art. 5 ust. 2 zobowiązuje Stronę proszoną o pomoc do podjęcia wszelkich działań mających na celu dostarczenie wnioskowanych informacji. Celem powyższego przepisu jest zapewnienie, by Strona proszona o pomoc nie odmawiała pomocy administracyjnej partnerowi umownemu z uwagi na brak wewnętrznego interesu w posiadaniu danej kategorii informacji. Ma to przede wszystkim znaczenie w odniesieniu do tzw. rajów podatkowych, gdzie przy braku podatków dochodowych, informacje dotyczące dochodów rezydentów i nierezydentów nie są gromadzone przez właściwe organy państwa.

Nie zachodzi również w tym przypadku niebezpieczeństwo wykroczenia poza zasady obowiązujące w demokratycznym państwie prawa. Określenie „środki

gromadzenia informacji” zostało zdefiniowane w art. 4 ust. 1 lit. n) umowy, są to: „przepisy prawa oraz procedury administracyjne lub sądowe umożliwiające Umawiającej się Stronie uzyskiwanie i przekazywanie informacji będących przedmiotem wniosku”.

Również art. 1 umowy szczegółowo definiuje zakres wymienianych informacji. Informacje będą wymieniane wyłącznie w celu weryfikacji i prawidłowego wdrażania obowiązków podatkowych w relacjach Polska – Andora.

Obowiązek uchylenia tajemnicy bankowej ma duże znaczenie w procesie weryfikacji przez organ podatkowy prawidłowości deklarowanej podstawy opodatkowania, w odniesieniu do dochodów uzyskanych za granicą. Zobowiązanie do przekazania stosownych informacji przez instytucje bankowe i finansowe wynika z artykułów 82 § 3 oraz 182 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa. Natomiast wymiana informacji podatkowych z administracjami innych państw przebiega w oparciu o treść działu VIIA ww. ustawy oraz zawartych umów międzynarodowych.

Warunki odrzucenia wniosku o dostarczenie informacji

Art. 7 Umowy zawiera zwyczajowe powody odmówienia udzielenia informacji, jakie można znaleźć w innych międzynarodowych aktach dotyczących wymiany informacji. Ponadto, zawiera także kilka ważnych innowacji i bardziej precyzyjnych sformułowań. Jak wspomniano wyżej, Umowa nie zezwala na oddalenie prośby tylko dlatego, że Strona proszona o pomoc nie potrzebuje danej informacji dla własnej praktyki administracyjnej.

Zgodnie z art. 5 ust. 6 lit. d) wymagane jest podanie celu podatkowego, dla którego informacja jest poszukiwana, a art. 5 ust. 6 litery g)–h) zobowiązują Stronę wnioskującą do oświadczenia, że wniosek jest zgodny z jej ustawodawstwem lub praktyką administracyjną, a także, gdyby informacja była dostępna w ramach jurysdykcji wnioskującej, to właściwy organ Strony wnioskującej byłby w stanie uzyskać informację na podstawie jej prawa lub w toku normalnej procedury administracyjnej oraz że Strona wnioskująca wykorzystała wszelkie środki dostępne na jej terytorium dla uzyskania informacji.

Koszty

Ustalenie ogólnej normy w kwestii dzielenia kosztów wynikających z wymiany

informacji w sprawach podatkowych jest niezwykle trudne. Umowa przewiduje, iż o ile właściwe organy nie uzgodnią inaczej, zwykłe koszty związane z udzieleniem pomocy ponosi Strona proszona o pomoc. Właściwe organy będą okresowo uzgadniały kwestie dotyczące tego artykułu, a w szczególności właściwy organ Strony proszonej o pomoc będzie uzgadniał z właściwym organem Strony wnioskującej, jeżeli przewidywane koszty przekazania informacji w szczególnych przypadkach będą znaczące.

Procedura Wzajemnego Porozumiewania się

W przypadku powstania problemów lub wątpliwości pomiędzy Umawiającymi się Stronami dotyczących stosowania lub interpretacji niniejszej Umowy, właściwe organy dołożą wszelkich starań, aby rozwiązać problem w drodze wzajemnego porozumienia. Oprócz powyższego porozumienia, właściwe organy Stron mogą uzgodnić procedury, które będą użyte w przypadkach zastosowania przepisów Umowy dotyczących wymiany informacji na wniosek, automatycznej wymiany informacji, dochodzenia podatkowego za granicą oraz kosztów związanych z udzieleniem pomocy. Strony dołożą wszelkich starań, aby umówić się co do innych form rozwiązywania sporów. W każdym przypadku procedura wzajemnego porozumiewania się jest procedurą szczególną, pozostającą poza prawem wewnętrznym. Art. 10 daje możliwość stronom umowy na rozwiązanie sporów na szczeblu międzynarodowym.

IV. Skutki wejścia w życie Umowy

Podmioty prawa krajowego, których dotyczy Umowa

Minister Finansów będzie sprawował nadzór nad realizacją Umowy.

Przepisy Umowy będą miały zastosowanie do organów polskiej administracji podatkowej stosujących postanowienia Umowy w stosunkach pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Andorą.

Umowa służy prawidłowej realizacji poniższych ustaw:

- ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych – podmiot i przedmiot opodatkowania, źródła przychodów, zwolnienia przedmiotowe, podstawa obliczenia i wysokość podatku, pobór podatku lub zaliczek na podatek przez płatników, szczególne zasady ustalania dochodu,

- ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych – podmiot i przedmiot opodatkowania, przychody, koszty uzyskania przychodów, zwolnienia przedmiotowe, podstawa opodatkowania i wysokość podatku, pobór podatku.

Ponadto, następujące akty prawne są związane z przedmiotowym projektem:

- ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa – informacje podatkowe, kontrola podatkowa, tajemnica skarbową, wymiana informacji z innymi państwami,
- ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji – udzielanie pomocy obcemu państwu oraz korzystanie z jego pomocy przy dochodzeniu należności pieniężnych,
- ustawa z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej – postępowanie kontrolne,
- ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy – przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe przeciwko obowiązkom podatkowym,
- ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych – przekazywanie danych osobowych do państwa trzeciego,
- ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe – ujawnianie informacji stanowiących tajemnicę bankową.

Skutki finansowe

Wejście w życie Umowy nie będzie miało ujemnego skutku dla dochodów sektora finansów publicznych. Umowa będzie skutecznym narzędziem weryfikacji deklarowanych podstaw opodatkowania przez podatników osiągających dochody w relacjach z Andorą, zatem jej wejście w życie, również z uwagi na jej prewencyjny charakter, będzie miało pozytywny wpływ na wysokość dochodów budżetowych Skarbu Państwa.

Skutki społeczne i gospodarcze

Z uwagi na cel umowy nie przewiduje się jej skutków na płaszczyźnie społecznej i gospodarczej.

Skutki polityczne

Zawarcie umowy o wymianie informacji podatkowych z Andorą może być ważnym

krokiem w kierunku rozwoju dwustronnej współpracy podatkowej. Efektywne funkcjonowanie takiej umowy w następnych latach podatkowych może stanowić podstawę do podjęcia rozmów zmierzających do zawarcia pełnej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania z Andorą.

Skutki prawne wejścia w życie umowy

Umowa stanie się częścią funkcjonujących już w Polsce mechanizmów wymiany informacji podatkowych. Po jej wejściu w życie rozszerzeniu ulegnie zakres terytorialny jurysdykcji, z którymi Polska prowadzi efektywną wymianę informacji podatkowych.

Postanowienia Umowy nie są sprzeczne z obowiązującym w Polsce ustawodawstwem, ani z prawem Unii Europejskiej.

V. Tryb związania się przez Rzeczpospolitą Polską Umową

Umowa ma rangę umowy międzypaństwowej. Zgodnie z art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych (Dz. U. Nr 39, poz. 443, z późn. zm.) związanie Umową nastąpi w drodze ratyfikacji za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, ponieważ Umowa ta spełnia przesłanki określone w art. 89 ust. 1 pkt 5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, z 2001 r. Nr 28, poz. 319, z 2006 r. Nr 200, poz. 1471 oraz z 2009 r. Nr 114, poz. 946).

Procedura ratyfikacji za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie została przewidziana z uwagi na elementy umowy, które dotyczą spraw uregulowanych w ustawie lub w których Konstytucja wymaga ustawy. Są to:

- art. 1 Umowy, który m.in. stwierdza, iż „Prawa i środki ochrony zagwarantowane osobom przez ustawodawstwo lub praktykę administracyjną Strony proszonej o pomoc są nadal stosowane, o ile nie ograniczają one nadmiernie lub nie opóźniają efektywnej wymiany informacji.”. Powyższe oznacza, iż w przypadku gdy prawa przyznane prawem wewnętrznym osobom są przez nie wykorzystywane do nieuzasadnionego ograniczania lub opóźniania efektywnej wymiany informacji, w takim przypadku zapisy umowne mają pierwszeństwo w stosunku do tego rodzaju uprawnień,

- art. 5 ust. 4 Umowy, który obliguje Strony Umowy do przekazywania informacji bankowych objętych ochroną ustawową,
- art. 6 ust. 2 Umowy, który może stanowić samoistną podstawę prawną do udzielenia zgody na obecność przedstawicieli drugiej Strony w trakcie polskiej kontroli podatkowej,
- art. 8 Umowy dotyczy kwestii poufności przekazywanych informacji.

Ponadto należy stwierdzić, iż proponowany tryb związania się Umową, tj. ratyfikacji za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, jest analogiczny do trybu przyjętego w przypadku Konwencji o wzajemnej pomocy administracyjnej w sprawach podatkowych, sporządzonej w Strasburgu dnia 25 stycznia 1988 r., która reguluje kwestie wymiany informacji podatkowych.