

INSTYTUCJA INFORMACJI PODATKOWYCH W ŚWIETLE POLSKICH REGULACJI — DYLEMATY PRAWNE UDOSTĘPNIANIA DANYCH

ANNA ZALCEWICZ, SANDRA DOMSKA

I. Wstęp

Informacje podatkowe, jako instrument szeroko pojętej kontroli podatkowej, stanowią istotny element uzyskiwania danych przez organy podatkowe co do zdarzeń mających wpływ na powstanie obowiązku podatkowego lub wysokość zobowiązania podatkowego. Z tego punktu widzenia są tym samym ważnym źródłem uzupełniającym wiedzę organów na temat podatnika w zakresie niezbędnym dla oceny prawidłowego obliczenia podatku lub jego wymiaru. Z drugiej jednak strony, dostęp do tego rodzaju informacji zawęża konstytucyjne prawo każdego obywatela do prywatności. Dla realizacji najbardziej zasadniczych elementów składających się na treść prawa do ochrony życia prywatnego istotne jest ograniczenie w ustawie zasadniczej obowiązku udostępnienia danych do ściśle określonych ustawowo sytuacji, a także ustanowienie reguły, że jest ono uzasadnione jedynie w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne w demokratycznym państwie prawnym. Regulacja zasad udostępniania organom podatkowym informacji podatkowych musi zatem uwzględniać w stosownej proporcji potrzeby tych organów, pozwalając na skuteczne wykonywanie kontroli bieżącej, ekonomikę postępowania podatkowego, jak i zachowanie sfery prywatności podatnika¹. Niezbędne jest w związku z tym, w omawianym zakresie,

1 Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny, „zarówno prawo do prywatności, jak i gwarancje ochrony autonomii informacyjnej nie mają charakteru absolutnego, jednak wszelkie ich ograniczenia muszą pozostawać w zgodzie z zasadą proporcjonalności”, podkreślając, że istnienie w art. 51 ust. 2 Konstytucji, „odrębnej regulacji dotyczącej proporcjonalności wkraczania w prywatność jednostki należy tłumaczyć tym, że naruszenie autonomii informacyjnej poprzez żądanie niekoniecznych, lecz wygodnych dla władzy publicznej informacji o jednostce, jest typowym dla czasów współczesnych instrumentem, po który władza publiczna chęć-

stanowienie norm precyzyjnych i elastycznych zarazem, wyznaczających granice ingerencji z poszanowaniem praw i wolności obywateli. Jest to niezwykle trudne, ale jednocześnie konieczne w każdym państwie prawnym.

Dokonując już na wstępie pewnej oceny obecnie obowiązujących przepisów regulujących zasady udostępniania informacji podatkowych, trzeba wskazać na pewne nieprawidłowości czy niedociągnięcia prawodawcy w tej materii. Przede wszystkim sam zakres pojęcia „informacja podatkowa” nie jest wystarczająco jasny i precyzyjny na gruncie ustawy – Ordynacja podatkowa. Tymczasem jego wyznaczenie, jako że jest to pojęcie o fundamentalnym znaczeniu dla szeregu regulacji, jest istotne nie tylko z punktu widzenia prawidłowości postępowania organów podatkowych i ochrony prywatności, ale także faktu penalizacji: niedopełnienia obowiązków związanych z udostępnieniem informacji podatkowej² oraz przekroczenia przez określony podmiot kompetencji co do ujawnienia objętych ochroną prawną danych wrażliwych³. W tym kontekście szczególne wątpliwości i zastrzeżenia budzi regulacja dostępu do informacji, w stosunku do których obowiązuje tajemnica finansowa⁴. Dotyczą one zwłaszcza rzeczywistego zakresu danych, jakie mogą zostać udostępnione organom podatkowym na ich żądanie na podsta-

nie sięga” – zob. wyrok TK z dnia 17 czerwca 2008 r. (K 8/04), OTK ZU. 2008, nr 5A, poz. 89. Na tle rozstrzygnięć TK wskazać można, że przesłankami legalności wkraczania w zakres autonomii informacyjnej obywatela jest uznanie, że wprowadzone ustawowo normy są w stanie doprowadzić do zamierzonych skutków (zasada przydatności), są niezbędne dla ochrony interesu publicznego (zasada konieczności), a efekty pozostają w proporcji do nakładanych ciężarów (zasada proporcjonalności), m.in. wyrok TK z dnia 20 czerwca 2005 r., (4/04), OTK ZU. 2005, nr 6A, poz. 64; wyrok TK z dnia 3 października 2000 r. (K 33/99), OTK ZU 2000, nr 6, poz. 188 – por. Zasada proporcjonalności (w odniesieniu do prawa publicznego) w tezach Trybunału Konstytucyjnego, Biuro Trybunału Konstytucyjnego Zespół Orzecznictwa i Studiów, <http://www.trybunal.gov.pl>, s. 23. Zob. też m.in. W. Skrzydło, Komentarz, 2002, Lex.

2 Zob. art. 80 ustawy z dnia 10 września 1999 r. Kodeks karny skarbowy (tekst jedn. Dz.U. z 2007 r. Nr 111, poz. 765 ze zm.); por. P. Panfil, Zabezpieczenie realizacji obowiązków ciążących na płatniku, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2008, nr 1, s. 437 i n.; T. Grzegorzcyk, Komentarz do art. 80 kodeksu karnego skarbowego, (w:) T. Grzegorzcyk, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, 2009, Lex; A. Wawrzyniak, Informacje podatkowe a kodeks karny skarbowy, „Monitor Podatkowy” 2001, nr 5, s. 46–47.

3 Zob. np. art. 58 ustawy z dnia 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. Nr 48, poz. 284 ze zm.), art. 171 ust. 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (tekst jedn. Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz.665 ze zm.).

4 Pod pojęciem tym w niniejszym artykule rozumieć należy tajemnicę zawodową związaną z możliwością uzyskania danych wrażliwych w odniesieniu do sfery prywatności finansowej różnych podmiotów w związku z wykonywaną pracą, pełnioną funkcją czy prowadzoną działalnością (tajemnica bankowa, maklerska (giełdowa, giełdy towarowej), ubezpiecze-

wie przepisów rozdziału 11 (dział III) ustawy – Ordynacja podatkowa. Problematicznym jest również ustalenie, które z instytucji *de facto* zostały zobligowane w tej materii. Ta ostatnia kwestia rozważana powinna być przy tym w związku z ogólniejszym zagadnieniem, jakim jest zakres podmiotowy obowiązku przekazywania danych.

Obiekcje budzi również w wielu aspektach stosowana przez prawodawcę technika prawodawcza, zakres spraw regulowanych w drodze aktów wykonawczych czy zgodność ich treści z ustawowymi wytycznymi.

Wskazane problemy dały asumpt do podjęcia rozważań nad instytucją informacji podatkowych w świetle polskich przepisów.

II. Zakres pojęcia „informacja podatkowa” na gruncie ustawy – Ordynacja podatkowa

Ustalenie zakresu pojęcia „informacja podatkowa” wymaga dokonania wykładni i określenia jego znaczenia w normach prawa, gdyż w obowiązujących przepisach brak jest jego definicji legalnej. Istotną trudnością jest jednak to, iż te ostatnie nie są w tej materii wystarczająco jasne i precyzyjne, nasuwając wiele wątpliwości interpretacyjnych i powodując rozbieżności w zakresie kwalifikowania danych zawartych w określonego rodzaju dokumentach, jako wypełniających zakres pojęcia informacja podatkowa⁵.

Przy rozstrzyganiu o treści normatywnej określenia „informacja podatkowa” w sposób naturalny zasadniczym przedmiotem rozważań stają się przepisy ustawy – Ordynacja podatkowa (szczególnie rozdział 11 działu III o.p. traktujący o instytucji „informacji podatkowej”), co wynika z przyjętej w doktrynie i praktyce, a także regulacjach prawnych określających zasady techniki prawodawczej reguły, że wzorce terminologiczne powinien wyznaczać podstawowy dla danej dziedziny

niowa, tajemnica brokerska, tajemnica pośrednika ubezpieczeniowego, tajemnica funduszu emerytalnego, tajemnica funduszu inwestycyjnego, tajemnica płatnicza).

5 Por. G. Matysek, *Szczególne dokumentacja podatkowa jako informacja podatkowa*, (w:) *Ordynacja podatkowa w teorii i praktyce*, (red.) L. Etel, Białystok 2008, s. 126–137; P. Panfil, *op. cit.*, s. 437 i n.

prawa akt, tj. „kodeks”, „prawo”, „ordynacja”⁶ (zasada prymatu legalnych definicji kodeksowych)⁷. Jednak chcąc nie tylko wyprowadzić pewną definicję ogólną, ale również ustalić szczegółowy zakres pojęcia „informacja podatkowa”, konieczna jest dodatkowo analiza szeregu innych unormowań dotyczących obowiązku udostępniania wiadomości organom podatkowym, umiejscowionych nie tylko w ustawie – Ordynacja podatkowa, ale również w przepisach wykonawczych czy postanowieniach umów o unikaniu podwójnego opodatkowania.

Dążąc do sprecyzowania nieostrego wyrażenia „informacja podatkowa” i do ustalenia jego znaczenia, w pierwszej kolejności dokonąć trzeba pewnej systematyki przepisów zawartych w rozdziale 11 działu III o.p. Wskazać na tej podstawie można, że prawodawca wyróżnia informacje o charakterze podmiotowym oraz przedmiotowym. Te pierwsze to wiadomości o istnieniu podatnika, płatnika czy inkasenta. Dane przedmiotowe zaś to przede wszystkim dane, które stanowią przyczyny sprawcze powstania, zmiany lub ustania stosunku prawnego⁸ i wiążą się z prawopodatkowym stanem faktycznym kontrahentów podmiotu zobowiązanego do składania informacji⁹. Obejmują wiadomości o zdarzeniach mogących mieć wpływ na ujawnienie obowiązku podatkowego, ustalenie rozmiarów źródeł opodatkowania, ustalenie lub określenie wysokości zobowiązania podatkowego, w szczególności wynikających ze stosunków cywilnoprawnych albo z prawa pracy¹⁰. Regulacje zawarte w rozdziale 11 (dział III) o.p. wskazują także na różne okoliczności, w których obowiązki udostępniania informacji się aktualizują. Niektóre z nich realizowane są bez wezwania organu w określonych przepisami sytuacjach i ustalonych terminach, inne podlegają wykonaniu na wnio-

6 Zob. § 9 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. Nr 100, poz. 908).

7 M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004, s. 47.

8 S. Babiarz, (w:) B. Gruszczyński, M. Niezgódka–Medek, R. Hauser, A. Kabat, S. Babiarz, B. Dauter, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, 2011, Lex, s. 475.

9 Biorąc pod uwagę regulację całego rozdziału 11 i zawartego w nim art. 86 o.p., należy wskazać, iż informacjami podatkowymi są nie tylko informacje uzyskiwane od osób trzecich, lecz również sporządzane przez podatników źródła informacji o podatkowych stanach faktycznych. Możliwe jest żądanie informacji o takich zdarzeniach prawnych, które odnoszą się do orzeczeń sądów, aktów administracyjnych, czynów zgodnych i niezgodnych z prawem. *Ibidem*.

10 *Ibidem*

sek organu podatkowego¹¹. Prawodawca wyróżnia zatem informacje przekazywane bez wezwania oraz na żądanie organom podatkowym¹². Wskazując na formę, w jakiej informacje mogą być sporządzane, można byłoby przywołać art. 85 o.p. umieszczony w tymże rozdziale, na mocy którego prawodawca upoważnia ministra właściwego do spraw finansów publicznych do wydania rozporządzenia, w którym określić on może grupy podmiotów obowiązanych do składania zeznań, wykazów, informacji lub deklaracji w zakresie niezbędnym do kontroli prawidłowości wykonywania obowiązków podatkowych oraz korzystania z uprawnień przewidzianych w przepisach prawa podatkowego. Uznać można byłoby zatem (w związku z umiejscowieniem tego upoważnienia w rozdziale poświęconym informacjom podatkowym), że stanowiłyby one (owe zeznania, wykazy, informacje lub deklaracje) jedną z grup informacji podatkowych. Jednak, chcąc rozstrzygnąć o zakresie pojęcia „informacja podatkowa”, należy także odwołać się do wykładni systemowej prawa podatkowego w oparciu o systematykę wewnętrzną ustawy – Ordynacja podatkowa, ustalając znaczenie owego terminu na tle całości konstrukcji jej przepisów. Jednakże przy uwzględnieniu jej rezultatów, wskazane wnioskowanie pozostaje w sprzeczności z regulacjami normującymi postępowanie podatkowe. Albowiem zgodnie z art. 181 o.p. wskazać można, że informacje podatkowe współwystępują jako środki dowodowe wraz z deklaracjami, zeznaniami, opiniami biegłych, materiałami oraz informacjami zebranymi w wyniku oględzin, i innymi dokumentami zgromadzonymi zgodnie z przepisami prawa w toku czynności sprawdzających lub kontroli podatkowej oraz materiałami zgromadzonymi w toku postępowania karnego albo postępowania w sprawach o przestępstwa skarbowe lub wykroczenia skarbowe. Wskazuje to na rozróżnianie przez prawodawcę tych pojęć. Skoro wymienia on obok informacji podatkowej inne dowody, oznacza to, że deklaracje, zeznania, opinie biegłych, materiały oraz informacje zebrane w wyniku oględzin itd. nie wchodziły w zakres pojęcia „informa-

11 D. Strzelec, *Gromadzenie informacji mogących posłużyć jako materiał dowodowy*, „Prawo i Podatki” 2010, nr 3, s. 1–6.

12 Ustawa – Ordynacja podatkowa przewiduje trzy sposoby uzyskiwania informacji przez organy podatkowe: – na żądanie organu podatkowego, skierowane do podmiotów zobowiązanych; – bez wezwania (automatycznie, samoczynnie), na podstawie ustawy – Ordynacja Podatkowa oraz – bez wezwania, na zasadach i w zakresie określonym odrębnymi ustawami.

cja podatkowa”. Zmierzając do dalszego doprecyzowania obszaru wyłączeń, przywołać należy art. 3 pkt 5 o.p., zgodnie z którym, ilekroć w ustawie – Ordynacja podatkowa jest mowa o deklaracjach, rozumie się przez to również zeznania, wykazy oraz informacje, do których składania obowiązani są, na podstawie przepisów prawa podatkowego, podatnicy, płatnicy i inkasenci. Stosując zatem rozumowanie *a contrario*, wyżej wskazane nie będą informacjami podatkowymi.

Powstaje także pytanie, czy jako informacje podatkowe można kwalifikować księgi podatkowe i dokumenty związane z ich prowadzeniem w związku z zamieszczeniem w rozdziale 11 (dział III) o.p. art. 86 stanowiącego o obowiązku ich przechowywania. Niewątpliwie księgi podatkowe zawierają dane mogące służyć do ustalenia istnienia obowiązku podatkowego i przekształcenia go w zobowiązanie, mogą być w związku z tym źródłem informacji podatkowych¹³.

W dalszej kolejności pomocne dla rozstrzygnięcia zakresu pojęcia „informacja podatkowa” mogą się wydawać postanowienia działu VIIa regulujące wymianę informacji podatkowych z innymi państwami. Art. 305a o.p., jedyny artykuł rozdziału poświęconego zasadom ogólnym wymiany informacji podatkowych, stanowi, że w zakresie i na zasadach wynikających z umów międzynarodowych¹⁴ informacje zawarte w aktach spraw podatkowych lub inne informacje podatkowe mogą być udostępniane właściwym władzom państw obcych pod warunkiem, że wykorzystywanie udostępnionych informacji nastąpi zgodnie z zasadami określonymi w tych umowach. Takie ujęcie pozwala na uznanie, że wyróżnione zostały tu dwojakiego rodzaju informacje podatkowe. Po pierwsze, zawarte w aktach spraw podatkowych, po drugie, inne, nieokreślone bliżej, informacje. Następnie, zgodnie z art. 305b o.p., informacje podatkowe można określić jako wiadomości istotne dla prawidłowego określania podstaw opodatkowania i wysokości zobowiązania podatkowego w zakresie, po pierwsze, opodatkowania dochodu,

13 Por. T. Nowak, (w:) H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 730, który jednocześnie uznaje zamieszczenie tych regulacji w rozdziale 11 (dział III) o.p. za nieprawidłowe, jako że księgi podatkowe nie są informacjami podatkowymi, a jedynie mogą być uznane za źródło takich informacji.

14 Umów o unikaniu podwójnego opodatkowania, innych ratyfikowanych umów międzynarodowych, których stroną jest Rzeczpospolita Polska oraz innych umów międzynarodowych, których stroną jest Wspólnota Europejska.

majątku lub kapitału, bez względu na sposób i formę opodatkowania, w tym opodatkowania dochodu ze sprzedaży rzeczy lub praw majątkowych oraz przyrostu wartości majątku lub kapitału, po drugie – opodatkowania składek ubezpieczeniowych. Należy mieć jednak na uwadze, że postanowienia te są determinowane przyjętymi w aktach prawa międzynarodowego szczegółowymi zasadami wymiany informacji podatkowych, które określają krąg podmiotów uprawnionych do występowania o te dane i zakres informacji podlegających wymianie. Wynikają one z potrzeby wprowadzenia przepisów prawnych regulujących wzajemną pomoc i wymianę informacji w celu zapobieżenia podejmowaniu przez podatników działań zmierzających do sprzecznego z prawem uchylania się od zobowiązań podatkowych i unikania płacenia podatków w skali międzynarodowej. W konsekwencji treść pojęcia „informacja podatkowa” jest kształtowana w znacznej mierze przez normy prawa międzynarodowego, których jedynie odzwierciedleniem są normy prawa krajowego.

Poszukując istotnych cech informacji podatkowych, wskazać też należy, że generalnie przepisy ustawy – Ordynacja podatkowa nakładają na różnego rodzaju podmioty życia gospodarczego obowiązki udzielania określonych informacji organom podatkowym, jednak nie mają one żadnego związku ani z postępowaniem podatkowym, ani z ich obowiązkiem podatkowym, a co więcej, w ogóle nie mają żadnego związku ze statusem tych podmiotów jako podatników, płatników, inkasentów, osób trzecich czy następców prawnych¹⁵ (tylko obowiązek prowadzenia i przechowywania ksiąg podatkowych ma związek ze statusem podmiotu jako podatnika, którego on dotyczy).

Na gruncie przepisów ustawy – Ordynacja podatkowa należałoby wyodrębnić dwa pojęcia: „informacja podatkowa” oraz „źródła informacji podatkowej”, dokonać zatem wyraźnego rozróżnienia między dokumentem a jego treścią. Informacje podatkowe to dane istotne dla prawidłowego określania podstaw opodatkowania i wysokości zobowiązania podatkowego, przekazywane na żądanie bądź bez wezwania organom podatkowym, mogące stanowić przesłankę inicjującą wszczęcie kontroli podatkowej, postępowania podatkowego lub peł-

15 Wyrok NSA z dnia 11 marca 2010 r. (II SA/Wa 953/09), <http://www.orzeczenia-nsa.pl/> [dostęp na: 22 sierpnia 2011 r.]

nić rolę środka dowodowego¹⁶. Mogą stanowić podstawę weryfikacji wiedzy organów podatkowych na temat podatnika. Dostarczają danych o przejawach życia gospodarczego, występujących na określonym obszarze. Determinują w istotnym stopniu skuteczność bieżącej kontroli wykonywanej przez organy podatkowe¹⁷. Ponadto unormowania zawarte w ustawie – Ordynacja podatkowa wskazują, iż obowiązki, jakie w ramach sporządzania i przekazywania informacji podatkowych spoczywają na określonych podmiotach, cechuje zróżnicowanie zarówno co do zakresu, jak i strony podmiotowej¹⁸. To z kolei powoduje istotne trudności w kwalifikacji niektórych typów informacji – do składania których ustawowo zobligowane są rozliczne podmioty – jako informacji podatkowych¹⁹. Natomiast źródłem szeroko pojętych informacji podatkowych są dokumenty je zawierające, sporządzane i przekazywane bez wezwania bądź na żądanie organu podatkowego, także te określane mianem informacji.

16 Por. J. Drosik, *Moc dowodowa informacji podatkowych*, „Radca Prawny” 2008, nr 1, s. 21 i n. Nie mogą być jednak pozyskiwane w toku postępowania podatkowego (wyrok NSA w Warszawie z dnia 31 marca 2009 r. (I OSK 440/08), Lex nr 529928); inaczej T. Nowak, *op. cit.*, s. 719; S. Babiarsz, *op. cit.*, s. 929.

17 R. Mastalski, (w:) B. Adamiak, J. Borkowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Wrocław 2011, s. 457.

18 D. Strzelec, *op. cit.*, s. 1–6.

19 Pomocne przy rozstrzygnięciu, czy dana informacja jest czy nie jest informacją podatkową, są akty wykonawcze (m.in. rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 25 stycznia 2011 r. w sprawie określenia niektórych wzorów oświadczeń, deklaracji i informacji podatkowych obowiązujących w zakresie podatku dochodowego od osób fizycznych, Dz.U. Nr 25, poz. 131; rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 14 lutego 2003 r. w sprawie informacji podatkowych przekazywanych przez organy lub jednostki podległe Ministrowi Obrony Narodowej, ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych oraz ministrowi właściwemu do spraw administracji publicznej, Dz.U. Nr 33 poz. 266 ze zm.; rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie wzorów zeznania, deklaracji i informacji podatkowych obowiązujących w zakresie zryczałtowanego podatku dochodowego od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne, Dz.U. Nr 211, poz. 1328 ze zm.; dotyczy ona jednak tylko pewnej grupy danych uzyskiwanych przez organy podatkowe.

III. Podmioty zobowiązane do przekazywania informacji podatkowych

W rozdziale „Informacje podatkowe” o.p. wprowadzone zostały obowiązki dostarczania danych organom podatkowym przez podmioty niemające co do zasady związku z formalnym stosunkiem prawno-podatkowym. Podmioty te nie muszą być, i zwykle nie są, podatnikami w zakresie podatków, których informacje dotyczą. Przekazanie informacji podatkowych jest w tym przypadku konsekwencją stosunku administracyjnoprawnego powstającego między organem podatkowym a podmiotem zobowiązanym do udzielania informacji w cudzej sprawie²⁰, nie zaś następstwem istniejącej powinności spełnienia świadczenia pieniężnego.

Przechodząc do rozważań na temat zobligowanych w tej materii, należy wskazać, że obowiązek składania informacji podatkowych obciąża różne kategorie podmiotów zarówno prywatnych, jak i publicznych, w tym organy władzy sądowniczej, administracji rządowej i samorządowej.

W pierwszej kolejności odnieść się można do art. 82 § 1 o.p. pozwalającego wyróżnić dwie grupy podmiotów zobligowanych do udostępniania informacji podatkowych: primo, nieprowadzących działalności gospodarczej (osoby prawne, jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej), secundo, działalność taką wykonujące (oprócz wyżej wskazanych będą to dodatkowo osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą). Wyłączenie w zakresie powinności dostarczania danych dotyczy zatem jedynie osób fizycznych występujących w obrocie nieprofesjonalnym. Konieczne jest w związku z tym zawsze rozważenie możliwego dualizmu działania osoby fizycznej, która dla poszczególnych rodzajów zdarzeń prawnych może występować jako przedsiębiorca, dla innych zaś jako osoba prywatna bądź prowadząca inną działalność aniżeli gospodarczą.

W określeniu drugiej ze wskazanych grup istotnym jest zatem warunek prowadzenia działalności gospodarczej, przy czym ustawa – Or-

20 S. Babiarz, *op. cit.*

dynacja podatkowa zawiera jej autonomiczną definicję²¹. Jest ona szersza niż przyjęta w przepisach dotyczących działalności gospodarczej²². W rozumieniu przepisów ustawy – Ordynacja podatkowa działalnością gospodarczą jest bowiem także wykonywanie wolnego zawodu oraz każda inna działalność zarobkowa wykonywana we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, nawet gdy inne ustawy nie zaliczają tej działalności do działalności gospodarczej lub osoby wykonującej taką działalność – do przedsiębiorców²³. Obowiązek przekazywania i sporządzania informacji podatkowych dotyczy w związku z tym nie tylko podmiotów będących przedsiębiorcami w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, ale wszystkich osób wykonujących jeden z rodzajów działalności wskazanej w ustawie – Ordynacja podatkowa, nawet wówczas, gdy nie są przedsiębiorcami na gruncie innych ustaw podatkowych²⁴.

W dalszej kolejności wśród unormowań adresowanych do grupy podmiotów, których działalność ma zarobkowy charakter, można wyróżnić te kierowane do instytucji działających na rynku finansowym, co pozwala je wyodrębnić jako szczególną grupę zobligowanych do przekazywania informacji podatkowych.

Odwołując się bezpośrednio do przepisów ustawy – Ordynacja podatkowa istotnym jest, iż prawodawca *expressis verbis* wymienia banki, spółdzielcze kasy oszczędnościowo–kredytowe oraz całą kategorię instytucji określonych wspólnym mianem finansowych. Wszystkie one są obowiązane do dostarczania informacji podatkowych, choć w różnym zakresie. Takie ujęcie podmiotowe może jednak prowadzić do pewnych wątpliwości interpretacyjnych. Wynika to z faktu, że o ile wskazanie określonych typów instytucji, jak banki czy spółdzielcze kasy oszczędnościowo–kredytowe, jest kryterium klarownym, o tyle w odniesieniu

21 Zgodnie z art. 3 pkt 9 o.p. „ilekroć w ustawie jest mowa o działalności gospodarczej, rozumie się przez to każdą działalność zarobkową w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, w tym wykonywanie wolnego zawodu, a także każdą inną działalność zarobkową wykonywaną we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, nawet gdy inne ustawy nie zaliczają tej działalności do działalności gospodarczej lub osoby wykonującej taką działalność – do przedsiębiorców”.

22 M.in. w ustawie z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

23 C. Kosikowski, (w:) R. Dowgier, L. Etel, C. Kosikowski, P. Pietrasz, M. Popławski, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2011.

24 R. Dowgier, (w:) R. Dowgier, L. Etel, C. Kosikowski, P. Pietrasz, M. Popławski, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2011.

do instytucji finansowych tak już nie jest. Jest to związane z tym, że pojęcie „instytucja finansowa” nie jest jednoznaczne na gruncie prawa polskiego, gdyż prawodawca wielokrotnie modyfikuje jego zakres²⁵. Wydaje się, że w tym przypadku zasadniczym wzorcem co do ustalenia treści tego terminu, winien być kodeks spółek handlowych, jako najbliższy podstawowemu i powszechnie przyjętemu znaczeniu tego wyrażenia na gruncie języka polskiego. Jednak brak enumeratywnego wskazania tych instytucji na gruncie ustawy – Ordynacja podatkowa, czy też odwołania się w tym przedmiocie do istniejących już definicji legalnych powoduje konieczność wiążącego ustalenia, czy dany podmiot spełnia przesłanki kwalifikujące go jako instytucję finansową, poza regulacją ustawową, w drodze wykładni. Mając na uwadze, że ujawnianie informacji dotyczącej podatników jest ingerencją w chronioną konstytucyjnie autonomię informacyjną jednostki, niedostateczne określenie granic powodujące niepewność, na które z podmiotów *de facto* nałożono obowiązek udostępnienia danych organom podatkowym, jest niebudzącą akceptacji praktyką legislacyjną.

Drugim istotnym problemem jest zakres przedmiotowy informacji udzielonych przez instytucje finansowe w kontekście ochrony informacji wrażliwych. Jak podkreśla się w doktrynie, od momentu wprowadzenia

25 Przykładowo instytucją finansową w rozumieniu – ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.) jest: bank, fundusz inwestycyjny, towarzystwo funduszy inwestycyjnych lub powierniczych, narodowy fundusz inwestycyjny, zakład ubezpieczeń, zakład reasekuracji, fundusz powierniczy, towarzystwo emerytalne, fundusz emerytalny lub dom maklerski, mające siedzibę w Rzeczypospolitej Polskiej albo w państwie należącym do Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD). W sposób enumeratywny podmioty objęte zakresem pojęcia „instytucja finansowa” wylicza ustawa z dnia 12 lutego 2009 r. o udzielaniu przez Skarb Państwa wsparcia instytucjom finansowym (Dz.U. Nr 39, poz. 308 ze zm.), przyjmując jednak nieco inny zakres tego pojęcia. W rozumieniu tejże ustawy instytucją finansową jest bank krajowy, spółdzielcza kasa oszczędnościowo–kredytowa, fundusz inwestycyjny, dom maklerski, krajowy zakład ubezpieczeń, fundusz emerytalny. Inaczej definiowana jest instytucja finansowa na gruncie ustawy – Prawo bankowe. Dla zdefiniowania instytucji finansowej w tym akcie prawnym ustawodawca przyjął kryterium przedmiotowo–podmiotowe. Jest to zatem podmiot niebędący bankiem ani instytucją kredytową, o ile spełnia dodatkowe kryteria określone w art. 4 ust. 1 pkt 7 ustawy – Prawo bankowe (szerzej nt. pojęcia instytucji finansowej zob. np. M. Fedorowicz, A. Zalcewicz, *Pojęcie „instytucji finansowej” na gruncie europejskiego i polskiego prawa bankowego*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2010, nr 8, s. 18–23). Problem trudności terminologicznych w tym zakresie był podnoszony wielokrotnie w literaturze (m.in. zob. M. Bączyk, E. Fojcik–Mastalska, L. Góral, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 31–32; Z. Ofiarski, *Prawo bankowe*, Warszawa 2008, s. 18; W. Srokosz, *Pojęcie usług finansowych w regulacjach prawnych Unii Europejskiej*, „Prawo Bankowe” 2000, nr 9, *passim*).

dzenia instytucji „informacji podatkowej” do systemu prawnopodatkowego wciąż aktualnym jest pytanie o dopuszczalność jej występowania w demokratycznym państwie prawnym²⁶. Dochodzić tu bowiem może do wkroczenia organów podatkowych w obszar objęty ochroną prawną, tj. tajemnicą finansową czy innego rodzaju tajemnicą dotyczącą sfery majątkowej danego podmiotu, poza właściwym postępowaniem podatkowym²⁷. Wydaje się, że przemyślenia i rozstrzygnięcia wymaga, czy możliwa jest taka ingerencja w ramach bieżącej kontroli podatkowej, co ze względu na systematykę wywodów zostanie jednak szczegółowo omówione w dalszej części artykułu.

Kolejną grupą podmiotów, do których odnoszą się regulacje dotyczące dostarczania informacji, są organy, instytucje i funkcjonariusze publiczni. Na gruncie ustawy – Ordynacja podatkowa można wyróżnić w tym przypadku te, które zostały bezpośrednio wskazane w jej przepisach jako zobligowane w tej materii oraz te, których obowiązek wynika z przepisów wykonawczych²⁸.

Jako pierwszą kategorię należy wymienić sądy, komorników sądowych oraz notariuszy. Charakteryzują się oni szczególną pozycją oraz charakterem i trybem prowadzonych spraw. W związku z powyższym są w posiadaniu informacji związanych ze zdarzeniami mogącymi mieć wpływ na powstanie lub wysokość zobowiązania podatkowego.

Kolejną kategorię tworzą te organy, które z jednej strony mogą dysponować informacjami istotnymi dla celów fiskalnych, z drugiej zaś takimi, co do których istnieje wysokie prawdopodobieństwo objęcia ich ochroną prawną. Z tego też względu dostęp do posiadanych przez nie danych podlega szczególnym regułom. Należy tu wskazać organy i jed-

26 J. Gliniecka, *Tajemnica finansowa. Aspekty aksjologiczne, normatywne i funkcjonalne*, Bydgoszcz–Gdańsk 2007, s. 124. Na marginesie warto wskazać, że już ordynacja podatkowa z okresu międzywojennego (ustawa z dnia 15 marca 1934 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn. Dz.U. R.P. z 1936 r. Nr 14, poz. 134) w sposób kazuistyczny wskazywała, jakiego rodzaju dane, jaki podmiot i w jakich okolicznościach obowiązany był przekazać organom podatkowym, w tym regulowane były także kwestie dostępu do informacji związanych z wkładami oszczędnościowymi w instytucjach kredytowych.

27 Tak należy ocenić przepis art. 82 § 2a o.p., który nie dotyczy wprawdzie instytucji finansowej, jednak może stanowić podstawę prawną dla dostępu do informacji o składkach ubezpieczonego, a zatem pozwala na wkroczenie w sferę „prywatności finansowej” obywatela.

28 Rozporządzenie w sprawie określenia rodzajów i zakresu informacji przekazywanych organom podatkowym przez sądy, komorników sądowych i notariuszy; rozporządzenie w sprawie informacji podatkowych przekazywanych przez organy lub jednostki podległe MON, MSWiA; rozporządzenie w sprawie informacji podatkowych.

nostki podległe Ministerstwu Obrony Narodowej oraz Ministerstwu Spraw Wewnętrznych i Administracji.

Jako instytucje publiczne, zgodnie z ustawą – Ordynacja podatkowa, można wskazać jednostki organizacyjne Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, czyli oddziały, inspektoraty, biura terenowe Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Są to jednostki uprawnione do zbierania informacji o podmiotach podlegających obowiązkowi ubezpieczenia i uprawnionych do otrzymywania świadczeń społecznych. Zakres rzeczowy ich działania określony został w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej w sprawie nadania statutu Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych²⁹.

Obok wskazanych ustawowo organów i instytucji, zobowiązanymi do przekazywania informacji podatkowych na mocy rozporządzenia są organy administracji rządowej i samorządowej (organy rejestrujące pojazdy, organy administracji architektoniczno–budowlanej, organy nadzoru budowlanego), takie jak:

- starosta, powiatowy inspektor nadzoru budowlanego, wojewoda i Generalny Inspektor Nadzoru Budowlanego – wymienione w ustawie Prawo budowlane³⁰ jako organy administracji architektoniczno–budowlanej oraz organy nadzoru budowlanego,
- starosta jako organ rejestrujący pojazdy – wskazany w ustawie z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym³¹.

Ostatnią grupę stanowią płatnicy i inkasenci, którzy potrącają przysługujące im wynagrodzenie z tytułu terminowego wpłacania po-

29 Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 13 stycznia 2011 r. (Dz.U. Nr 18, poz.93 ze zm.) w sprawie nadania statutu Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych. Postanowienia statutu ZUS zawarte w załączniku do ww. rozporządzenia wskazują na takie zadania jednostek organizacyjnych, jak: stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych; ustalanie uprawnień do świadczeń z tytułu ubezpieczeń społecznych oraz innych świadczeń zleconych Zakładowi; wypłatę świadczeń z tytułu ubezpieczeń społecznych oraz innych świadczeń zleconych Zakładowi do wypłaty; dochodzenie zwrotu nienależnie pobranych świadczeń; dochodzenie należnych składek i opłat; orzecznictwo lekarskie na potrzeby ustalania uprawnień do świadczeń z ubezpieczeń społecznych; realizację umów i porozumień międzynarodowych w dziedzinie ubezpieczeń społecznych; wprowadzanie danych do systemu informatycznego; przetwarzanie danych na potrzeby działalności Zakładu; szkolenie pracowników i klientów.

30 Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn.: Dz.U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 ze zm.).

31 Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 ze zm.).

datków. Są to więc osoby fizyczne, osoby prawne lub jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, obowiązane na podstawie przepisów prawa podatkowego do obliczenia i pobrania od podatnika podatku oraz wpłacenia go we właściwym terminie organowi podatkowemu (płatnik) bądź też zobligowane jedynie do pobrania od podatnika podatku i wpłacenia go we właściwym terminie organowi podatkowemu (inkasent)³².

W aktualnie obowiązującym stanie prawnym wskazany katalog wyczerpywałby zakres podmiotowy obowiązku sporządzania i przekazywania informacji podatkowych na gruncie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz wydanych do niej przepisów wykonawczych, w których następuje jego doprecyzowanie. Nie jest on jednak ostatecznie zakresłony, co jest charakterystyczne dla aktualnego sposobu regulacji instytucji informacji podatkowej, albowiem może on być rozszerzony poprzez normy zawarte w przepisach innych ustaw (art. 82 § 1 ust. 3 o.p.).

Dokonując oceny rozwiązań prawnych z punktu widzenia tematu prowadzonych rozważań, do udostępniania danych zobligowana jest znaczna liczba podmiotów, bez względu na ich status, formę prowadzonej działalności, sektor funkcjonowania (publiczny/prywatny), o ile tylko według oceny prawodawcy posiadane przez nie dane mają potencjalną wartość dla realizacji celów fiskalnych.

IV. Informacje podatkowe przekazywane systematycznie

Kategorią informacji podatkowych, wyodrębnionych ze względu na tryb ich uzyskiwania, są informacje sporządzane i przekazywane w sposób automatyczny – bez konieczności składania w tym zakresie odrębnego wniosku przez organ podatkowy. Wprowadzenie na gruncie ustawy – Ordynacja podatkowa obowiązku samoczynnego informowania organów podatkowych pozwala im gromadzić informacje podatkowe *ex ante*. Ogólnym celem ich sporządzania i przekazywania w tym trybie jest przy tym zapewnienie w systemie prawnym takiego instru-

32 Art. 8 i 9 o.p.

mentu, który zwiększa dyscyplinę podatkową podmiotów zobowiązanych i ogranicza możliwość popełniania przestępstw podatkowych. Podatnik wie, przynajmniej teoretycznie, o każdej informacji przekazanej przez podmiot trzeci w sposób automatyczny (w odróżnieniu od informacji składanych na żądanie organu podatkowego). Wskazać też należy, że powzięcie tego rodzaju wiadomości przez organy podatkowe może zainicjować ich działania jako wierzycieli publicznoprawnych, zobowiązanych do podejmowania czynności zmierzających do egzekwowania określonych obowiązków w tym zakresie.

Przedmiotem informacji podatkowych przekazywanych w sposób automatyczny są zgodnie z wolą ustawodawcy, co do zasady, wszelkie umowy zawierane z nierezydentami³³. Wskazany obowiązek informacyjny, ustanowiony w art. 82 § 1 pkt 2 o.p., dotyczy jedynie umów, nie odnosi się natomiast do jednostronnych czynności prawnych oraz czynności faktycznych.

Zakres podmiotowy i przedmiotowy przekazywanych informacji, jak również zasady ich sporządzania i udostępniania, są precyzowane przez postanowienia rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie informacji podatkowych. Rozporządzenie to wskazuje na dwa kryteria: podmiotowe i wartościowe, które powinny być spełnione łącznie, aby informacja o danej transakcji podlegała obligatoryjnemu sporządzeniu i zgłoszeniu.

Obowiązek dostarczenia informacji podatkowych występuje wówczas, gdy umowy zawierane są przez podmioty powiązane³⁴ lub będący

33 Nierezydentami w rozumieniu przepisów prawa dewizowego (ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. – Prawo dewizowe (Dz.U. Nr 141, poz. 1178 ze zm.)), są osoby fizyczne mające miejsce zamieszkania za granicą oraz osoby prawne mające siedzibę za granicą, a także inne podmioty mające siedzibę za granicą, posiadające zdolność zaciągania zobowiązań i nabywania praw we własnym imieniu, w tym podmioty z krajów trzecich, znajdujące się za granicą oddziały, przedstawicielstwa i przedsiębiorstwa utworzone przez rezydentów, a ponadto obce przedstawicielstwa dyplomatyczne, urzędy konsularne i inne obce przedstawicielstwa oraz misje specjalne i organizacje międzynarodowe, korzystające z immunitetów i przywilejów dyplomatycznych lub konsularnych (art. 2 ust. 1 pkt 2 Prawa dewizowego). Zgodnie z Prawem dewizowym krajami trzecimi są państwa niebędące państwami członkowskimi Unii Europejskiej, a także ich terytoria zależne, autonomiczne i stowarzyszone oraz terytoria zależne, autonomiczne i stowarzyszone państw członkowskich Unii Europejskiej, przy czym kraje trzecie należące do Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju traktuje się na równi z państwami członkowskimi Unii Europejskiej.

34 Zgodnie z § 3 ust. 1 rozporządzenia w sprawie informacji podatkowych w informację o umowach, o których mowa w art. 82 § 1 pkt 2 o.p., sporządza się i przekazuje, jeżeli „jedna

stroną umowy nierezydent posiada na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przedsiębiorstwo, oddział lub przedstawicielstwo. Ponadto podmiot obowiązany do sporządzenia i przekazania informacji wiedział lub mógł wiedzieć, przy zachowaniu należytej staranności, o fakcie istnienia takich powiązań lub o fakcie posiadania przez nierezydenta przedsiębiorstwa, oddziału lub przedstawicielstwa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Kryterium wartościowe dotyczy sumy należności albo sumy zobowiązań. W przypadku podmiotów powiązanych obowiązek informacyjny aktualizuje się, gdy z zawartych z tym samym nierezydentem umów sumy należności albo sumy zobowiązań przekroczyły równowartość 300.000 euro. W przypadku nierezydenta posiadającego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przedsiębiorstwo, oddział lub przedstawicielstwo jednorazowa wartość należności albo zobowiązań musi przekroczyć równowartość 5.000 euro.

Dla powstania obowiązku sporządzenia informacji podatkowej nie wystarczy w związku z tym, by umowa była zawarta. Konieczne jest ponadto istnienie powiązania podmiotów (bezpośredniego lub pośredniego) albo wystąpienie okoliczności prowadzenia działalności gospodarczej, oddziału lub przedstawicielstwa oraz spełnienie warunków wartościowych. Jeżeli żaden z powyższych warunków nie zostanie spełniony, to podatnik będący stroną umowy z nierezydentem nie ma obowiązku składania informacji.

Celem przekazywania informacji w tym zakresie jest przede wszystkim kontrola prawidłowości rozliczania przez nierezydentów podatku dochodowego należnego, powstającego zgodnie z zasadą źródła opodatkowania, w sytuacji gdy nie ma płatnika. Obowiązek ten służyć ma również kontroli cen stosowanych między podmiotami powiązanyymi, w przypadku gdy jeden z podmiotów nie jest polskim rezydentem.

Drugim rodzajem informacji składanych organom podatkowym w sposób automatyczny są informacje o wypłaconych przez nierezy-

ze stron tej umowy, bezpośrednio lub pośrednio, bierze udział w zarządzaniu lub kontroli drugiej strony umowy albo posiada udział w jej kapitale uprawniający do co najmniej 5% wszystkich praw głosu" lub „inny podmiot, niebędący stroną umowy, równocześnie bierze udział, bezpośrednio lub pośrednio, w zarządzaniu lub kontroli podmiotów będących stronami umowy albo posiada udziały w kapitałach tych podmiotów uprawniające, w każdym z nich, do co najmniej 5% wszystkich praw głosu".

dentów nierezydentom wynagrodzeniach za pracę albo usługi świadczone na rzecz podmiotu krajowego. Obowiązek gromadzenia, sporządzenia i przekazania tych informacji powstaje w sytuacji, gdy spełniony zostanie co najmniej jeden z poniższych wymienionych warunków:

- 1) w związku z umowami o unikaniu podwójnego opodatkowania oraz innymi ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których stroną jest Rzeczpospolita Polska, może to mieć wpływ na powstanie obowiązku podatkowego lub wysokość zobowiązania podatkowego osób otrzymujących wynagrodzenie;
- 2) podmiot będący nierezydentem bezpośrednio lub pośrednio bierze udział w zarządzaniu lub kontroli podmiotu, którego dotyczy obowiązek informacyjny, albo posiada udział w kapitale tego podmiotu uprawniający do co najmniej 5% wszystkich praw głosu.

Omawiana regulacja stanowi instrument pozyskiwania informacji w celu dokonania wymiaru podatku, a następnie wyegzekwowania należności w ramach współpracy egzekucyjnej z krajem nierezydenta, w sytuacji gdy nie ma płatnika obowiązanego do pobrania i wpłaty podatku³⁵. W praktyce powyższy obowiązek odnosi się do działań podejmowanych w ramach podmiotów powiązanych, gdy jeden z tych podmiotów (nierezydent) zleca wykonanie określonych prac, usług na rzecz powiązanego z nim podmiotu krajowego. Ze względu na to, że ten obowiązek informacyjny dotyczy z reguły stosunków prawnych, gdzie podmiot informujący nie jest stroną, prawodawca ogranicza jego zakres do informacji, które podmiot zobowiązany posiadał lub mógł posiadać przy zachowaniu należytej staranności.

Samoczynnie przekazywane są organom podatkowym również informacje służące weryfikacji prawidłowości samowymiaru podatku od

35 Zgodnie z postanowieniami umów o unikaniu podwójnego opodatkowania, wynagrodzenia nierezydentów podlegają opodatkowaniu w Polsce, jeżeli nierezydent przebywa w Polsce powyżej okresu określonego w danej umowie (zwykle jest to 183 dni). Obowiązek obliczenia i uiszczenia podatku ciąży wówczas bezpośrednio na tej osobie. Poważne utrudnienia dla organów podatkowych stanowi wyegzekwowanie nieziszczzonego podatku, gdy osoba taka wyjeżdża z Polski. Nie jest możliwe pociągnięcie do odpowiedzialności płatnika, gdyż wynagrodzenia nie były wypłacane przed podmiot krajowy. Z tych względów na rezydentów, na rzecz których świadczone są usługi (wykonywana praca), został nałożony obowiązek informacyjny.

środków transportowych³⁶ oraz zawierające opis okoliczności, od których zależy powstanie lub wygaśnięcie obowiązku w podatku od nieruchomości³⁷. Pierwsze z wymienionych są to informacje o pojazdach zarejestrowanych i wyrejestrowanych, czasowo wycofanych z ruchu i ponownie dopuszczonych do ruchu po tym wycofaniu, którymi dysponują organy rejestracyjne. Drugie, to kopie decyzji organów administracji architektoniczno–budowlanej oraz organów nadzoru budowlanego, a także otrzymanych przez te ostatnie wymaganych prawem budowlanym zawiadomień³⁸.

Szczególną kategorią informacji przekazywanych w sposób automatyczny są dane dostarczane przez banki i spółdzielcze kasy oszczędnościowo–kredytowe. Instytucje te obowiązane są do sporządzania i przekazywania dwa razy w miesiącu informacji o założonych i zlikwidowanych rachunkach prowadzonych przez nie dla podmiotów wykonujących działalność gospodarczą i z tą działalnością związanych. Nie dotyczy to jedynie tych rachunków, które zostały założone i zamknięte w tym samym okresie sprawozdawczym. Unormowania te w założeniu mają pozwalać na efektywniejszą walkę z tzw. szarą strefą oraz na weryfikację dopełnienia przez przedsiębiorcę obowiązków wynikających z przepisów ewidencyjnych. Ponadto zapoznanie się przez organy podatkowe z informacją o podmiocie, który otworzył lub zamknął rachunek prowadzony dla celów działalności gospodarczej, służy dochodzeniu należności podatkowych w drodze postępowania egzekucyjnego w administracji (w tym trybie organy podatkowe, działając jako administracyjne organy postępowania egzekucyjnego, mogą wykorzystać te dane do zastosowania środka egzekucyjnego w postaci zajęcia rachunku bankowego).

Ex lege powstaje również obowiązek przekazywania informacji wynikających ze zdarzeń prawnych, które mogą spowodować powstanie zobowiązania podatkowego, a dane ich dotyczące w sposób naturalny dostępne są sądom, komornikom sądowym i notariuszom. Ogólnie określony w ustawie – Ordynacja podatkowa zakres przedmiotowy tego obowiązku został skonkretyzowany postanowieniami rozporządza-

36 Zgodnie z ustawą z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych.

37 Zgodnie z ustawą o podatkach i opłatach lokalnych.

38 Rozporządzenie w sprawie informacji podatkowych.

dzenia Ministra Sprawiedliwości wydanego w porozumieniu z Ministrem Finansów³⁹.

Obowiązki informacyjne sądów odnoszą się przede wszystkim do przesyłania odpisów postanowień sądowych dotyczących spraw majątkowych (m.in. podziału majątku wspólnego, stwierdzenia nabycia własności przez zasiedzenie, zniesienia współwłasności, sporządzenia spisu inwentarza). W przypadku komorników sądowych dotyczą one sprzedaży w trybie egzekucyjnym zajętych praw majątkowych i towarów oraz kwoty wpłaconego podatku, gdy komornik działa jako płatnik podatku⁴⁰. W odniesieniu do notariuszy natomiast nałożone na nich obowiązki informacyjne wynikają głównie z przepisów ustawy o podatku od spadków i darowizn⁴¹ oraz ustawy o podatku od czynności cywilnoprawnych⁴², zaś postanowienia rozporządzenia w sprawie informacji podatkowych są ich uzupełnieniem w tym zakresie.

Kategorię informacji przesyłanych automatycznie zamykają informacje dostarczane naczelnikowi urzędu skarbowego, któremu, zgodnie z odrębnymi przepisami, płatnicy i inkasenci przekazują pobrane podatki. Obowiązki ich precyzowane są przez postanowienia poszczególnych ustaw materialnego prawa podatkowego. Jednocześnie, zgodnie z rozporządzeniem w sprawie informacji podatkowych, wyłączeniu w tym zakresie podlegają płatnicy, jeżeli w deklaracjach lub informa-

39 Przekazywane są odpisy postanowień lub ugody sądowe: o podziale majątku wspólnego, o stwierdzeniu nabycia własności przez zasiedzenie, o zniesieniu współwłasności, o stwierdzeniu nabycia spadku, o uchyleniu lub o zmianie postanowienia stwierdzającego nabycie spadku, o dziale spadku, o przysądzeniu własności nieruchomości i innych składników majątkowych, z których egzekucje prowadzi się według przepisów o egzekucji z nieruchomości. Również pisemne informacje o nowo zarejestrowanych i wykreślonych w ciągu ubiegłego miesiąca tłumaczach przysięgłych oraz o dokonanych w ciągu ubiegłego miesiąca pierwszych wpisach i wykreśleniach z rejestru przedsiębiorców, o ile sąd nie przekazał organowi podatkowemu informacji na podstawie ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (tekst jedn. Dz.U. z 2007 r. Nr 168, poz. 1186 ze zm.).

40 Zgodnie z art. 18 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. Nr 54, poz. 535 ze zm.), komornicy sądowi wykonujący czynności egzekucyjne są płatnikami podatku od dostawy, dokonywanej w trybie egzekucji, towarów będących własnością dłużnika lub posiadanych przez niego z naruszeniem obowiązujących przepisów. Stosownie zaś do treści art. 103 ustawy z dnia 6 grudnia 2008 r. o podatku akcyzowym komornicy sądowi wykonujący czynności egzekucyjne są płatnikami akcyzy od sprzedaży, dokonywanej w trybie egzekucji, samochodu osobowego niezarejestrowanego wcześniej na terytorium kraju zgodnie z przepisami o ruchu drogowym, od którego akcyza nie została zapłacona.

41 Ustawa z dnia 28 lipca 1983 r. o podatku od spadków i darowizn, (tekst jedn. Dz.U. z 2009 r., Nr 93, poz. 768 ze zm.).

42 Ustawa z dnia 9 września 2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych, (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. Nr 101, poz. 649 ze zm.).

cyjach, które są składane na podstawie odrębnych przepisów, zamieszczają oni informację o pobranym wynagrodzeniu.

Zgodnie z przepisem art. 82 § 1 pkt 3 o.p. oraz art. 85 o.p., obowiązek sporządzania i przesłania informacji podatkowych może wynikać także z innych aktów prawnych niż ustawa – Ordynacja podatkowa. Jak wskazuje się w doktrynie, zapis taki znacząco rozszerza przedmiotowo oraz podmiotowo i tak szeroki już zakres informacji podatkowych, czyniąc tę instytucję jeszcze bardziej nieprecyzyjną i podważając rolę samej ustawy – Ordynacja podatkowa jako aktu typu kodeksowego⁴³.

Istotnym problemem jest także kwalifikacja poszczególnych obowiązków jako wypełniających dyspozycję normy z art. 82 § 1 pkt 3 o.p. Brak jednoznacznej definicji terminu „informacja podatkowa” nie pozwala w sposób niebudzący wątpliwości ustalić, czy inne ustawy, nakładając określone obowiązki dostarczenia danych, są tymi, o których mowa w art. 82 § 1 pkt 3 o.p.

V. Informacje podatkowe przekazywane na żądanie

Kolejną grupą informacji podatkowych są dane przekazywane organowi podatkowemu tylko wówczas, gdy wystąpi on z pisemnym żądaniem co do ich udostępnienia. Na mocy przepisów ustawowych może ono dotyczyć informacji:

- odnośnie zdarzeń wynikających ze stosunków cywilnoprawnych albo z prawa pracy, mogących mieć wpływ na powstanie obowiązku podatkowego lub wysokość zobowiązania podatkowego osób lub jednostek, z którymi zawarto umowę,
- dotyczących składek płatnika i ubezpieczonego,
- będących w posiadaniu banków, spółdzielczych kas oszczędnościowo–kredytowych oraz innych instytucji finansowych w razie wystąpienia władz państw obcych o udostępnienie określonych danych.

43 R. Mastalski, J. Zubrzycki, *op. cit.*, s. 458.

W pierwszym przypadku przepisy ustawy – Ordynacja podatkowa stanowią, iż obowiązek sporządzenia informacji ciąży na osobach prawnych, jednostkach organizacyjnych niemających osobowości prawnej oraz osobach fizycznych prowadzących działalność gospodarczą⁴⁴. Treść informacji, jak wskazuje się w literaturze, przynajmniej potencjalnie powinna być powiązana z powstaniem obowiązku podatkowego lub wymiarem podatku⁴⁵, sam zaś szczegółowy zakres przedmiotowy określony zostaje w żądaniu podmiotu z nim występującym. Normatywnie wyznacza go natomiast, oprócz ustawy – Ordynacja podatkowa, rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie informacji podatkowych⁴⁶, podobnie jak zasady i tryb sporządzania informacji podatkowanych. Wskazane rozporządzenie również w tym zakresie precyzuje granice możliwości żądania przekazania informacji, które w ustawie zostały określone bardzo szeroko, uzależniając je od spełnienia określonych warunków.

Zgodnie z § 2 ust. 1 rozporządzenie w sprawie informacji podatkowej, na pisemne żądanie organu podatkowego informacje o zawartych umowach są sporządzane i przekazywane przez:

- 1) osoby prawne i jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, jeżeli suma należności albo suma zobowiązań wynikająca z takich umów zawartych w roku podatkowym z tym samym podmiotem przekroczyła równowartość 10.000 euro – w takim przypadku obowiązek sporządzenia informacji dotyczy wszystkich umów zawartych z tym podmiotem, bez względu na wartość należności lub zobowiązań wynikającą z poszczególnych umów;

44 Jak wskazano wcześniej, chodzi tu o działalność w rozumieniu art. 3 pkt 9 o.p.

45 T. Nowak, *op. cit.*, s. 720.

46 Na marginesie można wskazać, iż usytuowanie tego rodzaju norm w akcie wykonawczym do ustawy budziło od wielu lat w doktrynie wątpliwości w zakresie ich zgodności z postanowieniami Konstytucji RP. Szerzej na temat niekonstytucyjności wskazanych postanowień prawa podatkowego m.in.: C. Kosikowski, *Konstytucyjność Ordynacji podatkowej*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 2, s. 3 i n.; R. Mastalski, J. Zubrzycki, *op. cit.*, s. 79; H. Wontek, *Informacje podatkowe uzyskiwane od osób trzecich obowiązanych do ich przekazywania*, „Kwartalnik Prawa Podatkowego” 2000, nr 2, s. 124. Obecnie na skutek wyroku TK przepisy ustawy – Ordynacja podatkowa zostały doprecyzowane, choć nadal można mieć wątpliwości co do prawidłowości takiej praktyki legislacyjnej, w której to akt podstawowy wyznacza granice obowiązku.

- 2) osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą i obowiązane do prowadzenia ksiąg podatkowych, jeżeli:
 - a) wartość należności albo zobowiązania wynikającego z jednorazowej umowy przekroczyła równowartość 3.000 euro – w takim przypadku obowiązek sporządzenia informacji dotyczy tej umowy,
 - b) suma należności albo suma zobowiązań wynikająca z takich umów zawartych w roku podatkowym z tym samym podmiotem przekroczyła równowartość 10.000 euro – w takim przypadku obowiązek sporządzenia informacji dotyczy wszystkich umów zawartych z tym podmiotem, bez względu na wartość należności lub zobowiązań wynikającą z poszczególnych umów.

W przywołanym rozporządzeniu przyjęto również, że obowiązek ten nie dotyczy niektórych umów. Enumeratywnie wymieniając takie przypadki, są to umowy:

- 1) zawarte w trybie przepisów o zamówieniach publicznych;
- 2) kredytu albo pożyczki, zawarte przez banki i agencje rządowe z osobami wymienionymi wyżej w § 2 ust. 1 rozporządzenia;
- 3) objęte, zgodnie z odrębnymi przepisami, tajemnicą państwową lub bankową;
- 4) związane z zaspokajaniem zbiorowych potrzeb wspólnot samorządowych, w szczególności z usługami komunalnymi.

Przepisy ustawy – Ordynacja podatkowa oraz wskazanego rozporządzenia, określając zakres informacji, które mogą być przedmiotem prawnie wiążących żądań kierowanych do zobowiązanych podmiotów, nie rozstrzygają jednak wszystkich wątpliwości. Rodzą się bowiem pytania, czy organ podatkowy w celu weryfikacji posiadanych danych, dążąc do ustalenia, czy zobowiązanie podatkowe powstało i w jakiej wysokości, może na mocy art. 82 § 1 pkt 1 o.p. żądać innych informacji niż wskazane w rozporządzeniu. Analizując treść artykułu 82 § 1 pkt 1 o.p., kluczowym wydaje się dalej rozstrzygnięcie, czy prawodawca ogranicza aktywność organu podatkowego do możliwości wystąpienia o dane wynikające z umowy, czy też żądanie może wykraczać poza

ten zakres i dotyczyć także zdarzeń zaistniałych przed i po zawarciu umowy. Pytania te nie są bezpodstawne, na co wskazuje chociażby jedno z rozstrzygnięć Sądu Administracyjnego, w którym stwierdza się, że „organ podatkowy może żądać informacji o zdarzeniach wynikających ze stosunków cywilnoprawnych, a zatem z relacji zachodzących między podmiotami prawa cywilnego, która ma znaczenie z punktu widzenia tego prawa. Rodzi się ona na etapie poprzedzającym zawarcie umowy”, czego według Sądu dowodem jest np. „regulacja Kodeksu cywilnego dotycząca negocjacji. Ustawa – Ordynacja podatkowa co prawda wskazuje na informacje dotyczące osób, z którymi zawarto umowę, nie wynika z tego jednak, aby osoba udzielająca informacji miała obowiązek poruszania w jej treści jedynie kwestii związanych ze zdarzeniami zaistniałymi po zawarciu umowy”⁴⁷. Z poglądem takim trudno jednak się zgodzić. Informacje podatkowe zawsze stanowią dla organów podatkowych materiał źródłowy umożliwiający weryfikację wiadomości odnośnie do faktów, które mogą mieć wpływ na ocenę czy zobowiązanie podatkowe powstało i w jakiej wysokości⁴⁸. Cel ten jednak powinien zostać osiągnięty po uzyskaniu danych co do rodzaju umowy, daty jej zawarcia oraz wartości umowy. Ewentualna dalsza indagacja w przypadku wątpliwości organu podatkowego winna następować w drodze postępowania podatkowego, a pozyskana informacja może natomiast stanowić impuls dla wszczęcia postępowania podatkowego⁴⁹.

W analizowanym aspekcie niepewność prawna wynika z ogólniejszego problemu, wielokrotnie podnoszonego w literaturze i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, a odnoszącego się do warunków stanowienia aktu podustawowego, wykonawczego, jakim jest rozporządzenie. Bezspornie jest ono formą subsydiarną w normowaniu obowiązków podmiotów prawa i musi być wydane w granicach upoważnienia ustawy oraz w celu jej wykonania. Jednocześnie nie może jednak modyfikować treści ustawy, a materia w nim regulowana powinna dotyczyć spraw, które nie mają zasadniczego znaczenia z punktu widze-

47 Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 21 grudnia 2009 r. (I SA/GI 86/08), Lex nr 560627.

48 A. Gomułowicz, Podstawowe konstrukcje prawne ordynacji podatkowej, cz. I, „Monitor Podatkowy” 1998, nr 4.

49 Wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 grudnia 2007 r. (II SA/Wa 1251/07), Lex nr 445287.

nia ustawy⁵⁰. Istnieje zatem uzasadniona wątpliwość, czy w omawianym przypadku nastąpiło jedynie określenie zakresu przekazywania informacji podatkowych, jak chce ustawa, czy też naruszone zostały wymogi poprawnej legislacji i rozporządzenie w swej treści ją „zastąpiło”. Podobny problem pojawia się w kwestii ochrony dostępu do informacji objętych tajemnicą finansową. Można postawić pytanie, czy na mocy art. 82 § 1 pkt 1 o.p. możliwe jest żądanie informacji od instytucji finansowych, także tych wrażliwych, gdyż prawodawca w ustawie – Ordynacja podatkowa, regulując zasady umożliwiające organom podatkowym zapoznanie się z danymi będącymi w posiadaniu osób trzecich, nie odniósł się bezpośrednio do tej materii oraz w jakim zakresie zagadnienia te mogą być, czy powinny być regulowane w rozporządzeniu. Na wstępie zgodzić się należy z poglądem, że przepis art. 82 § 1 pkt 1 o.p. może mieć zastosowanie do informacji posiadanych przez instytucje finansowe, jednak tylko tych nieobjętych tajemnicą⁵¹. Pierwsze wynika z faktu, że ustawodawca nie dokonał żadnego wyłączenia podmiotowego w dyspozycji normy zawartej w tym przepisie. W drugim przypadku należy mieć na względzie konstytucyjną zasadę dopuszczalności wkraczania w sferę prywatności tylko w sytuacji istnienia ustawowej podstawy prawnej. Jej brak oznacza, że nie ma legalnych przesłanek do udzielenia informacji dotyczących danych wrażliwych. Choć należy wskazać, że w tej kwestii w ogóle konsekwencja legislacyjna prawodawcy budzi poważne zastrzeżenia. Jest to wynikiem sposobu regulacji tajemnicy prywatności sfery finansowej w polskim systemie prawnym. Z punktu widzenia prowadzonych rozważań podnieść należy, że jak wskazano, nie w ustawie – Ordynacja podatkowa, a w rozporządzeniu, wyłączone zostały umowy, które zgodnie z odrębnymi przepisami objęte są tajemnicą państwową lub bankową z zakresu obowiązku sporządzania i przekazywania informacji na żądanie, co

50 Zob. C. Kosikowski, *Finanse publiczne w świetle Konstytucji RP oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego* (na tle porównawczym), Warszawa 2004, s. 211–212 i przywołane tam orzeczenia TK.

51 M. Pogoński, *Głosa krytyczna do wyroku NSA z dnia 31 marca 2009 r. (I OSK 440/08), „Jurysdykcja Podatkowa” 2010, nr 6, s. 71; odmiennie orzekł WSA przywoływany wyżej wyrokiem z dnia 10 grudnia 2007 r. (II SA/Wa 1251/07) wskazując, że: „art. 82 § 1 Ordynacji podatkowej nie dotyczy pozyskiwania danych np. z banku oraz domu maklerskiego”.*

należy uznać za naganną praktykę⁵². Podkreślić jednocześnie trzeba, że i samo rozporządzenie traktuje problem wybiórczo. Z niezrozumiałych przyczyn akt ten nie uwzględnia konieczności ochrony innego rodzaju niejawnych wiadomości, do których dostęp został prawnie ograniczony⁵³. Budzi to poważne zastrzeżenia, gdyż może rodzić domniemanie, że organy podatkowe mogą żądać informacji objętych innego rodzaju tajemnicą finansową.

Odnosząc się do informacji podatkowych w kontekście tajemnicy finansowej, to analiza całości obowiązujących w tej materii przepisów prowadzi do wniosku, że z jednej strony brak jest norm ustanawiających wyraźne granice dla możliwości zapoznania z informacjami objętymi tajemnicą zawodową czy służbową⁵⁴, dotyczącą finansowej sfery aktywności obywatela czy innych podmiotów prawa na gruncie ustawy – Ordynacja podatkowa, z drugiej prawodawca dodatkowo normuje w ustawach regulujących działalność poszczególnych instytucji finansowych reguły dostępu do finansowych danych wrażliwych, czyniąc to w sposób niejednorodny. Przyjmuje on, iż zakres oraz zasady udzielania informacji organom podatkowym przez banki czy podmioty obowiązane do zachowania tajemnicy maklerskiej regulują odrębne ustawy⁵⁵, w stosunku do niektórych instytucji finansowych wskazuje tyl-

52 Przywołać można w tym miejscu wyrok Trybunału Konstytucyjnego, w którym wskazano, że „im silniej regulacja ustawowa dotyczy kwestii podstawowych dla pozycji jednostki, tym szersza musi być regulacja ustawowa i tym mniej miejsca pozostaje dla odesłań do aktów wykonawczych” – wyrok TK z dnia 17 października 2000 r. (K 16/99), OTK ZU. 2000, nr 7, poz. 253.

53 O powstających na tym tle problemach w praktyce świadczą rozstrzygnięcia sądów (np. przywoływany wyżej wyrok WSA z dnia 10 grudnia 2007 r. (II SA/Wa 1251/07), czy wydawane interpretacje prawa podatkowego (np. postanowienie w sprawie interpretacji prawa podatkowego z dnia 19 kwietnia 2006 r. sygn. 1471/DPF/415/11/06/PP, Pierwszy Mazowiecki Urząd Skarbowy w Warszawie).

54 Jak ma to miejsce np. w przypadku ZUS.

55 Zgodnie z art. 105 ust. 2 ustawy – Prawo bankowe „zakres oraz zasady udzielania informacji przez banki organom podatkowym, [...], regulują odrębne ustawy”. Zgodnie z art. 150 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (tekst jedn.: Dz.U. z 2010 r. Nr 211 poz. 1384 ze zm.) „nie narusza obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej przekazywanie informacji stanowiących taką tajemnicę: [...] organom podatkowym i organom Służby Celnej – na zasadach określonych w odrębnych przepisach, w zakresie niezbędnym do realizacji ich ustawowych zadań”. Podobnie art. 55a ustawy z dnia 26 października 2000 r. o giełdach towarowych, czy też jak w art. 12 uchwalonej 19 sierpnia 2011 r. ustawie o usługach płatniczych wskazuje w sposób ogólny, iż „nie narusza obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej przekazywanie informacji objętej tajemnicą zawodową w wykonaniu uprawnienia albo obowiązku określonego w odrębnych przepisach”, nie odnosząc się w ogóle do organów podatkowych.

ko wybrane organy podatkowe jako uprawnione do dostępu do takich danych⁵⁶ bądź pomija je w ogóle w odniesieniu do innych⁵⁷. Omawiane kwestie tymczasem powinny być regulowane z zachowaniem większej staranności nie tylko ze względu na fakt, że dotyczą chronionych konstytucyjnie wartości, ale także w związku z tym, że jak wskazano, instytucje finansowe ponoszą odpowiedzialność w przypadku ujawnienia tajemnicy zawodowej⁵⁸ z jednej strony oraz za niezłożenie czy złożenie nierzetelnej informacji podatkowej, z drugiej⁵⁹. Nadal aktualne jest w związku z tym twierdzenie, że problem tkwi nie w dopuszczalności ingerencji w prawnie chronioną informację finansową, ta bowiem powinna być możliwa jako konieczny instrument kontroli przepływów finansowych, a braku określenia przesłanek i procedury jej przełamania z zachowaniem najwyższych standardów dla ochrony prywatności⁶⁰. Przy czym, mając na względzie, że przepis art. 82 § 1 pkt 1 o.p. jest stosowany poza tokiem postępowania podatkowego i jest adresowany do podmiotów niemających związku ze stosunkiem podatkowym⁶¹, możliwość dostępu na tym etapie kontroli powinna być wyłączona.

Rozważając zakres przedmiotowy, wskazać można na koniec, że omawiane informacje podatkowe sporządza się za okresy wskazane

56 Zob. art. 281 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz.U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.).

57 Zob. ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. Nr 11, poz. 66 ze zm.).

58 Penalizacja w kodeksie karnym – zob. art. 266 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, (Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), czy poszczególnych ustawach regulujących działalność instytucji finansowych (zob. uwagi do przypisu 4 niniejszego opracowania).

59 Problem granic udostępniania informacji w odniesieniu do instytucji finansowej, a także zakresu dyspozycji art. 80 kodeksu karnego skarbowego był przedmiotem orzeczeń (wyrok WSA w Gdańsku z dnia 17 listopada 2006 r. (I SA/Gd 333/06), <http://www.orzeczenia-nsa.pl/> [dostęp na 22 sierpnia 2011 r.]; przywoływany wyżej wyrok NSA z dnia 11 marca 2010 r., II SA/Wa 953/09; wyrok WSA w Krakowie z dnia 16 lutego 2007 r. (I SA/Kr 1543/06), Lex nr 234105) oraz interpretacji podatkowych (zob. postanowienie w sprawie interpretacji prawa podatkowego z dnia 19 kwietnia 2006 r., sygn. 1471/DPF/415/11/06/PP, Pierwszy Mazowiecki Urząd Skarbowy w Warszawie).

60 Chodzi tu m.in. o przepisy pozwalające na sądowe dochodzenie naruszonych wolności i praw, czyli gwarantowanie prawa do rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd (zob. zdanie odrębne sędziego TK Z. Czeszejko–Sochackiego do wyroku TK z dnia 24 czerwca 1997 r. (K 21/96), OTK ZU. 1997, nr 2, poz. 23).

61 Por. B. Dauter, (w:) B. Gruszczyński, M. Niezgódka–Mendek, R. Hauser, A. Kabat, S. Babiarz, B. Dauter, Ordynacja podatkowa. Komentarz, 2011 r. Lex oraz przywoływany wyżej wyrok NSA z dnia 31 marca 2009 r. (I OSK 440/08).

w żądaniu organu podatkowego i przekazuje w terminie 30 dni od dnia doręczenia żądania.

Na weryfikację zobowiązań podatkowych w ramach bieżącej kontroli ma pozwolić także przepis art. 82 § 2a o.p., zgodnie z którym jednostki organizacyjne Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na pisemne żądanie naczelnika urzędu skarbowego bądź naczelnika urzędu celnego obowiązane są do sporządzenia i przekazania informacji o składkach płatnika i ubezpieczonego. Zakres przedmiotowy został wskazany jednoznacznie na gruncie ustawy – Ordynacja podatkowa. Informacje dotyczyć mogą jedynie składek (wysokości, poboru, stanu rachunku), natomiast nie innych finansowych aspektów ubezpieczenia⁶². Podobnie jak w przypadku instytucji finansowych, wydaje się, że przepisy prawa winny gwarantować ochronę poufnych danych finansowych objętych tajemnicą służbową ZUS⁶³, tymczasem prawodawca nie wprowadza tu istotnych ograniczeń⁶⁴.

W odniesieniu do tej kategorii informacji podatkowych termin ich przekazania określa organ podatkowy w pisemnym żądaniu (z art. 82 § 5 o.p.).

Szczególnym rodzajem informacji składanych na żądanie są informacje przekazywane przez banki i spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe oraz inne instytucje finansowe⁶⁵. Są to informacje uzyskiwane przez organy podatkowe w zakresie i na zasadach określonych w rozdziale 2 działu VIIa o.p. „Wymiana informacji podatkowych

62 T. Nowak, *op. cit.*, s. 723.

63 Zgodnie z art. 79 ustawy 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) „indywidualne dane zawarte na kontaktach ubezpieczonych i kontaktach płatników składek, a także w rejestrach prowadzonych przez Zakład oraz dane źródłowe będące podstawą zapisów na tych kontaktach i w rejestrach stanowią tajemnicę prawnie chronioną Zakładu”, ochroną objęte są także „indywidualnych dane osób, przetwarzane w Zakładzie w zakresie przyznawania, ustalania i wypłaty świadczeń z ubezpieczeń społecznych, a także świadczeń finansowanych z budżetu państwa oraz o dokonanych wypłatach, w związku z realizacją zadań zleconych Zakładowi na podstawie odrębnych przepisów”. Na podstawie przepisów art. 50 ust. 3 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych dane te jednak mogą zostać udostępnione organom podatkowym z uwzględnieniem przepisów dotyczących ochrony danych osobowych.

64 Nieco inaczej ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Na podstawie przepisów art. 50 ust. 3 tej ustawy określone dane mogą zostać udostępnione organom podatkowym z uwzględnieniem przepisów dotyczących ochrony danych osobowych.

65 Szerzej o obowiązkach przekazywania informacji i możliwości odmowy ich udzielenia: M. Pogoński, *Warunki udostępniania organom podatkowym danych objętych tajemnicą maklerską*, „Jurysdykcja Podatkowa” 2010, nr 6, s. 78.

z innymi państwami”, a także zawartych w postanowieniach poszczególnych umów o unikaniu podwójnego opodatkowania oraz innych ratyfikowanych umów międzynarodowych, których stroną jest Polska. Przepisy te należy traktować jako szczególne w tym znaczeniu, że na ich kształt oraz realizację obowiązków z nich wynikających mają wpływ regulacje międzynarodowe (dyrektywy, konwencje etc.) oraz przepisy krajowe występujących o informacje państw obcych. Głównym celem przekazywania tych informacji jest rozwiązywanie problemów powstających w związku z międzynarodowym prawnym podwójnym opodatkowaniem oraz unikaniem i uchylaniem się od opodatkowania. Będą to przede wszystkim zagadnienia unormowane w umowach o unikaniu podwójnego opodatkowania, odnoszące się do konkretnie oznaczonych w tych umowach podatków, podmiotu i przedmiotu opodatkowania, stanu prawnego⁶⁶, ale także, na przykład w Konwencji o wzajemnej pomocy administracyjnej w sprawach podatkowych⁶⁷. Zakres informacji podatkowych obejmować może od strony podmiotowej zarówno osoby mające miejsce zamieszkania lub siedzibę w jednym lub obu umawiających się państwach, stronach danej umowy, jak i niebędących ich rezydentami. Natomiast od strony przedmiotowej – dane związane ze wszystkimi nakładanymi przez umawiające się państwa podatkami⁶⁸. Wymiana informacji podatkowych powinna przy tym odbywać się w najszerszej możliwej skali, jaka jest w danej sytuacji niezbędna, a nadto, jak wskazuje się w literaturze, obejmować dane, które są lub będą w przewidywanej przyszłości istotne dla rozwiązania określonego problemu podatkowego⁶⁹.

Konstatując, ustawodawca w inny sposób uregulował zasady dostępu do każdego z omawianych rodzajów informacji podatkowych przekazywanych na żądanie. Odmienności dotyczą zarówno podmiotów uprawnionych do występowania o takie dane, zakresu przekazywanych

66 Żądanie oznacza się klauzulą: „Tajemnica skarbowa”, a jego przekazanie następuje w trybie przewidzianym dla dokumentów zawierających informacje niejawne o klauzuli „zastrzeżone” (art. 82 § 5 o.p.).

67 Konwencja o wzajemnej pomocy administracyjnej w sprawach podatkowych sporządzona w Strasburgu dnia 25 stycznia 1988 r. (Dz.U. z 1998 r. Nr 141, poz. 913).

68 Por. Komentarz do art. 26 Konwencji Modelowej OECD, A. Leszczyńska–Rydlewska, A. Zieniewicz, A. Biegalski, (w:) B. Brzeziński (red.) *Model Konwencji OECD. Komentarz*, Warszawa 2010.

69 A. Leszczyńska–Rydlewska, A. Zieniewicz, A. Biegalski, (w:) B. Brzeziński (red.), *op. cit.*

informacji, jak i dostępu do danych chronionych prawnie. O ile co do zasady za uzasadnione należy uznać dostosowanie, a tym samym zróżnicowanie norm do potrzeb prowadzonych wyjaśnień poza postępowaniem podatkowym, o tyle trudno wyjaśnić zbyt duży, jak się wydaje, „luz regulacyjny” w odniesieniu do wielu kwestii związanych z możliwością pozyskania danych, w tym danych wrażliwych, a przyjęte rozwiązania należy ocenić nie tyle jako elastyczne, a raczej ogólnikowe, co w praktyce prowadzić musi do trudności z ustaleniem granic dostępu.

Wskazać też trzeba, że na podstawie art. 83 ustawy – Ordynacja podatkowa wydane zostało rozporządzenie regulujące zasady udostępniania informacji podatkowych przez organy lub jednostki podległe Ministrowi Obrony Narodowej oraz Ministrowi Spraw Wewnętrznych i Administracji⁷⁰. Zgodnie z jego przepisami wskazane podmioty przekazują na żądanie ministra właściwego do spraw finansów publicznych informacje: o umowach zawartych z nierezydentami w rozumieniu prawa dewizowego⁷¹ bądź o zdarzeniach wynikających ze stosunków cywilnoprawnych albo z prawa pracy, mogących mieć wpływ na powstanie obowiązku podatkowego lub wysokość zobowiązania podatkowego osób lub jednostek, z którymi zawarto umowę. Informacje przekazywane są w terminie 30 dni od dnia doręczenia żądania, a ich powierzenie następuje w sposób i na zasadach przewidzianych dla dokumentów zawierających informacje niejawne, którym nadano klauzulę „zastrzeżone” w rozumieniu przepisów o ochronie informacji niejawnych. Jak wynika z przedstawionej analizy, przywołane rozporządzenie, wbrew przepisowi art. 82 § 1 o.p., wyłącza możliwość automatycznego (bez wezwania przez organ podatkowy) dostarczania informacji o umowach zawartych z nierezydentami. Uznając zasadność ochrony danych o szczególnym statusie i znaczeniu, wskazać należy, że nastąpiło tu naruszenie reguły hierarchicznej budowy systemu prawa i wymogu zgodności norm niższego rzędu z normami znajdującymi się wyżej w jego strukturze, co należy ocenić jako naganną praktykę z punktu widzenia zasad techniki prawodawczej. Pomimo że ustawa o ochronie infor-

70 Rozporządzenie w sprawie informacji podatkowych przekazywanych przez organy lub jednostki podległe MON i MSWiA.

71 Na temat pojęcia nierezydenta zob. rozważania we wcześniejszej części opracowania.

macji niejawnych⁷² w art. 4 ust. 3 stanowi, że w przypadku, gdy przepisy odrębnych ustaw uprawniają organy do dokonywania kontroli, której zakres dotyczy informacji niejawnych, uprawnienia te są realizowane z zachowaniem przepisów tejże ustawy⁷³, to zasadnym wydaje się jednak, by to norma kompetencyjna zawarta w art. 83 o.p., jak i przepis art. 82 § 1 o.p. wyraźnie dopuszczały możliwość wyłączeń podmiotowych w odniesieniu do danych przekazywanych automatycznie. Tymczasem art. 83 o.p. dopuszcza jedynie, by rozporządzenie określało zakres i termin przekazywania informacji, nie zaś zmianę postanowień ustawy.

VI. Wnioski

Przeprowadzona analiza obecnych rozwiązań prawnych dotyczących kwestii udostępniania danych w toku bieżącej kontroli podatkowej poprzez ustanowienie obowiązków udzielania informacji podatkowych właściwym organom pozwala na wskazanie kilku obszarów, w których celowe byłoby dokonanie zmian legislacyjnych.

Po pierwsze, wzgląd na właściwą każdemu językowi chwiejność semantyczną powinien skłaniać prawodawcę do zachowania szczególnej staranności przy kształtowaniu wzorców treściowych dla pojęcia „informacji podatkowej”, w tym także do utrzymania dyscypliny językowej w używaniu tego terminu. Mając na uwadze, że ustawa – Ordynacja podatkowa jest swego rodzaju kodyfikacją ogólnego prawa podatkowego, to ma ona w tej materii podstawowe znaczenie i jest wyznacznikiem rozumienia tego wyrażenia dla pozostałych aktów prawnych w tej dziedzinie. Dlatego szczególnie istotnym jest, by w ustawie o zasadniczej wadze dla prawa podatkowego jasno i precyzyjnie określić termin „informacja podatkowa”, a następnie konsekwentnie posługiwać się nim w przyjętym rozumieniu.

Po drugie, istotne jest właściwe określenie na gruncie ustawowym zakresu dostępu do informacji będących w posiadaniu osób trzecich,

72 Ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. Nr 182, poz. 1228).

73 Tzn. ustawy o ochronie informacji niejawnych.

a wykorzystywanych przez ograny podatkowe do weryfikacji posiadanych danych dla ustalenia, czy zobowiązanie podatkowe powstało i w jakiej wysokości. Chodzi tu przede wszystkim o sformułowanie zasad i granic możliwości uzyskiwania informacji podatkowych od instytucji finansowych. Wskazane byłoby precyzyjne określenie, na jakich instytucjach ciąży obowiązek, a dalej wyraźne wykluczenie możliwości gromadzenia i wykorzystywania wiadomości objętych tajemnicą finansową, służbową etc. poprzez stosowanie instytucji informacji podatkowej bądź dopuszczenie takiej możliwości, ale z wyznaczeniem niebudzących wątpliwości reguł i z zachowaniem standardów państwa prawnego.

Kolejnym problemem jest brak wskazania w przepisach regulujących obowiązek informacyjny przesłanek decydujących o wystąpieniu organu podatkowego z żądaniem przekazania określonych danych oraz formy prawnej, w jakiej powinno to nastąpić. Kwestie te, jak się wydaje, powinny być regulowane ustawowo.

Pozostaje także wskazać na kwestię kształtowania przejrzystego i spójnego systemu prawa w odniesieniu do regulacji udostępniania danych. Po pierwsze, istotną wadą przyjętych rozwiązań jest w pewnym zakresie brak powiązania funkcjonalnego norm zawartych w ustawie – Ordynacja podatkowa z przepisami innych ustaw. Następnie, trzeba także zwrócić uwagę na konieczność przestrzegania dyrektyw techniki prawodawczej w kontekście wyboru adekwatnej formy aktu normatywnego dla określonych rozstrzygnięć oraz zachowania zgodności norm niższego rzędu z normami znajdującymi się wyżej hierarchii aktów prawnych. Także i w tej materii, pomimo wielokrotnie wskazywanych w nauce prawa i orzecznictwie warunków konstytucyjności oraz legalności rozporządzeń z dziedziny prawa podatkowego oraz określonych wątpliwości w tym obszarze, przyjęte rozwiązania prawne nadal nie są zadowalające.