

FATCA -KONSEKWENCJE DLA POLSKIEGO SEKTORA BANKOWEGO

ZUZANNA PAPERZ

STUDENTKA SZKOŁY GŁÓWNEJ HANDLOWEJ W WARSZAWIE



PAŹDZIERNIK 2015



❖ Spis treści

❖ Wstęp.....	3
❖ 1. Co to jest FATCA?	4
❖ 2. Wpływ FATCA na działanie zagranicznych instytucji finansowych	6
2.1 Identyfikacja klientów.....	6
2.2 Przegląd rachunków.....	7
2.3 Raportowanie	7
2.4 Sposoby wdrożenia FATCA.....	8
2.5 Koszty wdrożeniowe	11
❖ 3. Reakcje na FATCA na arenie międzynarodowej.....	12
❖ 4. FATCA w Polsce	15
❖ 5. Echa FATCA w światowych regulacjach.....	18
❖ Podsumowanie.....	20
❖ Bibliografia	22
❖ Spis rysunków	26

❖ Wstęp

Żyjemy w zglobalizowanym świecie zdefiniowanym przez olbrzymi przepływ informacji. Nie ulega wątpliwości, że taki stan rzeczy jest wielkim dobrodziejstwem naszych czasów. Jednakże, z drugiej strony, coraz ciężiej jest pozostać anonimowym w tej globalnej sieci. Coraz częściej kwestionuje się zasadność działania wielkich korporacji, portali społecznościowych czy organów administracji państwowej gromadzących olbrzymie bazy danych na nasz temat. Te dyskusje ożywają wraz z wprowadzaniem kolejnych kontrowersyjnych regulacji godzących w prawo do ochrony danych osobowych. Tak jest również w przypadku FATCA (*Foreign Account Tax Compliance Act*), amerykańskiej ustawy mającej na celu ułatwienie egzekwowania podatków przez amerykański urząd podatkowy IRS (*Internal Revenue Service*) od obywateli i rezydentów USA, którzy ulokowali swoje środki za granicą.¹ W przypadku tej ustawy pojawia się także inna kontrowersyjna kwestia, a mianowicie praktyczne wymuszanie przez rząd USA stosowania amerykańskiego prawa wewnętrznego na terenie innych państw.²

¹ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek obciążający polskie podmioty*, „Przegląd Podatkowy”, 5/2012, s. 9.

² C. Błaszczyk, *O amerykańskiej ustawie FATCA raz jeszcze*, opublikowano 4 marca 2014, w: <http://mises.pl/blog/2014/03/04/blaszczyk-amerykanskiej-ustawie-fatca-raz/>, dostęp: 8 grudnia 2014.

❖ 1. Co to jest FATCA?

Zgodnie z amerykańskim prawem każdy amerykański podatnik ma obowiązek rozliczyć się ze swojego dochodu z urzędem podatkowym niezależnie od tego, na terenie jakiego państwa został on uzyskany i gdzie znajduje się miejsce stałego pobytu podatnika. Co ciekawe, Stany Zjednoczone są jedynym krajem na świecie oprócz Erytrei, który opodatkowuje swoich obywateli nawet jeśli mieszkają oni i pracują za granicą.³ Do tej pory w zakresie egzekwowania podatków od podmiotów lokujących swoje środki za granicą obowiązywał program *Qualified Intermediary*. Program ten przewidywał wynagrodzenia dla pracowników zagranicznych instytucji finansowych współpracujących z IRS w postaci prowizji od sumy środków odzyskanych od podatnika, na którego złożony został donos. Jednakże, ze względu na restrykcyjne podejście do tajemnicy bankowej w wielu krajach, program ten nie przyniósł dużych wpływów do amerykańskiego budżetu. Szacuje się, że straty związane z zatajaniem informacji podatkowych przez instytucje finansowe mogą wynosić nawet 100 miliardów USD rocznie. Z siedmiu milionów Amerykanów mieszkających za granicą, aż sześć i pół miliona nigdy nie rozliczyło się z dochodów otrzymywanych za granicą.⁴

W związku z tym w marcu 2010 r. została uchwalona ustawa FATCA, będąca częścią antykryzysowego pakietu HIRE (*Hiring Incentives to Restore Employment Act*), którego zadaniem jest zwiększenie zatrudnienia w Stanach Zjednoczonych.⁵ Prawo weszło w życie 31 grudnia 2012 r. Celem FATCA jest uniemożliwienie uchylania się od opodatkowania przez obywateli i rezydentów USA. Ustawa nakłada na zagraniczne instytucje finansowe obowiązek identyfikacji klientów i przekazywania do IRS informacji o rachunkach posiadanych przez tzw. osoby z USA. Zgodnie z prawem amerykańskim za osobę z USA uznaje się obywateli oraz rezydentów USA oraz spółki osobowe i kapitałowe utworzone na podstawie tamtejszego prawa.⁶ W przypadku braku zawarcia porozumienia z IRS, instytucje finansowe zostaną

³ Tamże, dostęp: 8 grudnia 2014.

⁴ C. Błaszczyk, *O amerykańskiej...*, dostęp: 8 grudnia 2014.

⁵ Tamże, dostęp: 8 grudnia 2014.

⁶ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek...*, s.9.

obciążone 30% podatkiem od przychodów uzyskanych na terenie USA. Do tych przychodów zalicza się m.in. dywidendy, odsetki, należności licencyjne, wynagrodzenia, emerytury, przychody z tytułu najmu czy też zbycia nieruchomości.⁷ Zgodnie z definicją zawartą w FATCA poprzez zagraniczne instytucje finansowe (*Foreign Financial Institutions – FFI*) rozumie się podmioty: przyjmujące depozyty pieniężne, przechowujące aktywa finansowe w imieniu innych podmiotów, zaangażowane głównie w inwestowanie, reinwestowanie lub obrót instrumentami finansowymi, będące zakładami ubezpieczeniowymi oferującymi produkty z elementami inwestycji. Jest to dość szeroka definicja, która obejmie bardzo dużą część podmiotów globalnego rynku finansowego. W efekcie, w zakresie oddziaływania FATCA znajdują się banki komercyjne, banki spółdzielcze, biura maklerskie, banki powiernicze, izby rozliczeniowe, fundusze inwestycyjne, zakłady ubezpieczeń.⁸ Z postanowień FATCA wyłączona jest jedynie wąska grupa podmiotów zawierająca m.in. banki centralne, instytucje rządowe i organizacje międzynarodowe.⁹

⁷ F. Majdowski, M. Wilczkiewicz, *Umowa międzyrządowa w sprawie FATCA – na co powinny przygotować się polskie instytucje finansowe*, „Monitor Podatkowy”, 04/2013, s. 18.

⁸ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek...*, s. 10.

⁹ C. Błaszczyk, *FATCA, czyli jak amerykańska ustawa wiąże polskie banki*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 10/2013, s. 89.

❖ 2. Wpływ FATCA na działanie zagranicznych instytucji finansowych

2.1 Identyfikacja klientów

FATCA nakłada na zagraniczne instytucje finansowe obowiązek identyfikacji własnych klientów w celu nadania im określonego statusu a także przekazywania informacji do IRS o klientach amerykańskich, tj. posiadających „poszlaki amerykańskie” (*U.S. indicia*).¹⁰ FATCA definiuje „poszlaki amerykańskie” jako:^{11,12}

- obywatelstwo amerykańskie,
- status rezydenta USA,
- miejsce urodzenia w USA,
- adres zamieszkania lub korespondencyjny w USA,
- posiadanie numeru TIN (*Taxpayer Identification Number*),
- amerykański numer telefonu,
- stałe zlecenie przelewania środków na konto w USA,
- pełnomocnictwo udzielone osobie posiadającej adres w USA.

W przypadku odnalezienia poszlak amerykańskich konieczne będzie uzyskanie dodatkowych informacji, które pozwolą stwierdzić czy posiadacz rachunku jest amerykańskim rezydentem podatkowym. W razie odmowy przekazania takich informacji, bądź w przypadku braku zgody na raportowanie do IRS po pozytywnej identyfikacji klienta jako amerykańskiego rezydenta podatkowego, klient zostaje uznany za „opornego posiadacza rachunku” (*recalcitrant account holder*) i jego rachunek powinien zostać zamknięty.¹³

¹⁰ F. Majdowski, M. Wilczkiewicz, *Umowa międzyrządowa...*, s. 18.

¹¹ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek...*, s. 12.

¹² C. Błaszczyk, *O amerykańskiej...*, dostęp: 8 grudnia 2014.

¹³ Tamże, dostęp: 8 grudnia 2014.

2.2 Przegląd rachunków

Postanowienia zawarte w ustawie FATCA mają charakter bardzo ogólny, dlatego 17 stycznia 2013 r. amerykański Departament Stanu wydał rozporządzenie zawierające ich doprecyzowanie.¹⁴ Rozporządzenie to zawiera m.in. wytyczne dotyczące procesu implementacji FATCA. Procedury przeglądu rachunków instytucji finansowych są zróżnicowane ze względu na wysokość salda, a także status klienta (obecny czy nowy). I tak, jeśli chodzi o rachunki osób fizycznych, nie jest wymagany przegląd rachunków o wartości poniżej 50 tys. USD (250 tys. USD w przypadku rachunków związanych z ubezpieczeniem na życie i rentami), dla rachunków o wartości od 50 tys. USD do 1 mln USD należy przeprowadzić przegląd elektroniczny, natomiast dla rachunków o wartości powyżej 1 mln USD wymagany jest przegląd ręczny. W przypadku istniejących rachunków osób prawnych nie jest wymagany przegląd rachunków o wartości do 250 tys. USD. Jeśli chodzi o nowych klientów, obowiązujące zasady mają się w dużej mierze opierać o istniejące procedury instytucji finansowych dotyczące przyjmowania klientów.¹⁵

2.3 Raportowanie

Zakres informacji przekazywanych do IRS o rachunkach osób z USA ma obejmować:

- nazwisko/nazwę, adres, numer TIN,
- numer rachunku,
- saldo lub wartość rachunku,
- łączną wartość płatności dokonywanych na rachunek.

Jeśli mamy do czynienia z podmiotem posiadającym znacznych amerykańskich udziałowców, do IRS przekazywane są dane tych udziałowców. Sprawozdawczość ma również obejmować

¹⁴ F. Majdowski, M. Wilczkiewicz, *Umowa międzyrządowa...*, s. 18.

¹⁵ P. Święcicki, *Amerykański fiskus nakłada obowiązki na polskie banki i instytucje finansowe*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 03/2012, s. 59.

tzw. „opornych posiadaczy rachunków”. Oczywiście, w ich przypadku, dane przekazywane amerykańskiemu urzędowi będą znacznie mniej szczegółowe i zawierać będą:

- łączną liczbę i sumę sald rachunków w posiadaniu podmiotów, u których znaleziono poszlaki amerykańskie,
- łączną liczbę i sumę sald rachunków w posiadaniu podmiotów, u których nie znaleziono poszlak amerykańskich,
- łączną liczbę i sumę sald nieaktywnych rachunków.

Procedury sprawozdawcze mają być wdrażane etapowo, a termin pierwszej części raportowania upłynął 30 września 2014r. Pełna sprawozdawczość ma obowiązywać od 2017r.¹⁶ Z powodu odmiennego traktowania rachunków ze względu na ich wartość, jakiegokolwiek próby doradzania klientom w zakresie uniknięcia regulacji FATCA - podział rachunków, usunięcie poszlak amerykańskich, manipulowanie stanem konta – są surowo zabronione. Po 3 latach od wejścia w życie ustawy instytucje finansowe są zobowiązane do przeprowadzenia wewnętrznej kontroli i tzw. kwalifikowanej certyfikacji, za którą będzie odpowiadać tzw. *responsible officer*, czyli niezależny funkcjonariusz instytucji finansowej, którego zadaniem jest opracowanie programu zgodności z wymogami FATCA i ich egzekwowaniem.¹⁷

2.4 Sposoby wdrożenia FATCA

Są możliwe różne podejścia instytucji finansowych do wdrożenia postanowień FATCA. Jedną z opcji jest oczywiście pełna implementacja amerykańskich regulacji i uzyskanie przez instytucję finansową statusu uczestniczącej instytucji finansowej (*PFFI - Participating Foreign Financial Institution*). Wymaga to zawarcia pisemnej umowy z amerykańskim Urzędem Skarbowym i całkowitego podporządkowania się regulacjom zawartym w ustawie. Warto tutaj odnotować postanowienia FATCA dotyczące międzynarodowych grup kapitałowych. FATCA używa pojęcia *Expanded Affiliated Group* w odniesieniu do grup podmiotów, w których

¹⁶ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek...*, s. 12.

¹⁷ C. Błaszczuk, *O amerykańskiej...*, dostęp: 8 grudnia 2014.

powiązania kapitałowe są większe niż 50%. Żeby którykolwiek z podmiotów należących do grupy mógł uzyskać status PFFI, każdy z podmiotów grupy musi wdrożyć postanowienia FATCA lub uzyskać status *deemed-compliant* (podmiotu domyślnie spełniającego wymogi FATCA). Wyjątkiem od tej zasady jest wprowadzenie instytucji *limited branch* (ograniczony oddział) i *limited foreign financial institution* (ograniczona instytucja finansowa). Takie rozwiązanie może mieć zastosowanie w przypadku zagranicznego oddziału instytucji finansowej lub podmiotu należącego do *Expanded Affiliated Group* położonych w kraju, w którym wdrożenie FATCA jest niemożliwe ze względu na wewnętrzne regulacje prawne. Jednakże brak negatywnych konsekwencji dla całej grupy wynikających z niewdrożenia FATCA przez *limited branch* czy *limited FFI* będzie obowiązywał jedynie do końca 2015 r. Po 31 grudnia 2015 r. brak implementacji FATCA przez te dwa typy instytucji spowoduje utratę statusu PFFI przez inne podmioty z danej *Expanded Affiliated Group* bez względu na niezgodność FATCA z przepisami krajowymi.¹⁸

Innym rozwiązaniem jest uzyskanie wspomnianego już wcześniej statusu *deemed-compliant*. O uzyskanie tego statusu mogą się ubiegać:¹⁹

- instytucje, które prowadzą działalność lokalną, 98 % prowadzonych przez nie rachunków jest w posiadaniu rezydentów UE, działają u nich procedury uniemożliwiające otwarcie rachunków przez amerykańskich rezydentów podatkowych,
- instytucje będące członkami grupy instytucji finansowych, które przetransferują wszystkie rachunki swoich klientów – podatników amerykańskich innym członkom grupy i zgodzą się nie otwierać nowych rachunków dla takich klientów,
- banki oferujące jedynie podstawowe usługi finansowe, nie prowadzące działalności poza granicami kraju i dysponujące aktywami nie większymi niż 175 mln USD,
- instytucje finansowe prowadzące rachunki o wartości poniżej 50 tys. USD i dysponujące aktywami nie przekraczającymi 50 mln USD,

¹⁸ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek...*, s. 11-12.

¹⁹ P. Święcicki, *Amerykański fiskus...*, s. 60.

- instytucje finansowe nie prowadzące rachunków dla nieuczestniczących instytucji finansowych i posiadające dokumentację stwierdzającą, że ich właściciele nie są podatnikami amerykańskimi,
- kwalifikowane instytucje zbiorowego inwestowania, kwalifikowane fundusze inwestycyjne, fundusze emerytalne i organizacje non-profit, które spełnią pewne wymogi.

Podmioty, które uzyskają status *deemed-compliant* będą traktowane jako spełniające wymogi FATCA, a płatności na ich rzecz nie będą obciążone 30% podatkiem.²⁰

Oczywiście, instytucja finansowa może zdecydować się na niewdrożenie FATCA. Jeżeli dana instytucja finansowa nie ma obecnych ani planowanych inwestycji w USA, nie zawiera transakcji z podmiotami amerykańskimi i nie ma klientów będących podatnikami amerykańskimi, może się okazać że koszty wynikające z implementacji ustawy będą wyższe niż szacowany koszt i prawdopodobieństwo nałożenia 30% podatku. Jednakże nawet w takiej sytuacji uniknięcie sankcji finansowych nakładanych przez FATCA może okazać się niemożliwe. A to za sprawą opodatkowania tzw. *passthru payments*, które ma zacząć obowiązywać od 2017 r. Zgodnie z FATCA takim podatkiem mają być objęte płatności pomiędzy zagranicznymi podmiotami, które pośrednio pochodzą z USA, jeżeli są dokonywane na rzecz nieuczestniczącej instytucji finansowej lub opornego posiadacza rachunku. Dana płatność zostanie obciążona podatkiem w takiej części w jakiej majątek odpowiedniej instytucji finansowej pochodzi z USA.²¹ W związku z tym, instytucje finansowe, które nie zdecydują się na wdrożenie FATCA będą musiały liczyć się z poważnymi konsekwencjami. Biorąc pod uwagę fakt, że ustawa jest implementowana przez zdecydowaną większość podmiotów na rynku, instytucje nieuczestniczące będą musiały podjąć ryzyko izolacji od światowych rynków finansowych a także odpływu i trudności w pozyskaniu klientów powiązanych kapitałowo z USA.²²

²⁰ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek...*, s. 11.

²¹ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek...*, s. 10.

²² Tamże, s. 11.

2.5 Koszty wdrożeniowe

Przy podejmowaniu decyzji dotyczącej wdrożenia FATCA bardzo ważnym czynnikiem jest również analiza kosztów związanych z implementacją nowego systemu. Według analiz Deloitte przeprowadzonych w 2012 r., dla największych międzynarodowych instytucji finansowych koszty te mogą sięgać nawet 200 mln EUR, natomiast największe polskie banki musiałyby liczyć się z kosztami do ponad 15 mln EUR.²³ Co prawda, w przypadku podpisania przez polski rząd umowy międzynarodowej z rządem amerykańskim, kwoty te zapewne uległy obniżeniu, jednak nadal stanowią duże wyzwanie dla polskich instytucji finansowych.

²³ Deloitte: *Dostosowanie się do FATCA będzie kosztowne*, „Gazeta Ubezpieczeniowa”, opublikowano 13 czerwca 2012, w: http://www.gu.com.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=43668:deloitte-dostosowanie-si-do-fatca-bdzie-kosztowne&catid=92&Itemid=95, dostęp: 11 grudnia 2014.

❖ 3. Reakcje na FATCA na arenie międzynarodowej

FATCA postawiła nie lada wyzwanie przed wszystkimi instytucjami finansowymi będącymi częścią globalnego rynku finansowego. Jak można się było spodziewać, zainteresowane podmioty nie zareagowały na to wyzwanie pozytywnie. Jednak skala sankcji, jakie przewiduje FATCA, jest na tyle dotkliwa, że w zasadzie zmusza wszystkie chcące się liczyć na rynku podmioty do jej implementacji. Wdrożenie FATCA można przeprowadzić na dwa sposoby. Pierwszym z nich jest podpisanie indywidualnych umów z IRS przez poszczególne instytucje finansowe. Jednakże to rozwiązanie wzbudziło wiele kontrowersji związanych głównie z kwestią ochrony danych osobowych. W wielu krajach instytucje finansowe podpisujące umowy o współpracy z IRS znalazłyby się w sytuacji konfliktu między regulacjami amerykańskimi a krajowymi związanymi z ochroną danych osobowych i tajemnicą bankową. Aby ułatwić pojedynczym podmiotom wywiązanie się z postanowień FATCA rządy poszczególnych państw zdecydowały się na zawieranie dwustronnych umów międzyrządowych z USA (*Intergovernmental Agreement – IGA*).

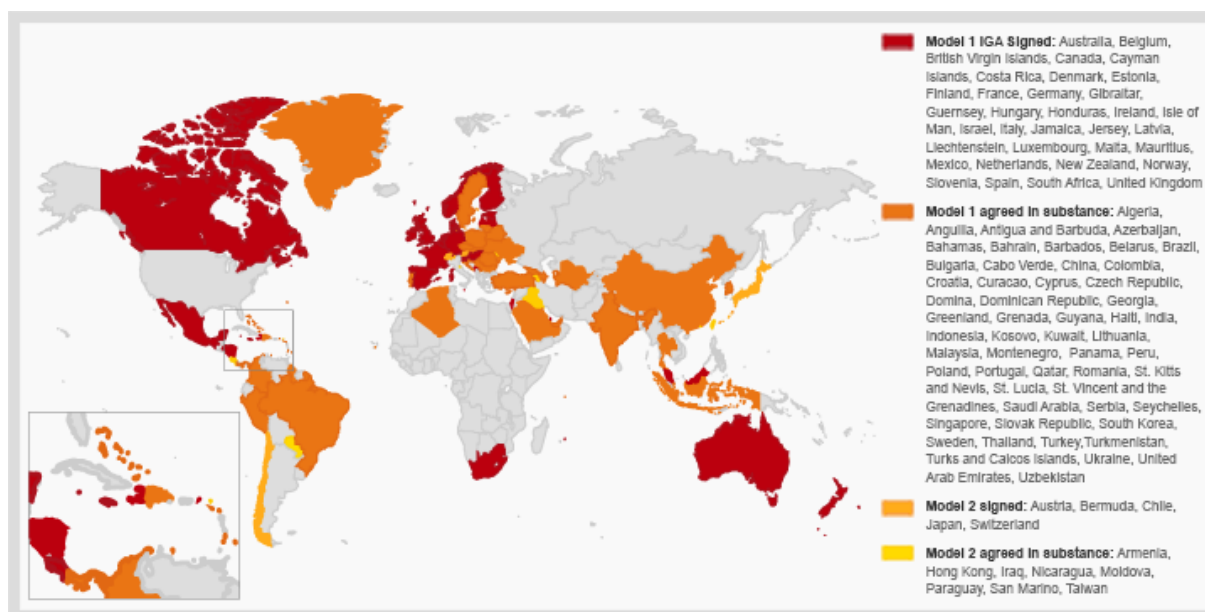
Jeśli chodzi o kraje członkowskie Unii Europejskiej brano pod uwagę możliwość zawarcia porozumienia pomiędzy Komisją Europejską a USA, jednak ten scenariusz stracił znaczenie w lutym 2012 r. kiedy zostało ogłoszone wspólne oświadczenie rządów USA, Francji, Niemiec, Hiszpanii, Włoch i Wielkiej Brytanii o podjęciu współpracy w celu implementacji FATCA.²⁴ Następstwem tego oświadczenia było opublikowanie przez USA w lipcu 2012 r. modelu umowy międzyrządowej mającej na celu implementację FATCA. Jest to tzw. model I umowy międzyrządowej (*Model I IGA*). Na mocy takiej umowy instytucje finansowe mają obowiązek przekazywania informacji wynikających z regulacji FATCA bezpośrednio do władz podatkowych własnego państwa. Te władze, z kolei, na podstawie przepisów dotyczących automatycznej wymiany informacji podatkowych będą same przekazywać zgromadzone informacje do IRS. Umowa ta dostępna jest w dwóch wersjach, z klauzulą wzajemności, która zobowiązuje również USA do przekazywania określonych informacji o rezydentach

²⁴ W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek...*, s. 13.

podatkowych państwa strony umowy, oraz bez takiej klauzuli. W czerwcu 2012 r., natomiast, wydane zostały kolejne dwa oświadczenia, rządów USA i Szwajcarii, a także rządów USA i Japonii. Państwa te zdecydowały się na opracowanie odrębnego wzoru umowy międzyrządowej, tzw. modelu II umowy międzyrządowej (*Model II IGA*), którego wzór został opublikowany w listopadzie 2012r..²⁵ Główną zmianą w stosunku do modelu I jest to, że instytucje finansowe są zobowiązane do bezpośredniego raportowania do IRS a nie do swoich krajowych władz podatkowych, a także brak opcji klauzuli wzajemności.²⁶

Zawarcie umowy międzyrządowej ma na celu ułatwienie podmiotom działającym na rynku krajowym przystosowanie się do regulacji narzuconych przez FATCA poprzez dostosowanie ich do krajowego systemu prawnego. W ten sposób powinny zostać usunięte wszystkie sprzeczności z prawem wewnętrznym państwa podpisującego taką umowę.²⁷ Z tego powodu umowy międzyrządowe stały się popularnym rozwiązaniem, co obrazuje mapa przedstawiona poniżej.

Mapa 1. Stan umów międzyrządowych na 16 lipca 2014 r.



Źródło: Thomson Reuters, w: <http://fatca.thomsonreuters.com/about-fatca/intergovernmental-agreement/>, dostęp: 11 grudnia 2014.

²⁵ F. Majdowski, M. Wilczkiewicz, *Umowa międzyrządowa...*, s. 19.

²⁶ Thomson Reuters, w: <http://fatca.thomsonreuters.com/about-fatca/intergovernmental-agreement/>, dostęp: 11 grudnia 2014.

²⁷ F. Majdowski, M. Wilczkiewicz, *Umowa międzyrządowa...*, s. 19.

Wśród korzyści wynikających z zawarcia dwustronnej umowy międzyrządowej należy wymienić zapobieganie naruszaniu przez PFFI wiążących ją zobowiązań umownych. Chodzi o sytuację, w której instytucja finansowa spełniająca wymogi FATCA jest zobowiązana do przekazania płatności na rzecz instytucji finansowej, która tych wymogów nie spełnia i równocześnie, ma mocy zawartej pomiędzy tymi dwoma podmiotami umowy, musi wypłacić jej całą kwotę. Z drugiej strony, instytucja zgodna z FATCA musi odprowadzić 30% podatek od takiej transakcji na rzecz IRS. W takiej sytuacji to instytucja zgodna z FATCA musiałby ponieść koszt podatku. Odstępstwo od tej reguły jest możliwe tylko w przypadku, gdy ustawodawstwo krajowe instytucji wypłacającej przewiduje obowiązek poboru podatku, co będzie miało miejsce po zawarciu umowy międzyrządowej. Kolejne udogodnienie wynikającym z omawianej umowy dotyczy wspomnianych wcześniej *Expanded Affiliated Groups*. Dzięki zmianom zawartym w umowie międzyrządowej instytucja finansowa nie utraci statusu spełniającej wymogi FATCA, w sytuacji gdy podmiot z jej grupy kapitałowej lub jej zagraniczny oddział znajduje się w państwie, w którym przepisy wewnętrzne uniemożliwiają dostosowanie się do amerykańskich regulacji. To rozwiązanie jest bardzo istotne z punktu widzenia dużych międzynarodowych grup kapitałowych posiadających swoje spółki zależne i oddziały w państwach, które nie zamierzają podpisywać umów międzyrządowych.²⁸

Umowy międzyrządowe wydają się być bardzo dobrym rozwiązaniem, ułatwiającym instytucjom finansowym dostosowanie się do regulacji narzuconych przez amerykański Urząd Podatkowy. Jednak i w tym przypadku mogą pojawić się pewne trudności. Dotyczyć one mogą międzynarodowych grup kapitałowych działających w wielu państwach, które będą musiały wdrażać postanowienia FATCA na podstawie różnych aktów prawnych. Uniemożliwi im to zastosowanie zintegrowanych systemów w ramach całej grupy i narazi je na dodatkowe koszty implementacyjne.²⁹

²⁸ F. Majdowski, M. Wilczkiewicz, *Umowa międzyrządowa...*, s. 21-22.

²⁹ Tamże, s. 22.

❖ 4. FATCA w Polsce

Podobnie jak w wielu innych krajach świata, tak i w Polsce FATCA wywołała spore zamieszanie. Jako wewnętrzne prawo USA nie ma co prawda prawnej mocy obowiązującej w naszym kraju, jednakże polskie instytucje finansowe chcące uniknąć izolacji od globalnego rynku finansowego są praktycznie zmuszone zastosować się do amerykańskich regulacji. Obawy podmiotów działających na rodzimym rynku dotyczyły głównie sprzeczności pomiędzy polskim prawem wewnętrznym a obowiązками narzucanymi przez amerykańską ustawę. Informacje, do których przekazania do IRS obliguje FATCA, są bowiem chronione tajemnicą bankową zdefiniowaną w art. 104 ustawy Prawo bankowe, a w przypadku osób fizycznych również ustawą o ochronie danych osobowych.³⁰ Jednym z rozważanych sposobów zadośćuczynienia ustawie o ochronie danych osobowych było uzyskiwanie zgody klientów na przetwarzanie potrzebnych informacji. Jednak w ocenie Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych – Wojciecha Wiewiórowskiego, nawet takie rozwiązanie byłoby sprzeczne z polskim prawem.³¹ Co więcej, obowiązki wynikające z FATCA stoją w sprzeczności również z obowiązującym nas prawem unijnym. Takie stanowisko zajęła Grupa Robocza Artykułu 29, będąca ciałem opiniodawczym Unii Europejskiej w kwestii ochrony danych osobowych.³²

Biorąc pod uwagę ciężką sytuację, w jakiej znalazły się polskie instytucje finansowe i w odpowiedzi na liczne apele ze środowiska finansowego, polski rząd zdecydował się na podpisanie omawianej w poprzednim rozdziale umowy międzyrządowej z władzami USA.

Umowa międzyrządowa w modelu I została podpisana 7 października 2014 r. Od tego dnia każda polska instytucja finansowa jest traktowana przez amerykański Departament Stanu jako

³⁰ K. Maciejewski, *FATCA w Klubie Bankowca*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 10/2012, s. 68.

³¹ W. Wiewiórowski, *Do realizacji wymogów FATCA potrzeba zmian ustawowych*, rozmowę przepr. K. Materna, „Miesięcznik finansowy BANK”, 07-08/2014, s. 97.

³² K. Maciejewski, *FATCA w Klubie...*, s. 68.

spełniają wymogi FATCA.³³ Zgodnie z zawartą umową polskie instytucje finansowe będą raportowały nie do amerykańskiego IRS, a do polskiego Ministerstwa Finansów. Co ważne, biorąc pod uwagę dość późne sfinalizowanie umowy, termin dostosowania się do FATCA dla polskich instytucji finansowych został przesunięty na 30 września 2015 r. z możliwością ewentualnego przedłużenia o kolejny rok.³⁴ Warto również odnotować, że umowa między rządami Polski i Stanów Zjednoczonych zawiera klauzulę najwyższego uprzywilejowania³⁵, co oznacza rozszerzenie na Polskę jakichkolwiek korzystniejszych warunków udzielonych innej jurysdykcji w ramach podobnej umowy dotyczącej implementacji FATCA.

Dzięki podpisaniu umowy międzyrządowej rozwiązana została żywo dyskutowana kwestia sprzeczności z polskim prawem. Należy tutaj bowiem podkreślić, że: *istotą umowy FATCA jest przede wszystkim opisanie procedur, które powinny zostać przeprowadzone przez instytucje finansowe dla celów identyfikacji rachunków posiadanych przez amerykańskich rezydentów podatkowych. Sama wymiana informacji między administracją podatkową Polski i USA dokonywana będzie na podstawie dwustronnej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania lub konwencji z 1998 r., do której obydwa kraje przystąpiły.* – jak możemy przeczytać w wypowiedzi sekretarza stanu w Ministerstwie Finansów.³⁶ Zatem podstawę prawną do wzajemnej wymiany informacji podatkowych stanowią wymienione wyżej, obowiązujące umowy międzynarodowe. Nie oznacza to jednak, że obejdzie się bez jakichkolwiek zmian w prawie krajowym. Co prawda GIODO uznał, że nie ma konieczności wprowadzania zmian w ustawie o ochronie danych osobowych, ale zarówno w opinii jego jak i wielu innych ekspertów, modyfikacji będą musiały zostać poddane regulacje sektorowe w zakresie bankowości, inwestycji czy uprawnień administracji skarbowej.^{37,38} Główne zmiany czekają

³³ Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki w sprawie poprawy wypełniania międzynarodowych obowiązków podatkowych oraz wdrożenia ustawodawstwa FATCA, podpisana dnia 07.10.2014.

³⁴ Tamże.

³⁵ Tamże.

³⁶ Odpowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Finansów - z upoważnienia prezesa Rady Ministrów - na interpelację nr 23336 w sprawie podpisania z USA porozumienia FACTA, 27 stycznia 2014, w: <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=2CE63213>, dostęp: 11 grudnia 2014.

³⁷ W. Wiewiórowski, *Do realizacji wymogów...*, s. 97.

³⁸ B. Paxford, *FATCA ante portas*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 11/2013, s. 167.

ustawę Prawo bankowe, a w szczególności regulacje dotyczące tajemnicy bankowej. Problematiczną kwestią jest także wypowiedanie umów tzw. opornym posiadaczom rachunku, którzy mogą w takiej sytuacji wysuwać roszczenia wobec banków, zwłaszcza w przypadku poniesienia szkód związanych z zamknięciem rachunku.³⁹

Analizując wpływ FATCA na polskie instytucje finansowe nie sposób pominąć olbrzymich wyzwań operacyjnych i finansowych przed jakimi zostały one postawione. Przystosowanie się do regulacji amerykańskich będzie wymagało wdrożenia nowych systemów informatycznych umożliwiających identyfikację klientów według standardów FATCA i gromadzenie potrzebnych informacji. Oprócz tego niezbędne będzie przeszkolenie personelu czy przygotowanie niezbędnej dokumentacji. Wszystkie te działania generują znaczące koszty. Przytaczane wcześniej analizy Deloitte podają, że szacunkowe koszty dla największych polskich banków mogą wynosić nawet 15 mln EUR. Należy pamiętać, że te analizy przygotowane były jeszcze przed podpisaniem przez Polskę umowy międzyrządowej z USA i w obecnej sytuacji ta kwota mogła ulec zmianie. Nie ulega jednak wątpliwości, że koszty wdrożeniowe FATCA nadal są znaczące.

³⁹ Tamże, s. 167.

❖ 5. Echa FATCA w światowych regulacjach

Wprowadzenie przez Stany Zjednoczone FATCA stało się impulsem do poszukiwania podobnych rozwiązań przeciwdziałania oszustwom podatkowym na arenie międzynarodowej. OECD opracowała Powszechny Standard Raportowania (*Common Reporting Standard – CRS*) oparty na amerykańskiej FATCA. W oparciu o CRS ma się odbywać automatyczna wymiana informacji podatkowych pomiędzy państwami członkowskimi OECD.⁴⁰ Inicjatywa ta została poparta przez kraje z grupy G8, G20 i Unię Europejską.⁴¹ Nowe regulacje mają wejść w życie do końca 2015 r.⁴²

Działania w tym kierunku podjęła również Komisja Europejska. A to za sprawą zatwierdzonej przez Parlament Europejski 11 grudnia 2013 r. nowelizacji dyrektywy 2011/16/UE o współpracy administracyjnej w dziedzinie opodatkowania.⁴³ Unijna Rada ds. gospodarczych i finansowych (Ecofin) zaakceptowała zmiany dyrektywy 14 października 2014 r.⁴⁴ Wprowadzenie powyższej nowelizacji jest ewidentnie odpowiedzią na FATCA, gdyż, jak mówi Robert Wielgórski, starszy doradca i konsultant podatkowy w PwC: *W dyrektywie jest też przepis, zgodnie z którym każde państwo unijne zostało zobowiązane do przekazywania informacji innym w co najmniej takim zakresie, w jakim przekazuje je państwowi spoza UE. Wymóg ten nabrał realnego znaczenia, gdy kraje europejskie zaczęły podpisywać lub ogłosiły*

⁴⁰ Odpowiedź Ministra Finansów na oświadczenie senatora Macieja Klimy, 17 lutego 2014, w: http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/_public/k8/dokumenty/stenogram/oswiadczenia/klima/4703o.pdf, dostęp: 11 grudnia 2014.

⁴¹ OECD, Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information: Common Reporting Standard, w: <http://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/automatic-exchange-financial-account-information-common-reporting-standard.pdf>, dostęp: 11 grudnia 2014.

⁴² T. Barritt, *FATCA a polskie instytucje finansowe*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 10/2014, s. 69.

⁴³ M. Szulc, *FATCA zmusza Unię Europejską do działania. Będzie pełny wgląd w rachunki polskich podatników*, „Gazeta Prawna”, opublikowano 10 stycznia 2014, w: <http://podatki.gazetaprawna.pl/artykuly/769634,fatca-zmusza-unie-europejska-do-dzialania-bedzie-pelny-wglad-w-rachunki-polskich-podatnikow.html>, dostęp: 11 grudnia 2014.

⁴⁴ Ł. Zalewski, *Czego fiskus jeszcze o nas nie wie, dowie się za granicą*, „Dziennik Gazeta Prawna”, opublikowano 3 listopada 2014, w: http://www.dalc.com.pl/aktualnosci/czego_fiskus_jeszcze_o_nas_nie_wie_dowie_sie_za_granica/18333/, dostęp: 11 grudnia 2014.

*plany podpisania z USA umów gwarantujących przestrzeganie postanowień FATCA.*⁴⁵

Nowelizacja rozszerza zakres informacji podlegających automatycznej wymianie między państwami członkowskimi o dywidendy, zyski kapitałowe, pozostałe dochody finansowe i salda na rachunkach, tym samym upodabniając obowiązki wynikające z dyrektywy do tych narzuconych przez FATCA. Jak poinformowało Ministerstwo Finansów, formalne przyjęcie zmian w unijnej dyrektywie jest planowane na grudzień br., a wdrożenie nowych rozwiązań ma nastąpić do końca 2015 r.⁴⁶

Zatem zgodnie z opisaną powyżej dyrektywą polskie instytucje finansowe już niedługo będą zbierały i przekazywały informacje nie tylko o amerykańskich rezydentach podatkowych, ale także o tych z państw unijnych. Oczywiście w zamian Polska będzie otrzymywać od pozostałych państw członkowskich UE informacje o swoich podatnikach.⁴⁷

⁴⁵ M. Szulc, *FATCA zmusza...*, dostęp: 11 grudnia 2014.

⁴⁶ Ł. Zalewski, *Czego fiskus...*, dostęp: 11 grudnia 2014.

⁴⁷ M. Szulc, *FATCA zmusza...*, dostęp: 11 grudnia 2014.

❖ Podsumowanie

FATCA jest regulacją, której zapisy wywołały spore zamieszanie a także wzbudziły wiele emocji w ostatnim czasie. Na nowo ożyła dyskusja dotycząca nadmiernej inwigilacji obywateli przez władze państwowe. FATCA może być postrzegana jako kolejny krok na ścieżce do sprowadzenia nas wszystkich do rekordów w jednej olbrzymiej bazie danych. Ten Orwellowski scenariusz wydaje się być surrealistyczny, a jednak cały czas możemy obserwować stopniowe, przeprowadzane bez zbędnego rozgłosu zmiany prowadzące do jego realizacji. Właśnie ta niewielka świadomość opinii publicznej na temat dość istotnych konsekwencji wynikających zarówno z FATCA jak i innych podobnych dokumentów jest zaskakująca i budzi niepokój.

Kolejnym wnioskiem płynącym z reakcji na FATCA na świecie jest niezaprzeczalna dominacja Stanów Zjednoczonych na arenie międzynarodowej, a zwłaszcza na globalnych rynkach finansowych. Przecież FATCA jest w zasadzie „tylko” wewnętrzną ustawą amerykańską nie mającą żadnej mocy prawnej w innych krajach. A jednak jej implikacje dla instytucji finansowych na całym świecie są ogromne. W niektórych przypadkach, jak chociażby w Polsce, w celu implementacji tej „wewnętrznej amerykańskiej ustawy” potrzebna jest wręcz zmiana krajowego systemu prawnego. W swoim artykule, Cezary Błaszczyk wysuwa nawet zarzut naruszenia przez USA suwerenności innych państw.⁴⁸ Moim zdaniem ten argument nie jest do końca uzasadniony, gdyż FATCA nie narzuca żadnych obowiązków na instytucje finansowe *per se*, a jej olbrzymie oddziaływanie wraz z negatywnymi konsekwencjami dla zagranicznych instytucji finansowych wynika raczej z pozycji supermocarstwa USA na globalnym rynku finansowym. Nie ulega jednak wątpliwości, że Stany Zjednoczone skutecznie tę pozycję wykorzystują, praktycznie zmuszając cały świat do przyjęcia swojego prawa i czyniąc z zagranicznych instytucji finansowych ramiona swojego Urzędu Skarbowego.

⁴⁸ C. Błaszczyk, *O amerykańskiej...*, dostęp: 8 grudnia 2014.

Na koniec chciałabym zauważyć, że wprowadzenie FATCA wywołało błyskawiczną reakcję OECD i Komisji Europejskiej w postaci opracowania CRS i nowelizacji dyrektywy 2011/16/UE, dokumentów określających standardy dotyczące automatycznej wymiany informacji podatkowej. To najdobitniej pokazuje, że wpływ FATCA wykracza poza działanie instytucji finansowych, wyznaczając nowy kierunek w światowych regulacjach dotyczących wymiany informacji o obywatelach, ochronie danych osobowych a także definicji tajemnicy bankowej.

❖ Bibliografia

- 1) Ambasada Stanów Zjednoczonych Ameryki, *Q&A about the Foreign Account Tax Compliance Act*, opublikowano 8 października 2014, w:
<http://polish.poland.usembassy.gov/fatca.html>, dostęp: 13 grudnia 2014.
- 2) T. Barritt, *FATCA a polskie instytucje finansowe*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 10/2014.
- 3) T. Białek, *Podsumowanie roku w obszarze prawno-legislacyjnym*, ZBP, opublikowano 13 stycznia 2014, w:
<http://zbp.pl/wydarzenia/archiwum/komentarze/2014/styczen/podsumowanie-roku-w-obszarze-prawno-legislacyjnym>, dostęp 12 grudnia 2014.
- 4) C. Błaszczyk, *FATCA, czyli jak amerykańska ustawa wiąże polskie banki*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 10/2013.
- 5) C. Błaszczyk, *FATCA and the End of Bank Secrecy*, opublikowano 19 sierpnia 2013, w:
<http://mises.org/library/fatca-and-end-bank-secrecy>, dostęp: 12 grudnia 2014.
- 6) C. Błaszczyk, *O amerykańskiej ustawie FATCA raz jeszcze*, opublikowano 4 marca 2014, w: <http://mises.pl/blog/2014/03/04/blaszczyk-amerykanskiej-ustawie-fatca-raz/>,
dostęp: 8 grudnia 2014.
- 7) *Deloitte: Dostosowanie się do FATCA będzie kosztowne*, „Gazeta Ubezpieczeniowa”, opublikowano 13 czerwca 2012, w:
http://www.gu.com.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=43668:deloitte-dostosowanie-si-do-fatca-bdzie-kosztowne&catid=92&Itemid=95, dostęp: 11 grudnia 2014.
- 8) M. Drozdyk, *O co chodzi z FATCA?*, opublikowano 3 lipca 2012, w:
<http://www.pit.pl/aktualnosci-podatkowe/0307-o-co-chodzi-z-fatca-11485/>, dostęp 12 grudnia 2014.
- 9) EY, *FATCA timeline and library*, w: <http://www.ey.com/GL/en/Industries/Financial-Services/Banking---Capital-Markets/FATCA--overview-and-timeline>, dostęp: 12 grudnia 2014.

- 10) IRS, *Foreign Account Tax Compliance Act*, w:
<http://www.irs.gov/Businesses/Corporations/Foreign-Account-Tax-Compliance-Act-FATCA>, dostęp: 12 grudnia 2014.
- 11) H. Ismail, M. Shah, *Global FATCA – the OECD’s Common Reporting Standard*, AIMA Journal, Q2/2014, w: <http://www.aima.org/en/education/aimajournal/past-articles/index.cfm/jid/40534EED-6051-4217-96EB16DD7200E493>, dostęp: 13 grudnia 2014.
- 12) KNF, *Spotkanie w sprawie dostosowania instytucji finansowych do FATCA*, opublikowano 13 września 2013, w:
https://www.knf.gov.pl/Images/KNF_FATCA_13_09_2013_tcm75-35645.pdf, dostęp: 12 grudnia 2014.
- 13) K. Maciejewski, *FATCA w Klubie Bankowca*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 10/2012.
- 14) F. Majdowski, M. Wilczkiewicz, *Umowa międzyrządowa w sprawie FATCA – na co powinny przygotować się polskie instytucje finansowe*, „Monitor Podatkowy”, 04/2013.
- 15) M. Markowski, *Jakie vacatio legis od FATCA?*, rozmowę przepr. S. Brzeg-Wieluński, „Miesięcznik finansowy BANK”, 10/2012.
- 16) W. Missala, *FATCA, czyli amerykański podatek obciążający polskie podmioty*, „Przegląd Podatkowy”, 5/2012.
- 17) Odpowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Finansów - z upoważnienia prezesa Rady Ministrów - na interpelację nr 23336 w sprawie podpisania z USA porozumienia FACTA, 27 stycznia 2014, w:
<http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=2CE63213>, dostęp: 11 grudnia 2014.
- 18) Odpowiedź Ministra Finansów na oświadczenie senatora Macieja Klimy, 17 lutego 2014, w:
http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/_public/k8/dokumenty/stenogram/oswiadczenia/klima/4703o.pdf, dostęp: 11 grudnia 2014.

- 19) OECD, Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information: Common Reporting Standard, w: <http://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/automatic-exchange-financial-account-information-common-reporting-standard.pdf>, dostęp: 11 grudnia 2014.
- 20) B. Paxford, *FATCA ante portas*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 11/2013.
- 21) R. Pazik, *Dostosowanie instytucji finansowych do FATCA - dotyczy CIT*, Instytut Studiów Podatkowych Modzelewski i Wspólnicy Sp. z o.o., opublikowano 4 listopada 2013, w: <http://www.isp-modzelewski.pl/component/content/article?id=538&start=19>, dostęp: 12 grudnia 2014.
- 22) *Polskie konta pod okiem USA*, „Rzeczpospolita”, opublikowano 27 listopada 2013, w: <http://prawo.rp.pl/artukul/1068011.html>, dostęp 12 grudnia 2014.
- 23) PwC, *Intergovernmental agreement monitor*, w: <http://www.pwc.com/us/en/financial-services/publications/fatca-publications/intergovernmental-agreements-monitor.jhtml#poland>, dostęp: 13 grudnia 2014.
- 24) M. Szulc, *FATCA zmusza Unię Europejską do działania. Będzie pełny wgląd w rachunki polskich podatników*, „Gazeta Prawna”, opublikowano 10 stycznia 2014, w: <http://podatki.gazetaprawna.pl/artykuly/769634,fatca-zmusza-unie-europejska-do-dzialania-bedzie-pelny-wglad-w-rachunki-polskich-podatnikow.html>, dostęp: 11 grudnia 2014.
- 25) P. Święcicki, *Amerykański fiskus nakłada obowiązki na polskie banki i instytucje finansowe*, „Miesięcznik finansowy BANK”, 03/2012.
- 26) Thomson Reuters, w: <http://fatca.thomsonreuters.com/about-fatca/intergovernmental-agreement/>, dostęp: 11 grudnia 2014.
- 27) S. Tyszka, K. Bosak, *FATCA i jej konsekwencje dla polskich instytucji finansowych*, Centrum Analiz Fundacji Republikańskiej, opublikowano 23 września 2012, w: <http://cafr.pl/wp-content/blogs.dir/4/files/filebase/Raport/2012.09%20FATCA.pdf>, dostęp: 12 grudnia 2012.

- 28) Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki w sprawie poprawy wypełniania międzynarodowych obowiązków podatkowych oraz wdrożenia ustawodawstwa FATCA, podpisana dnia 07.10.2014.
- 29) U.S. Department of the Treasury, *Foreign Account Tax Compliance Act*, w:
<http://www.treasury.gov/resource-center/tax-policy/treaties/Pages/FATCA.aspx>,
dostęp: 12 grudnia 2014.
- 30) Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz. U. z 2012 r. poz. 1376, z późn. zm.), (tekst ujednolicony)
- 31) W. Wiewiórowski, *Do realizacji wymogów FATCA potrzeba zmian ustawowych*, rozmowę przepr. K. Materna, „Miesięcznik finansowy BANK”, 07-08/2014.
- 32) Ł. Zalewski, *Czego fiskus jeszcze o nas nie wie, dowie się za granicą*, „Dziennik Gazeta Prawna”, opublikowano 3 listopada 2014, w:
http://www.dalc.com.pl/aktualnosci/czego_fiskus_jeszcze_o_nas_nie_wie_dowie_sie_za_granica/18333/, dostęp: 11 grudnia 2014.

❖ Spis rysunków

MAPA 1. STAN UMÓW MIĘDZYRZĄDOWYCH NA 16 LIPCA 2014 R.....	13
---	----



ALTERUM OŚRODEK BADAŃ I ANALIZ SYSTEMU FINANSOWEGO

UL. WIEJSKA 12A
00-490 WARSZAWA
LK@ALTERUM.PL

KONTAKT DO AUTORKI
ZUZANNA PAPERZ
ZUZANNA.PAPERZ@GMAIL.COM