



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Warszawa, 20/04/1998r.

RPO/275847/98/YI/Z-TP

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY
W A R S Z A W A

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 w zw. z art. 188 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483) i art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643) oraz na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t.j. Dz.U. 1991 r., Nr 109, poz. 471).

w n o s z ę

o stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny:

- 1) niezgodności art. 182 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz.U. Nr 137, poz. 926 z późn. zm.), w części uprawniającej naczelnika urzędu skarbowego do żądania w związku z postępowaniem podatkowym wszczętym przez urząd skarbowy przekazania przez bank, dom maklerski, towarzystwo powiernicze i fundusze inwestycyjne informacji dotyczących - nie będącymi rachunkami rozliczeniowymi podmiotów gospodarczych prowadzonymi na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 23 grudnia 1998 r.

o działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 74, poz. 324 z późn. zm.) - rachunków podatnika, w stosunku do którego nie jest prowadzone postępowanie karne lub karne skarbowe w zakresie:

- a) posiadanych rachunków bankowych lub rachunków oszczędnościowych oraz rachunków pieniężnych lub rachunków papierów wartościowych, liczby tych rachunków a także obrotów i stanów tych rachunków, zawartych umów kredytowych lub umów pożyczek pieniężnych, a także umów depozytowych, nabytych za pośrednictwem banków akcji Skarbu Państwa lub obligacji Skarbu Państwa oraz obrotu tymi papierami wartościowymi i obrotu wydawanymi przez banki certyfikatami depozytowymi lub innymi papierami wartościowymi (art. 182 § 1),
- b) posiadanych w domach maklerskich rachunków pieniężnych lub rachunków papierów wartościowych, liczby tych rachunków, a także obrotów i stanów tych rachunków i nabytych za pośrednictwem tych domów akcji Skarbu Państwa lub obligacji Skarbu Państwa, a także obrotu tymi papierami wartościowymi (art. 182 § 2),
- c) umorzonych jednostek uczestnictwa w towarzystwach funduszy powierniczych i towarzystwach funduszy inwestycyjnych (art. 182 § 3),

- z art. 47 i art. 49 i 31 ust. 3 Konstytucji RP z dnia 2.04.1997 r. ustanawiającymi zasady ochrony prywatności i ochrony tajemnicy komunikowania się i określającymi zakres możliwych ograniczeń tych zasad;

- 2) niezgodności art. 183 ustawy - Ordynacja podatkowa uprawniającego naczelnika urzędu skarbowego do żądania ujawnienia przez podatnika, o którym mowa w pkt. 1 niniejszego wniosku, wskazanych w tym punkcie informacji albo do upoważnienia urzędu skarbowego do wystąpienia do instytucji finansowych o przekazanie tych informacji

- z art. 47, art. 51 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP z dnia 2.04.1997 r. ustanawiającymi zasady ochrony prywatności oraz ujawniania informacji o samym sobie i określającymi zakres możliwych ograniczeń tych zasad;

- 3) niezgodności obu wskazanych w punkcie 1) i 2) przepisów ustawy - Ordynacja podatkowa - z art. 78 Konstytucji RP z dnia 2.04.997 r. stanowiącym, że - z wyjątkami przewidzianymi w ustawie - strona ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji oraz art. 77 ust. 2, stanowiącym, że ustawa nie może zamykać nikomu drogi sądowej do dochodzenia naruszonych praw.

U z a s a d n i e n i e

I. Rzecznik Praw Obywatelskich zaskarża uprawnienia naczelnika urzędu skarbowego określone w art. 182 § 1-3 i art. 183 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa do żądania ujawnienia przez banki, domy maklerskie oraz towarzystwa powiernicze i towarzystwa funduszy inwestycyjnych informacji oraz ich przekazania, a także uprawnienia naczelnika tego urzędu do żądania od podatnika udzielenia informacji o samym sobie przekraczających informacje określone w zeznaniach podatkowych dla określenia zobowiązania podatkowego w sytuacji, gdy żądania takie dotyczą podatnika, w stosunku do którego nie jest prowadzone postępowanie karne lub karne skarbowe, a nie chodzi o rachunki rozliczeniowe podmiotów gospodarczych prowadzone na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 23 grudnia 1998 r. o działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 74, poz. 324 z późn. zm.).

Uprawnienia pracowników urzędów skarbowych (i analogicznie inspektorów kontroli skarbowej) do żądania od banków, domów maklerskich, towarzystw powierniczych i towarzystw funduszy inwestycyjnych udzielenia informacji o prowadzonych rachunkach i obrotach na tych rachunkach podatników w toku postępowania podatkowego, a więc w sytuacji gdy w stosunku do tych podatników nie były prowadzone postępowania karne lub karne skarbowe - budziły istotne zastrzeżenia ich zgodności z zasadami konstytucyjnymi od chwili

ich wprowadzenia do ustawy z dnia 19 grudnia 1980 r. o zobowiązaniach podatkowych (t.j. Dz.U. z 1993 r. Nr 108, poz. 486 z późn. zm.) i ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej (Dz.U. Nr 100, poz. 442 z późn. zm.).

Uprawnienia te, były - w związku z wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich - przedmiotem orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 24 czerwca 1997 r. (sygn. sprawy K. 21/96). Natomiast wniosek z dnia 4 marca 1997 r. grupy posłów Klubu Poselskiego Unii Wolności Sejmu II Kadencji zaskarżający analogiczne uprawnienia inspektorów kontroli skarbowej - nie został przez Trybunał Konstytucyjny rozpoznany w związku z wygaśnięciem mandatów tych posłów.

Trybunał Konstytucyjny w swym orzeczeniu uznał, że zaskarżone przez Rzecznika Praw Obywatelskich postanowienia ustawy z dnia 31 maja 1996 r. o zmianie ustawy o zobowiązaniach podatkowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 75, poz. 357), w zakresie w jakim ustawa ta rozszerza uprawnienia organów podatkowych przewidziane w ustawie z dnia 19 grudnia 1980 r. o zobowiązaniach podatkowych, są zgodne z treścią art. 1 i art. 87 ust. 2 Przepisów Konstytucyjnych i nie są niezgodne z art. 56 ust. 1 tych Przepisów.

II. Rzecznik Praw Obywatelskich kwestionując w niniejszym wniosku uprawnienia naczelników urzędów skarbowych do żądania ujawnienia i przekazania przez banki, domy maklerskie, towarzystwa powiernicze i towarzystwa funduszy inwestycyjnych - informacji związanych z prowadzeniem - nie będącego rachunkiem rozliczeniowym prowadzonym przez podmiot gospodarczy - rachunku podatnika, przeciwko któremu nie jest prowadzone postępowanie karne lub karne skarbowe, a więc uprawnienia do ujawnienia informacji chronionych tajemnicą bankową:

- zaskarża przepisy zawarte w innej ustawie niż ta, która była przedmiotem rozprawy przed Trybunałem Konstytucyjnym w dniu 24 czerwca 1997 r., nie narusza więc powagi rzeczy osądzonej,

- stawia zaskarżonym przepisom zarzut naruszenia konstytucyjnych wolności i praw ustanowionych w Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483), która to Konstytucja nie obowiązywała w czasie orzekania przez Trybunał Konstytucyjny w sprawie sygn. akt K. 21/96,
- powołuje nowe istotne okoliczności nieznanne w czasie wyrokowania przez Trybunał Konstytucyjny.

III. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 24.VI.1997 r. (K. 21/96) dotyczył innego aktu ustawodawczego, niż ten który jest przedmiotem niniejszego wniosku. W wyroku tym Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się na temat ustawy z dnia 31 maja 1996 r. o zmianie ustawy o zobowiązaniach podatkowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 75, poz. 357). Wniosek niniejszy dotyczy zaś ustawy - Ordynacja podatkowa.

IV. W wyroku z 24.VI.1997 r. (K. 21/96) Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że istnieje konstytucyjne prawo do prywatności, rozumiane „m.in. jako prawo do zachowania w tajemnicy informacji o swoim życiu prywatnym”. Prawo to Trybunał Konstytucyjny wyprowadził wówczas z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 1 Przepisów Konstytucyjnych), a wzmacniając swą argumentację w tej mierze powołał się na art. 87 ust. 2 Przepisów Konstytucyjnych, międzynarodowe akty dotyczące praw człowieka oraz nie obowiązujący jeszcze art. 47 Konstytucji z dnia 2 kwietnia 1997 r. Ten ostatni przepis powołany został jednak tylko w takim znaczeniu, iż „daje on wyraz aktualnemu sposobowi rozumienia praw i wolności jednostki, a więc kontekstu, w jakim dzisiaj należy odczytywać znaczenie art. 1 (...) Przepisów Konstytucyjnych”. Także zakres ograniczeń prawa do prywatności Trybunał Konstytucyjny wyprowadził wówczas z istniejących w ówczesnych Przepisach Konstytucyjnych „normach, zasadach lub wartościach konstytucyjnych”.

Obecnie art. 47 Konstytucji jest przepisem obowiązującym. Obowiązują też przepisy art. 51 ust. 1 o zakresie ujawniania informacji dotyczących wskazanej

osoby inaczej, niż na podstawie ustawy, art. 78 sankcjonujący zasięg dwuinstancyjności postępowania prawnego, art. 77 ust. 2 gwarantujący prawo do ochrony sądowej i art. 31 ust. 3, który ustala wyraźnie zakres, w jakim prawa konstytucyjne mogą być ograniczone. Oznacza to istotną zmianę konstytucyjnego stanu prawnego.

W szczególności należy mieć na względzie, że konsekwencją uregulowanego w art. 47 prawa do prywatności oraz z przewidzianej przez art. 51 ust. 1 Konstytucji ochrony osoby przed zobowiązaniem jej do ujawniania informacji o sobie samym jest obowiązek zachowania tajemnicy bankowej. Należy on do szczególnych powinności instytucji bankowych. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że obowiązek ten rozciąga się na treść całego stosunku obligacyjnego rachunku bankowego, chyba że z treści umowy wynika co innego.

Wgląd osób trzecich w rachunek bankowy i operacje dokonywane na tym rachunku - to tyle samo, co ujawnienie informacji chronionych prawem do prywatności, co wgląd w cudzą korespondencję, co swoistego rodzaju kontrola prywatności.

Tego rodzaju czynności powinny być dopuszczalne w toku postępowania karnego lub karnego skarbowego w stosunku do podejrzanych o popełnienie przestępstwa lub wykroczenia i to na mocy postanowienia prokuratora lub sądu oraz w niektórych sytuacjach całkowicie wyjątkowych.

Zakres tajemnicy bankowej reguluje obecnie ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz.U. Nr 140, poz. 939).

Art. 104 ust. 1 tej ustawy stanowi, że: „Banki i osoby w nich zatrudnione oraz osoby, za których pośrednictwem bank wykonuje czynności bankowe, są obowiązane zachować tajemnicę bankową, która obejmuje wszystkie wiadomości:

- 1) dotyczące czynności bankowych i osób będących stroną umowy, uzyskane w czasie negocjacji oraz związane z zawarciem umowy z bankiem i jej realizacją, z wyjątkiem wiadomości, bez których ujawnienia nie jest możliwe należyte wykonanie zawartej przez bank umowy,

2) dotyczące osób, które, nie będąc stroną umowy, o której mowa w pkt 1, dokonały czynności pozostających w związku z zawarciem takiej umowy, z wyjątkiem przypadków, gdy ustawa przewiduje ujawnienie takich czynności.

2. Banku nie obowiązuje zachowanie tajemnicy wobec strony umowy. Osobom trzecim wiadomości te nie mogą być ujawnione, poza przypadkami określonymi w art. 105 oraz w art. 106 ust. 3, a także gdy osoba będąca stroną umowy na piśmie upoważni bank do przekazania określonych informacji wskazanej przez siebie osobie."

Z kolei w myśl art. 105 ust. 1 „bank ma obowiązek udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową wyłącznie:

- 1) innym bankom o wierzytelnościach oraz o obrotach i stanach rachunków bankowych w zakresie, w jakim informacje te są niezbędne w związku z udzielaniem kredytów, pożyczek pieniężnych, gwarancji bankowych i poręczeń oraz czynności obrotu dewizowego, a także w związku z konsolidacją sprawozdań finansowych - bankom należącym do bankowej grupy kapitałowej,
- 2) na żądanie:
 - a) osób upoważnionych uchwałą Komisji Nadzoru Bankowego w zakresie, o którym mowa w ust. 3, oraz inspektorów nadzoru bankowego w zakresie, o którym mowa w art. 139 ust. 1 pkt 2,
 - b) sądu lub prokuratora w związku z toczącym się przeciwko posiadaczowi rachunku będącemu osobą fizyczną postępowaniem karnym lub karnym skarbowym,
 - c) sądu lub prokuratora w związku z toczącym się postępowaniem karnym lub karnym skarbowym o przestępstwo popełnione w związku z działaniem osoby prawnej lub jednostki nie mającej osobowości prawnej - w zakresie rachunków bankowych i czynności bankowych realizowanych przez tę osobę prawną bądź jednostkę,

- d) sądu w związku z prowadzonym postępowaniem spadkowym lub o podział majątku między małżonkami albo prowadzoną przeciwko osobie fizycznej będącej stroną umowy sprawą o alimenty lub o rentę o charakterze alimentacyjnym,
- e) Prezesa Głównego Urzędu Ceł w związku z toczącą się:
 - sprawą karną lub karną skarbową przeciwko osobie fizycznej będącej stroną umowy zawartej z bankiem,
 - sprawą karną lub karną skarbową o przestępstwo popełnione w zakresie działalności osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej, która jest posiadaczem rachunku,
- f) Prezesa Najwyższe Izby Kontroli w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania kontrolnego określonego w ustawie z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz.U. z 1995 r. Nr 13, poz. 59, z 1996 r. Nr 64, poz. 315, Nr 89, poz. 402 oraz z 1997 r. Nr 28, poz. 153, Nr 79, poz. 484, Nr 96, poz. 589, Nr 121, poz. 770 i Nr 133, poz. 883),
- g) Przewodniczącego Komisji Papierów Wartościowych i Giełd w zakresie nadzoru na podstawie ustawy, o której mowa w art. 27 ust. 1,
- h) Prezesa Zarządu Bankowego Funduszu Gwarancyjnego w zakresie określonym ustawą, o której mowa w art. 56 ust. 2 pkt 1,
- i) biegłego rewidenta upoważnionego do badania sprawozdań finansowych banku na podstawie zawartej z bankiem umowy,
- j) Urzędu Nadzoru nad Funduszami Emerytalnymi w zakresie nadzoru nad wykonywaniem przez bank funkcji depozytariusza na podstawie ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (Dz.U. Nr 139, poz. 934)".

Ustawa - Prawo bankowe nie reguluje bezpośrednio obowiązku banków do udzielania informacji stanowiących tajemnicę bankową organom skarbowym. Art. 105 ust. 2 stanowi natomiast, że zakres oraz zasady udzielania informacji

przez banki organom podatkowym lub organom kontroli skarbowej regulują odrębne ustawy.

Naczelnikowi urzędu skarbowego na mocy zaskarżonych niniejszym wnioskiem przepisów ustawy - Ordynacja podatkowa został nadany większy zakres uprawnień niż te, które posiada sąd i prokurator. Sąd i prokurator mogą bowiem żądać udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową tylko w związku z toczącym się przeciwko posiadaczowi rachunku - osobie fizycznej lub prawnej - postępowaniem karnym lub karnym skarbowym albo - gdy chodzi o sąd - w związku z prowadzonym postępowaniem spadkowym, o alimenty lub o rentę o charakterze alimentacyjnym, natomiast naczelnik urzędu skarbowego żądaniem ujawnienia rachunków i obrotów na nich może objąć każdy rachunek każdego podatnika choćby dla celów prewencyjnych.

Naczelnikowi urzędu skarbowego nadano też większe uprawnienia do ujawniania wiadomości stanowiących tajemnicę bankową niż Prezesowi Najwyższej Izby Kontroli, którego ustawa upoważnia do żądania ujawnienia informacji chronionych tajemnicą bankową tylko w przypadkach niezbędnych do przeprowadzenia postępowania kontrolnego przewidzianego w ustawie o NIK, a także większe od uprawnień Prezesa Głównego Urzędu Cei, czy Przewodniczącego Komisji Papierów Wartościowych i Giełd, który jest swoistego rodzaju organem dochodzeniowym.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich tak określone uprawnienia naczelnika urzędu skarbowego naruszają prawa podatnika do ochrony jego prywatności (art. 47 Konstytucji RP), do ochrony tajemnicy komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP) oraz prawa do nie ujawniania informacji o samym sobie (art. 51 ust. 1 Konstytucji RP) w zakresie przekraczającym informacje niezbędne dla złożenia zeznania podatkowego, a więc mimo, iż uprawnienia te zostały nadane ustawą, są one sprzeczne z Konstytucją RP, gdyż naruszają zasadę wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, iż wszelkie ustawowe ograniczenia w zakresie wolności i praw obywateli mogą mieć miejsce tylko w sytuacjach

wyraźnie w tym przepisie przewidzianych i nie mogą naruszać istoty tych wolności i praw.

W nauce wielokrotnie wskazywano, że prawo obywateli do prywatności stanowi rodzaj stanu niezależności, w ramach którego tylko sam zainteresowany może decydować o zakresie i zasięgu udostępniania innym osobom informacji o swoim życiu. Naruszenie prywatności występuje przez ujawnienie takich informacji innym osobom (w tym osobom prawnym). Dotyczy to także informacji o sytuacji materialnej obywatela, w tym w szczególności wysokości jego oszczędności, stanu konta bankowego oraz dokonywanych operacji finansowych, które należą do sfery prywatności. W praktyce demokratycznych krajów Europy Zachodniej uznaje się, że stan majątkowy obywatela jest elementem jego życia prywatnego (por. m.in. J. Robert: *Droits de l'homme et libertes fondamentales*. Paris 1994, s. 375). Jak to wyraził Trybunał Europejski w sprawie Gillow, z 24 listopada 1986 r. (cyt. za F. Sudre: *Konwencja Europejska o Ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* (s. 74)) „prawo do tajemnicy życia prywatnego, jest prawem do życia w ukryciu przed obcym wejrzeniem”. W tym aspekcie słusznie wywodzi prof. W. Osiatyński (por. *Demokracja a prawa człowieka*, (w:) *Prawa człowieka w społeczeństwie obywatelskim*, Warszawa 1993 r., s. 39), że „nowożytne demokracje są (...) ograniczone. Władza większości ma tam granice, wyznaczone przez konstytucje. Najbardziej doniosłym ograniczeniem władzy są prawa jednostek, których to praw żadna, nawet najbardziej demokratyczna władza nie może naruszać. Prawa stanowią zabezpieczenie ludzkiej wolności”. Prawo do prywatności gwarantuje art. 47 Konstytucji RP. W demokratycznym państwie prawnym (art. 2 Konstytucji RP) powinny być także przestrzegane powszechnie uznawane przez społeczność międzynarodową standardy ochrony praw człowieka. W odniesieniu do ochrony życia prywatnego standardy te określają w szczególności: art. 17 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Oba te dokumenty zostały ratyfikowane przez Polskę.

Przepis art. 17 Paktu stanowi, że „nikt nie będzie poddany arbitralnej lub bezprawnej ingerencji w jego życie prywatne, rodzinne, mir domowy czy korespondencję, ani też bezprawnym zamachom na jego cześć i dobre imię”, oraz że „każdy ma prawo do ochrony prawnej przed tego rodzaju ingerencją lub zamachami”. W myśl zaś art. 8 Konwencji Europejskiej „każda osoba ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego domicylu i swojej korespondencji”, przy czym „niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z ego prawa z wyjątkiem przypadków, które są zgodne z prawem i konieczne w demokratycznym społeczeństwie ze względu na interesy bezpieczeństwa narodowego, bezpieczeństwa publicznego lub dobrobytu gospodarczego kraju, zapobieganie zamieszkom lub przestępczości, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób”. Z postanowień tych wynika, że ingerencja władzy państwowej w sferę prywatności obywatela powinna być ograniczona do minimum, co gwarantuje przywołany we wniosku art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Ten ostatni przepis zawiera też gwarancję nienaruszalności istoty wolności i praw obywatelskich (por. prof. M. Wyrzykowski: Granice praw i wolności - granice władzy (w:) Obywatel -jego wolności i prawa. Warszawa, 1998 r.).

We współczesnym społeczeństwie większość zobowiązań, także płatności osobiste, są coraz częściej regulowane drogą obrotu bezgotówkowego. Żądanie organów skarbowych kierowane do banków i instytucji finansowych ujawnienia różnych płatności osób, w stosunku do których nie jest prowadzone postępowanie karne lub karne skarbowe, a które nie prowadzą rachunków rozliczeniowych jako podmioty gospodarcze, powoduje, że organa skarbowe uzyskały prawo do daleko idącej kontroli życia osobistego obywateli, co narusza konstytucyjnie chronione prawa i wolności.

Art. 17 Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych nie zawiera wprawdzie definicji korespondencji, jednakże współcześnie przez korespondencję rozumie się wszelką łączność i wszelkiego rodzaju dokumenty z nią związane, a więc także polecenia przelewów, polecenia wypłaty, salda, wyciągi komputerowe, a także

korrespondencję „sensu largo” z rachunkiem tym związaną itp. Konstytucyjnie zagwarantowana wolność i ochrona komunikowania się wyrażona w art. 49 Konstytucji RP zawiera więc w sobie ochronę także tak rozumianej tajemnicy korespondencji. Jak wskazuje prof. L. Kański (Prawo do prywatności, nienaruszalności mieszkania i tajemnicy korespondencji (w:) Prawa człowieka, Warszawa 1991 r. s. 340) cytując liczną literaturę przedmiotu „naruszenie tajemnicy korespondencji (przy szerokim rozumieniu tego określenia) może być dokonane w rozmaity sposób w tym przez przekazanie jej treści do wiadomości osób trzecich.”

Zaskarżona ustawa spowodowała też, że ingerencja organów skarbowych w prywatność podatnika ma charakter arbitralny i nie kontrolowany w sposób właściwy dla demokratycznych państw prawnych. Uznaniu naczelnika urzędu skarbowego pozostawiono bowiem decyzję, czy i kiedy w postępowaniu podatkowym można naruszyć tajemnicę bankową.

Zaskarżona ustawa - Ordynacja podatkowa stanowi w art. 183, że z żądaniem sporządzenia i przekazania informacji w zakresie, o którym mowa w art. 182, naczelnik urzędu skarbowego może wystąpić w związku z postępowaniem podatkowym wszczętym przez kierowany przez niego urząd skarbowy na podstawie wydanego przez siebie postanowienia, po uprzednim wezwaniu nie podejrzanego o popełnienie przestępstwa skarbowego podatnika do udzielenia informacji o jego rachunkach bankowych albo do upoważnienia przez podatnika instytucji finansowych do przekazania tych informacji. Żądanie to pozostaje w sprzeczności z art. 51 ust. 1 w związku z art 31 ust. 3 Konstytucji RP, stanowiąc przejaw „hipokryzji prawa”. Jeżeli podatnik w wyznaczonym mu terminie nie udzieli żądanych informacji, ani nie upoważni urzędu skarbowego do wystąpienia do instytucji finansowych o przekazanie informacji, jego odmowa pozostaje bez znaczenia dla dalszych czynności naczelnika urzędu skarbowego.

Instytucje finansowe wymienione w art. 182 ustawy - Ordynacja podatkowa mogą wprawdzie odmówić udzielenia informacji, ale tylko wówczas, jeżeli żądanie naczelnika urzędu skarbowego nie spełnia wymogów formalnych,

o których mowa w art. 185 tej ustawy. Nie mogą natomiast kwestionować zasadności samego żądania.

Omawiane czynności nie podlegają zaskarżeniu przez podatnika. Jest to niezgodne przede wszystkim z art. 78 ust. 1 i 2 Konstytucji stanowiącym, że każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji pierwszej instancji. Żądanie ujawnienia tajemnicy bankowej nie podlega zaskarżeniu do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Nie można go też kwestionować przed sądem cywilnym. Powyższe przepisy ustawy - Ordynacja podatkowa są z kolei sprzeczne z art. 77 ust. 2 Konstytucji gwarantującym prawo do sądu.

Wymiar podatku dochodowego zarówno od osób fizycznych, jak i osób prawnych, opiera się na zeznaniach podatkowych osób zobowiązanych do uiszczenia podatku zawartych w deklaracjach podatkowych. W postępowaniu podatkowym, jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem (art. 180 § 1 ustawy). Co powinno być dowodem w postępowaniu podatkowym określa art. 180 §2 i art. 181 ustawy - Ordynacja podatkowa. Żądanie sporządzenia i przekazywania informacji przez banki i towarzystwa funduszy powierniczych (art. art. 182-184 ustawy) dotyczące podatników, w stosunku do których nie jest prowadzone postępowanie karne lub karne skarbowe, nie jest dopuszczeniem dowodu lecz zastosowaniem w postępowaniu podatkowym środka dowodowego naruszającego konstytucyjne wolności i prawa podatników, na zastosowanie którego, we wszystkich innych przypadkach postanowienie musi wydać sąd lub prokurator.

Postępowanie podatkowe może wykazać, że zachodzi podejrzenie popełnienia przestępstwa lub wykroczenia skarbowego (art. 1 i art. 35 uks). Wówczas organ skarbowy ma obowiązek wszcząć postępowanie przygotowawcze w oparciu o przepisy ustawy karnej skarbowej (art. 170 uks). Postępowanie przygotowawcze ma na celu ustalenie, czy rzeczywiście zostało popełnione przestępstwo lub wykroczenie skarbowe, wszechstronne, wyjaśnienie okoliczności sprawy, wykrycie i w razie potrzeby ujęcie sprawcy, zebranie niezbędnych danych o osobie oskarżonego stosownie do art. 8 Kpk, oraz zebranie i utrwalenie dowodu.

Dopiero uprawdopodobnione podejrzenie popełnienia przestępstwa lub wykroczenia skarbowego, po wszczęciu takiego postępowania może uzasadnić wgląd w sferę działań podatnika chronioną prawem do prywatności i tajemnicą komunikowania się.

V. Trybunał Konstytucyjny swój wyrok z dnia 24 czerwca 1997 r. (sygn. K. 21/96) oparł m.in. na wyjaśnieniach Ministra Finansów, iż nadanie tak szerokich uprawnień naczelnikom urzędów skarbowych stanowiło warunek przyjęcia Polski do Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD). Dla uzasadnienia interesu publicznego, który miały zostać zabezpieczony poprzez umożliwienie organom skarbowym wglądu do dokumentacji bankowej, został powołany przez Trybunał Konstytucyjny Raport Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju z 1987 r. pt. „Opodatkowanie i nadużycia w stosowaniu tajemnicy bankowej”, który koncentruje się na problematyce nadużyć tajemnicy bankowej w celu unikania płacenia podatków oraz zalecenie Nr 83 Zgromadzenia Ogólnego Rady Europy z 1978 r., w którym stwierdza się, że „restrykcyjne uregulowanie tajemnicy bankowej sprzyja popełnieniu przestępstw podatkowych”.

W czasie wyrokowania przez Trybunał Konstytucyjny nie był jednak znany, a więc i nie mógł być ujawniony, dokument p.t. „Opinia Komisji w sprawie wniosku Rzeczypospolitej o członkostwo w Unii Europejskiej (wersja robocza)” opublikowany przez Urząd Komitetu Integracji Europejskiej. W dokumencie tym *expressis verbis* postawiono polskim rozwiązaniom prawnym zarzut niedostatecznego poszanowania prywatności m.in. wskazując, że ustawa o kontroli skarbowej przyjęta w listopadzie 1996 r. (a więc analogicznie, jak ustawa - Ordynacja podatkowa) „umożliwia organom podatkowym uzyskiwanie informacji od banków o stanie konta ich klientów bez jakiegokolwiek uprzedniej oficjalnej procedury”.

Treść tego dokumentu powinna zmienić ocenę znaczenia prawnego warunków przedstawionych przez Grupę Roboczą Komitetu do Spraw Fiskalnych Organizacji Współpracy Ekonomicznej Rozwoju (OECD). Warunki te - wiążące

jako prawo międzynarodowe w znaczeniu art. 9 Konstytucji RP - nie powinny bowiem pozostawać w sprzeczności nie tylko z konstytucyjnymi prawami i wolnościami obowiązującymi w Polsce ale także z poglądami panującymi w Unii Europejskiej. Co więcej - warunki te nie narzucały procedury, jaka ma być stosowana przy dostępie organów skarbowych do informacji chronionych tajemnicą bankową. Jak wywodzi prof. dr R. Mastalski w „Opinii” z dnia 26 lutego 1996 r. złożonej Radzie Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów „powoływanie się na wymogi OECD stało się, jak można sądzić, pretekstem do załatwienia w sposób zbyt daleko idący, dawno wysuwanych żądań dostępu organów podatkowych do danych objętych tajemnicą bankową. Wymóg bowiem OECD zapewnienia organom finansowym dostępu do tych danych może i powinien być spełniony w sposób wyważony, z uwzględnieniem konieczności ochrony interesów banków i ich klientów będących zarazem podatnikami. O takim podejściu do tego zagadnienia świadczy też ustawodawstwo bankowe wielu krajów zachodnich, jak zwłaszcza RFN, Wielkiej Brytanii, nie wspominając o Szwajcarii. Również prawo pochodne Unii Europejskiej (której członkowie należą także do OECD) reguluje problem tajemnicy bankowej w sposób nie pozostawiający wątpliwości co do konieczności jej ochrony (...). Organizacje międzynarodowe nie narzucają prawu krajowemu szczegółowych rozwiązań prawnych, a co najwyżej rozwiązania kierunkowe. Jeżeli nawet uznano, że w obowiązującym w Polsce stanie prawnym zasada tajemnicy bankowej jest zbyt rygorystyczna i stanowi przeszkodę dla prawidłowego opodatkowania, to nie można na tej podstawie dokonywać tak radykalnych zmian. Prowadzą one bowiem w efekcie do całkowitego uchylecia tej tajemnicy”.

Zalecenie Nr 83 Zgromadzenia Ogólnego Rady Europy z 1978 r. ma zaś tak ogólną treść, że nie można z niego wyprowadzić wniosków co do brzmienia konkretnych przepisów polskiego prawa.

Międzynarodowe zobowiązania Polski do bardziej skutecznej walki z przestępstwami skarbowymi, a zwłaszcza z „praniem brudnych pieniędzy” - nie powinny budzić wątpliwości. Jednakże w myśl art. 7 Konstytucji RP organy

władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, a Konstytucja RP jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej.

Art. 100b Traktatu o Wspólnocie Europejskiej stanowi o „równorzędności przepisów krajów członkowskich”. Z kolei art. „F” Traktatu o Unii Europejskiej podkreśla, że Unia szanuje narodową tożsamość krajów członkowskich i podstawowe prawa wynikające z Konwencji o ochronie praw człowieka z 1950 r., która chroni sferę osobistej prywatności. Mamy zatem do czynienia z odesłaniem przez Traktat o Wspólnocie Europejskiej do regulacji zawartych w systemach prawnych krajów członkowskich.

„Europejski standard prawny” oznacza jednak, iż przyjęte w poszczególnych krajach regulacje prawne są lub być powinny zbliżone. Standard ten charakteryzuje się m.in.:

- skuteczną ochroną tajemnicy wkładów przez bank, który zobowiązuje się do jej przestrzegania na podstawie umowy zawartej z klientem; za nieuzasadnione naruszenie tajemnicy bankowej przez personel bankowy grozi mu odpowiedzialność cywilna i karna,
- udostępnianiem w trybie wyjątkowym organom skarbowym, w związku z toczącym się postępowaniem podatkowym, danych o wkładach i obrotach na kontach bankowych; warunki tego udostępniania prawo określa rygorystycznie by nie tworzyć fikcji z tajemnicy bankowej.

Artykuł 16 II Dyrektywy Bankowej nie wspomina nawet, o fiskalnych powodach możliwości uchylenia tajemnicy bankowej, akcentując konieczność rygorystycznej ochrony uzyskanych z banków danych. Zgodnie z Dyrektywą Rady EWG Nr 91/308/EWG z 10.04.1991 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego w celu „prania pieniędzy” ustawodawstwo państw Wspólnoty powinno przeciwstawić się wykorzystywaniu instytucji bankowych, jak też innych instytucji finansowych, do oczyszczania dochodów pochodzących z nielegalnej działalności. „Pranie pieniędzy” powinno być zwalczane zarówno za pomocą środków karno-prawnych, jak i w ramach międzynarodowej współpracy

organów wymiaru sprawiedliwości oraz poprzez "uszczelnienie" systemu finansowego. Dyrektywa ta, jak i wcześniejsze postanowienia: Konwencji Wiedeńskiej ONZ z 19.12.1988 r., Konwencji Nr 141 Rady Europy oraz Zalecenia FATF z 1990 r., wskazują przede wszystkim na konieczność stworzenia właściwego systemu zabezpieczeń w samych instytucjach finansowych. Postanowienia te, wprowadzają obowiązek instytucji finansowych powiadamiania właściwych organów odpowiedzialnych za zwalczanie tego procederu, a także współdziałanie w jego zwalczaniu, wstrzymywanie dokonywania niektórych podejrzanych transakcji oraz zwolnienie instytucji finansowych - w takich przypadkach - od konsekwencji wynikających z ewentualnego zarzutu naruszenia tajemnicy bankowej (art. 9 Dyrektywy). Dyrektywa nakłada także na instytucje finansowe obowiązek ustalania tożsamości klientów przy nawiązywaniu stosunków i przy poważniejszych transakcjach (ponad 15.000 ECU) oraz przechowywania przez minimum 5 lat oryginałów i kopii dokumentów, itd. Tak więc Dyrektywa Nr 91/308/EWG dotycząca zwalczania "prania pieniędzy" nie może być powoływana jako „argument” dla uchylenia rygorów tajemnicy bankowej dla celów podatkowych czy celnych. Na odwrót - wskazuje na konieczność jej przestrzegania, a zwalnia z tego obowiązku pracowników instytucji finansowych tylko w pewnych przypadkach - wypełniania przez nich określonych obowiązków związanych ze zwalczaniem "prania pieniędzy" (vide: prof. Eugenia Fojcik-Mastalska "Prawo bankowe Unii Europejskiej, wyd. Wrocław 1996 r. str. 81-83).

VI. W niniejszym wniosku Rzecznik nie kwestionuje prawa wglądu naczelnika urzędu skarbowego do rachunków rozliczeniowych podmiotów prowadzących działalność gospodarczą, które to podmioty - z mocy art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 44, poz. 324 z późn. zm.) - są zobowiązane do prowadzenia obrotu bezgotówkowego. Art. 3 ustawy o działalności gospodarczej nakłada na podmioty gospodarcze obowiązek wydatkowania środków pieniężnych za pośrednictwem rachunków

bankowych w każdym przypadku, gdy stroną transakcji jest inny podmiot gospodarczy, a wartość regulowanych należności lub zobowiązań przekracza równowartość 3.000 ECU przy transakcji jednorazowej lub 1.000 ECU przy transakcjach powtarzalnych. Motywacją dla takiego rozwiązania było zapobieganie niekontrolowanemu przepływowi środków finansowych w gospodarce prywatnej i zwalczanie w ten sposób zjawisk patologicznych, takich jak oszustwa podatkowe, wyłudzenie kredytów, nierzetelne prowadzenie interesów, "pranie brudnych pieniędzy", itp. Operacje na tych rachunkach muszą ściśle odpowiadać prowadzonym przez podatnika księgom podatkowym, które - w myśl art. 180 ustawy - Ordynacja podatkowa stanowią dowód w postępowaniu podatkowym i są organom podatkowym dostępne. W tej materii rozpatrując konstytucyjność ustawowego przymusu obrotu bezgotówkowego, Trybunał Konstytucyjny (sygn. akt K 11/94) przyjął, że przymus obrotu bezgotówkowego stanowi wprawdzie ograniczenie konstytucyjnej wolności gospodarczej, ale "w zakresie niezbędnym" i dlatego nie narusza "zakazu nadmiernej ingerencji".

Tak więc można bronić poglądu, że żądanie naczelnika urzędu skarbowego udzielenia przez bank informacji o stanie rachunku oraz o operacjach finansowych dokonanych na takim rachunku przez podmiot gospodarczy, nie stanowi naruszenia prawa. Gdy bowiem organ podatkowy jest upoważniony do przeprowadzania "rewizji" ksiąg i dokumentacji podatnika, to można uważać, że nie narusza praw podatnika uprawnienie do porównania zapisów w dokumentacji gospodarczej podatnika z zapisami na rachunku obsługującym tę działalność.

Również bowiem w okresie międzywojennym art. 60 Ordynacji podatkowej z dnia 15.03.1934 r. (Dz.U. RP Nr 39 poz. 347) w sposób wyraźny podkreślał różnicę w ochronie tajemnicy rachunków oszczędnościowych i lokat od ochrony tajemnicy obrotów gospodarczych stanowiąc, że "wszystkie władze i urzędy oraz banki, domy składowe itp. są zobowiązane na żądanie władz skarbowych udzielać wszelkich posiadanych danych i informacji potrzebnych do wymiaru podatku", jednakże "żądanie udzielania informacji, jak i badania ksiąg w odniesieniu do wkładów oszczędnościowych i lokacyjnych w instytucjach kredytowych może

nastąpić jedynie w przypadkach wyjątkowych na pisemne zarządzenie Ministra Skarbu dotyczące poszczególnego wkładcy" (§ 3).

Na temat tego, czy przyjęte rozwiązanie w stosunku do podmiotu gospodarczego jest zasadne pod względem merytorycznym Rzecznik się nie wypowiada.

VII. Z tych względów złożenie wniosku stało się konieczne.

/-/ Prof. dr Adam Zieliński