

POVERLJIVOST VERSUS TRANSPARENTNOST U SAVREMENOM PORESKOM PRAVU²

Apstrakt

Predmet analize u radu jeste suprotstavljenost relacije između poreske poverljivosti i poreske transparentnosti (javnosti). Potrebno je da države pronadu odgovarajuću ravnotežu između ovih koncepata oporezivanja što je u savremenim globalnim ekonomsko-političkim uslovima teško ostvarivo. Nakon objašnjenja značaja poreske tajne za pravilno ispunjavanje poreskih obaveza, autor navodi različite slučajeve odstupanja od principa poreske poverljivosti. U trećem delu rada, dat je opšti osvrt na širenje koncepta poreske transparentnosti u međunarodnoj poreskoj saradnji u vidu razmene poreskih informacija. Automatsku razmenu finansijskih informacija u poreske svrhe i finansijsko izveštavanje multinacionalnih kompanija po zemljama poslovanja, prihvata sve veći broj država, ugrađivanjem ovih međunarodnih standarda u nacionalna poreska zakonodavstva.

Ključne reči: *poreska poverljivost, poreska tajna, poreska transparentnost, međunarodna razmena poreskih informacija.*

1. Uvod

Suprotstavljenost poreske poverljivosti i transparentnosti javlja se kao jedna od ključnih tema u savremenom poreskom pravu. Pod uticajem zahteva moćnih međunarodnih organizacija za transparentnošću poreske sfere, tradicionalno pravo obveznika na poverljivost i tajnost podataka u procesu oporezivanja, sve više se sužava kako na nacionalnim tako i na međunarodnom nivou. Može se reći da je G20 učinio poresku transparentnost ključnom komponentom globalne fiskalne stabilnosti. Politički interesi za detaljnijom i čvršćom kontrolom nad poreskim (finansijskim) tokovima

¹ Redovni profesor Pravnog fakulteta u Nišu, e-mail: mevi@prafak.ni.ac.rs.

² Članak je rezultat rada na projektu „Zaštita ljudskih i manjinskih prava u evropskom pravnom prostoru“, koji finansira Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja Republike Srbije pod brojem 179046D.

skriveni su iza brige za rešavanje problema agresivnog poreskog planiranja i poreske evazije i pravedne raspodele poreskog tereta u globalnim okvirima.

U savremenim demokratskim društvima proklamuje se pravo pojedinaca na privatnost lične sfere života. Međutim, specifičnost ispunjavanja poreskih obaveza podrazumeva otkrivanje određenih činjenica koje su vezane za sticanje prihoda i posedovanje imovine, porodični status, zdravstveno stanje obveznika i druge relevantne podatke od značaja za pravilno utvrđivanje poreskih obaveza. Poreske vlasti očekuju od obveznika lojalnost i iskrenost u odnosima sa poreskom administracijom, uz garanciju obezbeđenja poverljivosti podataka u poreskom postupku, kvalifikujući ih kao službenu tajnu. U suprotnom, poreski obveznici ne bi imali poverenje u poreske organe i uzdržavali bi se ili bi samo selektivno dostavljali podatke koji bi uticali na umanjenje poreskih obaveza. U mnoštvu informacija i činjenica, koje se u današnje vreme prikupljaju kako o fizičkim tako i o pravnim licima, sasvim je izvesno da poreski obveznici ne mogu saznati o neovlašćenom otkrivanju ili zloupotrebi podataka kojima raspolažu poreski organi. Takva potencijalna opasnost je naročito izražena u procesima međunarodne poreske saradnje u vidu automatske razmene finansijskih informacija.

Aktivnosti država na poboljšanju poreske transparentnosti odvijaju se u okviru razvoja novog koncepta poreskih odnosa. Poreske administracije i poreski obveznici (multinacionalne kompanije) uspostavljaju tzv. kooperativnu poresku saglasnost sa ciljem podsticanja dobrovoljnog plaćanja poreza. U osnovi ove komunikacije nalazi se uzajamno poverenje subjekata poreskih odnosa sa određenim očekivanjima u pogledu njihovih prava i obaveza. Države koriste raznovrsne mehanizme kako bi uključile u poreski sistem sve one poreske obveznike koji skrivaju svoja sredstva u inostranstvu, podstičući ih na njihovo dobrovoljno prijavljivanje ili da otkrivaju neizvesne poreske pozicije u poreskim prijavama ili nameću obavezu finansijskim posrednicima da dostavljaju podatke sa finansijskih računa. Potrebno je primetiti da je 2009. godine učinjen presedan u međunarodnom poreskom pravu koji je označio put ka ukidanju bankarske tajne kao opšteg standarda u međunarodnoj poreskoj saradnji. Njegovim nametanjem od strane G20 mnoge jurisdikcije su pod pritiskom da izmene domaće propise o finansijskoj poverljivosti podataka o klijentima banaka, što je svojevrsan način ograničavanja finansijskog suvereniteta država. Zato se ubrzavanjem procesa poreske transparentnosti na međunarodnom nivou, poreska poverljivost kao opšteprihvaćeno pravo poreskih obveznika, potiskuje u savremenim poreskim sistemima. U tom smislu, postoji opravdana bojazan da privatnost kao društvena norma (vrednost) postepeno slabi u današnje vreme stvaranja globalnih komunikaciono-informacionih mreža koje, uz poresku, pokrivaju i sve druge sfere društvenog života.

2. Značaj poreske tajne za pravilno ispunjavanje poreskih obaveza

Poreska tajna se, tradicionalno, javlja kao normativni garant poverljivosti ličnih i poslovnih podataka poreskih obveznika i zabrane njihovog neovlašćenog objavljivanja.³ Poreski službenici imaju zakonsku obavezu da čuvaju kao službenu tajnu podatke o poreskim obveznicima, osim u zakonom dopuštenim slučajevima. Načelo poreske tajne u novije vreme dobija drugačiju ulogu⁴ upravo zbog jačanja preventivnog delovanja poreskih organa. Radi se o specifičnim programima dobrovoljnog otkrivanja (obelodanjivanja) podataka o prihodima (i imovini) ostvarenim u inostranstvu ili otkrivanju šema agresivnog poreskog planiranja.

Koncept poreske tajne odnosi se na mere u poreskom zakonodavstvu koje ograničavaju poresku administraciju od otkrivanja informacija koje pribavlja tokom procesa oporezivanja bilo kojoj trećoj strani, osim ako obveznik ne da pristanak.⁵ Izvesno je da će značaj poreske tajne u cilju podsticanja poreske saglasnosti slabiti, s obzirom da u savremenim uslovima mnoge informacije poreskim administracijama pružaju treća lica, kao što su poslodavci, banke, strani poreski organi. Efikasna realizacija poreskih sistema zahteva adekvatno razrešavanje osetljivog odnosa između interesa poreskih obveznika za poverljivošću i interesa poreskih vlasti za transparentnošću (javnošću). Pravno-politički posmatrano, narušavanje poreske tajnosti bi trebalo da bude proporcionalno ciljevima otkrivanja informacija. Činjenica da poreska informacija sadrži dosta ličnih detalja i da su aktivnosti poreske administracije merodavne za određivanje poreskih obaveza, treba da služi kao argument u korist visokog nivoa poreske poverljivosti. U savremenim poreskim sistemima, srećemo države koje generalno dopuštaju objavljivanje poreskih informacija dok druge države strogo štite poverljivost, uključujući države koje dopuštaju javni pristup poreskim informacijama, ukoliko je prisutan dokazani javni interes za transparentnom aktivnošću poreskih administracija. U nekim zemljama, kao što je Švedska, ne postoji zahtev da se prikupljene informacija čuvaju kao poverljive.⁶

Podsetimo se da je poverljivost bitna za ostvarivanje osnovnog cilja poreskih zakona a to je blagovremena naplata tačnog iznosa poreza od svih

³ U principu, granice između poreske tajne i poreske poverljivosti mogu biti povučene naznačenjem da se prva tiče granica u prikupljanju informacija dok se druga odnosi na ograničen pristup njima.

⁴ T.R. Lugarić, „Porezna tajna: sigurnost prošlosti, cena budućnosti“, *Hrvatska i komparativna javna administracija*, 4/2015, 819.

⁵ U odsustvu poreske tajne, obveznici bi zadržavali važne lične informacije kako bi sprečili njihovo saznanje od strane trećih lica (konkurenata, kreditora).

⁶ E. Kristofferson, P. Pistone, General Report, Tax Secrecy and Tax Transparency: The Relevance of Confidentiality in Tax Law, Part 1, 2013, 4. www.newbooks-services.de/.../9783631627464_Intro_002.pdf, 10.04.2016.

poreskih obveznika. Od nje se može odstupiti samo pod tačno propisanim zakonskim uslovima, odnosno kada postoje opravdani društveni razlozi za to. I sam poreski obveznik može odlučiti da dobrovoljno obelodani (otkrije) podatke o svojim prihodima gde spadaju i situacije u kojima se obveznici mogu saglasiti da dopuste *ex ante* pristup dokumentima koji se tiču njihove aktivnosti, što je poznato kao model horizontalnog monitoringa. Poseban slučaj se javlja u vezi sa „odavanjem“ (*leakage*) poreskih informacija kao jednoj od glavnih pretnji kada je reč o zaštiti poverljivih poreskih informacija (npr. tokom procesa međunarodne poreske saradnje). Dobrovoljno obezbeđenje poreski relevantnih informacija od strane trećih lica isto tako podrazumeva potencijalnu povredu poreske tajne, kada poreske vlasti zahtevaju poverljive informacije za konkretnog obveznika bez njegove saglasnosti. Ovaj fenomen je obično povezan sa situacijama u kojima postoji sumnja u poresku evaziju ili utaju. Npr. u Italiji i Argentini bilo ko ima pravo da prijavi obveznika poreskoj administraciji kada informacija kojom raspolaže ukazuje na verovatno postojanje jasnog kršenja poreskih propisa. Specifična pojava, koja pripada ovoj grupi kršenja poreske tajne od strane trećih lica, javlja se u slučaju krađe informacija zaposlenih u bankama i njihovoj prodaji poreskoj administraciji zemlje rezidenstva poreskih obveznika (poznato u međunarodnoj poreskoj zajednici kao *whistle blowing*). Interesantno je primetiti da rasprava o odnosu poreske poverljivosti i poreske javnosti često „izranja“ posebno kada vlade traže inovativne načine da prevaziđu „poreski jaz“.⁷ Neki autori smatraju da poreska tajnost (poverljivost) više nema kritičnu ulogu u podsticanju poreske saglasnosti, kao što je to bilo u prošlosti, zbog dopuštanja javnog pristupa informacijama iz poreskih prijava kao „automatskom instrumentu izvršavanja poreskih zakona“.⁸

Uporednopravno posmatrano⁹, nemački model poreske tajne se zasniva na ustavnom pravu na informacijsko samoodređenje. Specifičnost francuskog modela jeste tzv. poreska javnost koja podrazumeva liste obveznika poreza na dohodak i poreza na dobit koje se vode za područje svake opštine dostupne svim poreskim obveznicima koji prebivaju na području određene opštine. Poreska tajna u SAD prešla je put od poreske javnosti do poreske privatnosti uvedene 1976. godine. Izuzeci od opšteg pravila su detaljno regulisani a najvećim delom mogu se pravdati javnim interesom. Uprkos tome da poreska prijava danas nije najvažniji izvor saznavanja jednog broja podataka, Schwartz smatra da

⁷ J.D. Blank, „United States National report on Tax privacy“, New York University, *Law and Economics Working Papers*, Paper 332, 2013,1, <http://lsr.nellco.org/nyn-lew/p/332>, 10.04.2016.

⁸ K. Devos, M. Zackrisson, „Tax compliance and the public disclosure of tax information: An Australia/Norway comparison“, *eJournal of Tax Research*, Vol. 13, No. 1, 2015, 111.

⁹ V.T.R. Lugić, 821-834.

je institut poreske tajne važniji nego pre budući da je mogućnost krađe i zlupotrebe ličnih podataka i identiteta u današnje vreme veća nego ikada (zbog komunikacija elektronskim putem).¹⁰ Poreska praksa u pojedinim državama pokazuje sužavanje opsega poreske tajne pod pritiskom „javnog interesa“ kao i jačanje „vaspitne“ uloge poreske tajne, preobražajem ovog instituta kroz ciljano objavljivanje pojedinih poreskih informacija, kako bi se izazvala društvena osuda delinkventnih poreskih obveznika (npr. *shaming sanctions* u SAD).

U poreskom pravu Hrvatske, 2012. godine Zakonom o izmenama i dopunama Općeg poreznog zakona (NN 78/12) uvedena je poreska javnost kao „dopuna“ poreske tajne. St. 7. čl. 8. Zakona uvedeni su tzv. „dužnički popisi“ - popisi dospelih a neplaćenih dugova od PDV, poreza na dobit, poreza na dohodak i prireza, doprinosa za obavezno osiguranje, posebnih poreza (akciza), poreza na promet nekretnina i carina i to ako ukupni iznos duga prelazi zakonom propisani cenzus. Popis se objavljuje bez pristanka poreskih obveznika na internetskim stranicama Poreske uprave četiri puta godišnje.¹¹ Poreska uprava Srbije može da objavi listu poreskih neplatiša dva puta godišnje.¹² Svrha ovakvog poreskog rešenja je da se skrene pažnja javnosti na važnost urednog izvršavanja poreskih obaveza.

3. Odstupanja od principa poverljivosti u oporezivanju-slučajevi poreske javnosti

U savremenim poreskim sistemima poreska tajnost se sve više povlači, odnosno sužava se njen opseg pod pritiskom javnog interesa za transparentnim izvršavanjem poreskih obaveza. U nastojanjima za efikasnijom naplatom poreza, kako u nacionalnim tako i u međunarodnim okvirima i sprečavanja poreske evazije i agresivnog poreskog planiranja, države uglavnom zanemaruju poštovanje i zaštitu poverljivosti prikupljenih i razmenjenih podataka o poreskim obveznicima. Zbog toga odstupanja od obaveze čuvanja poreske tajne moraju biti jasno predviđena zakonom. Potrebno je odrediti okvir u kome mogu da se kreću poreski organi kako bi održali poverenje poreskih obveznika u zakonitost i pravičnost poreskog sistema. Posmatrano na širem planu, postoje značajne razlike među državama u pogledu otkrivanja poreskih informacija. Na jednom

¹⁰ P. Schwartz, „The Future of Tax Privacy“, *National Tax Journal*, Vol. LXI, No. 4, Part 2, December 2008, 897.

¹¹ Popis ne sadrži podatke o dugovima poreskih obveznika kojima je poresko telo odobrilo odlaganje ili obročno plaćanje duga ili reprogram naplate poreskog duga.

¹² Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji, *Službeni glasnik RS*, br. 80/2002, 70/2003, 55/2004, 61/2005, 62/2006, 61/2007, 20/2009, 53/2010, 101/2011, 93/2012, 47/2013, 108/2013, 68/2014, 105/2014, 112/2015, 15/2016 i 108/2016.

kraju su nordijske zemlje koje prednjače u načinima otkrivanja poreskih informacija na individualnom i korporativnom nivou. Na drugom kraju se nalazi većina zapadnih država koje poštuju princip privatnosti, sa nekim izuzecima u Evropi i SAD, gde su javno objavljivane poreske informacije u ograničenom vremenskom trajanju. Između ove dve krajnosti, neke države su prihvatile a zatim odbacile različite forme otkrivanja ili, kao što je slučaj u Australiji, koja je usvojila ograničene mere otkrivanja poreskih informacija samo za korporacije.¹³ U Grčkoj je zabeležena praksa objavljivanja imena poreskih utajivača u prethodnoj godini prilikom predstavljanja novog budžeta od strane ministra finansija. Poreska strategija kanadske poreske administracije isto tako sadrži objavljivanje sudskih presuda za poresku utaju i imena poreskih utajivača.

Zagovornici poreske javnosti sagledavaju otkrivanje poreskih podataka u kontekstu povećanja poverenja obveznika u poreski sistem, što bi trebalo da doprinese unapređivanju poreske saglasnosti i boljoj naplati poreskih prihoda. Kao legitiman razlog za veću poresku transparentnost u savremenim državama navode se širenje abuzivnih praksi u vidu agresivnog poreskog planiranja i poreske utaje. Prikrivanjem relevantnih informacija poreski obveznici (uglavnom veliki) otežavaju poreskim organima razumevanje i procenu njihove celokupne poreske situacije. U praksi se uočava da su relevantne dve vrste javnog obelodanjivanja poreskih informacija-u pogledu nekih delova poreskih prijavi i otkrivanja samo imena poreskih utajivača. U poreskoj literaturi se smatra da takve politike mogu olakšati poresku saglasnost zbog stida od mišljenja javnosti.¹⁴ Tako je danska poreska administracija (SKAT) tokom 2012. godine, u nastojanjima da pronade nove načine sprečavanja poreskih prevara, kratko vreme koristila aktivno obaveštavanje potrošača o neregistrovanim obveznicima poreza na dodatu vrednost sa očekivanjima da ovakvom strategijom spreči kupovinu roba i usluga od preduzeća koja posluju bez plaćanja ovog poreza (*proactive public disclosure*).¹⁵ Premda se često izričito ne navodi, značajan razlog za korišćenje javnog objavljivanja podataka o plaćenim porezima i dohotku od strane poreskih organa pravda se odvratanjem ljudi od poreske evazije.¹⁶

Primena koncepta otkrivanja poreskih podataka (transparentnosti) može se jasnije razumeti u kontekstu uspostavljanja i razvijanja poboljšanih odnosa oporezivanja (*enhanced relationship*). Poreski obveznici pružaju

¹³ K. Devos, M. Zackrisson, 114.

¹⁴ J. Slemrod, „Taxation and Big Brother: Information, Personalisation and Privacy in 21st Century Tax Policy“, *Fiscal Studies*, Vol. 27, No. 1, 2006, 13.

¹⁵ K. Ball, M. Tell, „Proactive Public Disclosure: A new regulatory strategy for creating tax compliance?“, *Nordic Tax Journal*, 2015, 2:36-46.

¹⁶ E.E.Bø, J. Slemrod, T.O. Thoresen, „Taxes on the internet: Deterrence effects of public disclosure“, *Discussion Papers* No. 770, January 2014, Statistics Norway, Research Department, 4.

širi opseg podataka, koji prevazilazi njihove zakonske obaveze, kako bi poreski organi mogli potpunije da sprovedu procenu rizika upravljanja poreskim poslovima. Ovakav pristup u radu usmeren je na velike poreske obveznike (multinacionalne korporacije) od kojih se očekuje da pruže informacije o tome gde su moguće nesaglasnosti u tumačenju propisa između njih i poreskih organa, što bi vodilo značajno različitim poreskim rezultatima, kao i da predvide sveobuhvatne odgovore tako da poreski organ može razumeti značaj spornih pitanja, realocirati odgovarajuća sredstva i doći do ispravnih poreskih zaključaka. Za uzvrat, velike korporacije, kao poreski obveznici, mogu računati na sigurnost poreskog položaja i predupređivanje mogućih poreskih sukoba.¹⁷ Menjanje tradicionalnih poreskih odnosa ostvaruje se sklapanjem formalnih i/ili neformalnih sporazuma između poreskih organa i konkretnih poreskih obveznika, što je poznato pod imenom horizontalni monitoring (uveden u Australiji, Holandiji a kasnije i u drugim državama). Komunikacija učesnika poreskog odnosa uspostavlja se u ranoj fazi dok još uvek postoji neizvesnost u pogledu svih elemenata poreske pozicije obveznika što će biti razrešeno transparentnim postupanjem poreskih organa i pružanjem informacija za pravilno i pravovremeno ispunjavanje poreskih obaveza. Kao krajnji rezultat očekuje se efikasnija naplata poreza i smanjena potreba za poreskom kontrolom, odnosno umanjivanje administrativnih troškova ali i troškova sa kojima se poreski obveznici suočavaju prilikom plaćanja poreza. Ovakvim pristupom reformiše se tradicionalni poreski odnos uspostavljanjem komunikacija između njegovih učesnika znatno pre podnošenja poreske prijave, čime se akcenat stavlja na kvalitet odnosa.

U cilju ranog otkrivanja šema agresivnog poreskog planiranja, neke države OECD uvele su programe dodatnog obezbeđenja informacija u procesu podnošenja poreskih prijava. Radi se o relativno novom pristupu velikim poreskim obveznicima i promoterima šema agresivnog poreskog planiranja, tako da postoje razlike u poreskoj praksi u pogledu obaveznog otkrivanja informacija. Prema Izveštaju OECD iz 2011. godine, takve inicijative su korisne jer značajno smanjuju vreme poreskim organima da otkriju abuzivne šeme; olakšavaju obavljanje istraga zasnovanih na rizicima; omogućavaju brzu reakciju poreskih vlasti kroz izmene zakonskih ili preduzimanje drugih antievazivnih mera i brže rešavaju probleme sa pojavom novih šema agresivnog poreskog planiranja.¹⁸ U poreskoj literaturi se navodi iskustvo Velike Britanije sa uvođenjem sistema *Disclosure of Tax Avoidance Schemes (DOTAS)* 2004. godine. Glavna odgovornost leži na promoteru abuzivne šeme koji u određenom roku treba da obavesti

¹⁷ OECD, *Study into the role of tax intermediaries*, 2008, 42.

¹⁸ OECD (2011), *Tackling Aggressive Tax Planning through Improved Transparency and Disclosure*, OECD Publishing, 16.

poresku administraciju. Otkrivanje podataka zahteva identifikaciju dovoljno detalja da poreski službenici mogu razumeti kako se putem šeme postiže (neopravdano) poreska pogodnost za one koji je koriste. Poreska administracija označava posebnim brojem svaku otkrivenu šemu poreske evazije koji kupci moraju da navedu u svojoj godišnjoj poreskoj prijavi.¹⁹ Primena *DOTAS* šeme bila je delimično uspešna a razlog tome neki autori vide u nedostatku sredstava britanske poreske administracije da preduzme efektivne mere kako bi preduhitrila abuzivna ponašanja obveznika, što dalje ukazuje na relativno nizak politički prioritet koji se daje naplati poreskih prihoda od velikih korporacija.²⁰

Neke države su, u kontekstu strategije poboljšanja poreske saglasnosti, koristile posebne programe koji omogućavaju obveznicima da dobrovoljno obelodane neprijavljeni dohodak i imovinu, na osnovu čega im se odobrava znatno smanjenje sankcija (krivičnih i/ili administrativnih). Ovi programi mogu biti trajnog ili privremenog karaktera. U okviru OECD preovlađuje mišljenje da se njima pruža šansa poreskim organima da povećaju prihode uz smanjene troškove, npr. kroz manji broj kontrola, sporova ili krivičnih procedura i da poboljšaju poresku saglasnost obveznika, koji su prošli kroz program, u narednim godinama.²¹

Poseban problem, sa kojim su se suočile pojedine države, pojavio se u vezi korišćenja nelegalno dobijenih poreskih informacija. Konfliktnost shvatanja se obično ispoljava iz perspektive države rezidentstva i države gde je takva informacija nezakonito dobijena. Austrijski Vrhovni upravni sud je odlučio da je korišćenje nelegalno dobijenih podataka u poreskoj proceduri dopušteno dokle god je to prikladno za utvrđivanje relevantnih činjenica ili okolnosti. U Italiji, poreski sudovi su podeljeni između pristupa koji više poštuje prava poreskih obveznika i drugog, prema kome se takva informacija smatra validnom kao pomoć u razrezu poreza. U Švedskoj, korišćenje ukradenih poreskih informacija može biti vrlo koristan ali neetički put da se postigne efikasnost poreske administracije.²² Francuski sudovi naglašavaju pravo poreskih vlasti da prikupljaju podatke od trećih lica ukoliko ne znaju za ilegalnost izvora kroz koje su ove informacije dobijene. Nemački Ustavni sud je 2010. godine odlučio da je korišćenje nezakonitih poreskih informacija dopušteno.

¹⁹ P. Baker, „The BEPS Project: Disclosure of Aggressive Tax Planning Schemes“, *INTERTAX*, Vol. 43, Issue 1, 2015, 87.

²⁰ K. Farnsworth, S. Fooks, „Corporate Taxation, Corporate Power and Corporate Harm“, *The Howard Journal*, Vol. 54, No. 1, February 2015, 32.

²¹ OECD, *Update on Voluntary Disclosure Programmes: A pathway to tax compliance*, August 2015, 13.

²² G. Marino, „General Report, New Exchange of information versus tax solutions of equivalent effect“, *EATLP Congress*, 2014, www.eatlp.org/uploads/public/2014/GENERALREPORT1.pdf, 10.06.2016.

Nasuprot tome, u švajcarskom pravu postoji krivično delo zaposlenih za kršenje obaveze čuvanja tajnosti takve informacije u skladu sa važećim zakonom. Osetljivost poreske tajne i upotreba poverljivih informacija pokreću pitanje opravdanosti korišćenja ovakvog pristupa. U principu, krađa informacija je pojava koja podriva pravnu sigurnost i u slučaju poverljivosti informacija povređuje pravo na privatnost. U međunarodnoj poreskoj javnosti se ističe da bi takvu pojavu trebalo sprečavati u svim pravnim sistemima, što bi bilo izvodljivo u okviru napretka učinjenog na planu globalne fiskalne transparentnosti.²³

4. Standard transparentnosti i poverljivost u kontekstu međunarodne razmene poreskih informacija

Razmena poreskih informacija između nacionalnih poreskih administracija naročito dobija na zamahu početkom 21. veka. OECD formuliše globalne standarde razmene poreskih informacija na zahtev i poreske transparentnosti. Grupa 20 najrazvijenijih zemalja „samovoljno“ proglašava kraj bankarske tajnosti 2009. godine, čime se utire slobodan put brzom razmeni poreskih informacija. Države se više ne mogu pozivati na nepostojanje sopstvenog poreskog interesa i bankarsku tajnu kao opravdane razloge za neprihvatanje međunarodne razmene poreskih informacija. Sveobuhvatnost ovog procesa podstakla je OECD da, u cilju zaštite interesa poreskih obveznika, formuliše određena pravila:²⁴ poverljivost razmenjenih informacija, njihovo korišćenje samo za određene svrhe i dostavljanje samo određenim osobama. Globalni forum o transparentnosti i razmeni informacija u poreske svrhe (osnovan 2000. godine a restrukturiran 2009. godine na zahtev G20) kao multilateralni okvir, ovlašćen je da prati primenu standarda u međunarodnoj poreskoj saradnji. Aktivnosti u okviru Globalnog foruma razvijene prema parametrima kao što su „dostupnost informacija“, „odgovarajući pristup informacijama“ i „postojanje mehanizama razmene informacija“ sprovode se tako da postave jasne i određene konture oko pojma poreske transparentnosti: širok pristup poreskih vlasti ličnim podacima poreskih obveznika.²⁵ Članice Globalnog foruma moraju dopustiti pregled pravnog i regulatornog okvira za razmenu poreskih informacija i implementaciju standarda transparentnosti i razmene u praksi. U skladu sa nacionalnim potrebama, države primenjuju različite mehanizme, najčešće bilateralne sporazume o izbegavanju dvostrukog oporezivanja, sporazume o

²³ E. Kristoffersson, P. Pistone, 9.

²⁴ OECD (2012), *Keeping It Safe, Joint OECD/Global Forum Guide on the Protection of Confidentiality of Information exchanged for Tax Purpose*, OECD Publishing, 11.

²⁵ L.E.Schueri, M.C.Barbosa, „Transparency: From Tax Secrecy to the Simplicity and Reliability of the Tax System“, *British Tax Review*, Issue 5, 2013, 670.

razmeni poreskih informacija ili multinacionalne konvencije, a mnogo ređe, pitanja razmene informacija u poreske svrhe uređuju nacionalnim propisima. Ekonomski slabije razvijene zemlje kao i jurisdikcije sa statusom poreskih oaza, biće prinuđene da revidiraju neke aspekte njihovih regulatornih okvira radi unapređivanja transparentnosti i dostizanja međunarodnih poreskih standarda. Određeni uspeh u međunarodnoj razmeni poreskih informacija, postignut pod pritiskom moćnih razvijenih zemalja ali i sa očekivanjima naplate većih prihoda od međunarodnog poslovanja, ohrabrio je članice G20 ali i druge države da prihvate globalni standard automatske razmene finansijskih informacija u poreske svrhe.²⁶ U skladu sa ovim standardom, nacionalne poreske administracije mogu dobiti informacije od finansijskih institucija i automatski ih razmeniti sa poreskim administracijama drugih država na godišnjoj osnovi, uvažavajući pritom poverljivost i zaštitu podataka, imajući u vidu globalnu razmenu velike količine podataka (tzv. *Big data*). Standard je poznat pod nazivom *Common Reporting Standard (CRS)* i primenjuje se posredstvom Multilateralnog sporazuma nadležnih vlasti o automatskoj razmeni informacija sa finansijskih računa²⁷ baziranog na čl. 6 Multilateralne konvencije o uzajamnoj administrativnoj pomoći u poreskim stvarima.²⁸ SAD nisu potpisnica ove konvencije ali će obavljati automatsku razmenu informacija u skladu sa pravilima *FATCA (Foreign Account Tax Compliant Act)*. Ovaj zakon je donet 2010. godine (stupio na snagu 1.7.2014.) sa ciljem sprečavanja ili smanjenja poreske utaje američkih obveznika koji poseduju račune u nerezidentnim bankama. Zakon obavezuje strane finansijske institucije da identifikuju račune američkih građana (koji premašuju određeni iznos) i da podatke o tim računima automatski dostavljaju američkoj Upravi unutrašnjih prihoda. Pored obaveze izveštavanja, zakonska pravila predviđaju i sankcije u vidu 30% poreza po odbitku na određena plaćanja stranim finansijskim institucijama iz američkih izvora. Time je učinjen presedan u međunarodnom poreskom pravu jer se toleriše ekstrateritorijalna primena američkog poreskog prava. Sve se to odvija uz političku saglasnost članica G20 tako da se njihovim aktivnostima može osporiti legitimitet budući da su međunarodni standardi poreske transparentnosti i automatske razmene informacija, u suštini, rezultat volje ograničenog broja država koje nameću svoje odluke drugima.²⁹ Pravno obavezivanje drugih država (putem *soft law*) na primenu ovih međunarodnih poreskih standarda uopšte nije bilo

²⁶ OECD, *Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information: Common Reporting Standard*, 2014.

²⁷ V. *Multilateral Competent Authority Agreement on Automatic Exchange of Financial Account Information*

²⁸ V. *Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters*, OECD and Council of Europe, 1998 and 2010.

²⁹ P. Pistone, „Coordinating the Acting of Regional and Global Players during the Shift from Bilateralism to Multilateralism in International Tax Law“, *World Tax Journal*, February 2014, 4.

dovedeno u pitanje i kao da je svima bila „jasna“ neophodnost njihovog prihvatanja. Upravo problemi pravne prirode vezani za primenu *FATCA* od strane nerezidentnih finansijskih institucija (dostavljanje podataka, bankarska tajna) uticali su na odstupanje od originalnog teksta zakona tako da su SAD zaključile posebne sporazume Model *IGA 1*³⁰ sa pet evropskih zemalja, čime je dat podsticaj drugim državama da zaključuju poreske sporazume po ovom modelu. Ono što je najvažnije u vezi sa ovim modelom jeste da je dizajniran za globalnu primenu.³¹ Treba se ovde podsetiti činjenice da je Savet OECD još pre dve decenije objavio Preporuku o uvođenju *globalnog poreskog identifikacionog broja*. Širenje opsega informacija, koje postaju predmet međunarodne poreske razmene, uključivanjem sve većeg broja država, pokazuje da se svet nesumnjivo kreće ka usvajanju u 2017. i 2018. godini automatske razmene finansijskih informacija kao novog standarda univerzalne poreske transparentnosti.³²

U nastojanjima za poboljšanjem poreske transparentnosti, sa ciljem rešavanja problema štetne poreske konkurencije u njenim različitim formama i stepenima, razvijene države su uočile da niski prihodi nisu samo rezultat neotkrivenih podataka od strane država sa blagim poreskim režimima. U stvarnosti, velike korporacije namerno koriste razlike u poresko-pravnom tretmanu između jurisdikcija kako bi optimizirale svoje poreske obaveze. Radi se o korišćenju šema agresivnog poreskog planiranja koje vešto prikrivaju granicu između poreske utaje od dopuštenih praksi poreskog minimiziranja. Sanacija posledica finansijske krize prinudila je države OECD (a pod pokroviteljstvom G20) da usvoje Projekat *BEPS (Base Erosion and Profit Shifting)* 2013. godine, koji se odnosi na eroziju poreskih osnovica i veštačko prebacivanje profita iz država u kojima se ostvaruju u druge države. Važan deo rada na ovom projektu tiče se pitanja transparentnosti i obelodanjivanja podataka u poreskim stvarima. U tom kontekstu, termin „*transparency*“ odražava ideju da država treba da razume poslovanje poreskih obveznika i strukturu operacija i investiranja na njenoj teritoriji (ali i van granica njene jurisdikcije). Termin „*disclosure*“ sadrži ideju da će država imati potrebu za pristupom informacijama nužnim da se obezbedi transparentnost u pogledu aktivnosti obveznika.³³ Ove široko prihvaćene koncepte u međunarodnom

³⁰ Sporna je i sama priroda ovih međudržavnih sporazuma u američkom pravu. V. o tome: A. Christians, „The Dubious Legal Pedigree of IGAs (And Why It Matters)“, *Tax Notes International*, Vol. 69, N.6, February 11, 2013, 565-568.

³¹ *A Step Change in Tax Transparency*, OECD Report for the G8 Summit, Lough Erne, Eunskillen, June 2013, 16.

³² A. Barreix, J. Roca, F. Velayos, „A Brief History of Tax Transparency“, IDB, June 2016, *Discussion Paper* N° IDB-DP-453, 11. <http://www.iadb.org>, 14.04.2017.

³³ D. Ring, „Transparency and disclosure“, *United Nations Handbook on Selected Issues on Protecting the Tax Base of Developing Countries* (ed. A. Trepelkov, H. Torino, D. Halka), United Nations, New York 2015, 499-500.

poreskom pravu potrebno je operacionalizovati kroz specifične prakse i režime što je skupčano sa rešavanjem brojnih pitanja (primera radi, vrste informacija koje treba obezbediti, kapacitet država da značajno iskoriste dostavljene podatke, kako će biti osigurana zaštita podataka i privatnost poreskih obveznika i dr.).

U pogledu poreske transparentnosti, najvažnije tačke *Akcionog plana BEPS*³⁴ su 12. i 13. Polazeći od stanovišta da države mogu efikasno rešavati problem erozije poreske osnovice i prebacivanje profita ako dobijaju blagovremene i relevantne informacije, tačka 12. se odnosi na obavezno pravilo obelodanjivanja agresivnog poreskog planiranja i međunarodnih šema i transakcija koje omogućavaju zloupotrebu prava i ostvarivanje poreskih pogodnosti. U literaturi se ukazuje na osetljivost pitanja poverljivosti u kontekstu obelodanjivanja informacija o agresivnom poreskom planiranju i da se ono mora zasnivati na zakonom dopuštenim osnovama, što zahteva uspostavljanje ravnoteže između zaštite prava na poverljivost i interesa poreske javnosti. Kako bi se sprečilo dolaženje u sukob ovih prava, bilo bi neophodno da se pravila OECD odnose samo na *prave* agresivne šeme poreskog planiranja.³⁵ Tačka 13. Akcionog plana predviđa za obveznike standardni sistem izveštavanja koji se odnosi na zahtev da multinacionalne kompanije nacionalnim vladama pruže potrebne podatke o svom celokupnom dohotku, ekonomskim aktivnostima i porezima plaćenim u svim državama u kojima posluju.³⁶ I ovde se javlja problem osiguranja zaštite tako razmenjenih podataka sa drugim poreskim vlastima. Poreski obveznici se plaše da neke jurisdikcije neće poštovati dogovorene i prihvaćene standarde za zaštitu podataka bilo zbog neadekvatnih unutrašnjih pravila i nadzornih mehanizama ili zbog namerne odluke da dele informacije sa drugim organima ili domaćim konkurentima.³⁷ Kako bi se umanjila bojazan poreskih obveznika, OECD i dalje tvrdi da su informacije iz tačke 13. namenjene samo vladama i isključivo za svrhe procene rizika od erozije poreske osnovice i prebacivanja prihoda u druge države.

Pojačane aktivnosti na planu sprečavanja erozije poreske osnovice i prebacivanja profita preduzimaju se i u okviru EU, čime se prate kretanja procesa nastalog usvajanjem projekta *BEPS*. Čitav set mera predviđen je Akcionim planom za borbu protiv poreske utaje i poreske evazije koji je

³⁴ OECD, *Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*, Paris, 2013.

³⁵ P. Baker, „The BEPS Project: Disclosure of Aggressive Tax Planning Schemes“, *INTERTAX*, Vol. 43, Issue 1, 2015, 90.

³⁶ Usvojeni opšti okvir sadrži *master file* (glavnu knjigu) za sve članice multinacionalne grupe; *country-by-country reporting* (izveštaj o poslovanju u svakoj pojedinačnoj državi) i *local file* (odnosi se na specifične informacije u pojedinačnim jurisdikcijama kako bi im se olakšala provera postupanja obveznika u skladu sa principom na dohvata ruke (*arm's length principle*)).

³⁷ D. Ring, 525.

Komisija sačinila 2012. godine, kako bi se stvorili uslovi za oporezivanje kompanija u skladu sa poslovnom aktivnošću i realizovanim profitima.³⁸ U okviru ovog paketa mera, Komisija je sačinila i Preporuku o agresivnom poreskom planiranju³⁹ koja sadrži predlog usvajanja zajedničkog opšteg pravila protiv zloupotreba koje bi bilo implementirano u pojedinačnim državama, vodeći računa o ograničenju postavljenom na nivou EU („*potpuno artificijelne poreske konstrukcije*“). Evropska Komisija je nastavila sa radom na planu širenja opsega razmene informacija koje se tiču poslovanja multinacionalnih kompanija na području EU. Marta 2015. godine usvojen je Akcioni plan o poreskoj transparentnosti⁴⁰ kojim je predviđeno uvođenje automatske razmene informacija između država članica u pogledu aranžmana koje nacionalne poreske administracije odobravaju poreskim obveznicima (multinacionalnim kompanijama) u vezi sa obračunavanjem poreske obaveze (*tax rulings*). Juna 2015. godine usvojen je Akcioni plan za pravično i efikasno oporezivanje kompanija u EU⁴¹ kojim se dopunjuje akcioni plan o poreskoj transparentnosti. U praksi se pokazalo da spontana razmena ove vrste poreskih informacija nije bila efikasna i retko je obavljena, budući da je mogla biti odbijena na osnovu profesionalne tajne ili javnog interesa. Afera *LuxLeaks* iz 2014. godine otkrila je vrlo široko korišćenje poreskih aranžmana od strane multinacionalnih kompanija u šemama agresivnog poreskog planiranja. Komisija je, u tom smislu, uz uvažavanje standarda Projekta BEPS, predložila izmene postojeće Direktive o administrativnoj saradnji što bi trebalo da umanjí poreske gubitke država članica zahvaljujući efikasnijoj saradnji nacionalnih poreskih administracija.⁴² U izmenjenu direktivu (usvojena juna 2016.) unete su odredbe u vezi sa obaveznom automatskom razmenom finansijskih informacija o poslovanju multinacionalnih kompanija u poreske svrhe, s obzirom na rezultate ostvarene u svakoj od država poslovanja (*country-by-country-reporting*).

³⁸ European Commission, *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: An Action Plan to Strengthen the Fight Against Tax Fraud and Tax Evasion*, {SWD(2012) 403 final}; {SWD(2012) 404 final}, Brussels, 6.12.2012, COM(2012) 722 final.

³⁹ European Commission, *Commission Recommendation of 6.12.2012. on Aggressive Tax Planning*, Brussels, 6.12.20, 12, C(2012) 8806 final.

⁴⁰ European Commission, *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on Tax Transparency to Fight Tax Evasion and Avoidance*, Brussels, 18.3.2015, COM(2015) 136 final

⁴¹ European Commission, *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: A Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union: 5 Key Areas for Action*, {SWD(2015) 121 final}, Brussels, 17.6.2015, COM(2015) 302 final.

⁴² European Commission, *Proposal for a Council Directive amending Directive 2011/16/EU as regards mandatory automatic exchange of information in the field of taxation*, COM(2016) 25 final, Brussels, 28.01.2016.

5. Zaključak

Podsetimo se da je važan osnov dobrog funkcionisanja poreskog sistema poverenje poreskih obveznika u odnosima sa poreskom administracijom i opravdano očekivanje da će njihova komunikacija ostati poverljiva u zakonom predviđenim granicama. Pojačano angažovanje OECD, uz podršku G20, na planu sprečavanja međunarodne poreske evazije i agresivnog poreskog planiranja, uz aktivnu saradnju zemalja članica EU, ima za cilj intenziviranje procesa transparentnosti u međunarodnim poreskim odnosima. Funkcionisanje poreskih sistema u globalnim uslovima praćeno je povećanim teškoćama vezanim za oporezivanje sve „pokretljivijih“ poreskih obveznika što vodi slabljenju uloge poreske tajne u savremenom poreskom pravu. Nedoumice oko uloge poreske tajne kao tradicionalnog zaštitnog mehanizma i poreske transparentnosti kao svojevrsnog mehanizma regulacije poreski „poželjnog“ ponašanja obveznika, razrešiće se pod uticajem društvenih interesa i vrednosti koji budu preovladavali u vremenu pred nama.

Prof. Mileva Anđelković, L.L.D.

Full Professor, Faculty of Law, University of Niš

CONFIDENTIALITY *VERSUS* TRANSPARENCY IN CONTEMPORARY TAX LAW

Summary

Dilemma with regard to defining limit between tax confidentiality and tax transparency is particularly expressed in contemporary tax law. International tax relations indicate that countries tend towards fostering tax transparency with the expect of better collection of taxes and fair distribution of tax burden. The right to secrecy and confidentiality of personal data, as one of the basic rights, guarantees taxpayers that data collected about them shall be used only for the purpose of taxation. There are exceptions from tax secrecy which are prescribed by law or in cases when taxpayers voluntarily disclose data to tax administrations. It is evident that tax secrecy and confidentiality are losing ground as the result of the requests for tax transparency by multinational organizations. The process of international tax cooperation, in which interests of ordinary taxpayers are being more and more disregarded, are being carried out by automatic exchange of financial account information and country-by-country-reporting. Having in mind the fact that the protection of

confidentiality of tax data carried out on the national levels, it is obvious that acceptance and application of these international tax standards endangers the rights of taxpayers.

Key words: tax confidentiality, tax secrecy, tax transparency, international tax information exchange.