

JÓZEF JAN SKOCZYŁAS
Warszawa

DOKONYWANIE OBROTU DEWIZOWEGO WYNIKAJĄCE Z USTAWY Z DNIA 18 XII 1998 ROKU PRAWO DEWIZOWE

I. OBRÓT DEWIZOWY

Ustawa z dnia 12 grudnia 1998 r. – Prawo dewizowe (Dz.U. nr 160 poz. 1063) zgodnie ze swoim zakresem przedmiotowym unormowanym w art. 1 odnosi się do podstawowej kategorii prawa dewizowego jaką są zasady obrotu dewizowego. Nie sposób jednak snuć dalszych rozważań nad różnymi rodzajami obrotu dewizowego, nie wiedząc, czym jest sam obrót dewizowy bądź obrót dewizowy z zagranicą. Zgodnie z definicją legalną, wprowadzoną przez art. 2 ust. 1 pkt. 10, obrót dewizowy oznacza czynności prawne i zdarzenia powodujące lub mogące spowodować płatność środkami będącymi wartościami dewizowymi lub też przeniesienie ich własności, prawa majątkowego, przejęcie, przystąpienie do długu, którego przedmiotem są wartości dewizowe; tak więc w tej sytuacji mniej ważne są same czynności, natomiast istotny jest przedmiot dokonywanych czynności, którym są wartości dewizowe. Innymi słowy z obrotem dewizowym mamy do czynienia wówczas, kiedy występuje czynność powodująca lub mogąca powodować płatność środkami dewizowymi (art. 2.1.4) lub płatność krajowymi środkami płatniczymi (art. 2. 1. 9). Nie jest to jednak jedyna forma dokonywania obrotu dewizowego. Drugą jest ta, która uwzględnia zarówno podmiot, jak i przedmiot tego obrotu. Dokonywane czynności, chociaż istotne, spełniają jednak rolę gdy się zważy, że ich katalog jest taki sam, jak powyżej, jednak z tym zaznaczeniem, iż zdarzenie takie ma miejsce pomiędzy rezydentem a nierezydentem, a jego przedmiotem są krajowe środki płatnicze. W tej drugiej sytuacji pierwszorzędną rolę odgrywa podmiot tych czynności, bo gdyby zabrakło w nim oznaczonych podmiotów, to nie byłby to obrót dewizowy. Trzecią formą obrotu dewizowego jest trans-

fer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych (definicja mieści się w art. 2.1.11). W tej formie obrotu dewizowego najistotniejszy jest sposób dokonywania tej czynności który musi odbyć się poza granicą polską, oraz miejsce przeznaczenia przemieszczanych środków. W tej sytuacji nie istotne jest czy obrót dewizowy dokonywany jest w stosunkach między rezydentem a nierezydentem, a także czy mamy do czynienia z krajowymi środkami płatniczymi, czy też z wartościami dewizowymi.

Z kolei omówienia wymaga instytucja obrotu dewizowego z zagranicą jako pewna forma obrotu dewizowego. Obrót dewizowy z zagranicą to właśnie obrót między rezydentem a nierezydentem i to wtedy, kiedy następuje płatność wartościami dewizowymi lub krajowymi środkami płatniczymi i transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych oraz tenże obrót dokonywany przez rezydenta za granicą i nierezydenta w kraju (art. 2. 1. 12).

Innymi słowy, w skład obrotu dewizowego z zagranicą wchodzi obrót w stosunkach pomiędzy rezydentem a nierezydentem, transfer, a także „obróty dewizowy dokonany przez nierezydenta w kraju i rezydenta za granicą”. Ta ostatnia forma obrotu dewizowego wymaga krótkiego omówienia. Jak się nie trudno zorientować, najistotniejsze przy tej formie obrotu dewizowego z zagranicą są miejsce oraz podmiot dokonujący czynności, ponieważ same czynności, których katalog jest zamieszczony w punkcie 10, pozostają bez zmian. Z rozpatrywanego punktu widzenia mniej istotne jest to, czy mamy do czynienia z krajowymi środkami płatniczymi, czy też z wartościami dewizowymi. Zatem gdyby nie fakt skojarzenia odpowiedniego podmiotu z miejscem, trudno byłoby mówić o obrocie dewizowym z zagranicą.

Z powyższych rozważań wynika, że każda czynność prawna (lub inne zdarzenie stanowiące), która powoduje lub zmierza do wywołania skutków dewizowo-prawnych w postaci płatności środkami stanowiącymi wartości dewizowe poprzez powstanie, zmianę lub ustanie skutku prawno-dewizowego, jest obrotem dewizowym.

Trzeba jednak zaznaczyć, że wszelkiego rodzaju reklamy, napisy i informacje itp. kierowane do ogółu lub poszczególnych osób, podejmowane dla powstania czynności (umowy), nie są czynnościami prawnymi, ponieważ nie wywołują skutku prawnego (zobowiązaniowego) nie stanowią obrotu dewizowego w myśl prawa dewizowego. Inaczej jest z ofertą, którą oferent jest związany. Obrotem tym natomiast są czynności prawne lub wywołujące stosunek zobowiązaniowy mający za przedmiot środki stanowiące wartości dewizowe i krajowe środki płatnicze, o ile czynności te mają miejsce w stosunkach między rezydentem a nierezydentem.

Inaczej rzecz ujmując, obrotem dewizowym będą czynności dokonywania płatności środkami stanowiącymi wartości dewizowe lub przeniesienie własności wartości dewizowych, bądź dokonywanie płatności w walucie polskiej lub przeniesienie własności waluty polskiej między rezydentem i nierezydentem. Kolejną grupą czynności, które stanowią obrót dewizowy jest dokonywanie transferu wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych.

Inne treści prawa dewizowego mające podstawowe znaczenie dla całkowicie nowego prawa dewizowego zawarte są w nowej definicji „obrotu dewizowego”.

II. OGRANICZENIA CZYNNOŚCI DEWIZOWYCH WYNIKAJĄCE Z NOWEJ USTAWY – WYMAGAJĄCE ZEZWOLENIA

Zgodnie z podstawowymi zasadami nowej ustawy – Prawo dewizowe, która obowiązuje od 12 stycznia 1999 r, obrót dewizowy może być swobodnie dokonywany przez rezydentów oraz nierezydentów.

Wyjątek tu stanowią reglamentowane czynności obrotu dewizowego ujęte przez ustawodawcę w rozdziale 2 art. 9 ustawy, które taksatywnie podlegają ograniczeniom dewizowym. Równocześnie z wprowadzeniem reglamentacji dokonano wyłączenia ograniczeń w obrocie dewizowym mocą zwolnienia dewizowego wydanego w formie aktu prawnego w randze rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy – Prawo dewizowe (Dz.U. Nr 1 poz. 2). Zezwolenie to jest nową instytucją prawną dewizową i z dniem 12 stycznia 1999 r. tzn. od dnia wejścia w życie, przejęło funkcję wcześniej obowiązującego ogólnego zezwolenia dewizowego.

Większość ograniczeń dewizowych dokonanych przez ustawodawcę ma charakter względny, co oznacza, że czynności obrotu dewizowego podlegające reglamentacji mogą być dokonywane w sposób ważny i skuteczny dopiero po uprzednim udzieleniu jej uczestnikom indywidualnego zezwolenia dewizowego. Indywidualne zezwolenia dewizowe udzielane są decyzją Prezesa Narodowego Banku Polskiego.

Najistotniejsza zmiana dokonana w ustawie Prawo dewizowe z dnia 18 grudnia 1998 r. dotyczy czynności realizowanych w ramach zróżnicowanych form obrotu dokonywanego w stosunkach z zagranicą, ekonomicznie z odrębnymi częściami bilansu płatniczego (obrót bieżący i kapitałowy, a w ramach obrotu kapitałowego: inwestycje bezpośrednie, portfelowe, obrót kredytowy,

gwarancyjny, depozytowy i pozagospodarczy). Ustawa wprowadziła podział obrotu kapitałowego na siedem wyżej wymienionych grup a cechą charakterystyczną określonych poszczególnych rodzajów obrotu kapitałowego jest to, że zawsze odnoszą się one również do płatności i transferów dokonywanych w związku z danym obrotem. Z takiej konstrukcji ustawy wynika, że bardzo rzadko pojawia się konieczność samodzielnego reglamentowania płatności i transferów.

W art. 2.1 pkt. 12 ustawy Prawo dewizowe z dnia 18 grudnia 1998 roku definiuje się pojęcie obrotu dewizowego z zagranicą jako obrót dewizowy między rezydentem i nierezydentem, o którym mowa w art. 2.1 pkt. 10 lit. a) – transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych, a także obrót dewizowy dokonywany przez nierezydenta w kraju i rezydenta za granicą.

Dla prawidłowego interpretowania ograniczeń zawartych w komentowanej ustawie niezbędne jest branie pod uwagę podstawowych pojęć, jakimi są „obróć dewizowy” i „obróć dewizowy z zagranicą”. Różnica polega na tym, że w pojęciu „obróć dewizowy z zagranicą” dodano sformułowanie „... obróć dokonywany przez nierezydenta w kraju i rezydenta za granicą”.

Obróć dewizowy z zagranicą jest szczególną częścią obrotu dewizowego. Dzieli się on na dwie kategorie: 1. obróć bieżący – tylko taki obróć dewizowy, który jest obrotem bieżącym art. 2. 1 pkt. 13, 2. obróć kapitałowy – obróć dewizowy z zagranicą, który nie jest obrotem bieżącym art. 2. 1 pkt. 16.

Jak wynika z definicji zawartej w słowniczku wyrażeń w art. 2.1 pkt. 10 cytowanej ustawy, obróć dewizowy może być wynikiem nie tylko czynności prawnej, ale również innego zdarzenia stanowiącego skutki prawne przewidziane w przepisie. Obróć może być dokonany wartościami dewizowymi oraz w wyniku płatności krajowymi środkami płatniczymi, bądź przeniesieniem wartości takich środków. Obecnie również transfer krajowych środków płatniczych jest obrotem dewizowym, jeżeli dokonywany jest między rezydentem a nierezydentem.

Jak wyżej zaznaczono, wyodrębniony został obróć dewizowy z zagranicą. Obróć ten występuje wtedy, gdy dokonywany jest pomiędzy rezydentem a nierezydentem zarówno w wartościach dewizowych, jak i w złotych, a także, Wówczas gdy następuje transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych, lub gdy dokonywany jest przez nierezydenta w kraju i rezydenta za granicą.

Bezpośrednią konsekwencją podziału obrotu dewizowego jest to, że obróć nie będący obrotem dewizowym z zagranicą nie podlega reglamentacji wymienionej w pkt. 1-8 art. 9 ustawy, natomiast podlega reglamentacji zawartej

w pkt. 9-12 tego artykułu (Por. M. N o g a j, *Obrót dewizowy i jego rodzaje w nowym prawie dewizowym, Materiały z konferencji Prawo dewizowe z dnia 28-29 kwietnia 1999 r. Pałac Staszica w Warszawie, Warszawa 1999, s. 4-7*).

W dalszym ciągu utrzymana jest w znacznej części reglamentacja obrotu kapitałowego jako szczególnego rodzaju obrotu dewizowego. W art. 2 ust. 1 pkt. 16 ustawy – Prawo dewizowe zamieszczona została negatywna definicja obrotu kapitałowego jako każdego obrotu dewizowego innego niż obrót bieżący. Różne rodzaje występujących grup obrotu dewizowego zawierają wiele niedookreślonych pojęć i luk, których sklasyfikowanie i wyjaśnianie wcale nie będzie łatwe. Częściowe zliberalizowanie kapitałowych transakcji obrotu dewizowego jest kompromisem ustaleń zobowiązaniowych, które wynikają z umów łączących Polskę i OECD (E. F o j c i k - M a s t a l s k a, *Nowe prawo dewizowe, „Prawo Bankowe”, 1999, nr 1, s. 101-102*). W art. 9 ustawy – Prawo dewizowe zawarto szczegółowy katalog czynności, których dokonywanie wymaga zezwolenia dewizowego, osłabiając jakby deklaracyjny przepis art. 5 tej ustawy, dotyczący własności wartości dewizowych i swobodnego ich obrotu.

Nowa ustawa dewizowa, jak już wspomniano na wstępie, daje dużo większą swobodę w prowadzonej przez rezydentów działalności gospodarczej jak również w życiu codziennym osób fizycznych niż poprzednia.

Trzeba przy tym brać pod uwagę podstawową zasadę, według której, rezydenci i nierezydenci mogą dokonywać obrotu dewizowego z zastrzeżeniem ograniczeń określonych w przepisach tej ustawy. Oznacza to, że dokonywanie obrotu może odbywać się bez ograniczeń jeżeli takowe nie zostały wymienione w tekście ustawy lub aktach wykonawczych.

Nie ma więc ograniczeń np. w nabywaniu w bankach walut wymiennalnych za posiadane złotówki zarówno przez rezydentów, jak i przez nierezydentów, gdyż reglamentacji podlega jedynie transfer. Rezydent może wraz ze swoim kontrahentem decydować o sposobie i terminie uregulowania zobowiązań pieniężnych. Ustawodawca nie zabrania również przekazywania przez rezydenta środków pieniężnych należnych nierezydentowi – z tytułu zawartej umowy – na rachunek innego nierezydenta w celu wykonania jego zobowiązań wobec innego nierezydenta.

Przedmiotowy zakres reglamentacji dewizowej obejmuje jedynie niektóre ściśle wymienione w ustawie Prawo dewizowe czynności obrotu dewizowego oraz warunki zwolnienia.

W ustawie Prawo dewizowe z dn. 18 XII 1998 r. określono zakaz dokonywania bez zezwolenia dewizowego obrotu dewizowego za granicą w następujących grupach obrotu kapitałowego. Wyróżniono siedem grup tego obrotu,

posługując się określeniami: a) inwestycje bezpośrednie, b) inwestycje portfelowe, c) obrót kredytowy, d) obrót depozytowy, e) obrót gwarancyjny, f) pozagospodarczy obrót kapitałowy, g) pozostały obrót kapitałowy.

We wszystkich tych przypadkach reglamentacja ma ograniczony zakres obowiązywania, ponieważ nie rozciąga się na wszystkie czynności obrotu ani na każdego z ich uczestników (M. N o g a j, *Obrót dewizowy i jego rodzaje w nowym prawie dewizowym*, „Radca Prawny” 1999, nr 4; J. J. S k o c z y l a s, *Prawo dewizowe – komentarz*, w: *Prawo handlowe*, red. W. Pyzioł, J. J. Skoczyłas, T. Komosa, W. Opalski, Warszawa 1998).

Ad. a) I n w e s t y c j e b e z p o ś r e d n i e

Zgodnie z art. 9 pkt 1 ustawy w zakresie inwestycji bezpośrednich ograniczenia obejmują dokonywanie inwestycji przez rezydentów w krajach nie będących członkami OECD lub w krajach, z którymi Polska nie zawarła umów o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji. Ograniczenia te mają miejsce jednakże z wyłączeniem :

a) dokonywania w tych krajach przez rezydentów inwestycji bezpośrednich w zakresie:

– pożyczek lub kredytów udzielanych spółce przez akcjonariuszy lub udziałowców (§ 3 ust. 1, pkt 1 lit. a Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...);

– transferu za granicę krajowych lub zagranicznych środkówpłaćniczych na finansowanie kosztów utrzymania lub przedstawicielstw, w tym także wynagrodzeń pracowników, delegacji służbowych i kosztów leczenia za granicą oraz remontów zajmowanych pomieszczeń i środków trwałych (§ 3 ust. 1 pkt. 1 lit. b Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...);

b) transakcji dokonywanych przez osoby fizyczne nie prowadzące działalności gospodarczej na kwoty do równowartości 10 000 EURO, objętych pojęciem obrotu pozagospodarczego, zdefiniowanym w art. 2 ust. 1, pkt 27 Ustawy, który nie podlega ograniczeniom.

W zakresie inwestycji bezpośrednich (czyli obejmowanie bądź nabywanie akcji lub udziałów w spółkach w ilości zapewniającej łącznie 10% głosów, dokonywanie oraz zwrot dopłat, udzielanie spółce przez wspólników posiadających taką ilość akcji lub udziałów – pożyczek lub kredytów, a także zaciągnięcie przez tę spółkę kredytów oraz ich spłata oraz pozyskiwanie przychodów z likwidacji firm) ustawodawca dał wręcz pełną swobodę. Reglamentacją objął dokonywane przez rezydentów inwestycje w krajach nie należących do Orga-

nizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) lub w krajach, z którymi Polska nie zawarła umów o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji.

Do OECD należą obecnie państwa: Australia, Austria, Belgia, Czechy, Dania, Finlandia, Francja, Grecja, Hiszpania, Holandia, Irlandia, Islandia, Japonia, Kanada, Luksemburg, Meksyk, Niemcy, Norwegia, Nowa Zelandia, Polska, Portugalia, Stany Zjednoczone, Szwajcaria, Szwecja, Turcja, Wielka Brytania, Węgry, Włochy.

Spośród inwestycji bezpośrednich względny zakazem dewizowym objęte jest kredytowanie nakładów inwestycyjnych w krajach, z którymi Polska nie zawarła dwustronnych lub wielostronnych umów międzynarodowych o współpracy gospodarczej.

Zaznaczyć tu należy, że ograniczeniu w zakresie obrotu bezpośredniego podlegają płatności oraz transfery dokonywane przez rezydentów oraz nierezydentów wyrażone w walutach obcych lub złotych przekraczające równowartość 20 000 EURO – musi on się odbywać za pośrednictwem upoważnionego banku, sprawującego kontrolę dewizową dokonanego transferu lub płatności.

Innymi słowy, z obowiązku uzyskania zezwolenia dewizowego Minister Finansów zwolnił inwestycje bezpośrednio dokonywane przez rezydentów w krajach nie należących do OBCE lub z którymi Polska nie zawarła umowy o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji w zakresie: a) pożyczek lub kredytów udzielanych spółce przez akcjonariuszy lub udziałowców (ponieważ są to inwestycje bezpośrednie, akcjonariusz lub udziałowiec musi dysponować co najmniej 10% głosów na zgromadzeniu wspólników), b) transferu za granicę zagranicznych lub krajowych środków płatniczych na finansowanie utrzymania ich przedstawicielstw (art. 9 pkt. 1 ustawy Prawo dewizowe).

I n w e s t y c j e b e z p o ś r e d n i e to: obrót kapitałowy, polegający na dokonywaniu nakładów pieniężnych lub rzeczowych w celu ustanowienia trwałych i bezpośrednich więzi ekonomicznych, przejawiających się w prowadzeniu przedsiębiorstwa przez podmiot dokonujący takich nakładów lub w wywieraniu przez niego skutecznego wpływu na przedsiębiorstwo prowadzone przez inną osobę, a także na rozporządzaniu majątkiem posiadanym w wyniku prowadzenia przedsiębiorstwa lub w wyniku dokonanych nakładów, którego przedmiotem jest w szczególności:

- nabywanie przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części, tworzenie i prowadzenie przedsiębiorstwa oraz dokonywanie nakładów na rozszerzenie prowadzonego przedsiębiorstwa;
- obejmowanie bądź nabywanie akcji lub udziałów w spółkach, w ilości zapewniającej łącznie co najmniej 10% głosów na zgromadzeniu wspólników;

- świadczenie na rzecz spółki przed jej zarejestrowaniem oraz wypłata przez spółkę wynagrodzeń za te świadczenia;
- dokonywanie i zwrot dopłat oraz udzielanie spółce przez wspólników posiadających akcje lub udziały w ilości co najmniej 10% pożyczek i kredytów, a także zaciąganie przez spółkę takich pożyczek i kredytów oraz ich spłata;
- nabywanie własności i innych praw na nieruchomości w związku z prowadzonym przedsiębiorstwem;
- udzielanie i zaciąganie kredytów lub pożyczek o terminie spłaty nie krótszym niż pięć lat oraz ich spłata;
- uzyskiwanie przychodów z:
 - likwidacji spółki, a także rozporządzania udziałami lub akcjami w spółce bądź ich umorzenia,
 - rozporządzania przedsiębiorstwem lub jego zorganizowaną częścią, a także likwidacji przedsiębiorstwa,
 - rozporządzania własności i innymi prawami na nieruchomości w związku z prowadzonym przedsiębiorstwem;
- płatności, przeniesienie własności i transfer (wywóz, przywóz, wysyłanie, przysyłanie, sprowadzanie, dokonywanie międzynarodowych przekazów oraz wszelkie inne sposoby przemieszczania wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych przez granicę Rzeczypospolitej Polskiej) wartości dewizowych (czyli zagranicznych środków płatniczych walut obcych i dewiz, a także złota i platyny w stanie nie przerobionym oraz w postaci sztab, monet bitych po 1850 r., półfabrykatów, z wyjątkiem stosowanych w technice dentystycznej, a także wyrobów ze złota i platyny zazwyczaj nie wytwarzanych z tych kruszców oraz nominowane w walutach papiery wartościowe nie będące zagranicznymi środkami płatniczymi (ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt. 4, M. W e s o ł o w s k a, *Nowa ustawa dewizowa – omówienie projektu*, „Przeгляд Podatkowy” 1998, nr 9)) lub krajowych środków płatniczych (czyli pieniędzy będących w kraju prawnym środkiem płatniczym a także pełniących funkcję płatniczą: weksli, czeków, czeków podróżniczych, akredytyw, poleceń wypłat, przekazów i innych dokumentów bankowych i finansowych płatnych w walucie polskiej (ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt 9), wynikające z czynności, o których mowa wyżej (ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt 17).

Inwestycje bezpośrednio wymagają zezwolenia dewizowego, o ile są dokonywane przez rezydentów w krajach nie należących do OECD lub w krajach,

z którymi Polska nie zawarła umowy o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji.

Z obowiązku uzyskania zezwolenia dewizowego minister finansów zwolnił inwestycje bezpośrednio dokonywane przez rezydentów poza krajami OECD lub tymi, z którymi Polska nie zawarła umowy o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji w zakresie:

1) Pożyczek lub kredytów udzielonych spółce przez akcjonariuszy lub udziałowców (ponieważ są to inwestycje bezpośrednio, akcjonariusz lub udziałowiec musi dysponować co najmniej 10% głosów na zgromadzeniu wspólników),

2) Transferu za granicę zagranicznych lub krajowych środków płatniczych na finansowanie utrzymania ich przedstawicielstw.

Waluty obce to pieniądze nie będące w kraju prawnym środkiem płatniczym oraz międzynarodowe jednostki rozrachunkowe (ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt 5).

Dewizami są pełniące funkcję płatniczą: weksle, czeki, czeki podróżnicze, akredytywy, polecenia wypłat, przekazy i inne dokumenty bankowe i finansowe płatne w walutach obcych (ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt 8).

W podsumowaniu można stwierdzić, że inwestycje bezpośrednio charakteryzują się trwałym i gospodarczym charakterem. Zalicza się do nich wszystkie nakłady: nabywanie akcji, inwestowanie, w formie pożyczki lub w formie bezpośredniego zakupu akcji, a także przekształcenia przedsiębiorstwa lub spółki. Inwestycją bezpośrednią będzie również nieruchomości w przypadku jej sprzedaży lub zamiany itp. Reasumując, inwestycji nie możemy dokonywać w krajach, które nie należą do OECD lub nie są na liście krajów, z którymi Polska zawarła umowę o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji. W przypadku gdyby przedsiębiorcy chcieli dokonać inwestycji bezpośrednio (w w/w krajach), wymagane jest indywidualne zezwolenie dewizowe.

Ad. b) I n w e s t y c j e p o r t f e l o w e

Inwestycje te wiążą się z giełdą, z inwestycją szybką, chodzi tutaj o papiery wartościowe tyle tylko, że w ilości nie przekraczającej 10% udziałów (nabycie akcji powyżej 10% stanowi inwestycję bezpośrednią), dla charakteru tej inwestycji ważne jest, jaką ilość papierów wartościowych się nabywa, a nie jaką sumę płaci się za nie. Do inwestycji portfelowych zalicza się jednostki uczestnictwa w zbiorowych funduszach inwestowania i pochodne instrumenty finansowe.

Inwestycje portfelowe odnoszą się do tzw. uznanego rynku, na którym dokonuje się obrotu papierami wartościowymi, jednostkami uczestnictwa zbiorowego, pochodnymi – w myśl przepisów szczególnych. W przypadku zdefiniowania wyżej wymienionych pojęć przez ustawę – Prawo dewizowe – to funkcjonują one tylko dla danego aktu prawnego, a nie dla potrzeb innego aktu.

Zgodnie z art. 9 pkt 2 ustawy prawo dewizowe zezwolenia wymaga dokonywanie przez rezydentów inwestycji portfelowych w zakresie papierów wartościowych emitowanych przez nierezydentów, nie mających miejsca zamieszkania lub siedziby w krajach należących do OECD lub krajach, z którymi Rzeczpospolita Polska nie zawarła umów o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji, oraz jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania nie mających siedziby w tych krajach, *I n w e s t y c j a p o r t f e l o w a* to obrót kapitałowy w zakresie papierów wartościowych, jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania oraz pochodnych instrumentów finansowych, z wyłączeniem obrotu akcjami, w ilości zapewniającej łącznie co najmniej to 10% głosów na zgromadzeniu wspólników. Jest to bowiem inwestycja bezpośrednia), którego przedmiotem jest w szczególności:

- emitowanie, obejmowanie, nabywanie i zbywanie na uznanym rynku, umarzanie jednostek uczestnictwa w funduszu inwestowania objętych lub nabytych na uznanym rynku;

- emitowanie, obejmowanie, nabywanie i zbywanie poza uznanym rynkiem;

- umarzanie jednostek uczestnictwa w funduszu zbiorowego inwestowania, innych niż objęte lub nabyte na uznanym rynku, płatności, przeniesienie własności i transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych, wynikające z czynności, o których mowa wyżej (Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. – Prawo dewizowe, art. 2, ust. 1, pkt 18).

Pojęcie inwestycji portfelowych jest także zupełnie nowe i również nie znajduje odpowiedników w poprzednio obowiązujących ustawach. Dlatego ustawodawca stara się podać możliwie dokładną jego definicję, chociaż wydaje się, że tak ogólnie sformułowane pojęcia miały nadać elastyczność wprowadzanym przepisom. Świadczy o tym używany w ustawie zwrot: „w szczególności” (Por. ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt 17).

Zapewne będzie to okazja dla podmiotów stosujących przepisy ustawy do licznych interpretacji. Podmioty prowadzące działalność gospodarczą z zagranicą będą ją interpretować zawężająco, udzielający zezwoleń rozszerzająco, a sądom i doktrynie pozostanie dotarcie do prawdy, zgodnie ze starą maksy-

mą, iż prawo jest sztuką stosowania tego, co dobre i słuszne. Zezwolenia dewizowego wymagają inwestycje portfelowe:

1. dokonywane przez rezydentów w zakresie:

a) papierów wartościowych emitowanych przez nierezydentów nie mających siedziby w krajach OECD lub w krajach, z którymi Polska nie zawarła umów o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji;

b) jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania nie mających siedziby w krajach OECD lub w krajach, z którymi Polska nie zawarła umów o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji;

2. Dokonywanie przez nierezydentów i rezydentów w zakresie:

a) krótkoterminowych papierów wartościowych (tzn. o terminie wykupu krótszym niż jeden rok);

b) pochodnych instrumentów finansowych z wyłączeniem instrumentów będących przedmiotem obrotu na Giełdzie Papierów Wartościowych S.A. w Warszawie, Polskiej Giełdzie Finansowej S.A. w Warszawie lub Centralnej Tabeli Ofert w Warszawie.

Z obowiązku uzyskania zezwolenia zwolnione jest nieodpłatne nabywanie przez rezydentów papierów wartościowych wystawionych za granicą.

Uznanym rynkiem jest giełda lub inny rynek, gdzie obrót papierami wartościowymi, jednostkami uczestnictwa w funduszu zbiorowego inwestowania oraz pochodnymi instrumentami finansowymi odbywa się zgodnie z regułami określonymi przez przepisy kraju, w którym funkcjonuje ten rynek (ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt 23).

Papierami wartościowymi są akcje i obligacje oraz inne papiery wartościowe wyemitowane na podstawie przepisów kraju miejsca zamieszkania, siedziby emitenta lub kraju emisji oraz wynikające z nich zbywalne prawa majątkowe, z wyłączeniem jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania oraz pochodnych instrumentów finansowych (art. 2, ust. 1, pkt. 19). Jednostką uczestnictwa w funduszu zbiorowego inwestowania jest tytuł do udziału w aktywach funduszu zarządzanego przez podmiot uprawniony do lokowania powierzonych mu pieniędzy w papiery wartościowe lub inne aktywa, zgodnie z przepisami kraju, w którym działa (art. 2, ust. 1, pkt. 21). Pochodne instrumenty finansowe to prawa majątkowe, których cena zależy bezpośrednio lub pośrednio od ceny towarów, walut obcych, waluty polskiej, złota dewizowego, platyny dewizowej lub papierów wartościowych, albo od wysokości stóp procentowych lub indeksów (art. 2, ust. 1, pkt. 22). Zezwolenia dewizowego wymaga, w myśl art. 9 pkt 3 ustawy Prawo dewizowe, dokonywanie inwestycji portfelowych w zakresie krótkoterminowych papierów wartościowych oraz pochodnych instrumentów finansowych, z wyłączeniem

pochodnych instrumentów finansowych, będących przedmiotem obrotu na Giełdzie Papierów Wartościowych S.A. w Warszawie, Polskiej Giełdzie Finansowej S.A. w Warszawie lub Centralnej Tabeli Ofert S.A. w Warszawie. Krótkoterminowe papiery wartościowe to obligacje i inne papiery wartościowe o charakterze dłużnym, wyemitowane na podstawie przepisów kraju miejsca zamieszkania, siedziby emitenta lub kraju emisji, o terminie wykupu krótszym niż jeden rok (art. 2, ust. 1, pkt. 20).

Giełdą nazywamy zespół osób, urządzeń i środków technicznych, zorganizowany w ten sposób, że przy kojarzeniu ofert sprzedaży i nabycia papierów wartościowych wszyscy uczestnicy rynku papierów wartościowych mają jednakowy dostęp do informacji rynkowej w tym samym czasie, przy zachowaniu jednakowych warunków zbywania i nabywania praw. Giełda Papierów Wartościowych S.A. w Warszawie została otwarta 2 kwietnia 1991 r. i jest wzorowana na giełdzie w Lyonie. Działa na podstawie ustawy z 22 marca 1991 r. – „Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi i funduszach powierniczych” (z pewnymi zmianami wprowadzonymi przez ustawę z dnia 21 sierpnia 1997 – „Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi” (M. Z d y b, *Publiczne*, s. 355-358).

Centralna Tabela Ofert S.A. w Warszawie powstała w 1996 r. dając początek pozagiełdowemu rynkowi papierów wartościowych. Inicjatorem jej powstania był Zespół Domów Maklerskich Związku Banków Polskich. Jest spółką akcyjną. Jej celem jest organizowanie regulowanego pozagiełdowego publicznego obrotu papierami wartościowymi. Akcje tej specyficznej spółki mogą być tylko akcjami imiennymi i mogą je nabywać wyłącznie domy maklerskie, banki, towarzystwa funduszy powierniczych, zakłady ubezpieczeń oraz emitenci papierów wartościowych notowanych na rynku pozagiełdowym, ci ostatni z pewnymi ograniczeniami (M. Z d y b, *Publiczne*, s. 350-352).

W podsumowaniu można powiedzieć, że do inwestycji portfelowych zaliczyć należy obrót w zakresie papierów wartościowych, jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania oraz pochodnych instrumentów finansowych, z wyłączeniem obrotu akcjami w ramach inwestycji bezpośrednich. Obrót ten może polegać na inwestowaniu, obejmowaniu, nabywaniu i zbywaniu na uznanym rynku oraz umarzaniu jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania, objętych lub nabytych na uznanym rynku lub innych. W ramach tego obrotu mieści się również obrót obligacjami oraz innymi papierami wartościowymi o charakterze dłużnym. Ustawa reglamentuje dokonywanie obrotu przez rezydentów w zakresie papierów wartościowych emitowanych przez nierezydentów nie mających siedziby ani miejsca zamiesz-

kania w krajach należących do OECD oraz z którymi Polska nie zawarła wyżej wymienionych umów.

Ustawodawca zwalnia równocześnie inwestycje portfelowe dokonywane za pośrednictwem instytucji finansowych na uznanym rynku krajowym oraz nieodpłatne, nabyte przez rezydentów papiery wartościowe wystawione za granicą.

Reasumując, inwestycji portfelowych nie można dokonywać w tej trzeciej grupie krajów, które nie należą do krajów OECD, z którymi Polska nie zawarła umów. Reglamentacja dotyczy przeprowadzania przez rezydentów i nierezydentów inwestycji krótkoterminowych papierów wartościowych, chyba że jest to rynek polski. Rezydent musi posiadać indywidualne zezwolenie dewizowe w przypadku inwestowania za granicą w krótkoterminowe papiery wartościowe, natomiast w kraju nie musi posiadać takiego zezwolenia. Warto podkreślić, że nierezydenci mogą swobodnie dokonywać inwestowania w Polsce.

Ad. c) O b r ó t k r e d y t o w y

Zezwolenia dewizowego zgodnie z art. 9 pkt 4 ustawy prawo dewizowe wymaga dokonywanie obrotu kredytowego skutkującego powstaniem długu, którego termin spłaty jest krótszy niż jeden rok oraz płatności, przeniesienia własności i transferu krajowych lub zagranicznych środków płatniczych wynikających z tego tytułu. Nie odnosi się to jednak do:

- kredytów objętych gwarancjami Rady Ministrów i NBP zaciąganych przez rezydentów w Międzynarodowym Banku Odbudowy i Rozwoju, Europejskim Banku Odbudowy i Rozwoju, Europejskim Banku Inwestycyjnym, Nordyckim Banku Inwestycyjnym przeznaczonych na finansowanie inwestycji w kraju (§ 3 ust. 1, pkt 3 lit. a Rozporządzenia Ministra Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

- pożyczek lub kredytów zaciąganych przez rezydentów w Polsko-Amerykańskim Funduszu Przedsiębiorczości lub jednostkach zależnych, kontrolowanych lub powiązanych z Funduszem, będących nierezydentami (§ 3 ust. 1, pkt 3 lit. b Rozporządzenia Ministra Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

- pożyczek i kredytów udzielanych nierezydentom przez koncesjonowane przedsiębiorstwa, z którymi łączą ich pośrednio lub bezpośrednio powiązania o charakterze kapitałowym do wysokości kwot zgromadzonych na rachunkach bankowych (§ 3 ust. 1, pkt 8 lit. d Rozporządzenia Ministra Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

– kredytów zaciąganych przez armatorów od nierezydentów na cele inwestycyjne, zabezpieczone hipoteką morską (§ 3 ust. 1, pkt 9 lit. d Rozporządzenia Ministra Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

– kredytów zaciąganych przez armatorów od nierezydentów na finansowanie działalności eksploatacyjnej prowadzonej za granicą o równowartości do 50 000 000 EURO (§ 3 ust. 1, pkt 9 lit. e Rozporządzenia Ministra Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...).

Ograniczenie obejmuje obrót kredytowy skutkujący powstaniem długu, którego termin spłaty jest krótszy niż rok (art. 9, pkt 4 Ustawy) oraz płatności, przeniesienie własności i transferu krajowych i zagranicznych środków płatniczych wynikających z tego tytułu.

O b r o t e m k r e d y t o w y m jest obrót kapitałowy, którego przedmiotem są:

– pożyczki, kredyty lub inne czynności o funkcjach kredytowych, z wyłączeniem dokonywania i zwrotu dopłat oraz udzielania spółce przez wspólników posiadających akcje lub udziały w ilości co najmniej 10%, pożyczek i kredytów, a także zaciągania przez spółkę takich pożyczek i kredytów oraz ich spłata (albowiem jest to działalność w ramach inwestycji bezpośrednich – tam też została opisana), udzielania i zaciągania kredytów lub pożyczek o terminie spłaty nie krótszym niż pięć lat oraz ich spłata (to także jest działalność w ramach inwestycji bezpośrednich), inwestycji portfelowych oraz obrotu pozagospodarczego (czyli obrotu kapitałowego innego niż inwestycje portfelowe. obrót kredytowy, gwarancyjny lub depozytowy, dokonywany przez osoby fizyczne, nie pozostający w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą lub wykonywanym wolnym zawodem, którego wielkość nie przekracza jednorazowo równowartości 10 000 ECU lub którego przedmiotem są czynności wyliczone niżej (Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. – Prawo dewizowe, art. 2, ust. 1, pkt 27; M. W e s o ł o w s k a, *Nowe*, s. 38)) w formie:

– podatkowej w rozumieniu przepisów ustawy o podatku od spadków i darowizn (Ustawa z dnia 28 lipca 1983 r. o podatku od spadków i darowizn Dz. U. Nr 16/1997, Poz. 89 z poz zm.) oraz udzielania i zaciągania pożyczek od członków rodziny należących do I i II grupy takich pożyczek, a także płatności, przeniesienia własności i transferu wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych, wynikający z następujących czynności: własność i inne prawa na nieruchomościach położonych w kraju, własność i inne prawa na nieruchomościach położonych za granicą, z zastrzeżeniem, że łączna cena nabycia nieruchomości przez rezydenta nie przekroczy równowartości kwoty, określonej przez Ministra Finansów w rozporządzeniu wydanym na podstawie

niniejszej ustawy, spadku, zapisu lub zachowku, zaciągania pożyczek od członków rodziny należących do I i II grupy podatkowej w rozumieniu przepisów ustawy o podatku od spadków i darowizn, likwidacji lub przeniesienia mienia w związku ze zmianą statusu dewizowego,

– płatności, przeniesienia własności i transferu wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych, wynikające z czynności opisanych powyżej (Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. – Prawo dewizowe, art. 2, ust. 1, pkt. 24).

Zezwolenia na podobne czynności wymagała także ustawa poprzednia (por. Ustawa z dnia 2 grudnia 1994 r. – Prawo dewizowe, art. 9, ust. 1, pkt 3), jednak bez zastrzeżenia o terminie spłaty krótszym niż jeden rok.

Z obowiązku uzyskania zezwolenia dewizowego zwolniono:

1. Zaciąganie przez rezydentów kredytów o terminie spłaty krótszym niż rok, gwarantowanych przez Rząd lub NBP w Międzynarodowym Banku Odbudowy i Rozwoju, Europejskim Banku Odbudowy i Rozwoju, Europejskim Banku Inwestycyjnym, Nordyckim Banku Inwestycyjnym, przeznaczonych na inwestycje w kraju;

2. Zaciąganie przez rezydentów kredytów lub pożyczek o terminie spłaty krótszym niż rok w Polsko-Amerykańskim Funduszu Przedsiębiorczości lub jednostkach zależnych, kontrolowanych lub powiązanych z funduszem, będących nierezydentami.

Należy więc zauważyć, że obrót kredytowy a raczej czynności tego obrotu na reglamentowane i przeprowadzone swobodnie ustawodawca dokonał na podstawie kryterium terminu spłaty kredytu. Reglamentacją zostały objęte jedynie krótkoterminowe kredyty dewizowe, które są spłacane w okresie krótszym niż rok. Bez znaczenia jest tutaj status uczestników kredytowania. Zakres podmiotowy obejmuje zarówno rezydentów jak i nierezydentów. Podmioty reglamentowanego stosunku kredytowego muszą zarazem uczestniczyć w obrocie dewizowym za granicą.

Zezwolono więc podmiotom gospodarczym na swobodne zaciąganie kredytów dewizowych (inaczej zwrotnego świadczenia zwrotnego ustalonego lub płatnego w zagranicznych środkach płatniczych w ramach stosunku prawnego opartego na umowie kredytowej, gdzie kredytodawcą może być wyłącznie bank) w kraju oraz za granicą.

Brak zakazu zawierania i wykonywania bez zezwolenia dewizowego umów kredytowych nie oznacza jednak pełnej swobody w formułowaniu treści stosunku kredytowego oraz w podejmowaniu niektórych czynności przez uczestników. Ograniczenia polegają najczęściej na:

a) nakazie wyrażania zobowiązań pieniężnych powstałych w obrocie dewizowym z zagranicą wyłącznie w walucie wymiennej lub polskiej,

b) zakazie dokonywania bez zezwolenia dewizowego płatności wartościami dewizowymi w obrocie w kraju,

c) nakazie dokonywania przez rezydenta transferu za pośrednictwem banków dewizowych.

Trzeba tu jednak przypomnieć o jedynym wprowadzonym zastrzeżeniu dla banków (art. 4 pkt. 3 lit b). Otóż, nie są one uprawnione do dokonywania obrotu kredytowego z nierezydentami, skutkującego powstaniem długu w walucie polskiej, którego termin ostatecznej spłaty jest krótszy niż jeden rok, a wartość pojedynczych transakcji przekracza równowartość w złotych 50 000 EURO.

Należy podkreślić, że obrót kredytowy wymaga pozwolenia dewizowego dla rezydentów i nierezydentów, jeżeli termin spłaty kredytu nie przekracza jednego roku. W obrocie kredytowym nie ma pożyczek i kredytów udziałowców i akcjonariuszy, nie ma też kredytów długoterminowych powyżej 5 lat, w przypadku, jeżeli są związane z inwestycjami bezpośrednimi. W tej grupie nie mieszczą się kredyty rodzinne, gdyż jest to obrót pozagospodarczy.

Ad. d) O b r ó t d e p o z y t o w y

Zezwolenia dewizowego wymaga, w myśl art. 9 pkt 5 lit. a) – b) ustawy prawo dewizowe, dokonywanie przez nierezydentów obrotu depozytowego, jeżeli:

– obrót obejmuje deponowanie waluty polskiej w formie lokat terminowych o terminie zapadalności krótszym niż 3 miesiące i w kwocie przekraczającej 500 000 zł lub

– wymiana waluty polskiej, zdeponowanej w formie lokat terminowych o terminie zapadalności dłuższym niż 3 miesiące i w kwocie powyżej 500 000 zł, na zagraniczne środki płatnicze i transfer środków uzyskanych z takiej wymiany, następuje przed upływem 3 miesięcy od daty zdeponowania.

Obrót depozytowy to obrót kapitałowy, którego przedmiotem są: czynności w zakresie rachunków prowadzonych przez banki i inne upoważnione instytucje finansowe, płatności, przeniesienie własności i transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych, wynikające z czynności opisanych powyżej (ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt 26). Zezwolenia dewizowego wymaga też według art. 9 pkt 6) lit. a) – b) ustawy prawo dewizowe, dokonywanie przez rezydentów obrotu depozytowego, z wyjątkiem: obrotu związanego z nakładami ponoszonymi w ramach inwestycji bezpośrednich lub portfelowych, których dokonywanie nie wymaga zezwole-

nia dewizowego, obrotu w zakresie rachunków posiadanych przez osoby fizyczne w czasie pobytu za granicą.

Z obowiązku uzyskania zezwolenia dewizowego zwolniono obrót depozytowy dokonywany przez rezydentów w związku z:

1. finansowaniem kosztów utrzymania przedstawicielstw w krajach nie należących do OECD lub z którymi Polska nie zawarła umów o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji;
2. Nieodpłatnym nabyciem papierów wartościowych wystawionych za granicą;
3. Finansowaniem kosztów utrzymania przedstawicielstw dyplomatycznych i konsularnych;
4. Wykonywaniem za granicą umów o świadczenie usług, w zakresie przychodów uzyskanych z tych umów, przeznaczonych na finansowanie powstających za granicą kosztów ich wykonania.

Warto zaznaczyć, że zezwolenia depozytowego również wymaga dokonywanie przez nierezydentów obrotu depozytowego, którego przedmiotem są czynności w zakresie rachunków prowadzonych przez banki i inne upoważnione instytucje finansowe. Mimo że rachunki bankowe nierezydentów mogą być prowadzone zarówno w walutach wymiennalnych jak i w złotych, to zezwolenia dewizowego wymaga dokonywanie lokat terminowych w walucie polskiej na terminy krótsze niż 3 miesiące i w kwocie przekraczającej 500 000 zł, jak również transfer za granicę tej samej kwoty wymienionej na zagraniczne środki płatności z lokaty zawartej na termin dłuższy niż 3 miesiące, zerwanej przed terminem jej zapadalności.

Zezwolenia indywidualnego wymagają również inne czynności obrotu depozytowego z wyjątkiem deponowanych środków w ramach inwestycji bezpośrednich i portfelowych nie podlegających reglamentacji.

Ważne tutaj jest, że osoby fizyczne mające status rezydenta mogą dokonywać swobodnego obrotu w zakresie posiadanych rachunków podczas pobytu za granicą.

W podsumowaniu, w zakresie obrotu depozytowego konieczne jest zezwolenie dewizowe w przypadku lokat terminowych o terminie zapadalności krótszym niż 3 miesiące i o wartości powyżej 500 000 zł lub zerwania dłuższej niż 3 miesiące lokaty terminowej i o wartości powyżej 500 000 zł. Dla rezydentów obrót ten za granicą jest zabroniony. Natomiast osoby fizyczne mogą otwierać rachunki za granicą w czasie swojego pobytu. Nadal utrzymywany jest wymóg sprowadzania do kraju wartości dewizowych w ciągu dwóch miesięcy po powrocie do kraju.

Ad. e) O b r ó t g w a r a n c y j n y

Zezwolenia dewizowego wymaga również, zgodnie z brzmieniem art. 9 pkt 7 ustawy prawo dewizowe, dokonywanie obrotu gwarancyjnego w zakresie wierzytelności, których powstanie podlega ograniczeniom określonym w ustawie, z wyjątkiem wierzytelności, na których powstanie wprowadzone zostało zwolnienie lub udzielone zezwolenie dewizowe, Obrotem gwarancyjnym jest obrót kapitałowy, którego przedmiotem są: osobiste i rzeczowe zabezpieczenie wierzytelności, płatności, przeniesienie własności i transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych wynikający z osobistego i rzeczowego zabezpieczenia wierzytelności (ustawa – Prawo dewizowe z 18 XII 1998 r., art. 2, ust. 1, pkt 25).

Dokonywanie obrotu gwarancyjnego nie wymaga zezwolenia dewizowego, o ile dotyczy wierzytelności, których powstanie podlega ograniczeniom przewidzianym w ustawie prawo dewizowe lub na których powstanie wprowadzone zostało zwolnienie lub udzielono zezwolenia.

Z powyższego wynika, że do obrotu kapitałowego zaliczony jest obrót gwarancyjny, którego przedmiotem są osobiste i rzeczowe zabezpieczenia wierzytelności takiej, jak poręczenie, gwarancja, zastaw czy hipoteka. Obrót ten nie został objęty reglamentacją dewizową w zakresie wierzytelności, których powstanie podlega ograniczeniom określonym w ustawie. Wyjątek tu stanowią wierzytelności, na których powstanie wprowadzone zostało zwolnienie bądź udzielone indywidualne zezwolenie dewizowe.

Trzeba tu zaznaczyć, że obrót gwarancyjny jest zakazany tylko w przypadkach wierzytelności, których powstanie wymaga zezwolenia dewizowego.

Można udzielić gwarancji i poręczenia jeśli czynność obrotu dewizowego jest dopuszczalna. Jeżeli więc czynność podstawowa wymaga zezwolenia dewizowego, to obrót gwarancyjny też wymaga zezwolenia, natomiast jeżeli czynność nie wymaga zezwolenia dewizowego wówczas gwarancja również tego nie wymaga.

Ad. f) O b r ó t p o z a g o s p o d a r c z y

Obrót pozagospodarczy jest obrotem innym niż inwestycje portfelowe, innym niż obrót gwarancyjny, depozytowy i kredytowy.

W ramach pozostałego obrotu kapitałowego i pozagospodarczego, a więc obrotu nie stanowiącego inwestycji bezpośrednich, inwestycji portfelowych, obrotu kredytowego, depozytowego, gwarancyjnego, dokonywanego przez osoby fizyczne, nie pozostające w związku z prowadzoną przez nich działalnością gospodarczą lub wykonywanym wolnym zawodem, którego wielkość

nie przekracza jednorazowo równowartości 10 000 euro, lub którego przedmiotem są:

- a) własność i inne prawa na nieruchomościach położonych w kraju;
- b) własność i inne prawa na nieruchomościach położonych za granicą z zastrzeżeniem, że łączna cena nabycia nieruchomości przez rezydenta nie przekroczy równowartości 50 000 EURO;
- c) spadek zapis lub zachówek,
- d) zaciąganie pożyczek od członków rodziny należącej do I i II grupy podatkowej oraz udzielanie tych pożyczek, likwidacja lub przeniesienie mienia w związku ze zmianą statusu dewizowego, płatność – przeniesienie własności i transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych wynikających z wymienionych wyżej czynności nie podlega reglamentacji dewizowej.

Obrót ten nie jest powiązany żadną działalnością gospodarczą, wartość jednorazowa jest określona do 10 000 EURO lub są to jednorazowe czynności, np. zakup mieszkania, nieruchomości w Polsce lub za granicą do równowartości 50 000 EURO.

Ad. g) P o z o s t a ł y o b r ó t k a p i t a ł o w y

Pozostały obrót kapitałowy obejmuje to wszystko co nie mieści się w dotychczasowych obrotach i czego na dzień dzisiejszy nie można przewidzieć.

W zakresie pozostałego obrotu kapitałowego ograniczenia obejmują czynności, które nie zostały wymienione w definicjach zawartych w art. 2 ust. 1, pkt 13, 17, 18, 24-27 Ustawy, dotyczących:

- obrotu bieżącego (pkt 13),
- obrotu kapitałowego w zakresie inwestycji bezpośrednich (pkt. 17) i inwestycji portfelowych (art. 18),
- obrotu kredytowego (pkt 24),
- obrotu depozytowego (pkt 25),
- obrotu gwarancyjnego (pkt 26),
- obrotu pozagwarancyjnego (pkt 27) z licznymi wyłączeniami:
- nabywanie bądź obejmowanie przez nierezydentów udziałów lub akcji w spółkach mających siedzibę w kraju, a także otrzymywania i transferu za granicę przychodów ze sprzedaży lub umarzania tych udziałów, bądź przychodów związanych z likwidacją spółki (art. 9 pkt 8 lit a Ustawy),
- przyjmowania przez rezydentów darowizn od nierezydentów (art. 9 pkt 8 lit. b Ustawy),

– transferu za granicę przez nierezydentów będących osobami fizycznymi zagranicznych środków płatniczych, zgłoszonych przy wjeździe do kraju urzędowi celnemu lub przekazanych na ich rzecz z zagranicy (art. 9 pkt 8 lit. d Ustawy),

– transferu za granicę przez rezydentów krajowych lub zagranicznych środków płatniczych na finansowanie kosztów funkcjonowania polskich przedstawicielstw dyplomatycznych i konsularnych i innych polskich przedstawicielstw korzystających z immunitetów i przywilejów dyplomatycznych (w tym na wypłatę wynagrodzeń pracowników oraz na zakup nieruchomości położonej za granicą (§ 3 ust. 1, pkt 6 lit. b Rozp. Min. Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

– transferu za granicę przez rezydentów krajowych i zagranicznych środków płatniczych na finansowanie kosztów utrzymania przedstawicielstw Sił Zbrojnych Polski, w tym także wynagrodzeń żołnierzy i pracowników cywilnych, kosztów leczenia za granicą oraz remontów zajmowanych pomieszczeń (§ 3 ust. 1, pkt 6 lit. c Rozp. Min. Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

– transferu za granicę przez nierezydentów zagranicznych środków płatniczych zakupionych w bankach za walutę polską pochodzącą z udokumentowanej wymiany w banku zagranicznych środków płatniczych na walutę polską (§ 3 ust. 1, pkt 6 lit. e Rozp. Min. Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

– dokonywania przez rezydentów, będących pracodawcami, płatności w walutach obcych na rzecz rezydentów i nierezydentów, będących osobami fizycznymi, z tytułu podróży odbywanej przez nich poza granicami kraju w sprawach pracodawcy oraz transfer tych walut za granicę (§ 3 ust. 1, pkt 6 lit. f Rozp. Min. Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

– wywozu krajowych lub zagranicznych środków płatniczych przez rezydentów i nierezydentów do równowartości 20 000 EURO,

– innych czynności pozostałego obrotu kapitałowego (np.: udzielenie darowizny przez rezydenta na rzecz nierezydenta) dokonywanych przez osoby fizyczne, nie pozostających w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą lub wykonywanym wolnym zawodem, których wielkość nie przekracza jednorazowo równowartości 10 000 EURO.

Zezwolenia dewizowego (zgodnie z art. 9 pkt 8) ustawy – Prawo dewizowe) będzie wymagało dokonywanie pozostałego obrotu kapitałowego, z wyjątkiem nabywania bądź obejmowania przez nierezydentów udziałów w spółkach mających siedzibę w kraju oraz otrzymywania i transferu za granicę przychodów ze sprzedaży lub umorzenia tych udziałów, bądź związanych z likwidacją

spółki, przyjmowania przez rezydentów darowizn od nierezydentów, przeniesienia własności wartości dewizowych dokonywanego z udziałem osób prowadzących działalność kantorową na podstawie zezwolenia, o którym mowa w art. 10 ust. 1, transferu za granicę przez nierezydentów, będących osobami fizycznymi, zagranicznych środków płatniczych zgłoszonych przy wjeździe do kraju urzędowi celnemu lub przekazanych na ich rzecz z zagranicy.

Przez pozostały obrót kapitałowy ustawodawca rozumie obrót kapitałowy nie stanowiący inwestycji bezpośrednich, inwestycji portfelowych, obrotu kredytowego, depozytowego, gwarancyjnego lub pozagospodarczego (tamże, art. 2, ust. 1, pkt 28). Interpretacja tego rodzaju obrotu kapitałowego będzie nastroczała wiele kłopotów.

W zakresie pozostałego obrotu kapitałowego wymagane jest zezwolenie. Istnieją od niego jednakże cztery wyjątki:

- przyjmowanie przez rezydentów darowizn od nierezydentów (jeżeli darowizna jest otrzymywana nie ma problemów, natomiast w sytuacji odwrotnej podlega to reglamentacji),
- handel walutą za pośrednictwem kantorów,
- przypadek wwiezienia przez nierezydenta waluty do kraju (po zgłoszeniu tego faktu celnikowi) – może być ona wywieziona z powrotem za granicę.
- nabywanie udziałów przez nierezydentów w spółkach posiadających siedzibę w kraju.

III. OGRANICZENIE W ZAKRESIE „WEWNĘTRZNEGO OBROTU DEWIZOWEGO”

W zakresie „wewnętrznego obrotu dewizowego”, tj. dokonywanego w kraju – między rezydentem – ograniczenie obejmuje:

1. dokonywanie w kraju płatności zagranicznymi środkami płatniczymi (art. 9 pkt 9 Ustawy) z wyjątkiem:

– płatności wynikających z obrotu dewizowego z zagranicą oraz płatności dokonywanych między osobami fizycznymi, nie związanych z prowadzoną przez nie działalnością gospodarczą lub wykonywanym wolnym zawodem (art. 9 pkt 9 Ustawy),

– dokonywania przez rezydentów wpłat walut obcych na rachunki bankowe w kraju pracowników z tytułu wynagrodzenia za pracę oraz innych świadczeń związanych z pracą, należnych im w związku z wykonywaną pracą za granicą (§ 3 ust. 1, pkt 16 Rozp. Min.Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...),

– ustalania i uiszczania przez rezydentów, prowadzących działalność gospodarczą lub wykonujących wolny zawód, składek w walutach wymiennalnych w umowach ubezpieczenia zawartych z instytucjami ubezpieczeniowymi działającymi na podstawie przepisów o prowadzeniu gwarantowanych przez Skarb Państwa ubezpieczeń kontraktów eksportowych, a także pobierania odszkodowania – w ramach tych umów – w walutach wymiennalnych (§ 3 ust. 1, pkt 10 Rozp. Min. Finansów z 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonywania ...).

2. Sprzedaż wartości dewizowych między rezydentami (art. 9, pkt 10 Ustawy) z wyjątkiem:

– sprzedaży z udziałem kantorów, banków upoważnionych lub innych podmiotów finansowych posiadających takie uprawnienia,

– sprzedaży między rezydentami będącymi osobami fizycznymi, nie związanej z prowadzoną działalnością gospodarczą lub wykonywaniem wolnego zawodu.

Zakres regulacji dewizowej, określony w omawianej ustawie, został złagodzony przez Ministra Finansów, który w drodze rozporządzenia zwolnił z niektórych ograniczeń i obowiązków określonych w tej ustawie oraz określił warunki tego zwolnienia. Zwolnienie to zostało wprowadzone wobec określonej kategorii podmiotów oraz rodzajowo określonych czynności (Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 8 stycznia 1999 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy – Prawo dewizowe, Dz.U. Nr 1 poz. 2). Rozporządzenie to zostało wydane na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 2 ust. 4 oraz art. 6 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. – Prawo dewizowe.

Komentowane rozporządzenie normuje: a) górny pułap wartości nieruchomości położonej za granicą, która może być nabyta przez rezydenta (osobę fizyczną), bez zezwolenia dewizowego (rozd. 2), b) zwolnienie z ograniczeń w dokonywaniu obrotu dewizowego określonych w ustawie oraz warunki tego zwolnienia (rozd. 3).

Ad. a) W rozporządzeniu określona została kwota, której nie może przekroczyć cena nabycia nieruchomości położonej za granicą w ramach obrotu pozagospodarczego. Ustalono, że łączna cena nabycia nieruchomości za granicą przez rezydenta będącego osobą fizyczną, w ramach obrotu pozagospodarczego, nie może przekroczyć równowartości 50 000 euro. Można więc przyjąć, że nabycie nieruchomości o wartości przekraczającej ten limit stanowi tzw. „pozostały obrót kapitałowy”, którego dokonywanie wymaga uzyskania zezwolenia dewizowego.

Ad. b) Najliczniejszą grupę zwolnień określonych w rozdz. 3 stanowią zwolnienia dotyczące czynności, które dotychczas unormowane były w ogól-

nych zezwoleniach dewizowych, a które nie zostały zliberalizowane w samej ustawie.

Przewidziano więc następujące zwolnienia z ograniczeń określonych w ustawie:

1. inwestycje bezpośrednio rezydentów w krajach nie należących do OECD lub w krajach, z którymi nie łączy Polski umowy o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji: do inwestycji objętych tym przepisem należy w szczególności nabywanie przedsiębiorstw, nabywanie lub obejmowanie akcji, lub udziałów w spółkach w ilości dającej minimum 10% głosów na zgromadzeniu wspólników (akcjonariuszy), nabywanie własności i innych praw do nieruchomości w związku z prowadzonym przedsiębiorstwem, udzielanie zaciąganie lub spłata kredytów i pożyczek o minimum, 5-letnim terminie spłaty;

2. inwestycje portfelowe rezydentów w zakresie papierów wartościowych emitowanych przez nierezydentów nie mających miejsca zamieszkania (siedziby) w krajach OECD, ani w krajach, z którymi łączy Polskę umowy o popieraniu i ochronie inwestycji oraz jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania, nie mających siedziby w tych krajach: do takich inwestycji należą w szczególności emitowanie, obejmowanie, nabywanie i zbywanie papierów wartościowych, jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania, umarzanie jednostek uczestnictwa w takim funduszu;

3. dokonywanie inwestycji portfelowych w zakresie krótkoterminowych papierów wartościowych oraz pochodnych instrumentów finansowych, z wyłączeniem tych instrumentów, które są przedmiotem obrotu na Giełdzie Papierów Wartościowych S. A. w Warszawie;

4. obrót kredytowy, skutkujący powstaniem długu o terminie spłaty krótszym niż rok: chodzi tu o obrót kapitałowy, taki jak: pożyczki, kredyty i inne czynności kredytowe (prócz sytuacji określonych w pkt 17 lit. d.f pkt 18 i 27 lit. d. f, art. 2 ust. 1 ustawy), a nadto wynikające z wyżej wymienionych czynności płatności, przeniesienia własności i transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych;

5. obrót depozytowy dokonywany przez nierezydentów, jeśli obejmuje on deponowanie waluty polskiej w lokatach terminowych, krótszych niż 3 miesiące i w kwocie ponad 500 000 PLN lub jeśli wymiana waluty polskiej zdeponowanej w lokatach terminowych ponad 3 miesięcznych i kwocie ponad 500 000 PLN na zagraniczne środki płatnicze i transfer takich środków następuje przed upływem 3 miesięcy od zdeponowania;

6. obrót depozytowy dokonywany przez rezydentów, z wyjątkami wynikającymi z ustawy; obrotem depozytowym jest obrót kapitałowy, obejmujący czynności w zakresie rachunków prowadzonych przez inne banki, upoważ-

nione instytucje finansowe oraz płatności, przeniesienie wartości i transfer wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych, wynikające z uprzednio wymienionych czynności,

7. dokonywanie w Polsce płatności wartościami dewizowymi, prócz płatności wynikających z obrotu dewizowego z zagranicą oraz płatności wartościami dewizowymi, prócz płatności wynikających z obrotu dewizowego z zagranicą oraz płatności dokonywanych między osobami fizycznymi, nie związanych z prowadzoną przez nie działalnością gospodarczą lub wykonywaniem wolnego zawodu;

8. prowadzenie działalności kantorowej (por. J. J. S k o c z y ł a s, *Prawo dewizowe*, „Gdańskie Studia Prawnicze”, 5(1999); Materiały wewnętrzne banku).

PERFORMING FOREIGN CURRENCY TRANSACTIONS FOLLOWING FROM THE STATUTE OF 18 DECEMBER 1998. EXCHANGE LAW

Summary

The statute of 18 December 1998 – Exchange law (Dz. U. nr 160, p. 1063) according to its objective scope regulated in art. 1 refers to the fundamental category of exchange law, that is to the rules of foreign currency exchange. The legislator's basic thought is introducing the principle of free foreign currency exchange. In the present article the author tries to give answers to the following questions: to what degree does the new law reflect the tendencies to liberalise foreign currency exchange; what is the essence of current and capital turnover; and which transactions need exchange licence. On the basis of the article the reader should find an answer to the question which transactions that are foreign currency exchange are allowed and which are illicit. It presents the regulated transactions of foreign currency exchange that the legislator included in art. 9 of the law in question, and which are taxationally subject to exchange limitations. The author shows that most exchange limitations imposed by the legislator have a relative character, which means that exchange transactions subject to regulation may be performed validly and effectively only after their participants are granted individual exchange licences. Commenting on the law in question the author first of all presents the ban on exchange transactions with foreign countries in seven groups of such transactions without a licence. This is done with the use of the statutory terminology.

Translated by Tadeusz Karłowicz