

NABYCIE NIERUCHOMOŚCI A NIEUJAWNIONE RÓDŁA PRZYCHODÓW

CZĘŚĆ II



Elżbieta Ochocka

Doradca Podatkowy
Dłci Ochocki - Doradcy Sp. z o.o.



Dariusz M. Malinowski

Kancelaria Prawno - Podatkowa LEXMAL
Dariusz M. Malinowski

W kontynuacji do artykułu opublikowanego w poprzednim numerze chcemy przedstawić kilka kolejnych problemów związanych z zagrożeniami wynikającymi z transakcji obrotu nieruchomościami w odniesieniu do konieczności wykazania się źródłami finansowania takich transakcji znajdującymi odzwierciedlenie w oficjalnie wykazanych dochodach. Art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 26 lipca 1991 roku o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jednolity Dz.U. z 2012 roku, poz. 361 z późn. zm.) stwierdza: Za przychody z innych źródeł, o których mowa w art. 10 ust. 1 pkt 9, uważa się w szczególności: kwoty wypłacone po śmierci członka otwartego funduszu emerytalnego wskazanej przez niego osobie lub członkowi jego najbliższej rodziny, w rozumieniu przepisów o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych, kwoty uzyskane z tytułu zwrotu z indywidualnego konta zabezpieczenia emerytalnego oraz wypłaty z indywidualnego konta zabezpieczenia emerytalnego, w tym także dokonane na rzecz osoby uprawnionej na wypadek śmierci oszczędzającego, zasiłki pieniężne z ubezpieczenia społecznego, alimenty, stypendia, dotacje (subwencje) inne niż wymienione w art. 14, dopłaty, nagrody i inne nieodpłatne świadczenia nie należące do przychodów określonych w art. 12-14 i 17 oraz **przychody nieznajdujące pokrycia w ujawnionych źródłach**.

Zgodnie z art. 20 ust. 3 opodatkowaniu podlegają także przychody ze źródeł nieujawnionych przez podatnika oraz przychody nieznajdujące pokrycia w ujawnionych źródłach.

Przychód ze źródeł nieujawnionych ustala się, najogólniej mówiąc, na podstawie porównania poniesionych przez podatnika w danym roku podatkowym wydatków i wartości zgromadzonego mienia. Jak stwierdził Woje-

wódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wielkopolskim z 20 lipca 2011r., I SA/Go 397/11 (*Lex nr 852871*), opodatkowanie w sytuacji, o której mowa w art. 20 ust. 3 u.p.d.o.f., następuje na podstawie znamion zewnętrznych, tj. wydatków świadczących o położeniu ekonomicznym podatnika. Organ podatkowy ma zatem prawo porównać wielkość wydatków poniesionych przez podatnika w ciągu danego roku podatkowego i odnieść ją do wartości opodatkowanych bądź zwolnionych od podatków zasobów finansowych, jakie zgromadził w tym roku, oraz zasobów zgromadzonych wcześniej, czyli przed analizowanym rokiem podatkowym. Powszechnie znane jest główne zagrożenie wynikające z narażenia się na zarzut osiągnięcia tego typu przychodów. Mamy tu na myśli oczywiście sankcyjną, bardzo dolegliwą stawkę podatku w wysokości 75%.

W pierwszej części, wskazując na różne sposoby neutralizacji zagrożeń przed zastosowaniem takiej stawki podatku, w ostatniej części wskazaliśmy na tzw. wybór mniejszego zła, jakim jest powołanie się na pożyczkę, która wcześniej nie została zgłoszona w urzędzie skarbowym. Jeżeli chcemy wykorzystać taką pożyczkę jako dowód przeciwko zarzutowi osiągnięcia dochodów nieujawnionych, to także zapłacić musimy wg specjalnej stawki, tym razem dotyczącej podatku od cywilnoprawnych, który wynosi tu 20%. Nie musimy przekonywać zapewne Czytelników, który wariant sugerujemy.



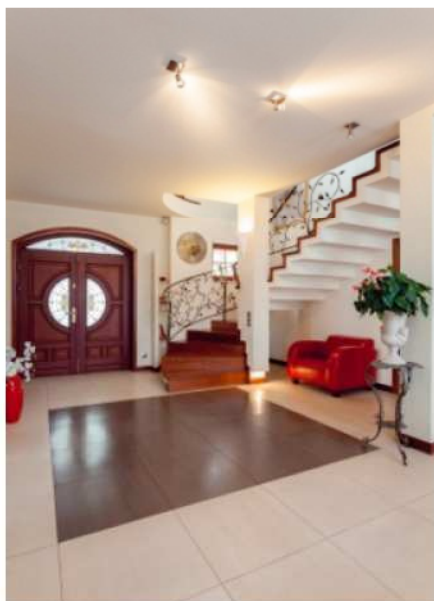
I. Pożyczka udzielona za granicą a skutki podatkowe w zakresie zapłaty podatku od czynności cywilnoprawnych w Polsce

U mowy pożyczki zawarte poza granicami Polski, najlepiej w formie pisemnej, nie podlegające prawu polskiemu, także podatkowemu. Na terenie Polski nie powstaje żaden obowiązek w podatku od czynności cywilnoprawnych. Nie może mieć więc, co oczywiście zastosowania także 20% stawka sankcyjna. Powinno się je przetłumaczyć, gdyż możemy domniemywać, że oryginalnie zawarte zostały w języku obcym, a po przetłumaczeniu mogą zostać przedłożone Organowi podatkowemu jako dowód w postępowaniu.

Pożyczka taka, jak wskazaliśmy nie podlega obowiązkowi podatkowemu w Polsce. Jednoznacznie potwierdza to

orzecznictwo sądów administracyjnych, min. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 21.06.2011 roku, sygn. akt I SA/Po 369/11: „W przypadku zawarcia umowy pożyczki pieniędzy nie jest ważne, na jaki cel oraz w którym kraju je wydawkowano. Istotne jest to, gdzie w momencie zawarcia umowy pożyczki znajdowały się pieniądze. Jeżeli znajdowały się za granicą, to obowiązek podatkowy z tytułu umowy pożyczki nie powstaje, a pożyczkobiorca nie musi płacić podatku od czynności cywilnoprawnych.” Pogląd ten jest w pełni słuszny, gdyż umowa pożyczki jest umową dwustronnie zobowiązującą i do jej zawarcia nie dochodzi przez wydanie pieniędzy potwierdzenie np. stanowisko WSA w Krakowie, wyrok z dnia 19.02.2008r., sygn. akt I SA/Kr 411/07: „Odnosząc unormowanie art. 1 ust. 4 ustawy z 2000r. o podatku od czynności cywilnoprawnych zwanej dalej p.c.c. do istoty umowy pożyczki uregulowanej w art. 720 kodeksu cywilnego, stwierdzić należy, że tego rodzaju czynność cywilnoprawna dochodzi do skutku przez samo już zgodne porozumienie stron. Ani wydanie przedmiotu pożyczki, ani prawo dochodzenia jego wydania nie zmienia konsensualnego charakteru czynności.” Idealnym rozwiązaniem w takiej sytuacji jest posiadanie dowodu przekazania pieniędzy z pożyczki zawartej za granicą polskiemu podatnikowi, np. w formie przelewu bankowego.

Staramy się zwracać uwagę Czytelników na dbałość o wszelkie szczegóły pozwalające minimalizować ryzyka postawienia zarzutu finansowania transakcji nieopodatkowanymi dochodami.



II. Wytyczne Ministra Finansów w zakresie prowadzenia postępowań dotyczących nieujawnionych źródeł dochodów i metod typowania podatników do kontroli

Postępowania podatkowe w przedmiocie nieujawnionych źródeł przychodów są prowadzone zgodnie z wytycznymi Ministra Finansów zawartymi w piśmie z dnia 13 stycznia 2005r., OS6-065-JR/19/2005/214, a przestrzeganie zasad zawartych w wytycznych kontrolowane jest przez organy nadzoru, w ramach kontroli problemowych. W wytycznych tych określono tzw. obszary ryzyka występowania dochodów ze źródeł nieujawnionych, metody typowania do kontroli podmiotów, zasady, na jakich prowadzone są postępowania w tym również zasady przekazywania spraw poważniejszych organom kontroli skarbowej przez organy podatkowe.

Wytyczne takie nie są oczywiście żadnym oficjalnym źródłem prawa, wiadomo jednak, że w działających na zasadzie hierarchicznego podporządkowania organach administracji odgrywają one niebagatelną rolę, głównie w zakresie trybu prowadzenia postępowań.

Wytyczne wskazują jednoznacznie, gdzie należy szukać potencjalnego występowania dochodów nieujawnionych. Należą tu:

- 1) osoby, które kupiły drogie przedmioty, np. nieruchomości;
- 2) osoby mające dostęp do informacji finansowych, które mogą być przedmiotem zainteresowania innych osób (menedżerowie, członkowie komisji przetargowych, prezesi spółdzielni mieszkaniowych), urzędnicy administracji rządowej i samorządowej;
- 3) przedstawiciele pewnych zawodów: lekarze, komornicy, biegli sędziwi, adwokaci, radcowie prawni, urzędnicy państwowi;
- 4) członkowie grup przestępczych i członkowie ich rodzin oraz osoby trzecie powiązane z nimi;
- 5) osoby likwidujące firmy, po krótkim okresie ich działania i następnie zakładające nowe podmioty, działające w tej samej branży lub

pokrewnej, ewentualnie osoby posiadające rachunki w bankach w różnych miejscowościach w kraju, a szczególnie rachunki w bankach zagranicznych, osoby współdziałające z firmami mającymi siedziby w krajach zaliczanych do tzw. „rajów podatkowych”, osoby firmujące obcą działalność gospodarczą;

- 6) osoby udzielające pożyczek oraz darczyńcy. Kontrole dotyczące tych osób, mają nierzadko związek z prowadzonymi już postępowaniami w sprawie nieujawnionych źródeł przychodów, w trakcie których podmioty, względem których są one prowadzone, wyjaśniają źródła pochodzenia środków finansowych powołując się na darowizny i pożyczki od określonych osób;
- 7) osoby uczestniczące w fikcyjnych transakcjach (np. nabywcy mienia od osób „pozbywających się” majątku w obawie przed grożącym postępowaniem egzekucyjnym). W tym zakresie analizowana instytucja może być wykorzystana jako wsparcie niekiedy bezskutecznych działań egzekucyjnych podejmowanych względem podatnika, który pozbył się majątku;
- 8) osoby wykazujące stratę z działalności gospodarczej;
- 9) nabywcy inwestujący znaczne sumy pieniędzy na giełdzie papierów wartościowych;
- 10) nabywcy rzeczy ruchomych o znacznej wartości, osoby młode, nabywające nieruchomości i inne dobra oraz dokonujące zakupów na znaczne sumy, osoby młode, nie-deklarujące żadnych przychodów.

Nabywcy nieruchomości wskazani są na pierwszym miejscu w obszarze zainteresowania organów podatkowych. Na to wszystko nakłada się nie najlepsza, najdelikatniej mówiąc, sytuacja naszych finansów publicznych, co powoduje wyraźnie obserwowane zwiększenie liczby postępowań wszczynanych w odniesieniu do wykazania możliwości finansowych w odniesieniu do udokumentowanych przez podatników wydatków.

Zgodność z Konstytucją stawki podatku w wysokości 75% potwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 18 lipca 2013 roku, (sygn. akt SK 18/09). Trybunał stwierdził jedynie niekonstytucyjność przepisu ustawy PIT,

w odniesieniu do dochodów nieujawnionych, lecz odnosiło się to do wersji przepisu obowiązującej do końca roku 2006.

Z praktycznego punktu widzenia dodać należy, że postępowania dotyczące mogą wydatków dokonywanych w danym, konkretnym roku, nie mogą mieć charakteru globalnego. Podatnik, tym samym, zobowiązany jest wyjaśnić zasady finansowania wydatków dokonywanych właśnie w jednym roku.

Warto wskazać na jeszcze jedną istotną okoliczność, jak może mieć zastosowanie do niektórych przynajmniej podatników. Powołamy się jeszcze raz na orzecznictwo sądów administracyjnych, a konkretnie wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2013r., *sygn. akt VIII SA/Wa 44/13*. W uzasadnieniu Sąd stwierdził m.in.: „*Na podatniku spoczywa ciężar dowodu, że kwestionowane przez organy podatkowe wydatki zostały pokryte przychodami pochodzącymi ze źródeł opodatkowanych lub wolnych od opodatkowania.*”

W tym jednym krótkim zdaniu zawarte są dwie bardzo istotne informacje. Pierwsza, mało pocieszająca, że organ, mimo wszystko może w sposób dość dowolny uprawdopodobnić, że wydaliśmy znacząco więcej niż wykazaliśmy jako oficjalny dochód, a to my musimy wskazać, że na te wydatki jednak było nas stać. Inaczej mówiąc, to nie nam trzeba udowadniać, że jesteśmy oszustami, ale to my musimy udowodniać, że nimi nie jesteśmy. Taki kraj. Mamy jednak jeszcze drugą informację bardziej pocieszającą. W postępowaniach takich można powoływać się także na dochody wolne od opodatkowania. Najlepszym przykładem jest tu szeroko rozumiana działalność rolnicza, sady itp. Tutaj organy często stają się bezradne. Jedynym dowodem podejmowanym z własnej inicjatywy może być pozyskiwanie danych z Ministerstwa Rolnictwa lub dostępnych notowań. Podatnik może jednak się powoływać na wyjątkowo udane plony w danym roku, może też

przypadkowo uprawiać odmiany roślin, np. jabłek, których cena, rok do roku wzrosła o 150%, a takie przypadki zdarzają się w rolnictwie.

Zastosowanie uniwersalnej metody obrony przed uiszczeniem sankcyjnej stawki nie jest jednak możliwe. Każdy z wskazanych przez autorów sposobów może mieć zastosowanie u jednego podatnika, dziesięciu innym jednak nie przyda się do niczego. **Stąd istotne jest przede wszystkim odpowiednie przygotowanie i przemyślenie transakcji nabycia nieruchomości przed jej zawarciem.** Wskazane przy tym jest skorzystanie także z opinii doradcy podatkowego, z którym wspólnie Czytelnicy dojdą do wniosku, że najlepiej kupić sad, a za kilka lat dzięki dochodom z niego nabyć kilka lokali mieszkalnych. Czego Państwu oczywiście gorąco życzymy...

PODZIĘKOWANIA

Biuletyn wydano dzięki pomocy

1. **CENTRUM WYCENY MIENIA SP. Z O.O.**
Adam Futro, Grzegorz Szczurek
2. **KANCELARIA RZECZOZNAWCÓW MAJĄTKOWYCH**
Tomasz Lis, Maciej Mizera
3. **POZ-BUD**
Jerzy Mikołajczak
4. **PROJNORM**
Andrzej Jakubowski
5. **ANWO NIERUCHOMOŚĆ**
Andrzej Woźniak
6. **LESZCZYŃSKIE BIURO WYCEN I OBROTU NIERUCHOMOŚCIAMI**
Marian Witczak
7. **WYCENA-EKSPERT s.c.**
Banaś-Poszyler
8. **Kancelaria Rzecznawców Majątkowych REMIN**
Janusz Walczak
9. **KANCELARIA RZECZOZNAWCY MAJĄTKOWEGO**
Robert Dobrzyński
10. **BZM**

OD REDAKCJI