

Autor: Sławomir Zieliń

Tytuł: Kwalifikacja przychodów do źródła działalność gospodarcza w podatku dochodowym od osób fizycznych

Prawidłowe zaliczenie przychodu do określonego źródła ma znaczenie dla określenia: możliwych metod opodatkowania, kosztów uzyskania przychodów, możliwości obniżania dochodu o straty z tego samego źródła, daty powstania przychodu.

1. Kwalifikacja przychodów do właściwego źródła i jej konsekwencje

W art. 10 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 361 z późn. zm.) – u.p.d.o.f., wskazane zostały różne źródła przychodów. Katalog tych źródeł przychodów ma zamknięty charakter, jednak ustanowienie jako źródła przychodów innych źródeł (art. 10 ust. 1 pkt 9 u.p.d.o.f.) powoduje, że każdy przychód może być zaliczony do określonego źródła.

Dokonując kwalifikacji przychodów do źródła, należy mieć na uwadze, że dany przychód może należeć tylko do jednego źródła. Chodzi o ustalenie właściwego źródła, zawierającego ten rodzaj działalności czy też stosunek prawny – który generuje przychód.

Prawidłowe zaliczenie przychodu do określonego źródła ma znaczenie dla określenia:

- 1) możliwych metod opodatkowania
- 2) kosztów uzyskania przychodów
- 3) możliwości obniżania dochodu o straty z tego samego źródła
- 4) daty powstania przychodu.

Kwalifikując przychód do źródła przesądzamy o sposobie opodatkowania przychodu (dochodu) uzyskanego z tego źródła. Tytułem przykładu – przychód (a w konsekwencji dochód) z tytułu najmu (art. 10 ust. 1 pkt 6 u.p.d.o.f.) nie może zostać opodatkowany 19% podatkiem liniowym, gdyż ten dotyczy wyłącznie dochodów z działalności gospodarczej. Z kolei odpłatnego zbycia nieruchomości nie możemy objąć podatkiem dochodowym na zasadach ogólnych, gdyż w zależności od daty nabycia nieruchomości – opodatkujemy albo przychód (według stawek ryczałtowych) albo dochód (według stawki 19%) z tego tytułu.

Podobne zróżnicowanie dotyczy kosztów uzyskania przychodów. Zaliczenie przychodu do źródła stosunek pracy (art. 10 ust. 1 pkt 1 u.p.d.o.f.) uzasadnia stosowanie kosztów ustalonych przez ustawodawcę w wysokości ryczałtowej, określonej w art. 22 ust. 2 u.p.d.o.f.

Jeżeli przychód uzyskany przez podatnika zostanie zaliczony do przychodów z działalności wykonywanej osobiście w formie umowy zlecenia, wówczas mamy do czynienia ze zryczałtowanymi kosztami w wysokości 20% przychodu. Jeśli jednak podatnik udowodni, że poniósł koszty wyższe od tej normy – wówczas przysługuje mu prawo obniżenia przychodów o koszty faktycznie poniesione.

Zgodnie z art. 9 ust. 3 u.p.d.o.f., dochód można obniżyć o straty poniesione w ramach tego samego źródła. Jeżeli prowadziliśmy działalność gospodarczą, która przyniosła straty w poprzednim roku, to straty te mogą nam zmniejszyć podstawę opodatkowania wyłącznie w przypadku uzyskiwania przychodów ze źródła pozarolnicza działalność gospodarcza. Jeżeli źródło to nie generuje już przychodów, pomimo osiągnięcia przez nas przychodów (dochodów) ze stosunku pracy, czy też działalności wykonywanej osobiście – prawa do odliczenia strat nie ma.

Ważną kwestią jest również moment uzyskania przychodu – w zależności od jego kwalifikacji do źródła.

Co do zasady przychodem są bowiem pieniądze (świadczenia) otrzymane lub pozostawione do dyspozycji podatnika. Tak jest w przypadku przychodu ze stosunku służbowego, działalności wykonywanej osobiście czy też najmu.

W przypadku zaliczenia przychodów do źródła pozarolnicza działalność gospodarcza – należy liczyć się z powstaniem przychodu na zasadzie memoriału, a nie kasy. Przychód stanowią bowiem kwoty należne, choćby nie zostały faktycznie otrzymane.

Kwestia kwalifikacji przychodów do określonego źródła przesądza o wielu elementach opodatkowania, powinna być więc dokonywana ze szczególną rozważą, zwłaszcza że regulacja prawna w tym zakresie bywa niekiedy niejednoznaczna.

Pojawia się wiele problemów związanych z poprawną kwalifikacją przychodów m.in. w przypadku:

- 1) umów najmu – (działalność gospodarcza czy też wynajem),
- 2) czynności wykonywanych osobiście (stosunek pracy, działalność wykonywana osobiście czy może działalność gospodarcza),
- 3) sprzedaży usług z elementami praw autorskich (działalność gospodarcza, działalność wykonywana osobiście czy też sprzedaż praw autorskich).

W przypadku istnienia wielu źródeł, do których można zaliczyć uzyskany przychód, szczególnego znaczenia nabierają przepisy ustawy odnoszące się do przychodów z tego konkretnego źródła. Poniżej zostanie dokonana ich analiza dla potrzeb kwalifikacji do źródła przychodów działalność gospodarcza.

2. Działalność gospodarcza jako źródło przychodów

Analizę prawną związaną z tym źródłem rozpoczniemy od definicji legalnej pojęcia działalności gospodarczej (pozarolniczej działalności gospodarczej), znajdującej się w art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. Zgodnie z tą regulacją, za działalność gospodarczą albo pozarolniczą działalność gospodarczą – uważa się działalność zarobkową:

- a) wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową,
 - b) polegającą na poszukiwaniu, rozpoznawaniu i wydobywaniu kopalin ze złóż,
 - c) polegającą na wykorzystywaniu rzeczy oraz wartości niematerialnych i prawnych
- prowadzoną we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, z której uzyskane przychody nie są zaliczane do innych przychodów ze źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4-9 u.p.d.o.f.

Konstruując tę definicję ustawodawca określił:

- charakter działalności gospodarczej (zarobkowy, prowadzony bez względu na rezultat w sposób zorganizowany i ciągły),
- przedmiot (opis rodzajów działalności),
- elementy podmiotowe (prowadzona we własnym imieniu),
- granice innych źródeł (z której uzyskane przychody nie są zaliczane do źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4-9 u.p.d.o.f.).

Definicja działalności gospodarczej – w zakresie objętego nią przedmiotu – uznaje od 1 stycznia 2007 r. za działalność gospodarczą również „wykorzystanie rzeczy oraz wartości niematerialnych i prawnych”.

Tak więc np. udzielanie licencji czy wynajmowanie składników majątkowych powinno być oceniane jako mogące generować przychody ze źródła działalność gospodarcza.

Działalność gospodarcza musi być wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Chodzi tutaj o powtarzalność podejmowanych działań, prowadzonych w określonej formie, podporządkowanej regule gospodarności i racjonalności.

Ustalenie, że mamy do czynienia z przychodem z działalności gospodarczej, wymaga przeprowadzenia analiz, potwierdzających to domniemanie. Ważną wskazówką będzie tu wyrok NSA we Wrocławiu z dnia 14 marca 2002 r., I SA Wr 2057/99, który odnosząc się do kwalifikacji przychodów, stwierdził że „działalność gospodarczą w rozumieniu art. 10 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 1993 r. Nr 90, poz. 416 z późn. zm.) odróżnia od działalności wykonywanej osobiście w rozumieniu art. 10 ust. 1 pkt 2 tej ustawy nie tyle fakt realizowania osobiście działalności na rzecz określonego kręgu podmiotów niemających przymiotu „ludności”, ile zarobkowy, zorganizowany, zawodowy, określony administracyjnie prawnie i ciągły (powtarzalny i stały) charakter działalności w rozumieniu ustaw o działalności gospodarczej, pozwalający na uczestnictwo w obrocie gospodarczym”.

Dalej Sąd ten uznał, że podmiot prowadzący działalność gospodarczą jest zobligowany do:

- zgłoszenia działalności w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych,
- zgłoszenia działalności w urzędzie statystycznym,
- zgłoszenia działalności w urzędzie skarbowym,
- zadeklarowania formy opodatkowania podatkiem dochodowym,
- prowadzenia księgowości według zasad przyjętych dla danego rodzaju opodatkowania podatkiem dochodowym,
- złożenia rachunku bankowego dla potrzeb rozliczania z ZUS i urzędem skarbowym.

Pomimo spełnienia wyżej wymienionych warunków działalnością gospodarczą na gruncie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych nie są czynności, które łącznie spełniają następujące warunki:

- 1) odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat tych czynności oraz ich wykonywanie, z

wyłączeniem odpowiedzialności za popełnienie czynów niedozwolonych, ponosi zlecający wykonanie tych czynności,

2) są one wykonywane pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonych przez zlecającego te czynności,

3) wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością.

Ustawodawca chcąc przeciwdziałać przypadkom zmuszania pracowników do zakładania własnej działalności gospodarczej, wprowadził 1 stycznia 2007 r. regulację, która podwyższyła ryzyko uznawania przychodów za pochodzące z działalności gospodarczej.

Przedsiębiorca budowlany zatrudniający pracowników, lekarze pracujący na kontraktach, nauczyciele udzielający lekcji w ramach działalności gospodarczej i wiele innych grup – mogą być pozbawieni prawa do identyfikowania przychodów jako pochodzących z działalności gospodarczej.

Podkreślić także należy, że odpowiedzialność, jaką przyjmie na siebie zleceniodawca w jakimkolwiek zakresie – spełnia hipotezę normy prawnej z art. 5b ust. 1 pkt 1 u.p.d.o.f.

W tym zakresie chybiona jest teza Ministerstwa Finansów, że odpowiedzialność solidarnie ciążąca na obu stronach stosunku cywilnoprawnego, wyklucza stosowania tego przepisu.

Określona przepisami ustawy o zakładach opieki zdrowotnej solidarna odpowiedzialność udzielającego i przyjmującego zamówienie pozwala – nawet bez szczegółowej analizy umowy łączącej strony – na podstawie tezy, że lekarz lub pielęgniarka świadczący w ramach jednoosobowej działalności gospodarczej, na podstawie zawartego kontraktu usługi na rzecz szpitala, w związku z nową definicją pozarolniczej działalności gospodarczej nie utracą statusu przedsiębiorcy. Umowa między stronami nie może bowiem znosić odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przy udzielaniu świadczeń w zakresie udzielanego zamówienia, skoro odpowiedzialność taka wynika z aktu rangi ustawowej.

Również przepis o wykonywaniu pracy pod kierownictwem, w miejscu i czasie wskazanym przez zlecającego – niejednokrotnie może być przyczyną problemów interpretacyjnych.

Przedsiębiorstwo budowlane wykonując roboty w charakterze podwykonawcy działa zawsze pod kierownictwem kierownika budowy (reprezentującego zlecającego) – w miejscu budowy i w czasie wskazanym przez kierownika.

Należy zauważyć, że ustawodawca nie wykluczył spełnienia hipotezy tej normy również wówczas, gdy praca nie jest wykonywana osobiście, ale przez osobę trzecią.

Największe możliwości w zakresie utrzymania tezy o osiągnięciu przychodów z działalności gospodarczej stwarza przepis dotyczący ryzyka gospodarczego (art. 5b ust. 1 pkt 3 u.p.d.o.f.).

Ryzyko gospodarcze może polegać np. na pełnej odpowiedzialności za jakość wykonywanych usług. Może też dotyczyć ryzyka inwestycyjnego – związanego z niezyskaniem spodziewanych zysków.

Spełnienie wszystkich warunków wymienionych w analizowanym przepisie, umożliwi zidentyfikowanie przychodu jako pochodzącego z działalności gospodarczej.

Pewnym rozwiązaniem, ograniczającym ryzyko uzyskania przychodów traktowanych jako niepochodzących z działalności gospodarczej jest ich osiągnięcie w ramach spółki osobowej.

Zgodnie z normą art. 5b ust. 2 u.p.d.o.f. przychody wspólnika z udziału w takiej spółce zalicza się do przychodu z działalności gospodarczej.

Jednakże ustawodawca i w tym przypadku mówi o przedmiocie działalności gospodarczej (w rozumieniu przepisu ustawy) wykonywanej przez tę spółkę. Tak więc i jej dotyczą problemy opisane powyżej.

3. Rozróżnienie przychodów zaliczanych do źródła działalność gospodarcza – od innych przychodów

Analizując definicję działalności gospodarczej (jej ostatnią część) – do przychodów z tego źródła zaliczamy te przychody, które nie są zaliczane do innych źródeł.

Nie wynika z niej jasno czy, kiedy i komu ustawodawca pozwala na podjęcie decyzji o zaliczeniu przychodu do określonego źródła.

Należy więc zadać pytanie, czym ograniczone jest prawo podatnika do identyfikacji przychodu w określonym źródle. Zdaniem Autora prawo to modyfikuje ustawodawca opisem zdarzeń, które generują przychód, należący do innych źródeł.

Prawo podatnika do zaliczenia przychodu do konkretnego źródła poprzedzone musi być analizą stanu faktycznego, towarzyszącego powstaniu przychodów.

Potwierdzają to wyroki sądów administracyjnych:

O tym, czy dany przychód zaliczyć do przychodów z działalności gospodarczej, a inny do przychodów z działalności wykonywanej osobiście, decyduje obiektywnie stwierdzony stan faktyczny, a nie subiektywne przekonanie podatnika (tak NSA w wyroku z dnia 14 kwietnia 2000 r., III SA 745/99).

NSA w wyroku z dnia 22 listopada 2002 r., I SA/Łd 403/2001, stwierdził, że od woli podatnika zależy, czy będzie wykonywał wolny zawód – w ramach działalności wykonywanej osobiście, czy w ramach prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, to jednak dalej w uzasadnieniu sąd potwierdził, że decydujące znaczenie mają fakty. W tej konkretnej sprawie ze zgromadzonego materiału dowodowego wynikało, iż podatkiczki zdecydowały się na prowadzenie działalności gospodarczej w formie spółki cywilnej. Świadczyły o tym: uzyskanie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, otrzymanie numeru REGON, prowadzenie dokumentacji dla celów zryczałtowanego podatku dochodowego.

Istotne znaczenie dla tego sądu miał fakt, iż to nie płatnik pobierał zaliczki na podatek dochodowy, jak powinno się dziać, gdy dochody są uzyskiwane z działalności wykonywanej osobiście (art. 41 ust. 1 u.p.d.o.f.). Sąd zebrał więc wszystkie te fakty i ocenił, że była to jednak działalność gospodarcza.

Z kolei w wyroku z dnia 16 września 1998 r., I SA/Gd 1921/96, NSA stwierdził, że: działalność gospodarcza sprowadzająca się jedynie do obsługi lottomatu na podstawie umów zlecenia z PP Totalizator Sportowy wykonywana osobiście przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą jest działalnością wykonywaną osobiście. Zdaniem sądu organy podatkowe zbyt dużą wagę przypisywały do zapisu w ewidencji (gospodarczej). Tymczasem skoro z akt sprawy w sposób bezsporny wynika, że działalność gospodarcza skarżącej od chwili jej rozpoczęcia (...); sprowadzała się jedynie do obsługi lottomatu na podstawie umów zlecenia (...) i usługi tej (skarżąca) wykonywała osobiście, to tym samym należy uznać, że była to działalność wykonywana osobiście, o której mowa w art. 13 pkt 8.

Ciekawy w tym zakresie jest też wyrok NSA z dnia 10 października 2006 r., II FSK 1239/2005, gdzie Sąd twierdzi, że to na podatniku spoczywa ciężar udowodnienia, z jakich źródeł pochodzą jego przychody. Organ podatkowy ma prawo i obowiązek je ocenić.

Możliwość kwalifikacji przychodu do źródła działalności gospodarcza przez podatnika – jeżeli jest to dla niego korzystne może też uzasadnić wyrokiem NSA z dnia 10 lipca 1997 r., SA/Ka 1244/95, w którym Sąd stwierdził: żaden przepis prawa podatkowego ani orzecznictwo, ani też doktryna prawa nie zabraniają podatnikowi wyboru takiego rozwiązania zgodnego z prawem i z rzeczywistością, które byłoby dla niego – przy podejmowaniu decyzji gospodarczych – bardziej korzystne na gruncie prawa podatkowego. Wybór drogi najłagodniej opodatkowanej jest wolnym wyborem każdego podatnika i nie może podlegać kontroli organów podatkowych.

Nie możemy przecież prawa podatkowego interpretować zgodnie z zasadą *in dubio pro fisco*.

71759

Dz.U.2012.361: art. 5(a) pkt 6; art. 5(b); art. 10 ust. 1 pkt 3