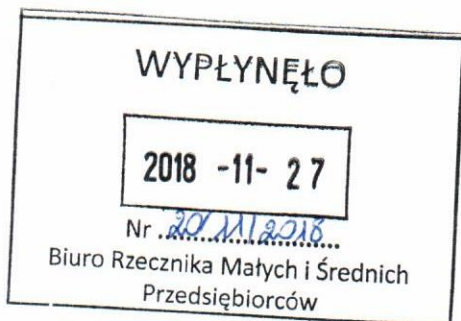




Warszawa, dnia 27 listopada 2018 r.

RZECZNIK MAŁYCH I ŚREDNICH
PRZEDSIĘBIORCÓW

RMSP-3.27.11.2018



Sz.P. Teresa Czerwińska

Minister Finansów

ul. Świętokrzyska 12

00-916 Warszawa

WNIOSEK
RZECZNIKA MAŁYCH I ŚREDNICH PRZEDSIĘBIORCÓW
O WYDANIE OBJAŚNIEŃ PRAWNYCH

Na podstawie art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 marca 2018 roku o Rzeczniku Małych i Średnich Przedsiębiorców (Dz.U. z 2018 r. poz. 648), w związku z art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 roku – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2018 r. poz. 646 ze zm.) („ustawa Prawo przedsiębiorców”), niniejszym **zwracam się z wnioskiem o wydanie przez Panią Minister objaśnień prawnych dotyczących** art. 15 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1221 ze zm.) („ustawa o VAT”) w związku z art. 5 ust. 1 ustawy Prawo przedsiębiorców w związku z § 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 20 grudnia 2017 roku w sprawie zwolnień z obowiązku prowadzenia ewidencji przy zastosowaniu kas rejestrujących („Rozporządzenie 2018”) w zakresie:

Biuro Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców
pl. Trzech Krzyży 3/5, 00-507 Warszawa
REGON 380779546, NIP 7010832846
tel. 22 262 90 80

- 1) dopuszczalności uznawania przez organy podatkowe, na gruncie obowiązujących przepisów, osób prowadzących działalność nierejestrową na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy Prawo przedsiębiorców, za osoby prowadzące działalność gospodarczą i w konsekwencji podatników na gruncie art. 15 ust. 1 i 2 ustawy o VAT, którzy muszą uzyskać Numer Identyfikacji Podatkowej,
- 2) obowiązku prowadzenia ewidencji obrotu i kwot podatku należnego przy zastosowaniu kasy rejestrującej, przez osoby prowadzące działalność nierejestrową na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy Prawo przedsiębiorców do których nie mają zastosowania zwolnienia z obowiązku ewidencjonowania na podstawie § 4 Rozporządzenia 2018, przy założeniu uznania osób prowadzących działalność nierejestrową na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy Prawo przedsiębiorców za osoby prowadzące działalność gospodarczą i konsekwentnie podatników na gruncie art. 15 ust. 1 i 2 ustawy o VAT.

Uzasadnienie

W dniu 30 kwietnia 2018 roku wszedł w życie art. 5 ustawy Prawo przedsiębiorców, który wprowadził zasady wykonywania działalności nieewidencjonowanej (tzw. nierejestrowej, incydentalnej, nierejestrowanej). Zakłada on, iż nie stanowi działalności gospodarczej działalność wykonywana przez osobę fizyczną, której przychód należny z tej działalności nie przekracza w żadnym miesiącu 50% kwoty minimalnego wynagrodzenia, o którym mowa w ustawie z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2017 r. poz. 847 oraz z 2018 r. poz. 650), a osoba ta w okresie ostatnich 60 miesięcy nie wykonywała działalności gospodarczej. Podmiot prowadzący działalność nierejestrową nie ma obowiązku składania wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEIDG), dopiero w przypadku złożenia takiego wniosku i/lub po spełnieniu ustawowych przesłanek, działalność nierejestrowa staje się regularną działalnością gospodarczą. Prowadzenie działalności nierejestrowej nie powoduje również samoistnie powstania obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne. Powyższe wyłączenie

dotyczy zarówno obowiązkowych składek na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, chorobowe, Fundusz Pracy i ubezpieczenie wypadkowe, jak i obowiązkowych składek na ubezpieczenie zdrowotne.

W ostatnim czasie Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej dokonał interpretacji przepisów prawa podatkowego dotyczących zasad ewidencji i identyfikacji podatników i płatników w zakresie stwierdzenia, czy wnioskodawca, aby prowadzić działalność nierejestrową w zakresie usług kosmetycznych, jako podatnik zwolniony podmiotowo z podatku od towarów i usług ze względu na limit obrotów, musi wystąpić do Urzędu Skarbowego o nadanie Numeru Identyfikacji Podatkowej (NIP) (sygnatura: 0111-KDIB3-3.4018.5.2018.2.MS). W przedstawionym zdarzeniu przyszłym wnioskodawca określił, iż w ramach prowadzenia działalności nierejestrowej na podstawie ustawy Prawo przedsiębiorców, zamierza świadczyć usługi typu: manicure, pedicure, stosowanie maseczek upiększających, farbowanie rzęs, makijaż, które to będą świadczone na rzecz osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej. Na podstawie art. 113 ustawy o VAT wnioskodawca zamierza ubiegać się o zwolnienie podmiotowe z VAT, gdyż przewidywana przez niego wartość sprzedaży nie przekroczy, w proporcji do okresu prowadzonej działalności gospodarczej w roku podatkowym, kwoty 200 000 zł. Na podstawie art. 111 ustawy o VAT w zw. z § 4 ust. 1 pkt 2) lit. j) Rozporządzenia 2018, wnioskodawca zamierza prowadzić ewidencję obrotu i kwot podatku należnego przy zastosowaniu kasy rejestrującej. W wydanej interpretacji prawnej przedstawionego zdarzenia prawnego stwierdzono, iż wnioskodawca będzie obowiązany wystąpić do Urzędu Skarbowego o nadanie NIP. Zgodnie z argumentacją przedstawioną przez Dyrektora KIS, ustawa o VAT zawiera własną definicję podatnika (w stosunku do art. 7 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 800 ze zm.)) oraz działalności gospodarczej (w stosunku do art. 5 ust. 1 ustawy Prawo przedsiębiorców). Stosownie do art. 15 ust. 1 ustawy o VAT podatnikami są osoby prawne, jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej oraz osoby fizyczne, wykonujące samodzielnie działalność gospodarczą, o której mowa w ust. 2, bez względu na cel lub rezultat takiej działalności. Pod pojęciem działalności gospodarczej – na podstawie art. 15 ust. 2 ustawy o VAT - należy rozumieć wszelką działalność producentów, handlowców lub usługodawców, w tym podmiotów pozyskujących zasoby naturalne oraz rolników, a także

działalność osób wykonujących wolne zawody. Działalność gospodarcza obejmuje w szczególności czynności polegające na wykorzystywaniu towarów lub wartości niematerialnych i prawnych w sposób ciągły dla celów zarobkowych. Mając na uwadze powyższe oraz w związku z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1995 roku o zasadach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 869 ze zm.), zdaniem Dyrektora KIS, wnioskodawca będzie obowiązany wystąpić do Urzędu Skarbowego o nadanie NIP. Kwestia obowiązku ewidencjonowania sprzedaży, za pomocą kasy rejestrującej, świadczonej przez wnioskodawcę usługi, jako nieobjęta wnioskiem, nie była przedmiotem oceny organu.

Analizując stanowisko Dyrektora KIS, należy dojść do przekonania, iż mimo że w swoim założeniu działalność nierejestrowa miała stanowić impuls do rozwoju przedsiębiorczości oraz ułatwić inicjowanie i prowadzenie działalności, w praktyce nastręcza szeregu praktycznych utrudnień w funkcjonowaniu ulg dla osób ją prowadzących. Dochodzi do sytuacji, w której osoba fizyczna prowadząca działalność nierejestrową - nie prowadząca działalności gospodarczej zgodnie z ustawą Prawo przedsiębiorców, jest obowiązana wystąpić do Urzędu Skarbowego o nadanie NIP, gdyż zgodnie z ustawą o VAT jest osobą prowadzącą działalność gospodarczą i zarazem podatnikiem w jej rozumieniu. Istotą działalności nierejestrowej jest umożliwienie osobom planującym rozpoczęcie działalności gospodarczej podjęcia swego rodzaju bezpiecznej próby. Znacząco odformalizowana działalność, w niewielkim rozmiarze, pozwala spróbować swoich sił jako przedsiębiorca.

Pomysł działalności nieewidencjonowanej kierowany jest w dużej mierze do osób, które do tej pory nie miały styczności z praktyką prowadzenia działalności gospodarczej. Trudno tym samym zaakceptować fakt, iż w praktyce zostaje on zdewaluowany poprzez wytworzenie praktycznych utrudnień w funkcjonowaniu ulg dla przedsiębiorców.

Należy zauważyć, iż fakt niewykonywania działalności gospodarczej przez osobę prowadzącą działalność nierejestrową, co zostało w art. 5 ust. 1 ustawy Prawo przedsiębiorców wyrażone *expressis verbis*, stanowi cechę immanentną tej działalności. W przypadku definicji działalności gospodarczej zawartej w art. 15 ust. 2 ustawy o VAT mamy do czynienia z niezwykle szerokim zakresem podmiotowym. Artykuł 5 ustawy Prawo przedsiębiorców wprowadza dodatkowe wytyczne, ze względu na które konieczne jest złagodzone

„sankcjonowanie” osób prowadzących działalność nierejestrową z uwagi na szczególne ich cechy. Z uwagi na powyższe stwierdzić należy, iż art. 5 ust. 1 ustawy Prawo przedsiębiorców jest przepisem szczególnym w stosunku do normy art. 15 ust. 2 ustawy o VAT. Co za tym idzie oczywistym jest, iż ustawodawca nie ujmie *expressis verbis* w przepisie ogólnym (art. 15 ust. 2 ustawy o VAT) negatywnych określeń z zakresów ujętych w przepisie szczególnym (art. 5 ust. 1 ustawy Prawo przedsiębiorców), aby nie doprowadzić do nadmiernego rozrostu przepisów.

Konsekwencją uznawania przez organy podatkowe osób prowadzących działalność nierejestrową za osoby prowadzące działalność gospodarczą, jest konieczność prowadzenia przez niektóre osoby fizyczne prowadzące działalność nierejestrową ewidencji obrotu i kwot podatku należnego przy zastosowaniu kasy rejestrujących. Jednocześnie Rozporządzenie 2018 zwalnia z obowiązku stosowania kas rejestrujących niektóre czynności, a co bardziej istotne, zwalnia podatków u których obrót zrealizowany na rzecz osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej nie przekroczył w poprzednim roku podatkowym kwoty 20 000 zł, a w przypadku podatków rozporządzających w poprzednim roku podatkowym dostawę towarów lub świadczenie usług na rzecz osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, jeżeli obrót z tego tytułu nie przekroczył, w proporcji do okresu wykonywania tych czynności w poprzednim roku podatkowym, kwoty 20 000 zł.

Wydawałoby się więc, że osoby fizyczne prowadzące działalność nierejestrową, jako że nie mogą przekroczyć 20 000 zł przychodu, będą zawsze korzystać ze zwolnienia z obowiązku rejestrowania przychodów w kasie fiskalnej. Niestety ww. zwolnienie nie dotyczy szeregu towarów i usług wymienionych w § 4 Rozporządzenia 2018. Konsekwentnie wiele osób prowadzących działalność nieewidencjonowaną będzie zmuszonych do zakupienia i używania kasy fiskalnej. Co istotne, wyłączenie z § 4 Rozporządzenia 2018 odnosi się w dużej mierze do usług, których świadczenie bardzo często będzie stanowiło przedmiot działalności nierejestrowej – jak na przykład ww. świadczenie usług kosmetycznych. Należy zauważyć, iż obustronnie związane z prowadzeniem działalności nierejestrowej, jak np. fiskalizacja kasy,

przy jednoczesnym braku możliwości korzystania z niektórych udogodnień przysługujących przedsiębiorcom, mogą stanowić dla osób wybierających taki rodzaj działalności istotną przeszkodę.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak w *petitum*.

Z wyrazami szacunku


Adam Abramowicz

Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców