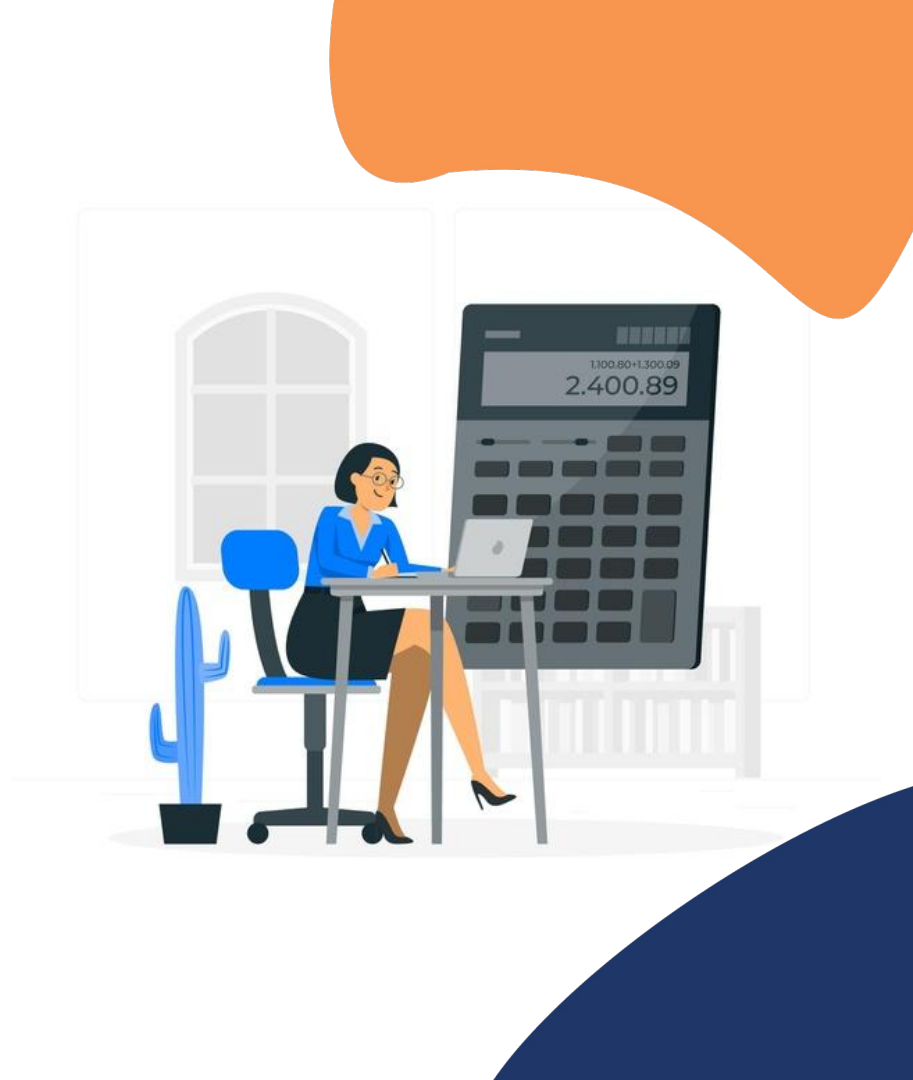


Продаж нерухомості фізичними особами:

чи відноситься до
підприємницької
діяльності?



Досить популярним в останні роки стала практика податківців донараховувати фізичній особі ПДФО у разі продажу цією особою більше трьох власних об'єктів нерухомості.



Що відбувається?

Фізична особа придбала або отримала у дарунок об'єкти нерухомості. З часом вирішила цю нерухомість продати, оформивши нотаріально засвідчені угоди та сплативши при цьому 5 % ПДФО. Однак якщо проданих об'єктів нерухомості більше трьох, то податківці вважають це підприємницькою діяльністю, оскільки здійснюється систематично та з метою отримання прибутку.



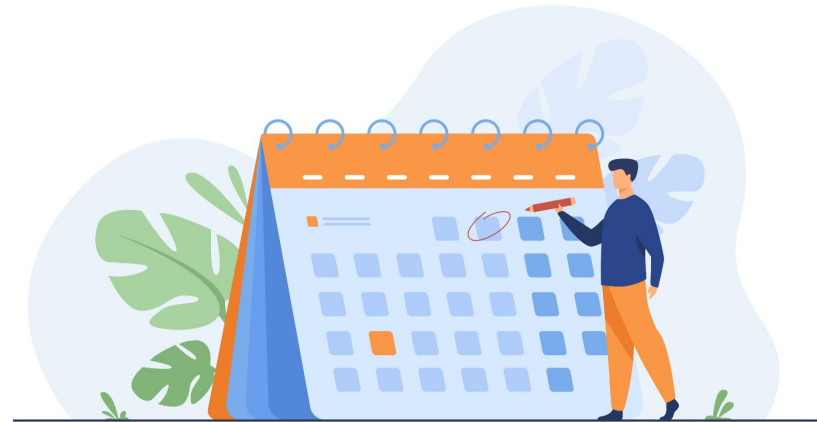
Вони не враховують, що фізична особа не зареєстрована як фізична особа — підприємець, а навіть якщо і зареєстрована як ФОП, то немає КВЕД, який відповідає виду діяльності — купівля-продаж власного нерухомого майна.

Тобто податківці, аналізуючи декларації, які подані фізичними особами, та/або інформацію з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, здійснюють перевірки платників та виносять податкові повідомлення-рішення, якими донараховують окрім ПДФО і військового збору також ЄСВ, ПДВ, застосовують штрафні санкції за нездійснення реєстрації податкових накладних та ін.



Передумовою винесення зазначених ППР у значній частині є відкриті податковою міліцією кримінальні провадження за ст. 212 ККУ (за умисне ухилення від сплати податків). Під час проведення процесуальних дій в кримінальному провадженні податковою міліцією отримувались документи щодо вчинених правочинів з відчуження нерухомого майна, які надалі надавались до контролюючого органу для проведення документальної невиїзної перевірки.

Протягом **2017 — 2019** років суди першої та апеляційної інстанції виносять рішення як на користь податківців, так і на користь платників податків. Однак виявлені в ЄДРСР рішення судів касаційної інстанції ухвалені на користь податківців.



Рішення, ухвалені судами на користь платників, обґрунтовані такими аргументами:

нерухомість відчужувалась саме фізичною особою, яка є її власником, а не ФОП. Майно не використовувалось відповідно до наявних у ФОП видів підприємницької діяльності (КВЕД) та оплату за майно було здійснено на рахунок фізичної особи, а не ФОП, і саме це свідчить, що ця діяльність не пов'язана з підприємницькою діяльністю ФОП;

податківцями не підтверджено використання у безпосередній господарській діяльності ФОП відчуженої нерухомості;

у ФОП відсутній відповідний КВЕД, яким передбачено купівлю-продаж нерухомого майна, і це свідчить, що таке відчуження не було пов'язане з провадженням підприємницької діяльності;

відповідно до пп. 292.1.1 ст. 292 ПКУ до доходу платника єдиного податку не включаються, зокрема, доходи, отримані від продажу рухомого та нерухомого майна, яке належить на праві власності фізичній особі та використовується в її господарській діяльності;



Рішення, ухвалені судами на користь платників, обґрунтовані такими аргументами:

ФОП не понесено витрати на придбання відчуженої нерухомості та відповідно їх вплив на отриманий дохід відсутній;

податківцями не доведено використання фізичною особою прийомів і методів, що притаманні підприємницькій діяльності, в тому числі реклами;

у зв'язку з тим, що при укладенні правочину купівлі-продажу нерухомості функції податкового агента покладено на нотаріуса, фізичною особою було сплачено податок у розмірі, визначеному нотаріусом;

відсутність заборони щодо продажу фізичними особами протягом року більше одного об'єкта нерухомості та дотримання фізичною особою спеціального режиму оподаткування та неспростування факту відсутності реєстрації ФОП.



Рішення, ухвалені судами на користь податкового органу, обґрунтовано такими аргументами:

факт укладення правочинів фізичною особою без зазначення статусу ФОП не є свідченням того, що ці операції не пов'язані із підприємницькою діяльністю. Отже, формулювання у договорі не може спростувати зміст цих правовідносин;

будь-яка діяльність, не спрямована на задоволення особистих потреб людини, є підприємницькою, отже, повинна оподатковуватись за відповідними ставками незалежно від наявності чи відсутності видів господарської діяльності платника;

систематичні, послідовні, цілеспрямовані дії фізичної особи з продажу нерухомості не можна кваліфікувати як задоволення особистих потреб, а отже, вони направлені на отримання прибутку;

наявність в матеріалах судової справи висновку судової експертизи, якою встановлено, що фізична особа діяла як суб'єкт господарювання і підтверджено заниження податків.



Отже, здійснюючи операції з відчуження нерухомості фізичною особою в кількості більше трьох об'єктів протягом звітного року необхідно враховувати позицію фіскалів, яка на сьогодні підтримується судами касаційної інстанції.

