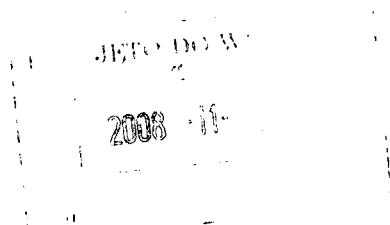


Warszawa, dnia 14-11-2008

**PREZYDENT
MIASTA STOŁECZNEGO
WARSZAWY**

BPE-2-OP/31100/329/AGu/08



POSTANOWIENIE

Na podstawie art. 216 oraz art.14j w związku z art. 14b § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (j.t. Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 z późn. zm.)

w związku

z wnioskiem z dnia . (data wpływu) w sprawie wydania indywidualnej interpretacji przepisów prawa podatkowego uzupełnionym pismem z dnia .

postanawiam

uznać, iż w odniesieniu do stanu faktycznego przedstawionego we wniosku, stanowisko dotyczące sposobu interpretacji przepisów prawa podatkowego jest niewłaściwe.

UZASADNIENIE

Pismem z dnia . (data wpływu) wystąpili o udzielenie pisemnej interpretacji przepisów ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (j.t. Dz. U. z 2006 r. Nr 121, poz. 844 z późn. zm.) w części dotyczącej zastosowania art. 6 ust. 2 ww. ustawy.

Zgodnie z art. 14b § 3 ustawy Ordynacja podatkowa składający wniosek o wydanie interpretacji indywidualnej obowiązany jest do wyczerpującego przedstawienia zaistniałego stanu faktycznego albo zdarzenia przyszłego oraz do przedstawienia własnego stanowiska w sprawie oceny prawnej tego stanu faktycznego albo zdarzenia przyszłego, natomiast przedmiotowy wniosek nie spełniał ww. wymogów. W związku z powyższym pismem z dnia 14 października 2008 r., nr BPE-2-OP/31100/289/AGu/08 Prezydent m.st. Warszawy wezwał stronę do usunięcia braków poprzez sprecyzowanie treści żądania zawartego we wniosku. Pismem z dnia . r. podatnik udzielił odpowiedzi na wezwanie Prezydenta m.st. Warszawy.

Rozpatrując sprawę organ podatkowy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 6 ust. 2 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych jeżeli okolicznością, od której jest uzależniony obowiązek podatkowy, jest istnienie budowli albo budynku lub ich części, obowiązek podatkowy powstaje z dniem 1 stycznia roku następującego po roku, w którym budowa została zakończona albo w którym rozpoczęto użytkowanie budowli albo budynku lub ich części przed ich ostatecznym wykończeniem.

Ustawodawca w polskim systemie prawnym nie sprecyzował pojęcia części budynku. W literaturze przyjmuje się, że częścią budynku może być nieruchomości lokalowa, jak również lokal niewyodrębniony prawnie. Z treści przepisów ustawy o podatkach i opłatach lokalnych wynika, iż ustawodawca w art. 6 ust. 2 tej ustawy powiązał moment powstania obowiązku podatkowego z istnieniem całego (lub części) budynku. Takie stanowisko znajduje potwierdzenie w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 października 2003 roku, sygn. akt III SA 3130/02.

Z art. 6 ust. 2 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych wynika, że rozpoczęcie użytkowania budynku jeszcze niewykończonego ostatecznie powoduje konieczność zapłacenia podatku, od początku następnego roku, ustalanego od całego budynku. Obowiązek ten dotyczy również części budynku, która nie została wykończona czy przekazana do użytkowania. W takiej sytuacji bowiem nie muszą być spełnione warunki uprawniające do użytkowania budynku, o których mowa w przepisach ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (j.t. Dz. U. z 2006 r. Nr 156, poz. 1118 z późn. zm.). Ponadto fakt, iż w przedmiotowym budynku nikt nie został zameldowany nie ma wpływu na zmianę sposobu jego opodatkowania, bowiem decydujące znaczenie ma fakt, iż rozpoczęto jego użytkowanie przed jego ostatecznym wykończeniem.

Z powyższego wynika, iż nieużytkowane części budynku również podlegają opodatkowaniu podatkiem od nieruchomości. Takie stanowisko zajął również Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 23 stycznia 2008 roku (sygn. akt II FSK 1520/06, opubl. LEX nr 401745) w którym stwierdził, iż „(...) w orzecznictwie sądowym jednolicie przyjmuje się, że jeżeli budynek istnieje i ma jednolite przeznaczenie, to opodatkowaniu podlega cała jego powierzchnia użytkowa, choćby w danym roku część budynku nie była użytkowana (...). Okoliczność istotna dla załatwienia sprawy (istnienie budynku) może być dowiedziona wszelkimi możliwymi dowodami (...)”. W związku z powyższym opodatkowaniu podatkiem od nieruchomości podlegać będzie cała powierzchnia budynku bez względu na to, że część jego pomieszczeń nie była użytkowana.

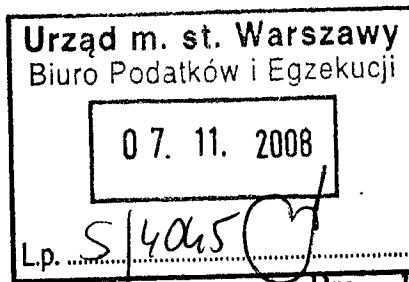
W treści wniosku o udzielenie pisemnej interpretacji przepisów prawa podatkowego podatnik podnosi rzut dotyczący naruszenia konstytucyjnej zasady „lex retro non agit”, w toku postępowania podatkowego mającego na celu ustalenie wysokości zobowiązania podatkowego z tytułu podatku od nieruchomości. Zdaniem strony decyzje ustalające wysokość podatku winny być wyeliminowane z obrotu prawnego, gdyż zaprzestała ona prowadzenia działalności gospodarczej z dniem 1 kwietnia 2006 r. natomiast przepisy ustawy o podatkach i opłatach lokalnych weszły w życie 21 czerwca 2006 r. Zarzut ten należy uznać za całkowicie bezzasadny, bowiem ustawa o podatkach i opłatach lokalnych obowiązuje w systemie prawa od dnia 12 stycznia 1991 r., natomiast w 2006 roku opublikowany został jednolity tekst ustawy.

W związku z powyższym stanowisko przedstawione przez podatnika w złożonym wniosku dotyczącym sposobu interpretacji przepisów prawa podatkowego należy uznać za niewłaściwe.

W tym stanie rzeczy postanowiono jak w sentencji rozstrzygnięcia.

POUCZENIE

Zgodnie z art. 14c § 3 ustawy Ordynacja podatkowa strona ma prawo wniesienia skargi do sądu administracyjnego. Zgodnie z art. 52 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 z późn. zm.), jeśli ustawa nie przewiduje środków zaskarżenia w sprawie będącej przedmiotem skargi, skargę na pisemną interpretację przepisów prawa podatkowego wydaną w indywidualnej sprawie można wnieść po uprzednim wezwaniu na piśmie właściwego organu - w terminie czternastu dni od dnia, w którym skarżący dowiedział się lub mógł się dowiedzieć o wydaniu aktu lub podjęciu innej czynności - do usunięcia naruszenia prawa. W myśl art. 53 § 2 w/w ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, skargę wnosi się w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia odpowiedzi organu na wezwanie do usunięcia naruszenia prawa, a jeżeli organ nie udzielił odpowiedzi na wezwanie, w terminie sześćdziesięciu dni od dnia wniesienia wezwania o usunięcie naruszenia prawa.



Warszawa

Prezydent
Miasta Stołecznego Warszawy
Biuro Podatków i Egzekucji Urzędu m. st. Warszawy

Odpowiadając na pismo (Wezwanie do usunięcia braków) informuję, że zwracając się do Urzędu Dzielnicy Warszawa Rembertów o pisemną interpretację przepisów prawa podatkowego przypuszczałem, że będące przedmiotem sporu Decyzje z dnia numerach;

są znane autorom (w rozumieniu Urzędu Dzielnicy), dlatego opisywanie chronologii wydarzeń uznałem za zbędne. Miałem nadzieję, iż argumenty (Urzędu Dzielnicy) są na tyle zasadne, że posiłkowanie się przede wszystkim nadzrędnym nie powinno wchodzić w rachubę, albowiem jeżeli starczyło kompetencji do podjęcia decyzji, powinno starczyć determinacji do jej obrony. Oczywiście jest, że w tej sytuacji szczebel nadzrędny nie będąc wprowadzony w tematykę znaną zainteresowanym, może mieć wątpliwości.

20.04.2007. sprzedali stanowiącą ich własność nieruchomość położoną w Rembertowie przy ul. składającą się z działek o łącznej pow. 683 m² wraz z będącym w nieustającej budowie budynkiem. W budynku tym w części parterowej prowadzona była działalność gospodarcza do 1.04. 2006, natomiast poddasze użytkowe, które w perspektywie miało być częścią mieszkalną, nigdy z przyczyn obiektywnych nie zostało wykończony a więc funkcji jemu przewidzianych nigdy nie spełniło.

W dniach od do pracownicy Urzędu m. st. Warszawy przeprowadzili kontrolę na podstawie moich zeznań i posiadanych dokumentów. Niestety stanu faktycznego skontrolować już nie było można, ponieważ budynek już rozebrano. Stąd moje porównania z historykami IPN. Pokłosiem owej kontroli są wszystkie sporne Decyzje z dnia o w/w numerach, które przesyłam jako załączniki.

Ustawa o Podatkach i Opłatach Lokalnych z dnia w Art.6 pkt.2 określa okoliczności powstania obowiązku podatkowego z tytułu użytkowania budynku przed jego ostatecznym wykończeniem. Podatek taki w sytuacji prowadzenia działalności gospodarczej stanowi koszt uzyskania przychodu, wpływając w sposób zasadniczy na wysokość podatku dochodowego, oczywiście wprost proporcjonalnie zmniejszając jego wysokość. Niniejsza uwaga jest o tyle istotna, iż w dalszej części stanowić będzie argument w udowodnieniu bez zasadnego posługiwania się Ustawą Ordynacja Podatkowa, w określaniu wymiaru i terminów obowiązywania należności podatkowych w będących przedmiotem sporu decyzjach.

Jak wiadomo budynek w perspektywie miał spełniać dwie funkcje, handlową i mieszkalną. Część parterowa służyła działalności gospodarczej a po jej zaprzestaniu stanowiła przedmiot wynajmu do marca 2007r., opodatkowaną zryczałtowanym 8- 20% podatkiem. Opłata najmu jest oczywiście przedmiotem negocjacji, uzależnionym od kosztów ponoszonych przez wynajmującego w których opłaty podatków i media są podstawowymi. (Poczyniona uwaga ma związek z późniejszym argumentowaniem.)

Zestawienie dat zakończenia działalności gospodarczej 1.04.2006. i wejścia w życie Ustawy o Podatkach i Oplatach Lokalnych 21.06.2006. sugeruje, że przed podjęciem decyzji powinno się mieć przynajmniej wątpliwości co do ich zasadności. Uwaga dotyczy twórczyni decyzji z 28.5.2008. Przecież Ustawa o Podatkach i Oplatach Lokalnych weszła w życie po zaprzestaniu działalności gospodarczej a więc przynajmniej w tej części nie dotyczy

Mam nadzieję, że to rutyna a nie inne przypadłości zadecydowały o wyborze panaceum w postaci przepisów Ustawy Ordynacja Podatkowa i dochodzeniu prawdy na zasadzie człowiek, paragraf i sześć lat do tyłu.

Tylko, że owe panaceum w tym konkretnym przypadku jest sprzeczne z Konstytucją RP a dokładniej z Art.2. cytuję: „Rzeczypospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej.” Zgodnie z utartą linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego (m.in. K.15/92, P. 2/92) zasada nie działania prawa wstecz stanowi podstawę porządku prawnego. Kształtuje zasadę zaufania obywateli państwa oraz stanowionego przez niego prawa. U podstaw tego tej leży wyrażona w Art.2 Konstytucji zasada demokratycznego państwa prawnego.(z uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 grudnia 1997r., sygn. akt K 22/96, OTK 1997/5-6/71). Zakaz stosowania prawa wstecz wywodzi się z Art.2 Konstytucji. Treścią rzymskiej zasady „lex retro non agit” (prawo wstecz nie działa) jest zakaz działania wstecz przepisów prawnych kształtujących prawa i obowiązki obywateli jeżeli to może prowadzić do pogorszenia ich sytuacji prawnej w stosunku do stanu poprzedniego.

Pogorszenie sytuacji prawnej w przypadku otrzymania decyzji po dwóch latach od zaprzestania działalności gospodarczej i wynajmowania lokali polega na tym, że wcześniej posiadane prawa do wykonywania wcześniej opisanych czynności prawnych stało się niemożliwe.

Reasumując stwierdzam, kryteria określające powstanie obowiązku podatkowego na podstawie Ustawy Ordynacja Podatkowa i będące ich owocem Decyzje z dnia są sprzeczne z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, oraz Ustawą o Podatkach i Oplatach Lokalnych.

Nigdy nie ukończona część mieszkalna, nie dawała podstaw do dokonania odbioru budynku a okresowo zaglądający tam syn pełnił rolę pilnującego a nie mieszkańca. W budynku nikt nigdy nie był zameldowany, stąd warunek zawarty w Art.6 pkt.2 o rozpoczęciu użytkowania nigdy nie został spełniony. Czy można uznać za mieszkanie pomieszczenia z dachem i ścianami, w których nie ma mieszkańców ? Jeżeli w planach ocenianych po ich nazwie i parametrach, widnieje np. sypialnia, wcale nie znaczy, że ona tam była. Ona jedynie miała być, czyli nie spełniała przewidzianych jej funkcji. Zamiar wybudowania nie może być podstawą do obligatoryjnego płacenia podatków za zamiar.

Nie widzę podstaw prawnych do powstania obowiązku podatkowego wynikającego z Ustawy o Podatkach i Oplatach Lokalnych Dz.U.121.844 z 2006.06.21. dotyczących nie ukończonej części mieszkalnej, albowiem nie rozpoczęto użytkowania przed jej ostatecznym wykończeniem.

Wniosek końcowy: Znajduję podstawy do stwierdzenia nieważności Decyzji Prezydenta M.St. Warszawy z dnia _____ o numerach:

z racji złamania zasady „lex retro non agit”, oraz braku podstaw prawnych warunkujących powstanie obowiązku podatkowego wynikającego z Art.6 pkt.2 Ustawy o Podatkach i Oplatach Lokalnych. Przedstawione zarzuty klasyfikują do zastosowania Art.156 §1 pkt.7 KPA.

Wpłynęło
21.08.2008
870

Warszawa dnia 2008-08-27

Prezydent Miasta Stołecznego Warszawy
Wydział Budżetowo Księgowy
Dzielnicy Warszawa Rembertów
Al. gen Chruściela 30
04-401 Warszawa

W N I O S E K

W związku z Postanowieniem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie, uchylającym Postanowienie Prezydenta m. st. Warszawy z dnia ... r.

i przekazaniem sprawy organowi pierwszej instancji celem jej ponownego rozpatrzenia, proszę o udzielenie pisemnej interpretacji co do sposobu i zakresu stosowania prawa podatkowego w naszej niestety złożonej sytuacji prawnej (podstawa Art.14j § 1 Ustawy Ordynacja Podatkowa). Zganie z Art.14b § 3 Ustawy Ordynacja Podatkowa zobligowany jestem do wyczerpującego przedstawienia stanu faktycznego i zaprezentowania własnego stanowiska w sprawie co postaram się uczynić, mając nadzieję przekonująco. Ponadto oświadczam, że spełniam warunki zawarowane w Art. 14.b § 4. Ustawy Ordynacja Podatkowa.

W kwestiach stanu faktycznego dotyczących powierzchni działek, których byliśmy właścicielami oraz czasu ich nabycia i sprzedaży włącznie z budynkiem, który był w budowie, Strony w rozumieniu Urząd Dzielnicy i małżeństwo , mają tożsame ustalenia. Wymienione parametry nie będące przedmiotem sporu moim zadaniem nie wymagają doprecyzowania.

Zasadniczym jest różnie przez Strony interpretowany początek powstania obowiązku podatkowego i będąca jego pochodną kwestia rozłożenia na raty zaległości lub obowiązku podatkowego. W tym miejscu pozwolę na uwagę, być może będącą kacerstwem w rozumieniu prawników. Dla normalnego zjadacza chleba jak go zwał i tak trzeba kiedyś zapłacić, albo się wybronić.

Przekazanie Postanowieniem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie, celem ponownego rozpatrzenia spornej kwestii przez Urząd Dzielnicy, stwarza warunki do ustalenia poglądów i uniknięcia błędów wynikających z różnic interpretacyjnych prawa.

Ustawa o Podatkach i Opłatach Lokalnych Dz.U.121.844 z 2006.06.21. w Art.6. pkt.2. w sposób precyzyjny określa powstanie obowiązku podatkowego z tytułu użytkowania budynku przed jego ostatecznym wykończeniem, byłby to 1 styczeń 2003 r. Byłby gdybym jeszcze prowadził działalność gospodarczą, którą zakończyłem dnia 1.04. 2006 r. Wyrażam pogląd, że posłużenie się Ustawą Ordynacja Podatkowa i wynikającymi z jej ustaleń przepisami, bez wnikliwego rozpatrzenia jednak nowej, mimo że modyfikowanej Ustawy o Podatkach i Opłatach Lokalnych było błędem i to nie jedynym.

Kolejnym błędem jest traktowanie Ustawy Zasadniczej jako zbioru frazeologicznych zwrotów i zastępowanie głębszej analizy złożonych zjawisk wypróbowanymi „zakłęciami” z Ordynacji Podatkowej.

Cytuję Art.2 Konstytucji RP: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej.”

„Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (m.in. K.15/92, P. 2/92) zasada nie działania prawa wstecz stanowi podstawę porządku prawnego. Kształtuje zasadę zaufania obywateli do państwa oraz stanowionego przez niego prawa. U podstaw tej

zasady leży wyrażona w Art.2 Konstytucji zasada demokratycznego państwa prawnego”, z uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 grudnia 1997 r., (sygn. akt. K 22/96, OTK 1997/5-6/71).

Zakaz stosowania prawa wstecz wywodzi się z artykułu 2 Konstytucji. Treścią rzymskiej zasady „lex retro non agit” (prawo wstecz nie działa) jest zakaz działania wstecz przepisów prawnych kształtujących prawa i obowiązki obywateli, jeżeli to może prowadzić do pogorszenia ich sytuacji prawnej w stosunku do stanu poprzedniego. Pogorszenie sytuacji prawnej w przypadku otrzymania decyzji po dwu latach od zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej i wynajmowania lokali polega na tym, że odliczenie kosztów uzyskania przychodów oraz podniesienie kosztów wynajmu stało się niewykonalne. Warunek, że nie może pogorszyć to sytuacji prawnej jak przewiduje orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, staje się nie do spełnienia.

Ponadto stosowanie prawa wstecz musi być zawsze wyraźnie wyartykułowane w ustawie i nie może być rezultatem domniemania lub interpretacji. Przykładem przełamania zakazu retroaktywności zawartym w Ustawie o Podatkach i Opłatach Lokalnych jest Art.24. Cytuję: „Ustawa wchodzi w życie z dniem ogłoszenia i ma zastosowanie do opłat należnych po tym dniu oraz poczynając od roku podatkowego 1991 do podatków należnych.” Taki zapis jest wyraźny i jednoznaczny mimo swej retroaktywności.

Zapisów przełamujących zakaz retroaktywnych działań w Ustawie o Podatkach i Opłatach Lokalnych, jak również retroaktywnych korelacji z ordynacją podatkową dotyczących podatków od nieruchomości brak.

Jak wiadomo, budynek miał spełniać dwie funkcje handlową i z tego wynika działalność gospodarcza oraz mieszkalną, z którą było znacznie gorzej. Nigdy do końca nie ukończona część mieszkalna nie dawała podstaw do dokonania odbioru budynku. Przebywający okresowo w tych pomieszczeniach syn pełnił rolę raczej pilnującego niż mieszkańca. W budynku nigdy nikt nie był zameldowany i mam poważny problem z określeniem terminu powstania obowiązku podatkowego wynikającego z terminu rozpoczęcia użytkowania budynku, zawartego w wymogach określonych w Art.6 pkt.2 Ustawy o Podatkach i Opłatach Lokalnych.

Mieszkanie, żeby można tym mianem określać jakieś pomieszczenie, poza ścianami i dachem powinno mieć mieszkańców, powinna na ich adres przychodzić korespondencja, rachunki, itp. Nic z tych rzeczy się nie wydarzyło. Kontrolujący urzędnicy z Urzędu Miasta, późniejsi twórcy protokołu byli zainteresowani parametrami budynku niestety z planów, albowiem budynek już przestał istnieć. Ta radosna twórczość przypominała raczej funkcjonowanie historyków IPN, bo była odtwarzaniem nieweryfikowalnej historii. Jeżeli w planach budowy budynku widniała np. sypialnia, to w praktyce wcale nie oznacz, że nią była. Ona miała być, ale jej jeszcze nie było, czyli nie spełniała przewidzianych jej funkcji. Ustawodawca nie określił sytuacji, w której zamiar wybudowania byłby podstawą do obligatoryjnego płacenia podatku za coś, co być może kiedyś powstanie.

Reasumując należy stwierdzić; kryteria określające powstanie obowiązku podatkowego przyjęte na podstawie Ordynacji Podatkowej, są sprzeczne z orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego oraz z Ustawą o Podatkach i Opłatach Lokalnych.

Mocą Art. 156. § 1 pkt 2.7. KPA znajdujemy podstawy do zaskarżenia przed organem odwoławczym, wszystkich będących przedmiotem sporu Decyzji Prezydenta Miasta Stołecznego Warszawy z dnia 28.05.2008 r.