

Poznań, 27 sierpnia 2019 r.

Przemysław Powierza
Doradca podatkowy (nr wpisu 11204)

RSM Poland Spółka Doradztwa Podatkowego S.A.

Droga Dębińska 3b
61-555 Poznań

Szanowny Pan
Tadeusz Kościński
Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Finansów

Ministerstwo Finansów

ul. Świętokrzyska 12
00-916 Warszawa

Dotyczy: Konsultacji podatkowych w sprawie opodatkowania podatkiem od towarów i usług transakcji realizowanych przy wykorzystaniu kart paliwowych

Szanowny Panie Ministrze,

w odpowiedzi na zaproszenie do konsultacji podatkowych chciałbym w imieniu całego Zespołu doradców podatkowych RSM Poland, zajmujących się na co dzień praktycznymi aspektami rozliczania podatku od towarów i usług w związku z transakcjami realizowanymi przy pomocy kart paliwowych, zwrócić uwagę na kilka – naszym zdaniem kluczowych – kwestii. W naszej opinii warto je wziąć pod uwagę wytyczając kierunki interpretacyjne dla polskich przepisów w zgodzie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

W wyroku z dnia 15 maja 2019 r. w sprawie Vega International Car Transport and Logistic - Trading GmbH (dalej: VEGA International) p-ko Dyrektorowi Izby Skarbowej w Warszawie (C-235/18) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że art. 135 ust. 1 lit. b) dyrektywy Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej należy interpretować w ten sposób, iż w realiach tej sprawy udostępnienie kart paliwowych przez spółkę dominującą swoim spółkom zależnym, umożliwiające tym ostatnim zaopatrzenie w paliwo pojazdów, może zostać uznane za usługę udzielenia kredytu zwolnioną od podatku od wartości dodanej w rozumieniu tego przepisu.

W mojej ocenie, przy analizie konsekwencji ww. wyroku, należy koniecznie uwzględnić dwie okoliczności:

1. wskazówki Trybunału odnoszą się w pierwszej kolejności do szczególnego przypadku, gdy rozliczenia transakcji przy pomocy kart paliwowych odbywają się w grupie powiązanych ze sobą podmiotów oraz
2. Trybunał nie przesądził kwalifikacji danych czynności jako dostaw towaru lub świadczenia usług, lecz zawarł w swoim orzeczeniu szereg wskazówek, które mają ułatwić dokonanie jednoznacznej oceny w tym i w każdym kolejnym analizowanym przypadku – przy czym wskazówki te należy czytać w kontekście całego utrwalonego już orzecznictwa Trybunału.

Dla oceny z punktu widzenia przepisów podatkowych każdego przypadku konieczne jest więc przeprowadzenie szczegółowej analizy zarówno umów zawieranych z podmiotami udostępniającymi karty paliwowe (emitentami) a nabywcami tych kart (użytkownikami kart), jak również pomiędzy podmiotami udostępniającymi karty paliwowe a pierwotnymi dostawcami towarów (paliwa). Może się mianowicie okazać, że jeśli zanegowany zostanie łańcuch dostaw paliwa, to każdy z podmiotów zaangażowanych w takie transakcje będzie zmuszony do odmiennej podatkowej kwalifikacji swoich czynności.

Trybunał Sprawiedliwości wskazał na następujące elementy stanu faktycznego, które należy dokładnie zbadać chcąc ustalić poprawnie ich kwalifikację na potrzeby podatku od towarów i usług:

- a) czy użytkownik karty ma pełną swobodę w zakresie decydowania o ilości, jakości, miejscu i czasie nabywanego paliwa oraz w jaki sposób i w jakim celu to paliwo ma zostać wykorzystane (por. wyrok TSUE z dnia 6 lutego 2003 r., *Auto Lease Holland*, C-185/01, pkt 36) – jeżeli tak, to (jak wskazuje Trybunał) można mieć wątpliwości co do roli, jaką w danej transakcji odgrywa emitent kart, gdyż może on nie mieć prawa rozporządzania paliwem jak właściciel, lecz działać jedynie jako kredytodawca wobec użytkownika karty;

W tym kontekście należy zauważyć, że pełna swoboda użytkownika karty może dotyczyć możliwości dowolnego wyboru spośród całego asortymentu dostępnego na danym rynku – w przeciwieństwie do swobodnego wyboru towaru jedynie z asortymentu pośrednika (emitenta) – czyli towaru oferowanego w określonym czasie, miejscach, o określonej jakości. Ilość jest zaś limitowana możliwościami konkretnego dystrybutora na danej stacji paliw. Inne rozumienie tego kryterium nie miałoby sensu z punktu widzenia wspólnego systemu podatku od wartości dodanej, gdyż trudno zakładać, aby sprzedawca towaru w jakichkolwiek okolicznościach mógł faktycznie lub prawnie ograniczać sposób i cel wykorzystania towaru po stronie swojego klienta (nabywcy). Raczej chodzi tu o kryterium różnicujące dominujący element działalności emitenta karty – czy jest on bardziej zainteresowany aspektem finansowym danych transakcji (ich rozliczeniem według umówionego modelu), czy też zapewnieniem stałych dostaw towaru według uzgodnionych z klientami parametrów.

- b) w jaki sposób finansowane są dostawy paliwa – przykładowo uiszczanie zaliczek przez użytkowników kart może być potraktowane jako argument przemawiający za tym, że mamy do czynienia z pozornością dostawy (brak zaangażowania własnego kapitału przez emitenta kart) – por. wyrok TSUE z dnia 6 lutego 2003 r., *Auto Lease Holland*, C-185/01, pkt 35;

W przypadku tego kryterium należy moim zdaniem zachować szczególną ostrożność – otóż Trybunał posługując się terminem „zaliczek” ma tu na myśli stałe, ryczałtowe wpłaty na pokrycie zadłużenia wobec emitenta kart, który udostępnia użytkownikom tych kart finansowanie przypominające „linię kredytową”, rozliczaną okresowo. Z całą pewnością nie chodzi tutaj o zaliczkę w rozumieniu takiej wpłaty, która powoduje obowiązek podatkowy w podatku od towarów i usług – czyli otrzymaną przed konkretną dostawą towaru lub wykonaniem konkretnej usługi. Zaliczka kreująca samodzielnie obowiązek podatkowy (związana z konkretnym świadczeniem w przyszłości) nie może skutkować pozornością tego przyszłego świadczenia. Wskazuje na to dość wyraźnie analiza językowa Dyrektywy 2006/112 z wykorzystaniem porównania poszczególnych jej wersji językowych. Polska wersja językowa może być myląca, ale już przykładowo angielska i niemiecka posługują się inną terminologią w treści art. 65 ww. Dyrektywy. Poczynione tutaj założenie pozwala zrozumieć sens kolejnego kryterium – bez tego założenia byłoby ono mianowicie nielogiczne i niespójne z pozostałymi wywodami Trybunału, którego wskazówki trzeba uznać za racjonalne (a więc niemogące się nawzajem wykluczać).

- c) angażowanie własnego kapitału przez emitenta kart oraz późniejsze refakturowanie kosztów paliwa na rzecz użytkowników kart zostało uznane przez TSUE za „*transakcję finansową, która jest zbliżona do przyznania kredytu*” (por. wyrok TSUE z dnia 15 maja 2019 r., *Vega International* [...], C-235/18, pkt 33); Chodzi tu oczywiście o takie angażowanie kapitału, które nie ma nic wspólnego z zagwarantowaniem dostępności konkretnego asortymentu towarów – tzn. emitent karty realizuje raczej usługę finansową, gdy stawia do dyspozycji użytkownika karty określoną pulę środków finansowych do dalece swobodnej dyspozycji. Inaczej będzie, gdy emitent de facto zobowiązuje się zapewnić – np. w ramach określonej sieci stacji benzynowych – dostępność towarów (paliwa) według uzgodnionych parametrów jakościowych i ilościowych oraz o umówionych porach (np. całonocowo), dbając przy tym o określony poziom cen. Te zaś elementy można ocenić w sposób pełny dopiero analizując wzajemne zobowiązania umowne emitenta kart oraz dostawcy paliwa, który dostarcza towar na wskazane stacje paliw. Alternatywnie można poszukiwać nawiązania do takich uzgodnień pomiędzy dostawcą paliwa a emitentem karty

w umowach zawieranych przez tego ostatniego z jego klientami – warunki wynegocjowane przez emitenta z dostawcami paliw przekładają się często bezpośrednio lub pośrednio na zasady współpracy z ostatecznymi odbiorcami paliwa (ostatnimi nabywcami tego towaru).

- d) sam fakt, iż ostatecznie koszty paliwa ponosi użytkownik karty (tj. spółka zależna) przemawia – zdaniem TSUE – za tym, że Vega International nie nabywa paliwa w swoim imieniu i na swój rachunek, a pełni jedynie rolę pośrednika (pkt 37 i 38);
Ten argument wydaje się irracjonalny, jeśli by ww. zaliczki rozumieć nieprawidłowo jako zaliczki na dostawę towaru. Tymczasem chodzi tu raczej o cykliczne zasilanie „linii kredytowej” przez korzystającego, co powoduje, że wpłaty nie są uiszczane na poczet dostawy konkretnego towaru, lecz mają charakter częściowego zwrotu pożyczki, aż do jej finalnego rozliczenia.
- e) sposób konstrukcji wynagrodzenia - marża w wysokości 2% stosowana przez Vega International wobec powiązanej polskiej spółki uznana została przez TSUE za wynagrodzenie za usługę Vega International, która *finansując z góry zakup paliwa (...) działa w tym zakresie jak zwykła instytucja finansowa lub kredytowa* (por. wyrok TSUE z dnia 15 maja 2019 r., Vega International [...], C-235/18, pkt 48);
Także przy tym kryterium wskazana jest daleko idąca ostrożność – marża sama w sobie, przy pośrednictwie handlowym, nie jest niczym nadzwyczajnym. Pośrednik, odsprzedając towar, z reguły stosuje narzut, marżę, aby odsprzedać towar z zyskiem. W konsekwencji, w mojej ocenie, sam termin „marża” nie jest istotny – Trybunał doszukał się raczej w tym elemencie faktycznego wynagrodzenia za usługi kredytowe (bo tak tę odpłatność strony nazwały w umowie).
- f) zakres dostępu do asortymentu na danym rynku – chociaż Vega Poland sp. z o.o. (dalej: VEGA Poland) mogła nabywać paliwo wyłącznie od dostawców wskazanych przez Vega International, TSUE i tak uznał, że *Vega International nie dysponuje paliwem od zakupu, którego domaga się zwrotu VAT, jak właściciel. Paliwo to jest bowiem nabywane przez Vega Poland bezpośrednio od dostawców i według jej wyłącznego uznania. Z tego względu Vega Poland decyduje w szczególności o sposobach nabycia paliwa, ponieważ może wybrać, na jakiej stacji usługowej spośród dostawców wskazanych przez Vega International może zatankować paliwo, korzystając z pełnej swobody wyboru jego ilości oraz jakości, jak również momentu zakupu i sposobu wykorzystania paliwa.* (por. wyrok TSUE z dnia 15 maja 2019 r., Vega International [...], C-235/18, pkt 36);
Warto zauważyć, że ten fragment uzasadnienia wyroku TSUE zawiera ważne odesłanie do wyroku C-42/14, dotyczącego dostawy mediów. Kontekst jest więc taki, że swobodny wybór oznacza nieskrępowanie wąskim gronem dostawców, lecz udostępnieniem (w konkretnych okolicznościach) towaru praktycznie od każdego dostawcy działającego na danym rynku. Za takim rozumieniem tego argumentu przemawia fakt, że z opisu stanu faktycznego (pkt 13 wyroku) wynika, że VEGA International zarządza wieloma rodzajami kart, pochodzącymi od różnych dostawców, przy czym nie można jej uznać za podmiot profesjonalnie dystrybuujący paliwo. Austriacka spółka nie była mianowicie wyspecjalizowanym detalicznym dostawcą paliwa, który jest w stanie skutecznie uzgadniać warunki handlowe z hurtownikami i oferować karty paliwowe wg różnych modeli swoim partnerom biznesowym. W tym konkretnym przypadku chodziło raczej o centralizację pracochłonnych rozliczeń zakupu towarów w jednej grupie powiązanych spółek, co mogło doprowadzić Trybunał do konkluzji, że na pierwszy plan wybija się jednak aspekt finansowy aniżeli dystrybucyjny.

Przedstawione wyżej założenia interpretacyjne są zgodne ze spójnym orzecznictwem Trybunału dotyczącym tzw. transakcji łańcuchowych. Warto mianowicie zwrócić uwagę, że najważniejsze orzeczenia dotyczące tego typu transakcji (odnoszących się do tego samego towaru dostarczanego przez kilka podmiotów w łańcuchu) zapadły już po orzeczeniu w sprawie spółki Auto Lease Holland B.V., tj. odpowiednio 6 kwietnia 2006 r. w sprawie C-245/04 oraz 16 grudnia 2010 r. w sprawie C-430/09. Jeśli emitent kart jest w stanie realnie wpływać na szereg parametrów dotyczących dostaw paliwa (jak m.in. dostępność, jakość, cena), to trzeba przyjąć, że najpierw sam przejmuje prawo do rozporządzania paliwem jak właściciel aby następnie móc je przekazać kolejnemu

podmiotowi w łańcuchu dostaw, tj. użytkownikowi karty paliwowej. W takich sytuacjach przeważają mianowicie elementy stanu faktycznego przesądzające o takiej naturze transakcji, którą można zakwalifikować wyłącznie jako przekazywanie kolejno władztwa nad rzeczą (w tym przypadku konkretną ilością paliwa), a nie udostępnianie środków finansowych na ściśle określonych warunkach. W istocie rzadko można dostrzec elementy charakterystyczne dla transakcji towarowych w przypadku centralizacji rozliczeń w grupach spółek (poprzez późniejsze zbiorcze refakturowanie różnego rodzaju świadczeń). Jednak profesjonalna dystrybucja paliwa przez wyspecjalizowane podmioty, które realnie negocjują szereg warunków dostaw z dystrybutorami paliw, w formule bezkontaktowej, z wykorzystaniem dedykowanych kart paliwowych nosi zbyt wiele znamion transakcji towarem, aby uznać, że aspekt finansowy wysuwa się na plan pierwszy.

Z wyrazami szacunku,

Przemysław Powierza
Tax Partner
Doradca podatkowy (nr wpisu 11204)