

## **OBRÓT WIERZYTELNOŚCIAMI – część II** **Aspekt VAT**

Działalność gospodarcza polegająca na nabywaniu wierzytelności przeterminowanych od osób trzecich i dalszej ich odsprzedaży, lub windykacji od dłużników we własnym imieniu, na własną rzecz, rachunek, koszt i ryzyko stanowi coraz częściej spotykaną formę aktywności podmiotów gospodarczych.

Istota takiej działalności polega na tym, że w pierwszym kroku, na podstawie umowy przelewu wierzytelności w rozumieniu **art. 509 Kodeksu Cywilnego** ( tzw. cesja wierzytelności), podmiot gospodarczy (tzw. cesjonariusz ) nabywa odpłatnie i definitywnie, od innego podmiotu (tzw. cedenta) posiadaną przez ten podmiot przeterminowaną wierzytelność własną, czyli wierzytelność jaką ten podmiot posiada w stosunku do swojego kontrahenta-dłużnika z tytułu dokonania dla niego sprzedaży towarów, lub usług.

Należy pamiętać, że wierzytelność jest prawem majątkowym.

### **VAT**

Ustawa o podatku VAT nie definiuje pojęcia wierzytelności – należy sięgnąć po definicje zawarte w kodeksie cywilnym, gdzie zresztą także nie znajdziemy definicji pojęcia wierzytelność. Zgodnie **art. 353 KC Księgi Trzeciej KC – Zobowiązania** - zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien to świadczenie spełnić. Wnioskujemy z tego, że wierzytelność jest częścią stosunku zobowiązaniowego, w którym dłużnik ma wobec swojego wierzyciela konkretny dług a ten dług jest, z punktu widzenia wierzyciela, jego wierzytelnością wobec dłużnika.

Przenosząc to na grunt rachunkowości, dłużnik wykazuje swój dług wobec wierzyciela po stronie pasywów, jako zobowiązanie a wierzyciel wykazuje swoją wierzytelność w stosunku do dłużnika po stronie aktywów, jako przysługująca mu od dłużnika należność.

#### **Czy sprzedaż wierzytelności przez cedenta (cesja wierzytelności) cesjonariuszowi podlega opodatkowaniu podatkiem VAT.**

Zgodnie z art. 5 ust.1 ustawy VAT - opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług, zwanym dalej "podatkiem", podlegają:

- 1) odpłatna dostawa towarów i odpłatne świadczenie usług na terytorium kraju;
- 2) eksport towarów;
- 3) import towarów na terytorium kraju;
- 4) wewnątrzwspólnotowe nabycie towarów za wynagrodzeniem na terytorium kraju;
- 5) wewnątrzwspólnotowa dostawa towarów.

Sprzedaż przez cedenta wierzytelności własnych (pierwotnych), ani też sprzedaż wierzytelności wtórnych (czyli uprzednio nabytych w celu odsprzedaży), **nie podlega ustawie** o podatku VAT - czynność ta leży poza obszarem zainteresowania ustawy VAT.

Wierzytelności są prawami majątkowymi a nie towarami w rozumieniu **art. 2 pkt 6** ustawy VAT, a ponadto sprzedaż takiego prawa majątkowego nie została, w drodze odstępstwa, zaliczona do podlegającej opodatkowaniu VAT dostawy towarów, o której mowa w **art. 5 ust.1 pkt 1** ustawy, tak jak to ma miejsce w przypadku sprzedaży prawa wieczystego użytkowania gruntów, lub prawa do lokalu, itp. (**art. 7 ust.1 pkt 7** ustawy)

Sprzedaż wierzytelności przez cedenta nie jest także odpłatnym świadczeniem usługi przez cedenta na czyjąkolwiek rzecz, o której mowa w **art. 5 ust.1 pkt 1** ustawy VAT, natomiast jest wykonaniem przez cedenta prawa własności w odniesieniu do wierzytelności przez niego posiadanej; tym przypadku cedent wykonuje to prawo własności poprzez sprzedaż swojej

własności (wierzytelności)

Ponadto, chociaż wierzytelność jest prawem majątkowym, to nie jest jednak prawem majątkowym zaliczanym do wartości niematerialnych i prawnych, a w konsekwencji przeniesienie własności wierzytelności nie mieści się definicji świadczenia usługi, o której mowa w **art. 8 ust.1 pkt 1** ustawy VAT, na podstawie którego to przepisu do świadczenia usług w rozumieniu ustawy VAT zalicza się także przeniesienie praw do wartości niematerialnych i prawnych.

Reasumując, ustawie VAT podlega odpłatna dostawa towarów i odpłatne świadczenie usług na terytorium kraju a skoro wierzytelności nie są towarami w rozumieniu ustawy VAT ani też ich sprzedaż przez cedenta nie jest świadczeniem przez niego usługi, to sprzedaż wierzytelności nie podlega ustawie VAT bo nie mieści się w katalogu czynności podlegających opodatkowaniu podatkiem VAT, wymienionych w art. 5 ustawy.

### **Czy nabycie wierzytelności przez cesjonariusza od cedenta w drodze umowy cesji podlega opodatkowaniu podatkiem VAT.**

Pytanie wydaje się absurdalne, ale przez wiele lat fiskus a także niektóre sądy administracyjne z uporem twierdziły, że cesjonariusz, nabywając wierzytelność od cedenta, świadczy dla niego usługę, która polega na uwolnieniu cedenta od uciążliwości związanych z egzekwowaniem tej wierzytelności od dłużnika. Nawet NSA w wyroku z 16.02.2010 r. ( I FSK 2104/08.) uznał, że podmiot nabywający wierzytelność świadczy na rzecz zbywcy usługę finansową albowiem zbywca-cedent jest beneficjentem usługi wykonanej przez nabywcę-cesjonariusza na skutek tego, że zostaje uwolniony od ciężaru egzekwowania wierzytelności od dłużnika ; zostaje mu zaoszczędzone ryzyko i koszty posiadania takiej wierzytelności, zostaje niejako „wyręczony” przez cesjonariusza-nabywcę w czynnościach, które musiałby sam podejmować w celu dochodzenia długu od dłużnika. Zgodnie z taką linią rozumowania, sam fakt zakupu wierzytelności implikuje zaistnienie usługi finansowej świadczonej zbywcy wierzytelności przez jej nabywcę a w konsekwencji świadczenie tej usługi podlega opodatkowaniu podatkiem VAT. Pozostawała jeszcze kwestia odpłatności za tak rozumianą usługę finansową, której to zaistnienie (odpłatności) jest warunkiem zaliczenia usługi do podlegającej opodatkowaniu podatkiem VAT. I tutaj fiskus wykazywał się właściwą mu „kreatywnością” twierdząc, że owa odpłatność jest niejako ukryta w zazwyczaj bardzo niskiej cenie nabycia wierzytelności, Innymi słowy owa ukryta odpłatność tkwi w tym, że cedent zbywa wierzytelność cesjonariuszowi po cenie niższej niż powinien, a owo obniżenie ceny w stosunku do tej za jaką wg fiskusa powinien wierzytelność sprzedać, jest niejako ukrytym wynagrodzeniem „płaconym” przez cedenta cesjonariuszowi za to, że cesjonariusz uwalnia go od wierzytelności i związanych z nią problemów windykacyjnych.

Idąc takim tokiem rozumowania można byłoby dojść do równie absurdalnej tezy, że podmiot który nabywa jakiegokolwiek towar od innego podmiotu, świadczy dla zbywcy towaru usługę, która polega na uwolnieniu zbywcy od kłopotów związanych z szukaniem innego nabywcy, od ponoszenia kosztów magazynowania towaru do czasu znalezienia innego nabywcy, od ponoszenia kosztów tej części wynagrodzeń pracowników, która ma związek z tym towarem itd. itd.

Na szczęście – miejmy nadzieję - kres takiej linii orzeczniczej i interpretacyjnej położył wyrok NSA w składzie siedmiu sędziów z dnia 19.03.2012 r. ( **FPS 5/11** ), w którym sąd uznał że transakcja nabycia na własne ryzyko wierzytelności trudnej, po cenie niższej od jej wartości nominalnej, nie będzie mogła być zakwalifikowana jako usługa, w rozumieniu **art. 5 ust. 1 pkt 1** w powiązaniu z **art. 8 ust. 1** ustawy VAT, świadczona zbywcy wierzytelności przez jej nabywcę.

Tym samym należy stwierdzić, że nabycie wierzytelności trudnej przez cesjonariusza od cedenta w drodze umowy cesji **NIE podlega opodatkowaniu podatkiem VAT u nabywcy.**

**Autor : Janusz Sperka – doradca podatkowy 06083 ; A-Tax Consulting**