

9/2008

Mamy przyjemność przedstawić Państwu kolejne wydanie Tax Press Review, w którym opisujemy wybrane orzeczenia i interpretacje podatkowe, które ukazały się lub zostały opublikowane we wrześniu br. Mamy nadzieję, że nasza publikacja jest pomocna w Państwa codziennej pracy i że będą Państwo zainteresowani w otrzymywaniu kolejnych wydań Tax Press Review.

Podatek VAT

- ❖ **WSA w Bydgoszczy w wyroku z dnia 12 sierpnia 2008 r. (I SA/Bd 280/08)** stwierdził, iż niezgodne z prawem unijnym są polskie przepisy zakazujące odliczenia 30% naliczonego podatku VAT, w przypadku gdy podatnik wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi nie rejestruje obrotów w kasie fiskalnej.

Urząd skarbowy uznał, iż podatniczka, która zlikwidowała firmę, po czym ponownie ją założyła, nie ma prawa do zwolnienia z obowiązku stosowania kas. W związku z tym nie może do czasu rozpoczęcia prowadzenia ewidencji odliczać 30% podatku naliczonego przy zakupach towarów i usług. Sąd uznał, iż sankcja jest niezgodna z prawem wspólnotowym. Wskazał iż naruszona została zasada neutralności, gdyż podatniczka pozbawiona została możliwości odzyskania podatku naliczonego. Ograniczenie prawa do odliczenia musi opierać się na przepisie prawa wspólnotowego, który przewiduje do tego upoważnienie. Naruszona została również zasada proporcjonalności, gdyż państwa członkowskie nie mogą stosować środków, które prowadziłyby do systematycznego podważania prawa do odliczenia VAT. Wreszcie sąd podkreślił, iż państwa członkowskie mogą wprowadzać tego rodzaju sankcje przez wdrożenie środka specjalnego. Do tego konieczne jest jednak przeprowadzenie specjalnej procedury, czego Polska nie zrobiła.

- ❖ **WSA w Warszawie w wyroku z dnia 5 września 2008 r. (III SA/Wa 1274/08)** uznał, iż jeżeli spółka zmienia przeznaczenie majątku i zostaje on wykorzystany do czynności zwolnionych z VAT, powinna zrobić korektę wcześniej odliczonego podatku.

Spółka wniosła aportem prawo do użytkowania wieczystego gruntu i własność znajdujących się na nim budynków i budowli. Zdaniem spółki nie miała ona obowiązku korygowania podatku naliczonego na podstawie art. 91 ustawy o VAT, gdyż jej zdaniem obowiązek dokonywania korekty dotyczył wyłącznie środków trwałych i wartości niematerialnych i prawnych, a ona nie traktowała wnoszonego aportem majątku jako środków trwałych. Organ podatkowy oraz WSA uznały, iż z art. 91 ust. 7 ustawy o VAT wynika obowiązek skorygowania podatku naliczonego w wypadku zmiany przeznaczenia składników majątkowych na wykonywanie czynności zwolnionych z VAT, w tym także czynności wniesienia aportu do spółki.

- ❖ **WSA w Warszawie w wyroku z dnia 3 września 2008 r. (III SA/Wa 783/08)** stwierdził, iż nabycie przeterminowanej wierzytelności po cenie niższej niż jej wartość nominalna stanowi usługę pośrednictwa finansowego i podlega zwolnieniu z podatku VAT, a nie podlegająca opodatkowaniu VAT usługę ściągania długów.



Spółka zamierzała zakupić przeterminowaną wierzytelność po cenie niższej od nominalnej. Następnie planowała podjąć się egzekucji lub zawrzeć z dłużnikiem ugodę. Organy podatkowe uznały, iż taka czynność stanowi podlegającą opodatkowaniu usługę ściągania długów i odmówiła spółce zwolnienia. Sąd przychylił się do stanowiska podatnika, który argumentował, że transakcja dotyczy jedynie przelewu wierzytelności. W jej wyniku nabywca wierzytelności staje się jej jedynym dysponentem i może nią swobodnie rozporządzać, także przykładowo umorzyć. Natomiast usługa ściągania długów polega na tym, iż podmiot ją świadczący zobowiązuje się do ściągnięcia długu dla zleceniodawcy i otrzymuje z tego tytułu wynagrodzenie.

- ❖ **WSA w Warszawie w wyroku z dnia 3 września 2008 r. (III SA/Wa 783/08) stwierdził, iż polskie przepisy zakazujące odliczania podatku naliczonego przy imporcie usług z państwa zaliczanych do tzw. rajów podatkowych są niezgodne z prawem wspólnotowym.**

Spółka z branży telekomunikacyjnej jest obciążana przez zagranicznych operatorów opłatami za usługi roamingu. Jako że w większości przypadków wykazuje VAT należny od importu usług i jednocześnie odlicza VAT naliczony traci gdy płaci operatorowi z rajów podatkowego, gdyż zgodnie z polskimi przepisami nie może odliczyć VAT od takiej usługi. Spółka argumentowała przed organami podatkowymi że wyjątki od zasady odliczalności mogą dotyczyć tylko konkretnych towarów i usług,

powoływała się przy tym na wyrok ETS z dnia 30 marca 2006 r. (C-184/04). Jednak organy podatkowe uznały, iż nie mają kompetencji do badania zgodności prawa krajowego z prawem wspólnotowym. Sąd uznał, iż ograniczenie w odliczaniu naliczonego podatku VAT nie może być sformułowane tak ogólnie jak to ma miejsce w art. 88 ust. 1 pkt 1 ustawy o VAT. W związku z powyższym przepis ten jest niezgodny z prawem wspólnotowym.

- ❖ **WSA w Warszawie w wyroku z dnia 1 sierpnia 2008 r. (III SA/Wa 577/08) orzekł, iż wydawca, który dołącza do czasopisma dodatkowo płatne gadżety, powinien je opodatkować według właściwej dla nich stawki. Jest to bowiem sprzedaż dwóch produktów.**

Spółka wydająca i sprzedająca czasopisma do niektórych z nich dołącza gadżety, co ma służyć zwiększeniu sprzedaży. Cena gazety z gadżetem jest wyższa niż cena gazety bez gadżetu. Zdaniem spółki ma ona prawo do zastosowania 7% stawki VAT, gdyż dołączanie gadżetów stanowi nieodpłatne przekazanie towarów. Spółka wskazała, iż wyższa cena nie rekompensuje kosztów nabycia gadżetów, a jedynie koszty dołączenia do czasopisma. Sąd podzielił zdanie organów podatkowych. Wskazał, powołując się na wyrok ETS z 20 stycznia 2005 r. (C-412/03), iż okoliczność, czy transakcja została dokonana po cenie niższej, czy wyższej od kosztu produkcji towaru, nie ma znaczenia dla zakwalifikowania jej jako



transakcji odpłatnej. Sąd podkreślił, iż w omawianej sytuacji dochodzi do dostawy dwóch towarów.

- ❖ **NSA w wyroku z dnia 4 września 2008 r. (I FSK 1252/07) orzekł, iż przedsiębiorca świadczący usługi hotelowe, który zapewnia też gościom posiłki, może odliczyć podatek naliczony przy zakupie usług gastronomicznych.**

Przedsiębiorca zapytał o interpretację przepisu art. 88 ust. 1 pkt 4 lit. a), który nie pozwala na odliczenie VAT od usług gastronomicznych, za wyjątkiem przypadku, gdy zostały one nabyte przez podatników świadczących usługi turystyki i pod warunkiem, iż nie wchodzi w skład usługi turystyki opodatkowanej metodą marży. Zdaniem podatnika do usług turystyki należy przyjąć definicję ustawy o usługach turystycznych, w ramach której mieszczą się także usługi hotelarskie. A zatem jego zdaniem ma on prawo odliczyć VAT na nabywanych usługach gastronomicznych. Organy podatkowe uznały, że pojęcie usług turystycznych należy definiować przy pomocy PKWiU. W związku z powyższym usługi turystyki należy utożsamiać wyłącznie z usługami organizatorów i pośredników turystycznych (PKWiU 63.3), co przesądza o braku możliwości odliczenia VAT przez podatnika od zakupionych usług gastronomicznych. Sąd zgodził się z podatnikiem, podkreślając, iż skoro brak jest w PKWiU odrębnego grupowania dla kategorii usług turystyki, to nie można ich identyfikować za pomocą klasyfikacji statystycznych. Sąd wskazał również, iż w przypadku gdy

ustawa podatkowa posługuje się pojęciem z innej dziedziny prawa, bez definiowania go, dopuszczalne jest ustalenie jego znaczenia przez zastosowanie definicji z tej innej dziedziny prawa.

- ❖ **NSA w wyroku z dnia 2 września 2008 r. (I FSK 1076/07) potwierdził, iż pracodawca, który pożyczka pracownikom pieniądze z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych nie świadczy usług pośrednictwa finansowego, gdyż jest to czynność nie objęta w ogóle podatkiem VAT.**

Spółka pożyczka pracownikom pieniądze z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych na cele mieszkaniowe i pobierała 1% odsetek. Uznała, iż te czynności nie podlegają opodatkowaniu podatkiem VAT, gdyż nie są działalnością gospodarczą. Jednak organy podatkowe stanęły na stanowisku, iż udzielanie pożyczek z funduszu podlega pod VAT i równocześnie jest z tego podatku zwolnione jako usługa pośrednictwa finansowego. Sąd podzielił zdanie podatnika przypominając, iż pracodawca jedynie administruje funduszem, co nie jest formą działalności gospodarczej. Nie ma on swobody w dysponowaniu środkami funduszu, wykonuje tylko obowiązki, które nakładają na niego przepisy.

- ❖ **WSA w Warszawie w wyroku z 29 września 2008 r. (sygn. III Wa 984/08) wskazał, że podatnik ma prawo uwzględnić podatek naliczony z faktury dokumentującej wydatek,**



który nie jest kosztem uzyskania przychodu, a przepis który tego zabrania (art. 88 ust. 1 pkt 2 ustawy o VAT) jest sprzeczny z prawem unijnym.

Podatnik powołał się w sprawie na orzecznictwo ETS, z którego wynika, że wyłączenia w zakresie prawa do odliczenia podatku VAT muszą być zgodne z II dyrektywą 67/228/EEC, która regulowała podatek VAT do momentu wejścia w życie VI dyrektywy VAT, czyli do 1 stycznia 1979 r. W VI dyrektywie VAT pojawił się przepis umożliwiający pozostawienie obowiązujących wtedy ograniczeń w odliczaniu VAT. Powyższe oznacza jednak, że ewentualne ograniczenia muszą być sformułowane w sposób zgodny z II dyrektywą. Przepisy II dyrektywy natomiast nie pozwalają na tak ogólnie sformułowane ograniczenia, które powinny być szczegółowe i dotyczyć np. określonych kategorii towarów. Sąd przyznał podatnikowi rację i uznał przepis art. 88 ust. 1 pkt 2 ustawy o VAT za niezgodny z prawem wspólnotowym.

- ❖ **Minister finansów w piśmie z dnia 4 września 2008 r. (nr PT5/033/12/JBN/08/1081) skierowanym do wszystkich izb skarbowych oraz urzędów kontroli podatkowej w kraju nakazał zwracanie podatku nowym firmom dokonującym transakcji wewnątrzspółnotowych w czasie krótszym niż 180 dni i bez płacenia kaucji.**

Zalecenie ministerstwa zostało wystosowane ze względu na wyrok ETS z dnia 10 lipca 2008 r. w sprawie C-25/07. Trybunał orzekł w nim

niezgodność z prawem wspólnotowym art. 97 ust. 5 i 7 polskiej ustawy o VAT, które dotyczyły kaucji gwarancyjnej. Minister wskazał, iż zalecenie ma na celu uniknięcie kosztów postępowań przed sądami administracyjnymi na wypadek gdyby pojawili się kolejni podatnicy, którzy żądaliby wcześniejszego zwrotu VAT bez wpłacenia kaucji gwarancyjnej. powołując się na niezgodność polskich przepisów z prawem wspólnotowym.

Podatek CIT

- ❖ **WSA w Warszawie w wyroku z dnia 27 sierpnia 2008 r. (III SA/Wa 444/08) orzekł, iż jeżeli podstawą prawną toczącego się wobec banku postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu nie są przepisy ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, ale przepisy innych aktów prawnych, to umorzone w związku z tym postępowaniem wierzytelności stanowią podlegający opodatkowaniu przychód.**

Sąd wskazał, iż w sytuacji, gdy postępowanie toczy się na podstawie przepisów innych niż przepisy ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, np. na podstawie rozporządzenia prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe, to nie spełnione są przesłanki z art. 12 ust. 4 pkt 8 lit. b ustawy o CIT. Przepis ten wskazuje bowiem wyraźnie, iż do przychodów nie zalicza się umorzonych zobowiązań, jeżeli umorzenie to związane jest z bankowym postępowaniem upadłościowym z możliwością zawarcia



układu w rozumieniu przepisów prawa upadłościowego i naprawczego.

Podatek PIT

- ❖ **WSA w Warszawie w wyroku z dnia 29 września 2008 r. (III SA/Wa 1356/08) stwierdził, że wartość abonamentu medycznego zakupionego przez pracodawcę jest przychodem pracownika, nawet jeśli nie korzysta z usług medycznych oferowanych w ramach abonamentu.**

Kwestia opodatkowania podatkiem PIT tzw. pakietów medycznych budzi wiele kontrowersji. WSA w Warszawie w sprawie innej spółki, lecz dotyczącej tej samej kwestii wydał wyrok (III SA/Wa 625/08 z 20 sierpnia 2008 r.) przeciwny uznając, że w takiej sytuacji nie ma podstaw do opodatkowania podatkiem PIT jako przychodu pracownika możliwości skorzystania przez niego z usług medycznych w ramach zakupionego przez pracodawcę pakietu.

- ❖ **Dyrektor Izby Skarbowej w Warszawie w interpretacji z dnia 28 sierpnia 2008 r. (nr IPPB2/415-919/08-2/SP) uznał, iż pisemne lub e-mailowe potwierdzenie aktualności certyfikatu rezydencji wystarczy do stosowania umów międzynarodowych.**

Interpretacja została wydana na gruncie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ale znajduje ona zastosowanie również na gruncie podatku dochodowego od osób prawnych. Organ podatkowy zgodził się ze stanowiskiem podatnika przedstawionym we wniosku o

interpretację. Żaden przepis prawa podatkowego nie reguluje kwestii ważności certyfikatu rezydencji. Nie ma również w przepisach żadnych wymagań co do ponownego uzyskiwania certyfikatu po pewnym czasie. Dlatego też można uznać, iż certyfikat jest aktualny tak długo, jak długo nie ulega zmianie potwierdzony w nim stan faktyczny.

Pozostałe informacje

- ❖ WSA w Warszawie w wyroku z dnia 8 sierpnia 2008 r. (III SA/Wa 1308/08) orzekł, iż stwierdzona przez urząd nadpłata, nie może być później, w przypadku zmiany zdania przez organy podatkowe, uznana za zaległość podatkową, od której nalicza się odsetki za zwłokę. Sąd podkreślił, iż podatnik nie może ponosić negatywnych konsekwencji błędnych działań państwa.
- ❖ Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy w interpretacji z dnia 29 sierpnia 2008 r. (nr ITPP3/443-158/08/ZG) uznał, iż nie można wystawiać oryginału faktury w formie papierowej, a jej kopii przechowywać w formie elektronicznej. Podatnik chciał obniżyć koszty przechowywania i archiwizacji dokumentów poprzez drukowanie jedynie oryginałów faktur sprzedaży i przechowywaniu ich kopii w formie elektronicznej. Spółka wskazała, iż jej zdaniem ma do tego prawo, gdyż przepisy nakazujące przechowywanie kopii faktur przez sprzedającego nie wymagają, aby faktury miały formę pisemną, i nie nakazują jednoczesnego



drukowania oryginału i kopii dokumentu. Organ podatkowy uznał, iż przepisy nie przewidują, aby podatnicy mogli przechowywać kopie faktur sprzedaży wystawionych w formie papierowej w postaci elektronicznej z możliwością ich wydruku dopiero w razie potrzeby. Nie istnieje również podstawa prawna do zastosowania trybu mieszanego, gdyż dla dwóch form obiegu dokumentów

(papierowej i elektronicznej) przewidziano odrębne uregulowania prawne.

* * *

Mamy nadzieję, że powyższe informacje okażą się pomocne. Informacje te nie stanowią opinii prawnej ani porady. W celu uzyskania pełnych informacji lub porady prawnej prosimy o kontakt

Kontakt w SALANS:

Salans

Rondo ONZ 1
00-124 Warszawa

Tel. (22) 242 52 52
Fax. (22) 242 52 42

Karina Furga
email: kfurga@salans.com

Kontakt w KSP:

Krupa Srokosz Patryas sp. k.

ul. Chorzowska 50
40-121 Katowice

Tel. (32) 731 68 50
Fax. (32) 731 68 51

Magdalena Patryas
email: magdalena.patryas@ksplegal.pl