

Elżbieta Lis

## Dlaczego opłata za odpady jest bez VAT, a powinno być inaczej



*fot: sxc.hu*

**Opłata za gospodarowanie odpadami nie będzie opodatkowana podatkiem od towarów i usług. Ale polski ustawodawca wadliwie wdrożył zapisy tzw. dyrektywy VAT.**

Znowelizowana ustawa o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tzw. ustawa śmieciowa) nakłada na gminy obowiązek pobierania tzw. opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi. Opłata wynikająca z przepisów tej ustawy nie będzie podlegała opodatkowaniu VAT.

Dotychczas właściciele nieruchomości samodzielnie podpisywali umowy na odbieranie śmieci. Ze znowelizowanych przepisów ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach wynika, że obecnie firmy odbierające odpady będą wyłaniane w drodze przetargu przez gminy, a właściciele nieruchomości będą zobowiązani do ponoszenia na rzecz gmin opłat za zagospodarowanie odpadami komunalnymi.

Należy rozważyć, czy w świetle regulacji ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (ustawa o VAT), opłaty te będą podlegały opodatkowaniu VAT.

Zgodnie z art. 15 ust. 6 ustawy o VAT, nie uznaje się za podatników organów władzy publicznej oraz urzędów obsługujących te organy w zakresie realizowanych zadań nałożonych odrębnymi przepisami prawa, dla realizacji których zostały one powołane, z wyłączeniem czynności wykonywanych na podstawie zawartych umów cywilnoprawnych.

Gmina w zakresie ww. wymienionych opłat będzie wypełniała zadanie własne nałożone na nią przepisami prawa. Zgodnie bowiem z art. 3 ust. 1 ustawy śmieciowej utrzymanie czystości i porządku w gminach należy do obowiązkowych zadań własnych gminy.

Stosownie natomiast do art. 6c tej ustawy, gminy są obowiązane do zorganizowania odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy. W rezultacie, ponieważ gmina w zakresie gospodarowania śmieciami będzie wypełniała zadanie własne, nie będzie działała w charakterze podatnika VAT.

W konsekwencji, gminy nie będą opodatkowywały opłat za zagospodarowanie odpadami podatkiem VAT. Co za tym idzie, gminom nie będzie również przysługiwało prawo do odliczenia podatku VAT wynikającego z faktur wystawionych przez przedsiębiorców wywożących śmieci.

Na marginesie należy wskazać, że polski ustawodawca wadliwie zaimplementował art. 13 dyrektywy 2006/112/WE (tzw. Dyrektywy VAT), z którego wynika, że organy władzy publicznej powinny być uznawane za podatników także, gdy działają na podstawie uprawnień wynikających z przepisów prawa, ale ich wykluczenie z kategorii podatników mogłoby prowadzić do znaczących zakłóceń konkurencji.

Zgodnie z orzeczeniem ETS w sprawie C-430/04 podmiot prywatny świadczący określone usługi może kwestionować brak opodatkowania podmiotu prawa publicznego wykonującego te same usługi.

Praktyka polskich sądów i organów podatkowych pokazuje jednak, że ww. zasada nie jest respektowana, czego przykładem jest m.in. wyrok NSA w sprawie I FSK 852/09.

Sprawa ta dotyczyła opłat pobieranych przez gminę za parkowanie w strefie płatnego parkowania. NSA wskazał, że pobieranie przez gminę opłat za parkowanie wynika z ustawy o drogach publicznych, a nakładanie opłat parkingowych jest jedną z form sprawowania władztwa publicznego, w wyniku którego tego typu należności są ściągane w trybie egzekucji administracyjnej.

W konsekwencji, zdaniem NSA gmina nie działa w tym zakresie jako podatnik i do pobieranych przez nią opłat nie powinien być doliczany podatek VAT.

W kontekście powołanego wyroku ETS można jednak zastanowić się, czy powyższe nie powoduje ryzyka zakłócenia konkurencji. Ryzyka takiego nie będzie jednak, jak się wydaje, w przypadku opłaty śmieciowej, do której ponoszenia będą, co do zasady, zmuszeni wszyscy właściciele nieruchomości.

Niezależnie od powyższego można zastanowić się również nad możliwością uznania opłaty za gospodarowanie odpadami za wynagrodzenie z tytułu odbierania odpadów. Należy bowiem zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 5 ustawy o VAT opodatkowaniu podlega odpłatna dostawa towarów i odpłatne świadczenie usług na terytorium kraju.

Należałoby więc rozważyć, czy organizowanie przez gminy odbierania odpadów na podstawie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach stanowi świadczenie usług w zamian za wynagrodzenie w formie opłaty pobieranej w trybie tej ustawy.

W tym zakresie pojawiają się jednak istotne wątpliwości z uwagi na szczególny charakter tej opłaty, której wysokość określana jest w drodze uchwały, ściągana jest w trybie egzekucyjnym i w związku z którą mieszkańcy zobowiązani są do składania określonych deklaracji.

Powyższe powoduje, że opłata ma charakter quasi podatku, a nie wynagrodzenia za konkretną usługę. W konsekwencji, również ten argument przemawia przeciwko nałożeniu na tę opłatę podatku VAT.

***Autorka - Elżbieta Lis jest doradcą podatkowym, partnerem w kancelarii KSP Legal & Tax Advice***