

Ustalenie nr 1 – poszerzenie zwolnienia darowizn z podatku VAT

Grupa rekomenduje następujące zmiany:

projekt zmian (ustępami)	aktualne brzmienie przepisu
art. 43 ust. 1 pkt 16 VAT	
1. Zwalnia się od podatku: 16) dostawę towarów, o której mowa w art. 7 ust. 2 pkt 2, której przedmiotem są produkty spożywcze, z wyjątkiem napojów alkoholowych o zawartości alkoholu powyżej 1,2% oraz napojów alkoholowych będących mieszaniną piwa i napojów bezalkoholowych, w których zawartość alkoholu przekracza 0,5%, oraz produkty niespożywcze , jeżeli są one przekazywane na rzecz organizacji pożytku publicznego w rozumieniu ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, z przeznaczeniem na cele opieki lub pomocy społecznej¹, w tym działalności charytatywnej, jak i na cele działalności na rzecz dzieci i młodzieży² , prowadzonej przez tę organizację, polegającej w szczególności na przekazywaniu żywności lub produktów niespożywczych na rzecz lub bezpośrednio osobom potrzebującym, w tym prowadzenia zakładów żywienia zbiorowego dla osób potrzebujących;	1. Zwalnia się od podatku: 16) dostawę towarów, o której mowa w art. 7 ust. 2 pkt 2, której przedmiotem są produkty spożywcze, z wyjątkiem napojów alkoholowych o zawartości alkoholu powyżej 1,2% oraz napojów alkoholowych będących mieszaniną piwa i napojów bezalkoholowych, w których zawartość alkoholu przekracza 0,5%, jeżeli są one przekazywane na rzecz organizacji pożytku publicznego w rozumieniu ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, z przeznaczeniem na cele działalności charytatywnej prowadzonej przez tę organizację;

¹ “opieki” oraz samo “pomocy społecznej” jest wskazane za kluczowym dla tej sfery przepisem Dyrektywy VATowskiej art. 132 ust. 1 lit. g

² sfera w literalnym brzmieniu dodana za art. 4 ust. 1 pkt 15 ustawy o pożytku, jednocześnie to wpisanie się we wskazane literalnie w Dyrektywie VAT zwolnienie z art. 132 ust. 1 lit. h

art. 43 ust. 12 VAT

12. Zwolnienie, o którym mowa w ust. 1 pkt 16, stosuje się pod warunkiem, że:

- 1) **dostawa, o której mowa w ust. 1 pkt 16, została zrealizowana na podstawie umowy o nieodpłatne przekazywanie żywności w rozumieniu ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o przeciwdziałaniu marnowaniu żywności, z uwzględnieniem wskazania celów przeznaczenia, mieszczących się w zakresie wskazanym w ust. 1 pkt 16, lub**
- 2) dokonujący dostawy towarów posiada dokumentację potwierdzającą dokonanie dostawy na rzecz organizacji pożytku publicznego, z przeznaczeniem wyłącznie na cele działalności prowadzonej przez tę organizację, **mieszczącej się w zakresie wskazanym w ust. 1 pkt 16.**

12. Zwolnienie, o którym mowa w ust. 1 pkt 16, stosuje się pod warunkiem posiadania przez dokonującego dostawy towarów dokumentacji potwierdzającej dokonanie dostawy na rzecz organizacji pożytku publicznego, z przeznaczeniem wyłącznie na cele działalności charytatywnej prowadzonej przez tę organizację.

art. 43 ust. 12a VAT

12a. Zwolnienia, o którym mowa w ust. 1 pkt 16, nie stosuje się, jeżeli:

- 1) **w sytuacji wskazanej w ust. 12 pkt 2, określenie przeznaczenia otrzymanych przez organizację pożytku publicznego towarów nie jest możliwe na podstawie prowadzonej przez tę organizację dokumentacji lub ewidencji, zawierających co najmniej dane, dotyczące dostaw, jak i sposobu ich wykorzystania przez tę organizację, w tym wskazania odbiorców, o ile nie były nimi bezpośrednio osoby potrzebujące, lub**

12a. Zwolnienia, o którym mowa w ust. 1 pkt 16, nie stosuje się, jeżeli:

- 1) określenie przeznaczenia otrzymanych przez organizację pożytku publicznego towarów nie jest możliwe na podstawie prowadzonej przez tę organizację dokumentacji, lub
- 2) wykorzystanie otrzymanych przez organizację pożytku publicznego towarów nastąpiło na cele inne niż cele działalności charytatywnej prowadzonej przez tę organizację.

2) wykorzystanie otrzymanych przez organizację pożytku publicznego towarów nastąpiło na cele inne niż cele działalności mieszczącej się w zakresie wskazanym w ust. 1 pkt 16; lub 3) brak jest dokumentacji po stronie organizacji pożytku publicznego, potwierdzającej zawarcie umowy i realizację na jej podstawie dostawy, o której mowa w ust. 12 pkt 1.	
art. 108 ust. 3 VAT	
3. W przypadku, o którym mowa w art. 43 ust. 12a, do zapłaty podatku jest obowiązana organizacja pożytku publicznego, przy czym obowiązek staje się wymagalny wyłącznie w przypadku: 1) stwierdzenia tego zobowiązania prawomocną decyzją administracyjną, lub 2) stwierdzenia tego zobowiązania prawomocnym wyrokiem sądu, lub 3) złożenia oświadczenia przez organizację, uznającego to zobowiązanie.	3. W przypadku, o którym mowa w art. 43 ust. 12a, do zapłaty podatku jest obowiązana organizacja pożytku publicznego.

Uzasadnienie

Poniżej przedstawiamy uzasadnienie podzielone na dwie części. Pierwsza dotyczy wyłącznie uzasadnienia postulatu rozszerzenia zakresu przedmiotowego zwolnienia z żywności na inne produkty (towary). Druga część to uzasadnienie zmian w zakresie redakcji celów przeznaczenia towarów, jak i warunków, które muszą być spełnione, a podlegają kontroli skarbowej.

A. Poszerzenie przedmiotu zwolnionych dostaw towarów o produkty nieżywnościowe (za petycją Polskiej Izby Handlu popartą przez 38 podmiotów skierowaną do Senatu RP 18 maja 2021 roku)

1. Proponowane rozszerzenie w art. 43 ust. 1 pkt 16 o produkty niespożywcze - umożliwi przedsiębiorcom przekazanie wsparcia dla organizacji pożytku publicznego z wykorzystaniem zwolnienia z należnego podatku VAT a zachowaniem prawa do

odliczenia podatku naliczonego – jest rozwiązaniem, które pozwoli znacząco przyczynić się do osłabienia szeregu negatywnych skutków społecznych i makroekonomicznych funkcjonujących w aktualnym obrocie gospodarczym.

2. Jednocześnie podkreślić trzeba, że ułatwi to prowadzenie działań pomocowych oraz z zakresu ochrony ludności i obrony cywilnej – organizacjom pozarządowym. Organizacje będą mogły łatwiej zbierać produkty żywnościowe np. pierwszej pomocy, higieniczne oraz inne z przeznaczeniem na pomoc potrzebującym, nie czekając na rozwiązania interwencyjne jak w przypadku powodzi z września 2024 r.
3. Brak systemowych rozwiązań, które stworzyłoby podatnikom zachęty do dokonywania darowizn produktów niespożywczych, prowadzi do utylizacji jakościowych produktów, które mogłyby trafić do najbardziej potrzebujących. Jednocześnie zjawisko to przyjmuje znaczący wymiar środowiskowy, ponieważ niszczenie towarów prowadzi do zwiększonej produkcji odpadów, a także emisji gazów cieplarnianych powstających podczas ich utylizacji.
4. Koszt podatku VAT od darowizn jest powodem, dla którego przekazywanie nadwyżek zapasów artykułów przemysłowych nie jest obecnie ekonomicznie opłacalne. Zamiast tego, nadmiar produktów poddawany jest utylizacji, mimo że często są one w idealnym stanie i nadają się do dalszego użytku. Zwolnienie z podatku VAT darowizn artykułów przemysłowych (niespożywczych) jest zatem niezbędne do uwolnienia potencjału darowizn.
5. Trzeba podkreślić, że ze względu na realne zdolności finansowe - większość organizacji pomocowych nie może sobie w obecnym systemie pozwolić na to, by przyjmować nieodpłatne dostawy towarów żywnościowych, opłacając przedsiębiorcy jednak sam VAT. Sami przedsiębiorcy niekoniecznie zaś chcą ponosić taki dodatkowy koszt wsparcia organizacji pomocowych.
6. W kontekście proponowanego zwolnienia z podatku VAT dostaw produktów niespożywczych na rzecz organizacji pożytku publicznego niemniej istotny jest aspekt środowiskowy. W obliczu szeregu wyzwań przed jakimi stoi Polska w zakresie gospodarki odpadami, a w szczególności konieczności podjęcia działań prowadzących do zapobiegania powstawaniu odpadów, proponowana regulacja stanowi narzędzie wpisujące się w te cele. Bardzo ważne jest umożliwienie producentom pozbywania się

niesprzedanych artykułów w sposób odpowiedzialny społecznie. Zniesienie VAT-u od darowizn artykułów przemysłowych wsparłoby przedsiębiorców w działaniach dla dobra wspólnego oraz odciążałoby środowisko naturalne.

7. Ważne dla celowości i trafności tej zmiany są również pozostałe zmiany, w tym celów przeznaczenia i mechanizmów dodatkowych warunków, co opisano poniżej. Warto podkreślić, że zmiany te poprzez próbę sprzęgnięcia z ustawą o przeciwdziałaniu niemarnowaniu żywności, również służyłyby efektywniejszemu realizowaniu polityk publicznych.

B. Zakres zmian dot. celów oraz poszczególnych przepisów składowych, za Federacją Polskich Banków Żywności

1. Przedstawiony projekt zmian w ustawie o VAT dotyczy stricte regulacji zwolnienia nieodpłatnej dostawy towarów żywnościowych na rzecz organizacji pozarządowych ze statusem OPP, i ma dwa kluczowe cele.
 - 1.1. Pierwszym celem projektu jest uzyskanie spójności pomiędzy polityką państwa w zakresie przeciwdziałania marnowaniu żywności i sposobie jej realizacji, która została ujęta przez Ustawodawcę w Ustawie o przeciwdziałaniu marnowaniu żywności a regulacjami VAT.
 - 1.2. Drugim celem jest uszczegółowienie przepisów tworzących cały ww. mechanizm zwolnienia, tak by zwiększyć przewidywalność przepisów prawa, jak i bezpieczeństwo prawno-podatkowe organizacji zajmujących się pozyskiem żywności i jej dystrybucją, zarówno w ramach systemu przeciwdziałania marnowaniu żywności, jak i poza nim.
 - 1.3. Warto podkreślić, że projekt jest też próbą odpowiedzi na problem i potrzebę wskazaną w “Strategii racjonalizacji strat i ograniczania marnotrawstwa żywności” opracowanej pod kierownictwem Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa w 2021 r. (dostęp online: <https://www.gov.pl/web/kowr/program-racjonalizacji-i-ograniczania-marnotrawstwa-zywnosci---prom>). Wskazuje się w nim na m.in. potrzebę zmiany mechanizmu zwolnienia nieodpłatnych dostaw żywności w ustawie o VAT, jako konieczności. W Strategii wskazano m.in., że “wysoce obciążające formalności stanowią istotną barierę hamującą możliwość redystrybucji żywności pomimo zwolnienia podatkowego” (str. 123).

[Problem braku spójności]

2. Analiza porównawcza art. 43 ust. 1 pkt 16 VAT z art. 2 pkt 2 Ustawy o przeciwdziałaniu marnowaniu żywności [dalej też UoPMŻ], pozwala sformułować wniosek, iż regulacje te nie są kompatybilne, i należy tę niekompatybilność usunąć w jak najszerszym zakresie.

2.1. Ustawa o przeciwdziałaniu marnowaniu żywności wymaga od określonych sprzedawców żywności zawierania umów z organizacjami pozarządowymi na nieodpłatne przekazywanie żywności (w celu uniknięcia ich zmarnowania), z przeznaczeniem na wykonywanie przez te organizacje zadań w zakresie wskazanym w art. 2 pkt 2 tejże ustawy.

2.2. Zadaniami tymi są de facto 3 sfery zadań publicznych tj. pomoc społeczna, wspieranie rodziny i systemu pieczy zastępczej, jak i działalność charytatywna.

2.3. Ustawa powyższa nie wymaga też by organizacje te miały status OPP.

2.4. Jednocześnie Ustawa o VAT nie posiada przepisów kompatybilnych z ww. poza przedmiotowym mechanizmem zwolnienia nieodpłatnej dostawy towarów żywnościowych organizacjom ze statusem OPP na cele prowadzonej działalności charytatywnej.

[Problem działalności charytatywnej a pomocy społecznej]

3. Z powyższym powiązany jest systemowy brak sposobu rozumienia pojęcia działalności charytatywnej. Wystarczy w tym miejscu stwierdzić, że ani regulacja ustawy VAT, ani ww. ustawy o niemarnowaniu żywności, czy macierzystej dla organizacji pozarządowych Ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie [dalej UoDPPIW] - nie posiadają definicji pojęcia działalności charytatywnej.

4. Nie jest więc znany również zakres relacji między działalnością w sferze pomocy społecznej a działalnością charytatywnej. Trzeba podkreślić, że obie sfery jako równorzędne wyróżnia zarówno art. 2 pkt 2 UoPMŻ, jak i art. 4 ust. 1 UoDPPIW. Jednocześnie zaś ustawa o VAT używa pojęcia działalności charytatywnej, formułując przedmiotowy mechanizm zwolnienia.

5. Powyższe prowadzi więc do wątpliwości jak i zagrożeń zarówno po stronie organizacji jak i sprzedawców przekazujących żywność. UoPMŻ wprowadzać może ich w błąd co do bezpieczeństwa prawnego w przekazywaniu nieodpłatnym żywności organizacjom

pozarządowym, które nie mają statusu OPP, na cele w tej ustawie wymienione ale które nie są działalnością charytatywną. Jak widać bowiem ze zwolnienia z VAT korzysta tylko nieodpłatna dostawa na rzecz OPP na cele działalności charytatywnej (zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 43 ust. 1 pkt 16 VAT).

[Problem niepewności co do dokumentacji]

6. Dystrybucja żywności do osób potrzebujących odbywa się poprzez sieć dystrybucji. W przypadku Federacji Polskich Banków Żywności, najczęściej umowy zawiera Federacja w imieniu i na rzecz Banków Żywności (stowarzyszeń i fundacji zrzeszonych w Federacji). Następnie Banki poprzez sieć zweryfikowanych, partnerskich organizacji lokalnych dystrybuują żywność do osób najbardziej potrzebujących. Taki system jest powszechny w innych krajach. Jest preferowany i stosowany również w ramach polskiej zorganizowanej pomocy żywnościowej czy to w dotychczasowym Programie Operacyjnym Pomoc Żywnościowa, czy aktualnym Fundusze Europejskie na Pomoc Żywnościową 2021-2027.
7. Wydaje się więc zasadnym, by regulacje ustawy o VAT były dokładniejsze w zakresie w jakim wymagają dla legalności stosowania mechanizmu zwolnienia, o którym mowa, posiadania odpowiedniej dokumentacji przez organizację, która otrzymała nieodpłatną dostawę towarów żywnościowych.
8. Jednocześnie powinno to dążyć do prostoty, spostrzegania specyfiki sieci dystrybucji żywności, oparcia o kluczowe ogniwo czyli w przypadku Federacji - Banki Żywności, organizacje ustandaryzowane, zinstytucjonalizowane, z zapleczem, posiadające status OPP, wykorzystania dokumentacji już wymaganej np. przez UoPMŻ (w zakresie w jakim dostawa odbywa się w jej ramach).

[Wyjaśnienie poszczególnych zmian]

9. Projektowana zmiana art. 43 ust. 1 pkt 16 UoVAT zakłada wprowadzenie jako podstawowych celów zwolnienia “opieki lub pomocy społecznej” oraz “cele działalności na rzecz dzieci i młodzieży”. Należy zauważyć, że “działalność charytatywna” jest w projekcie ujęta tuż po pomocy społecznej słowami “w tym działalności charytatywnej”. W efekcie na potrzeby VAT zakładamy, że działalność charytatywna będzie akceptowanym celem w zakresie w jakim wpisuje się jednocześnie do pojęcia “opieki lub pomocy społecznej”. Nie

wyczerpuje to zakres z UoPMŻ, lecz proponując to, kierowaliśmy się Dyrektywą Rady 2006/112/WE (tzw. dyrektywą Vatowską).

10. Proponując taką formułę mieliśmy na względzie konieczność zachowania zgodności ustawy o VAT z ww. Dyrektywą. Pojęcie “opieki lub pomocy społecznej” jest zaproponowane za kluczowym dla tej sfery przepisem Dyrektywy - art. 132 ust. 1 lit. g. Zaś “działalność na rzecz dzieci i młodzieży”, choć jest to przepisanie sfery pożytku publicznego literalnie za art. 4 ust. 1 pkt 15 ustawy o pożytku, to jednocześnie jest to wpisanie się we wskazane literalnie w Dyrektywie VAT zwolnienie z art. 132 ust. 1 lit. h.
11. Stoimy na stanowisku, by pozostawić w ustawie o VAT wymóg podmiotowy, tj. by organizacjami, które są odbiorcą nieodpłatnej dostawy towarów żywnościowych, wciąż musiała być organizacja pozarządowa ze statusem OPP. Uważamy, że organizacja OPP, przy całym bagażu obciążeń i wymogów sprawozdawczych jest potencjalnie lepszym gwarantem dla Państwa - prawidłowości wykorzystania, w zgodzie z celami korzystającymi ze zwolnienia z VAT na gruncie ustawy, otrzymanych darowizn żywnościowych.
12. Zaproponowaliśmy również doszczegółowienie specyfiki sposobu prowadzenia działalności przez organizację OPP, która otrzymuje zwolnioną dostawę towarów żywnościowych “polegającej w szczególności na przekazywaniu żywności na rzecz lub bezpośrednio osobom potrzebującym, w tym prowadzenia zakładów żywienia zbiorowego dla osób potrzebujących”. W pełni odpowiada to naszemu zdaniem postulatowi przedstawionemu w pkt 6.
13. Projektowana zmiana w art. 43 ust. 12 skupia się na realizacji postulatów i odpowiedzi na problem z pkt 6-8 (drugi cel projektu, wskazany w pkt 1) w zakresie dokumentacji wymaganej po stronie dostawcy.
 - 13.1. W pkt 1 proponujemy warunek dedykowany dostawom realizowanym w oparciu o UoPMŻ, czyli posiadaniu umowy, lecz jednocześnie wyraźnie wskazując konieczność, by cele wykorzystania mieściły się nie tylko w UoPMŻ ale i celach zwolnienia z ust. 1 pkt 16.
 - 13.2. W pkt 2 zaś opisujemy warunek dedykowany dostawom nieodpłatnym (darowiznom żywnościowym), które są czynione przez sprzedawców czy producentów poza systemem z UoPMŻ. Jest to bardzo ważne, gdyż część sprzedawców wspiera

darowiznami żywnościowymi niezależnie od konieczności z UoPMŻ, część zaś podmiotów w ogóle pod tą ustawę nie podpada. Koniecznym jest więc warunek dedykowany ich dostawom na rzecz OPP żywności.

13.3. W pkt 2 powielamy de facto warunek z wersji obowiązującej dziś. Z tym zastrzeżeniem, że nie powtarzamy kolejny raz opisu celów, a czynimy wprost odwołanie do ust. 1 pkt 16. Warto podkreślić, że zadbalibyśmy by to odwołanie do celów wskazanych w ust. 1 pkt 16 brzmiało identycznie również w pozostałych postulowanych przepisach.

14. Projektowana zmiana w art. 43 ust. 12a skupia się na realizacji postulatów i odpowiedzi na problem z pkt 6-8 (drugi cel projektu, wskazany w pkt 1) w zakresie dokumentacji i warunków wymaganych po stronie odbiorcy - organizacji OPP. Zachowaliśmy tu logikę podziału na warunki wspólne dla obu rodzajów dostaw, warunek dla dostaw w ramach UoPMŻ jak i poza. Stąd też odwołania w ust. 12a do postanowień z ust. 12.

14.1. Projektowany pkt 1 ust. 12a jest odpowiednikiem dzisiejszego pkt 1 tego przepisu, dotyczy dostaw nieodpłatnych przekazywanych OPP bez związku (poza) z UoPMŻ. Jednak staraliśmy się uzyskać konkretniejszą i bardziej adekwatną do specyfiki organizacji i dystrybucji żywności redakcję tego warunku. Stąd podkreślenie wymogu posiadania "dokumentacji lub ewidencji, zawierających co najmniej dane, dotyczące dostaw, jak i sposobu ich wykorzystania przez tę organizację, w tym wskazania odbiorców, o ile nie były nimi bezpośrednio osoby potrzebujące".

14.2. Podkreślić trzeba, że OPP może, jak wskazywaliśmy w pkt 6, jak i proponowanej zmianie ust. 1 pkt 16, dystrybuować żywność bezpośrednio do osób potrzebujących jak i do innych odbiorców, czyli organizacji, które zajmują się bezpośrednią dystrybucją. Trzeba podkreślić, że warunek dookreśla, że OPP ma posiadać opis "sposobu ich wykorzystania". Nawet pracując bezpośrednio z potrzebującymi, nie zawsze model realizacji i udzielania im pomocy przewiduje ich weryfikację. Dotyczy to w szczególności tak wrażliwych i trudnych sytuacji jak praca z bezdomnymi, ale i działania w sferze dożywiania dzieci i młodzieży. Zakładamy, że organizacja powinna mieć więc opis wykorzystania, sposobu działania i wykorzystania tych konkretnych darowizn żywnościowych, a w razie gdy przekazuje je do organizacji lokalnych do dystrybucji bezpośredniej - odpowiednio to uwzględnić, wraz ze wskazaniem tych podmiotów.

14.3. Pkt 2 jest de facto powieleniem wymogu z obecnego pkt 2. Dotyczy każdego przypadku dostawy żywności.

14.4. Pkt 3 jest skrojony w pełni pod specyfikę przekazania dostawy żywności na gruncie UoPMŻ i wydaje się wystarczający. Zważyć trzeba, że UoPMŻ nakłada już na organizacje obowiązki sprawozdawcze, jak i potencjalne kontrole, w zakresie wykorzystania żywności przekazanej organizacjom na podstawie przewidzianych w tej ustawie umów.

15. Projektowana zmiana art. 108 ust. 3 ma na celu wprowadzenie większego bezpieczeństwa prawnego dla organizacji OPP odbierających zwolnione, nieodpłatne dostawy żywności. Nie chodzi tu o uniknięcie odpowiedzialności w sytuacjach uzasadnionych. Chodzi o odroczenie momentu wymagalności zobowiązania do uzyskania przez władze państwowe pewności zasadności takiego roszczenia, czyli momentu prawomocności odpowiedniej decyzji lub orzeczenia, tudzież potwierdzenia zobowiązania przez samą organizację.

Uzasadniamy tę zmianę specyficzną sytuacją organizacji. OPP nie są nastawione na zysk. W większości przypadków nie prowadzą działalności zarobkowej. Nie mają rezerw majątkowych, które pozwoliłyby im przetrwać egzekucję większych kwot do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia sprawy przez np. właściwy sąd administracyjny. Leży w interesie państwa i w interesie społecznym, by Ustawodawca uwzględnił to przy regulowaniu przepisów o charakterze sankcyjnym w zakresie ewentualnego stwierdzenia zasadności VATu od traktowanej wcześniej jako zwolniona dostawy żywności.