

Облагане с ДДС на факторингови сделки – чл.46, ал.1, т.3 от ЗДДС

Фактическа обстановка

Подписан е договор за продажба и изкупуване на вземания по търговски фактури. Предметът на договора може да включва една или повече от следните услуги:

- изкупуване на вземания по фактури с отложено плащане;
- събиране на вземанията;
- превеждане на събраните суми на доставчика;
- авансово финансиране на доставчика, свързано с изкупени вземания по фактури;
- други уговорени услуги.

Доставчикът срещу определена в договора цена прехвърля на Фактора всички свои настоящи и бъдещи вземания по фактури с отложено плащане. Рискът от неплащане остава за негова сметка. Определена е цена на цесията.

Факторът може по своя преценка да преведе по разплащателна сметка на доставчика авансово процент от размера на придобитите вземания. Върху тази сума се дължи лихва, определена по особен начин. Факторът получава и комисионна за услугата.

В българския Търговски закон няма правно регулиране на договора за факторинг. Това налага да се прилагат общите правила на чл.9 от Закона за задълженията и договорите.

Определение за целите на ЗКПО е дадено в §1, т.11 от допълнителните разпоредби на закона, а именно: "Факторинг" е сделка по прехвърляне на еднократни или периодични парични вземания, произтичащи от доставка на стоки или предоставяне на услуги, независимо дали лицето, придобило вземанията (фактор), поема риска от събирането на тези вземания срещу възнаграждение". Това определение по-скоро е такова за цесия и на практика не би могло да се приеме за приложимо и спрямо облагането по ЗДДС.

При съобразяване на относимите нормативни разпоредби най-общо договорът за факторинг може да се определи като двустранен, възмезден и дългосрочен, който съдържа елементи на договора за цесия и договора за извършване на услуга. Отношенията включват три страни:

- предприятие, което продава стоки или услуги с отсрочено плащане;
- предприятие - купувач на стоки или услуги, което е платец по сделката с предприятието-продавач;
- фактор - лице /банка, небанкова институция, предприятие/, което действа като агент- посредник - той поема задължението да събере вземането от купувача платец и да го достави на продавача.

Прехвърлянето на вземането се оформя по реда на чл.99 от ЗЗД с цесия. Ползвайки инструментариума на цесията, факторингът обаче се различава от нея по това, че с него се уреждат не само съществуващи вземания, както е при цесията, но и бъдещи такива, включително и по договори, които ще бъдат сключени, ако това се договори изрично.

Факторът, придобивайки вземанията на продавача, му изплаща веднага или в договорен срок сумата по вземането, респективно част от нея и поема задължението да го събере. Освен риска от неплащане от страна на купувача, съществува риск от рекламация за неизпълнение на договора за покупко-продажба от страна на продавача. С цел да неутрализира този риск факторът може да изплаща известен процент от вземането на продавача, а разликата да удържа за известен срок като "гаранция", ако по вина на продавача възникнат неизпълнения и щети по качеството, количеството,

асортимента, транспортирането, опаковката и други. За този начин на плащане се договаря клауза в договора за цесия. Като особеност на договора за факторинг, в сравнение с договора за цесия, е възможността за договаряне за комплексно обслужване, включващо счетоводно отчитане на отношенията, събиране и предоставяне на продавача на информация за платежоспособността на купувача и други.

В страните с развит финансов пазар и много от законодателствата на страните от ЕС факторинговите сделки могат да бъдат:

- същински факторинг, при който факторът няма право на регресен иск;
- несъщински, с право на регресен иск до размера на платеното от фактора, ако са налице условията по чл.23 от ЗЗД;
- нотифициран, при който купувачът се уведомява със специално уведомление - "нота", че задължението му е прехвърлено от продавача на фактора;
- при ненотифицирания факторинг такова уведомление не се дава. Длъжникът се уведомява едва при неплащането на срока;
- открит и скрит факторинг. За първия е характерно уведомяването на длъжника за прехвърляне на вземането от продавача на фактора и плащане на последния директно;
- при стандартния факторинг плащането се извършва от фактора на продавача авансово, преди падежа на плащането от купувача, като по този начин се формира своеобразна "кредитна" операция;
- при падежния факторинг факторът плаща на падежа на сделката между купувача и продавача, т.е. на падежа на вземането.

Договорът за факторинг предвижда възнаграждение за фактора. В него се включва обичайният пазарен процент комисиона за извършване на операциите по сделката, както и сума за покриване на разходи по ползван кредит, ако с него плаща на продавача. Като елемент на възнаграждението може да се разчита и разход за застраховане на риска. Възнаграждението се договаря в абсолютна сума или в процент от стойността на сделката.

За целите на данъчното облагане по ЗДДС не следва да се прави разграничение в зависимост от вида на договора за факторинг /в този смисъл е решение на Европейския съд по Дело С-305/01 от 26.06.2003 г., в което съдът е обсъждал същинския и т.нар. „квази факторинг“/.

По аргумент от чл. 46, ал.1, т.3 от ЗДДС, при използване на законодателната техника „изключение на изключението”, се достига до извода, че факторингът не е освободена доставка. В закона не е направено разграничение между отделните видове договори за факторинг. Ако се приеме за вярна обратната логика, че за да се прецени дали доставката е облагаема или не следва да се изследват отделните й елементи, на практика като краен резултат ще е налице освободена доставка, тъй като прехвърлянето на вземането и плащането на лихви като част от кредит /авансовото превеждане на вземането, което още не е събрано/ са изрично посочени като освободени доставки в чл.46 от ЗДДС.

Считам, че логиката на законодателя е била, че факторингът, независимо от неговия вид и условията, при които е сключен, е облагаема доставка. Този извод е направен и в мотивите на цитираното по-горе решение на Европейския съд – параграфи 54, 76 и 80 и т., а именно:

- няма основание за различно данъчно третиране за ДДС на същинския факторинг и квази-факторинга, тъй като и в двата случая факторът извършва доставки на своя клиент в рамките на своята независима икономическа дейност;

- факторингът в контекста на последния абзац от чл.13В(d)(3) от Шеста директива е изключен от изключенията, изброени в тази разпоредба.

Независимо, че във възнаграждението могат да се включват и различни видове лихви, на практика това са суми, определени в размер на дължима лихва – по договор за кредит или при забава, но тя не представлява допълнително, обезщетително плащане, а е част от самото възнаграждение по договора за факторинг, а не по договор за кредит.

В случая следва да се отчете и обстоятелството, че основният договор е именно договорът за факторинг, във връзка с изпълнението на който са определени и други условия, свързани с допълнителни плащания. Възнаграждението в размер на лихва е уговорено, не защото е сключен договор за кредит, а такъв за факторинг с особени условия по него. Налице е само една доставка /а не две и повече/, по която са предвидени различни плащания с оглед изпълнението на отделни условия.

Данъчната основа ще се определи при условията на чл.26, ал.2 от ЗДДС – тя ще включва всичко, представляващо възнаграждение по доставката. Събирането и превеждането на съответните задължения е част от задълженията на фактора по договора. Стойността на вземането не представлява възнаграждение за услугата и не е отделна доставка със самостоятелно данъчно третиране.

Изразяването от НАП официално становище е, че за целите на ЗДДС включените във възнаграждението лихви, представляват допълнително, обезщетително плащане, което се договоря като условие според случая и/или според клиента. За него е неприложима разпоредбата на чл.128 от ЗДДС за съпътстваща доставка, тъй като плащането не е определено общо. То не представлява и съпътстващ разход, пряко свързан с доставката по смисъла на чл.26, ал.3, т.3 от ЗДДС. Поради това се приема, че данъчната основа ще се определи при условията на чл.26, ал.2 от ЗДДС – тя ще включва всичко, представляващо възнаграждение по доставката, но без размера на лихвите, представляващи кредитния елемент по сделката, за които ще се приложи чл.46, ал.1, т.1 от ЗДДС.