

Wysokość odszkodowania z umowy ubezpieczenia, a podatek VAT

Gazeta Ubezpieczeniowa z dnia 27 grudnia 2005 r. (cz. I), z dnia 3 stycznia 2006 r. (cz. II), z dnia 10 stycznia 2006 r. (cz. III).

Marcin Krzemiński

Zakład ubezpieczeń udziela ochrony ubezpieczeniowej na podstawie umowy ubezpieczenia zawartej z ubezpieczającym. Odpowiedzialność zakładu ubezpieczeń powstaje wraz z wystąpieniem zdarzenia losowego. W przypadku ubezpieczenia OC, zakład ubezpieczeń zobowiązuje się do zapłacenia określonego w umowie odszkodowania za szkody wyrządzone osobom trzecim, względem których odpowiedzialność za szkodę ponosi ubezpieczający albo osoba, na rzecz której została zawarta umowa ubezpieczenia. Wiele problemów w orzecznictwie sądów polskich sprawiało określenie wysokości należnego odszkodowania wypłacanego przez ubezpieczyciela w odniesieniu do możliwości (lub konieczności) wypłaty odszkodowania uwzględniającego podatek VAT. Najczęściej kwestia ta ujawniała się w przypadku obowiązkowego ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych, kiedy to poszkodowani żądając naprawienia szkody domagali się, by zakłady ubezpieczeń wypłacając odszkodowanie wliczali w jego wysokość podatek VAT, który poszkodowany musiałby zapłacić np. kupując części i płacąc za naprawę zniszczonego pojazdu.

Szkoda. Według przeważającej w nauce prawa definicji szkodą jest uszczerbek w prawnie chronionych dobrach majątkowych. Uszczerbek ten wyraża się w różnicy pomiędzy stanem tych dóbr, jaki istniał i jaki następnie mógłby, w ramach normalnej kolei rzeczy się wytworzyć, a stanem, jaki powstał na skutek zdarzenia wywołującego zmianę, polegającą na uszczupleniu aktywów lub zwiększeniu pasywów. Dobrem majątkowym jest rzecz lub stan, który stanowi przedmiot praw majątkowych. Prawem majątkowym jest zaś takie prawo, które służy zabezpieczeniu materialnych środków egzystencji człowieka. Jego cechą jest wartość ekonomiczna, która daje się wyrazić w pieniądzu. O szkodzie można mówić wówczas, gdy uszczerbek w postaci różnicy pomiędzy stanem dóbr istniejących przed zdarzeniem wywołującym zmianę a stanem, jaki zaistniał w następstwie tego zdarzenia, powstał w majątku podmiotu objętego skutkami zdarzenia, tj. dotyczy jego praw mających wymierną wartość pieniężną (wyrok SN z 11 lutego 2003 r. I CKN 6/01, Pr. Bankowe 2003, nr 6, s. 15). Zasadniczy problem, jaki pojawił się w orzecznictwie dotyczył odpowiedzi na pytanie, czy naprawienie szkody obejmuje także wspomniany powyżej podatek VAT. Według *opinio communis* art. 361 KC wyraża zasadę pełnego odszkodowania¹. Szkoda powstaje zwykle w chwili wypadku komunikacyjnego i podlega naprawieniu według zasad określonych w art. 363 § 2 k.c. Obowiązek naprawienia szkody przez wypłatę odpowiedniej sumy pieniężnej powstaje z chwilą wyrządzenia szkody. Zgodnie z art. 363 § 2 k.c. wysokość tak określonego odszkodowania powinna być ustalona według poziomu cen części zamiennych i usług koniecznych do wykonania naprawy z daty ustalania odszkodowania (wyrok SN z 7 sierpnia 2003 r. IV CKN 387/01, LEX nr 141410).

VAT. Warto w tym miejscu prześledzić orzeczenia odnoszące się bezpośrednio do zagadnienia uwzględniania podatku VAT przy ustalaniu wysokości odszkodowania ubezpieczeniowego. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku SN z 16 października 1998 r. (III

¹ Choć zob. B. Lewaszkiewicz – Petrykowaska, Zasada pełnego odszkodowania (mity i rzeczywistość), w: Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdan, red. L. Obiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Zakamycze 2005, s. 1069 – 1083.

CZP 42/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 69) przyjął, że stosownie do art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 26 lutego 1982 r. o cenach (jedn. tekst: Dz. U. z 1988 r. Nr 27, poz. 195 ze zm.) podatek VAT jest elementem cenotwórczym. Nabywca towaru i usługi, opodatkowanych takim podatkiem, obowiązany jest zatem zapłacić zbywcy należność, której elementem jest podatek VAT. Z punktu widzenia bowiem nabywcy należność w tej wysokości odzwierciedla cenę towaru i usługi. Miernikiem wysokości szkody polegającej na uszkodzeniu lub zniszczeniu rzeczy jest więc tak określona cena, zapłacona (w odniesieniu do odszkodowania ubezpieczeniowego dokonana forma „zapłacona” budzi duże wątpliwości, o czy poniżej) przez poszkodowanego przy nabywaniu towaru i usługi niezbędnych do naprawienia rzeczy. (por. OSNC 1997, z. 8, poz. 103 oraz wyrok SN z dnia 23 stycznia 1998 r. I CKN 429/97, OSNC 1998, z. 9, poz. 139). Stosownie do treści uchwały SN z dnia 22 kwietnia 1997 r. III CZP 14/97, nabywca towaru opodatkowanego podatkiem VAT obowiązany jest zapłacić zbywcy tak określoną należność, której elementem jest podatek VAT. Należność ta z punktu widzenia nabywcy stanowi cenę towaru (rzeczy). Miernikiem wysokości szkody polegającej na zniszczeniu rzeczy jest więc tak określona jej cena. Ostatnio powołany pogląd został aprobowany w wyroku SN z 31 maja 2001 r. (ubezpieczeń CKN 263/00, LEX nr 52789).

Wspomnieć należy także o wyroku SN z 15 listopada 2001 r. (III CZP 68/01, OSNC 2002, nr 6, poz. 74) z aprobującą glosą E. Kowalewskiego, zgodnie z którym to orzeczeniem, odszkodowanie za szkodę poniesioną w wyniku uszkodzenia pojazdu mechanicznego, należącego do poszkodowanego nie będącego podatnikiem podatku VAT, ustalone według cen części zamiennych i usług koniecznych do wykonania naprawy pojazdu, obejmuje mieszczący się w tych cenach podatek VAT. Identyczne rozstrzygnięcie można odnaleźć w wyroku SN z 20 lutego 2002 r. (ubezpieczeń CKN 908/00, LEX nr 54365).

Ostatecznie więc należy przyjąć za wyrokiem SN z 7 sierpnia 2003 r. (IV CKN 387/01, LEX nr 141410), że wysokość odszkodowania powinna być ustalona według poziomu cen części zamiennych i usług koniecznych do wykonania naprawy z daty ustalania odszkodowania. Skoro zaś, stosownie do postanowień art. 1 ust. 2 ustawy z 1982 r. o cenach, cena towaru lub usługi opodatkowanej podatkiem VAT obejmuje wielkość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą nabywca obowiązany jest zapłacić sprzedawcy za towar lub usługę wraz z kwotą należnego podatku od towarów i usług, to miernikiem wysokości szkody ustalonej według cen kosztów naprawy jest tak właśnie określona cena naprawy pojazdów. Jest to zatem cena części zamiennych i usług obejmująca podatek VAT.

Naprawienie szkody. Zakłady ubezpieczeń broniły zapatrywania, iż nie miały one obowiązku wypłaty odszkodowania "ubruttowanego" wówczas, gdy poszkodowany w rzeczywistości nie poniósł ciężaru podatku VAT, co najczęściej dotyczyło sytuacji, w której zrezygnował on z naprawy uszkodzonego pojazdu. Pogląd ten jest dowodem na ekstrapolowanie zasad rządzących odszkodowaniem ubezpieczeniowym na obszar odszkodowania opartego na ogólnych zasadach prawa cywilnego. Zakłada on istnienie po stronie poszkodowanego jakiegoś bliżej nieokreślonego obowiązku przywrócenia swego majątku do stanu poprzedniego, obowiązku naprawy uszkodzonego pojazdu. Jest to pogląd jak najbardziej błędny².

Ogólnie w kwestii wymagalności roszczenia o świadczenie należne od zakładu ubezpieczeń w ramach ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, z tytułu kosztów przywrócenia pojazdu do stanu pierwotnego, wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 czerwca 1988 r., I CR 151/88 (niepublikowany). Sąd Najwyższy stwierdził wówczas, że roszczenie takie jest wymagalne niezależnie od tego, czy naprawa została już wykonana, a

² E. Kowalewski, Glosa do uchwały SN z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 68/01, OSP 2002, nr 7 – 8, poz. 103.

wysokość świadczeń należy obliczać na podstawie ustaleń co do zakresu uszkodzeń i technicznie uzasadnionych kosztów naprawy, przy przyjęciu przewidzianych kosztów materiału i robocizny według cen z daty ich ustalenia (wyrok SN z 20 lutego 2002 r. V CKN 908/00, LEX nr 54365).

Obowiązek naprawienia szkody przez wypłatę odpowiedniej sumy pieniężnej powstaje z chwilą wyrządzenia szkody i nie jest uzależniony od tego, czy poszkodowany dokonał naprawy rzeczy i czy w ogóle zamierza ją naprawiać (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 68/01, OSPiKA 2002, nr 7-8, poz. 103 oraz orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 1988 r., I CR 151/88, niepubl.).

Mając na uwadze powyższe, nie można więc zgodzić się z pkt 2 tezy wyroku SN z 18 stycznia 2001 r. (V CKN 193/00, LEX nr 53113), gdzie przyjęto, że podatek VAT ma znaczenie cenotwórcze i może wpłynąć na wysokość odszkodowania, ale tylko wtedy, gdy poszkodowany - rekompensując poniesiony uszczerbek majątkowy - efektywnie go poniesie. Jak już bowiem powiedziano powstały uszczerbek winien być wyrównany, a gdy dzieje się to poprzez zapłatę sumy pieniężnej, nie możemy wymagać by poszkodowany przeznaczył sumę uzyskaną tytułem odszkodowania na naprawę np. pojazdu. Takie podejście wynika z ogólniejszej zasady prawa, w tym i prawa cywilnego, że nikogo nie można zmuszać do czynienia użytku z przysługującego mu prawa podmiotowego. Z punktu widzenia zakładu ubezpieczeń sprawa kończy się z dniem zapłaty odszkodowania, które ma wyrównać uszczerbek majątkowy. Jaką decyzję podejmie poszkodowany, czy naprawi pojazd, czy sprzeda go i kupi nowy, czy też poprzestanie na otrzymanej sumy i nie uczyni nic, nie ma (co do zasady³) znaczenia dla ustalenia zakresu odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń.

Wyłączenia. Przyjąć należy, że ogólną regułą jest, że odszkodowanie powinno obejmować podatek VAT. Jednak od tej ogólnej reguły istnieją wyjątki, np. gdy poszkodowany jest podatnikiem (a nie płatnikiem, o czym poniżej) tego podatku lub gdy utracone lub zniszczone mienie służyło prowadzeniu opodatkowanej działalności⁴.

Zgodnie z tezą wyroku SN z 16 października 1998 r. (III CZP 42/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 69), odszkodowanie za szkodę poniesioną przez podatnika podatku VAT, przysługujące mu z tytułu umowy ubezpieczenia auto - casco, nie obejmuje podatku VAT w zakresie, w jakim poszkodowany podatnik mógł obniżyć podatek należny o kwotę podatku VAT naliczonego przy nabyciu towarów i usług w celu naprawienia szkody.

Podobne do powyższego stanowisko, wyraził skład orzekający w wyroku z 22 kwietnia 1997 r. (III CZP 14/97, OSNC 1997, nr 8, poz. 103), gdzie przyjęto, że odszkodowanie za szkodę poniesioną przez podatnika podatku VAT na skutek zniszczenia rzeczy, ustalone według ceny rzeczy, nie obejmuje podatku VAT mieszczącego się w tej cenie, w zakresie, w jakim poszkodowany może obniżyć należny od niego podatek o kwotę podatku naliczonego przy nabyciu rzeczy.

Ustalając wysokość ewentualnego odszkodowania, przyjąć należy, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntował się pogląd, że odszkodowanie za szkodę poniesioną przez podatnika podatku VAT na skutek zniszczenia rzeczy, ustalone według ceny rzeczy, nie obejmuje podatku VAT mieszczącego się w tej cenie, w zakresie, w jakim poszkodowany może obniżyć należny od niego podatek o kwotę podatku naliczonego przy nabyciu rzeczy (uchwała z dnia 22 kwietnia 1997 r., III CZP 14/97, OSNC 1997, nr 8, poz. 103).

³ Zdarzyć się bowiem może, że szkoda, będąc elementem dynamicznym, ulegnie zwiększeniu poprzez to, że poszkodowany np. nie naprawił należycie pojazdu. Ale w takich sytuacjach sytuację można oceniać z punktu widzenia nowego zdarzenia wywołującego szkodę, przy uwzględnieniu np. przyczynienia się poszkodowanego.

⁴ Wykazanie tych okoliczności obciąża tego, kto chce wywieść z nich skutki prawne.

Mając na uwadze tak zakreślone ramy obowiązku odszkodowawczego ubezpieczyciela trzeba także pamiętać, że dla obniżenia odszkodowania z tytułu ubezpieczenia o podatek VAT wystarcza sama możliwość odliczenia tego podatku przez poszkodowanego podatnika, niezależnie od tego, czy z takiej możliwości skorzystał.

Jeżeli natomiast poszkodowany zaniechał skorzystania z ustawowego uprawnienia polegającego na odliczeniu podatku VAT, mimo wystąpienia przesłanek uzasadniających możliwość skutecznego żądania obniżenia kwoty podatku należnego, to wówczas okoliczność ta nie może pozostać bez jakiegokolwiek wpływu na zakres należnego mu od pozwanego odszkodowania.

VAT a współdziałanie poszkodowanego z ubezpieczycielem. Zgodnie z art. 354 § 2 KC powinnością wierzyciela jest współdziałanie z pozwanym przy wykonywaniu przezeń zobowiązania, a sposób tego współdziałania wyznaczył ustawodawca treścią normy prawnej zawartej w art. 354 § 1 KC. Wierzyciel nie może więc pomijać faktu, że także obowiązkiem dłużnika jest wykonać zobowiązanie nie tylko zgodnie z jego treścią, ale zarazem w sposób odpowiadający m.in. jego celowi społeczno-gospodarczemu. Celem społeczno-gospodarczym zobowiązania wynikającego z umowy ubezpieczenia majątkowego jest naprawienie szkody będącej następstwem zdarzenia objętego ubezpieczonym ryzykiem. Nie może ulegać wątpliwości, że zasada współdziałania wierzyciela z dłużnikiem przy wykonywaniu zobowiązań obowiązuje również w profesjonalnym obrocie z udziałem przedsiębiorców. W tej płaszczyźnie podmiotowej ustawową powinnością wierzyciela współdziałania z dłużnikiem przy wykonywaniu zobowiązania wzmacnia wręcz profesjonalny charakter jego działalności, "dobra wiara" i "uczciwość" wymagane od profesjonalisty, a wyrażające się m.in. tym, co określa się mianem lojalności kontraktowej rzetelnego kupca. Innymi słowy, zarówno dłużnik, jak i wierzyciel powinni uwzględniać w swoim postępowaniu uzasadniony interes swojego kontrahenta i nie czynić niczego, co utrudniałoby prawidłowe wykonanie zobowiązania, hamowało je, czy komplikowało. Ponadto sama właściwość świadczenia ubezpieczyciela w postaci zapłaty odszkodowania ubezpieczeniowego, mającego rekompensować ubezpieczonemu poniesioną szkodę, uzasadnia też powinność wierzyciela pozytywnego współdziałania z takim dłużnikiem, które to współdziałanie powinno zmierzać do naprawienia wierzycielowi poniesionej przezeń szkody, przy jednoczesnym obciążeniu z tego tytułu samego dłużnika w niezbędnym jedynie zakresie. I choć samo normatywne uregulowanie w art. 354 § 2 KC powinności współdziałania wierzyciela z dłużnikiem pozbawione jest sankcji na wypadek naruszenia wyrażonej w nim zasady, to zawarte w tym przepisie dyrektywy, w zw. z art. 354 § 1 KC, nie mogą pozostać bez wpływu na sposób interpretacji i stosowania pozostałych przepisów kodeksu cywilnego, dotyczących prawnej regulacji współdziałania wierzyciela z dłużnikiem. W stosunkach ubezpieczeniowych takim szczególnym przepisem jest art. 826 § 1 KC., który nakłada wprost na ubezpieczającego obowiązek użycia wszelkich dostępnych środków w celu zmniejszenia szkody w ubezpieczonym mieniu oraz w celu zabezpieczenia bezpośrednio zagrożonego mienia przed szkodą. Przepis ten nie jest więc bezpośrednim źródłem obowiązku ubezpieczonego skorzystania z ustawowej możliwości pomniejszenia należnego podatku, celem bowiem takiego zachowania ubezpieczonego nie będzie zmniejszenie szkody w ubezpieczonym mieniu, która w określonym rozmiarze już powstała, lecz ograniczenie zakresu odszkodowania. Natomiast treść przepisu art. 826 § 1 KC, w którym ustawodawca egzemplifikuje jedynie typowe sytuacje dla stosunków powstających w sferze ubezpieczeń majątkowych, skłania do wyrażenia poglądu, że wolą ustawodawcy jest, aby ubezpieczony tak samo zachował się w innych, nie przewidzianych wprost sytuacjach. Artykuł 826 § 1 KC jest więc przykładem potwierdzającym istnienie szerokiego obowiązku współdziałania stron umowy ubezpieczenia majątkowego, któremu to obowiązkowi zadośćuczynienie przez ubezpieczonego stwarza realną szansę ograniczenia

zakresu świadczenia odszkodowawczego wobec ubezpieczyciela do nie dającego się uniknąć rozmiaru. Brak ze strony ubezpieczającego takiego działania nie może przeto zwiększać odszkodowania należnego od ubezpieczyciela zobowiązanego do naprawienia szkody.

Pamiętać bowiem należy, że podatnik VAT jest profesjonalistą. Z reguły wie jakie wartości może odliczyć od podatku by nie narażać się na dodatkowe koszty związane z prowadzoną przez niego działalnością. Jeżeli taki przedsiębiorca domaga się od zakładu ubezpieczeń zapłaty odszkodowania uwzględniającego VAT, a sam mając możliwość odliczenia tego podatku nie uczynił tego, tym samym nie dopełnił obowiązku z art. 826 § 1 KC. Odpowiedź na pytanie, czy w takiej sytuacji ubezpieczający dopuścił się „rażącego niedbalstwa” zależeć będzie od okoliczności określonego przypadku.

Wpływ ugody i innych porozumień. Według stanowiska wyrażonego w wyroku SN z 18 stycznia 2001 r. (V CKN 193/00, LEX nr 53113), jeżeli w wyniku negocjacji strony uzgodniły, że odszkodowanie będzie obejmować podatek VAT jedynie w przypadku odbudowy spalonego budynku, wówczas tego rodzaju uzgodnienie umowne nie narusza bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa i mieści się w granicach swobody umów (art. 353¹ KC). Wiążący charakter tej umowy byłby więc aktualny także wówczas, gdyby nie można było jej zakwalifikować jako ugody w rozumieniu art. 917 KC. Zdaniem SN uzgodnienie takie może być uznane za sprecyzowanie umowy ubezpieczeniowej. Należy tu jednak poczynić pewną dystynkcję. Mianowicie należy odróżnić sytuację, gdy po pierwsze odpowiedzialność ubezpieczyciela w zakresie konieczności uwzględnienia podatku VAT następuje na etapie zawierania umowy, np. w OWU lub samej umowie ubezpieczenia, a po drugie gdy ograniczenie odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń w zakresie VAT ma miejsce już po zaistnieniu zdarzenia wywołującego szkodę. Przytoczona powyżej teza wyroku została sformułowana dla oceny drugiego z podanych stanów faktycznych. Poczynione rozróżnienie ma jednak, jak się wydaje duże znaczenie na tle obecnie obowiązującego stanu prawnego.

Obecny stan prawny. Regulacje dotyczące umowy ubezpieczenia zawarte są obecnie w kilku aktach prawnych, w zależności od rodzaju umowy ubezpieczenia. Nie ulega jednak wątpliwości, że najważniejsze znaczenie mają przepisy art. 805 – 834 KC oraz odpowiednie przepisy ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. z 2003, Nr 124, poz. 1151 ze zm.) (dalej: „UDZU”). Przepisy te stanowią trzon regulacji prawa ubezpieczeń. Jedną z ostatnich nowelizacji UDZU, a mianowicie na podstawie art. 1 pkt 5 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. ([Dz. U. z 2005, Nr 143, poz. 1204](#)), dodano art. 17a w brzmieniu:

„W przypadku okazania zakładowi ubezpieczeń przez podmiot, któremu przysługuje odszkodowanie, niebędący płatnikiem podatku od towarów i usług, faktury (faktur) za naprawę szkody komunikacyjnej, zakład ubezpieczeń jest zobowiązany uwzględnić w odszkodowaniu podatek od towarów i usług”.

Wydawałyby się, że wprowadzone zmiany jedynie ustawowo regulują zasady wypracowane przez dotychczasowe orzecznictwo. Niewątpliwie tak jest, jednak należy zwrócić uwagę na pewne odstępstwa i niedociągnięcia wprowadzonych zmian.

Okazania. Jak już powyżej ustalono, obowiązek zapłaty przez zakład ubezpieczeń odszkodowania, z uwzględnieniem podatku od towarów i usług oderwany jest od okoliczności, czy poszkodowany rzeczywiście dokona naprawy szkody w postaci naturalnej restytucji. Odszkodowanie wypłacone przez ubezpieczyciela ma wyrównać (z uwzględnieniem ustawowych ograniczeń) powstały uszczerbek w dobrach poszkodowanego. Odszkodowanie zakładu ubezpieczeń oderwane jest od przeznaczenia uzyskanego odszkodowania na przywrócenie do stanu poprzedniego. Jak wykazywał E. Kowalewski pogląd odmienny jest „jak najbardziej

błędny”⁵. Idąc ścieżką wytyczoną przez ustawodawcę, można *a contrario* twierdzić, że jeśli *podmiot, któremu przysługuje odszkodowanie (...) nie okaże zakładowi ubezpieczeń (...) faktury (faktur)* wówczas zakład ubezpieczeń nie ma obowiązku uwzględnić podatku od towarów i usług. Wypada w tym miejscu jedynie powtórzyć, że „obowiązek naprawienia szkody przez wypłatę odpowiedniej sumy pieniężnej powstaje z chwilą wyrządzenia szkody i nie jest uzależniony od tego, czy poszkodowany dokonał naprawy rzeczy i czy w ogóle zamierza ją naprawiać” (wyrok SN z 20 lutego 2002 r. V CKN 908/00, LEX nr 54365).

Platnik. Poważne zastrzeżenia budzić powinno użyte przez prawodawcę określenie „płatnik podatku”. Już w poprzedzającym omawianą zmianę UDZU orzecznictwie krytycznie odniesiono się do użytego w ustawie sformułowania. Postanowieniem z dnia 12 czerwca 2001 r. Sąd Okręgowy w Warszawie przedstawił Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne sprowadzające się do pytania: "Czy odszkodowanie za szkodę spowodowaną w pojeździe mechanicznym powinno obejmować podatek VAT, wchodzący w skład ceny części zamiennych oraz ceny usługi naprawy pojazdu w sytuacji, gdy szkoda ta nie została jeszcze zlikwidowana a osoba poszkodowana nie jest płatnikiem tego podatku?"

SN odpowiadając na tak sformułowane *dubium* stwierdził, co następuje. Na wstępie rozważań przedstawionego zagadnienia prawnego należy skorygować błąd, jaki wystąpił w sformułowaniu przez Sąd Okręgowy pytania w odniesieniu do zastrzeżenia, iż osoba poszkodowana "nie jest płatnikiem" podatku VAT. Zgodnie z art. 7 § 1 oraz art. 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. Nr 137, poz. 926 ze zm.), które mają na podstawie art. 2 § 1 pkt 1 tejże ustawy zastosowanie także do obowiązków podatkowych wynikających z ustawy z dnia 8 stycznia 1993 r. o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym (Dz. U. Nr 11, poz. 50 ze zm.), "płatnikiem" jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej, obowiązana na podstawie przepisów prawa podatkowego do obliczania i pobrania od podatnika podatku i wpłacenia go we właściwym terminie organowi podatkowemu. "Podatnikiem" natomiast jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej, podlegająca na mocy ustaw podatkowych obowiązkowi podatkowemu. Nie ulega wątpliwości, że w przedstawionym pytaniu chodzi o podatnika, a nie o płatnika podatku VAT w rozumieniu powyższych przepisów, wskazany problem prawny odnosi się bowiem do osoby, która, jak powód w sprawie, nie jest obciążona obowiązkiem płacenia podatku VAT (nie jest podatnikiem tego podatku), wobec czego nie mogłaby, na podstawie art. 19 ust. 1 ustawy o podatku od towarów i usług, odliczyć podatku VAT uiszczanego w cenie usługi naprawy samochodu, od podatku VAT należnego od niej.

Szkoda komunikacyjna. Ustawodawca wprowadzając omawiany przepis do UDZU ograniczył jednocześnie zakres jego zastosowania do tzw. szkód komunikacyjnych⁶. Brak legalnej definicji tego pojęcia. Biorąc pod uwagę dotychczasowe orzecznictwo należy stwierdzić, że pojęcie szkody komunikacyjnej należy odnosić do szkód powstałych w związku z ruchem pojazdów mechanicznych i dotyczy ono odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń z tytułu umów ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych (tak przyjęto w: wyrok SN z 16 lutego 1977 r. III CZP 4/77, OSNC 1977, nr 8, poz. 131; wyrok SN z 21 kwietnia 1978 r. III PR 15/78, OSNC 1978, nr 11, poz. 216; uchwała SN z 6 września 1994 r. III CZP 104/94, OSNC 1995, nr 2, poz. 25; uchwała SN z 19 października 1995 r. III CZP 98/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 169;

⁵ E. Kowalewski, Glosa do uchwały SN z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 68/01, OSP 2002, nr 7 – 8, poz. 103.

⁶ Określeniem „szkoda komunikacyjna” prawodawca posługuje się w § 7 a ust 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 14 grudnia 2000 r. w sprawie komisji do rozpatrywania roszczeń z tytułu szkód wyrządzonych przez wojska obce (Dz. U. z 2000, Nr 115, poz. 208 ze zm.).

uchwała SN z 22 kwietnia 1997 r. III CZP 11/97, OSNC 1997, nr 8, poz. 102; uchwała SN z 15 listopada 2001 r. III CZP 68/01, OSNC 2002, nr 6, poz. 74). Należy wnosić, że ustawodawca posługując się tym określeniem ma na uwadze szkody powstałe z ruchem pojazdu mechanicznego o których mowa w art. 34 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz. U. z 2003, Nr 124, poz.1152 ze zm.) (dalej „UOU”). Zgodnie z tym przepisem, z ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych przysługuje odszkodowanie, jeżeli posiadacz lub kierujący pojazdem mechanicznym są obowiązani do odszkodowania za wyrządzoną w związku z ruchem tego pojazdu szkodę, której następstwem jest śmierć, uszkodzenie ciała, rozstrój zdrowia bądź też utrata, zniszczenie lub uszkodzenie mienia. Ponadto za szkodę powstałą w związku z ruchem pojazdu mechanicznego uważa się również szkodę powstałą: 1) przy wsiadaniu do pojazdu mechanicznego i wysiadaniu z niego; 2) bezpośrednio przy załadunku i rozładunku pojazdu mechanicznego oraz 3) podczas zatrzymania, postoju lub garażowania.

Szczególną uwagę należy zwrócić na systemowe usytuowanie art. 17 a. Skoro bowiem ustawodawca ogranicza jego zastosowanie do szkód komunikacyjnych (co oznacza, jak wspomniano odpowiedzialność z tytułu umów ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych), powinien był go zamieścić w UOU. Wprowadzenie bowiem nowego przepisu do UDZU, regulującej ogólnie, obok KC umowę ubezpieczenia może uzasadniać twierdzenie, że przy innych ubezpieczeniach zakład ubezpieczeń wypłacając odszkodowanie, nie ma obowiązku uwzględniać podatku od towarów i usług. Takie rozumienie tego przepisu oznaczałoby jednak pozorne rozwiązanie, na szczeblu ustawowym, problemu podatku VAT w zakresie odszkodowań ubezpieczeniowych. Można zadać pytanie: A co z pozostałymi ubezpieczeniami?

W moim przekonaniu, pomimo niewątpliwego błędu ustawodawcy, należy przyjąć, że odszkodowanie wypłacane na podstawie innych ubezpieczeń również powinno uwzględniać podatek VAT. Należy bowiem podkreślić, że wcześniejsze orzecznictwo wyprowadzało obowiązek wypłaty odszkodowania z uwzględnieniem podatku od towarów i usług z art. 363 § 2 KC oraz cytowanej już ustawy z dnia 26 lutego 1982 r. o cenach. Ponadto powoływano się na art. 361 KC. Przepisy te nadal obowiązują, więc ustalając wysokość odszkodowań wypłacanych z tytułu innych ubezpieczeń można się nadal na nie powoływać. O ile bowiem można przytoczyć racjonalne argumenty uzasadniające uwzględnienie podatku VAT przy odszkodowaniach z tytułu umowy ubezpieczenia auto – casco (zob. wyrok SN z 16 października 1998 r. III CZP 42/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 69), o tyle nie ma takiej możliwości np. ubezpieczenia budynków od ognia (jak dotąd: wyrok SN z 18 stycznia 2001 r. V CKN 193/00, LEX nr 53113). Zgodnie zaś z wyrokiem sądu apelacyjnego w Warszawie z 28 grudnia 2001 r. I ACa 594/01, Wokanda 2003, nr 1, s. 39), należne odszkodowanie za utracony w czasie pożaru towar winno być liczone według cen obejmujących także podatek VAT, gdyż nie przysługuje zwrot tego podatku w części, w której jej szkoda pokryta jest odszkodowaniem należnym w związku z umową ubezpieczenia.

Uwzględnić. Pewne wątpliwości budzić może także sformułowanie w omawianym przepisie sprowadzające się do określenia, że zakład ubezpieczeń jest zobowiązany *uwzględnić* w odszkodowaniu podatek od towarów i usług. Pojęcie to nie wprowadza obowiązku wypłaty odszkodowania *uwzględniającego* cały należny, zgodnie z art. 17 a UDZU podatek VAT. Wydaje się jednak, że pojęcie to ma już na tyle ugruntowane znaczenie w orzecznictwie rozstrzygającym poruszane tu problemy, że nie powinno budzić większych wątpliwości w praktyce ubezpieczeniowej.

Charakter normy. Kompleksowe ujęcie najważniejszych problemów mogących powstać w związku ze stosowaniem art. 17 a UDZU powoduje konieczność określenia charakteru

prawnego omawianego przepisu. Mianowicie pojawia się pytanie, czy wspomniany artykuł ma charakter normy bezwzględnie obowiązującej. Ustalenie charakteru art. 17 a UDZU pozwoli odpowiedzieć na pytanie, czy zakład ubezpieczeń może w OWU wyłączyć, ograniczyć (co wątpliwe w ubezpieczeniu OC posiadaczy pojazdów mechanicznych) lub uzależnić uwzględnienie podatku VAT w odszkodowaniu od spełnienia przez podmiot, któremu przysługuje odszkodowanie innych warunków. Pytanie jest o tyle uzasadnione, że w powoływanym już wyroku SN z 18 stycznia 2001 r. (V CKN 193/00, LEX nr 53113) przyjęto, że uzgodnienie pomiędzy stronami sprowadzające się do stwierdzenia, że odszkodowanie będzie obejmować podatek VAT jedynie w przypadku odbudowy spalonego budynku. Zdaniem składu orzekającego, tego rodzaju uzgodnienie umowne - jak trafnie wskazał Sąd Apelacyjny - nie naruszało bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa i mieściło się w granicach swobody umów (art. 353¹ KC). Ponadto takie uzgodnienie dokonane przez strony może być uznane za sprecyzowanie umowy ubezpieczeniowej. W tym miejscu należy powołać się na poczynione powyżej rozróżnienie dotyczące ograniczenia odpowiedzialności (lub uzależnienia jej od dodatkowych warunków) zakładu ubezpieczeń na etapie zawierania umowy oraz po wystąpieniu zdarzenia wywołującego szkodę. Nie można ingerować w autonomię woli (czy raczej swobodę umów) stron stosunku ubezpieczeniowego i zakazać im np. zawarcia ugody czy podobnej umowy po wystąpieniu szkody.

Tak więc problem sprowadza się do możliwości odpowiedniego sformułowania OWU.

O przepisach bezwzględnie obowiązujących w odniesieniu do OWU jest mowa w art. 807 § 1 KC. Zgodnie z tym przepisem, postanowienia OWU lub postanowienia umowy ubezpieczenia sprzeczne z przepisami niniejszego tytułu są nieważne, chyba że dalsze przepisy przewidują wyjątki. Celem nadania przepisom dotyczącym umowy ubezpieczenia charakteru norm bezwzględnie obowiązujących jest ochrona osób ubezpieczonych. Z przepisami KC powinny być zgodne postanowienia umowy i OWU. Charakter *lex specialis* w stosunku do KC mają przepisy UZO. Zgodnie z art. 22 ust 1 UZO, do umów ubezpieczenia obowiązkowego, w sprawach nieuregulowanych w ustawie, stosuje się przepisy KC⁷. Wydaje się, że można twierdzić, że przepis art. 17 a UDZU ma charakter przepisu bezwzględnie obowiązującego. Nie można zapominać, że normując zwłaszcza (jak powyżej przyjęto) szkody komunikacyjne, chroni on interesy osób poszkodowanych w wypadkach samochodowych. Podmioty te nie mają wpływu na kształt stosunku ubezpieczenia OC. Celem wprowadzenia do porządku prawnego w zakresie prawa ubezpieczeń art. 17 a było zagwarantowanie tym osobom na szczeblu ustawowym możliwości domagania się odszkodowania obejmującego podatek VAT.

Posumowanie. Nowelizacja UDZU wprowadzająca do systemu prawa ubezpieczeń art. 17 a stanowi przykład wpływu orzecznictwa i doktryny na kształt regulacji prawnych. Mając jednak na uwadze przytoczone w pierwszej części orzecznictwo i wypracowane przez nie zasady w zakresie uwzględniania podatku VAT przy wypłacie odszkodowań przez zakłady ubezpieczeń, należy stwierdzić, że nowa regulacja w niewielkim jedynie stopniu uwzględnia dorobek prawniczy w tym zakresie. Można powiedzieć, że uznaje konieczność uwzględniania VAT jedynie co do zasady. Sformułowania użyte przez ustawodawcę dają duże pole manewru zakładom ubezpieczeń, pozwalając na odmowę w określonych sytuacjach wypłaty odszkodowania z uwzględnieniem VAT. Nie wiadomo także, dlaczego ustawodawca postanowił ograniczyć zakres stosowania ustawy do tzw. szkód komunikacyjnych.

⁷ M. Krajewski, Umowa ubezpieczenia. Komentarz art. 805 – 834, Warszawa 2004, s. 76.