
Corte di Giustizia UE, sez. II, 21 novembre 2013, causa C-494/12 – Pres. Rel. Silva de Lapuerta

Imposta sul valore aggiunto – Direttiva 2006/112/CE – Cessione di beni – Nozione – Utilizzo fraudolento di una carta di credito

Gli artt. 2, punto 1, 5, par. 1, e 11, A, par. 1, lett. a), della VI Direttiva 77/388/CEE del Consiglio, del 17 maggio 1977, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari – Sistema comune di imposta sul valore aggiunto: base imponibile uniforme, nonché 2, par. 1, lett. a), 14, par. 1, e 73 della Direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, devono essere interpretati nel senso che, in circostanze come quelle oggetto del procedimento principale, il trasferimento fisico di un bene ad un acquirente che utilizzi fraudolentemente una carta di credito come strumento di pagamento costituisce una "cessione di beni" ai sensi degli artt. 2, punto 1, 5, par. 1, 2, par. 1, lett. a), e 14, par. 1, e che, nell'ambito di tale trasferimento, il pagamento effettuato da un terzo, in applicazione di una convenzione stipulata tra quest'ultimo e il fornitore del bene, in forza della quale il terzo si sia impegnato a pagare al fornitore i beni da questo venduti ad acquirenti che utilizzino detta carta come strumento di pagamento, costituisce un "corrispettivo", ai sensi dei predetti artt. 11, A, par. 1, lett. a), e 73.

(Omissis).

1. La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli articoli 14, paragrafo 1, e 73 della direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto (GU L 347, pag. 1).

2. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia fra la Dixons Retail plc (in prosieguito: la «Dixons») e i Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs (in prosieguito: i «Commissioners»), in merito al rigetto opposto da questi ultimi alla domanda di rimborso presentata dalla Dixons, vertente sull'imposta sul valore aggiunto (in prosieguito: l'«IVA») dichiarata e assolta da tale società su operazioni effettuate nel periodo compreso tra il 13 novembre 2005 e il 30 novembre 2008.

CONTESTO NORMATIVO

La direttiva 77/388/CEE

3. L'articolo 2, punto 1, della sesta direttiva 77/388/CEE del Consiglio, del 17 maggio 1977, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari – Sistema comune di imposta sul valore aggiunto: base imponibile uniforme (GU L 145, pag. 1; in prosieguito: la «sesta direttiva»), così dispone:

«Sono soggette all'[IVA]:

1. le cessioni di beni e le prestazioni di servizi, effettuate a titolo oneroso all'interno del paese da un soggetto passivo che agisce in quanto tale».

4. L'articolo 5, paragrafo 1, di tale direttiva enuncia quanto segue:

«Si considera "cessione di bene" il trasferimento del potere di disporre di un bene materiale come proprietario».

5. L'articolo 11, A, paragrafo 1, della predetta direttiva è del seguente tenore:

«All'interno del paese:

1. La base imponibile è costituita:

a) per le forniture di beni e le prestazioni di servizi diverse da quelle di cui alle lettere [e] b), c) e d), da tutto ciò che costituisce il corrispettivo versato o da versare al fornitore o al prestatore per tali operazioni da parte dell'acquirente, del destinatario o di un terzo, comprese le sovvenzioni direttamente connesse con il prezzo di tali operazioni; (...».

La direttiva 2006/112

6. L'articolo 2, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2006/112 prevede che le cessioni di beni effettuate a titolo oneroso nel territorio di uno Stato membro da un soggetto passivo che agisce in quanto tale sono soggette ad IVA.

7. L'articolo 14, paragrafo 1, di tale direttiva così dispone:

«Costituisce "cessione di beni" il trasferimento del potere di disporre di un bene materiale come proprietario».

8. Ai sensi dell'articolo 73 della predetta direttiva:

«Per le cessioni di beni e le prestazioni di servizi diverse da quelle di cui agli articoli da 74 a 77, la base imponibile comprende tutto ciò che costituisce il corrispettivo versato o da versare al fornitore o al prestatore per tali operazioni da parte dell'acquirente, del destinatario o di un terzo, comprese le sovvenzioni direttamente connesse con il prezzo di tali operazioni».

PROCEDIMENTO PRINCIPALE E QUESTIONI PREGIUDIZIALI

9. La Dixons è il membro rappresentativo di un gruppo IVA che vende articoli elettrici.

10. La Dixons era legata alla American Express Europe (in prosieguo: la «AmEx») da una convenzione, in forza della quale, in caso di utilizzo, da parte di uno dei suoi clienti, di una carta emessa dalla AmEx come strumento di pagamento, la Dixons era tenuta ad accettare tale carta e la AmEx si impegnavano, a condizione che fossero rispettate le procedure previste, a versare alla Dixons il prezzo dei beni acquistati dal cliente con la predetta carta, al netto di una commissione.

11. Per quanto concerne le operazioni effettuate con carte diverse da quelle emesse dalla AmEx, una convenzione analoga legava la Dixons alla National Westminster Bank plc, operante con il nome Streamline (in prosieguo: la «Streamline»).

12. Dopo aver dichiarato e assolto l'IVA afferente operazioni effettuate tra il 13 no-

vembre 2005 e il 30 novembre 2008, la Dixons chiedeva il rimborso di tale imposta ai Commissioners, che respingevano la richiesta.

13. Avverso la decisione dei Commissioners la Dixons proponeva quindi ricorso dinanzi al First-tier Tribunal (Tax Chamber) al fine di ottenere il predetto rimborso.

14. Il ricorso proposto dinanzi al giudice del rinvio riguarda operazioni pagate mediante carta di credito per le quali, sebbene sia emerso in seguito che tali operazioni erano state effettuate mediante carte utilizzate fraudolentemente, la Dixons ha ricevuto, conformemente alle procedure previste dalle convenzioni stipulate con la AmEx e la Streamline, il pagamento del relativo prezzo da parte di queste ultime.

15. Al riguardo, dalla decisione di rinvio emerge che, nonostante l'utilizzo fraudolento delle carte, né la AmEx né la Streamline hanno, rispettivamente, esercitato un'azione di regresso nei confronti della Dixons o proceduto al riaddebito, come le autorizzavano le predette convenzioni in caso di violazione delle procedure ivi previste. La Dixons ha, pertanto, trattenuto i pagamenti effettuati dalla AmEx e dalla Streamline, i quali includevano una parte di IVA.

16. È in tale contesto che il First-tier Tribunal (Tax Chamber) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva 2006/112 debba essere interpretato nel senso della sua applicazione quando il trasferimento fisico di beni sia ottenuto in modo fraudolento, ove il pagamento effettuato dal cessionario abbia avuto luogo mediante una carta di credito che quest'ultimo fosse consapevole di non essere autorizzato ad usare.

2) Se, in caso di cessione di beni ottenuta mediante uso fraudolento di una carta di credito, si configuri un "trasferimento del potere di disporre di un bene materiale come proprietario", ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva 2006/112.

3) Se l'articolo 73 della direttiva 2006/112 debba essere interpretato nel senso che esso trovi applicazione quando il pagamento sia stato ottenuto dal cedente di beni ai sensi di un accordo con un terzo che si sia impegnato a versare il corrispettivo delle operazioni realizzate tramite carta di credito, nonostante il cessionario dei beni sapesse di non essere autorizzato ad usare la carta medesima.

4) Allorché il pagamento sia stato effettuato da un terzo, per effetto di un accordo tra il cedente i beni e il terzo medesimo, a fronte della presentazione al cedente di una carta di credito che il cessionario dei beni non fosse autorizzato a usare, se il pagamento ricevuto da detto terzo debba essere considerato quale "corrispettivo per tali operazioni", ai sensi dell'articolo 73 della direttiva 2006/112».

SULLE QUESTIONI PREGIUDIZIALI

17. Con le sue questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il trasferimento fisico di un bene ad un acquirente che utilizzi fraudolentemente una carta di credito quale strumento di pagamento costituisca una

«cessione di beni» ai sensi degli articoli 5, paragrafo 1, della sesta direttiva e 14, paragrafo 1, della direttiva 2006/112 e se, nell'ambito di siffatta cessione, il pagamento effettuato da un terzo, in applicazione di una convenzione stipulata tra quest'ultimo e il fornitore di tale bene, in forza della quale il terzo medesimo si sia impegnato a pagare a tale fornitore i beni venduti da questo ad acquirenti che utilizzino detta carta di credito come strumento di pagamento, costituisca un «corrispettivo», ai sensi degli articoli 11, A, paragrafo 1, lettera a), della sesta direttiva e 73 della direttiva 2006/112.

18. (*Omissis*).

Sull'esistenza di un «transfert» ai sensi degli articoli 5, paragrafo 1, della sesta direttiva e 14, paragrafo 1, della direttiva 2006/112

19. Occorre anzitutto ricordare che la sesta direttiva e la direttiva 2006/112 stabiliscono un sistema comune dell'IVA basato, in particolare, su una definizione uniforme delle operazioni imponibili (v. sentenze del 12 gennaio 2006, *Optigen e a.*, C-354/03, C-355/03 e C-484/03, Racc. pag. I-483, punto 36; del 21 febbraio 2006, *Halifax e a.*, C-255/02, Racc. pag. I-1609, punto 48, nonché del 20 giugno 2013, *Newey*, C-653/11, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 39).

20. Al riguardo, secondo giurisprudenza costante della Corte, la nozione di «cessione di beni» di cui agli articoli 5, paragrafo 1, della sesta direttiva e 14, paragrafo 1, della direttiva 2006/112 non si riferisce al trasferimento di proprietà nelle forme previste dal diritto nazionale vigente, bensì comprende qualsiasi operazione di trasferimento di un bene materiale effettuata da una parte che autorizza l'altra parte a disporre di fatto di tale bene come se ne fosse il proprietario (v. sentenze del 14 luglio 2005, *British American Tobacco e Newman Shipping*, C-435/03, Racc. p. I-7077, punto 35; *Optigen e a.*, cit., punto 39; *Halifax e a.*, cit., punto 51; del 3 giugno 2010, *De Fruytier*, C-237/09, Racc. pag. I-4985, punto 24, e del 18 luglio 2013, *Evita-K*, C-78/12, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 33).

21. Del pari, la Corte ha già dichiarato che la predetta nozione ha un carattere obiettivo e si applica indipendentemente dagli scopi e dai risultati delle operazioni di cui trattasi, senza che l'amministrazione finanziaria sia obbligata a procedere ad indagini per accertare la volontà del soggetto passivo in esame o di tener conto dell'intenzione di un operatore, diverso da tale soggetto passivo, che intervenga nella stessa catena di cessioni (v., in tal senso, sentenze *Optigen e a.*, cit., punti da 44 a 46 nonché 51 e 55; *Halifax e a.*, cit., punti 56 e 57; del 6 luglio 2006, *Kittel e Recolta Recycling*, C-439/04 e C-440/04, Racc. pag. I-6161, punti da 41 a 44, nonché *Newey*, cit., punto 41).

22. Ne consegue che operazioni come quelle di cui trattasi nel procedimento principale costituiscono cessioni di beni ai sensi degli articoli 5, paragrafo 1, della sesta direttiva e 14, paragrafo 1, della direttiva 2006/112, in quanto soddisfano i criteri oggettivi sui quali è basata tale nozione e non sono viziate da frode all'IVA (v., in tal senso, sentenze cit. *Optigen e a.*, punti 51 e 52, nonché *Halifax e a.*, punti 58 e 59).

23. Nel caso di specie, è pacifico che la *Dixons* fosse proprietaria dei beni ceduti con le operazioni di cui trattasi nel procedimento principale e che, di conseguenza, ta-

le società fosse in grado di cedere all'acquirente dei beni stessi il potere di disporne *uti dominus*.

24. Del pari, nessuno degli elementi risultanti dagli atti sottoposti alla Corte consente di mettere in dubbio che la Dixons abbia ceduto volontariamente detti beni all'acquirente al fine di autorizzare quest'ultimo a disporne di fatto come se ne fosse il proprietario.

25. Peraltro, non risulta che sia stata compiuta una frode fiscale nell'ambito delle operazioni di cui trattasi nel procedimento principale, poiché, come si evince dalla decisione di rinvio, l'IVA riguardo a tali operazioni è stata regolarmente dichiarata e assolta dalla Dixons.

26. L'utilizzo fraudolento di una carta di credito come strumento di pagamento nelle predette operazioni non incide sul fatto che queste ultime possano essere qualificate come cessioni di beni ai sensi della sesta direttiva e della direttiva 2006/112. Infatti, siffatto utilizzo non rientra nei criteri oggettivi sui quali è basata tale nozione, bensì si ricollega all'intenzione della persona che ha partecipato, come acquirente, alle operazioni in esame nonché alle operazioni volte a dare concreta attuazione a tale intenzione.

27. Pertanto, si deve rilevare l'esistenza di un «*transfert*», ai sensi degli articoli 5, paragrafo 1, della sesta direttiva e 14, paragrafo 1, della direttiva 2006/112, tra la Dixons e i suoi clienti, benché questi ultimi abbiano, nelle operazioni di cui trattasi nel procedimento principale, utilizzato fraudolentemente una carta di credito come strumento di pagamento al fine di pagare il prezzo dei beni ceduti dalla Dixons.

28. Al riguardo, si deve aggiungere che, contrariamente a quanto sostenuto dalla Dixons, una fattispecie come quella di cui trattasi nel procedimento principale deve essere distinta da quella di furto di merci, che non rientra nella nozione di «*cessione di beni*», come definita dalla sesta direttiva e dalla direttiva 2006/112 (v. sentenza *British American Tobacco e Newman Shipping*, cit., punto 33).

29. Infatti, il furto di merci non produce l'effetto di autorizzare il suo autore a disporre delle merci alle stesse condizioni del loro proprietario. Non si può dunque ritenere che il furto operi un trasferimento tra la parte che ne è stata vittima e l'autore del reato, ai sensi degli articoli 5, paragrafo 1, della sesta direttiva e 14, paragrafo 1, della direttiva 2006/112 (v. sentenza *British American Tobacco e Newman Shipping*, cit., punto 36).

30. Inoltre, il furto di merci non dà luogo, per *definitionem*, ad un qualsivoglia corrispettivo economico a favore della persona che ne è vittima. Esso non può dunque, in quanto tale, essere considerato quale cessione di beni effettuata «a titolo oneroso» ai sensi degli articoli 2, punto 1, della sesta direttiva e 2, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2006/112 (v. sentenza *British American Tobacco e Newman Shipping*, cit., punto 32).

Sull'esistenza di un «corrispettivo» ai sensi degli articoli 11, A, paragrafo 1, lettera a), della sesta direttiva e 73 della direttiva 2006/112

31. Per quanto riguarda la questione se, nell'ambito delle operazioni di cui trattasi

nel procedimento principale, i pagamenti effettuati dalla AmEx e dalla Streamline ai sensi delle convenzioni stipulate tra queste ultime e la Dixons costituiscano un «corrispettivo», ai sensi degli articoli 11, A, paragrafo 1, lettera a), della sesta direttiva e 73 della direttiva 2006/112, occorre ricordare che, nell'ambito del sistema dell'IVA, le operazioni imponibili presuppongono l'esistenza di un negozio giuridico tra le parti implicante la stipulazione di un prezzo o di un controvalore. Conseguentemente, qualora l'attività di un prestatore consista nel cedere esclusivamente beni senza corrispettivo diretto, non vi è base imponibile e tali prestazioni non sono, quindi, soggette all'IVA (v., segnatamente, in materia di prestazioni di servizi, sentenze del 3 marzo 1994, Tolsma, C-16/93, Racc. pag. I-743, punto 12, e del 27 ottobre 2011, GFKL Financial Services, C-93/10, Racc. pag. I-10791, punto 17).

32. Ciò premesso, la Corte ha già avuto modo di dichiarare che una cessione di beni viene effettuata «a titolo oneroso», ai sensi degli articoli 2, punto 1, della sesta direttiva e 2, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2006/112, e configura, pertanto, un'operazione imponibile soltanto quando tra il fornitore e l'utente intercorra un rapporto giuridico nell'ambito del quale avvenga uno scambio di reciproche prestazioni, nel quale il compenso ricevuto dal fornitore costituisca il controvalore effettivo del bene ceduto all'utente (v., segnatamente, in materia di prestazioni di servizi, citate sentenze Tolsma, punto 14, e GFKL Financial Services, punto 18).

33. Infatti, la base imponibile della cessione di un bene è costituita da tutto ciò che è ricevuto come corrispettivo del bene ceduto (v., segnatamente, in materia di prestazioni di servizi, sentenze Tolsma, cit., punto 13, e del 29 luglio 2010, Astra Zeneca UK, C-40/09, Racc. pag. I-7505, punto 28), in modo tale che una cessione di beni è effettuata «a titolo oneroso», ai sensi degli articoli 2, punto 1, della sesta direttiva e 2, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2006/112, se esiste un nesso diretto fra il bene ceduto e il corrispettivo ricevuto (v. sentenze del 7 ottobre 2010, Loyalty Management UK e Baxi Group, C-53/09 e C-55/09, Racc. pag. I-9187, punto 51, nonché dell'8 novembre 2012, Profitube, C-165/11, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 51).

34. Nel caso in cui un acquirente paghi il prezzo della merce mediante carta di credito, ci si trova direttamente di fronte a due operazioni, vale a dire, da un lato, la vendita di tale bene da parte di un fornitore, il quale include nel calcolo del prezzo totale da lui preteso anche l'IVA che dev'essere pagata dal predetto acquirente in quanto consumatore finale e percepita da tale fornitore per conto dell'Erario, e, dall'altro, la prestazione di servizi da parte dell'emittente della carta nei confronti del fornitore. Quest'ultima prestazione consiste nella garanzia di pagamento della merce acquistata con la carta, nella promozione degli affari del fornitore tramite la possibilità offertagli di conquistare una nuova clientela, nella pubblicità eventualmente fatta in suo favore, o altro (v. sentenza del 25 maggio 1993, Bally, C-18/92, Racc. pag. I-2871, punto 9).

35. A tal proposito, la circostanza che l'acquirente non abbia pagato direttamente, al fornitore, il prezzo convenuto, bensì tramite l'emittente della carta, nonché le modalità di pagamento applicate nei rapporti tra acquirente e fornitore non possono incidere

re sulla base imponibile. La sesta direttiva e la direttiva 2006/112 non esigono, perché una cessione di beni o una prestazione di servizi possa dirsi effettuata «a titolo oneroso», che il corrispettivo di tale cessione o di tale prestazione sia versato direttamente dal destinatario di queste ultime. Infatti, ai sensi degli articoli 11, A, paragrafo 1, lettera a), della sesta direttiva e 73 della direttiva 2006/112, il corrispettivo di una cessione di beni può essere versato non soltanto dall'acquirente, ma anche da un terzo, nel caso di specie l'emittente della carta (v. citate sentenze Bally, punti 16 e 17, nonché Loyalty Management UK e Baxi Group, punto 56).

36. Di conseguenza, la circostanza che il prezzo dei beni ceduti dalla Dixons nell'ambito delle operazioni di cui trattasi nel procedimento principale sia stato versato da terzi, nel caso di specie la AmEx e la Streamline, non può condurre alla conclusione che tale pagamento non costituisca il corrispettivo ottenuto dalla Dixons per la cessione dei beni medesimi.

37. Del pari, poiché, come risulta dagli atti sottoposti alla Corte, la Dixons ha rispettato le procedure previste dalle convenzioni stipulate con la AmEx e la Streamline e, peraltro, le vendite di cui trattasi nel procedimento principale soddisfano i requisiti oggettivi sui quali si basa la nozione di «cessione di beni» ai sensi della sesta direttiva e della direttiva 2006/112, dalla circostanza che sia successivamente emerso che tali vendite erano state effettuate mediante carte utilizzate fraudolentemente non può discendere che il pagamento del prezzo delle predette vendite non costituisca il corrispettivo ottenuto dalla Dixons a titolo di esse.

38. Ciò premesso, si deve rispondere alle questioni poste dichiarando che gli articoli 2, punto 1, 5, paragrafo 1, e 11, A, paragrafo 1, lettera a), della sesta direttiva, nonché 2, paragrafo 1, lettera a), 14, paragrafo 1, e 73 della direttiva 2006/112 devono essere interpretati nel senso che, in circostanze come quelle oggetto del procedimento principale, il trasferimento fisico di un bene ad un acquirente che utilizzi fraudolentemente una carta di credito come strumento di pagamento costituisce una «cessione di beni» ai sensi degli articoli 2, punto 1, 5, paragrafo 1, 2, paragrafo 1, lettera a), e 14, paragrafo 1, e che, nell'ambito di siffatta cessione, il pagamento effettuato da un terzo, in applicazione di una convenzione stipulata tra quest'ultimo e il fornitore del bene, in forza della quale il terzo si sia impegnato a pagare al fornitore i beni da questo venduti ad acquirenti che utilizzino detta carta come strumento di pagamento, costituisce un «corrispettivo», ai sensi dei predetti articoli 11, A, paragrafo 1, lettera a), e 73.

SULLE SPESE

39. (*Omissis*).

Per questi motivi, la Corte (Seconda Sezione) dichiara:

Gli articoli 2, punto 1, 5, paragrafo 1, e 11, A, paragrafo 1, lettera a), della sesta direttiva 77/388/CEE del Consiglio, del 17 maggio 1977, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari – Sistema

comune di imposta sul valore aggiunto: base imponibile uniforme, nonché 2, paragrafo 1, lettera a), 14, paragrafo 1, e 73 della direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, devono essere interpretati nel senso che, in circostanze come quelle oggetto del procedimento principale, il trasferimento fisico di un bene ad un acquirente che utilizzi fraudolentemente una carta di credito come strumento di pagamento costituisce una «cessione di beni» ai sensi degli articoli 2, punto 1, 5, paragrafo 1, 2, paragrafo 1, lettera a), e 14, paragrafo 1, e che, nell'ambito di tale trasferimento, il pagamento effettuato da un terzo, in applicazione di una convenzione stipulata tra quest'ultimo e il fornitore del bene, in forza della quale il terzo si sia impegnato a pagare al fornitore i beni da questo venduti ad acquirenti che utilizzino detta carta come strumento di pagamento, costituisce un «corrispettivo», ai sensi dei predetti articoli 11, A, paragrafo 1, lettera a), e 73.

In tema di diritto alla restituzione dell'IVA in caso di utilizzo fraudolento di carta di credito

Regarding the entitlement to VAT reimbursement in case of fraudulent use of credit cards

Abstract

Nel caso in cui la carta di credito sia utilizzata in modo fraudolento da un soggetto diverso dal titolare della carta, si determina una alterazione della fisiologica trilateralità che caratterizza i rapporti giuridici sottesi all'operazione di acquisto mediante carta di credito. In tale ottica, occorre verificare la coerenza dell'approccio adottato dalla Corte di Giustizia UE, che ha confermato la applicazione all'operazione in questione delle comuni regole in materia di cessione di beni ai fini IVA.

Parole chiave: carta di credito, cessione, beni, frode

The fraudulent use of a credit card by a non-entitled third party triggers an alteration of the ordinary trilateral contractual arrangements underlying the transaction consisting in a purchase using a credit card. In this respect, it has to be scrutinized the consistency of the approach adopted by the Court of Justice of the European Union, which confirms that the ordinary VAT rules on supply of goods apply to the transaction at hand.

Keywords: credit card, supply, goods, fraud

SOMMARIO:

1. Il fatto. – 2. L'acquisto di beni mediante carta di credito: profilo civilistico. – 3. La disciplina ai fini dell'IVA. – 3.1. L'orientamento della Corte di Giustizia UE. – 3.2. La nozione di "cessione di beni" ai fini dell'IVA. – 3.3. La distinzione fra utilizzo fraudolento della carta e furto del bene. – 3.4. Il corrispettivo della cessione. – 4. Considerazioni conclusive.

1. Il fatto

La Corte di Giustizia UE nella causa C-494/12 si è pronunciata sull'applicazione dell'IVA su cessioni di beni con pagamento del prezzo a mezzo di carta di credito.

Nel caso esaminato, un noto esercizio commerciale britannico¹ richiedeva alle proprie autorità fiscali la restituzione dell'IVA versata in dipendenza di alcune cessioni di beni², per le quali il cessionario aveva regolato il corrispettivo utilizzando fraudolentemente una carta di credito³.

In particolare, il cessionario aveva utilizzato una carta di credito di cui non era l'effettivo titolare, ottenuta tramite attività illecite quali il furto di identità e/o la clonazione di carta⁴.

¹ Dixons Retail plc, rivenditore al dettaglio di apparecchi elettrici.

² Dall'ordinanza di rimessione alla Corte di Giustizia UE del *First-Tier Tribunal* del 26 ottobre 2012 (TC02337) risulta che l'istanza di restituzione dell'IVA, presentata il 5 febbraio 2009, aveva ad oggetto vendite al dettaglio effettuate nei confronti di consumatori finali dal 13 novembre 2005 al 30 novembre 2008 (par. 7). Avverso il diniego opposto dalle autorità fiscali britanniche, il contribuente proponeva ricorso al *First-Tier Tribunal*; quest'ultimo rimetteva gli atti alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE, ritenendo che «*This case involves difficult issues of principle on which the Tribunal considers that a decision by the Court is necessary to enable the Tribunal to give judgment*» (par. 27). Qui di seguito in italiano: «Il caso in esame concerne complesse questioni di principio sulle quali codesto Tribunale ritiene necessario un pronunciamento della Corte per mettere in condizioni il Tribunale di rendere la propria decisione».

³ La citata ordinanza del *First-Tier Tribunal* del 26 ottobre 2012 (TC02337, par. 12) precisa che al momento di effettuazione dell'operazione, *Dixons* riteneva che le vendite fossero legittime, per scoprire solo in un secondo momento che la carta era stata utilizzata fraudolentemente.

⁴ Così l'ordinanza di rimessione alla Corte di Giustizia UE del *First-Tier Tribunal* del 26 ottobre 2012: «*The frauds took a variety of forms which included identity theft, card cloning and obtaining cards by providing false information. In all cases the persons presenting the cards to Dixons knew that they were not entitled by the card issuer to present the cards as the means of payment for the goods obtained. The proceedings did not cover transactions where a genuine card holder subsequently sought dishonestly to avoid payment to the card issuing bank*» (TC02337, n. 13). Qui di seguito in italiano: «La frode veniva effettuata in varie forme che includevano il furto di identità, la clonazione di carta e il rilascio di carta sulla base di false informazioni. In tutti i casi, le persone che presentavano la carta a *Dixons* sapevano che non avevano l'autorizzazione dell'emittente a presentare la carta come mezzo di pagamento dei beni. La controversia non riguarda operazioni in cui il vero titolare della carta cercava in un secondo tempo ed in maniera disonesta di evitare di pagare alla banca emittente».

Nonostante tali comportamenti illeciti, in conformità agli accordi intercorsi fra l'esercizio commerciale cedente i beni e l'emittente della carta di credito, quest'ultimo aveva provveduto a saldare per intero il corrispettivo della cessione, detraendo da tale corrispettivo la ordinaria commissione a lui spettante. Il pagamento così effettuato veniva trattenuto a titolo definitivo dall'esercizio commerciale cedente⁵.

Sulla base di tali fatti, l'esercizio commerciale cedente, assumendo che non vi fosse alcuna cessione ai fini IVA, sosteneva che il tributo era stato erroneamente addebitato al cessionario ed altrettanto erroneamente versato all'Erario britannico. Da qui l'istanza di restituzione dell'IVA nei confronti della autorità fiscale del Regno Unito.

2. L'acquisto di beni mediante carta di credito: profilo civilistico

Dal punto di vista funzionale, la carta di credito è un documento che abilita il titolare, in base ad un rapporto contrattuale con l'emittente (banca o società finanziaria), ad effettuare acquisti di beni o servizi presso qualsiasi esercizio convenzionato con l'emittente stesso, con pagamento differito nel tempo.

Il meccanismo si articola in tre distinti negozi (c.d. contratti-base): (i) il contratto di associazione fra cedente ed emittente; (ii) il contratto di rilascio fra emittente e cessionario; (iii) il contratto di scambio del bene, fra cedente e cessionario.

Nel diritto italiano, una prima ricostruzione configura una *sostituzione nel lato passivo*, ed in particolare una delegazione di pagamento⁶, nella quale il cessionario è delegante, delegato è l'emittente e delegatario il cedente⁷. Infatti, tramite la sottoscrizione della "nota di spesa", eseguita dal titolare della carta di credito all'atto dell'acquisto del bene, si verrebbe a determinare un ordine delegatorio che l'emittente è obbligato contrattualmente ad eseguire⁸.

In quest'ottica, la delegazione di pagamento si manifesterebbe come delegazione passiva ed allo scoperto⁹. Sarebbe passiva poiché l'iniziativa della delegazione è del debitore/cessionario, anziché del creditore/cedente; sarebbe allo scoperto poiché il cessionario non precostituisce presso l'emittente la provvista necessa-

⁵ Ordinanza del *First-Tier Tribunal* del 26 ottobre 2012 (par. 16).

⁶ Si veda la sentenza del Trib. Roma, 3 marzo 2005, n. 5179: «La carta di credito (...) è espressione di un rapporto bilaterale tra istituto di credito emittente, consumatore-utilizzatore ed esercente-fornitore, assimilabile sul piano privatistico alla delegazione di pagamento».

⁷ Si veda l'art. 1268 ss. c.c. Secondo BIANCA, *Diritto Civile*, IV, Milano, 2006, p. 634, il rapporto fra delegante e delegato è un mandato, non un atto unilaterale; inoltre, il delegato deve esternare al delegatario che il pagamento avviene in esecuzione dell'incarico del delegante.

⁸ Si veda TRANE, *Le carte di credito*, Milano, 2001, p. 52.

⁹ Parte della giurisprudenza accoglie tale tesi; si veda la sentenza del Giudice di Pace di Palermo, 26 giugno 2003, in *Foro it.*, 2004, I, p. 956.

ria per gli acquisti, ed usufruisce di una dilazione temporale per il rimborso. Inoltre sarebbe indiretta poiché l'ordine di pagamento – che consiste nella nota di spesa firmata dal titolare/delegante – viene trasmesso all'emittente/delegato dall'esercente/delegatario¹⁰.

Tuttavia, tale ricostruzione non è del tutto soddisfacente: infatti nella carta di credito l'obbligazione del cessionario/delegante verso il cedente/delegatario si estingue all'atto della esibizione della carta e della sottoscrizione della nota di spesa¹¹. Diversamente avviene nello schema tipico della delegazione di pagamento, in cui la liberazione del delegante è soggetta ad una espressa dichiarazione del delegatario¹²⁻¹³.

Un diverso filone interpretativo configura una *sostituzione nel lato attivo*, ricostruendo il contratto tra esercente ed emittente come cessione di crediti futuri, in particolare dei crediti che sorgeranno per effetto dei contratti di scambio conclusi tra l'esercente ed i titolari della carta, nel periodo di efficacia della convenzione e nei limiti di spesa in essa previsti¹⁴. In questa ricostruzione, l'emittente si trova nel ruolo di cessionario dei futuri crediti, ed il titolare della carta nel ruolo di debitore ceduto.

Anche tale inquadramento si presta ad alcune considerazioni. In primo luogo è dubbia la legittimità di una cessione di crediti futuri, individuabili solo genericamente con riferimento ai contratti di scambio che l'esercente concluderà con il titolare. Inoltre la cessione dei futuri crediti non è coerente con l'ipotesi dell'uso fraudolento della carta, in cui il titolare non può essere ritenuto responsabile per un'obbligazione che non ha assunto verso l'esercente, sicché costui, a sua volta, non può cedere un credito che non ha acquistato¹⁵.

¹⁰ Si veda SPADA-SALAMONE, *Commentario breve al diritto delle cambiali, degli assegni e di altri strumenti di credito e mezzi di pagamento*⁵, Padova, 2014, p. 903.

¹¹ Si veda TENCATI, *Il pagamento attraverso assegni e carte di credito*², Padova, 2006, p. 932.

¹² Art. 1268, comma 1, c.c.

¹³ Sempre nell'ambito della sostituzione nel lato passivo, ma con sfumature diverse, il rapporto è stato talora ricostruito come accollo esterno, evidenziando che l'emittente (accollante) si impegna ad assumere a suo carico l'obbligo di pagare all'esercente (accollatario) il debito del titolare (accollato). Si veda PETTITI, *In tema di carte di credito: profilo giuridico del pagamento sostitutivo*, in *Riv. dir. comm.*, 1988, I, p. 604. Secondo NICCOLINI, (voce) *Carte di credito e carte bancarie*, in *Enc. giur. Treccani*, «il dibattito tra la tesi della delegazione ... e la tesi dell'accollo ... trova, a ben vedere, ragione di essere ricomposto»: secondo l'Autore, si tratterebbe di una vicenda delegatoria preordinata a provocare l'accollo. *Contra*, TENCATI, *op. cit.*, p. 931, secondo il quale dalla ricostruzione in termini di accollo (o di delegazione) discende un'immagine riduttiva del rapporto, in cui la prestazione dell'emittente, lo si configuri come accollante o delegato, risulta volta a favore del titolare della carta, nonostante che la commissione spettante all'emittente (c.d. disaggio) venga addebitata, nella generalità dei casi, all'esercente.

¹⁴ DOLMETTA, *La carta di credito*, Milano, 1982, p. 59. In tema, si veda altresì TRANE, *op. cit.*, p. 62, secondo cui il trasferimento dei crediti dall'esercente (cedente) all'emittente (cessionario) si verifica per il solo fatto che essi vengono ad esistenza, e nel momento stesso in cui sorgono.

¹⁵ Si veda DI NANNI, *Pagamento e sostituzione nella carta di credito*, Napoli, 1983, p. 403.

Un terzo approccio è stato avallato dalla Corte di Cassazione¹⁶, che si è pronunciata a favore dei contratti collegati (*rectius*: del contratto “misto”) stabilendo che «Il rapporto che si instaura tra emittente, socio ed esercente, consta di tre rapporti convenzionali, separati ma funzionali al raggiungimento di un comune scopo e quindi collegati¹⁷ tanto strettamente da integrare un unico contratto misto».

Infatti, prosegue la Cassazione, «la carta di credito svolge (...) la duplice funzione di dispensare il suo titolare dall'immediato pagamento del corrispettivo in favore dell'esercente convenzionato e, nel contempo, di affrancare quest'ultimo dal rischio dell'inadempimento del primo». In quest'ottica, il complesso rapporto che si crea per effetto delle convenzioni collegate è connotato da profili di garanzia, di sconto di crediti e di finanziamento. Nello specifico, lo scopo di finanziamento caratterizza la relazione tra emittente e titolare della carta di credito¹⁸. La funzione di garanzia riguarda invece il rapporto che si instaura tra emittente ed esercente: la garanzia è prestata dal primo a favore del secondo per l'adempimento dei debiti assunti dai futuri utilizzatori della carta¹⁹. Inoltre poiché l'emittente, all'atto dell'estinzione del credito vantato dall'esercente, ne trattiene una percentuale (a titolo di commissione), si configura un'ipotesi di sconto del credito stesso²⁰.

L'approccio del collegamento funzionale è condiviso da autorevole dottrina che, ritenendo riduttivo l'inquadramento come delegazione di pagamento o cessione di crediti, sostiene che le convenzioni separatamente concluse fra i soggetti interessati (esercente, emittente e titolare della carta) sono volte a realizzare finalità comuni a tutti i detti soggetti interessati, dando vita a tre negozi collegati²¹.

¹⁶ Sent. 25 agosto 1997, n. 7959.

¹⁷ Secondo Cass., 27 settembre 1995, n. 4645 «Il criterio distintivo fra contratto unico e contratto collegato non è dato da elementi formali quali l'unità o la pluralità dei documenti contrattuali (ben potendo un contratto essere unico anche se ricavabile da più testi e, per converso, un unico testo riunire più contratti) o la mera contestualità delle stipulazioni, ma dall'elemento sostanziale consistente nell'unicità o pluralità degli interessi perseguiti».

¹⁸ Secondo DISEGNI, *Strumenti di credito e mezzi di pagamento*, Torino, 2011, p. 430, la funzione di finanziamento sarebbe preminente, pur nell'ottica di una operazione complessa scomponibile in una pluralità di rapporti; sul punto, si veda altresì Corte di Giustizia UE, *Primback Ltd.*, causa C-34/99, par. 31: «il cliente che paga mediante carta di credito, al pari di un acquirente di un bene con finanziamento, non ha bisogno di pagare il suo acquisto con denaro liquido al momento della vendita, poiché beneficia di una linea di credito aperta da un istituto specializzato».

¹⁹ Si veda CIACCIA, *Manuale dei titoli di credito, protesti e carte di pagamento*, Bergamo, 2011, p. 170.

²⁰ Si veda TRANE, *op. cit.*, p. 68 ss.

²¹ Si veda DI NANNI, *op. cit.*, p. 415. Secondo l'Autore, qualsiasi soluzione che valuti ciascun rapporto disgiuntamente dagli altri appare del tutto inadeguata: il contenuto proprio e qualificante della carta di credito non consiste nella sola sostituzione (attiva o passiva), ma nell'intento comune delle parti, che introduce fra i contratti quel nesso che consente la realizzazione del risultato globale oltre che delle singole cause tipiche.

Tuttavia, la tesi del collegamento negoziale strettamente inteso non è immune da censure²². In particolare, la mera volontà di composizione degli interessi (eterogenei e contrapposti) non sarebbe sufficiente a garantire la connessione causale che il collegamento negoziale richiede. Dunque, nel pagamento a mezzo carta di credito concorrerebbero diversi interessi che, quantunque collegati (in senso lato) nella fattispecie complessa unitariamente considerata, resterebbero tuttavia autonomi nella struttura²³. Infine, è stato opportunamente evidenziato che il nostro ordinamento (art. 1322 c.c.) lascia alle parti contraenti la libertà di determinare autonomamente il contenuto delle loro pattuizioni, senza necessità di classificare tale contenuto in uno schema contrattuale tipico²⁴.

A prescindere dalla ricostruzione civilistica (sostituzione soggettiva nel lato passivo o nel lato attivo, contratto misto), può comunque affermarsi che il rapporto è **fisiologicamente trilatero** (cedente-cessionario-emittente). Tale profilo assume rilievo ai fini della presente indagine, in quanto la Corte di Giustizia UE, nella sentenza che qui si annota, presuppone la natura trilaterale del rapporto²⁵.

Cosa accade nell'ipotesi di utilizzo fraudolento di carta altrui? Generalmente in tali casi i contratti di rilascio escludono l'addebito al titolare della carta, purché quest'ultimo adempia l'onere di comunicare tempestivamente all'emittente l'utilizzo fraudolento (ad es. per clonazione di carta). Ne consegue l'allocatione del rischio sul titolare della carta fino al momento della denuncia; successivamente alla denuncia, il rischio dell'utilizzo abusivo grava sull'istituto emittente²⁶.

Dal punto di vista contrattuale, l'utilizzo fraudolento della carta altera la fisiologica "trilateralità" del complesso rapporto, creando una mera "apparenza" di rap-

²² Secondo SPADA-SALAMONE, *op. cit.*, p. 902, la ricostruzione come collegamento negoziale non è soddisfacente, in quanto il collegamento negoziale postula una connessione causale che richiede «un'unica finalità a cui i singoli contratti devono tendere, sì da predisporre un regolamento complessivo contrattuale plasmato strutturalmente da tale finalità».

²³ È di questo avviso ONZA, *Estinzione dell'obbligazione pecuniaria e finanziamento dei consumi: il pagamento con la "carta"*, Milano, 2013, p. 94. Secondo l'Autore, addirittura l'intenzione delle parti sarebbe volta a separare i tre rapporti, come testimoniato dalla frequente presenza della clausola di inopponibilità all'emittente delle eccezioni proprie del contratto di scambio del bene. Sia pure con sfumature diverse, si veda anche NICCOLINI, *op. cit.*: «Certamente è la combinazione dei rapporti che distintamente si instaurano fra le parti, e delle obbligazioni che da tali rapporti scaturiscono, a rendere possibile il soddisfacimento di interessi disomogenei». Inoltre, richiama tale impostazione SANTORO, *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale*, a cura di Cendon, XX, Torino, 2004, p. 67 e ss., che declina le interrelazioni esistenti fra le diverse convenzioni nel contesto di una fattispecie complessa, il cui contenuto economico sarebbe riconducibile alla combinazione dei sottostanti rapporti.

²⁴ BORRUSO, *Gli aspetti legali della sicurezza nell'uso delle carte di credito e di pagamento*, in *Giur. civ.*, 1992, II, p. 219.

²⁵ Si veda il punto 4., *ultra*, per alcune considerazioni critiche.

²⁶ Si veda, ad esempio, la sentenza del Giudice di Pace di Palermo, 26 giugno 2003, in *Foro it.*, 2004, I, p. 956 ss.

porto trilaterale. In altri termini, l'assenza di un rapporto giuridico fra frodatore ed emittente realizza una cesura fra contratto di associazione (i) e contratto di scambio (iii): in tale contesto, è ipotizzabile che il pagamento effettuato dall'emittente perda il valore di esecuzione dell'obbligazione *ex pretio* sorta nell'ambito del contratto di scambio.

Nello specifico, nel caso di uso fraudolento della carta non è ravvisabile né un ordine del titolare/delegante (quest'ultimo invero non conclude alcun contratto di scambio con l'esercente) né una cessione di credito (infatti, nessun credito sorge nei confronti del titolare della carta). Dunque, la non riferibilità dell'utilizzo al titolare della carta pone in evidenza i limiti della ricostruzione in termini di mera sostituzione soggettiva (delegazione di pagamento ovvero cessione del credito).

L'uso fraudolento della carta sarà del tutto estraneo alla sfera giuridica del titolare, il quale per non incorrere in responsabilità dovrà, come già precisato, provvedere ad effettuare tempestiva denuncia all'emittente²⁷. Nel punto 4 del presente lavoro, ci si soffermerà sulle ricadute ai fini dell'IVA dell'uso fraudolento della carta, proponendo una ipotesi ricostruttiva in parte diversa rispetto a quella elaborata dalla Corte di Giustizia UE nella sentenza che qui si annota.

3. La disciplina ai fini dell'IVA

3.1. L'orientamento della Corte di Giustizia UE

La Corte di Giustizia UE, sulla base di un articolato ragionamento, ha disatteso l'istanza di restituzione del contribuente, confermando per le operazioni in parola la natura di "cessioni di beni" ai fini IVA ai sensi dell'art. 14, comma 1 della Direttiva 2006/112/CE, norma sostanzialmente conforme all'art. 5, comma 1 della Direttiva 77/388/CEE (c.d. VI Direttiva).

Il ragionamento della Corte di Giustizia UE si sviluppa lungo tre direttrici: A) la nozione di cessione di beni ai fini IVA è diversa – e tendenzialmente più ampia – rispetto a quella civilistica risultante dai vari ordinamenti degli Stati membri; B) l'utilizzo fraudolento di carta non è assimilabile al furto di beni; C) il pagamento da parte dell'emittente rappresenta a tutti gli effetti corrispettivo del contratto di scambio intercorrente fra cedente e cessionario/frodatore.

²⁷ Si vedano Cass., 19 gennaio 2010, n. 694, e Cass., 14 luglio 2006, n. 16102. Altresì si veda la sentenza del Trib. Roma, 3 marzo 2005, n. 5179, secondo la quale in capo alla società emittente sussiste l'obbligo di eseguire controlli sulla correttezza delle operazioni di pagamento, e nello specifico di verificare la conformità della firma apposta in calce agli ordini di pagamento con quella del titolare della carta. Quindi nel caso di uso fraudolento della carta di credito, nel momento in cui l'emittente viene meno a tali obblighi non potrà vantare sul titolare della carta alcun diritto al rimborso delle somme pagate a seguito dell'interposizione abusiva di soggetti non legittimati.

3.2. La nozione di "cessione di beni" ai fini dell'IVA

Per giurisprudenza consolidata della Corte di Giustizia UE, la nozione di cessione di beni «comprende qualsiasi operazione di trasferimento di un bene materiale effettuata da una parte che autorizza l'altra parte a disporre di fatto di tale bene come se ne fosse il proprietario» (si veda ad es. Corte di Giustizia UE, 18 luglio 2013, causa C-78/12, *Evita-K*²⁸).

Dunque, la nozione scolpita dalla Corte di Giustizia UE è più ampia non solo della nozione civilistica di compravendita di cui all'art. 1470 c.c.²⁹, ma anche della nozione fissata dall'art. 2, D.P.R. n. 633/1972³⁰.

L'interazione fra nozione europea e nozione domestica è esplicitamente affrontata, e risolta a favore della prima, nella sentenza della Corte di Giustizia UE del 6 febbraio 2003, causa C-185/01, *Auto Lease Holland BV*: «la nozione di cessione di un bene non si riferisce al trasferimento di proprietà nelle forme previste dal diritto nazionale vigente (...) La finalità della sesta direttiva potrebbe essere compromessa qualora la constatazione della sussistenza di una cessione di beni, che è una delle tre operazioni imponibili, fosse soggetta alla realizzazione di condizioni che variano da uno Stato membro all'altro, come avviene per quelle relative al trasferimento di proprietà in diritto civile»³¹.

Sulla base di quanto sopra, la nozione elaborata a livello europeo sembra ricomprendere ogni negozio giuridico che attribuisce alla controparte la disponibilità di un bene³², e cioè il potere di disporre *uti dominus*³³.

La Corte di Giustizia UE non ha mancato di precisare che «spetta quindi al giudice nazionale determinare, caso per caso, in relazione alla singola fattispecie, se

²⁸ Par. 33. Sulla nozione di "potere di disporre" si veda D. MANDÒ-G. MANDÒ, *Manuale dell'Imposta sul valore aggiunto*³³, Milano, 2014, p. 16: «Il potere di disporre comprende, così il potere di disposizione giuridica (alienazione – con il che il potere di disposizione resta trasferito all'acquirente – e costituzione di diritti, a favore di altri, sulla cosa propria), come il potere di disposizione materiale (distruzione, consumo, demolizione, ecc.)».

²⁹ «La vendita è il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa o il trasferimento di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo». Secondo BORIA, *Il sistema tributario*, Torino, 2008, p. 627, l'effetto traslativo è il nucleo concettuale della cessione di beni, e realizza l'evento rilevante ai fini dello schema applicativo del tributo. In tema si veda altresì FALSITTA, *Manuale di diritto tributario*¹⁰, II, Padova, 2014, p. 793: «basta un qualsiasi atto produttivo di quegli effetti giuridici traslativi o costitutivi, compresi ... i trasferimenti coattivi disposti dalla pubblica amministrazione o dall'Autorità giudiziaria».

³⁰ «Costituiscono cessioni di beni gli atti a titolo oneroso che importano trasferimento della proprietà ovvero costituzione o trasferimento di diritti reali di godimento su beni di ogni genere». Il riferimento ai «beni di ogni genere» esclude tuttavia i beni immateriali, il cui trasferimento rientra fra le prestazioni di servizi: si veda SAMMARTINO, (voce) *Cessione di beni (dir. trib.)*, in *Enc. giur. Treccani*.

³¹ Par. 32.

³² Si veda ad es. PORTALE, *Imposta sul Valore Aggiunto 2013*, Milano, 2013, p. 27, che menziona fra i negozi in parola i contratti di locazione finanziaria ed alcuni contratti d'appalto e opera.

³³ Si veda il par. 23 della sentenza annotata.

venga trasferito il potere di disporre del bene in questione come proprietario» (causa C-78/12, *Evita-K*, par. 34).

Ne consegue che, ove un giudice nazionale (ad esempio: la Commissione Tributaria in Italia) fosse chiamato ad applicare il criterio elaborato dalla Corte europea, tale giudice dovrebbe confermare, nella fattispecie in esame, la sussistenza della cessione di beni ai fini IVA. Infatti, l'acquisto di un bene mediante utilizzo fraudolento di carta di credito conferisce al frodatore il potere di disporne, nonostante l'evidente antiggiuridicità del comportamento posto in essere da quest'ultimo.

In altri termini, il giudice nazionale dovrebbe prendere atto che il contratto di scambio si è comunque perfezionato sulla base del consenso delle parti, conferendo al cessionario il potere di disporre *uti dominus* del bene: né in senso contrario può assumere rilevanza l'annullabilità dello stesso contratto, per dolo contrattuale³⁴ o, se del caso, per errore sull'identità o sulle qualità del cessionario³⁵.

Come già precisato, infatti, la nozione europea di cessione di beni risulta più ampia di quella civilistica, e si rivela maggiormente aderente alla sostanza economica del trasferimento³⁶; il richiamo alla sostanza economica («disporre del bene ... come proprietario») permette di superare l'invalidità civilistica del contratto (*sub specie* di annullabilità), considerando che il negozio annullabile è pur sempre *efficace*.

Va infine rilevato che nella sentenza che qui si annota, la Corte di Giustizia UE sembra addirittura «invadere il campo» del giudice remittente (*First-Tier Tribunal* britannico), spingendosi a specificare che – nel caso in esame – il cedente aveva senz'altro trasferito il potere di disporre del bene *uti dominus*. Tale enunciato della Corte di Giustizia sembra contrastare con la ripartizione di competenze affermata in *Evita-K*, C-78/12, par. 34.

3.3. La distinzione fra utilizzo fraudolento della carta e furto del bene

Uno degli argomenti elaborati dal contribuente in corso di causa era la sostanziale equipollenza fra utilizzo fraudolento della carta (che per praticità potremmo definire furto indiretto), e furto diretto del bene. Infatti, entrambe le condotte sono sanzionate dall'ordinamento, in quanto volte ad ottenere per via antiggiuridica un medesimo risultato, cioè la disponibilità del bene offerto in vendita.

La tesi del contribuente era supportata dalla sentenza della Corte di Giustizia UE, 14 luglio 2005, causa C-435/03, *BAT International Limited*³⁷, nella quale la Corte di Giustizia UE aveva stabilito che il ladro non dispone del bene *uti dominus* e dunque non effettua alcun acquisto ai fini IVA.

³⁴ V. art. 1439 c.c.

³⁵ V. art. 1429 c.c.

³⁶ Si veda ad es. Corte di Giustizia UE, 7 ottobre 2010, cause riunite C-53/09 e C-55/09, *Loyalty Management UK e Baxi Group*, par. 39: «(...) la presa in considerazione della realtà economica costituisce un criterio fondamentale per l'applicazione del sistema comune dell'IVA».

³⁷ Par. 36.

Se il ladro non riveste la qualità di cessionario ai fini IVA – sostiene il contribuente in buona sostanza nel caso in esame – per quale ragione tale qualità dovrebbe essere attribuita all'utilizzatore fraudolento di carta di credito?

La Corte di Giustizia UE, nella sentenza in commento, spiega che le due situazioni (furto diretto/indiretto) non sono assimilabili ai fini IVA³⁸. Nel furto diretto infatti, la vittima del furto non riceve – per definizione – alcun corrispettivo; inoltre, il ladro non ha il potere di disporre del bene come proprietario (*uti dominus*).

Invece, nel furto indiretto (che è oggetto della sentenza che qui si annota), il cedente riceve comunque il corrispettivo della cessione³⁹; inoltre, la Corte di Giustizia UE segnala che il frodatore è autorizzato dal cedente a disporre del bene *uti dominus*, proprio sulla base dell'apparente titolarità della carta di credito.

3.4. Il corrispettivo della cessione

Sul punto, nella sentenza annotata si sostiene che il compenso ricevuto dal cedente costituisce il controvalore effettivo del bene ceduto⁴⁰; in buona sostanza, la Corte di Giustizia UE qualifica il prezzo pagato dall'emittente come corrispettivo versato da soggetto terzo⁴¹ (“*third-party consideration*”), e risolve la questione sulla scorta della precedente giurisprudenza comunitaria in materia.

In particolare, secondo la sentenza Bally⁴² «Il pagamento del corrispettivo per la fornitura di beni può essere effettuato ... anche da un terzo, come, nella fattispecie, l'emittente della carta». Il tema è stato affrontato e risolto allo stesso modo anche nella sentenza Primback⁴³, nella quale il pagamento veniva effettuato da una società finanziaria, in forza di un rapporto di mutuo da quest'ultima intrattenuto con il cessionario del bene.

Va infine ricordato che la sentenza annotata richiama la sentenza *Loyalty Management UK e Baxi Group*⁴⁴, nella quale la Corte riconosceva, in linea di principio,

³⁸ Si vedano i parr. 28-30 della sentenza annotata.

³⁹ Sul punto, si veda il par. 14 della sentenza annotata.

⁴⁰ Sulla nozione di “controvalore” si veda MELIS, *Lezioni di diritto tributario*², Torino, 2014, p. 679: «non occorre necessariamente un contratto a prestazioni corrispettive: ciò cui occorre avere riguardo è l'esistenza di una controprestazione»; in tema si veda altresì FALSITTA, *op. cit.*, p. 792, secondo cui ai fini dell'onerosità dell'operazione è comunque necessario il vincolo sinallagmatico fra prestazione e controprestazione. Sia pure con diversa sfumatura si veda altresì BORIA, *op. cit.*, p. 627, secondo cui l'onerosità «vale a rendere necessaria la correlazione causale, anche se non sinallagmatica, tra la cessione di beni e la controprestazione economica».

⁴¹ Si veda l'art. 73 della Direttiva n. 2006/112/CE: «... la base imponibile comprende tutto ciò che costituisce il corrispettivo versato o da versare al fornitore per tali operazioni da parte dell'acquirente, del destinatario o di un terzo ...».

⁴² Corte di Giustizia UE, 25 maggio 1993, causa C-18/92, par. 17.

⁴³ Corte di Giustizia UE, 15 maggio 2001, causa C-34/99, par. 41.

⁴⁴ Corte di Giustizia UE, 7 ottobre 2010, cause riunite C-53/09 e C-55/09.

l'esistenza del nesso diretto fra il bene ceduto ed il corrispettivo erogato da un soggetto terzo⁴⁵.

Non sussistendo, secondo la Corte di Giustizia UE, ragione per discostarsi dalla propria precedente giurisprudenza, la Corte risolve la questione sottoposta dal *First-Tier Tribunal* affermando che il pagamento da parte dell'emittente rappresenta il corrispettivo effettivo e reale della cessione dei beni (par. 38 della sentenza annotata).

4. Considerazioni conclusive

A parere di chi scrive, la soluzione della Corte di Giustizia UE non è del tutto soddisfacente. Invero, risulta dagli atti di causa che l'acquirente non pagava affatto il prezzo convenuto, né direttamente al fornitore, né tramite l'emittente della carta. Dall'ordinanza di rimessione alla Corte di Giustizia UE del *First-Tier Tribunal* del 26 ottobre 2012 si desume con chiarezza che il cessionario non versava alcunché, e la frode veniva alla luce «quando il titolare legittimo della carta contestava l'operazione avendo ricevuto la nota della banca emittente»⁴⁶. Pertanto, il titolare della carta era del tutto estraneo rispetto al contratto di scambio, che intercorreva fra frodatore (titolare apparente) ed esercente.

A ben vedere, la fattispecie esaminata nel caso C-494/12 non è assimilabile *tout court* alla precedente giurisprudenza della Corte di Giustizia UE in tema di corrispettivi erogati da soggetti terzi: infatti, in tali precedenti, il terzo eseguiva il pagamento sulla base di un rapporto giuridico intrattenuto con il cessionario, al fine di estinguere l'obbligazione *ex pretio* sorta nell'ambito del contratto di scambio⁴⁷. Nel caso qui trattato invece, il soggetto terzo (emittente della carta di credito) non ha alcun rapporto con il cessionario, il quale appunto agisce in frode del titolare della carta; quest'ultimo, che non si è reso cessionario del bene ed è dunque estraneo al contratto di scambio, è l'unico titolare del rapporto con l'emittente. In tale contesto, è sostenibile che il pagamento effettuato dall'emittente perda il valore di esecuzione dell'obbligazione *ex pretio* sorta nell'ambito del contratto di scambio.

⁴⁵ Nel caso *Loyalty Management UK e Baxi Group*, si trattava di programmi di fidelizzazione della clientela mediante l'erogazione di beni e/o servizi (premi) a favore dei clienti finali; il corrispettivo dell'erogazione dei premi veniva versato da soggetti terzi, a vario titolo coinvolti nel programma di fidelizzazione.

⁴⁶ Nel testo dell'ordinanza di rimessione così si legge al par. 12: «*when the legitimate card member disputed the transaction on receiving an account from the issuing bank*».

⁴⁷ Si veda la già citata Corte di Giustizia UE, *Bally*, 25 maggio 1993, causa C-18/92, par. 17, concernente un pagamento erogato dall'emittente di una carta di credito. Si vedano altresì le citate Corte di Giustizia UE, *Primback*, 15 maggio 2001, causa C-34/99, par. 41, e *Loyalty Management UK e Baxi Group*, 7 ottobre 2010, cause riunite C-53/09 e C-55/09, par. 18.

In conclusione, la peculiarità dei fatti di causa avrebbe giustificato una più ampia analisi da parte della Corte di Giustizia UE, volta a tenere in debita considerazione il ruolo svolto dai vari soggetti a diverso titolo coinvolti nelle transazioni in questione.

In particolare, seguendo una ipotesi ricostruttiva parzialmente diversa, la sentenza avrebbe potuto prendere atto della alterazione della fisiologica trilateralità nel complesso dei rapporti sottesi all'utilizzo di carta di credito, ricomprendenti nel proprio perimetro non solo il contratto di scambio ed il contratto di associazione, ma anche il contratto di rilascio.

Ove la Corte di Giustizia UE avesse esplorato tale ulteriore profilo, le conclusioni sarebbero state significativamente diverse. Nel caso di utilizzo fraudolento di carta, la cesura esistente fra contratto di scambio (stipulato fra frodatore ed esercente) e contratto di associazione (stipulato fra esercente ed emittente) avrebbe presumibilmente indotto a riconsiderare la teoria della *third-party consideration*, alla luce dell'assenza di un chiaro nesso sinallagmatico⁴⁸ fra bene ceduto al frodatore e pagamento effettuato dall'emittente. In particolare, nel caso di utilizzo fraudolento di carta, il pagamento effettuato dall'emittente (al netto della commissione da quest'ultimo trattenuta, c.d. "disaggio") sembra piuttosto trovare giustificazione in ottica di garanzia⁴⁹, essendo volto a tenere indenne l'esercente dal rischio di impiego abusivo⁵⁰.

A giudizio di chi scrive, la ricerca del sinallagma del complesso negozio trilaterale non può obliterare le peculiarità del caso sottoposto all'esame della Corte di Giustizia UE, ed in particolare la circostanza che l'emittente non ha alcun rapporto con il titolare apparente (frodatore), né in via diretta né in via mediata.

Facendo leva su tale considerazione, la Corte avrebbe potuto distanziarsi dalle conclusioni raggiunte, ed eventualmente riconoscere al cedente il diritto alla restituzione dell'IVA reclamata. In tal senso, la scelta (esplicitata nell'*incipit* della sentenza) di giudicare la causa senza le conclusioni dell'Avvocato Generale potrebbe avere sottratto materia al dibattito.

Giuseppe Persico

⁴⁸ Nelle parole della sentenza annotata (par. 31), un «corrispettivo diretto».

⁴⁹ La prestazione di garanzia resa dall'emittente sarebbe remunerata proprio col disaggio, che è quanto l'emittente trattiene a proprio favore, a carico dell'esercente. Per un caso di specie, si veda Cass., 20 luglio 1995, n. 7876, con nota critica di FICARI, in *Riv. dir. trib.*, 1997, II, p. 316: l'Autore evidenzia l'errore commesso dalla Cassazione, che nella fattispecie non ha colto la rilevanza ai fini IVA della prestazione di garanzia resa (nel caso in esame da un soggetto non residente) in favore degli esercizi convenzionati.

⁵⁰ In tal senso, si vedano le Conclusioni dell'Avvocato Generale nel caso C-93/10, *GFKL Financial Services AG*, par. 73.

