



Polska Izba Nieruchomości Komercyjnych

**UWAGI DO PROJEKTU USTAWY O FIRMACH INWESTUJĄCYCH W NAJEM
NIERUCHOMOŚCI (PROJEKT Z 25 KWIETNIA 2018 R.)
ZGŁASZANE W RAMACH KONSULTACJI PUBLICZNYCH**

WARSZAWA, 15 maja 2018 r.

WSTĘP

Wychodząc naprzeciw konsultacjom publicznym dotyczącym projektu ustawy o firmach inwestujących w najem nieruchomości (UD370) Stowarzyszenie Polska Izba Nieruchomości Komercyjnych (w skrócie: „**Stowarzyszenie**” lub „**PINK**”) przedstawia poniżej swoje uwagi dotyczące przedmiotowego projektu.

Stowarzyszenie powstało z inicjatywy podmiotów z branży związanej z nieruchomościami komercyjnymi i jest platformą wymiany doświadczeń pomiędzy tymi podmiotami. Uwagi zawarte w niniejszym dokumencie są wynikiem konsultacji ekspertów pracujących w podmiotach inwestujących w nieruchomości posiadających wieloletnie doświadczenie w tym zakresie.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że PINK uznaje wprowadzenie do porządku prawnego projektu ustawy o firmach inwestujących w najem nieruchomości (w skrócie: „**Projekt Ustawy**” lub „**Ustawa**”) za korzystne i pożądane na polskim rynku rozwiązanie. Stowarzyszenie ufa, że Ustawa przyczyni się do zwiększenia zainteresowania Polaków inwestowaniem w nieruchomości mieszkaniowe oraz będzie dogodnym narzędziem do gromadzenia i akumulacji kapitału.

Tym niemniej, Projekt Ustawy wzbudził u nas wątpliwości, zarówno natury prawnej, jak i podatkowej. Proponowane rozwiązania nie uwzględniają szeregu komentarzy, uwag i propozycji zgłaszanych przez organizacje i podmioty w trakcie dotychczasowego przebiegu procesu konsultacyjnego, a które w dużym stopniu także w nowej formule ustawy zachowują aktualność. Analiza Projektu Ustawy wskazuje, że w obecnym kształcie zawiera on wiele rozwiązań, które w powiązaniu z realiami funkcjonowania rynku mogą powodować, że firmy inwestujące w najem nieruchomości (w skrócie: „**FINN**”) nie będą funkcjonować w prawidłowy i optymalny sposób, co z kolei może mieć negatywne przełożenie na popularność tych spółek oraz realizację stawianych im celów.

Mamy nadzieję, że poniższe uwagi pozwolą na uzgodnienie Projektu Ustawy w satysfakcjonującym oraz zgodnym z interesem społecznym kształcie.

Komentarze Stowarzyszenia podzielone zostały na dwie części:

- uwagi ogólne,
- uwagi szczegółowe do poszczególnych przepisów Projektu.



Paweł Toński

Członek Zarządu

Polska Izba Nieruchomości Komercyjnych

UWAGI OGÓLNE DO PROJEKTU USTAWY

Aprobując w pełni ideę wprowadzenia do polskiego porządku prawnego konstrukcji FINN, należy poddać krytyce zawężenie zakresu ich działalności wyłącznie do inwestowania w nieruchomości mieszkaniowe. W ocenie Stowarzyszenia, takie ograniczenie w znaczący sposób zmniejszy zainteresowanie inwestorów, a zarazem może nie być atrakcyjne dla większych graczy, którzy bez takiego ograniczenia byłoby skłonni do utworzenia własnej FINN. Zawężenie działalności FINN wyłącznie do wynajmu nieruchomości mieszkaniowych ograniczy możliwości rozwoju polskiej gospodarki, w tym sektora nieruchomościowego oraz sektora kapitałowego inwestującego w nieruchomości. Brak możliwości inwestowania przez FINN w nieruchomości komercyjne takie jak biura, czy powierzchnie handlowe spowoduje, że portfele nieruchomościowe oraz skala działalności FINN będzie w istotnym stopniu ograniczona. Patrząc dziś na rynek nieruchomości w Polsce, możliwości inwestowania w nieruchomości komercyjne / biurowe jest znacznie więcej. Stąd, wprowadzając koncepcję FINN na polski rynek byłoby znacznie łatwiej ją rozwinąć i utrwalić w oparciu o ugruntowany i dość przewidywalny rynek z bogatą praktyką prowadzenia biznesu. Rynek mieszkań na wynajem jest z kolei rynkiem dopiero się tworzącym i szukającym zaufania inwestorów. Jakkolwiek warto w tym zakresie wspomóc początkujący rynek konkretnymi narzędziami takimi jak FINN z jego wszystkimi przywilejami, to jednak stworzenie szerszej platformy inwestowania (także w nieruchomości komercyjne), wspomogłoby instrument FINN jako taki. Przed inwestorami pojawi się bowiem możliwość inwestowania poprzez nieznaną dotychczas instrument (FINN). W tym kontekście byłoby oni z pewnością bardziej zainteresowani używaniem go w znajomych sobie realiach (na znanym i utrwalonym rynku). Inwestowanie w nieznaną rynek poprzez nieznaną instrument będzie miało negatywny wpływ na gotowość do inwestowania.

Niezależnie, należy zwrócić uwagę, że możliwość inwestowania w nieruchomości komercyjne spowodowałaby utworzenie znacznie większej liczby FINN przez podmioty posiadające wiedzę oraz doświadczenie w zakresie obsługi oraz zarządzania nieruchomościami – a tę posiadają podmioty inwestujące w nieruchomości komercyjne. To z kolei mogłoby mieć przełożenie na zwiększenie konkurencyjności, a w rezultacie wymusiłoby oferowanie nieruchomości o lepszym standardzie.

Ustawa nie oferuje również wystarczająco korzystnych rozwiązań podatkowych, niezbędnych przy tworzeniu nowego produktu inwestycyjnego na rynku kapitałowym, który miałby osiągnąć zauważalną popularność, nawet przy zastosowaniu preferencyjnej stawki 8,5% CIT. Wynika to przede wszystkim z tego, że ustawa nie zawiera rozwiązań, które pozwoliłyby zminimalizować dodatkowe obciążenia fiskalne nałożone na podatników w wyniku zmian wprowadzonych od 1 stycznia 2018 r. do ustawy z 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (w skrócie: „**Ustawa o CIT**”):

- a) Projekt ustawy nie wyłącza stosowania przepisów powodujących konieczność alokacji kosztów pośrednich ponoszonych w związku z uzyskiwaniem dochodów z dwóch rodzajów działalności tj. zysków operacyjnych (najem nieruchomości) i kapitałowych (zyski ze zbycia akcji lub udziałów spółek projektowych), która to alokacja może spowodować niewspółmierne opodatkowanie dochodu z jednego źródła, przy jednoczesnym generowaniu strat z drugiego. Ustawa nie zakłada bowiem że przychody FINN z udziału w zysku spółek zależnych, stanowią przychód operacyjny z wynajmu nieruchomości (taką podstawą nie wydaje się być dodany w Projekcie Ustawy ust. 14 do art. 17 Ustawy o CIT). Podobnie dochód dywidendowy ze spółek zależnych może ograniczyć – jako dochód zwolniony – możliwość ujęcia w kosztach podatkowych np. kosztów finansowania i innych kosztów pośrednich ponoszonych przez FINN.

- b) Jednocześnie Ustawa narzuca dosyć złożoną strukturę holdingową wyłącznie w formie spółek kapitałowych (bez dopuszczania spółek osobowych jako spółek zależnych, która sama w sobie może okazać się nieatrakcyjna, nawet przy stawce 8,5% CIT. Proponowana w Projekcie Ustawy struktura FINN nie tworzy atrakcyjnej alternatywy dla struktur, w których podmiot dominujący trzyma portfel spółek osobowych, gdyż wypłaty zysku z tych spółek pochodzące z najmu nieruchomości lub ich sprzedaży stanowią wciąż dochód operacyjny na poziomie spółki holdingowej (w związku z konsolidacją wyniku podatkowego na poziomie holdingu), a zatem pozwalają na uwzględnienie w kosztach podatkowych wydatków operacyjnych i finansowych spółki holdingowej.
- c) Projekt Ustawy nie przewiduje też wyłączenia stosowania limitów zaliczalności do kosztów podatkowych kosztów finansowania dłużnego oraz usług niematerialnych nabywanych od podmiotów powiązanych. Ten ostatni limit może szczególnie uderzyć w odliczenie kosztów usług świadczonych przez FINN na rzecz spółek zależnych m.in. usług zarządzania nieruchomością lub marketingu, co jest dominującą praktyką na rynku (spółki celowe najczęściej nie zatrudniają pracowników).

Ustawa nie odnosi się również do kwestii objęcia FINN oraz jej spółek zależnych podatkiem od przychodów z tytułu własności środka trwałego, o którym mowa w art. 24b Ustawy o CIT (w skrócie: „**podatek minimalny**”) – uwaga jest oparta na założeniu, że zgodnie z projektem nowelizacji Ustawy o CIT z 10 maja 2018 r., docelowo podatek minimalny obejmie także nieruchomości mieszkalne (o czym szerzej w uwagach szczegółowych).

UWAGI SZCZEGÓŁOWE DO PROJEKTU USTAWY

1. Art. 3 stanowi, że FINN musi posiadać siedzibę i zarząd na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Proponowana regulacja Projektu Ustawy co do ograniczenia FINN jedynie do podmiotów posiadających siedzibę lub zarząd na terenie Polski, ogranicza swobodę przedsiębiorczości i swobodę świadczenia usług zagwarantowane w porządku Unii Europejskiej.
2. Kolejna nasza uwaga dotyczy form spółek zależnych, o których stanowi art. 4 ust 1 Projektu Ustawy. Naszym zdaniem celowe byłoby dopuszczenie do katalogu dostępnych spółek także spółki komandytowej. Z uwagi na swój elastyczny charakter byłaby ona przystępnym wehikułem inwestycyjnym dla FINN. Brak jest także regulacji, które umożliwiłyby tworzenie joint-venture pomiędzy FINN, a nawet Ustawa wprost wskazuje, iż co najmniej 95% udziału w jej kapitale zakładowym posiada FINN (w liczbie pojedynczej). Naszym zdaniem, umożliwienie takiego rozwiązania korzystnie wpłynęło by na inwestycje i przełożyło się na lepsze możliwości FINN, a co za tym idzie wyższym zwrotem z inwestycji. Zachowanie statusu FINN przez wszystkich partnerów joint-venture pozwoliłoby zarazem zachować bezpieczeństwo inwestycji.
3. W obecnym brzmieniu art. 4 ust. 1 Projektu Ustawy, dopuszcza funkcjonowanie FINN w formie spółki komandytowo-akcyjnej. Z uwagi na specyfikę tej spółki osobowej, w SKA występować muszą dwa rodzaje wspólników – komplementariusz, który odpowiada za zobowiązania całym swoim majątkiem oraz akcjonariusze. W naszej ocenie konieczne jest wprowadzenie regulacji dotyczących funkcji komplementariusza – w Projekcie Ustawy wskazano jedynie w art. 13 ust. 4, iż przepisy dotyczące wymogów co do członków zarządu stosuje się także do komplementariuszy spółki zależnej. Zgodnie z praktyką rynkową, przy inwestycjach o takiej skali, komplementariuszem jest inna spółka – najczęściej spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Mając ten fakt na względzie, Ustawa powinna wskazywać wymogi np. co do wpływu FINN na ustanowienie zarządu takiego komplementariusza, a także kwestie podziału zysku w spółce.
4. W ocenie Stowarzyszenia konieczne jest także doprecyzowanie pojęcia „przychód z najmu nieruchomości mieszkalnych”, o którym mowa w art. 4 ust. 1 pkt 4) oraz art. 7 ust. 1 pkt 2) Ustawy. Pomimo wskazania w art. 2 pkt 3) definicji samego przychodu jako przychodu w rozumieniu ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, to w Projekcie Ustawy nie wskazano, jakie dokładnie źródła można zaliczyć jako przychód „z najmu”. Mając to na względzie postulujemy, żeby w Ustawie wprost wskazać, iż jest to każdy przychód, który wynika z danej umowy najmu nieruchomości mieszkalnej – w tym np. usług sprzątania, garażu czy ochrony.
5. Następną kwestią, która w opinii Stowarzyszenia wymaga zmiany jest art. 8 ust. 1 pkt 1) Projektu Ustawy, który wprowadza warunki sprawdzające czy dany podmiot spełnia warunki statusu FINN. Zgodnie z Ustawą, FINN obowiązany jest spełniać warunki o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 1-4, na koniec każdego roku obrotowego. Oznacza to, że z punktu widzenia Ustawy istotny będzie jedynie ostatni dzień roku obrotowego, a nie pozostała działalność FINN. Może to oznaczać, że FINN w ramach swojej działalności dokona sprzedaży jeden z 5 nieruchomości pod koniec roku obrotowego, ale nie zdąży nabyć innej nieruchomości, ani wypłacić gotówki w formie dywidendy (z uwagi na ograniczenia z KSH). Transakcja zbycia/nabycia nieruchomości to proces trwający zwykle kilka miesięcy, w związku z czym sytuacja taka jest wysoce prawdopodobna i powinna być uwzględniona w Projekcie Ustawy.
6. **Na częściowe uznanie zasługuje natomiast wprowadzenie rozwiązania związanego z dystrybucją zysku z FINN oraz jej spółek zależnych.** Projekt ustawy o spółkach rynku wynajmu nieruchomości, przewidywał obowiązek corocznej wypłaty dywidendy na poziomie nie niższym niż 90% zysku za

ostatni rok obrotowy, powiększonego o niepodzielone zyski z lat ubiegłych oraz o kwoty przeniesione z utworzonych z zysku kapitałów zapasowego i rezerwowych, które mogą być przeznaczone na wypłatę dywidendy, a także pomniejszonego o niepokryte stary, akcje własne oraz kwoty, które zgodnie z innymi przepisami lub statutem powinny być przeznaczone z zysku za ostatni rok obrotowy na kapitał zapasowy lub rezerwowe.

Tak sformułowany zapis był dalece nieprecyzyjny i nie uwzględniał specyfiki działalności spółek z branży nieruchomości. W szczególności brak było w poprzednim projekcie dyferencjacji pojęć zysku podatkowego i zysku księgowego, których znaczenie jest w istocie różne. W szczególności zysk księgowy nie uwzględnia odpisów amortyzacyjnych dla celów podatkowych oraz rewaluacji wartości nieruchomości. Ponadto poprzedni projekt nie odnosił się do sytuacji, w której spółka mogła osiągnąć księgowy zysk, ale nie posiadała wystarczającej ilości gotówki na jego wypłatę (część kategorii zysku księgowego tworzącego pulę do wypłaty dywidendy wg KSH ma charakter niepieniężny).

Zastrzeżenia w powyższym zakresie zgłaszane przez PINK w toku prac nad ustawą o spółkach rynku wynajmu nieruchomości zostały częściowo wzięte pod uwagę przez autorów Projektu Ustawy, co należy ocenić pozytywnie. Na aprobatę zasługuje w szczególności wprowadzenie alternatywnych – w stosunku do określonych zgodnie z KSH – zasad podziału zysku, opartych o kategorie podatkowe, które w większym stopniu zdają się uwzględniać faktyczną zdolność FINN do wypłaty dywidendy (art. 4 ust. 1 pkt 8 oraz art. 7 ust. 1 pkt 5 Projektu Ustawy).

Doceniając podejście przyjęte przez Ministerstwo Finansów, trzeba jednak zauważyć, że Projekt wciąż nie uwzględnia wszystkich problemów, jakie mogą wiązać się z dystrybucją zysku przez FINN oraz jej spółki zależne. **Pomimo zastosowania alternatywnych podstaw wypłaty dywidendy, wciąż możliwa będzie w praktyce sytuacja, w której pozycja dywidendowa FINN / spółki zależnej nie pozwoli na wypłatę środków na rzecz inwestorów / FINN, zgodnie z zasadami określonymi w Projekcie Ustawy, albowiem żadna z tych podstaw nie jest liniowo powiązana z gotówką, która ostatecznie może zostać użyta do dystrybucji.** Może to prowadzić do sytuacji, w której w celu utrzymania statusu FINN lub spółki zależnej konieczne będzie zaciągnięcie dodatkowego długu na sfinansowanie dywidendy, co przekładać się będzie na utrudnienia w funkcjonowaniu tych spółek oraz może istotnie obniżyć stopę zwrotu dla inwestorów.

Odrębną kwestią jest niejasny stosunek dwóch metod ustalenia zysku do wypłaty, zważywszy na zastosowanie spójnika „lub” oraz kodeksowych zasad określenia podstawy do wypłaty dywidendy (które określają granice maksymalnej jej wysokości, w przeciwieństwie do zaproponowanej w Projekcie Ustawy metodzie alternatywnej określającej wysokość minimalną).

Niezależnie, w zakresie alternatywnej podstawy wypłaty dywidendy, w ocenie Stowarzyszenia zbyt wąsko zostały określone kategorie kosztów, o które może zostać pomniejszony przychód będący podstawą ustalenia wysokości obowiązkowej dywidendy; mianowicie:

- **brak jest uzasadnienia dla ograniczenia odliczalności kosztów finansowania dłużnego wyłącznie do kredytu na nabycie nieruchomości mieszkaniowych.** PINK postuluje aby rozszerzyć wskazane odliczenie również o spłatę pożyczek oraz inne formy finansowania, takie jak np. obligacje. Może się bowiem zdarzyć, że działalność FINN lub jej spółek zależnych nie będzie finansowana kredytem bankowym, a obligacjami lub pożyczką. Dodatkowo, w ocenie Stowarzyszenia, odliczeniu powinny podlegać nie tylko wydatki na spłatę pożyczek i kredytów zaciągniętych na nabycie nieruchomości mieszkalnych ale również na inne cele związane z działalnością FINN / spółek zależnych, takich jak np. modernizacja nieruchomości oraz refinansowanie długu zaciągniętego na te cele. Co

więcej, w przypadku FINN, odliczeniu powinny podlegać również spłata kapitału i odsetek od pożyczek i kredytów, zaciągniętych na nabycie udziałów spółek zależnych. Takie rozwiązanie powinno stymulować rozwój FINN poprzez nabywanie udziałów nowych spółek zależnych (w praktyce rynkowej portfolio spółki nieruchomościowej obejmuje najczęściej jedną nieruchomość) oraz dodatkowe inwestycje w już posiadane nieruchomości.

- **za zbyt restrykcyjne należy uznać również ograniczenie odliczalności wydatków poniesionych na wyposażenie, remont lub modernizację do wysokości iloczynu powierzchni użytkowej nieruchomości mieszkalnej oraz stawki 30 zł** (jak wskazano w uzasadnieniu, jest to szacowana przeciętna roczna kwota wypłacana przez fundusz remontowy w spółdzielniach mieszkaniowych i we wspólnotach mieszkaniowych). Tak ustalony limit jest rażąco niski i odstaje od realiów gospodarczych – przykładowo dla modernizacji lokalu mieszkalnego o powierzchni 100m² daje to możliwość odliczenia maksymalnie 3 000 zł, podczas gdy koszty ulepszenia lub modernizacja lokalu o takiej powierzchni mogą sięgać kilkudziesięciu, a w przypadku nieruchomości mieszkalnych o wysokim standardzie – nawet ponad 100-tysięcy złotych (szczególnie w przypadku nieruchomości przeznaczonej nie na własne potrzeby mieszkaniowe, a na komercyjny najem). Tak niski limit odliczalności wydatków poniesionych na modernizację budynków w niezasadny sposób preferuje nabywanie nowych nieruchomości kosztem modernizacji posiadanego portfela. Może to w praktyce wymuszać po stronie podatników nieracjonalne działania, polegające na pozbywaniu się nieruchomości wymagających remontu a w ich miejsce nabywaniu nowych (Ustawa zezwala na wyłączenie z kwot przeznaczonych do podziału, środków pochodzących ze zbycia nieruchomości – a w przypadku spółek zależnych również z najmu – i wydatkowanych na reinwestycję). Tymczasem z biznesowego punktu widzenia pożądana jest sytuacja, w której FINN będą w należyty sposób zarządzać swym majątkiem oraz utrzymywać wysoki standard posiadanych nieruchomości. Postulowane jest zwiększenie omawianego limitu oraz wprowadzenie zapisów, z których wynikać będzie, że w przypadku jego niewykorzystania, będzie on powiększał kwotę możliwą do odliczenia w następnych latach.

Zastrzeżenia PINK budzi również brak wskazania innych kategorii kosztów, o które mogłaby podlegać pomniejszeniu kwota podlegająca redystrybucji. Przykładowo Projekt Ustawy dopuszcza pomniejszenie przychodu o podatek od nieruchomości podczas gdy zdecydowanie wyższym wydatkiem są opłaty za użytkowanie wieczyste czy koszty zarządzania nieruchomością (stanowiące przeciętnie ok. 10% przychodów z najmu nieruchomości). W takiej sytuacji, próg przychodowy (90%), stanowiący podstawę do ustalenia wysokości dywidendy (w sytuacji gdy przychód ten może zostać pomniejszony tylko o określone powyżej kategorie kosztów) należy uznać za zbyt wygórowany.

7. Wątpliwości PINK związane są również z ograniczeniami nałożonymi na FINN (art. 7 ust. 3 Projektu Ustawy) i jej spółki zależne (dodany art. 17 ust. 1 pkt 60 Ustawy o CIT) w zakresie reinwestycji zysków wygenerowanych przez te spółki. Projekt Ustawy dopuszcza wyłączenie zysku FINN (pochodzącego ze zbycia nieruchomości lub udziałów w spółkach zależnych) oraz zysku spółek zależnych (pochodzących z najmu lub zbycia nieruchomości) z kwoty zysku przeznaczonego do obowiązkowego podziału, tym samym obniżając podstawę opodatkowania, jeśli zostanie on reinwestowany na zakup kolejnych nieruchomości lub spółek w ciągu 24 miesięcy. Stowarzyszenie proponuje rozszerzenie tego okresu na 24 miesiące, liczone od końca roku podatkowego, w którym nastąpiło odpłatne zbycie, co powodowałoby na zbliżenie tej regulacji do art. 21 ust. 1 pkt 131

ustawy z 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (w skrócie: „**Ustawa o PIT**”). Dodatkowo, w odniesieniu do FINN postulowane jest rozszerzenie kategorii zysków mogących podlegać reinwestycji o dochody pochodzące bezpośrednio lub pośrednio z wynajmu nieruchomości.

8. Za korzystne należy ocenić wprowadzenie do Ustawy o PIT art. 21 ust. 1 pkt 144 przewidującego zwolnienia z opodatkowania PIT dochodów z dywidend oraz innych przychodów z tytułu udziału w zyskach FINN (art. 20 Projektu Ustawy). Preferencyjne opodatkowanie osób fizycznych inwestujących w FINN niewątpliwie może przyczynić się do zwiększonego zainteresowania inwestorów indywidualnych działalnością tych spółek, a w konsekwencji lokowania w nich kapitału.

Z perspektywy inwestorów indywidualnych poza bieżącym opodatkowaniem istotne znaczenie ma jednak również sposób opodatkowania wyjścia z inwestycji. Należy zwrócić uwagę, że osoba fizyczna inwestująca w mieszkanie na wynajem ma możliwość jego sprzedaży bez opodatkowania PIT, zasadniczo po upływie 5 lat od nabycia. Natomiast w przypadku zbycia akcji FINN osoba fizyczna zobowiązana będzie do zapłaty 19% PIT od zysków kapitałowych. Ustawa nie przewiduje też żadnych zwolnień w przypadku reinwestowania zysków z FINN na nabycie akcji w innej FINN, bądź na nabycie nieruchomości. Wprowadzenie zwolnień od podatku dla zysków ze zbycia akcji FINN, analogicznych jak przy zbyciu nieruchomości, mogłoby stanowić istotną zachętę inwestycyjną dla inwestorów indywidualnych. Rozszerzenie tego zwolnienia także na inwestorów instytucjonalnych, spowodowałoby znacząco wyższe zainteresowanie projektami FINN, stanowiąc interesującą alternatywę wobec innych inwestycji kapitałowych.

9. Projekt Ustawy (art. 21 pkt 5) wprowadza do Ustawy o CIT art. 17 ust. 1 pkt 59, który przewiduje czasowe zwolnienie od podatku dochodowego od osób prawnych dochody (przychody) FINN uzyskane z najmu nieruchomości, ze zbycia nieruchomości, ze zbycia udziałów (akcji) i z dywidend oraz innych przychodów z udziału w zyskach spółek zależnych. Z kolei jeśli chodzi o dochody spółek zależnych FINN, to zgodnie z nowo dodanym art. 17 ust. 1 pkt 60 Ustawy o CIT, zwolnieniu podlegają mają uzyskane w roku podatkowym, przeznaczone na wypłatę dywidendy na rzecz FINN, dochody z wynajmu lub zbycia nieruchomości.

Analizowane przepisy odpowiadają w istocie swą treścią przepisom jakie miała wprowadzić do Ustawy o CIT ustawa o spółkach rynku wynajmu nieruchomości. Stąd też, w tym zakresie, w pełni aktualne pozostają uwagi Stowarzyszenia zgłaszane wobec tego projektu.

Stowarzyszenie zwraca uwagę, że proponowane przepisy art. 17 ust. 1 pkt 59 i 60 Ustawy o CIT wyłączają ze zwolnienia z opodatkowania CIT te dochody (zarówno FINN, jak i spółek zależnych), które związane są np. z obsługą finansowania zadłużenia przez te spółki. Częściowe finansowanie inwestycji długiem jest korzystne dla inwestorów, ponieważ pozwala na zwiększenie stopy zwrotu z danej inwestycji własnej zainwestowanej kwoty. W praktyce rynkowej finansowanie bankowe jest bardzo często udzielane w walucie obcej, najczęściej w EUR, co wynika po części z polityki banków oraz z faktu, że EUR jest walutą powszechnie stosowaną w rozliczeniach branży nieruchomościowej. Późniejsza spłata zadłużenia udzielonego w EUR w warunkach wahań kursów może prowadzić do powstania dochodów związanych z ewentualnymi różnicami kursowymi.

W świetle obecnie proponowanego brzmienia przepisów dodatnie zrealizowane różnice kursowe na kredycie bankowym będą opodatkowane normalną stawką 19%, podczas gdy ujemne różnice nie zostaną zużyte jako koszt podatkowy FINN lub spółki zależnej, gdyż ich pozostałe dochody będą zwolnione. Taka sytuacja prowadzi do zaburzenia równowagi podatkowej i nie wydaje się zgodna z założeniami ustawodawcy leżącymi u podstaw przygotowania Projektu.

Zwolnienia z CIT przewidziane w art. 17 ust. 1 pkt 59 i 60 nie uwzględniają również obecnie wprost kategorii dochodów ściśle związanych z działalnością w zakresie wynajmu nieruchomości komercyjnych takich jak odszkodowanie za zerwanie przez najemcę umowy najmu, odszkodowania uzyskane od ubezpieczycieli nieruchomości, itp., co w praktyce może niekorzystnie wpływać na wynik spółek zależnych oraz FINN.

Ponadto, obecne brzmienie przepisu art. 17 ust. pkt 59 Ustawy o CIT, nie uwzględnia dochodów FINN pochodzących z odsetek wypłacanych na rzecz FINN przez spółki zależne. W celu zapewnienia płynności dystrybucji gotówki między spółkami zależnymi a FINN w ramach tych podmiotów powinny być dopuszczone pożyczki wewnętrzne neutralne podatkowo. Neutralność ta powinna wyrażać się w braku możliwości odliczenia kosztów odsetkowych, braku opodatkowania przychodów z takich odsetek oraz braku podatku od czynności cywilnoprawnych. Rozwiązanie to zwiększy elastyczność i przyspieszy tempo dostarczania gotówki do FINN ze spółek zależnych (uniezależniając to od zdolności dywidendowej oraz terminów z KSH), co zwiększy dystrybucję do inwestorów, a tym samym także wpływy podatkowe.

Mając na uwadze powyższe, zasadny jest postulat zmiany wskazanych przepisów w taki sposób, aby swoim zakresem obejmowały one również te dochody, które nie pochodzą bezpośrednio z wynajmu bądź ze zbycia nieruchomości, a których uzyskanie jest nierozłącznie powiązane z tymi czynnościami, w szczególności dochody związane z różnicami kursowymi oraz odsetkami płaconymi przez spółki zależne na rzecz FINN. Rekomendowane jest rozszerzenie oraz doprecyzowanie katalogu dochodów zwolnionych z opodatkowania, w szczególności dochodów związanych z obsługą zadłużenia (różnice kursowe).

- 10.** Jak wynika z proponowanego w Projekcie Ustawy (art. 21 pkt 6) art. 19 ust. 1 pkt 3 Ustawy o CIT, stawka podatku w wysokości 8.5% ma znaleźć zastosowanie w zakresie dochodów uzyskanych przez FINN bezpośrednio lub pośrednio z wynajmu nieruchomości lub ich części. Również w zakresie tego przepisu aktualne pozostają uwagi Stowarzyszenia zgłaszane do projektu ustawy o spółkach rynku wynajmu nieruchomości.

Proponowana treść art. 19 ust. 1 pkt 3 Ustawy o CIT wskazuje, że preferencyjną stawką podatku objęte mogą być wyłącznie dochody z wynajmu nieruchomości. Tymczasem, wydaje się, że preferencyjną 8.5% stawką podatku dochodowego od osób prawnych powinny być objęte wszystkie kategorie dochodów z inwestycji w nieruchomości, które zostały wymienione w projektowanym art. 17 ust. 1 pkt 59 Ustawy o CIT, nie zawężając jej wyłącznie do wynajmu nieruchomości.

W celu uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych, za zasadny należy uznać postulat rozszerzenia brzmienia tego przepisu o kategorie przychodów wskazanych w art 17 ust. 1 pkt 59 Ustawy o CIT, tj. o:

- a) dochody pochodzące ze zbycia nieruchomości lub ich części, zbycia udziałów (akcji) spółek oraz dochody z dywidend oraz innych przychodów z udziału w zyskach spółek zależnych
- b) kategorie dochodów nie mieszczących się jednoznacznie we wskazanych przepisach, a których osiągnięcie jest ściśle związane z działalnością w zakresie wynajmu nieruchomości komercyjnych, w szczególności dodatnie różnice kursowe związane z obsługą spłaty zadłużenia, odszkodowania za zerwanie przez najemcę umowy najmu, odszkodowania uzyskane od ubezpieczycieli nieruchomości, itp.

Obecne brzmienie przepisów podnosić będzie efektywną stawkę opodatkowania FINN, a tym samym osłabiać atrakcyjność tego reżimu w oczach inwestorów. Opodatkowanie części kwot dystrybuowanych do inwestorów na poziomie 19% pomimo ich pochodzenia z „właściwej” działalności (tj. związanej z nieruchomościami na wynajem, w tym ich zbyciem) może budzić wątpliwości. Jest to w szczególności uderzające w sytuacji reinwestowania przez FINN kwot ze zbycia nieruchomości – pomimo działania zgodnie z duchem ustawy („właściwa reinwestycja”) FINN może być opodatkowany częściowo wyższą stawką.

Rekomendowane jest zatem rozszerzenie zakresu projektowanego art. 19 ust. 1 pkt 3 Ustawy o CIT o wszystkie kategorie dochodów wskazanych art 17 ust. 1 pkt 59 Ustawy o CIT.

11. Stowarzyszenie zwraca uwagę, że żaden przepis Projektu Ustawy nie odnosi się opodatkowania FINN oraz jej spółek zależnych podatkiem minimalnym. Należy w tym kontekście odnotować, że 10 maja 2018 r. Sejm przyjął ustawę o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz ustawy o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne, która wprowadza istotne zmiany w konstrukcji podatku minimalnego. Zgodnie z omawianą nowelizacją, opodatkowaniu podatkiem minimalnym będą podlegać wszystkie budynki (lub ich części) o ile są oddane do odpłatnego używania na podstawie umowy najmu, dzierżawy lub innej umowy o podobnym charakterze (np. leasing). Ustawa zmieniająca istotnie zatem rozszerza zakres opodatkowania podatkiem minimalnym, bowiem zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami opodatkowaniu podlegają wyłącznie budynki handlowo-usługowe oraz budynki biurowe.

Powyższa zmiana ustawy oznacza, że **połączony od 1 stycznia 2019 r. podatkiem minimalnym objęte zostaną również nieruchomości mieszkalne, o ile zostały oddane do użytkowania na podstawie umowy najmu, dzierżawy lub innej umowy o podobnym charakterze.** Z zakresu opodatkowania wyłączono jedynie budynki mieszkalne oddane do używania w ramach programów rządowych i samorządowych dotyczących budownictwa społecznego (w zakresie dopuszczalnym przepisami o pomocy publicznej). Treść analizowanych przepisów wskazuje zatem, że **FINN oraz jej spółki zależne, których przedmiotem działalności będzie wynajem nieruchomości mieszkaniowych staną się podatnikami podatku minimalnego.** Jednocześnie żaden przepis nowelizacji przyjętej przez Sejm ani przepis Projektu Ustawy nie wyłącza zastosowania podatku minimalnego do FINN oraz jej spółek zależnych.

Podatek minimalny jest płatny w okresach miesięcznych. Jednocześnie kwotę zapłaconego za dany miesiąc podatku podatnicy mogą odliczać od zaliczki na podatek dochodowy płatnej w tym miesiącu. Podatnicy mogą nie wpłacać podatku minimalnego jeżeli jest on niższy niż od kwoty zaliczki na podatek za dany miesiąc. Skorzystanie z powyższej preferencji nie będzie możliwe w przypadku FINN oraz jej spółek zależnych. Projekt Ustawy zwalnia bowiem FINN oraz jej spółki zależne od zapłaty zaliczek na podatek dochodowy, nie odnosząc się przy tym do wyłączenia obowiązku zapłaty podatku minimalnego. Może to rodzić **wątpliwości, czy pomimo zwolnienia z opodatkowania dochodów z najmu nieruchomości uzyskiwanych przez FINN i jej spółki zależne, oraz braku obowiązku zapłaty zaliczek na CIT, FINN lub jej spółka zależna nie będzie zmuszona jednocześnie do uiszczania na bazie miesięcznej podatku minimalnego.**

Ewentualne opodatkowaniem podatkiem minimalnym FINN oraz jej spółek zależnych byłoby tym bardziej niezasadne, że spółki te w okresie korzystania z preferencyjnych zasad opodatkowania tracą uprawnienie do zaliczania do kosztów podatkowych odpisów amortyzacyjnych od nieruchomości wprowadzonych do ewidencji środków trwałych (jak się wydaje, konieczność

zapłaty podatku minimalnego nie jest uzależniona od dokonywania odpisów amortyzacyjnych od środka trwałego, a jedynie od jego wprowadzenia do ewidencji).

Obowiązek zapłaty podatku minimalnego przy jednoczesnym braku możliwości uwzględnienia w kosztach podatkowych odpisów amortyzacyjnych od nieruchomości mógłby skutkować dodatkowym, niezasadnym obciążeniem podatkowym FINN. Sytuację tę należy uznać za wysoce niekorzystną z perspektywy przyszłego funkcjonowania FINN oraz jej atrakcyjności dla potencjalnych inwestorów. W świetle powyższego zasadne jest wprowadzenie stosownych zmian do Ustawy doprecyzowujących, że podatek minimalny nie znajduje zastosowania do budynków wynajmowanych przez FINN oraz jej spółki zależne.



Polska Izba Nieruchomości Komercyjnych

Polska Izba Nieruchomości Komercyjnych

ul. Grzybowska 5a

00-132 Warszawa

tel. +48 22 324 59 95

email: kontakt@stowarzyszeniepink.org.pl