

Umowy pożyczek – kwestie prawne i podatkowe (w tym podmioty powiązane)

Natalia Stoch-Mika

11 lipca 2024 r.

Podstawy prawne

- Ustawa z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 2805 ze zm.)
- Ustawa z dnia z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 226 ze zm.)
- Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 21 grudnia 2018 r. w sprawie dokumentacji cen transferowych w zakresie podatku dochodowego od osób prawnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1783 ze zm.)
- Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 21 grudnia 2018 r. w sprawie cen transferowych w zakresie podatku dochodowego od osób prawnych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1129 ze zm.)

Pożyczka

Przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości.



Pożyczka a PCC i VAT

Udzielenie pożyczki podlega opodatkowaniu podatkiem PCC w wysokości 0.5%. Tak samo jest w przypadku pożyczki udzielanej spółce komandytowej przez wspólnika – zmiana umowy spółki

W przypadku gdy podmiotem udzielającym pożyczki jest firma, która zajmuje się tego typu usługami na co dzień, pożyczki podlegają zwolnieniu z podatku VAT na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 38 VATU

W takim przypadku przedsiębiorca nie będzie również zobligowany do zapłacenia podatku PCC.



Forma pożyczki

- Pożyczka powinna zostać udzielona na piśmie, jeśli przekracza wartość 1000 zł. Zawarcie umowy pożyczki w formie ustnej powyżej tej kwoty co do zasady nie ma skutku nieważności, ale ma istotne znaczenie dla celów dowodowych.
- Jeżeli pożyczka udzielona jest w jednoosobowej spółce z o.o. na rzecz jedyne go wspólnika będącego jednocześnie jedynym członkiem zarządu, konieczne jest zachowanie formy aktu notarialnego. Bez zachowania tej formy pożyczka jest nieważna.

Forma pożyczki w spółkach

- W przypadku pożyczki udzielanej pomiędzy spółką a członkiem zarządu, gdy w spółce jest co najmniej dwóch (lub 1 wspólnik nie będący członkiem zarządu) nie ma potrzeby zachowania formy aktu notarialnego. Wówczas konieczne jest jednak powołanie pełnomocnika w trybie art. 210 ksh.
- W przypadku pożyczek należy również pamiętać, że zawarcie przez spółkę kapitałową umowy kredytu, pożyczki, poręczenia lub innej podobnej umowy z członkiem zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej, prokurentem, likwidatorem albo na rzecz którejkolwiek z tych osób, wymaga zgody zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Podmioty powiązane definicja CIT/PIT

- podmioty, z których jeden podmiot wywiera znaczący wpływ na co najmniej jeden inny podmiot, lub
- podmioty, na które wywiera znaczący wpływ ten sam inny podmiot lub małżonek, krewny lub powinowaty do drugiego stopnia osoby fizycznej wywierającej znaczący wpływ na co najmniej jeden podmiot, lub
- spółkę niebędącą osobą prawną i jej wspólnika, lub
- spółkę komandytową i spółkę komandytowo-akcyjną mającą siedzibę lub zarząd na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i jej komplementariusza, lub
- spółkę jawną mającą siedzibę lub zarząd na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jeżeli wspólnikami spółki jawnej nie są wyłącznie osoby fizyczne i jej wspólnika, lub
- podatnika i jego zagraniczny zakład, a w przypadku podatkowej grupy kapitałowej - spółkę kapitałową wchodzącą w jej skład i jej zagraniczny zakład.

Wywieranie znaczącego wpływu

- posiadanie bezpośrednio lub pośrednio co najmniej 25%:
 - udziałów w kapitale lub
 - praw głosu w organach kontrolnych, stanowiących lub zarządzających, lub
 - udziałów lub praw do udziału w zyskach, stratach, lub majątku, lub ich ekspektatywy, w tym jednostek uczestnictwa i certyfikatów inwestycyjnych, lub
- faktyczną zdolność osoby fizycznej do wpływania na podejmowanie kluczowych decyzji gospodarczych przez osobę prawną lub jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, lub
- pozostawanie w związku małżeńskim albo występowanie pokrewieństwa lub powinowactwa do drugiego stopnia.

Sposób kalkulacji ceny transferowej

- Rada OECD sformułowała Zalecenia w sprawie ustalania cen transferowych między przedsiębiorstwami powiązаныmi [C(95)/126]. W dokumencie tym (punkt I.1.) „(...) zaleca się rządóm krajów członkowskich, aby ich administracje podatkowe przy badaniu i w razie potrzeby korygowaniu cen transferowych między przedsiębiorstwami powiązаныmi dla potrzeb ustalenia dochodu podlegającego opodatkowaniu stosowały się do wytycznych Raportu z 1995 r. z późniejszymi zmianami (...)”.
- Ponadto w dokumencie tym (punkt I.2.) „zaleca się, aby administracje podatkowe zachęcały podatników do przestrzegania wytycznych Raportu z 1995 r. z poprawkami i aby w tym celu nadały Raportowi w swych krajach rozgłos i w razie potrzeby przetłumaczyły go na swe języki narodowe”.
- Polskie prawo bazuje zatem na wytycznych OECD. Przepisy CIT/PIT oraz przepisy Rozporządzeń nie narzucają podmiotom powiązаныm stosowania określonej metody ustalania ceny transakcji.

Metoda porównywalnej ceny niekontrolowanej

- Metoda ta polega na porównaniu ceny przedmiotu transakcji kontrolowanej z ceną stosowaną w porównywalnych transakcjach przez podmioty niepowiązane i ustaleniu na tej podstawie wartości rynkowej przedmiotu transakcji kontrolowanej.
- Porównania tego dokonuje się na podstawie cen, jakie stosuje dany podmiot na porównywalnym rynku z podmiotami niepowiązanymi (wewnętrzne porównanie cen), lub na podstawie cen, jakie stosują w porównywalnych transakcjach niepowiązane podmioty (zewnętrzne porównanie cen).
- Podstawowym kryterium zastosowania metody porównywalnej ceny niekontrolowanej jest pełna porównywalność przedmiotu transakcji pomiędzy podmiotami powiązanymi oraz transakcji rynkowych. Pośród czynników, które muszą zostać wzięte pod uwagę, znajdują się: porównywalność towarów i usług (ich parametrów, jakości, itd.), porównywalność warunków transakcji, porównywalność rynku, na którym transakcja ma miejsce (pod względem geograficznym jak i ekonomicznym), zaangażowane w transakcję wartości niematerialne, itd.

Weryfikacja ceny transferowej

W przypadku gdy podmiot nie zawiera umów kredytów i pożyczek z podmiotami niepowiązanymi, do zweryfikowania ceny transakcji zawieranych pomiędzy podmiotami powiązanymi najczęściej stosuje się metodę porównywalnej ceny niekontrolowanej.

Badanie analizy porównywalności może być oparte na danych wynikających ze statystyk Narodowego Banku Polskiego, który udostępnia dane dotyczące średniego oprocentowania kredytów ustalanego przez banki w danym okresie. Korzystając z bazy danych NBP można uzyskać dostęp do danych wieloletnich dotyczących średniego oprocentowania kredytów i depozytów.



Weryfikacja ceny transferowej

W celu właściwego przyjęcia danych do analizy zgodności należy dokonać analizy charakterystyki kredytów bankowych.

Kredyty udzielane przez banki można podzielić wg. kilku zmiennych:

- komu udzielany jest kredyt (np. gospodarstwom domowym, podmiotom niefinansowym),
- czasu obowiązywania (kredyty krótkoterminowe, średnioterminowe, długoterminowe),
- przeznaczenie kredytu (np. kredyty konsumpcyjne, mieszkaniowe, obrotowe),
- walutę w jakiej został udzielony kredyt (kredyty złotówkowe (PLN), kredyty walutowe (EUR, CHF),
- sposobu ustalania stopy procentowej (np. kredyty ze stałym oprocentowaniem, ustalonym na dzień zaciągnięcia zobowiązania, kredyty ze zmiennym oprocentowaniem opartym o stopę referencyjną przyjmowaną w zależności od waluty zobowiązania (WIBOR, LIBOR, EURIBOR).

Najczęstsze błędy popełniane w dokumentacji cen transferowych



Przedsiębiorcy podczas sporządzania dokumentacji cen transferowych popełniają błędy. Wskazane błędy wynikają z niewiedzy lub niedokładności w sporządzaniu dokumentacji.

- niewiedzy dotyczącej wymogów i warunków sporządzania cen transferowych
- niedokładności w sporządzaniu cen transferowych
- niekorzystania z pomocy profesjonalistów z sporządzaniu dokumentacji cen transferowych

1. Brak weryfikacji obowiązku sporządzenia dokumentacji

Często spotykanym błędem związanym z pożyczkami jest brak weryfikacji obowiązku sporządzenia dokumentacji cen transferowych. Zdarzają się sytuacje, w których przedsiębiorcy wchodzący przykładowo w skład dużych grup kapitałowych, nie zdają sobie sprawy z istnienia obowiązku sporządzenia dokumentacji cen transferowych, narażając się na niepotrzebne sankcje. Do najczęstszych przyczyn nierozpoznania obowiązku należy brak wiedzy dotyczącej powiązań np. rodzinnych czy w zakresie wpływania na kluczowe decyzje podejmowane przez osobę prawną lub jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej.

2. Nieuwzględnienie wcześniej zawartych umów pożyczek

Kolejny błąd spotykany w dokumentacjach polega na uwzględnieniu w dokumentach oraz w analizie jedynie części pożyczek. Przedsiębiorcy zapominają, że umowa pożyczki zawarta kilka lat wcześniej nie została jeszcze w całości spłacona i pomijają ją w momencie weryfikacji obowiązku sporządzeniu dokumentacji lub w momencie jej sporządzeni

3. Niestosowanie cen rynkowych

Kolejny błąd popełniany przez przedsiębiorców polega na stosowaniu przez nich nierynkowego sposobu oprocentowania danej pożyczki. W swojej praktyce spotkałam się z sytuacjami, gdzie przedsiębiorcy stosowali oprocentowanie w wysokości 0,4% w stosunkach do pożyczek udzielanych podmiotom powiązanym. W tym miejscu chce przypomnieć, że oprocentowanie pożyczek powinna spełniać wymogi Safe harbour wynikające z obwieszczenia.



Warunki safe harbour



Art. 11g ustawy o CIT - Odstąpienie od określenia dochodu (straty) podatnika w zakresie wysokości oprocentowania pożyczki, jeżeli łącznie są spełnione następujące warunki

- Oprocentowanie pożyczki w ujęciu rocznym na dzień zawarcia umowy jest ustalane w oparciu o rodzaj bazowej stopy procentowej i marżę, określone w obwieszczeniu ministra właściwego do spraw finansów publicznych aktualnym na dzień zawarcia tej umowy
- nie przewidziano wypłaty innych niż odsetki opłat związanych z udzieleniem lub obsługą pożyczki, w tym prowizji lub premii
- pożyczka została udzielona na okres nie dłuższy niż 5 lat
- pożyczka w trakcie roku podatkowego łączny poziom zobowiązań albo należności podmiotu powiązanego z tytułu kapitału pożyczek z podmiotami powiązanymi liczony odrębnie dla udzielonych oraz zaciągniętych pożyczek wynosi nie więcej niż 20 000 000 zł lub równowartość tej kwoty
- pożyczkodawca nie jest podmiotem mającym miejsce zamieszkania, siedzibę lub zarząd na terytorium lub w kraju stosującym szkodliwą konkurencję podatkową

Obwieszczenie MF Rodzaj stopy bazowej i marży dla potrzeb transakcji pożyczek, kredytów lub emisji obligacji, warunkujących zastosowanie safe harbour finansowego. Na podstawie art. 23s ust. 4 ustawy

o podatku dochodowym od osób fizycznych i art. 11g ust. 4 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych ogłasza się, że od dnia 1 stycznia 2024 r.:

1) rodzaj bazowej stopy procentowej dla pożyczek:

a) w złotych – stanowi WIBOR 3M albo WIRON 3M Stopa Składana,

b) w dolarach amerykańskich:

– stanowi 90-day Average SOFR,

– może stanowić LIBOR USD 3M – w przypadku pożyczek udzielonych przed dniem 1 stycznia 2022 r.,

c) w euro – stanowi EURIBOR 3M,

d) we frankach szwajcarskich – stanowi SARON 3 months Compound Rate,

e) w funtach brytyjskich:

– stanowi SONIA 3M Compound Rate,

– może stanowić LIBOR GBP 3M – w przypadku pożyczek udzielonych przed dniem 1 stycznia 2022 r.;

2) marża:

a) dla pożyczkobiorcy wynosi maksymalnie 3,1 punktu procentowego,

b) dla pożyczkodawcy wynosi minimalnie 2,2 punktu procentowego,

c) stanowi sumę wartości bezwzględnej bazowej stopy procentowej i wartości określonej w lit. a albo b, w przypadku gdy wartość bazowej stopy procentowej określonej w pkt 1 jest mniejsza od zera.

4. Błędna analiza porównawcza

Analiza porównawcza to jeden z najistotniejszych elementów dokumentacji cen transferowych. To z analizy powinno wynikać, czy cena stosowana pomiędzy podmiotami jest rynkowa. Najczęstsze błędy spotykane w analizie dotyczą:

- błędnego ustalenia okresu badawczego
- błędnej korekty porównywalności
- nieprawidłowej prezentacji wyników analizy

5. Błędy w dokumentacji cen transferowych

Z treści prawidłowo sporządzonej dokumentacji cen transferowych powinno wynikać, że Przedsiębiorca zastosował właściwą, rynkową cenę w związku z realizacją z podmiotem powiązaniem konkretnej umowy. Niekiedy jednak pomimo prawidłowej treści analizy sama część opisowa dokumentacji cen transferowych sporządzona jest w sposób nieprawidłowy.

Błędny opis analizy funkcjonalnej

Błędny opis strategii gospodarczej

Zastosowanie niewłaściwej metody kalkulacji ceny

Niewłaściwy algorytm kalkulacji ceny

Nierzetelne przedstawienie danych finansowych firmy

6. Nieposiadanie polityki cen transferowych

Polityka cen transferowych określa bieżące zasady dokonywania transakcji. Głównym zadaniem polityki cen transferowych jest określenie jednolitych warunków dla dokonywania transakcji pomiędzy podmiotami powiązаныmi, tzw. rajami podatkowymi oraz określenie transparentności zasad ich realizowania.

Głównym założeniem jest zatem właściwe określenie kategorii transakcji występujących pomiędzy podmiotami, wspólne weryfikowanie obowiązku sporządzenia dokumentacji cen transferowych. Polityka cen transferowych pozwala przedsiębiorcom zapobiec niewywiązaniu się z obowiązku sporządzenia dokumentacji cen transferowych.

W przypadku nieposiadania polityki cen transferowych Przedsiębiorca naraża się na ryzyko pominięcia jakiejś transakcji, a w konsekwencji do niesporządzenia dokumentacji cen transferowych mimo posiadania takiego obowiązku.

7. Brak wiedzy i doświadczenia

Sporządzenie dokumentacji wraz z prawidłowo przygotowaną analizą wymaga fachowej i specjalistycznej wiedzy dotyczącej podatków ze szczególnym uwzględnieniem wiedzy w zakresie cen transferowych. Pomimo zdarzają się przypadki, gdy przedsiębiorcy sami lub z pomocą księgowej decydują się na sporządzenia jej samodzielnie.

