

**UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE**

**Právnická fakulta**

Katedra finančního práva a finanční vědy

Rigorózní práce

**Právní aspekty leasingu nemovitostí,  
srovnání s právní úpravou v SRN**

**(Legal aspects of real estate leasing,  
comparison with the legal regulation in F.R of Germany)**

**Autor:** Mgr. Kateřina Kostková

**Konzultant rigorózní práce:** JUDr. Petr Novotný

**7. září 2009**

**Prohlášení:**

Prohlašuji, že jsem rigorózní práci vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.

V Praze, dne 7. září 2009

<b>ÚVOD</b> .....	<b>5</b>
<b>1 OBECNÝ VÝKLAD POJMŮ</b> .....	<b>9</b>
1.1 POJEM LEASING.....	9
1.2 POJEM NEMOVITOST.....	11
1.3 POJEM OBJEKTOVÁ SPOLEČNOST.....	13
<b>2 POSTAVENÍ LEASINGU NEMOVITOSTÍ V ČESKÉM PRÁVU</b> .....	<b>14</b>
2.1 PRAMENY PRÁVA.....	14
2.2 PRÁVNÍ, DAŇOVÉ A EKONOMICKÉ ASPEKTY LEASINGU NEMOVITOSTÍ V ČESKÉ REPUBLICE .	15
2.2.1 Právní úprava leasingu nemovitostí v českém právu.....	15
2.2.2 Daňová úprava leasingu nemovitostí v českém právu.....	22
2.2.3 Ekonomické aspekty leasingu nemovitostí.....	40
2.3 PRŮBĚH LEASINGU S AKCENTEM NA JEHO SMLUVNÍ STRUKTURU.....	41
2.3.1 Smluvní dokumentace na leasing nemovitostí - založení objektové společnosti.....	41
2.3.2 Výstavba.....	43
2.3.3 Užívání nemovitostí a práva a povinnosti z toho plynoucí pro příjemce i poskytovatele leasingu.....	44
2.3.4 Fáze ukončení leasingového vztahu.....	44
2.4 OBJEKTY FINANCOVANÉ LEASINGEM NEMOVITOSTÍ.....	45
2.5 ROZDĚLENÍ LEASINGU NEMOVITOSTÍ.....	47
2.5.1 Finanční leasing nemovitostí.....	47
2.5.2 Operativní leasing nemovitostí.....	49
2.5.2.1 Částečně amortizované leasingové smlouvy se zůstatkovou hodnotou.....	50
2.5.2.2 Částečně amortizované leasingové smlouvy uzavřené společně se smlouvou o půjčce s příjemcem leasingu.....	51
2.6 MODEL Y FINANCOVÁNÍ FORMOU LEASINGEM NEMOVITOSTÍ.....	54
2.6.1 Sale and lease back.....	55
2.6.2 Buy and lease.....	56
2.6.3 Leasing novostavby.....	57
<b>3 POSTAVENÍ LEASINGU NEMOVITOSTÍ V NĚMECKÉM PRÁVU</b> .....	<b>59</b>
3.1 PRAMENY PRÁVA.....	59
3.2 PRÁVNÍ, DAŇOVÉ A EKONOMICKÉ ASPEKTY LEASINGU NEMOVITOSTÍ VE SPOLKOVÉ REPUBLICE NĚMECKO.....	61
3.2.1 Právní úprava leasingu nemovitostí v německém právu.....	62
3.2.2 Daňová úprava leasingu nemovitostí v německém právu.....	64
3.2.3 Struktura leasingového vztahu.....	68
3.3 MODEL FINANCOVÁNÍ NEMOVITOSTÍ FORMOU TZV. SYNTETICKÉHO LEASINGU.....	69
<b>4 SROVNÁNÍ ČESKÉ A NĚMECKÉ ÚPRAVY LEASINGU NEMOVITOSTÍ S DŮRAZEM NA JEJICH ODLIŠNOSTI</b> .....	<b>71</b>
4.1 MEZINÁRODNÍ STANDARDY ÚČETNÍHO VÝKAZNICTVÍ.....	71
4.1.1 Standard IAS 17.....	72
4.1.2 Standard IAS 27.....	73
4.1.3 IAS-SIC-12.....	73
4.2 PRAVIDLA KAPITÁLOVÉ PŘIMĚŘENOSTI BASEL II.....	74
4.3 ÚPRAVA VLASTNICKÉHO PRÁVA K POZEMKU A STAVBÁM V ČESKÉM A NĚMECKÉM PRÁVU.....	75
4.4 INSTITUT HOSPODÁŘSKÉHO VLASTNICTVÍ V NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVĚ.....	77
4.5 ŽIVNOSTENSKÁ DAŇ V NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVĚ.....	77
4.6 REFINANCOVÁNÍ LEASINGOVÝCH TRANSAKCÍ FORMOU PRODEJE BUDOUCÍCH LEASINGOVÝCH SPLÁTEK.....	78
4.7 BEZÚROČNÁ PŮJČKA PŘÍJEMCE LEASINGU V NĚMECKÉM PRÁVU.....	79

<b>5</b>	<b>NÁVRHY DE LEGE FERENDA K PROBLEMATICE LEASINGU NEMOVITOSTÍ....</b>	<b>82</b>
5.1	VÝCHOZÍ SITUACE.....	82
5.2	NOVELA OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU ZÁK. Č. 40/1964 SB. ....	82
5.3	OČEKÁVANÉ DAŇOVÉ REFORMY V ČESKÉM PRÁVU.....	86
5.3.1	<i>Novela zákona o daních z příjmu zák.č. 586/1992 Sb.....</i>	<i>86</i>
5.3.2	<i>Novela zákona o dani z přidané hodnoty zákona č. 235/2004 Sb.....</i>	<i>87</i>
5.3.3	<i>Novela zákona o správě daní a poplatků zákon č. 337/1992 Sb.....</i>	<i>87</i>
5.4	SHRNUTÍ NÁVRHŮ DE LEGE FERENDA .....	89
<b>6</b>	<b>ZÁVĚR .....</b>	<b>91</b>
<b>7</b>	<b>RESUME V NĚMECKÉM JAZYCE .....</b>	<b>95</b>
<b>8</b>	<b>SEZNAM LITERATURY .....</b>	<b>97</b>

## ÚVOD

Leasing nemovitostí patří v Evropě již několik desítek let k uznávaným formám financování a představuje alternativní způsob financování v porovnání s konvenčním bankovním úvěrem. O leasing nemovitostí se zajímají především investoři, kteří pro svůj investiční záměr hledají větší přidanou hodnotu než pouhý zdroj financování. Může se jednat o samotnou výši financování, neboť leasingem nemovitostí lze financovat až 100% investičních nákladů, popřípadě hledají daňové výhody v podobě vyšších daňově uznatelných nákladů. Velmi často jsou zájemci o leasing nemovitostí vedeni zájmem o optimalizaci bilance v podobě umístění nemovitosti mimo svou vlastní bilanci (tzv.off-balance efekt) za účelem snížení dluhových ukazatelů a vylepšení celkového rizikového ekonomického profilu.

Leasing nemovitostí patří mezi významné nebankovní produkty, ač jeho poskytovatelé, tedy leasingové společnosti, jsou velmi často kapitálově spřízněny s bankami nebo jinými finančními institucemi. Naopak zájemci o leasing pocházejí jak ze soukromé, tak veřejné sféry a liší se i charakter jejich investic. Je možné říci, že s globalizací finančního trhu a pokračující unifikací právních norem především ekonomického charakteru, roste i význam finančních produktů, které český trh doposud důvěrně neznal. Leasing nemovitostí patří bezesporu k těm finančním nástrojům, které si naši pozornost zaslouží a kterým je stále více věnována pozornost i ze strany zákonodárce.

Ještě donedávna hovořili ekonomové ve vztahu k angloamerickému prostředí o dominantní formě financování na kapitálových trzích, zatímco v evropském hospodářství převažoval a doposud převažuje konzervativnější způsob financování formou klasických bankovních produktů. Na počátku 20. století se objevují v USA první specializované finanční společnosti, které nabízejí přenechání a užívání zařízení s ponecháním si vlastnického práva, tedy jakousi prapůvodní formu dnešního operativního leasingu. Prvním významným daňovým předpisem, jenž významně podpořil rozvoj leasingu v USA, byl Zákon o vnitřním důchodu z roku

1954. V druhé polovině 20. století se leasing začíná velmi výrazně prosazovat i v kontinentální Evropě<sup>1</sup>.

Když začátkem 70. let minulého století hledalo město Mnichov v sousedním Německu finanční zdroje pro výstavbu kulturního centra „am Gasteig“, rozhodlo se pro spolupráci s leasingovou společností KG Allgemeine Leasing GmbH Co. Leasingová společnost pomohla zamýšlený projekt v celkové hodnotě 333 miliónů DM v roce 1987 profinancovat a vybudovat. S městem Mnichov byla uzavřena leasingová smlouva na dobu 45 let, po jejíž uplynutí má město v roce 2032 právo získat objekt za předem sjednanou kupní cenu ve výši 28,7 miliónů DM (nyní ekvivalent v Euro) zpět do svého majetku. Oproti původnímu projektu s rozpočtem 372 miliónů DM se podařilo ve spolupráci s leasingovou společností více jak 40 miliónů DM ušetřit a tento projekt získal tak na velké publicitě a popularitě mezi německými soukromými i veřejnými podnikatelskými subjekty<sup>2</sup>. Ač se zde jednalo o formu komunálního leasingu, dostal se pojem „leasing nemovitostí“ do širokého povědomí podnikatelských subjektů a stal se tak nedílnou součástí finančních nástrojů při realizaci dalších investičních záměrů.

V českém právním prostředí se s leasingem začínáme seznamovat až počátkem 90. let 20. století a to především v oblasti leasingu věcí movitých. První projekty financovány formou leasingu nemovitostí se v České republice začínají objevovat koncem 90. let minulého století a není náhodou, že leasingové společnosti, které tento produkt na našem území nabízely a financovaly, byly dceřinné společnosti rakouských a německých finančních institucí. V době vzniku prvních leasingových nemovitostních smluv se leasingové společnosti potýkaly s nedostatečnou právní a daňovou oporou v tehdejší legislativě, a proto se nezřídkou inspirovaly právní úpravou pocházející z jejich zemí původu. Doposud české právo nenalezlo vhodný ekvivalent pro označení leasingové smlouvy jako takové a často se zaměňuje s podobnými typy smlouvy jako je např. smlouva o nájmu apod. S tím souvisí i problém termínů používaných pro označení subjektů, které se na leasingových obchodech podílejí. České právo užívá pojmů prodávající, pronajímatel a nájemce. Označení smluvních stran jako nájemce a pronajímatele lze zhodnotit jako nevhodné

---

<sup>1</sup> Farská, Kofroň, Novotný a spol: Finanční leasing v právní praxi, str. 3-5, 1.vydání 2003

<sup>2</sup> Gabele, Dannenberg, Kroll: Immobilienleasing, str. 1, 2.vydání 1995

vzhledem k tomu, že právě příliš svádí k ztotožňování leasingové smlouvy se smlouvou nájemní<sup>3</sup>. I z tohoto důvodu lze v dnešních českých leasingových nemovitostních smlouvách nalézt řadu postupů, ale i pojmů (např. pojem „kauce“ užívaná v rakouském právu anebo „půjčka nájemce“ užívaná v německém právním prostředí), které doposud české právo neznalo.

Financování formou leasingu patří k instrumentům, které se neustále rozvíjí a jejichž podíl na trhu investice je zcela nezastupitelný. Obvykle se uvádí, že rozvoj tohoto finančního instrumentu ovlivňují především následující faktory:

- rostoucí potřeba kapitálových investic v důsledku silnější konkurence a současně snižující se schopnosti jednotlivých hospodářských subjektů tyto potřeby samofinancovat,
- relativně vysoká rizika spojená s kapitálem do investic, které jsou předmětem konkurenčního boje a kde hraje velkou roli časový faktor,
- stále rychlejší morální a hospodářské zastarávání výrobků dlouhodobé spotřeby,
- psychologické aspekty u podnikatelských subjektů ve vztahu k vlastnickému resp. užívacímu právu.

Praktické zkušenosti mě vedly k poznání, že ačkoliv je financování formou leasingu nemovitostí v České republice stále populárnější (v roce 2008 bylo takto profinancováno 11,6 miliard Kč)<sup>4</sup>, česká legislativa není tomuto druhu financování významně nakloněna. Na jedné straně čelí tato forma financování složitostem daňového a právního systému a neústupnosti státní administrativy, a na druhé straně je konfrontována tlakem z finančního sektoru, který již delší dobu trpí zvýšenou averzí vůči riziku<sup>5</sup>. Časté změny českých daňových předpisů, chybějící česká právní úprava tohoto finančního instrumentu a v neposlední řadě i postupující mezinárodní kodifikace na evropské úrovni, vede leasingové subjekty stále častěji k hledání nových řešení a postupů, které jsou inspirovány blízkým zahraničím. Jedním ze silných impulsů pro hledání nových právních a daňových modelů v naší zemi je dle mého názoru německé právo, které nejenom díky příbuzným historickým kulturním a hospodářským kořenům obou zemí, ale především nynější přítomností aktivních

---

<sup>3</sup> www.epravo.cz: Molnárová: Otázky kolem leasingové smlouvy,

<sup>4</sup> Údaj z ročenky ČLFA za rok 2008

<sup>5</sup> Časopis Development News, č. 04/2009, str. 30

německých investorů na našem území (přímé německé investice v České republice v roce 2008 dosáhly více jak 58,9 miliard Kč)<sup>6</sup>, nutí finanční instituce zamýšlet se nad konkrétními ekonomickými požadavky ze strany investorů a vytvářet nová sofistikovaná finanční řešení na základě platné české legislativy.

V mé práci bych chtěla shrnout platnou právní a daňovou legislativu v České republice, přiblížit právní a daňový status leasingu nemovitostí ve Spolkové republice Německo a pokusit se o vymezení společných a dělících znaků v obou legislativních úpravách. Závěrečné shrnutí obsahuje exkurs do budoucí právní úpravy leasingu nemovitostí v českém právu.

---

<sup>6</sup> [www.cnb.cz](http://www.cnb.cz)



# 1 OBECNÝ VÝKLAD POJMŮ

## 1.1 Pojem leasing

Jak již bylo řečeno v úvodu, pochází pojem „leasing“ z angloamerického prostředí a nejčastěji se pro něj užívá český ekvivalent „nájem“. Leasing jako samostatný právní institut není v českém soukromém právu explicitně definován a proto pro leasingové transakce platí především obecná právní ustanovení. Díky skutečnosti, že „leasing“ není uveden mezi zvláštními smluvními typy v občanském zákoníku, v obchodním zákoníku a ani v jiném zvláštním soukromoprávním předpisu, je výklad a posouzení aspektů některých leasingových operací nejednotný a sporný<sup>7</sup>. A tak bývají pod pojmem „leasing“ někdy mylně posuzovány nájemní nebo jiné transakce, které vykazují pouze podobné smluvní znaky.

Jestliže však pečlivě srovnáme oba dva pojmy - „leasing“ a „nájem“ - je možné identifikovat a definovat určité znaky, které oba instituty od sebe odlišují:

- zatímco u nájmu platí nájemce za užívání věci, v případě leasingu platí jeho příjemce za finanční službu,
- nájemní vztah vzniká především za účelem využít určitou věc, zatímco v leasingovém vztahu vystupuje vedle „užívání“ i finanční aspekt,
- údržbu objektu nájmu zajišťuje pronajímatel, zatímco u leasingu je to jeho příjemce,
- riziko výpadku platby sjednané částky nájmu anebo leasingové splátky zůstává u pronajímatele resp. poskytovatele leasingu,
- vlastníkem nemovitosti a tedy i daňovým plátcem je poskytovatel leasingu, avšak v případě technického zhodnocení může příjemce leasingu nárokovat odpisy v příslušné výši,
- významně se liší i doba, na kterou se nájem nebo leasing uzavírá: zatímco v případě nájmu se velmi často setkáváme s neomezenou dobou nájmu, leasing bývá uzavírán na dobu určitou bez možnosti řádné výpovědi.

---

<sup>7</sup> Benda, Kelblová, Pulz, Veselá: Leasing - právní, účetní a daňové postupy v praxi, včetně příkladů, 3. aktualizované a doplněné vydání 2006, str. 25

S ohledem na výše uvedené skutečnosti se v praxi nejčastěji setkáváme s realizací leasingových transakcí ve smyslu §269, odst. 2 obchodního zákoníku, které nazýváme tzv. „inominátní“ nebo-li nepojmenované smlouvy. Dnešní právní úprava leasingu v českém právu tak fakticky navázala na úpravu tzv. ostatních nepojmenovaných smluv ve smyslu §352 někdejšího hospodářského zákoníku<sup>8</sup>.

V německém soukromém právu bývá leasing překládán jako „Miete anebo Pacht“, což lze do češtiny přeložit pouze jako „nájem“. V německém soukromém právu je tak leasing často definován ve smyslu §535 občanského zákoníku (= Bürgerliches Gesetzbuch, dále „BGB“). Takováto klasifikace byla potvrzena, s odvoláním na celou řadu podobných charakteristik mezi „nájemem“ a „leasingem“, i německým Spolkovým soudním dvorem (Bundesgerichtshof)<sup>9</sup>.

Přesto lze jeden ze zásadních rozdílů mezi nájmem a leasingem vysledovat. Zatímco při klasickém nájmu nabízí pronajímatel (často majitel objektu) k užívání objekt v jeho vlastnictví, který byl pořízen z jeho vůle, u leasingu je obvyklé, že poskytovatel leasingu si pořídí objekt určený k leasingu/ nájmu na základě ekonomické potřeby budoucího leasingového příjemce, kterému tento objekt na základě leasingové smlouvy pronajme.

V německém právu se můžeme dále setkat i s interpretací, která definuje leasingovou nemovitostní transakci jako „samostatný soubor jednání“<sup>10</sup>.

V kontextu mezinárodního práva se české právní úpravy leasingu týkají především směrnice a předpisy Evropské unie (dále „EU“). Současně je však nutné konstatovat, že ani předpisy EU institut leasingu neupravují systematicky a komplexně. Podobně jak je tomu v českém právu, je nutné hledat jeho úpravu v několika legislativních okruzích, které přímo či nepřímo s leasingem souvisejí. Zřejmě nejvýznamnější jsou bankovní směrnice EU. Druhá bankovní a koordinační direktiva č. 89/464/EEC umožnila všem úvěrovým institucím, které vznikly dle práva některé z členských zemí EU, právo zřizovat bez dalšího pobočky a poskytovat finanční služby i v ostatních členských státech EU. V této směrnici je explicitně zmíněn i finanční

---

<sup>8</sup> Benda, Kelblová, Pulz, Veselá: Leasing - právní, účetní a daňové postupy v praxi, včetně příkladů, 3. aktualizované a doplněné vydání 2006, str. 27

<sup>9</sup> Kratzer, Kreuzmair: Leasing in Theorie und Praxis, 1.vydání, 1997, str. 16

<sup>10</sup> Vgl. Martinek: Moderne Vertragstypen, 1.vydání, str. 37

leasing. Dalším významným bankovním předpisem EU z hlediska refinancování leasingových společností je směrnice č. 92/121/ECC, která upravuje sledování a kontrolu úvěrových angažovaností velkých úvěrových institucí. Mimo EU se leasingu týká prozatím jediný mezinárodněprávní dokument a to „Úmluva o mezinárodním finančním leasingu“ (tzv. Ottawská úmluva)<sup>11</sup>, který upravuje některé aspekty leasingu. Tento dokument byl odsouhlasen v roce 1988 na diplomatické konferenci a v 25 člancích upravuje práva a povinnosti smluvních stran leasingu při operacích přes hranice států. Tato Úmluva nemá mandatorní povahu a doposud ji podepsal pouze malý počet států. V roce 1990 tak učinila i tehdejší ČSFR, avšak k ratifikaci Úmluvy dle práva České republiky doposud nedošlo<sup>12</sup>.

## ***1.2 Pojem nemovitost***

Pojem „nemovitost“ je definován v českém občanském zákoníku zák.č. 40/1964 Sb. ve znění pozdějších předpisů v §119, odst. 2), který definuje nemovitosti jako pozemky a stavby spojené se zemí pevným základem. Poněkud nejasná však v tomto kontextu zůstává otázka určení „součástí a příslušenství nemovitostí“. Podle §120, odst. 1) občanského zákoníku je součástí věci vše, co k ní patří a nemůže být odděleno, aniž by se tím znehodnotila. Při strukturování leasingových transakcí je tak velmi nutné často posuzovat určité objekty (např. přípojky, parkovací plochy, oplocení), zda jsou samostatnou věcí a pokud nikoliv, zda se jedná o součást pozemku nebo stavby<sup>13</sup>. V odst. 2) výše citovaného paragrafu pak zákonodárce zcela jednoznačně konstatuje, že stavba není součástí pozemku. Toto poněkud atypické postavení nemovitostí v českém právu ve srovnání s právními systémy v zahraničí, by mělo být odstraněno novelou Občanského zákoníku s účinností od roku 2012. V budoucnu by mělo platit, že stavba bude součástí pozemku.

Za klasické objekty vhodné pro financování formou leasingu nemovitostí lze považovat především komerční objekty, jako jsou nákupní centra, kancelářské budovy, hotely, výrobní a logistické haly.

---

<sup>11</sup> [www.clfa.cz](http://www.clfa.cz)

<sup>12</sup> Benda, Kelblová, Pulz, Veselá: Leasing - právní, účetní a daňové postupy v praxi, včetně příkladů, 3. aktualizované a doplněné vydání 2006, str. 29-33

<sup>13</sup> Farská, Kofroň, Novotný a spol: Finanční leasing v právní praxi, str. 120, 1.vydání 2003

V německém právu se často setkáváme s definicí pojmu nemovitost nejen z pohledu soukromého práva, ale také z pohledu veřejného práva a to především v oblasti daňové problematiky. V tomto kontextu se německé právo zabývá velmi pečlivě, zda pod pojem nemovitost nezahrnul poskytovatel leasingu i zařízení (např. benzínová čerpadla, sila, skladové regály), která jsou ve smyslu §94 občanského zákoníku (BGB) pevně spojená s pozemkem anebo budovou. Toto rozlišení je podstatné především z pohledu zákona o živnostenské dani §9, odst. 1. živnostenského zákona (GewStG). Z účetního pohledu německé právo důsledně odlišuje objekt nemovitosti a objekt provozního zařízení - dle zákonných předpisů se stavba stává budovou, pokud jsou splněna následující kritéria: stavba je zabezpečena vůči povětrnostním vlivům, je možné ji obývat a je pevně spojena se zemí, vykazuje stálou a trvalou hodnotu. Nemovitostní objektové společnosti v německém prostředí musí s ohledem na případné daňové zatížení (viz. výše živnostenský zákon) velmi důrazně rozlišovat mezi samotným objektem nemovitosti a ostatním provozním zařízením<sup>14</sup>.

V německém prostředí se mimo výše uvedených objektů financují formou dlouhodobého leasingu teplárny, elektrárny, vodárny, spalovny, nemocnice, ale i kulturní a vězeňská zařízení, která bývají často ve společném vlastnictví soukromých subjektů a obcí anebo státu nazývaná tzv. „public partnership projects“.

Zvláštností právní úpravy pojmu „nemovitosti“ v německém právu ve srovnání s českým právem je skutečnost, že zákonodárce pod pojem nemovitost zahrnuje též lodě a letadla. V případě konkursního řízení je s nimi nakládáno jako s nemovitostmi. Zde je nutné podotknout, že v praxi panuje rozdílný právní názor, zda se v případě lodí a letadel jedná skutečně o movité nebo nemovité předměty<sup>15</sup>. Z pohledu občanského práva ve smyslu §90 občanského zákoníku (BGB) je na ně nahlíženo jako na movitý majetek, ale z ekonomického pohledu, především s ohledem na výši pořizovacích nákladů a délku leasingových smluv, je s nimi v právním smyslu nakládáno jako s nemovitým majetkem<sup>16</sup>.

---

<sup>14</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt, : Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §58

<sup>15</sup> Peters, Schmid-Burgk: Das Leasinggeschaef, 2.vydání, 2007, str. 136

<sup>16</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt, : Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §58

### ***1.3 Pojem objektová společnost***

Pojem objektová společnost resp. účelově založená společnost nebo také projektová společnost nezřídka přebírá roli tzv. poskytovatele leasingu. S tímto pojmem se setkáváme v českém i německém právu. Často se jedná o dceřiné anebo spřízněné společnosti leasingových společností, které jsou v jejich 100%-ním vlastnictví popř. jsou zčásti spoluvlastněny příjemcem leasingu. Společenská struktura objektové společnosti je vytvářena mimo jiné i za účelem dosažení cíle, kterou celá leasingová transakce sleduje: např. možnost společníků participovat na případných daňových ztrátách objektové společnosti apod. V českém právu se nejčastěji setkáváme s právní formou společností založených dle obchodního zákoníku „společnosti s ručením omezeným“ popř. „komanditní společnosti“. V Německu je nejčastějším modelem GmbH & Co.KG (jakýsi právní hybrid vzniklý spojením společnosti s ručením omezeným a komanditní společnosti, který se v této formě vyskytuje v Evropě pouze v německém a rakouském právu). Hlavní funkce objektové společnosti spočívá především v nabytí resp. výstavbě nemovitostí a jejich následném pronájmu.

## 2 POSTAVENÍ LEASINGU NEMOVITOSTÍ V ČESKÉM PRÁVU

### 2.1 *Prameny práva*

Problematiku leasingu v české legislativě upravují zejména tyto obecně závazné právní předpisy:

- Obchodní zákoník zák. č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Občanský zákoník zák. č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o bankách zák. č. 21/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o konkursu a vyrovnání zák. č. 328/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o účetnictví zák. č. 563/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o živnostenském podnikání zák. č. 455/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o daních z příjmu zák. č. 586/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o účetnictví zák. č. 563/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o dani z přidané hodnoty zák. č. 235/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o dani z nemovitostí zák. č. 338/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o dani dědické, dani darovací a dani převodu z nemovitostí zák. č. 357/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o správě daní a poplatků zák. č. 337/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů

Z pohledu evropského práva je nezbytně nutná harmonizace české legislativy s tzv. „acquis communautaire“, tedy platnou právní úpravou Evropské unie. V tomto kontextu je zřejmě nejvýznamnější problematika nepřímých daní, konkrétně pak zákona o dani z přidané hodnoty zák. č. 235/2004 Sb.. Pro harmonizaci tohoto zákona jsou určující následující směrnice a nařízení<sup>17</sup>:

---

<sup>17</sup> Benda, Kelblová, Pulz, Veselá: Leasing - právní, účetní a daňové postupy v praxi, včetně příkladů, 3. aktualizované a doplněné vydání 2006, str. 130

- Směrnice 77/388/ECC včetně pozdějších novelizací, která upravuje obecný postup při uplatňování daně z přidané hodnoty
- Směrnice 78/1035/ECC, která upravuje osvobození od DPH při dovozu malých zásilek zboží nekomerčního charakteru ze třetích zemí
- Směrnice 79/1072/ECC, která upravuje vrácení DPH plátcům, kteří nepodnikají na území příslušného státu EU
- Směrnice 86/560/ECC, která upravuje vrácení DPH plátcům, kteří nepodnikají na území EU
- Nařízení Rady č 92/218/ECC ze dne 27. 1. 1992 týkající se spolupráce při správě daní v oblasti nepřímého zdanění

## ***2.2 Právní, daňové a ekonomické aspekty leasingu nemovitostí v České republice***

### **2.2.1 Právní úprava leasingu nemovitostí v českém právu**

Leasing v českém právu upravují především zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník a zák.č. 40/1964 Sb., občanský zákoník a dále výše uvedené daňové předpisy. V této souvislosti lze zmínit zásadní zákonná ustanovení, která leasing (v českém právu někdy označován jako „nájem“) upravují<sup>18</sup>:

- §659 - §662 zákona č. 40/1964 Sb., které se týkají problematiky smlouvy o výpůjčce:

Smlouvou o výpůjčce vznikne vypůjčitelovi právo věc po dohodnutou dobu bezplatně užívat. Půjčitel je povinen předat vypůjčitelovi věc ve stavu způsobilém k řádnému užívání. V této souvislosti je zmíněno ustanovení §617 zákona, kdy je vypůjčitel povinen se seznámit s pravidly pro užívání věci (návod, technické normy), v opačném případě odpovídá za vzniklé škody věci. Vypůjčitel je oprávněn užívat věc řádně a v souladu s účelem, který byl ve smlouvě dohodnut nebo kterému obvykle slouží; je povinen chránit ji před poškozením, ztrátou nebo zničením. Nedohnou-li se smluvní strany jinak, nesmí vypůjčitel přenechat věc k užívání

---

<sup>18</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str. 12

jinému. Vypůjčitel je povinen věc vrátit, jakmile ji nepotřebuje, nejpozději však do konce stanovené doby zapůjčení. Půjčitel může požadovat vrácení věci i před skončením stanovené doby zapůjčení, jestliže vypůjčitel věc neužívá řádně nebo jestliže ji užívá v rozporu s účelem, kterému slouží.

Předmětem vypůjčky může být i nemovitost, jak o tom rozhodl v rozsudku Nejvyšší soud ze dne 4.9.2002. Předmětem sporu bylo přenechání nemovitosti do užívání jiného subjektu, kterou tichý společník užíval na základě smlouvy o výpůjčce. Nejvyšší soud rozhodl, že smlouvou o výpůjčce vznikne vypůjčiteli právo věc po dohodnutou dobu bezplatně užívat ve smyslu §659 občanského zákoníku. Není-li dohodnuto jinak, nesmí vypůjčitel přenechat věc k užívání jinému (§661 odst. 2 občanského zákoníku). Zákon neomezuje předmět výpůjčky na movitost, a proto lze jeho ustanovení o výpůjčce aplikovat i na bezúplatné přenechání nemovitosti k užívání po dohodnutou dobu. Smlouva, jejímž obsahem je přenechání nemovitosti k dočasnému a bezúplatnému užívání, se řídí smlouvou o výpůjčce podle §659 a násl. občanského zákoníku. Pokud by tedy v dané věci šlo o přenechání nemovitosti do užívání na základě smlouvy (nikoliv tedy na základě neplatného právního úkonu) do doby, než dojde k jejímu převedení do vlastnictví uživatelů, šlo by o bezúplatné přenechání nemovitosti a tedy o její výpůjčku<sup>19</sup>.

- §663 - §723 zák. č. 40/1964 Sb., upravuje problematiku nájemní smlouvy:

Nájemní smlouva se zásadně od smlouvy o výpůjčce liší ve skutečnosti, že nájem je sjednáván za úplatu. Proto se ustanovení ohledně nájemní smlouvy používají pro úpravu právního vztahu chápaného z hlediska leasingu jako operativní leasing. Zákon pojmenovává obecné náležitosti vztahu, vymezuje jednotlivé pojmy a definuje ustanovení ohledně skončení nájemního vztahu. Na základě nájemní smlouvy přenechává pronajímatel (nebo také poskytovatel leasingu) za úplatu nájemci (nebo také příjemci leasingu) věc (předmět nájmu), aby ji na předem smluvenou dobu užíval a bral z ní užitek<sup>20</sup>. Obecně jsou důležitá i ustanovení ohledně práva pronajímatele pronajatou věc kontrolovat a v případě, že je nájem vykonáván v rozporu s nájemní smlouvou, má pronajímatel právo věc odebrat dle §679, odst. 3.

---

<sup>19</sup> Sbírka soudních stanovisek a rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp.zn./Čj: 22 Cdo 522/2001, Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4.9.2001

<sup>20</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str. 12



Nájemce se zavazuje k platbě pravidelného předem sjednaného nájmu po dobu, na kterou byla nájmní smlouva uzavřena.

V souvislosti s problematikou posuzování leasingové smlouvy dle ustanovení smlouvy o nájmu je zajímavý rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2008, ohledně posouzení neplatnosti leasingové smlouvy z důvodu neexistence předmětu leasingu v době uzavření leasingové smlouvy. Odvolací vrchní soud v Praze posoudil uzavřenou leasingovou smlouvu jako smlouvu smíšenou, v první části zahrnující smlouvu nájmní podle §663 a násl. občanského zákoníku a následně smlouvu o koupi nájaté věci podle §489 a násl. obchodního zákoníku. Právní podstata leasingu nemá v České republice speciální zakotvení v konkrétním právním ustanovení (ať občanského zákoníku či obchodního zákoníku). Soud v rozsudku konstatoval, že praxe rozlišuje dva základní druhy leasingu - leasing finanční a leasing operativní. Leasing je specifický soukromoprávní institut; leasingová smlouva je nepojmenovaná smlouva - ve vztazích mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti (jako v posuzovaném případě) jde o smlouvu předpokládanou ustanovením §269 odst. 2 obchodního zákoníku. Práva a povinnosti jejich účastníků se řídí především ustanoveními leasingové smlouvy. Ujednání leasingové smlouvy nelze rozštěpit na část týkající se závazků spojených s „nájemem“ předmětu leasingu a na část vztahující se k závazku převodu předmětu leasingu do vlastnictví leasingového nájemce. Podstatou finančního leasingu je, že pronajímatel zajistí financování předmětu leasingu, který opatří, a předmět leasingu předá nájemci do užívání. Z uvedeného vyplývá, že nesprávný byl i závěr odvolacího soudu, že smlouva uzavřená účastníky je neplatná z důvodu, že se účastníci dohodli na nájmu věci, která ještě nebyla vyrobena.

Vzhledem k tomu, že leasingová smlouva je smlouvou inominátní a vztahy mezi účastníky se řídí především touto smlouvou, nelze na ni aplikovat ustanovení občanského zákoníku o nájmní smlouvě. U klasické nájmní smlouvy musí pronajímaná věc existovat až v momentu uzavření nájmní smlouvy. V případě leasingové smlouvy jde o účelové pořízení věci, práva či jiné majetkové hodnoty podle potřeb, výběru a určení leasingového nájemce s využitím cizích zdrojů - zdrojů poskytovatele předmětu leasingu. Jestliže tedy poskytovatel předmětu leasingu podle leasingové smlouvy poskytuje nabyvateli - leasingovému nájemci věc podle jeho

přání, není vyloučeno, že tuto věc musí nejprve obstarat do svého vlastnictví, resp. musí k ní získat oprávnění nakládat s předmětem leasingu. Soud rozhodl, že v době uzavření leasingové smlouvy nebyla ještě věc, jež je přenechávána do leasingového nájmu, vyrobena, tedy nezpůsobuje neplatnost této smlouvy<sup>21</sup>.

- §489 - §496 obchodního zákoníku, který upravuje smlouvu o koupi najaté věci:

Smlouvou o koupi najaté věci si strany ujednájí v nájemní smlouvě nebo po jejím uzavření, že nájemce je oprávněn koupit najatou věc nebo najatý soubor věcí během platnosti nájemní smlouvy nebo po jejím zániku. Zákon vyžaduje vždy písemnou formu smlouvy. Pro nemovitosti platí, že vlastnické právo k nim přechází vkladem do katastru nemovitostí.

Základní ustanovení §489 je kogentní (kogentní je i §493 odst. 1 věta druhá). Kromě přesného označení smluvních stran a přesného určení předmětu nájmu a budoucí koupě, tvoří podstatné části smlouvy ujednání o oprávnění nájemce koupit najatou věc nebo soubor věcí (v nájemní smlouvě nebo po jejím uzavření) a doba (termín), kdy oprávnění vznikne. Sjednání oprávnění koupě a doby, kdy oprávnění vznikne, bude tedy buď v nájemní smlouvě, která bude i smlouvou o koupi najaté věci (bude uzavřena jedna smlouva; může být uzavřen zřejmě i dodatek nájemní smlouvy řešící problematiku koupě najaté věci), nebo bude uzavřena nájemní smlouva a návazně smlouva o koupi najaté věci (budou tedy uzavřeny smlouvy dvě). Protože právní úprava smlouvy o koupi najaté věci v obchodním zákoníku je poměrně stručná, měly by se strany dohodnout na úpravě svých práv a povinností v konkrétní smlouvě. Vee smlouvě je možné se odkázat na přesně určené obchodní podmínky. Smluvní ujednání přitom musí být v souladu s kogentními ustanoveními zákona. Podstatné je, že předmětem smluvního ujednání mohou být jak jednotlivé věci, tak i soubor věcí, a lze je uzavírat pro movitý i nemovitý majetek<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Sbírka soudních stanovisek a rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp.zn./ Čj: 32 Odo 1289/2005, Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30.01.2008

<sup>22</sup> www.ihned.cz, Marek: Leasing a koupě najaté věci,

- §269 obchodního zákoníku, který upravuje uzavírání tzv. nepojmenovaných smluv:

V českém právu někdy dochází ke směřování pojmů ve vztahu „smlouvy o koupi najaté věci“ a „smlouvy o leasingu“. Rozlišení mezi leasingovou a smlouvou o koupi najaté věci potvrdil i Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí ze dne 11. 1. 2000, kdy byl posuzován právní režim uzavřené leasingové smlouvy. Nejvyšší soud mimo jiné konstatoval, že leasingovou smlouvu uzavřenou mezi podnikateli, která není smlouvou o koupi najaté věci podle ustanovení §489 a násl. obchodního zákoníku, je nutno posuzovat jako tzv. smlouvu nepojmenovanou (inominátní) ve smyslu ustanovení §269 odst. 2 obchodního zákoníku; práva a povinnosti účastníků smluvního vztahu se řídí především ustanoveními leasingové smlouvy<sup>23</sup>.

Leasingové smlouvy jsou v českém právu uzavírány dle §269 obchodního zákoníku a označujeme je jako smlouvy inomínátní (=nepojmenované)<sup>24</sup>. §269, odst. 2 zákona umožňuje, aby účastníci mohli uzavřít i takovou smlouvu, která není upravena jako typ smlouvy. Jestliže však účastníci dostatečně neurčí předmět svých závazků, smlouva uzavřena není. V následujícím odstavci výše uvedeného paragrafu se pak smluvním stranám umožňuje, aby „dohoda o určité části smlouvy mohla být nahrazena dohodou stran o způsobu umožňujícím dodatečné určení obsahu závazku, jestliže tento způsob nezávisí jen na vůli jedné strany. Má-li být chybějící část smlouvy určena soudem nebo určitou osobou, vyžaduje se, aby dohoda měla písemnou formu, a platí obdobně §291.“

Vzhledem ke skutečnosti, že leasingová smlouva nemá v českém právu kogentně definovaný obsah, mají smluvní strany relativně široký prostor pro úpravu jejího obsahu. Ve vztahu k nemovitostem se většinou jedná o individuální smluvní ujednání (ve srovnání se smluvními vzory pro leasing movitých předmětů) s ohledem na specifickou a jedinečnost každé transakce. Je žádoucí, aby se smluvní strany před zahájením leasingu dohodly na obsahu smlouvy, stanovily si svá práva a povinnosti, včetně stanovení pravidel při neočekávaných událostech během doby trvání leasingu. Pro leasing nemovitostí je typické, že smluvní dokumentace těchto transakcí je daleko rozsáhlejší než pro movité věci. Obchodní zákoník ve smyslu §273 dává možnost odkázat se v leasingové smlouvě i na všeobecné obchodní podmínky

---

<sup>23</sup> ASPI, sp.zn./Čj: 32 Cdo 2299/1998, Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11.01.2000

<sup>24</sup> www.ihned.cz,: Marek: Leasing a koupě najaté věci,

vypracované odbornými anebo zájmovými organizacemi (např. Česká finanční a leasingová asociace), avšak tyto opravují pouze základní práva a povinnosti smluvních stran, a proto je v praxi obvyklé, že se smluvní strany snaží upravit celou transakci v individuálním smluvním dokumentu. V případě širšího použití práva pro úpravu leasingových vztahu lze ve smyslu §264 obchodního zákoníku zajisté přihlídnout i k obchodním zvyklostem v příslušném hospodářském odvětví.

Pokud se jedná o transakci s mezinárodním aspektem, je podstatnou otázkou i volba práva, kterou se bude leasingová transakce řídit. V případě, že si smluvní strany právo nezvolí, bude v rámci českého právního řádu postupováno dle §10 zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním. Do úvahy připadá zejména právní řád sídla poskytovatele leasingu, jejíž činnost je pro leasingovou smlouvu charakteristická<sup>25</sup>.

Inominátní charakter leasingové smlouvy dává větší prostor k případným dohadům o platnosti resp. neplatnosti obsahu smlouvy. Otázka neplatnosti smlouvy uzavřené dle §269 odst.2 obchodního zákoníku byla i obsahem usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21.2.2006. Konkrétně žalující strana napadla skutečnost, že leasingový pronajímatel není vlastníkem pronajímaných věcí, a proto jsou uzavřené leasingové smlouvy neplatné. Soud rozhodl, že leasingové smlouvy jsou platné i v případě, kdy leasingový pronajímatel není vlastníkem pronajímaných věcí. V odůvodnění uvedl, že aby mohl být učiněn závěr o neplatnosti takové smlouvy (dle §39 občanského zákoníku) ve smyslu, že leasingový pronajímatel není vlastníkem předmětem leasingu, pak by takovou podmínku musel stanovit zákon. Ten však tento typ smlouvy neupravuje, a proto ani podmínku, aby leasingový pronajímatel byl vlastníkem pronajímaných věcí, nestanoví. Nečiní tak ani ustanovení občanského zákoníku o nájemní smlouvě (§663 a násl. občanského zákoníku); naopak v teorii i soudní praxi je všeobecně přijímán názor, že pronajímatelem může být i osoba odlišná od vlastníka, má-li tato osoba právo předmětem nájmu disponovat z jiného důvodu.

Z tohoto důvodu bylo rozhodnutí předchozího odvolacího soudu správné. Své rozhodnutí soud založil na argumentaci, že podmínkou platnosti smlouvy není vlastnický vztah leasingového pronajímatele k předmětu leasingu, ale že oprávnění

---

<sup>25</sup>www.ihned.cz: Marek: Leasing a koupě najaté věci,

leasingového pronajímatele s předmětem budoucího nájmu nakládat se může opírat i o jiný právní důvod, například o souhlas vlastníka předmětu budoucího nájmu (jak tomu bylo v případě tzv. zpětného leasingu v souzené věci)<sup>26</sup>.

- §46 občanského zákoníku, který stanovuje písemnou formu při převodu nemovitostí:

Zákon striktně vyžaduje písemnou formu u smluv o převodech nemovitostí, resp. se vztahuje i na jiné smlouvy, pro něž to vyžaduje zákon nebo dohoda účastníků. V odstavci 2) výše citovaného zákona pak stanovuje, že „pro uzavření smlouvy písemnou formou stačí, dojde-li k písemnému návrhu a k jeho písemnému přijetí. Jde-li o smlouvu o převodu nemovitosti, musí být projevy účastníků na téže listině“. Ve vztahu k výše uvedenému kogentnímu ustanovení bylo rozhodnuto Nejvyšším soudem dne 14. 12. 1999, který potvrdil rozhodnutí odvolacího krajského soudu, že návrh na uzavření smlouvy o převodu nemovitostí je přijat v okamžiku, kdy navrhovateli dojde návrh smlouvy podepsaný akceptantem (= adresátem návrhu). V odůvodnění soud uvedl, že samotná skutečnost, že adresát návrh na uzavření smlouvy podepsal, nemá automaticky za následek uzavření smlouvy, ale až její přijetí, které došlo navrhovateli až po třech letech. Návrh tedy nebyl přijat včas a smlouva nevznikla ve smyslu §43 písm. b) odst. 1 občanského zákoníku. Uzavření smlouvy o převodu nemovitostí není důsledkem jakéhokoliv včasného prohlášení adresáta návrhu o přijetí návrhu, ale jen prohlášení projeveného písemnou formou na téže listině, na které je návrh na uzavření smlouvy. Vůči nepřítomnému navrhovateli je přijetí návrhu účinné až od okamžiku, kdy mu došel návrh na uzavření smlouvy, podepsaný adresátem návrhu<sup>27</sup>.

- daňové zákony

Jedná se o několik zásadních právních předpisů, které upravují problematiku leasingu nemovitostí; zejména zákon č. 586/1992 Sb. o daních z příjmu a zákon č. 235/2004 Sb. o dani z přidané hodnoty (podrobněji v kapitole „2.2.2 - Daňová úprava leasingu nemovitostí v českém právu“).

<sup>26</sup> ASPI, sp.zn./Čj: 32 Odo 359/2005, Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21.02.2006

<sup>27</sup> Sb. NS, sp.zn./Čj: 22 Cdo 114/99, Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14.12.1999

## 2.2.2 Daňová úprava leasingu nemovitostí v českém právu

Při strukturování a kalkulaci leasingové nemovitostní transakce by se poskytovatel leasingu měl pečlivě zabývat i daňovými aspekty. Vhodné a efektivní využití daňových předpisů může učinit celou transakci pro příjemce leasingu ekonomicky atraktivní; naopak při nesprávné kalkulaci ji může např. ve srovnání s bankovní půjčkou znevýhodnit. Při strukturování leasingové transakce tak poskytovatel leasingu musí zohlednit zejména následující daňovou legislativou:

- Zákon ČNR č. 586/1992 Sb., o dani z příjmu:

Zákon o dani z příjmu umožňuje, aby leasingové splátky (= nájemné), bylo možno při splnění podmínek výše uvedeného zákona považovat za daňově uznatelný náklad pro příjemce leasingu. Na základě rozsáhlé novely v roce 2007, provedené zákonem č. 261/2007 Sb., účinné od 1. ledna 2008 a následně pak v souvislosti s velkou novelou tohoto zákona provedenou zákonem č. 2/2009 Sb., účinnou od 1. ledna 2009, došlo i v této oblasti k celé řadě změn. Zákon stanovuje zejména podmínky, na základě kterých je možné uznat leasingovou splátku za daňově uznatelnou. V případě, že příjemce leasingu i nevědomě nesplní anebo poruší podmínky dané zákonem, může dojít k předkvalifikaci původně daňově uznatelného nákladu na náklad daňově neuznatelný. Dále může být správcem daně vyměřeno plátcí daně dodatečné penále, pokuta anebo úroky z prodlení<sup>28</sup>.

Pro oblast leasingu nemovitostí jsou častá smluvní ujednání mezi poskytovatelem a příjemcem leasingu o plné náhradě takovýchto nákladů, v případě že nevznikly úmyslným jednáním anebo opominutím poskytovatele leasingu (např. změna daňové sazby ve vztahu k již existující leasingové struktuře). Takovéto smluvní ujednání se zpravidla vztahuje i na platbu jiných daní a případných dalších nákladů, které v průběhu trvání leasingu vzniknou.

Z pohledu daňové uznatelnosti leasingových splátek je především mít nutné na zřeteli ustanovení §24 a §25 zákona. V §24 odst. 2 zákonodárce uvádí, co lze považovat za „výdaje“ (= náklady). Z pohledu leasingu se jedná především o:

---

<sup>28</sup>Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str.27

- odpisy hmotného majetku (§24 odst. 2, písm. a))
- nájemné (§24 odst. 2, písm. h)), s výjimkou nájemného u finančního pronájmu s následnou koupí najaté věci a nájemného uvedeného v §25 odst. 1 písm. za), a to podle zvláštního právního předpisu; přitom u nájemce, který má najat podnik nebo část podniku, tvořící samostatnou organizační složku, na základě smlouvy o nájmu podniku nebo části podniku podle zvláštního právního předpisu (dále jen "smlouva o nájmu podniku") je výdajem (nákladem) pouze část nájemného, která převyšuje odpisy stanovené podle zvláštního právního předpisu;
- nájemné u finančního pronájmu s následnou koupí najaté hmotného majetku, který lze podle zákona odpisovat, ve výši a za podmínek uvedených v odstavcích 4 a 15; přitom u poplatníků, kteří vedou daňovou evidenci, je nájemné u finančního pronájmu s následnou koupí najaté hmotného majetku výdajem jen v poměrné výši připadající ze sjednané doby na příslušné zdaňovací období;
- nájemné u finančního pronájmu s následnou koupí movitého hmotného majetku, u kterého vstupní cena nepřevyší částku stanovenou v §26 odst.2 písm. a).
- daň z převodu nemovitostí (§24 odst. 2, písm. ch), věta první), a to i v případě zaplacení ručitelem za původního vlastníka a daň z nemovitostí, jen pokud byly zaplacený, dále ostatní daně a poplatky s výjimkami uvedenými v §25.

Ve vztahu k problematice leasingu nemovitostí je podstatné ustanovení v §24 odst. 4, písm. a) zákona, které stanovuje minimální dobu nájmu u nemovitosti v délce trvání nejméně 30 let, přičemž „doba nájmu se počítá ode dne, kdy byla věc nájemci přenechána ve stavu způsobilém obvyklému užívání, a po ukončení doby nájmu podle písmene a) následuje bezprostředně převod vlastnických práv k předmětu nájmu mezi vlastníkem (pronajímatelem) a nájemcem; přitom kupní cena najaté hmotného majetku není vyšší než zůstatková cena vypočtená ze vstupní ceny evidované u vlastníka, kterou by předmět nájmu měl při rovnoměrném odpisování podle §31 odst. 1 písm. a) tohoto zákona k datu prodeje, a po ukončení finančního pronájmu s následnou koupí najaté hmotného majetku zahrne poplatník uvedený v §2 odkoupený majetek do svého obchodního majetku. Pokud by ke dni koupě najaté věci byla při rovnoměrném odpisování (§31) již odepsána ve výši 100 % vstupní ceny, neplatí podmínka uvedená v písmenu b). Při změně doby odpisování (§30) se pro účely stanovení minimální doby trvání finančního pronájmu s následnou koupí najaté hmotného majetku podle písmene a) a výše kupní ceny podle písmene

b) použije doba odpisování platná v době uzavření smlouvy. Je-li sjednaná doba nájmu kratší, než je stanoveno v písmeni a), uznává se nájemné při splnění ostatních podmínek, stanovených v tomto odstavci, jako výdaj (náklad) u nájemce jen, pokud je kupní cena stanovena podle §24 odst. 5 písm. a)“.

K problematice posuzování daňově uznatelných nákladů v souvislosti s §24 byl vydán rozsudek Nejvyššího právního soudu ze dne 22.11.2007, který rozhodoval spor mezi finančním úřadem a soukromoprávním subjektem ohledně charakteru uzavřené nájemní smlouvy ve vztahu k platbě daně z příjmu. Soud rozhodl, že „ustanovení §36 odst. 1 písm. c) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, zvýhodňuje zdaňování příjmů na území České republiky plynoucích z pořizování movitých věcí ze zahraničí u tuzemských subjektů formou finančního pronájmu. Z gramatického výkladu tohoto ustanovení nelze dovodit, že by jeho aplikace byla podmíněna předem dohodnutou smluvní povinností předmět nájmu po ukončení doby trvání finančního pronájmu koupit. Tato povinnost je ve smyslu §24 odst. 4 písm. b) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, nezbytnou podmínkou pouze pro uznání určitého výdaje spojeného s finančním pronájmem do daňově uznatelných nákladů, nikoliv však určujícím kritériem pro posouzení charakteru nájemní smlouvy, tzn., zda se jedná o operativní či finanční pronájem<sup>29</sup>.“

Zajímavé je, že Nejvyšší správní soud v odůvodnění svého rozsudku relativně podrobně rozebírá charakter smlouvy pro finanční resp. operativní leasing, přičemž dospěl mimo jiné k závěru, že je vždy třeba posuzovat skutečný obsah právního vztahu, nikoliv pouze název nebo formu.

V §30 odst. 1 zákona je stanovena minimální doba daňových odpisů pro jednotlivé odpisové skupiny:

---

<sup>29</sup> Sbírka rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, sp.zn./Čj: 5 Afs 24/2007, Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22.11.2007



**Tabulka č. 1 – Odpisové skupiny – doba odepisování v českém právu**

Odpisová skupina	Doba odepisování
1	3 roky
2	5 let
3	10 let
4	20 let
5	30 let
6	50 let

V §31 odst. 1 písm. a) jsou uvedeny roční odpisové sazby pro hmotný majetek, v případě že není uplatněno zvýšení odpisu v prvním roce odepisování. Vzhledem ke skutečnosti, že se zvýšené odepisování týká pouze majetku, který je zařazen do odpisových skupin 1 až 3 (doba trvání leasingové smlouvy 3 roky až 10 let), jsou z režimu zvýšeného odpisu nemovitosti zcela vyřazeny.

**Tabulka č. 2 – Odpisové skupiny v českém právu**

Odpisová skupina	V prvním roce odepisování	V dalších letech odepisování	Pro zvýšenou vstupní cenu
1	20	40	33,3
2	11	22,25	20
3	5,5	10,5	10
4	2,15	5,15	5,0
5	1,4	3,4	3,4
6	1,02	2,02	2,0

V příloze č. 1 zákona č. 586/1992 sb. o daních z příjmu, je uvedeno třídění majetku do odpisových skupin. Nemovitostí se týkají zejména 4, 5 a 6-tá odpisová skupina; v odpisové skupině č. 4 jsou zařazeny např. budovy ze dřeva a plastů, budovy na povrchových dolech, pokud nejsou vázané na životnost dolu, sila, stavby elektráren, průmyslové kmíny a další. V 5-té odpisové skupině jsou zařazeny veškeré budovy, které nespádají do odpisových tříd 4 a 6, dále dálnice, silnice a místní účelové komunikace, plochy letiště, mosty a visuté dálnice, přístavy, různé druhy průmyslových objektů a další. Poslední 6-tá odpisová skupina zahrnuje administrativní budovy, budovy hotelů a ostatních ubytovacích zařízení, budovy obchodních domů, muzea, knihovny, historické a kulturní památky a další. V této souvislosti bych ráda podotkla, že daňové odpisy v délce 50-ti let v 6-té odpisové skupině jsou v porovnání s daňovou legislativou v ostatních sousedních zemích (např. Slovensko) velmi dlouhé a při strukturování leasingových kalkulací se jeví pro potencionální příjemce leasingu jako nevýhodné.

Při posuzování daňové uznatelnosti leasingových splátek je nutné dbát na zásadu časového rozlišení nájemného. Tato zásada znamená, že jako daňový základ pro příjemce leasingu a jako daňový výnos pro poskytovatele leasingu, bude v příslušném zdaňovacím období vykázána pouze ta část leasingových splátek (= nájemného), která se časově tohoto zdaňovacího období skutečně týká. V souladu se zákonem č. 563/1991 Sb., o účetnictví, mají povinnost rozlišovat nájemné všechny účetní jednotky, které vedou účetnictví v souladu s tímto zákonem. V praxi to znamená, že leasingový příjemce ve své účetní evidenci časově rozlišuje placené nájemné formou nákladů příštích období, zatímco poskytovatel leasingu, který vede účetnictví, pak časově rozlišuje přijaté nájemné jako výnosy příštích období. V případě osob, které vedou daňovou evidenci podle §7 písm. b) zákona se uplatní v případě finančního leasingu ustanovení §24, odst. 2, písm. h). Na tyto osoby se nevztahují ustanovení zákona o účetnictví, který stanovuje povinnost časového rozlišení nákladů a výnosů pro účetní jednotky vedoucí účetnictví, proto je výše uvedená povinnost jedinou podmínkou ohledně časového rozlišení nájemného u osob, které vedou daňovou evidenci. Poskytovatel leasingu, který vede daňovou evidenci, nemá povinnost časově rozlišovat nájemné ani u finančního ani u operativního leasingu. Na druhé straně příjemce leasingu, který vede daňovou

evidenci, má povinnost časově rozlišovat nájemce pouze v případě finančního leasingu; v případě operativního leasingu mu tato povinnost nevzniká<sup>30</sup>.

Během doby trvání leasingového vztahu je především u nemovitého majetku typické, že příjemce leasingu má zájem na předmětu leasingu provádět určité změny a úpravy. Tyto úkony samozřejmě předpokládají souhlas ze strany poskytovatele leasingu jako vlastníka předmětu leasingu. Finanční náklady s tím spojené může nést jak poskytovatel leasingu (zpravidla při operativním leasingu), tak i jeho příjemce (v případě finančního leasingu)<sup>31</sup>. Zákon o dani z příjmu definuje takovéto úkony jako „technické zhodnocení majetku“ a v §33 zákona se jím rozumí:

- 1) Technickým zhodnocením se pro účely tohoto zákona rozumí vždy výdaje na dokončené nástavby, přístavby a stavební úpravy, rekonstrukce a modernizace majetku, pokud převýšily u jednotlivého majetku v úhrnu ve zdaňovacím období 1995 částku 10 000 Kč a počínaje zdaňovacím obdobím 1996 částku 20 000 Kč a počínaje zdaňovacím obdobím 1998 částku 40 000 Kč. Technickým zhodnocením jsou i uvedené výdaje nepřesahující stanovené částky, které poplatník na základě svého rozhodnutí neuplatní jako výdaj (náklad) podle §24 odst. 2 písm. zb).
- 2) Rekonstrukcí se pro účely tohoto zákona rozumí zásahy do majetku, které mají za následek změnu jeho účelu nebo technických parametrů.
- 3) Modernizací se pro účely tohoto zákona rozumí rozšíření vybavenosti nebo použitelnosti majetku.
- 4) Technickým zhodnocením jsou také výdaje podle odstavce 1, pokud je hradí budoucí nájemce na cizím hmotném majetku v průběhu jeho pořízování za podmínky, že se stane nájemcem tohoto hmotného majetku nebo jeho části, a vlastník tohoto hmotného majetku nezahrne výdaje vynaložené budoucím nájemcem do vstupní ceny.
- 5) Ustanovení odstavce 1 se použije i na technické zhodnocení, podává-li se daňové přiznání za jiné období, než je zdaňovací období vymezené tímto zákonem.

V oblasti nemovitostí se v okamžiku technického zhodnocení majetku budeme často pohybovat nad limitem 40 000 Kč za zdaňovací období. Aby si mohl příjemce

---

<sup>30</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str.27, 28

<sup>31</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str.62

leasingu vykázat tyto náklady jako daňově uznatelné, je nutné uzavřít o této skutečnosti písemnou smlouvou s poskytovatelem leasingu. S ohledem na převyšující zákonný limit nelze tyto náklady na technické zhodnocení majetku rovněž zahrnout do daňových nákladů jednorázově, ale příjemce leasingu je musí v souladu s §28 odst. 3 zákona zahrnout do té daňové odpisové skupiny, ve které je zařazen předmět leasingu, jenž je odepisován jeho poskytovatelem. V případě, že bude technické zhodnocení majetku odepisovat příjemce leasingu, nesmí ji do vstupní ceny majetku zahrnout poskytovatel leasingu. Jestliže během jednoho zdaňovacího období dojde k více technickým zhodnocením na majetku, nelze je posuzovat zvlášť, ale je nutné je pro účely zákona sčítat<sup>32</sup>.

V souvislosti s problematikou technického zhodnocení majetku bylo vydáno rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem ve věci důkazního břemene při sporu mezi finančním úřadem se soukromoprávním subjektem. Soud rozhodl, že „označí-li daňový subjekt jím vynaložený náklad jako výdaj na opravu hmotného majetku a srozumitelně sdělí důvody tohoto zařazení a předloží na podporu svých tvrzení důkazy, pak se v případě pochybností správce daně, zda se nejedná o technické zhodnocení ve smyslu §33 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, důkazní břemeno přenáší dle §31 odst. 8 písm. c) zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, na správce daně. Soud dále rozhodl, že rekonstrukce a modernizace jakožto formy technického zhodnocení jsou definovány v §33 odst. 2 a 3 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, pomocí povahy výsledné změny oproti původnímu stavu hmotného majetku. Není proto možné rozhodnout, že určitý výdaj byl vynaložen na rekonstrukci či modernizaci hmotného majetku, aniž by byl řádně zjištěn původní stav tohoto majetku a následně porovnán s jeho stavem po provedeném zásahu“<sup>33</sup>.

Novelizovaná úprava zákona o daní z příjmu s účinností od 1. ledna 2009 s sebou přinesla ve vztahu k financování především tyto podstatné změny<sup>34</sup>:

---

<sup>32</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str.63

<sup>33</sup> Sbírka rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, sp.zn./Čj: 59 Ca 136/20032, Rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 13.12. 2005

<sup>34</sup> News – Noerr, Stiefenhofer Lutz: Novela o daních z příjmu, 01/2009

- nová pravidla nízké kapitalizace, která rozšiřují daňovou uznatelnost úroků a ostatních finančních nákladů a bylo ji možné použít i pro zdaňovací období, která byla započata v roce 2008. Tato novela tak fakticky zmírnila diskutabilní ustanovení předchozí novely (účinné k 1. lednu 2008), která tehdy platná pravidla nízké kapitalizace naopak velmi zpřísnila a dle některých daňových subjektů měla až diskriminující charakter. Týkalo se to především developerských, stavebních, ale právě i objektových společností, které musely vynaložit nemalé prostředky, aby dostaly dikci tehdy novelizovaného zákona. Právě objektové společnosti byly často financovány 100%-ně cizím kapitálem a ve srovnání s klasickým bankovním financováním, kdy banky obvykle požadovaly určitý objem vlastního kapitálu ve výši 10% až 30% z celkových investičních nákladů, tak přišly o atraktivní výhodu. Tato pravidla se vztahují na úroky a ostatní finanční náklady z úvěrů a půjček poskytnutých nebo zajištěných spojenými osobami. Za daňově neuznatelné se považují úroky a ostatní finanční náklady z těchto úvěrů a půjček, které přesahují dvojnásobek vlastního kapitálu (resp. trojnásobek vlastního kapitálu u bank). Novela zrušila obecnou aplikaci pravidel nízké kapitalizace na úvěry a půjčky od nespojených osob.

Přehled současných a původních pravidel nízké kapitalizace jsou uvedeny v následujících tabulkách<sup>35</sup>:

**Tabulka č. 3 – Platná pravidla pro nízkou kapitalizaci**

Test	Propojené osoby	Nepropojené osoby
Test 2:1 (resp. u bank 3:1)	√	x
Test 6:1	√	√
Test – absolutní limit na úrokovou míru 12mPRIBOR + 4 %	√	√
Test – finanční náklady z podřízených úvěrů a půjček	√	√
Test – finanční náklady z úvěrů a půjček vázaných na výsledek hospodaření poplatníka	√	√

<sup>35</sup> PwC: Tax Flash, 12/2008

**Tabulka č.4 - Původní pravidla pro nízkou kapitalizaci**

Test	Propojené osoby	Nepropojené osoby
Test 2:1 (resp. u bank 3:1)	√	x
Test 6:1	x	x
Test – absolutní limit na úrokovou míru 12mPRIBOR + 4 %	x	x
Test – finanční náklady z podřízených úvěrů a půjček	√	√
Test – finanční náklady z úvěrů a půjček vázaných na výsledek hospodaření poplatníka	√	√

- daňově neuznatelné zůstaly i nadále úroky a finanční náklady plynoucí z úvěrů a půjček, u kterých je úrok či jiný výnos závislý na zisku. Dále jsou daňově neuznatelné finanční náklady z podřízených dluhů a půjček. Toto ustanovení je velmi podstatné při sjednávání zajištění bankovního financování, neboť právě podřízenost dluhů (např. mateřské společnosti) jako dodatečný institut zajištění je ze strany bank velmi často vyžadována,
- byla omezena maximální výše finančních nákladů odvozané od jednotné úrokové sazby zvýšené o 4%,
- zavedla nový postup při výpočtu daňově neuznatelných úroků a ostatních finančních nákladů,
- umožnila daňově odečíst finanční náklady jinak neuznatelné podle pravidel nízké kapitalizace, pokud mají přímou souvislost se zdanitelnými výnosy,
- zrušila původně navrhované omezení u pravidel „participation exemption“, které vylučovalo osvobození příjmů z prodeje podílů v nemovitostních společnostech,
- zrušila navrhované rozšíření daňové povinnosti nerezidentů ve vztahu k příjmům z podílů v tzv. nemovitostních společnostech. Nemovitostní společnosti (tedy typicky často objektové společnosti leasingových společností) přitom návrh

novely definoval jako subjekt, jehož majetek v tržním ocenění tvoří nejméně 50 % české nemovitosti. Prodej nemovitostní společnosti bude podléhat zdanění v České republice pouze v případě, kdy tato nemovitostní společnost bude mít sídlo v České republice.

- Zákon ČNR č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty

V roce 2004 byl přijat nový zákon o dani z přidané hodnoty, který zcela zásadně přiblížil tehdy platnou daňovou problematiku směrnicím Evropské unie se souvislostí se vstupem České republiky do EU. K nejvýznamnější tehdy přijatým změnám ve vztahu k leasingu byly především<sup>36</sup>:

- změna základní sazby DPH z 22% na 19%,
- zvýšení sazby DPH u finančních služeb z 5% na 19%,
- nemožnost odpočtu DPH u marže leasingové společnosti při leasingu osobních automobilů,
- DPH začaly podléhat i zálohy.

Novela zákona č. 302/2008 Sb. byla schválena 18.prosince 2008 s účinností od 1.ledna 2009 a jejímu schválení předcházela rozsáhlá diskuse odborné i laické veřejnosti, neboť se svým obsahem dotýká de facto všech českých plátců daně. V oblasti nemovitostní problematiky a konkrétně leasingu, přinesla zrušení daňové neuznatelnosti finančních nákladů u finančního leasingu ve výši 1 % z úhrnu nájemného per anno. S ohledem na skutečnosti, že české podnikatelské subjekty finanční leasing nemovitostí v porovnání s finančním leasingem movitých věcí využívají méně, má tato úprava pro oblast leasingu nemovitostí pouze okrajový dopad.

Až do konce roku 2008 byl leasing z pohledu tohoto zákona považován za tzv. dílčí plnění dle §21 odst. 9 zákona: „dílčím plněním se rozumí zdanitelné plnění, které se podle smlouvy uskutečňuje ve sjednaném rozsahu a ve sjednaných lhůtách a nejedná se přitom o celkové plnění, na které je uzavřena smlouva. Dílčí plnění se považuje za uskutečněné dnem uvedeným ve smlouvě. U dílčích plnění uskutečněných podle smlouvy o dílo se zdanitelné plnění považuje za uskutečněné i dnem podle

---

<sup>36</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str. 94

odstavce 6 písm. a), a dnem uskutečnění zdanitelného plnění je ten den, který nastane dříve.“ Novela zákona č. 302/2008 Sb., s sebou však mimo jiné přinesla i zrušení ustanovení §4 odst. 3, písm. g), který definoval finanční pronájem. V návaznosti na tuto změnu pak bylo nově do zákona vloženo do §13 odst. 3 písm. d), podle kterého se považuje za „převod práva užívat najaté zboží nebo najatou nemovitost na základě smlouvy, která stanoví povinnost nájemce nabýt zboží nebo nemovitost, které jsou předmětem smlouvy“. Tento vztah už tak po novele není chápán jako dílčí plnění, nýbrž jako dodání zboží s datem uskutečnitelného plnění dle §21 odst. 3 písm. d) zákona<sup>37</sup>.

Leasingové splátky, které se považují dle zákona o dani přidané hodnoty za zdanitelné plnění, jsou zatíženy základní sazbou daně ve výši 19%. Pro stanovení povinnosti<sup>38</sup> přiznat daň na výstupu platí zpravidla ustanovení v §21 odst. 1 zákona o DPH, a to za předpokladu, že je tento nájem ve smyslu §56 odst. 5 zdaňován. Plátce daně, v tomto případě poskytovatel leasingu, jenž vede účetnictví, je povinen přiznat daň na výstupu ke dni uskutečnění plnění anebo ke dni, kdy mu byla platba připsána na účet, a to dle toho, která skutečnost nastane dříve. V návaznosti na tuto skutečnost je možné zmínit rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 13.11.2003, který rozhodl, že „zákon o dani z přidané hodnoty jednoznačně stanoví, že v případě zdanitelného plnění uskutečněného při poskytování služeb je rozhodujícím dnem, buď poskytnutí služby, nebo den zaplacení, a to ten den, který nastane dříve<sup>39</sup>.“

V případě stanovování základu daně se postupuje dle ustanovení §36 zákona o DPH. V této souvislosti je potřeba upozornit, že je nutné rozlišovat finanční transakce, kdy je pronajímána nemovitost bez vnitřního movitého zařízení a anebo včetně movitých objektů. V druhém případě je potřeba rozdělit základ daně na pronájem nemovitosti a pronájem movitých objektů.

Ve vztahu k nemovitému majetku je zásadní ustanovení §56 zákona, který definuje podmínky nutné pro osvobození platby daně z přidané hodnoty „při převodu a nájmu pozemků, staveb, bytů a nebytových prostor a nájmu dalších zařízení“:

---

<sup>37</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str. 95

<sup>38</sup> Benda, Kelblová, Pulz, Veselá: Leasing v praxi, 3.vydání, 2008, str. 115,116

<sup>39</sup> ASPI, sp.zn./Čj: 28 Ca 660/2002, Rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 13.11.2003



- Převod staveb, bytů a nebytových prostor je osvobozen od daně po uplynutí tří let od vydání prvního kolaudačního souhlasu nebo od data, kdy bylo započato první užívání stavby, a to k tomu dni, který nastane dříve.
- Převod pozemků je osvobozen od daně, s výjimkou převodu stavebních pozemků. Stavebním pozemkem se pro účely tohoto zákona rozumí nezastavěný pozemek, na kterém může být podle stavebního povolení nebo udělení souhlasu s provedením ohlášené stavby provedena stavba spojená se zemí pevným základem. Nezastavěným pozemkem se rozumí pozemek, na kterém není stavba jako věc.
- Nájem pozemků, staveb, bytů a nebytových prostor je osvobozen od daně. Osvobození se nevztahuje na krátkodobý nájem stavby bytů a nebytových prostor, nájem prostor a míst k parkování vozidel, nájem bezpečnostních schránek nebo trvale instalovaných zařízení a strojů. Krátkodobým nájmem stavby, bytů a nebytových prostor se rozumí nájem, popřípadě včetně vnitřního movitého vybavení či dodání elektřiny, tepla, chladu, plynu nebo vody, nejdéle na 48 hodin nepřetržitě.
- Plátce se může rozhodnout, že u nájmu pozemků, staveb, bytů a nebytových prostor jiným plátcům pro účely uskutečňování jejich ekonomických činností se uplatňuje daň.

V evropském kontextu daně z přidané hodnoty je důležitá směrnice 77/388/ECC včetně pozdějších novelizací, která upravuje obecný postup při uplatňování daně z přidané hodnoty. Tato 6-tá směrnice Rady ES z roku 1977 určuje hlavní zásady pro vymezení plátců daně, předmětu daně, místa a dne uskutečnitelného plnění, stanovení základu a sazeb daně, podmínky pro uplatnění osvobození od daně, dopočet daně a další principy DPH<sup>40</sup>.

Výše uvedené evropské směrnice se týkal i rozsudek Evropského soudního dvoru ve věci prvního českého rozsudku v oblasti DPH v případě Tellmer Property s.r.o. – služby související s nájmem. Rozsudek se zabýval úklidovými službami společných prostor v domě s nájemními byty, které jsou pronajímatelem účtovány samostatně, a rozhodoval, zda tyto služby sdílejí stejný daňový režim jako nájem nemovitého majetku, tj. považují se za plnění osvobozené od DPH. Soudní dvůr rozhodl, že

---

<sup>40</sup> Benda, Kelblová, Pulz, Veselá: Leasing v praxi, 3.vydání, 2008, str. 130-131

v tomto případě představují úklidové služby účtované pronajímatelem jednotlivým nájemcům odděleně od nájemného samostatné plnění, na které se osvobození od DPH nevztahuje. Soudní dvůr omezil svůj rozsudek na specifické podmínky konkrétního případu RLRE Tellmer Property s.r.o., a proto tento rozsudek v praxi neznamená, že úklidové služby musí být vždy předmětem DPH. Do budoucna je nutno posuzovat každý případ zvlášť<sup>41</sup>.

- Zákon ČNR č. 338/1992 Sb., o dani z nemovitosti

Předmětem tohoto zákona je úprava daně z nemovitostí, kterou tvoří daně z pozemků a pak také daně ze staveb:

1) daně z pozemků: dle §2 zákona jsou předmětem daně z pozemků ty pozemky na území České republiky, které jsou vedené v katastru nemovitostí. Zákon dále uvádí taxativně pozemky, které předmětem daně z pozemků nejsou: v rozsahu půdorysu stavby pozemky zastavěné stavbami, a to i v případě, že stavby nejsou předmětem daně ze staveb podle §7 odst. 2 tohoto zákona, lesní pozemky, na nichž se nacházejí lesy ochranné a lesy zvláštního určení, dále vodní plochy s výjimkou rybníků sloužících k intenzivnímu a průmyslovému chovu ryb a pozemky určené pro obranu státu. Poplatníkem daně z pozemků je vlastník pozemků. Výjimku tvoří pozemky ve vlastnictví České republiky dle §3, odst. 1, písm. a), b). V §4 zákona jsou uvedeny pozemky, které jsou od platby daně osvobozeny. Například se jedná o pozemky ve vlastnictví státu, pozemky ve vlastnictví obce, pozemky veřejně přístupných parků, prostor a sportovišť. Pro stanovení základu daně u pozemků orné půdy, chmelnic, vinic, zahrad, ovocných sadů a trvalých travních porostů je rozhodující cena půdy zjištěná násobením skutečné výměry pozemků v m<sup>2</sup> průměrnou cenou půdy stanovenou na 1 m<sup>2</sup> ve vyhlášce Ministerstva zemědělství ČR č. 613/1992 Sb, kterou se stanoví seznam katastrálních území s přiřazenými průměrnými cenami pozemků orné půdy, chmelnic, vinic, zahrad, ovocných sadů, luk a pastvin odvozených z bonitovaných půdně ekologických jednotek. V §5, odst. 2 a 3 je dále uvedeno stanovení základu u pozemků hospodářských lesů a rybníků s intenzivním a průmyslovým chovem ryb; zde je cena pozemku zjištěná podle platných cenových předpisů k 1. lednu zdaňovacího období nebo součin skutečné výměry pozemku v m<sup>2</sup> a částky 3,80 Kč, základem daně u ostatních pozemků je skutečná výměra pozemku

---

<sup>41</sup> [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu) a PWC: Tax Business News, červenec 2009

v m<sup>2</sup> zjištěná k 1. lednu zdaňovacího období. Sazba daně v §6 zákona je rozdílná dle typu a umístění pozemků. Zákonodárce dává obcím možnost v §6 odst. 3) písm. b) zákonnou sazbu daně formou obecně závazné vyhlášky zvýšit anebo snížit.

2) daně ze staveb: druhá část zákona se věnuje problematice daní ze staveb na území České republiky. V §7 zákona jsou uvedeny stavby, které jsou předmětem daně ze staveb: jedná se o stavby, pro které byl vydán kolaudační souhlas dle zákona č. 183/2006 Sb. (tzv. stavebního zákona), nebo stavby užívané před vydáním kolaudačního souhlasu, stavby způsobilé k užívání na základě oznámení stavebnímu úřadu nebo stavby podléhající oznámení stavebnímu úřadu dle stavebního zákona a užívané, dále stavby, pro které bylo vydáno kolaudační rozhodnutí nebo kolaudačnímu rozhodnutí podléhající a užívané anebo podle dříve vydaných právních předpisů dokončené, byty včetně podílu na společných částech stavby, které jsou evidovány v katastru nemovitostí a nebytové prostory včetně podílu na společných částech stavby, které jsou evidovány v katastru nemovitostí. Podobně jako v případě pozemků jsou poplatníkem daně vlastníci staveb. Od daně jsou osvobozeny stavby uvedené v §9 zákona a jedná se například opět stavby ve vlastnictví státu nebo obce, stavby ve vlastnictví církve apod. Pro stanovení základu daně dle §10 je rozhodující výměra půdorysu nadzemní části stavby v m<sup>2</sup> podle stavu k 1. lednu zdaňovacího období. Základem daně z bytu nebo ze samostatného nebytového prostoru je výměra podlahové plochy bytu v m<sup>2</sup> nebo výměra podlahové plochy samostatného nebytového prostoru v m<sup>2</sup> podle stavu k 1. lednu zdaňovacího období, vynásobená koeficientem 1,20. Jednotlivé sazby upravuje §11 zákona a rozlišuje jak mezi typem stavby, tak velikostí obce dle počtu obyvatel, kde se stavba nachází.

Pro pozemky stavby platí, že zdaňovacím obdobím je kalendářní rok (§13 zákona) dle stavu k 1. lednu roku, na který je daň vyměřována (§13b zákona).

Ve vztahu k leasingu nemovitostí stojí za pozornost rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 31.1.2003, který rozhodl, že pro stanovení základní sazby daně je rozhodné, k jaké podnikatelské činnosti je stavba využívána resp. k jaké podnikatelské činnosti stavba slouží. Přitom je nutno posuzovat každou budovu samostatně. Rozlišení staveb pro jednotlivé druhy podnikatelských činností má souvislost s výnosností dosažitelnou na zastavěné ploše a náročností na výměru

zastavěné plochy. Zcela nerozhodné pro stanovení základní sazby daně je okolnost, jakým subjektem je podnikatelská činnost provozována, zda vlastníkem či nájemcem<sup>42</sup>. Vzhledem ke skutečnosti, že podstatou institutu leasingu nemovitosti je užívání předmětu leasingu jinou osobou (příjemcem leasingu nebo nájemcem) než její vlastník (tedy poskytovatel leasingu), má pro leasing nemovitosti toto rozhodnutí vysokou relevantnost.

Problematikou daně z nemovitosti se ve svém nálezu ze dne 19.6.2007 zabýval i Ústavní soud, ve kterém posuzoval návrh stěžovatele ohledně nesprávně vyměřené daně ze staveb namísto daně z pozemku. Jádrem ústavní stížnosti a též napadených rozsudků byla otázka, zda pojem stavby ve smyslu ustanovení §1 písm. b) a části druhé zákona o dani z nemovitosti odpovídá občanskoprávnímu pojmu stavby, jak tvrdí stěžovatel, či se vztahuje k pojmu ve smyslu zákona stavebního, jak uvádí protistrany. V daném případě stěžovatel v žalobě namítal, že předmětné zpevněné plochy nejsou stavbou, nýbrž pozemkem.

V odůvodnění Ústavní soud uvedl, že dle konstantní judikatury obecných soudů je občanskoprávní pojem stavby třeba interpretovat nezávisle na předpisech veřejného stavebního práva. Pro účely občanského práva je pojem stavba nutno vykládat staticky (tedy nikoli jako činnost), jako věc v právním smyslu, tedy jako výsledek určité stavební činnosti, který je způsobilý být předmětem občanskoprávních vztahů. Zákon o dani z nemovitosti užívá pojem „stavba“ ve významu občanskoprávním. Pro tento význam hovoří i systematika zákona o dani z nemovitostí. Podle §1 upravuje tento zákon daň z nemovitosti, kterou tvoří daň z pozemků a daň ze staveb. Pojem stavby je zde jednoznačně spjat s pojmem nemovitost, tedy věci nemovité. Jaké věci označit za věci nemovité vymezuje, jak shora uvedeno, občanský zákoník. Toto rozdělení daně z pozemku také odpovídá rozdělení nemovitostí podle §119 odst. 2 občanského zákoníku. Rozsudky předchozích soudů byly zrušeny<sup>43</sup>.

---

<sup>42</sup> ASPI, sp.zn./Čj: 10Ca 275/2002, Rozhodnutí Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 31.01.2003

<sup>43</sup> Sb.n.u.ÚS, , sp.zn./Čj: II. ÚS 529/05, Nález Ústavního soudu ze dne 19.06.2007

- Zákon ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí

Upravuje tři typy daní, přičemž pro leasing nemovitostí je relevantní především daň z převodu nemovitostí v třetím oddíle zákona. Dle §8 zákona je poplatníkem daně z převodu nemovitostí

- převodce (prodávající); nabyvatel je v tomto případě ručitelem,
- nabyvatel, jde-li o nabytí nemovitosti při výkonu rozhodnutí nebo exekuci podle zvláštního právního předpisu, vyvlastnění, vydržení, v insolvenčním řízení po rozhodnutí o úpadku nebo ve veřejné dražbě anebo o nabytí nemovitosti na základě smlouvy o zajišťovacím převodu práva, v souvislosti s postoupením pohledávky, při zrušení právnické osoby bez likvidace nebo při rozdělení likvidačního zůstatku při zrušení právnické osoby s likvidací,
- převodce i nabyvatel, jde-li o výměnu nemovitostí; převodce i nabyvatel jsou v tomto případě povinni platit daň společně a nerozdílně.

Předmětem daně z převodu nemovitostí je úplatný převod nebo přechod vlastnictví k nemovitostem dle §9 zákona. Předmětem daně z převodu nemovitostí je rovněž úplatný převod vlastnictví k nemovitostem v případech, kdy dojde následně k odstoupení od smlouvy a převod vlastnictví k nemovitostem na základě smlouvy o zajišťovacím převodu práva nebo přechod vlastnictví k nemovitostem v souvislosti s postoupením pohledávky. Vyměňují-li se nemovitosti, považují se jejich vzájemné převody za jeden převod. Daň se vybere z převodu té nemovitosti, z jejíhož převodu je daň vyšší.

Převod nemovitosti je dle současné právní úpravy zatížen ve výši 3% ze základu daně. Jelikož se leasing nemovitostí obvykle používá pro financování větších finančních objemů, je pro poplatníka daně podstatné, jak je stanoven základ daně dle §10 zákona. Zpravidla se jedná o transakci mezi dvěma soukromoprávními subjekty, a proto lze nejčastěji aplikovat ustanovení §10, odst. 1 písm. a), písm. c) příp. písm. h), které stanoví za základ daně převodu nemovitosti:

- cenu zjištěnou podle zvláštního právního předpisu (zákona č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku a o změně některých zákonů, ve znění zákona č. 121/2000 Sb.) platnou v den nabytí nemovitosti, a to i v případě, je-li cena nemovitosti sjednaná

dohodou nižší než cena zjištěná; rozdíl cen nepodléhá dani darovací. Je-li však cena sjednaná vyšší než cena zjištěná, je základem daně cena sjednaná;

- cenu zjištěnou podle zvláštního právního předpisu (zákona č. 151/1997 Sb.) platnou v den nabytí nemovitosti na základě smlouvy o finančním pronájmu s následnou koupí najaté věci nebo na základě smlouvy o zajišťovacím převodu práva anebo v souvislosti s postoupením pohledávky;

- v případě vkladu nemovitosti do společnosti s ručením omezeným nebo do akciové společnosti, hodnota určená posudkem znalce podle §59 obchodního zákoníku.

S odkazem na výše uvedenou citaci zákona musí daňový poplatník v případě rozdílu mezi stanovenou cenou dle odborného posudku a cenou na základě dohody, zaplatit daň z ceny, která byla stanovena nebo dohodnuta jako vyšší. Rozhodne-li se daňový poplatník pro nižší cenu, může správce daně posoudit tuto transakci jako částečně bezúplatný převod. Pro tuto část nezdaněné transakce může být správcem daně vyměřena dodatečně darovací dani. V tomto kontextu rozhodl Krajský soud v Ostravě dne 5.6.2001, že nabytí nemovitosti za cenu nižší než je cena určená znalcem je zčásti bezúplatným nabytím a podléhá dani darovací. V tomto případě je jednalo o nabytí nemovitosti v dražbě za nižší cenu, než byla cena zjištěná podle znaleckého posudku, a proto soud nabytí majetku označil za částečně bezúplatné. Nabyvatel musel v rozsahu rozdílu mezi cenou zjištěnou a podílem úplaty (vydražené ceny) zaplatit darovací daň ve smyslu §6 a §7 zákona č. 357/1992 Sb.<sup>44</sup>.

Jako daňově diskriminující a ekonomicky neatraktivní se z pohledu příjemce leasingu (především v porovnání s klasickým bankovním financováním) jeví dvojitá daňová zatížení při převodu vlastnického práva. Poprvé dochází k vyměření daně při nabytí nemovitosti pro účely leasingu na počátku leasingové transakce poskytovatelem leasingu, podruhé při jejím převodu na leasingového nájemce při ukončení leasingového vztahu v případě finančního leasingu. První převod je v tomto případě však ryze účelový, neboť poskytovatel leasingu si pořizuje nemovitost výlučně pro účely leasingu, neboť ji ve skutečnosti bude užívat a v budoucnu vlastnit jiný subjekt<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> ASPI, , sp.zn./Čj: 22ca 288/99, rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 05.06.2001

<sup>45</sup> Development News, č. 4/2009, str. 34

V praxi se čím dál častěji setkáváme s modelem operativního leasingu, který částečně umožňuje daňové náklady při převodu nemovitosti zmírnit. Jedná se konkrétně o možnost převodu obchodních podílů společnosti, která leasing poskytuje (tedy poskytovatele leasingu) na příjemce leasingu, a to za jejich nominální hodnotu. Výhodou je, že oběma smluvním stranám je nominální hodnota obchodních podílů známá již zpočátku celé transakce, a proto je možné ji formou opčních smluv také upravit. V tomto případě je nutné zohlednit právní formu budoucího nabyvatele obchodních podílů.

V souvislosti s problematikou platby daně z nemovitosti je nepochybně zajímavý aktuální náleží Ústavního soudu (dále jen ÚS) ze dne 21. dubna 2009 ve věci vyslovení protiústavnosti ustanovení §8, §9, §10 a §15 zákona č. 357/1992 Sb., ve znění před novelizací provedenou zákonem č. 420/2003 Sb.. Tento návrh ohledně protiústavnosti byl podán Nejvyšším správním soudem (dále jen NSS) podle čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky. NSS doručil ÚS návrh dne 9. 10. 2008, dospěl k závěru, že ustanovení §8, §9, §10 a §15 zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění před novelizací provedenou zákonem č. 420/2003 Sb., jsou v rozporu s čl. 3 odst. 1, čl. 4 odst. 4, čl. 11 odst. 1, odst. 4, odst. 5 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Stalo se tak při rozhodování o kasační stížnosti stěžovatele proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 26. 5. 2006. Obsahem kasační stížnosti bylo vyměření daně z převodu nemovitosti, které bylo dle stěžovatele neoprávněné. Stěžovatel byl přesvědčen, že ust. §15 zákona č. 357/1992 Sb., odporuje ústavně zaručenému vlastnickému právu, zakotvenému v čl. 11 Listiny základních práv a svobod a také v čl. 1 Dodatkového protokolu k čl. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. ÚS návrh na vyslovení protiústavnosti výše uvedených paragrafů zamítl, v ostatním pak odmítl. V odůvodnění pak ÚS konstatoval, že výběr daní patří k zákonným pravomocím státu shromažďovat prostředky za zabezpečení veřejných statků a není tak v rozporu s Listinou základních práv a svobod<sup>46</sup>.

---

<sup>46</sup> ASPI, sp.zn./Čj: Pl. ÚS 29/08, Nález Ústavního soudu ze dne 21.04.2009

### 2.2.3 Ekonomické aspekty leasingu nemovitostí

S ohledem na specifický charakter samotného institutu leasingu nemovitostí se jedná především o financování komerčních projektů, které jsou refinancovány v rámci zpětného leasingu (viz. dále) nebo financovány jako novostavby. Leasing nemovitostí využívají především soukromoprávní a veřejnoprávní subjekty, mimo jiné z důvodu vyšších investičních nákladů, které zpravidla několikanásobně převyšují výši investic fyzických osob do obvyklých nemovitostních projektů (např. rezidenční stavba k osobnímu užívání). Potencionální příjemce leasingu by měl na počátku svého investičního záměru zvážit a vyhodnotit svá realistická očekávání od plánované transakce. Pečlivá příprava investičního záměru, jakož i následně kvalifikované právní a finanční uspořádání smluvních vztahů mezi poskytovatelem a příjemcem leasingu, je nezbytným předpokladem úspěšné realizace leasingové transakce.

Jedním z nejdůležitějších kritérií při rozhodování o leasingu nemovitostí, je důvod volby tohoto způsobu financování. Rozhodne-li se pro leasing subjekt, který je finančně slabý a ekonomicky nestabilní, nelze tuto formu financování doporučit. Leasing nemovitostí nabízí alternativní sofistikovaná finanční řešení, která primárně ani sekundárně neřeší slabou a/nebo nedostatečnou bonitu resp. budoucí finanční možnosti potencionálních leasingových příjemců. V optimálním případě se pro leasing nemovitostí rozhodují investoři, kteří uvažují především o dalších výhodách leasingu oproti konvenčnímu bankovnímu financování, jež jim leasing nemovitostí může za podpory současné legislativní úpravy nabídnout. Mezi tyto výhody patří především:

- financování formou cizího kapitálu na základě dlouhodobých pevných úrokových sazeb,
- financování „mimo bilanci“ příjemce leasingu,
- úspora vlastního kapitálu především v souvislosti na požadavky ujednání tzv. Basel II,
- flexibilita při budoucím strukturování společnosti,
- zpětný odkup objektové společnosti za předem stanovenou cenu,
- nemovitost má postavení jako zvláštní „výnosová jednotka“: dominuje její hospodářské využití, nikoliv vlastnictví,



- navýšení skrytých rezerv,
- realizace principu „pay as you earn“ (=„zaplat, až dostaneš“),
- využití mimořádného „know-how“ poskytovatele leasingu, který má absolutní zájem na perfektním kvalitativním provedení celého projektu, a disponujeme znalostmi a zaměstnává vlastní finanční a stavební odborníky,
- dostupnější přístup k finančním zdrojům,
- stavební podpora a poradenství.

### ***2.3 Průběh leasingu s akcentem na jeho smluvní strukturu***

Obvykle je vzájemný smluvní vztah mezi poskytovatelem a příjemcem leasingu koncipován jako dlouhodobý smluvní vztah, který je možné rozdělit do několika fází:

#### **2.3.1 Smluvní dokumentace na leasing nemovitostí - založení objektové společnosti**

Pro leasing nemovitostí je charakteristický zpravidla dlouhodobý smluvní vztah mezi poskytovatelem a příjemcem leasingu. Jeho délka se obvykle pohybuje v období mezi 8 a 15 roky. Délka trvání leasingové smlouvy je rovněž podmíněna aktuální situací na mezibankovním trhu ve vztahu k refinancujícím subjektům (nejčastěji bankám). Po shodě o uzavření leasingové transakce mezi potencionálním příjemcem leasingu a objektovou společností dochází k negociaci leasingové smluvní dokumentace.

Ve srovnání s jinými formami financování je časté, že smluvní strany reprezentuje více subjektů, které jsou ať přímo či nepřímo účastníky celé transakce. Zpravidla se jedná o smluvní jednání mezi:

- objektovou společnost jako poskytovatelem leasingu a příjemcem leasingu,
- bankou jako věřitelem a poskytovatelem leasingu jako dlužníkem,
- stavební firmou a poskytovatelem nebo příjemcem leasingu,
- subjekty poskytující ručení,
- obecními úřady a poskytovatelem a příjemcem leasingu,

- subjekty poskytující stavební poradenství a další.

S ohledem na individuální charakter nemovitostních leasingových transakcí, lze uvést pouze ty nejvýznamnější smluvní dokumenty, které jsou uzavírány nejčastěji:

- smlouvy související se založením objektové společnosti: nejčastěji obstarává leasingová společnost, která přímo či nepřímo vlastní obchodní podíly takovéto společnosti. V ojedinělých případech dochází k nákupu obchodních podílů již existující společnosti; s tím však souvisejí poměrně finančně vysoké právní a daňové náklady ohledně due diligence, a proto se v praxi vyskytuje spíše zřídka;

- smlouva o leasingu nemovitostí: mezi objektovou společností a příjemcem leasingu, která upravuje vzájemná práva a povinnosti obou subjektů po celou dobu trvání leasingového vztahu;

- smlouva o půjčce příjemce leasingu anebo tzv. smlouva o kauci: mezi objektovou společností a příjemcem leasingu ve vztahu k problematice nesplacené zůstatkové hodnoty (viz. níže „částečně amortizované leasingové smlouvy uzavřené společně se smlouvou o půjčce“);

- uzavření kupní anebo jiné obdobné smlouvy, která zaručuje vlastnické anebo užívací právo (např. věcné břemeno) k nemovitosti; nákup předmětné nemovitosti a/nebo obchodních podílů (tzv. „asset nebo share deal“) - jsou-li předmětem leasingu existující nemovitosti od budoucího příjemce leasingu a/nebo nemovitosti určené k prodeji od třetích osob;

- opční smlouvy: mezi objektovou společností a příjemcem leasingu při ukončení leasingového vztahu, které řeší problematiku zpětného přechodu vlastnictví nemovitosti od poskytovatele na příjemce leasingu. Zvláštností těchto smluv je skutečnost, že jsou uzavírány již na samém počátku leasingu, přestože jejich obsahem jsou skutečnosti, které nastanou za poměrně dlouhé časové období (v praxi i za 20 let);

- smlouva o úvěru: mezi objektovou společností a refinancujícím subjektem zpravidla bankou. V praxi je obvyklé, že úvěrová smlouva je uzavřena na stejné

období jako smlouva o leasingu nemovitostí mezi objektovou společností a příjemcem leasingu. Příjmy z leasingu jsou totiž zpravidla jediným zdrojem příjmů objektové společnosti, a proto banka obvykle váže splatnost svých zdrojů na dobu trvání leasingové smlouvy. Příjemce leasingu má ovšem zpravidla možnost stanovit si délku fixace úrokové sazby, na jejímž základě dochází ke kalkulaci leasingových splátek. Základ pro výpočet leasingové splátky tvoří veškeré náklady související s pořízením (výstavbou anebo koupí objektu leasingu); jedná se především o kupní cenu pozemku a/nebo budovy a ostatní vedlejší náklady jako jsou znalecké posudky, náklady na mezifinancování, zprostředkovatelské provize, ostatní náklady např. daňového charakteru (daň z převodu nemovitostí);

- smlouva o dílo: mezi objektovou společností a stavební firmou anebo příjemcem leasingu a stavební firmou;

- smlouva o stavebním poradenství: mezi objektovou společností a stavební poradenskou firmou, která bývá zpravidla kapitálově spřízněna s leasingovou společností;

- smlouvy o zajištění: mezi objektovou společností a refinancujícím subjektem (zpravidla bankou); mezi nevýznamnější patří zástavní smlouva k nemovitosti, smlouva o zástavě obchodních podílů, smlouvy o podřízenosti dluhů a jiné;

- prohlášení o ručení anebo jiném zajištění leasingových splátek: ve prospěch objektové společnosti anebo banky;

- další smlouvy: např. o podnájmu, o věcném břemenu, pojistné smlouvy a jiné.

### **2.3.2 Výstavba**

Tato fáze přichází do úvahy v případě leasingu novostaveb, kdy poskytovatel leasingu resp. objektová společnost vystupuje jako stavitel. V praxi je obvyklé, že plánováním a výstavbou pověří třetí osobu; velmi často to bývá stavební poradenská společnost, která je vlastnický anebo kapitálově propojena s poskytovatelem leasingu. V této souvislosti nabízí objektová společnost různé služby, které se týkají

jak samotné přípravy stavby tak i pak výstavby: jedná se např. o zajištění výběrových řízení na projekční společnost, stavební firmu, organizaci výběrových řízení, vyhodnocení nabídek, zajištění územního rozhodnutí a dalších povolení (např. EIA, stavební povolení a další), stavební koordinaci, kontrolu kvality a termínů apod. Nezřídka se setkáváme i se smluvní konstrukcí, že funkce generálního dodavatele stavby je svěřena příjemci leasingu, který stavebními a ostatními činnostmi pověří k tomu kvalifikované subjekty – architekty, stavební firmy apod. V tomto případě si však poskytovatel leasingu ponechá vlastní kontrolu na kvalitu a termíny dodávky např. uzavřením smlouvy o stavebním poradenství.

### **2.3.3 Užívání nemovitostí a práva a povinnosti z toho plynoucí pro příjemce i poskytovatele leasingu<sup>47</sup>**

Tato fáze obvykle nastává v okamžiku předání objektu leasingu (= nemovitosti) od poskytovatele leasingu jejímu příjemci. V případě hotové stavby je to obvykle první den následujícího měsíce po měsíci, kdy došlo k podání návrhu na vklad zástavního práva, jež slouží zpravidla jako zajišťující institut pro refinancující banku. V praxi bance pro výplatu úvěru obvykle postačí vyznačení plomby do listu vlastnictví. V případě novostavby může dojít k převzetí nemovitosti jak před kolaudací, tak i po kolaudaci. V případě novostaveb je obvyklá situace, že na počátku leasingu nejsou známy konečné investiční náklady, na jejichž základě kalkulována leasingová splátka a proto lze hovořit o tzv. předběžných investičních nákladech. V okamžiku dokončení stavby, kdy jsou známy veškeré vynaložené náklady související se stavbou, je připravena finální leasingová kalkulace, na jejímž podkladě je stanovena leasingová splátka pro předem definované časové období.

### **2.3.4 Fáze ukončení leasingového vztahu**

Je poslední fází celého vztahu a její struktura je odvislá od formy uzavřené leasingové smlouvy. V případě finančního leasingu dochází k převodu vlastnického práva k nemovitosti za předem sjednanou kupní cenu; v případě operativního leasingu se zpravidla jedná o odkup obchodních podílů objektové společnosti za

---

<sup>47</sup> Farská, Kofroň, Novotný a spol: Finanční leasing v právní praxi, 1.vydání 2003, str. 151

jejich nominální hodnotu. V určitých případech se může příjemce leasingu až při ukončení leasingové smlouvy rozhodnout, zda má zájem získat nemovitost do svého vlastnictví anebo ji bez dalších závazků opustit. Všechny modely ukončení předpokládají řádné vyrovnání všech závazků a pohledávek.

Velmi podstatnou roli má poskytovatel leasingu při zajišťování finančních prostředků. V praxi to bývá jeden z rozhodujících momentů, proč se potenciální investor rozhodne pro spolupráci s leasingovou společností. Avšak nejenom podpora leasingové společnosti při zajištění finančních prostředků, odlišuje leasing nemovitostí od klasického bankovního financování. V této souvislosti je nejčastěji zmiňována role poskytovatele leasingu jako stavitele, pronajímatele, vlastníka a správce majetku. Příkladem se může jednat o následující výkony, které jsou v souvislosti s leasingem nemovitostí leasingovou společností nabízeny:

- nabytí nemovitostí,
- zajištění výstavby,
- stavební poradenství,
- jednání s majiteli pozemku/ budovy a s dotčenými úřady,
- příprava smluvní dokumentace ve věci nabytí nemovitostí,
- podpora při přípravě výběrového řízení,
- průběžná kontrola kvality a termínů během výstavby,
- pojištění nemovitostí,
- vyřizování případných škodných událostí s pojišťovnou a další.

## **2.4 Objekty financované leasingem nemovitostí**

S ohledem na poměrně komplikovanou právní a daňovou úpravu leasingu nemovitostí v českém právu, jsou v České republice takto financovány především komerční objekty soukromých subjektů a pouze v malé míře objekty ve vlastnictví komunálního anebo státního sektoru. Jedná se zpravidla o objekty v pořizovacích nákladech v objemu desítek a stovek miliónů českých korun. Do pořizovacích nákladů je možné zahrnout např. i daň z převodu nemovitostí anebo ostatní finanční náklady, není-li to v rozporu s uplatňovanými účetními postupy (např. leasing nemovitostí dle mezinárodních účetních standardů). Statistika České leasingové

a finanční asociace uvádí pozvolný nárůst zájmu investorů o tento druh financování. Pro srovnání<sup>48</sup> je možné uvést, že v roce 2006 byly leasingem nemovitostí profinancovány objekty v celkové investiční hodnotě 11,2 miliard Kč, v roce 2007 objekty v hodnotě 11,9 miliard Kč a minulý rok nemovitosti za 11,6 miliard Kč. Meziročně došlo ke snížení počtu nemovitostí předaných do leasingu, významně se však zvýšila průměrná cena nemovitosti pořízené pro účely leasingu. Do finančního leasingu bylo v roce 2008 předáno 71 nemovitostí, do operativního leasingu to bylo 15 nemovitostí (pro srovnání s rokem 2007 bylo do finančního leasingu předáno 115 nemovitostí a do operativního leasingu 30 nemovitostí). Dále bylo v roce 2008 uzavřeno 39 smluv o leasingu nemovitostí, které však nebyly do konce roku 2008 předány do užívání<sup>49</sup>.

Leasing nemovitostí je nejčastěji využíván pro následujících druh objektů:

- průmyslové a výrobní haly a budovy
- logistické a skladové objekty
- kancelářské budovy
- nákupní objekty
- hotely
- ostatní objekty v soukromém i veřejném vlastnictví – např. objekty sloužící výrobě energie, tepla, čisticí zařízení.

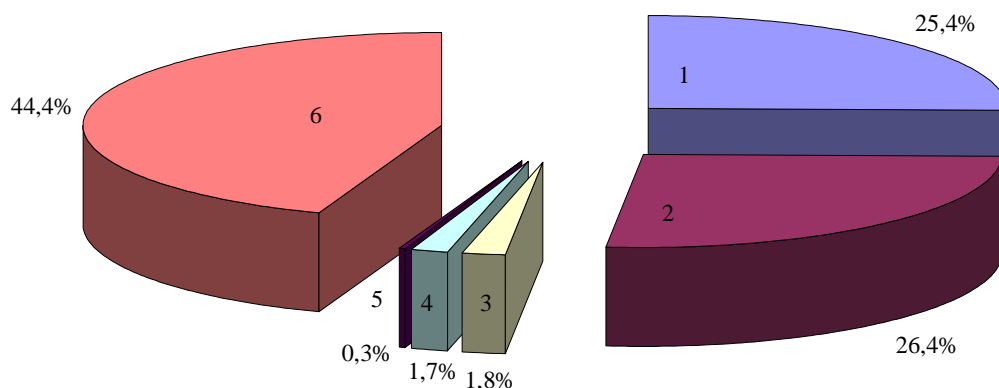
Zde je nutno podotknout, že pro další rozvoj komunálního leasingu, který je v České republice doposud zastoupen minimálně, chybí nejenom širší právní a daňová podpora, ale ekonomická hodnocení rizik ratingových agentur. Rozhodne-li se komunální subjekt pro leasing, pak mu zákon o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, nabízí např. osvobození od daňové povinnosti při převodu vlastnických práv. Naopak jako rizikový faktor z pohledu refinancující banky se ukazuje poměrně snadná možnost zahájení insolvenčního řízení na obecní majetek dle zákona o insolvenční, jak je tomu i v případě ostatních soukromoprávních subjektů.

---

<sup>48</sup> Statistiky ČLFA 2006, 2007, 2008

<sup>49</sup> Magazín EMAG (vydává ČLFA), č. 06/2009

**Graf č. 1 - Zaměření leasingu nemovitostí v roce 2008 podle povahy pronajaté nemovitosti<sup>50</sup>**



1. průmyslové budovy	2. prodejny	3. úřední budovy
4. hotely a zábavní zařízení	5. veřejné služby	6. ostatní

## 2.5 Rozdělení leasingu nemovitostí

Leasing nemovitostí lze rozdělit dle několika kritérií, přičemž základní rozdělení je na finanční a operativní leasing.

### 2.5.1 Finanční leasing nemovitostí

Finančním leasingem se rozumí pronájem, u něhož dochází po skončení doby pronájmu k odkupu předmětu leasingu nájemcem. V českých daňových předpisech se lze rovněž setkat s pojmem finanční pronájem s následnou koupí najaté věci (zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmu)<sup>51</sup>.

<sup>50</sup> www.clfa.cz

<sup>51</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str. 9

Finanční leasing nemovitostí znamená dlouhodobé financování nemovitosti minimálně v délce trvání 30-ti let, které při splnění podmínek daných leasingovou smlouvou končí nabytím nemovitosti příjemcem leasingu za předem sjednanou kupní cenu. Po dobu trvání leasingové smlouvy přenechává objektová společnost nemovitost do užívání příjemci leasingu, který po dobu užívání nese riziko a škod na nemovitosti a je povinen provádět na své náklady veškeré údržby a opravy<sup>52</sup>. Po dohodě s poskytovatelem leasingu má jeho příjemce možnost objekt podnajímt. Leasingový příjemce se zavazuje pravidelně platit poskytovateli leasingu předem sjednané leasingové splátky.

Tento model bývá rovněž někdy označován jako „full pay out leasing“, což znamená, že se příjemce leasingu zavazuje během řádné doby leasingu splatit veškeré investiční náklady, a to včetně úrokových nákladů, marží, zisku a dalších vzniklých nákladů. Kupní cena na konci období leasingu se v tomto případě rovná účetní zůstatkové ceně, která je nulová anebo symbolická. Doba leasingu je obvykle totožná s dobou životnosti nemovitosti. V případě, že je doba životnosti nemovitosti delší než je sjednaná doba nájmu, je možné „teoreticky“ zvolit jeden z následujících modelů:

- opční právo na koupi nemovitosti ve prospěch příjemce leasingu,
- prodloužení leasingové smlouvy,
- příjemce leasingu má povinnost bez dalších podmínek vrátit zpět nemovitost jeho poskytovateli.

K základním znakům finančního leasingu patří mimo jiné:

- pevně sjednané doba leasingu, během které je leasingová smlouva na obou stranách nevypověditelná,
- smluvní ujednání, že veškerá rizika spojená se zánikem anebo zhoršením stavu předmětu leasingu jdou k tíži příjemce leasingu,
- postoupení všech záruk ve prospěch příjemce leasingu.

Je však třeba říci, že tato forma leasingu se díky nové právní úpravě vyskytuje méně než v minulosti. V roce 2007 v zákoně č. 261/2007 Sb., o stabilizaci veřejných

---

<sup>52</sup> Farská, Kofroň, Novotný a spol: Finanční leasing v právní praxi, 1.vydání 2003, str. 135



rozpočtů, byla minimální doba trvání finančního leasingu prodloužena z původních 8-mi let na 30 let. S tím přirozeně souvisí i ztížená možnost získat finanční zdroje na refinancování takto dlouhých časových období. Zákonodárce tak tímto ustanovením finanční leasing nemovitostí z ekonomického hlediska znevýhodnil.

### **2.5.2 Operativní leasing nemovitostí**

Operativním leasingem se obvykle rozumí ostatní druhy leasingových obchodů, které nelze zahrnout pod finanční leasing. Jedná se zpravidla o takové leasingové transakce, kdy po skončení doby leasingu dochází k vrácení předmětu leasingu jeho poskytovateli<sup>53</sup>. Příjemce leasingu se nezavazuje na konci smlouveného období předmět leasingu odkoupit ani nijak participovat na jeho zhodnocení.

Operativní leasing nemovitostí znamená zpravidla financování nemovitosti na delší časové období, přičemž české právo nestanoví minimální dobu trvání leasingové smlouvy, která se obvykle uzavírá na dobu kratší, než je doba životnosti nemovitosti. Smluvní strany se i v tomto případě řídí leasingovou smlouvou, avšak zde má příjemce leasingu možnost předčasného ukončení smlouvy. V okamžiku řádného ukončení leasingové smlouvy může, avšak nemusí být sjednán, přechod vlastnického práva k nemovitosti ve prospěch příjemce leasingu. Po dobu trvání leasingové smlouvy přenechává objektová společnost nemovitost do užívání příjemci leasingu, a nese po dobu trvání leasingové smlouvy riziko a odpovědnost, resp. náklady za škody vzniklé na nemovitosti. Náklady na údržbu a opravy jdou k tíži poskytovatele, ovšem v praxi je běžné ujednání ohledně jejich přeúčtování příjemci leasingu anebo je příjemce leasingu smluvně zavázán je ke své tíži odstranit. I v tomto případě má příjemce leasingu možnost po dohodě s poskytovatelem leasingu objekt podnajmout. Leasingový příjemce se zavazuje pravidelně platit poskytovateli leasingu předem sjednané leasingové splátky.

Tento model se někdy v literatuře nazývá „non full pay out leasing“, což znamená, že příjemce leasingu není povinen splatit během řádné doby leasingu veškeré investiční

---

<sup>53</sup> Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009, str. 9

náklady. V tomto případě pak hovoříme o modelech s částečnou amortizací, které lze následně rozdělit do dalších dvou kategorií:

### ***2.5.2.1 Částečně amortizované leasingové smlouvy se zůstatkovou hodnotou***

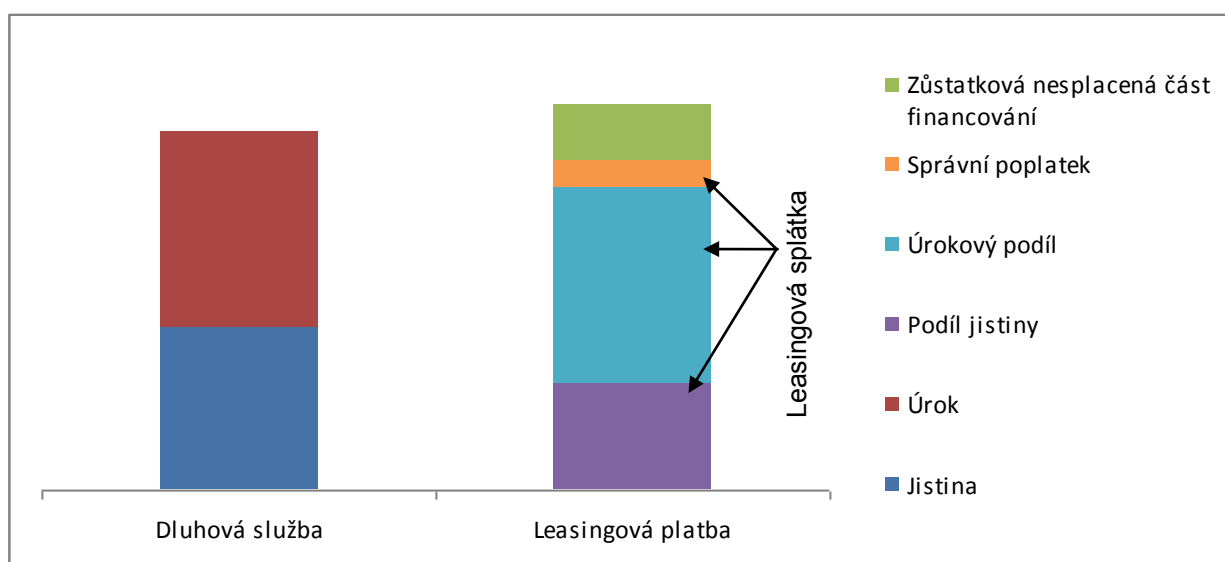
Během doby leasingu je splacena pouze část celkových investičních nákladů. Údajně se tento typ smlouvy vyvinul z důvodu stále vzrůstajících cen pozemků, které nelze daňově odepisovat. Princip těchto smluv tkví ve skutečnosti, že během doby trvání leasingu je leasingovými splátkami, (resp. podílem jistiny, která je vedle úroku a ostatních nákladů obsahem těchto splátek), umořena pouze ta část investičních nákladů, která se rovná odpisům během smluvené doby leasingu. Leasingová splátka se obvykle skládá z úroku, jistiny a správního poplatku poskytovateli leasingu a je z pohledu příjemce leasingu daňově uznatelná jako náklad. Pro objektovou společnost představuje leasingová splátka v plné své výši výnos, který podléhá zdanění. Obvykle jsou tyto leasingové finanční modely kalkulovány tak, aby nesplacená hodnota investičních nákladů byla rovna daňové zůstatkové hodnotě nemovitosti. Ta se obvykle rovná kupní ceně nemovitosti (nebo obchodních podílů objektové společnosti) v případě, že bude mít příjemce leasingu nebo jiná třetí osoba překupní právo, nebo jiné právo získat předmět leasingu do svého vlastnictví.

Z výše uvedeného popisu modelu vyplývá, že čím kratší je doba trvání leasingu a naopak čím delší je zákonem daná doba odpisů, kterou nelze jako v případě leasingu movitých předmětů zkrátit, tím úměrně roste riziko, že příjemce leasingu nebude schopen vysokou jednorázovou kupní cenu zaplatit. Z tohoto modelu je možné vyjít pro leasingové kalkulace, které mají (mimo dalších velmi přísných a striktně formulovaných parametrů) splňovat mezinárodní účetní kritéria US GAAP nebo IFRS, aby mohl být předmět leasingu i z pohledu těchto kritérií klasifikován „mimo bilanci“ příjemce leasingu.

Pro tyto leasingové modely je charakteristická nesplacená část investičních nákladů na konci doby trvání leasingu, které se rovnají daňové zůstatkové hodnotě nemovitosti. Tohoto poměru si je dobře vědom i refinancující subjekt, nejčastěji banka, a proto se tento typ leasingové smlouvy uzavírá pouze s příjemci leasingu, kteří mají velmi dobré hospodářské výsledky a kde je možné přepokládat, že budou schopni dostát svým závazkům z leasingové smlouvy i za delší časové období.

V opačném případě (např. dostane-li se příjemce leasingu do konkursu), musí objektová společnost zhodnotit nemovitost minimálně ve výši nesplacených investičních nákladů. I z těchto důvodů se leasingové společnosti při uzavírání leasingových smluv stále více zaměřují nejenom na bonitu příjemce leasingu, ale i na samotnou nemovitost. Proto je podstatné, zda se jedná „nemovitost se speciálním určením“ (např. specifickou budovu určenou pro jediný přesně vymezený účel), anebo je možné využít předmět leasingu víceúčelově. Přirozeně, že druhý případ je pro financování formou leasingu vhodnější. Pozitivní roli může v tomto případě sehrát i vyšší cena pozemků, která svým způsobem může leasingovou transakci „dozajistit“.

**Graf č. 2 - Zobrazení částečně amortizované leasingové splátky se zůstatkovou hodnotou versus dluhová služba**



### 2.5.2.2 Částečně amortizované leasingové smlouvy uzavřené společně se smlouvou o půjčce s příjemcem leasingu

Ač spadá tento model mezi částečně amortizované smlouvy, neboť leasingová splátka postačí ke krytí pouze části celkových proinvestovaných nákladů, ve skutečnosti je možné správnou leasingovou kalkulací tohoto modelu docílit nulové zůstatkové hodnoty na konci doby trvání leasingu. Tento smluvní model se svým způsobem vyvinul z averze refinancujících subjektů vůči nesplacené části úvěru na

konci doby leasingu a představuje kompromisní variantu mezi plně amortizovanou a částečně amortizovanou leasingovou smlouvou.

Jak jsem měla možnost se přesvědčit, problematice částečně amortizovaných leasingových smluv ve spojení se smlouvou o půjčce příjemce leasingu se odborná česká leasingová literatura doposud nevěnovala. Tento model, dle mých znalostí, vychází z německého právního prostředí a vyznačuje se především následujícími parametry:

- úplné splacení úvěru během doby trvání doby leasingu (to zn. nulový zůstatek nesplacených prostředků z celkových investičních nákladů),
- platby od příjemce leasingu jsou v celkovém úhrnu rovny leasingové splátce, jak je tomu v případě úplné amortizace,
- opční právo pro příjemce leasingu na získání vlastnického práva k nemovitosti v hodnotě rovné celkovému úhrnu plateb na základě smlouvy o půjčce.

Na počátku leasingového vztahu uzavřou oba dotčené subjekty kromě smlouvy o leasingu ještě další „smlouvu o půjčce příjemce leasingu pro poskytovatele leasingu“. Tím se de facto dostává příjemce leasingu do postavení věřitele a objektová společnost do postavení dlužníka. Leasingová kalkulace, vytvořena poskytovatelem leasingu, pak předpokládá ve vztahu k příjemci leasingu dvojí platbu, která je ovšem v celkovém úhrnu na konci doby trvání leasingu rovna celkovým investičním nákladům. Příjemce leasingu platí obvykle měsíčně

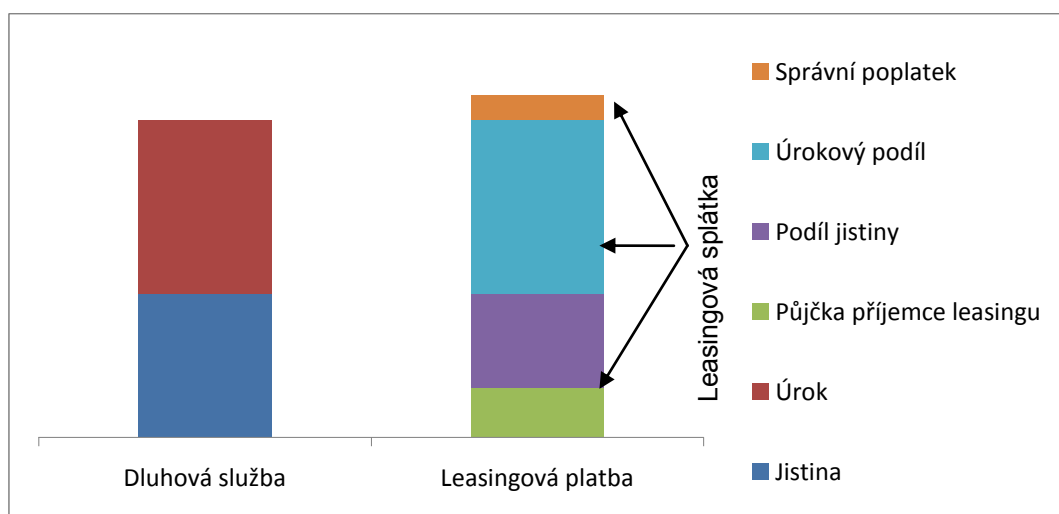
- leasingovou splátkou, která je pro něj daňově uznatelným nákladem a pro poskytovatele leasingu výnosem podléhající zdanění a
- platby ze smlouvy o půjčce, které jsou pro oba subjekty daňově neutrální. Celkový součet plateb ze smlouvy o půjčce v době trvání leasingové smlouvy by měl v konečném úhrnu roven kupní ceně na konci doby trvání leasingu (de facto kupní cena je rovna nesplacenému úvěru v případě částečné amortizace beze smlouvy o půjčce). V kontextu zákona o dani z příjmu zák. č. 586/1992 Sb., §23, odst. 7, jsou poskytovatel a příjemce leasingu považovány za tzv. „spojené osoby“, a proto by měla být půjčka příjemce leasingu v českém právu úročena.

Na konci doby leasingu dochází k vzájemnému započtení celkově uhrazených plateb ze smlouvy o půjčce a kupní ceny. V okamžiku převodu obchodních podílů je

v bilanci objektové společnosti na straně aktiv evidována nemovitost ve výši její zůstatkové účetní hodnoty a na straně pasiv je vedle vlastního kapitálu (= kupní cena podílů) uvedena půjčka příjemce leasingu jako závazek. Bankovní úvěr je v době prodeje plně splacen a objektová společnost v bilanci nevykazuje žádné nesplacené bankovní závazky. Předmět leasingu se prodejem obchodních podílů stává (bez jakýchkoliv břemen a dalších závazků) vlastnictvím příjemce leasingu. Podle platných právních předpisů nepodléhá prodej obchodních podílů daňové povinnosti.

Toto rozdělení finančního toku umožňuje omezené plánování hospodářského výsledku objektové společnosti a možnost uplatnit případně vzniklé daňové ztráty, jež jsou uplatnitelné až po dobu pěti let.

**Graf č. 3 - Zobrazení částečně amortizované leasingové smlouvy uzavřené společně se smlouvou o půjčce s příjemcem leasingu versus dluhová služba**



Je jistě zajímavé zmínit, že česká literatura se v této souvislosti zmiňuje o podobném „kaučním modelu“ (např. Farská, Kofroň, Novotný a kol.: Finanční leasing v právní praxi, 1.vydání, 2003, str. 249), který však dle mého názoru vychází především z legislativy rakouských zemí a má mírně odlišnou strukturu a v českém právním prostředí odlišné dopady.

Kauční model<sup>54</sup> je podobný modelu se smlouvu o půjčce, avšak používá pojem „kauce“ nebo také „záloha“. I v tomto případě si příjemce leasingu „naspoří“ na

<sup>54</sup> Farská, Kofroň, Novotný a spol: Finanční leasing v právní praxi, 1.vydání 2003, str.140

kupní cenu nemovitosti a na konci doby trvání leasingu dochází k zápočtu uhrazených kaucí (nebo záloh) proti pohledávce objektové společnosti na zaplacení kupní ceny. Ovšem zde se v kontextu novely zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, jeví jako poněkud problematický samotný pojem „kauce“, která má dle novely výše citovaného zákona charakter zálohy a měla by tak podléhat odvodu daně ve výši 19%. Dle přechodných ustanovení zákona č. 235/2004 Sb. v §111 v odst. 11) a odst.12) platí, že:

„U smluv uzavřených do dne předcházejícího dni nabytí účinnosti tohoto zákona, u nichž byly do tohoto dne poskytnuty zálohy na zdanitelná plnění, která budou uskutečněna po nabytí účinnosti tohoto zákona, je plátce daně povinen přiznat daň ke dni uskutečnění zdanitelného plnění. Záloha zaplacená před datem účinnosti tohoto zákona není přijatou platbou podle tohoto zákona. U smluv uzavřených do dne předcházejícího dni nabytí účinnosti tohoto zákona na plnění, která budou uskutečněna po nabytí účinnosti tohoto zákona a budou zdanitelnými plněními podle tohoto zákona, je plátce, který je povinen přiznat a zaplatit daň, povinen tuto daň přiznat ke dni uskutečnění zdanitelného plnění nebo ke dni přijetí platby, pokud je platba přijata po nabytí účinnosti tohoto zákona. Částka zaplacená před datem účinnosti tohoto zákona není přijatou platbou podle tohoto zákona.

Pro smlouvy o finančním pronájmu, které byly uzavřeny, a předmět smlouvy byl předán do užívání do dne předcházejícího dni nabytí účinnosti tohoto zákona, se použijí příslušná ustanovení zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění platném do dne předcházejícího datu nabytí účinnosti tohoto zákona.“

I to je jeden z rozdílů kaučního modelu ve srovnání s německým modelem půjčky nájemce. Leasingové společnosti, které kauční model v praxi používají, hledají nyní alternativní řešení.

## ***2.6 Modely financování formou leasingem nemovitostí***

Leasing nemovitostí má ze své podstaty individuální smluvní charakter, a proto i každá uskutečněná leasingová transakce je svým způsobem jedinečná a těžko ji použít v dalších leasingových obchodech jako standardní model. Leasingová praxe

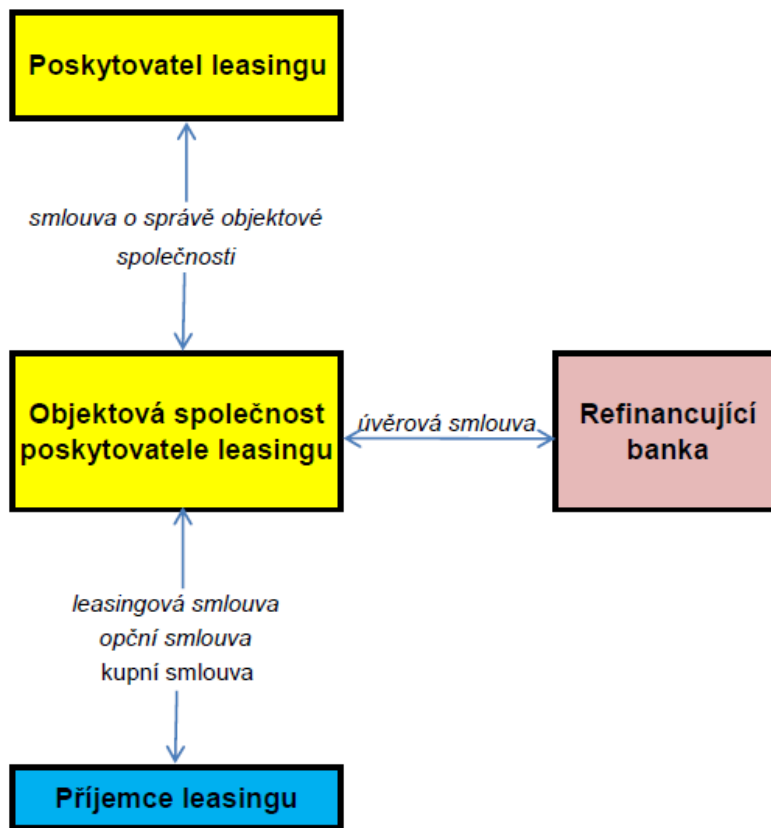
však přesto dokázala vytvořit několik modelů, které je možno v obecné rovině popsat jako standardizované modely financování formou leasingu nemovitostí.

### **2.6.1 Sale and lease back**

Tento model popisuje situaci, při které vlastník nemovitosti prodá nemovitost poskytovateli leasingu a ten mu ji zpětně pronajme. Bývalý vlastník se tak stává příjemcem leasingu se všemi právními a ekonomickými důsledky, které pro něj z leasingové smlouvy vyplývají. Nejčastější důvody, které vedou vlastníky k prodeji jejich nemovitostí a převzetí role příjemce leasingu, jsou ekonomické důvody. Tento model umožňuje získat pro leasingového příjemce relativně rychle a jistě finanční prostředky, aniž by ztratil kontrolu - ač formou leasingu - nad nemovitostí, kterou doposud vlastnil. Získané finanční prostředky může využít na další investice a další ekonomický růst, aniž by byl zatížen klasickým bankovním úvěrem. Tento argument získal na vážnosti i díky daleko podrobnějšímu zkoumání potencionálních rizik u dlužníků ze strany bank v případě konvenčního financování s ohledem na respektování tzv. Pravidel kapitálové přiměřenosti Basel II. Tato Pravidla mají za cíl posílení stability a bezpečnosti bank a finančních institucí a nově se zabírají i provozními riziky (selhání interních procesů, systémů, lidí) a zavádějí nové postupy pro výpočet velikosti rizik, a z toho vyplývajících požadavků na alokaci kapitálu. Dalším pozitivním efektem, který tento model díky prodeji nemovitosti často nabízí, je vylepšení finančních ukazatelů příjemce leasingu.

Prodejem se nemovitost dostává mimo bilanci (tzv. off-balance) původního vlastníka, a tím dochází ke krácení bilanční sumy a vylepšení některých finančních ukazatelů. Nespornou výhodou tohoto modelu je i fakt, že příjemce leasingu má na základě smluv o smlouvách budoucích zajištěno přednostní právo k odkupu nemovitosti, nebo obchodních podílů poskytovatele leasingu, po skončení doby leasingu za předem sjednanou cenu. Během celé doby leasingového vztahu tak může nemovitost na vlastní náklady zhodnocovat a upravovat (po dohodě s poskytovatelem leasingu), neboť tak činí s vědomím budoucího vlastníka. Během doby trvání leasingu lze nemovitost (po dohodě s poskytovatelem leasingu) podnajat. Při ukončení leasingového vztahu má příjemce leasingu možnost realizovat navýšení skrytých rezerv.

Obrázek č. 1 - Model leasingu nemovitostí – sale and lease back



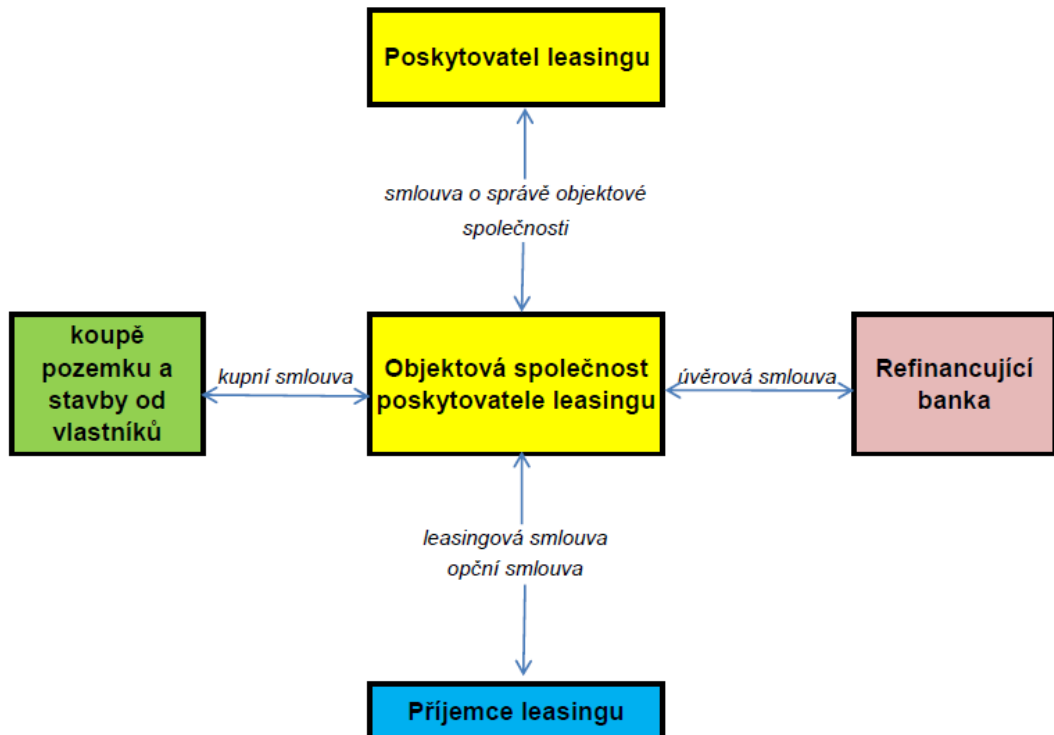
### 2.6.2 Buy and lease

V tomto případě poskytovatel leasingu na základě požadavku budoucího příjemce leasingu koupí nemovitost od třetí osoby, která není totožná s příjemcem leasingu a na základě leasingové smlouvy tuto nemovitost pronajme příjemci leasingu. Nemovitostí se může rozumět společně stavba a pozemek, anebo samostatný pozemek a samostatná stavba. Často se jedná o realizaci investičního záměru, kterým budoucí příjemce leasingu sleduje optimalizaci bilance, za účelem evidence nemovitosti mimo jeho vlastní bilanci tzv. „off-balance“ efekt (to zn. v popředí nestojí akt vlastnictví, ale potřeba užívání nemovitosti). Ze strany příjemce leasingu se však může jednat i o prostý požadavek obstarání finanční likvidity za účelem realizace investičního záměru. V ostatních znacích jsou si modely „sale and lease



back“ a „buy and lease“ velmi podobné; i v tomto případě má příjemce leasingu právo na odkup nemovitosti nebo obchodních podílů poskytovatele za předem sjednanou cenu.

**Obrázek č. 2 - Model leasingu nemovitostí – buy and lease**



### 2.6.3 Leasing novostavby

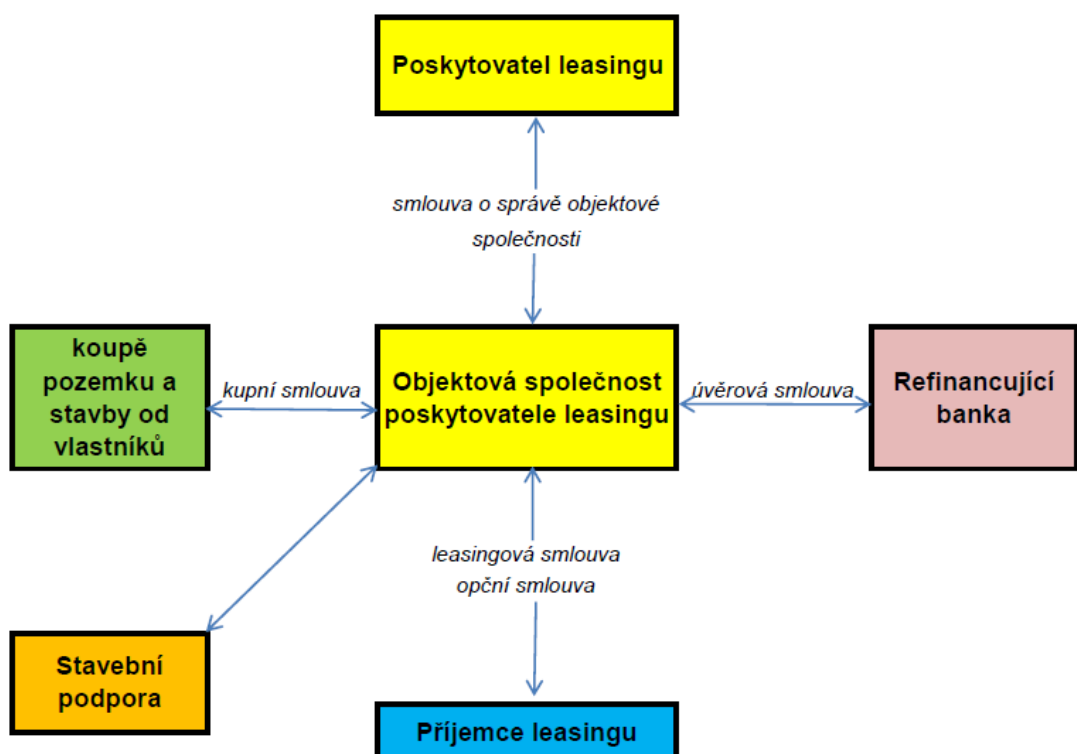
Jestliže se v předchozích dvou případech jednalo v případě stavby o koupi hotové zkolaudované stavby, model „novostavby“ definuje situace, kdy se poskytovatel leasingu podílí na investičním záměru budoucího příjemce leasingu již v samotných počátcích jeho investičního záměru.

Velmi často je ze strany budoucího příjemce leasingu požadováno profinancování výstavby cizím kapitálem po dobu výstavby a poskytovatel leasingu musí tak vyhodnotit další dodatečná rizika např. při nedokončení stavby apod. Mezi

smluvními stranami je možné dohodnout i další alternativní řešení, například, že riziko výstavby ponese refinancující banka, která poskytne finanční prostředky pouze po dobu výstavby, anebo bude výstavba financována přímo budoucím příjemcem leasingu, který po dokončení stavby před kolaudací převede stavbu na poskytovatele leasingu.

V případě, že stavba je realizována jiným subjektem než je poskytovatel leasingu, zpravidla si on sám zabezpečí kontrolu a odborný stavební dohled nad nemovitostí, kterou bude v budoucnu vlastnit. Činí tak prostřednictvím kapitálově spřízněné společnosti, anebo formou angažování odborného stavebního dohledu za úplatu. Nezávislý odborný stavební dohled nad výstavbou je požadován i ze strany bank. V ostatním se tento model shoduje s předchozími, výše uvedenými variantami, financování.

**Obrázek č. 3 - Model leasingu nemovitostí – leasing novostavby**



# 3 POSTAVENÍ LEASINGU NEMOVITOSTÍ V NĚMECKÉM PRÁVU

## 3.1 *Prameny práva*

Úvodem jsou prezentovány nejdůležitější obecně závazné právní předpisy, které upravují problematiku leasingu v německé legislativě:

- Bürgerliches Gesetzbuch ve znění zveřejněném 2.ledna 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), ve znění pozdějších předpisů (Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das durch Artikel 4 des Gesetzes vom 30. Juli 2009 (BGBl. I S. 2474) geändert worden ist - občanský zákoník, dále v textu BGB)

- Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das durch Artikel 6a des Gesetzes vom 31. Juli 2009 (BGBl. I S. 2512) geändert worden ist (obchodní zákoník, dále v textu HGB)

- Gesetz über das Kreditwesen ve znění zveřejněném 9.září 1998 (BGBl. I S. 2776), ve znění pozdějších předpisů (Kreditwesengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. September 1998 (BGBl. I S. 2776), das durch Artikel 4 Absatz 8 des Gesetzes vom 30. Juli 2009 (BGBl. I S. 2437) geändert worden ist - zákon o bankovníctví, dále v textu KWG)

- Gewerbesteuerengesetz ve znění zveřejněném 15.října 2002 (BGBl. I S. 4167) ve znění pozdějších předpisů (Gewerbesteuerengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Oktober 2002 (BGBl. I S. 4167), das zuletzt durch Artikel 6a des Gesetzes vom 17. März 2009 (BGBl. I S. 550) geändert worden ist - zákon o živnostenské dani, dále v textu GewStG)

- Umsatzsteuergesetz ve znění zveřejněném 21.února 2005 (BGBl. I S. 386) ve znění pozdějších předpisů (Umsatzsteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom

21. Februar 2005 (BGBl. I S. 386), das durch Artikel 8 des Gesetzes vom 16. Juli 2009 (BGBl. I S. 1959) geändert worden ist – zákon o dani z přidané hodnoty, dále v textu UStG)

- Einkommenssteuergesetz ve znění zveřejněném 19.října 2002 (BGBl. I S. 4210; 2003 I S. 179) ve znění pozdějších předpisů (Einkommensteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Oktober 2002 (BGBl. I S. 4210; 2003 I S. 179), das durch Artikel 1 des Gesetzes vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2302) geändert worden ist - zákon o daních z příjmu, dále v textu EStG)

- Körperschaftsteuergesetz ve znění zveřejněném 15.října 2002 (BGBl. I S. 4144) ve znění pozdějších předpisů (Körperschaftsteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Oktober 2002 (BGBl. I S. 4144), das durch Artikel 2 des Gesetzes vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2302) geändert worden ist - zákon o korporální dani, dále v textu KStG)

- Insolvenzordnung ze dne 5.října 1994 (BGBl. I S. 2866) ve znění pozdějších předpisů (Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866), das durch Artikel 8 Absatz 7 des Gesetzes vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2355) geändert worden ist – insolvenční řád, dále v textu InsO)

Podobně jako v české legislativě, i německé právní předpisy jsou harmonizovány ve vztahu ke směrnícím a předpisům Evropské unie. V tomto kontextu lze zmínit především Mezinárodní účetní standardy (anglicky International Accounting Standards, dále „IAS“), které byly vydávány v letech 1973 až 2001 Výborem pro mezinárodní účetní standardy. V roce 2001 byl tento Výbor nahrazen Radou pro mezinárodní účetní standardy, která pokračuje ve vydávání nových standardů pod označením Mezinárodní standardy účetního výkaznictví (dále „IFRS“). Tyto standardy postupně nahrazují dřívější standardy IAS.

### ***3.2 Právní, daňové a ekonomické aspekty leasingu nemovitostí ve Spolkové republice Německo***

Jak bylo řečeno na počátku, leasing nemovitostí má v Německu mnohem delší historii než v České republice, a proto je možné vysledovat určité historické vývojové tendence. Můžeme vyzorovat, že leasingu nemovitostí se dařilo tak, jak postupně nacházelo, anebo i ztrácelo rezonanci v právním systému.

Leasing nemovitostí se v Německu poprvé objevuje v 60. letech minulého století a po dobu dvou desetiletí, kdy si mohl připisovat významné nárůsty, došlo začátkem 80. let k silnému propadu, který postupně přešel do stadia stagnace. Znamenalo to, že podíl leasingu nemovitostí se na celkových investicích do stavebnictví propadl z 8,8% v roce 1982 na 3,4 % v roce 1986. Důvodem byla změna obchodní politiky leasingových společností, které v 70. letech vedeny vidinou velkých zisků a dalšího kvantitativního růstu, upozadnily bonitu a rizikové aspekty leasingových příjemců. Na počátku 80. let tak došlo u celé řady leasingových příjemců k prudkému zhoršení jejich platební morálky a současně s tím byl trh leasingu poznamenán i nepříznivou situací na trhu realit. Teprve v roce 1989 překonala kvóta leasingu nemovitostí 5 % a od té doby zaznamenal německý trh velmi dynamický růst<sup>55</sup>. Jak však naznačují první hospodářské výsledky leasingových společností za minulý rok 2008 a průběžné výsledky za letošní rok, čeká německý leasingový trh s nemovitostmi opět doba recese.

Také v německém právu, podobně jako v českém, má smluvní vztah mezi poskytovatelem a příjemcem leasingu dlouhodobý charakter, který se obvykle skládá z několika smluvních fází; v této souvislosti je potřeba dbát na to, že kupní smlouva na nemovitost a smlouva o výstavbě tvoří jediný právní celek ve smyslu §139 občanského zákoníku (BGB), a to i tehdy, byly-li uzavřeny různými smluvními stranami. Rozhodující je zde jejich vzájemná vazba vůči příjemci leasingu. To je i důvod, že obě výše uvedené smlouvy musí být notářsky ověřeny ve smyslu §311b občanského zákoníku (BGB)<sup>56</sup>. Potencionálního zájemce o leasing nemovitostí

---

<sup>55</sup> Gabele, Dannenberg, Kroll: Immobilienleasing, 2.vydání 1995, str. 7-9

<sup>56</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt,: Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §58

vedou neziřdka podobné motivy jako české subjekty, avšak tento instrument financování je pro něj atraktivní především z daňových důvodů:

- úspora živnostenské dani (tzv. Gewerbesteuer, která má rozdílnou sazbu v různých spolkových zemích Německa),
- úsporné daňové efekty pro kapitálové investory a tím finanční výhody pro příjemce leasingu, např. využití daňových ztrát vzniklých v objektové společnosti, přenos rezerv z objektové společnosti na příjemce leasingu ve smyslu §6 zákona o daních z příjmu (EstG), využití mimořádných anebo degresivních odpisů,
- snížení živnostenské daně u objektové společnosti o takové částky, které vyplývají ze správy a užívání nemovitého majetku, a z toho plynoucí nižší nájemné pro leasingového příjemce; v tomto případě však leasingový příjemce nesmí být společníkem na objektové společnosti,
- získání subvencí pro kapitálové investory a tím opět finanční výhoda pro příjemce leasingu.

V německém právu využívají právní konstrukci leasingu „leasingové fondy“, které umožňují příjemci leasingu financovat jeho investici soukromým (vlastním) kapitálem, a to až do hodnoty 100%. Zpravidla bývá pro příjemce leasingu toto financování výhodnější než financování cizím kapitálem, neboť leasingový fond pracuje částečně s níže úročeným kapitálem investorů a pouze částečně s cizím kapitálem<sup>57</sup>.

### **3.2.1 Právní úprava leasingu nemovitostí v německém právu**

V německém soukromém právu jsou smlouvy, které regulují poskytování nemovitostního leasingu klasifikovány jako tzv. smlouvy „sui generis“. Občanský zákoník (BGB) označuje takovým pojmem ty smlouvy, které vedle dominantní „finanční funkce“, naplňují i další dvě kritéria:

- přenechání práva užívání k určitému objektu, v tomto případě nemovitosti,
- s objektem je spojeno poskytování předem sjednaného objemu služeb, které jsou definovány ve smluvní leasingové dokumentaci<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt, : Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §58

<sup>58</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt, : Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §58

Pro leasing nemovitostí jsou typické především následující charakteristiky<sup>59</sup>:

- leasingová smlouva se zpravidla uzavírá jako nájemní smlouva ve smyslu §535 a §581 a násl. občanského zákoníku (BGB),
- leasingové smlouvy nemají standardizované znění, mají často velmi individuální charakter,
- objekty jsou financovány ve vyšších pořizovacích hodnotách,
- smluvní doba je v délce 15 a více let,
- leasingová smluvní dokumentace se skládá z více samostatných smluvních dokumentů,
- poskytovatel leasingu se musí stát vlastníkem pozemku anebo musí být v jeho prospěch zřízeno tzv. právo dědičné stavby,
- v případě novostavby je stavba postavena s ohledem na požadavky a potřeby budoucího leasingového příjemce,
- poskytovatel leasingu může nabídnout další služby a plnění.

Při následné kategorizaci forem leasingu a smluvních typů jsem vycházela především z knihy „Der Leasingvertrag“ (Leasingová smlouva, 6. vydání 2008) od Prof. Dr. Friedricha Grafa von Westphalena, která představuje pro německou odbornou právní veřejnost zabývající se problematikou leasingu, stěžejní dílo.

Prof. Von Westphalen rozděluje ve smyslu obchodního zákoníku (HGB) leasingové transakce do tří skupin:

1) operativní leasing - který je zde přirovnáván k nájemnímu vztahu, neboť se vyznačuje vysokou mírou flexibility např. při výpovědi apod.

2) finanční leasing – v popředí zájmu příjemce leasingu stojí získání finančních zdrojů. Nejvýznamnější znaky finančního leasingu jsou:

- pevně smluvená doba leasingu, která je oběma smluvními stranami de facto nevypověditelná,
- úmluva, že veškerá rizika spojená s poškozením anebo zánikem objektu leasingu jdou k tíži jeho příjemce,

---

<sup>59</sup> Gabele, Dannenberg, Kroll: Immobilienleasing, 2.vydání 1995, str. 6-7

- postoupení záruk ve prospěch příjemce leasingu.

3) speciální leasing - bývá také často nazýván individuální leasing, neboť se zpravidla jedná o takové leasingové objekty, které jsou svými charakterem určeny výhradně pro potřeby příjemce leasingu.

### **3.2.2 Daňová úprava leasingu nemovitostí v německém právu**

Leasing nemovitostí, ve srovnání s konvenčním bankovním financováním, s sebou přináší i specifickou úpravu v daňové legislativě. Především se jedná o posouzení, zda nemovitost pořízenou formou leasingu, přiřadit do majetku poskytovatele nebo příjemce leasingu. V dalším kroku je pak nutné se zabývat samotnou daňovou klasifikací leasingové smlouvy. Tuto problematiku neupravuje obchodní zákoník, a tak se leasingové subjekty řídí režimem těchto veřejných daní a finančních nařízení:

- Zákon o živnostenské dani - Gewerbesteuergesetz ve znění zveřejněném 15. října 2002 (BGBl. I S. 4167) ve znění pozdějších předpisů (dále v textu GewStG)

Dle §6 zákona o živnostenské dani (GewStG) je vyměřovacím základem pro výpočet živnostenské daně tzv. „živnostenský výnos“. Lze říci, že se jedná o zisky z provozování živnosti dle předpisů zákona o daně z příjmu a zákona o korporáční dani. K živnostenským výnosům se rovněž připočítává zisk z prodeje nebo zrušení provozu nebo částečného provozu ve společném provozování a také podíly společníka, který je společníkem ve společném provozu. Živnostenské výnosy dále představují zisky dle §5 zákona o daních z příjmu (EstG) a zjištěné příjmy dle §8 odst. 1 zákona o korporáční dani (KStG). Ve smyslu těchto zákonných podkladů je živnostenská daň vyměřena na základě daňové sazby příslušné obce. Pro poskytovatele leasingu je podstatné, že daňová povinnost nevzniká okamžikem pořízení nemovitosti, ale až v okamžiku, kdy jsou splněny podmínky pro její hospodářský provoz<sup>60</sup>.

---

<sup>60</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt, : Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §70



Významná daňová reforma v roce 2008 přinesla novelu živnostenského zákona, na základě které musejí oba leasingové subjekty, příjemce i poskytovatel leasingu, vykazovat výši zaplacených úroků z refinanční částky pro výpočet živnostenské daně. Tato změna vyvolala ostrou diskusi na leasingovém trhu, neboť dani podléhaly zaplacené úroky obou smluvních stran a leasing se rázem tak stal ve srovnání s klasickým bankovním financováním méně atraktivním. Leasingové společnosti nyní usilují u Úřadu dohledu nad bankami (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, tzv. BaFin), aby rovněž podobně jako banky i leasingové společnosti spadaly pod režim §19 GewStG, který je znám jako „bankovní výsada“ a byly tak od platby živnostenské daně z úroků osvobozeny<sup>61</sup>.

- Zákon o dani z majetku - Vermögensteuergesetz ve znění zveřejněném 14.listopadu1990 (BGBl. I S. 2467) ve znění pozdějších předpisů

Na základě rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze den 22.6.1995 mohla být daň z majetku uplatňována nejdéle do konce roku 2006. Tato daň dnes v Německu již neexistuje, a to i přes skutečnost, že se o jejím návratu v odborných kruzích stále diskutuje. Její návrat je však spíše nepravděpodobný<sup>62</sup>, ačkoliv se nepravděpodobně objevují snahy tuto daň znovu do německého daňového systému zavést. Za tímto účelem byl vypracován i posudek v roce 2003 Prof. Dr. Joachimem Wielandem LL.M.z Institutu pro daňové právo na Universitě Johanna Wolfganga Goetheho ve Frankfurtu nad Mohanem, který měl posoudit právní podmínky pro znovuzavedení této daně<sup>63</sup>.

- Zákon o dani z obratu - Umsatzsteuergesetz ve znění zveřejněném 21. února 2005 (BGBl. I S. 386) ve znění pozdějších předpisů (dále v textu UStG)

Daň z obratu patří jako v mnohých jiných zemích k nejvýnosnějším daním státu vůbec. V německém hospodářství představují příjmy z této daně až jednu třetinu veškerých daňových odvodů státu. Stejně jako mnohé další evropské právní systémy, je systém německé daně z obratu koncipován na základě evropských směrnic, a to směrnice č. 6 EU ve znění jejich pozdějších doplnění. Základním pojmem v tomto zákoně je definice „podnikatele“ – podnikatel je ve smyslu §2 odst. 1 UStG takový

<sup>61</sup> Findesein, Sabel: Der Betrieb, Heft 16/2009, str. 801

<sup>62</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt.: Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §70

<sup>63</sup>[http://wipo.verdi.de/dokumente/data/rechtliche\\_rahmenbedingungen\\_fuer\\_eine\\_wiedereinfuehrung\\_der\\_vermoegensteuer](http://wipo.verdi.de/dokumente/data/rechtliche_rahmenbedingungen_fuer_eine_wiedereinfuehrung_der_vermoegensteuer)

subjekt, který samostatně vykonává komerční anebo odbornou činnost. V tomto smyslu mohou být podnikateli fyzické osoby, právnické osoby a osobní společnosti. Dostačující je taková činnost, která směřuje k vytvoření příjmu a nemusí zde být obsažen úmysl dosahovat zisku (§2 odst. 1 UStG). Zdanění podléhají tržby ve smyslu §1 UStG; jedná se o vzájemné plnění, příjmy a neúplatné příjmy, dovoz a společné výdělky. Všechny tyto tržby podléhají daňové povinnosti, pokud nejsou osvobozeny ve smyslu §4 a §5 UStG<sup>64</sup>.

Dle §4 č. 12 Buchst. (zákona o účetnictví) a UStG je pronájem pozemků od daně z obratu osvobozen; současně však dává zákonodárce poskytovateli leasingu možnost v §9 UStG se tohoto osvobození vzdát. Tohoto práva využívají poskytovatelé leasingu především u novostaveb, za účelem daňového odpočtu na stavební práce. Tuto volbu však nemá poskytovatel leasingu, jehož příjemce leasingu vykonává činnost, která nepodléhá dani z obratu (např. pronájem budovy bance)<sup>65</sup>.

- Zákon o dani z převodu - Grunderwerbsteuergesetz ve znění zveřejněném 17.prosince 1982 (BGBl. I S. 1777) ve znění pozdějších předpisů

Zákon v §2 definuje, co se rozumí ve smyslu tohoto zákona pod pojmem pozemek. Pozemky pro účel tohoto zákona se rozumí pozemky ve smyslu občanského práva. K pozemkům nepatří stroje a ostatní zařízení, živnostenská oprávnění, práva na těžbu nerostných zdrojů a právo vlastníka pozemku na úrok z práva dědičné stavby. Naopak jsou ve smyslu tohoto zákona pozemkům rovny práva dědičné stavby, stavby na cizím pozemku a věcně zajištěná zvláštní práva dle zákona o vlastnictví bytů §15 a §1010 občanského zákoníku.

Podobně jak je tomu v českém právu, i německý zákonodárce zatížil převod nemovitosti daňovou povinností. S ohledem na skutečnost, že tato forma financování se využívá především pro investice velkých objemů, je tato daň vnímána ze strany potencionálních leasingových příjemců jako nevýhoda leasingu ve srovnání s klasickým bankovním úvěrem. V tomto smyslu se leasingové společnosti pokoušejí hledat pro příjemce leasingu alternativní řešení. Poskytovatelé leasingu nabízejí mimo jiné možnost zahrnout tuto daň do pořizovacích investičních nákladů, a de facto ji splácet rozloženou v čase v budoucích leasingových splátkách. Zajímavé

---

<sup>64</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt.: Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §70

<sup>65</sup> Peters, Schmid-Burgk: Das Leasinggeschäft, 2.vydání, 2007, str. 137

řešení nabízejí leasingové společnosti i při ukončení leasingové smlouvy, kdy je možná dohoda o prodeji obchodních podílů dotčené objektové společnosti (tzv. „share deal“) za jejich nominální hodnotu. Zákon zde však stanoví dvě podmínky: kupcem obchodním podílů nesmí být pouze 100%-ně příjemce leasingu, ale na odkupu se musí podílet i jiné subjekty, a dále musí být zajištěno, že se během příštích 5-ti let nevymění více jak 95% společníků nabyvatele obchodních podílů.

- Zákon o dani z pozemku - Grundsteuergesetz ve znění zveřejněném 7.srpna 1973 (BGBl. I S. 965) ve znění pozdějších předpisů

V této souvislosti je třeba zdůraznit, že při posuzování zařazení nemovitosti do majetku, stojí v popředí hospodářské hledisko. Při klasifikaci leasingových obchodů nejsou činěny rozdíly mezi obchodní a daňovou bilancí. Obchodní bilance se řídí stejnými pravidly přiřazení nemovitosti do majetku, které si stanovila jurisdikce a finanční úřady pro daňové účely. Pro oblast nemovitostí je tato problematika upravena v několika nařízeních a výnosech pro:

- leasingové smlouvy s plnou amortizací,
- leasingové smlouvy s částečnou amortizací.

Tato nařízení obsahují typizovaná pravidla pro přiřazování nemovitostí do majetku. Dále tuto problematika upravují mnohá soudní rozhodnutí a nařízení finančních úřadů.

- Nařízení finančních úřadů (Immobilienlerlasse)<sup>66</sup>

Leasingové smlouvy s plnou amortizací se dnes na německém leasingovém trhu již téměř nevyskytují, a proto se nařízení finančních úřadů koncentruje na smlouvy s částečnou amortizací. Tyto smlouvy byly upraveny zejména „nemovitostním nařízením“ (tzv. Immobilienlerlaß) finanční správy z roku 1991, které zakotvuje zásadu, že objekt patří poskytovateli leasingu. Poprvé se tak v tomto nařízení neobjevuje nařízena minimální hranice nevypověditelné nájemní doby v délce trvání alespoň 40% obvyklé doby užívání nemovitosti. Smluvní strany tak dostaly možnost, svůj vztah lépe a efektivněji upravit. Toto nařízení ovšem současně obsahuje

---

<sup>66</sup> Graf von Westphalen: Der Leasingvertrag, 6.vydání 2008, str. 8-9

i významná omezení, a to především směrem k možným budoucím opčním nárokům příjemce leasingu. Opční ujednání, jako např. kupní opce anebo smluvní ujednání o prodloužení leasingové smlouvy po uplynutí řádně sjednané doby leasingu, jsou pro oblast leasingu nemovitostí velmi typická a v praxi běžně používaná. Z nařízení finanční správy vyplývá, že zaváže-li se příjemce leasingu k převzetí určitých povinností – např. nebezpečí náhodného zániku nemovitosti, aniž by byl současně zbaven povinnosti splácet leasingové splátky, bude předmět leasingu daňově přiřazen příjemci leasingu a nikoliv jeho poskytovateli. Toto rozporuplné nařízení je předmětem mnoha odborných diskusí a ze strany leasingových subjektů je vnímáno negativně<sup>67</sup>.

### 3.2.3 Struktura leasingového vztahu<sup>68</sup>

1) Délka leasingové smlouvy: doba, na kterou se leasingová smlouva zpravidla uzavírá, se řídí jednak požadavky a potřebami příjemce leasingu, a dále zákonnými lhůtami pro leasing nemovitostí. Obvykle se smluvní strany řídí dobou životnosti nemovitosti. Leasingová smlouva musí být uzavřena na dobu v trvání mezi 40% a 90% doby životnosti nemovitosti. Životnost budov může dosahovat až 50-ti let. Přesto je zde určité omezení ze strany občanského práva: leasingové smlouvy, které byly v minulosti uzavřeny na delší dobu než 30 let, je možné ve smyslu §544 občanského zákoníku (BGB), po uplynutí 30-tého roku leasingového vztahu kdykoliv vypovědět, a to na základě zákonných výpovědních lhůt.

2) Poskytovatel leasingu: je nejčastěji objektová společnost, která je založena za účelem podílet se na realizaci a naplnění leasingového smluvního vztahu mezi poskytovatelem a příjemcem leasingu. Zda je dovoleno objektové společnosti pronajímat i další leasingové objekty, je závislé na její právní formě. V minulosti byly hojně využívány komanditní společnosti (tzv. Kommanditätsgesellschaft), které ovšem ve smyslu §1, odst. 2 obchodního zákoníku (HGB) mohly vykonávat jedinou činnost, kterou byl pronájem a ten mohl být uznán jako živnost až od určitého objemu. To bylo při pronájmu jediného objektu často problematické. Následně se pak ustálila praxe, že objektová společnost pronajímala nejenom nemovitý majetek,

---

67 Peters, Schmid-Burgk: Das Leasinggeschäft, 2.vydání, 2007, str. 197-198

68 Peters, Schmid-Burgk: Das Leasinggeschäft, 2.vydání, 2007, str. 137

ale i movité věci. S konečnou platností bylo toto problematické ustanovení odstraněno reformou obchodního zákoníku.

3) Refinancování: právě schopnost leasingové společnosti zajistit finanční zdroje pro potencionálního zájemce o leasing nemovitostí patří k nejatraktivnějším atributům tohoto finančního produktu. Refinancování objektové společnosti má nejčastěji dvojí podobu:

- formou bankovní půjčky: v tomto případě se jedná o klasickou smlouvu o půjčce (úvěrovou smlouvu) mezi bankou (věřitelem) a poskytovatelem leasingu (dlužníkem), která slouží k nákupu pozemku a nemovitosti, resp. k její výstavbě. Jako zajištění bývá nejčastěji sjednáno postoupení leasingových splátek a rovněž zástava nemovitostí, neboť v případě konkursního řízení s příjemcem leasingu se postoupení leasingových splátek stává neplatným ve smyslu §110 InsG (insolvenčního zákona), zatímco ze zástavy mohou být nároky banky zhojeny.

- formou prodeje pohledávek: jedná se o typický německý finanční nástroj finančních subjektů, který je na území Německa hojně rozšířen a všeobecně akceptován. V tomto případě jsou bance postoupeny budoucí pohledávky z uzavřené leasingové smlouvy a banka tak nese plné riziko za splacení úvěru vůči poskytovateli leasingu. Ovšem i v případě bankovní půjčky je dlužníkem banky poskytovatel leasingu, který zpravidla nedisponuje jiným než právě předmětným nemovitým majetkem. Z pohledu rizika splacení dlužné částky se tak jedná pro banku o velmi podobnou situaci. Ve věci zajištění má banka rovněž zájem na uzavření zástavní smlouvy k nemovitosti, tato smlouva ovšem slouží k zajištění postoupených pohledávek a nikoliv půjčky, jak je tomu v prvním případě.

### **3.3 Model financování nemovitostí formou tzv. syntetického leasingu<sup>69</sup>**

Tzv. syntetický leasing je leasingový model pro financování nemovitostí za účelem získání tzv.off-balance efektu, se kterým se lze setkat pouze v Německu.

---

<sup>69</sup> Commerz Real AG – interní materiály společnosti

Podstata tohoto modelu vychází ze skutečnosti, že při strukturování leasingové transakce jsou poskytovatelem leasingu vědomě a účelově porušeny finanční nařízení, která regulují poskytování leasingu (tzv. Leasingerlasse). Děje se tak za účelem vytvoření tzv. „off-balance“ efektu pro příjemce leasingu. Celá tato transakce je postavena na posouzení tzv. „hospodářského vlastnictví“ (Wirtschaftseigentum) přemětu leasingu. Institut hospodářského vlastnictví v německém právu se ve vztahu k leasingu nemovitostí zabývá otázkou, kdo je ve smyslu zákona o dani z obrátu (UmStG) skutečným vlastníkem objektu leasingu (Wirtschaftsgut). Vědomé a účelové porušení leasingových finančních nařízení má za následek, že „hospodářského vlastnictví“ je evidováno v obchodní bilanci poskytovatele leasingu, avšak z pohledu daňové bilance zůstane i nadále vlastníkem příjemce leasingu.

Tento model lze úspěšně realizovat pouze za předpokladu, že příjemce leasingu vede účetnictví dle německých účetních předpisů a nikoliv dle mezinárodních účetních standard. Z pohledu mezinárodních účetních standard je zásadním důvodem pro neuznání mimobilančního efektu skutečnost, že příjemce leasingu má 100%-ní podíl na objektové společnosti poskytovatele leasingu a to vede v konečném důsledku ke konsolidaci na straně příjemce leasingu.

## **4 SROVNÁNÍ ČESKÉ A NĚMECKÉ ÚPRAVY LESINGU NEMOVITOSTÍ S DŮRAZEM NA JEJICH ODLIŠNOSTI**

Společná historie, úzká hospodářská spolupráce a geografická blízkost České republiky a Spolkové republiky Německo mají za následek, že legislativa obou států si je velmi blízká. Významnou roli hraje i proces legislativní integrace Evropské unie, jejímž jedním z cílů je postupné přibližování a sladování právních systémů jednotlivých členských zemí.

Následující text obsahuje přehled specifických právních institutů ve vztahu k realizaci leasingu nemovitostí, které jsou podobné nebo odlišné v české a německé legislativě, popř. je nalezneme v obou právních řádech:

### ***4.1 Mezinárodní standardy účetního výkaznictví***

Procesy ekonomické integrace a globalizace zvyšují snahu o využitelnosti účetních informací potřebných pro ekonomická rozhodování různých uživatelů. Při posuzování rizik a příležitostí podnikatelských subjektů zůstává hlavním problémem harmonizace tradic, odlišných ekonomických, právních, daňových a sociálních systémů jednotlivých států. Jedná se zejména o odlišné přístupy k právním systémům. Mezinárodní účetní standardy umožňují porovnávat finanční výkazy sestavené podle stejného účetního standardu za různá období, nebo různých společností. Z těchto důvodů vyžadují burzy cenných papírů, aby všechny společnosti, s jejichž cennými papíry se na burze obchoduje, používali jednotné účetní standardy pro své finanční výkazy. V současnosti požadují světové burzy sestavení účetních výkazů nejčastěji podle Mezinárodních standardů účetního výkaznictví (dále „IFRS“), americké burzy pak podle amerických Všeobecně uznávaných účetních principů (US GAAP). Všechny společnosti jsou povinny vést účetnictví a sestavovat své účetní závěrky podle národních účetních standardů země, ve které působí. Pro kontinentální model regulace účetnictví je charakteristické, že

tyto standardy jsou součástí legislativy dané země a jsou více svázané s daňovými předpisy a obchodním právem<sup>70</sup>.

Pro leasing nemovitostí se často rozhodují větší korporace kótované na burzách v Evropské unii, pro které je od 1.ledna 2005 účtování podle Mezinárodních standardů účetního výkaznictví povinné. Při klasifikaci typu leasingového financování podle IAS 17 je nutno posoudit jak samotnou leasingovou smlouvu, tak i případnou konsolidační povinnost objektové společnosti podle IAS 27 a SIC 12<sup>71</sup>. Výklad výše zmíněných klauzulí není zcela jednotný a je proto nutno posoudit každou leasingovou transakci samostatně.

#### **4.1.1 Standard IAS 17**

Leasingové smlouvy jsou podle pravidla IAS 17 klasifikovány jako „operativní leasing“ a předmět leasingu je účtován v bilanci poskytovatele leasingu tehdy, pokud jsou splněna všechna následující kritéria:

- předmět leasingu nepřechází po skončení doby leasingu automaticky na příjemce leasingu (transfer of ownership),
- příjemce leasingu obdrží od poskytovatele leasingu kupní opci. Kupní cena předmětu leasingu odpovídá očekávané tržní hodnotě předmětu leasingu v době využití této opce (bargain purchase option),
- doba trvání leasingové smlouvy nesmí být delší než převážná část doby životnosti předmětu leasingu (economic life),
- současná hodnota minimálních leasingových splátek (minimum lease payments) nesmí být v době uzavření leasingové smlouvy shodná s tržní hodnotou předmětu leasingu nebo ji dokonce převyšovat (recovery of investment test),
- při výpovědi leasingové smlouvy není příjemce leasingu povinen kompenzovat poskytovateli leasingu takto vzniklé ztráty,
- na ziscích popř. ztrátách způsobených kolísáním zůstatkové hodnoty předmětu leasingu se nepodílí pouze příjemce leasingu,

---

<sup>70</sup> <http://cs.wikipedia.org>

<sup>71</sup> [http://www.ifrs-portal.com/Texte\\_englisch/Standards/Standards.htm](http://www.ifrs-portal.com/Texte_englisch/Standards/Standards.htm)



- příjemce leasingu disponuje opcí k prodloužení leasingové smlouvy za podmínky, že nová leasingová splátka nebude podstatně nižší, než ekvivalentní leasingová splátka na trhu, tak aby uplatnění této opce nebylo jisté již v době uzavření leasingové smlouvy.

#### **4.1.2 Standard IAS 27**

Výchozím bodem pro vymezení konsolidačního okruhu osob je podle IAS 27 tzv. „kontrolní koncept“. Tento kontrolní vztah nevyvratitelně existuje, pokud má mateřská společnost v dceřiné společnosti:

- více jak polovinu hlasovacích práv,
- právo získat na základě smlouvy nebo stanov rozhodující vliv,
- právo odvolat nebo dosadit většinu řídicích orgánů,
- nebo je-li schopna tyto orgány při faktickém hlasování přehlasovat.

#### **4.1.3 IAS-SIC-12**

Vedle těchto ustanovení předkládá SIC-12 interpretaci IFRS pro „účelově založené společnosti“ (tzv. Special Purpose Entities, dále „SPE“); ve vztahu leasingu nemovitostí se jedná o objektové společnosti. Podle tohoto výkladu existuje konsolidační povinnost pro objektovou společnost v případě, pokud je objektová společnost ovládaná jinou společností pouze z hospodářského hlediska (SIC-12.9).

SIC-12.10 poukazuje následující kritéria na situaci, kdy společnost ovládá objektovou společnost:

- z ekonomického hlediska je obchodní činnost objektové společnosti koncipována tak, aby odpovídala specifickým potřebám společnosti a aby z této činnosti plynul společnosti užitek,
- z ekonomického hlediska má společnost rozhodovací právo o využití většinové části užitků objektové společnosti, popř. toto právo společnost formou tzv. autopilotního mechanismu dále delegovala,
- z ekonomického hlediska v návaznosti na výše uvedené právo vyplývá i podíl na rizicích souvisejících s obchodní činností objektové společnosti,

- z ekonomického hlediska je společnost spojena i s většinou vlastnických i majetkových rizik souvisejících s činností objektové společnosti.

## ***4.2 Pravidla kapitálové přiměřenosti Basel II***

Mezinárodní charakter mají i „Pravidla kapitálové přiměřenosti Basel II“, která vstoupila v platnost v roce 2007. Pravidla posílila ještě více dozor nad bankami a finančními institucemi a v širším měřítku se tato pravidla týkají i leasingových společností.

Basilejský výbor pro bankovní dohled zveřejnil 26. června 2004 nová pravidla kapitálové přiměřenosti, která vstoupila do povědomí široké veřejnosti jako Basel II. Tato pravidla mají za cíl posílení stability a bezpečnosti bank a finančních institucí. Pravidla se nově zabírají i provozními riziky (selhání interních procesů, systémů, lidí) a zavádějí nové postupy pro výpočet velikosti rizik, a z toho vyplývajících požadavků na alokaci kapitálu.

Pravidla kapitálové přiměřenosti Basel II jsou založena na třech základních pilířích:

- 1) požadavek na minimální kapitál (Minimum Capital Requirement): pravidla pro výpočet minimálního kapitálu, stanovuje metody pro měření rizik, pokrývá úvěrové, tržní a provozní riziko.
- 2) proces dozorového posouzení (Supervisory Review Process): posiluje dohlížecí pravomoci, na základě posouzení rizikového profilu stanovuje regulátor.
- 3) požadavky na tržní disciplínu (Market Discipline): posiluje požadavky na poskytování informací tak, aby měla veřejnosti dostatek informací o rizikovosti bank a finančních institucí.

Relevantním dokumentem, který obsahuje doporučení pro vyhodnocování a zvládání stavu, jakým banky řídí svá provozní rizika je Sound Practices for the Management and Supervision of Operational Risk. Tento dokument obsahuje 10 základních principů při řízení provozních rizik; naplnění těchto 10-ti principů je nutným

předpokladem, aby banky mohly zvolit pokročilejší a efektivnější přístupy při hodnocení provozních rizik a mohly tak v důsledku snížit kapitál na jejich pokrytí<sup>72</sup>. V praxi znamenají tato pravidla zpřísnění úvěrové politiky bank a pro žadatele o úvěr ztíženější přístup k finančním prostředkům. Banky jsou restriktivní především při poskytování finančních prostředků na delší časová období, a proto se pro celou řadu podnikatelských subjektů jeví jako vhodná alternativa financování právě formou leasingu. Financování dlouhodobých nemovitých investic v kontextu pravidel Basel II umožňuje příjemcům leasingu především úsporu vlastního kapitálu, a to v dlouhodobém horizontu.

Pravidla kapitálové přiměřenosti Basel II se aplikují v české i německé legislativě.

### ***4.3 Úprava vlastnického práva k pozemku a stavbám v českém a německém právu***

Český zákonodárce ve smyslu občanského zákoníku zák.č. 40/1964 Sb. v §119, odst. 2) definuje pojmem nemovitost pozemky a stavby. V druhé větě tohoto odstavce je však jednoznačně uvedeno, že stavba není součástí pozemku a tak zákon de iure připouští rozdílné vlastníky pozemku a stavby na něm umístěné. Jedná se o českou specifickou úpravu, se kterou se v zahraničí setkáme zřídka. Z povahy stavby vyplývá, že pokud vlastník stavby není současně vlastníkem pozemků, na kterém se stavba nachází, měly by být vztahy mezi oběma vlastníky právně upraveny. V praxi se nejčastěji setkáváme se zřízením úplatného věcného břemene, na základě kterého získává vlastník stavby od vlastníka pozemku předem definovaná práva ve vztahu k pozemku (např. možnost využívat přístupovou cestu apod.). Jestliže se jedná o úplatnou dohodu, dohodnou se oba smluvní subjekty předem na ceně. V případě dohody o bezúplatném věcném břemeni je nutné nechat hodnotu věcného břemene ocenit nezávislým znalcem a tato hodnota podléhá jednorázové platbě dani darovací ve smyslu zákona o dani dědické, dani darovací a dani převodu z nemovitostí zák. č. 357/1992 Sb.

---

<sup>72</sup> [www.rac.cz](http://www.rac.cz)

Další možnost, jak upravit vztah mezi rozdílnými vlastníky stavby a pozemku, je uzavření nájemní smlouvy dle §663-§723 občanského zákoníku. Ve většině případů v praxi dominuje potřeba užívání stavby nad potřebou užívání pozemku, avšak právo nevylučuje ani věcné břemeno ke stavbě resp. uzavření nájemní smlouvy o užívání stavby.

Tato specifická úprava rozdílných právních vztahů k pozemkům a stavbám s sebou přináší pro vlastníky (ale i další zainteresované subjekty – banky, ručitele, spoluvlastníky,...) latentní právní nejistotu. V případě, že se rozdílní vlastníci stavby a pozemku nedohodnou na uspořádání svých vztahů, existuje do budoucna nebezpečí právních sporů.

Na druhou stranu představuje tato právní úprava právě v leasingu nemovitostí, kde dominuje institut užívání nad institutem vlastnictví, efektivní nástroj pro daňovou úsporu. V případě, že při uzavření leasingové smlouvy pozemek zůstane ve vlastnictví současného vlastníka (budoucího leasingového příjemce anebo třetí osoby), nevzniká daňová povinnost z převodu nemovitosti (= pozemku) ve smyslu zákona o dani dědické, dani darovací a dani převodu z nemovitostí zák. č. 357/1992 Sb.

V německém právu nejsou možná rozdílná vlastnická práva k pozemku a stavbě na ní umístěné. Německé právo užívá pojem „zastavěný pozemek“ (bebautes Grundstück), který automaticky předpokládá identického vlastníka pozemku a stavby. V praxi se objevuje tzv. právo dědičné stavby (Erbbaurecht), upravené v zákoně o právu dědičné stavby (Erbbaurechtsgesetz ze dne 15.ledna 1919 RGBI S 72,112) ve znění pozdějších předpisů, na základě kterého může vlastník pozemku uzavřít s objektovou společností bezúročnou dohodu o právu dědičné stavby. I v tomto případě však vzniká ve smyslu zákona o dani z převodu nemovitosti (GrEStG) daňová povinnost. Její výše je stanovena na základě hodnoty pozemku ve smyslu §2 odst. 2 č. 1a §8 odst. 2 č.1 zákona o dani převodu nemovitosti (GrEStG). Z pohledu daně z obratu (UmStG) se obecně doporučuje řídit se nařízenými finančními úřadů, které mohou být v každé spolkové zemi SRN rozdílné. Z pohledu zákona je nedůležité, kdo je vlastníkem z pohledu občanského zákoníku (§946 a násl. BGB), ale kdo má k pozemku dispoziční právo.

#### **4.4 Institut hospodářského vlastnictví v německé právní úpravě<sup>73</sup>**

Pojem „hospodářského vlastnictví“ v německém právu ve vztahu k leasingu nemovitostí se zabývá otázkou, kdo je ve smyslu zákona o dani z obratu (UmStG) skutečným vlastníkem předmětu leasingu (Wirtschaftsgut). Je-li jím poskytovatel leasingu, pak jsou tato plnění ve smyslu §4 č. 12 UStG daňově osvobozena. Tohoto osvobození je možné se vzdát ve smyslu §9 UStG a děje se tak v případech, aby plátce daně získal srážku na vstupní dani. Tohoto ustanovení však může plátce daně dle nové právní úpravy §9 odst. 2 UStG využít jen tehdy, pokud využívá pozemek k účelům, které srážku vstupní daně nevylučují.

U modelů leasingového financování formou zpětného leasingu přechází vlastnictví k předmětu leasingu na základě kupní smlouvy na poskytovatele leasingu (sale), který tento předmět pronajímá zpět jejímu původnímu vlastníkovvi na základě leasingové smlouvy (lease back). Většina leasingových smluv předpokládá, že po uplynutí sjednané doby nájmu, se stane vlastníkem leasingový příjemce. V otázce hospodářského vlastnictví rozhodl Německý spolkový finanční soudní dvůr<sup>74</sup>, že pro posouzení přechodu hospodářského vlastnictví je rozhodující, kdo má k objektu skutečné dispoziční právo. Jestliže zůstane podstata, výnosy a ostatní hodnoty u původního vlastníka (příjemce leasingu), nedošlo k vzájemnému plnění a z pohledu institutu „hospodářského vlastnictví“ zůstává vlastníkem nadále leasingový příjemce, ač objekt v obchodní bilanci eviduje poskytovatel leasingu.

Institut „hospodářského vlastnictví“ se v české právní úpravě nevyskytuje.

#### **4.5 Živnostenská daň v německé právní úpravě**

Živnostenská daň je zcela specifická německá daň, která slouží především k financování rozpočtů jednotlivých obcí. Nikde jinde se s tímto typem daně v Evropě nesetkáme. Ve smyslu §3 odst 2) zákona o odvodech (Abgabeordnung) je zařazena pod přímé daně. Jedná se o majetkovou daň, vybíranou příslušnou obcí na

---

<sup>73</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt, : Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §70

<sup>74</sup> Rozsudek BHF ze dne 9.2.2006V R 22/03, BSt.Bl. II 2006, 727

základě živnostenského zákona. Výše daně je závislá na objektivních ekonomických výnosech plátce daně. Vzhledem k tomu, že daňové sazby jednotlivých obcí v Německu jsou velmi rozdílné, je v leasingu obvyklé, že leasingová společnost soustředí jí ovládané objektové společnosti v obci, kde je daňové zatížení nižší. Případná daňová povinnost je příjemci leasingu následně přeúčtována, a znamená pro něj další nákladovou položku leasingové transakce.

Ve vztahu k této dani musí poskytovatel leasingu definovat objekt, který má být předmětem daňového zatížení. Ve smyslu zákona o živnostenské dani §9, odst. 1 (GewSt) německé právo z účetního pohledu důsledně odlišuje objekt nemovitosti a objekt provozního zařízení. Dle ustanovení v zákoně se stavba stává budovou, pokud jsou naplněna následující kritéria:

- stavba je zabezpečena vůči povětrnostním vlivům,
- stavbu je možné obývat,
- stavba je pevně spojena se zemí,
- stavba vykazuje stálou a trvalou hodnotu<sup>75</sup>.

Institut živnostenské daně české právo nezná.

#### ***4.6 Refinancování leasingových transakcí formou prodeje budoucích leasingových splátek***

Refinancování leasingových transakcí formou prodeje budoucích leasingových splátek je běžným institutem v německém právním prostředí.

Leasing nemovitostí představuje alternativní způsob financování v porovnání s konvenčním bankovním úvěrem. Smlouva o úvěru se uzavírá ve smyslu §497 a násl. obchodního zákoníku v českém právu (resp. ve smyslu §343 a násl. HGB v německém právu). Smlouvou o úvěru se zavazuje věřitel (nejčastěji banka), že na požádání dlužníka poskytne v jeho prospěch peněžní prostředky do určité částky, a dlužník se zavazuje poskytnuté peněžní prostředky vrátit a zaplatit úroky.

---

<sup>75</sup> Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt, : Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008, §58

Dynamický nárůst leasingových transakcí počátkem 90-tých let minulého století přinutil poskytovatele leasingu hledat další způsoby refinancování jejich transakcí. Vedle klasických bankovních úvěrů za účelem refinancování leasingových obchodů se čím dál častěji začínají objevovat tzv. „smlouvy o prodeji budoucích leasingových pohledávek“. Jejich princip tkví ve skutečnosti, že se poskytovatel leasingu v pozici prodávajícího zaváže vůči jinému subjektu v pozici kupujícího (nejčastěji bance) k prodeji budoucích leasingových splátek na základě uzavřené leasingové smlouvy s příjemcem leasingu. Obvykle se jedná o prodej pohledávek bez postihu (tzv. „bezregresní prodej“). Kupující nakupuje odúročenou sumu pohledávek ve formě budoucích leasingových splátek, které se příjemce leasingu zavázal poskytovateli leasingu na základě leasingové smlouvy pravidelně splácet. Je-li uzavřena smlouva o prodeji pohledávek bez regresu, poté v případě insolvence příjemce leasingu, zůstává riziko nesplacení u kupujícího. Tato možnost refinancování má velký význam pro leasingové společnosti z pohledu německého zákona o bankovníctví (tzv. „Kreditwesengesetz“), který stanovuje limity a restriktce vůči bankám a finančním institucím k zamezení a ohraničení rizik plynoucích z jejich obchodní činnosti.

S prodejem budoucích pohledávek z leasingových smluv za účelem refinancování leasingových transakcí se v českém právu setkáváme spíše zřídka. Lze očekávat, že v souvislosti s omezováním refinancování leasingu formou klasických bankovních úvěrů, bude tato forma financování častější i na českém leasingovém trhu.

#### ***4.7 Bezúročná půjčka příjemce leasingu v německém právu***

V případě uplatnění modelu částečně amortizované leasingové smlouvy je možné uzavřít tuto smlouvu společně se smlouvou o půjčce s příjemcem leasingu. Tato smlouva se uzavírá za účelem úplného splacení cizího kapitálu poskytovatelem leasingu během doby trvání leasingové smlouvy. Doba trvání leasingové smlouvy je zpravidla kratší, než je zákonem stanovená doba daňových odpisů. Tyto odpisy představují pro poskytovatele leasingu de facto jediný daňově uznatelný náklad dle zákona o daních z příjmu (v českém i německém právu), neboť poskytovatel leasingu

je účelově založenou společností a obvykle žádnou jinou podnikatelskou činností, která podléhá zdanění, neprovozuje.

Poskytovatel a příjemce leasingu uzavřou smlouvu o půjčce v českém právu dle občanského zákoníku §§657-658, dle německého občanského zákoníku ve smyslu §488-§507. Příjemce leasingu získává postavení věřitele a poskytovatel leasingu pozici dlužníka. Platby ze smlouvy o půjčce jsou pro oba subjekty daňově neutrální. Poskytovatel leasingu eviduje přijaté prostředky jako peněžní závazek, zatímco příjemce leasingu jako peněžní pohledávku vůči poskytovateli. Na konci doby leasingu dochází obvykle k vzájemnému započtení celkově uhrazených plateb ze smlouvy o půjčce a kupní ceny předmětu leasingu.

Z výše uvedeného vyplývá, že české leasingové subjekty uzavírají smlouvu o půjčce za účelem dosažení určitého ekonomického cíle a proto jsou v kontextu zákona o dani z příjmu zák. č. 586/1992 Sb. považovány za tzv. „spojené osoby“. V §23, odst. 7 zákonodárce definuje, koho lze pod pojmem „spojená osoba“ rozumět – spojenými osobami se pro účely tohoto zákona rozumí kapitálově spjaté osoby, které se určitým podílem podílí přímo nebo nepřímo na kapitálu nebo hlasovacích právech druhé osoby. Dále jsou tak definovány i osoby, kdy se jedna osoba podílí na vedení nebo kontrole jiné osoby, osoby blízké nebo osoby, které vytvořily právní vztah převážně za účelem snížení základu daně nebo zvýšení daňové ztráty.

Ve smlouvě o půjčce by měl být leasingovými subjekty sjednán úrok za poskytnutí finančních prostředků. Jestliže je půjčka bezúročná, anebo liší-li se ceny sjednané mezi spojenými osobami od cen, které by byly sjednány mezi nezávislými osobami v běžných obchodních vztazích za stejných nebo obdobných podmínek, a není-li tento rozdíl uspokojivě doložen, upraví správce daně ve smyslu §23, odst. 7 zákona o dani z příjmu základ daně poplatníka o zjištěný rozdíl. Nelze-li určit cenu, která by byla sjednána mezi nezávislými osobami v běžných obchodních vztazích za stejných nebo obdobných podmínek, použije se cena zjištěná podle zvláštního právního předpisu.

V německém právu se půjčka mezi poskytovatelem a příjemcem leasingu obvykle neúročí, pokud se strany nedohodnou jinak. Německý zákonodárce je toho



přesvědčení, že úročení takovýchto půjček by nepřineslo příjemci leasingu žádné zvláštní ekonomické výhody, neboť by zaplacené úroky byly formou navýšených leasingových splátek anebo formou zaplacení vedlejších nákladů požadovány poskytovatelem leasingu nazpět. Naopak díky bezúročnému charakteru této půjčky je možné docílit nižších leasingových splátek, neboť dochází k rychlejšímu splácení úroků za refinancování<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> Gabele, Dannenberg, Kroll: Immobilienleasing, vydání 1995, str. 53

## **5 NÁVRHY DE LEGE FERENDA K PROBLEMATICE LEASINGU NEMOVITOSTÍ**

### ***5.1 Výchozí situace***

Současná právní úprava leasingu nemovitostí v českém právu není pro poskytovatele ani pro potencionální příjemce leasingu uspokojivá a dostačující. Vzhledem k tomu, že se tento instrument financování používá v České republice teprve několik posledních let, nelze se často ani opřít o soudní nálezy a rozhodnutí, které v jiných oblastech práva tvoří nezastupitelný pramen práva. Přes všechna počáteční úskalí a těžkosti, kterými tento nástroj financování v českém právu prochází, si leasing nemovitostí získal své nezastupitelné místo mezi investory a musí tak reagovat i zákonodárce.

Leasing nemovitostí představuje z časového hlediska dlouhodobé transakce, které vyžadují předem jasně definovaná pravidla a podmínky. To je nutné především ve vztahu k zajištění vysoké právní jistoty zúčastněných právních subjektů. Časté změny zákonů, bohužel mnohdy vedeny politickou a nikoliv hospodářskou potřebou, jsou z tohoto pohledu ekonomicky problematické a pro účastníky právních vztahů demotivující. Na druhou stranu je však nutné konstatovat, že některé schválené anebo chystané zákonné změny by měly účastníkům právních vztahů jejich činnost zefektivnit, ulehčit a v neposlední řadě vnést do jejich konání více právní jistoty a ekonomické svobody. K chystaným opatřením tohoto druhu se tak řadí zejména:

### ***5.2 Novela občanského zákoníku zák. č. 40/1964 Sb.***

Tato vládní novela zákona ministra spravedlnosti z května letošního roku představuje zásadní změnu v celé řadě právních institutů a ujednání, která jsou platná již od samého počátku platnosti zákona z roku 1964.

Z pohledu problematiky leasingu nemovitostí je zcela průlomový návrh definice pozemků a staveb. Do budoucna stavba, která není podle dosavadních právních

předpisů součástí pozemku, na němž je zřízena, přestává být dnem nabytí účinnosti tohoto zákona samostatnou věcí a stává se součástí pozemku, měla-li v den nabytí účinnosti tohoto zákona vlastnické právo k stavbě i vlastnické právo k pozemku též osoba. Z návrhu novely zákona lze dále citovat (§2915-§2920 návrhu zákona)<sup>77</sup>:

1) Stavba spojená se zemí pevným základem, která není podle dosavadních právních předpisů součástí pozemku, na němž je zřízena, a je v den nabytí účinnosti tohoto zákona ve vlastnictví osoby odlišné od vlastníka pozemku, se dnem nabytí účinnosti tohoto zákona nestává součástí pozemku a je nemovitou věcí. Totéž platí o stavbě, která je ve spoluvlastnictví, je-li některý ze spoluvlastníků i vlastníkem pozemku nebo jsou-li jen někteří spoluvlastníci stavby spoluvlastníky pozemku.

2) Odstavec 1 platí obdobně pro stavbu, která má být zřízena na pozemku jiného vlastníka na základě věcného práva vzniklého stavebníkovi přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona nebo na základě smlouvy uzavřené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.

3) Vlastník pozemku, na němž je zřízena stavba, která není podle dosavadních právních předpisů součástí pozemku a nestala se součástí pozemku ke dni nabytí účinnosti tohoto zákona, má ke stavbě předkupní právo a vlastník stavby má předkupní právo k pozemku. Předkupní právo vlastníka pozemku se vztahuje i na podzemní stavbu na stejném pozemku, která je příslušenstvím nadzemní stavby. K ujednáním vylučujícím nebo omezujícím předkupní právo se nepřihlíží.

4) Lze-li část pozemku se stavbou oddělit, aniž to podstatně ztíží jejich užívání a požívání, vztahuje se předkupní právo jen na část pozemku nezbytnou pro výkon vlastnického práva ke stavbě.

5) Zřídí-li vlastník k pozemku věcné právo ve prospěch třetí osoby, která věcné právo nabývá v dobré víře, že stavba je součástí pozemku, považuje se vůči této osobě stavba za součást pozemku. Vlastník stavby je vůči zřizovateli věcného práva oprávněn požadovat náhradu za znehodnocení svého vlastnictví; je-li stavba zatížena zástavním právem, rozšiřuje se zástavní právo i na pohledávku na tuto náhradu.

6) Stanou-li se pozemek i stavba vlastnictvím téhož vlastníka, přestane být stavba samostatnou věcí a stane se součástí pozemku, na němž je zřízena. To neplatí, jedná-li se o stavbu, která není součástí pozemku podle tohoto zákona.

---

<sup>77</sup> [www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=835&CT1=0](http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=835&CT1=0)

7) Bylo-li vlastnické právo k pozemku zcizeno třetí osobě, která byla při nabytí vlastnického práva v dobré víře, že stavba je součástí pozemku, přestane být stavba samostatnou věcí a stane se součástí pozemku, na němž je zřízena. Kdo vlastnil stavbu, má vůči zciziteli právo na náhradu ve výši ceny stavby ke dni zániku svého vlastnického práva; byla-li stavba zatížena zástavním právem, přechází zástavní právo na pohledávku na tuto náhradu.

8) Je-li stavba zřízena na několika pozemcích, použijí se předchozí odstavce 1) až 7) jen ve vztahu k pozemku, na němž je převážná část stavby. Stane-li se stavba součástí tohoto pozemku, použije se ve vztahu k pozemkům, na něž části stavby přesahují, ustanovení o přístavku.

V důvodové zprávě návrhu zákona<sup>78</sup>, v jeho zvláštní části, jsou pak uvedeny úvahy a důvody zákonodárce, které ho k navrhovaným změnám vedly. Zákonodárce se tak vrací k zásadě „superficies solo cedit“ a chce tímto návrhem novely zákona reagovat na stav od roku 1951, kdy byl právní režim pozemků a staveb oddělen. Zajímavý je jistě poznatek, že ve stejné situaci se ocitlo sjednocené Německo, pokud jde o území bývalé NDR. Vzhledem k tomu, že bývalý občanský zákoník NDR (ZGB DDR) oddělil pro určité případy (§287 až §294) vlastnictví pozemku a stavby, byl při sjednocení Německa novelizován uvozovací zákon k občanskému zákoníku (BGB) v části týkající se přechodných ustanovení sledující obnovení zásady superficies solo cedit i pro území nových spolkových zemí. Touto úpravou se inspirovala i český vládní návrh novely zákona.

Podrobně se zákonodárce ve zvláštní části důvodové zprávy zabývá řešením přechodného stavu. V ní navrhuje obnovit právní spojení vlastnických práv k pozemku a stavbě dnem účinnosti nového zákona jen v těch případech, kdy dosavadní (tj. oddělené) vlastnické právo k pozemku i ke stavbě náleží téže osobě. Naopak v případech, kdy vlastnické právo k pozemku a ke stavbě náleží různým osobám, odkládá se právní spojení pozemku a stavby v jednu nemovitou věc až do doby, kdy se vlastnictví pozemku i stavby spojí v rukou jediného vlastníka. Za tím účelem se navrhuje založit vlastníkovu pozemku zákonné předkupní právo ke stavbě

---

<sup>78</sup> [www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=835&CT1=0](http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=835&CT1=0)

a vlastníku stavby zákonné předkupní právo k pozemku, popřípadě k příslušné části pozemku, lze-li pozemek funkčně rozdělit.

Zvláštní úpravu vyžaduje situace, kdy se převádí pozemek, na němž je zřízena některá ze staveb, které nepodléhají zápisu do katastru nemovitostí, jako jsou např. drobné stavby (typicky stavby s jedním nadzemním podlažím o zastavěné ploše do 16 m<sup>2</sup> a výšce do 4,5 m), stavby, které nejsou budovami, některé technické stavby a další. Protože takové stavby nejsou zapsány do veřejného seznamu, nelze se opřít o zásadu veřejné důvěry v katastr, a není tedy ani vyloučen případ, kdy vlastník pozemku převede vlastnické právo k pozemku a nabyvatel bude vzhledem k okolnostem konkrétního případu v dobré víře, že nabývá vlastnické právo k pozemku i se stavbou. I v těchto případech má dojít, obdobně jako podle analogické německé úpravy, k právnímu spojení stavby s pozemkem a k vzniku vlastnického práva nabyvatele. Dosavadní vlastník stavby však musí být za ztrátu vlastnického práva odškodněn, a proto se mu zakládá právo na náhradu škody vůči zciziteli.

Zvláštní úpravu rovněž vyžaduje situace, kdy stavba zasahuje několik pozemků. Pro tyto případy se, opět obdobně jako v analogické úpravě německé, navrhuje stanovit, že se výše uvedená právní pravidla vztahují jen na pozemek, na němž stojí převážná část stavby, zatímco pokud jde o pozemky, na něž části stavby jen přesahují, se použijí ustanovení o přístavku.

Dojde-li k právnímu spojení pozemku a stavby, může se změna dotknout věcných práv případně ke stavbě zřízených ve prospěch třetích osob. Většina myslitelných případů nevyžaduje zvláštní zákonnou úpravu: při právním spojení stavby a pozemku přechází věcné právo na pozemek a zatěžuje jej v nezměněném rozsahu.

Tato novela zákona se nyní nachází v prvním čtení v Poslanecké sněmovně a měla by předběžně vstoupit v platnost 1. ledna 2012. Navrhovaná úprava v oblasti nemovitostí je standardní právní úprava v zahraničí a měla by tak účastníkům nemovitostních transakcí přinést větší právní jistotu.

### **5.3 Očekávané daňové reformy v českém právu**

Ač mnozí z nás očekávali, že především reformy daňových zákonů schválené v roce 2008 a platné od ledna 2009 budou na delší dobu posledními významnými změnami ve vztahu k nakládání s nemovitostmi, dynamický hospodářský vývoj si žádá nové legislativní úpravy i v této oblasti. Daňová politika představuje v rukou každého státu velikou zbraň a bohužel bývají daňová témata neefektivně a bez znalosti hlubšího meritu věci zneužívána a politizována v předvolebním boji. Mnohé vlády světa nyní řeší dilema mezi možným snížením daňového zatížení, aby tak ulehčili daňovým poplatníkům současnou obtížnou hospodářskou situaci a de facto mnohým z nich dali šanci ekonomicky „přežít“, anebo jít cestou razantního navýšení daní, které jim umožní získat potřebné finance pro sanaci a oživení hospodářského vývoje. Česká republika jako člen Evropské Unie stále více přizpůsobuje svou legislativu platné evropské legislativě, resp. se jí nechává v mnohých přípravách právních norem inspirovat a vést, což je patrné i z chystaných legislativních změn pro budoucí období.

#### **5.3.1 Novela zákona o daních z příjmu zák.č. 586/1992 Sb.**

V současné době čeští zákonodárci intenzivně pracují na zcela novém zákonu o daních z příjmu, který má mimo jiné zrušit daňovou neuznatelnost finančních nákladů u podřízených dluhů a půjček a měl by omezit negativní vliv na zajištění ze strany spojené osoby. Účinnost novely zákona je plánována k 1. lednu 2011. Předpokládá se, že nový zákon o daních z příjmu by měl být nejenom nově strukturován, ale měl by obsahovat i změny v oblasti výčtu zdaňovaných a osvobozovaných příjmů. Dojde-li ke schválení tohoto právního předpisu, dotkne se v praxi všech daňových poplatníků a správců daně. V koncepčním návrhu nového zákona o daních z příjmů, jehož přípravou bylo pověřeno Ministerstvo financí v rámci tzv. „reformy daňového systému 2010“, se předpokládá, že účinnost tohoto zákona bude posunuta z původně plánovaného termínu k 1. lednu 2010 o jeden rok, tedy k 1. lednu 2011. Návrh, který byl v minulých měsících předmětem připomínek ze strany daňových poplatníků, především proti navrhovanému zrušení celé řady osvobození od daně, byl v prosinci 2008 předložen české vládě, která má rozhodnout

o zachování resp. zrušení výjimek. V oblasti nemovitostí se jedná např. o zamítavé stanovisko Ministerstva financí vůči zrušení osvobození prodeje nemovitosti po splnění 5-tiletého testu<sup>79</sup>.

### **5.3.2 Novela zákona o dani z přidané hodnoty zákona č. 235/2004 Sb.**

Od 1. ledna 2010 by měl být rovněž novelizován zákon o dani z přidané hodnoty v souladu s účinností nové evropské legislativy ve vztahu k zákonu o DPH (tzv. DPH balíček EU). Očekávané legislativní změny se mají týkat zejména:

- pravidel pro stanovení místa plnění služeb,
- vzniku dodatečné povinnosti vykazovat v souhrnném hlášení poskytnutí služeb plátcům z jiných členských států,
- nových postupů u žádostí o vrácení české daně z přidané hodnoty zaplacené společnostmi z ostatních členských států EU.

Příslušná novela byla 13.července 2009 schválena vládou a v nejbližší době bude projednána parlamentem. Tento evropský předpis se tak zajisté promítne do jednotlivých evropských legislativ, a proto i v českém právu v zákonu o daních z příjmu můžeme očekávat nová ustanovení<sup>80</sup>.

### **5.3.3 Novela zákona o správě daní a poplatků zákon č. 337/1992 Sb.**

V neposlední řadě se očekává novela zákona o správě daní a poplatků, která byla v červenci 2009 schválena senátem a jejíž začátek účinnosti je plánován k 1. listopadu 2009. Tento zákon bude v budoucnu nahrazen tzv. daňovým řádem<sup>81</sup>, který byl rovněž schválen senátem a jehož účinnost by měla nastat k 1.lednu 2011. Tento základní právní předpis, který upravuje procesní průběh daňového řízení, by se měl rovněž týkat všech daňových subjektů. Nový daňový řád přináší mnoho podstatných změn, které přispívají k rychlejšímu a v rámci možností spravedlivějšímu výběru

<sup>79</sup> Ernst Young: Daňové zprávy, leden 2009

<sup>80</sup> PwC: Tax Business News, srpen 2009

<sup>81</sup> [www.epravo.cz/top/clanky/novy-danovy-rad-55359.html](http://www.epravo.cz/top/clanky/novy-danovy-rad-55359.html)

daní. Také se dá konstatovat, že byl částečně narovnan vztah mezi správcem daně a daňovým subjektem, alespoň co se týče odkladného účinku odvolání.

Hlavním přínosem nového daňového řádu je odkladný účinek odvolání v případě, že daňovému subjektu je doměřena daň vyšší, než jakou přiznal v daňovém přiznání. Podle současného stavu platí, že doměřená daň je splatná, i přesto, že daňový subjekt podá v řádném termínu odvolání proti daňovému výměru. Podle nového daňového řádu nemusí subjekt, který podá odvolání, doměřenou daň zaplatit ani nemůže být z tohoto titulu exekvován, a to v průběhu odvolacího řízení. Na jeho účtu tedy nebude evidován nedoplatek, protože v tomto případě bude mít odvolání odkladný účinek. Splatnost doměřené daně bude 15 dní po skončení odvolacího řízení.

Další podstatnou změnou, se kterou nový daňový řád přichází, je zkrácení lhůty pro zaplacení splatné daně. Podle schválené úpravy musí být daň na účtu správce daně nejpozději poslední den lhůty, kdy vzniká daňovému subjektu povinnost podat daňové přiznání, tzn. 31. března nebo 30. června. V současnosti je zcela dostačující, když se k poslednímu dni lhůty peníze odepíší z bankovního účtu. Nová úprava umožní správci daně disponovat s vybranými daňovými příjmy dříve, než tomu bylo doposud. Na druhou stranu to může mít negativní vliv na peněžní toky daňových subjektů, které budou muset posílat peníze minimálně 3 dny před uplynutím lhůty, protože taková je průměrná délka peněžního transferu v rámci mezibankovního styku. V novém daňovém řádu je také pamatováno v §136 až §138 na závazné posouzení správce daně, tzv. „editační povinnost“.

Očekávané přínosy daňového řádu (zdroj ČTK):

- větší přehlednost a lepší systematická uspořádanost nového zákona
- jasnější a jednotné vymezení pojmů
- zkvalitnění zásad daňového procesu
- větší podpora elektronizace daňové správy
- jasná pravidla pro doručování
- jasná pravidla pro vedení daňového spisu a nahlížení do něj
- lepší provázanost ve vztahu k přezkumu prováděnému v rámci správního soudnictví
- odstranění omezení při volbě zástupce



- možnost odpustit úrok z prodlení při posečkání již při vydání rozhodnutí o posečkání
- možnost dokončení daňové kontroly a daňové exekuce původním správcem daně i po změně místní příslušnosti
- rozšíření možnosti podání dodatečných daňových přiznání na nižší daň na úkor obnovy řízení
- posunutí splatnosti daně ve výši, která byla stanovena nad rámec tvrzení daňového subjektu, až po rozhodnutí o odvolání, pokud bude podáno
- zavedení požadavku odůvodňovat každé rozhodnutí
- předřazení priority úhrady daně před její příslušenství
- stanovení jednoznačných pravidel pro opakování daňových kontrol a jejich omezení
- zkrácení obecné lhůty, po jejímž uplynutí je možné se bránit před nečinností ze šesti na tři měsíce
- jednoznačné nastavení lhůty pro stanovení daně
- v řízení o mimořádném opravném či dozorčím prostředku nebude vznikat úrok z prodlení
- veškeré pravomoci správce daně vystupujícího v pozici soudu jsou zakotveny v daňovém řádu, tudíž nebude do budoucna nutné, aby se přiměřenou aplikací občanského soudního řádu do role soudu dosazoval, když zároveň má ještě pozici oprávněného
- zavedení pravidla, podle něhož je nutné při volbě způsobu vymáhání dbát toho, aby náklady spojené s vymáháním nebyly neúměrné k výši vymáhaného nedoplatku
- přehledná úprava dražeb věcí movitých i nemovitých a s tím souvisejícího rozvrhového řízení.

#### ***5.4 Shrnutí návrhů de lege ferenda***

Bohužel je na místě konstatovat, že současná ekonomická situace spíše nahrává snahám o nárůst daňového zatížení, a to jak v oblasti přímých tak i nepřímých daní. Změnu současného daňového systému mají ve volebních programech všechny politické strany a přes rozdílnost navrhovaných daňových úprav je spojuje

jediné – žádná z významných politických stran neuvažuje o výrazném snížení daňové povinnosti. Jako pozitivní lze přesto zhodnotit některé legislativní snahy našich zákonodárců, které se i přes zhoršené hospodářské klima snaží podnikatelské subjekty ekonomicky motivovat a vytvářet jim stabilní právní a ekonomické zázemí.

## 6 ZÁVĚR

Leasing nemovitostí dnes bezpochyby patří k zásadním a nezastupitelným instrumentům financování především v soukromoprávní sféře. Pro subjekty, které ho využívají, nabízí diversifikaci zdrojů financování, a tím podporuje jejich další růst a rozvoj jejich investičních záměrů. Účastníci právních vztahů si tento nástroj financování volí z různých důvodů; velmi často srovnávají jeho právní a ekonomické parametry s konvenčním financováním formou bankovního úvěru a podobnými finančními produkty.

V současné ekonomické situaci, kdy banky velmi razantně snižují svou úvěrovou angažovanost především v dlouhodobém investičním horizontu, se leasingové a ostatní nebankovní finanční produkty (např. factoring) stávají velmi důležitou finanční alternativou pro potenciálního investora. Jedním z důvodů, který ovlivňuje pokračující konjunkturu nebankovních finančních produktů v sestupné fázi ekonomického cyklu, je hospodářská stabilita společností, jež tyto produkty poskytují. Velmi často se jedná o společnosti, které jsou součástí silných bankovních skupin a jsou v rámci refinančních vztahů vnímány jako důvěryhodné a stabilní subjekty na finančním trhu. Především jsou schopny reagovat na ztížený přístup k financování a daří se jim získávat finanční zdroje i za tvrdších ekonomických podmínek. V porovnání s ostatními komerčními soukromoprávními subjekty z nefinanční sféry se také odlišují odpovídající kapitálovou vybaveností, mají dlouhodobě zajištěné refinancování formou dlouhodobých úvěrových smluv a jsou schopny se refinancovat nejenom v České republice ale i v zahraničí. Velkou výhodou pro poskytovatele leasingu nemovitostí představuje institut zajištění prostřednictvím vlastnického práva k pronajatému majetku. Díky postavení vlastníka mohou tak efektivně řídit a ovlivňovat leasingovou transakci po celou dobu jejího trvání. Praxe v řadě zemí v zahraničí ukazuje, že finanční produkty, které nabízejí nebankovní společnosti, by mohly být lépe využity v rámci vládních programů na podporu rozvoje a podnikání, protikrizových programů, státních garancí apod. V některých státech jsou prostředky na oživení ekonomického růstu směřovány přímo leasingovým společnostem, příkladem může být podpora GMAC v vládní podpoře v USA nebo garance státní BGK Bank pro poskytovatele investičních úvěrů

a leasingu v Polsku<sup>82</sup>. Je ovšem přirozeně diskutabilní, jak dalece je stát oprávněn vstupovat do soukromoprávních transakcí a svým aktivním přístupem ovlivňovat přirozené tržní prostředí.

Inominátní smluvní charakter však leasing nemovitostí předurčuje k právně složitějším a objevnějším řešením; svým způsobem se svou samotnou podstatou a existencí podílí na vlastním dalším utváření a formování. Jedná se o právní institut historicky poměrně mladý a tak jeho zakotvení v již existujících pramenech práva je spíše poskrovné a právní účastníci těchto transakcí, jakož i moc soudní, si musí mnohdy vypomoci interpretací podobných příbuzných právních norem. Je otázkou, jak dalece je tato interpretace pro leasing prospěšná a nakolik mu může uškodit. Délka transakcí leasingu nemovitostí na dobu 15-ti let a déle, klade na leasingové subjekty vysoké nároky ve smyslu dobře připravené smluvní dokumentace. Poskytovatel leasingu se tak musí nejen dobře orientovat v platném legislativním prostředí, ale být svým způsobem i legislativním vizionářem.

Podmínky při sjednávání leasingového obchodu zajisté neusnadní ani fakt, že některé nové zákony, především v oblasti daňového systému, jsou spíše výsledkem politických debat než skutečných ekonomických potřeb jejich adresátů. V tomto kontextu lze například uvést zákon o dani z příjmu, jehož novelizované znění z roku 2007 s účinností k 1. lednu 2008 mělo jepičí život pouhý jeden rok, a již v průběhu roku 2008 (s účinností od 1. ledna 2009) došlo k oživení dříve platných a ekonomicky lépe vyhovujících ustanovení – jako příklad lze uvést novelizovaná pravidla o nízké kapitalizaci.

V dnešní době ekonomické recese by leasingu velmi napomohlo zrovnoprávnění daňového režimu s jinými finančními produkty. V oblasti nemovitostí se jedná zejména o odstranění dvojího zatížení převodu vlastnictví převodní daní ve smyslu zákona o dani dědické, darovací a z převodu nemovitostí. Poskytovatelé leasingu v současné době nabízejí alternativní řešení, která mají snahu dopad tohoto tvrdého ustanovení alespoň změkčit, ovšem zcela jasně by přivítali legislativní změnu s cílem takovéto převody nedanit. Česká leasingová asociace rovněž usiluje u Ministerstva

---

<sup>82</sup> Kapitál časopis, č. 4/2009: Vývoj nebankovních finančních produktů v roce 2008 a jejich perspektiva, str.16,17

financí o odstranění daňové zátěže u zajišťovacího převodu nemovitostí, které znamená pro leasingové subjekty opět další finanční zátěž.

V zákoně o daních z příjmu je další ekonomicky problematickou otázkou doba odpisů, která je pro většinu nemovitostí nastavena v délce 30-ti nebo 50-ti let. Srovnáme-li dobu odpisů např. se sousedním Slovenskem, které zavedlo pro nemovitosti jednotnou dobu odpisů v délce trvání 20-ti let, pak je možné se právě zde inspirovat. Již byla zmíněna i nová pravidla tzv. nízké kapitalizace v §25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmu. Novela, která byla přijata 1. ledna 2009, není z hlediska potřeb refinancování velké části ekonomických subjektů stále dostačující. Do budoucna by byla žádoucí taková úprava režimu nízké kapitalizace, která by odpovídala evropským standardům, potřebám ekonomiky a zásadám prosperujícího finančního trhu. Od poskytovatelů leasingů znějí především návrhy na odstranění zahrnování nákladů na zajištění přijatých refinančních zdrojů do limitů pro výpočet daně podle tohoto ustanovení. Bylo by rovněž přínosné zmírnit požadovaný poměr vlastního a cizího kapitálu pro úvěry a půjčky<sup>83</sup>.

Poskytovatele leasingu nemovitostí trápí ovšem i minimální zákonná doba trvání finančního leasingu v délce 30-ti let; návrat předchozího institutu v délce trvání 8-mi let by bylo z ekonomického hlediska více jak žádoucí. Ačkoliv Ministerstvo financí nyní usilovně pracuje na rozsáhlé novele tohoto zákona, jehož účinnost je plánována na počátek roku 2011, je otázkou, zda mají výše zmíněné návrhy uspět.

Dalším vylepšením dnešního stavu, po kterém volají leasingové společnosti, by mohla být i možnost uplatnění odpočtu DPH při rekonstrukci budov, které jsou předmětem zpětného leasingu ve smyslu zákona o dani z přidané hodnoty. Mnohé leasingové společnosti by zajisté přivítaly i možnost úpravy základu pro výpočet DPH v průběhu trvání leasingového vztahu.

Přes výše uvedené legislativní výhrady a současnou složitou situaci na finančních trzích je nesporné, že leasing nemovitostí se i v České republice zařadil mezi standardní nástroje financování a jeho význam bude v důsledku hledání

---

<sup>83</sup> Kapitál časopis, č. 4/2009: Vývoj nebankovních finančních produktů v roce 2008 a jejich perspektiva, str. 17

alternativních variant ke klasickému bankovnímu financování i nadále růst. Leasing nemovitostí v České republice stále s převahou využívají především soukromoprávní subjekty, které jsou často kapitálově úzce spjaty se zahraničními subjekty a i díky jejich hospodářskému tlaku a ekonomickým zájmům na jejich dalším růstu v České republice, je možné předpokládat další nárůst leasingového financování. K tomu zajisté přispěje i sílí unifikace mezinárodních právních norem v oblasti daňového, finančního a obchodního práva. Již dnes můžeme pozorovat, že česká právní úprava leasingu se bude ubírat podobným směrem, jako je tomu ve vyspělých státech Evropské unie.

## 7 RESUME V NĚMECKÉM JAZYCE

Immobilienleasing erfreut sich seit Jahren wachsender Bedeutung und gehört inzwischen zu den anerkannten Finanzierungsinstrumenten weltweit. Diese Finanzierungsart ist typischerweise für größere Investitionsvorhaben im privaten sowie im öffentlichen Investitionsbereich geeignet und bietet dem Leasingnehmer eine besondere Finanzierungsalternative im Vergleich zur konventionellen Bankfinanzierung.

Immobilienleasingvertrag gehört im tschechischen sowie im deutschen Recht zu den sogenannten Verträgen sui generis. Es handelt sich um einen Vertragstyp, der im BGB, im HGB oder anderen Gesetzen nicht ausdrücklich geregelt ist. Im tschechischen Recht wird der Leasingvertrag häufig mit dem Mietvertrag (§663-§723 BGB) verglichen, wobei die rechtlichen Unterschiede zwischen beiden Vertragsarten beachtlich sind. Im tschechischen Recht richtet sich der Immobilienleasingvertrag in der Regel nach §269 HGB. Beim Vertragsabschluss sind sowohl die Rechtsvorschriften im BGB, z.B. §46, welcher die schriftliche Vertragsform bei der Immobilienübertragung regelt, als auch die steuerlichen Leasingbesonderheiten zu beachten.

Immobilienleasingverträge können grundsätzlich in zwei Gruppen eingeteilt werden:

- 1) Finanzierungsleasing – in der Regel Vollamortisationsvertrag, Mindestlaufzeit von  
30 Jahren
- 2) Operatingleasing – Teilamortisationsvertrag mit Restwert oder Teilamortisationsvertrag mit Mietdarlehen

Folgende Immobilienleasingmodelle finden sich sowohl im tschechischen als auch im deutschen Recht:

- 1) sale and lease back
- 2) buy and lease
- 3) Neubauleasing

Im deutschen Recht wird die Leasingfähigkeit der immobilien Wirtschaftsgüter sowohl durch ihre Werthaltigkeit als auch mittels der der zivil- und steuerrechtlichen Zuordnung bestimmt. Die Rechtsbasis für Immobilienleasingverträge ergibt sich vor allem aus dem BGB, HGB, steuerlichen Rechtsvorschriften sowie aus verbindlichen Finanzierungserlassen der einzelnen Bundesländern. Gegenstand des Immobilienleasing ist die entgeltliche Nutzungsüberlassung von bebauten Grundstücken. In Bezug auf die Leasingvorschriften ist die Zuordnung des Leasingobjektes in der Bilanz des Leasinggebers oder Leasingnehmers entscheidend. In diesem Zusammenhang ist das spezielle deutsche Rechtsinstitut des sogenannten „wirtschaftlichen Eigentums“ zu beachten.

Tschechische sowie deutsche Rechtsvorschriften für Leasing werden immer stärker von internationalen Regelungen beeinflusst. Basel II sowie IFRS-Vorschriften werden immer öfter von Leasingnehmern wahrgenommen. In beiden Gesetzgebungen finden sich auch einige landstypischen Rechtsinstitute oder Rechtsgestaltungen, so z.B. Gewerbesteuer im deutschen Recht, getrennte Eigentumsrechte bezüglich Grundstück und Gebäude im tschechischen Recht.

Rechtsentwürfe de lege ferenda führen zur weiteren Annäherung des tschechischen Rechts an europäische Rechtsvorschriften. Im Jahr 2012 wird eine große Novelle des tschechischen BGB erwartet.

Zur Zeit gehört Immobilienleasing zu den anerkannten Finanzierungsarten und gewinnt progressiv auch in tschechischen Rechtsvorschriften an Bedeutung.

**Klíčová slova – key words:**

- 1) leasing – leasing, lease
- 2) nemovitost – real estate
- 3) financování – financing



## 8 SEZNAM LITERATURY

- Benda, Kelblová, Pulz, Veselá: Leasing - právní, účetní a daňové postupy v praxi, včetně příkladů, 3. aktualizované a doplněné vydání 2006
- Commerz Real AG: Interní materiály společnosti
- Development News, č. 04/2009,
- Development News, č. 4/2009
- EMAG magazín (vydává ČLFA), č. 06/2009
- Ernst Young: Daňové zprávy, leden 2009
- Farská, Kofroň, Novotný a spol: Finanční leasing v právní praxi, 1.vydání 2003
- Findesein, Sabel: Der Betrieb, Heft 16/2009
- Gabele, Dannenberg, Kroll: Immobilienleasing, 2.vydání 1995
- Graf von Westphalen: Der Leasingvertrag, 6.vydání 2008
- Kapitál časopis, č. 4/2009: Vývoj nebankovních finančních produktů v roce 2008 a jejich perspektiva
- Kratzer, Kreuzmair: Leasing in Theorie und Praxis, 1.vydání, 1997
- Martinek, Stoffels, Wimmer-Leonhardt,: Leasinghandbuch, 2.vydání, 2008
- News – Noerr, Stiefenhofer Lutz: Novela o daních z příjmu , 01/2009
- Peters, Schmid-Burgk: Das Leasinggeschäft, 2.vydání, 2007
- PwC: Tax Business News, červenec 2009
- PwC: Tax Business News, srpen 2009
- Ročenka ČLFA za rok 2008
- Rozsudek BHF ze dne 9.2.2006V R 22/03, BSt.Bl. II 2006, 727
- Statistiky ČLFA 2006, 2007, 2008
- Valouch: Leasing v praxi praktický průvodce, 4.vydání 2009
- Vgl. Martinek: Moderne Vertragstypen, 1.vydání

### **Odkazy na systém ASPI:**

- ASPI, , sp.zn./Čj: 22ca 288/99, rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 05.06.2001
- ASPI, sp.zn./Čj: 10Ca 275/2002, Rozhodnutí Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 31.01.2003

- ASPI, sp.zn./Čj: 28 Ca 660/2002, Rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 13.11.2003
- ASPI, sp.zn./Čj: 32 Cdo 2299/1998, Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11.01.2000
- ASPI, sp.zn./Čj: 32 Odo 359/2005, Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21.02.2006
- ASPI, sp.zn./Čj: Pl. ÚS 29/08, Nález Ústavního soudu ze dne 21.04.2009
- Sb. NS, sp.zn./Čj: 22 Cdo 114/99, Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14.12.1999
- Sb.n.u.ÚS, , sp.zn./Čj: II. ÚS 529/05, Nález Ústavního soudu ze dne 19.06.2007
- Sbírka rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, sp.zn./Čj: 5 Afs 24/2007, Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22.11.2007
- Sbírka rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, sp.zn./Čj: 59 Ca 136/20032, Rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 13.12. 2005
- Sbírka soudních stanovisek a rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp.zn./Čj: 22 Cdo 522/2001, Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4.9.2001
- Sbírka soudních stanovisek a rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp.zn./Čj: 32 Odo 1289/2005, Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30.01.2008

### **Internetové odkazy:**

[www.clfa.cz](http://www.clfa.cz)

[www.cnb.cz](http://www.cnb.cz)

[www.cs.wikipedia.org](http://www.cs.wikipedia.org)

[www.epravo.cz/top/clanky/novy-danovy-rad-55359.html](http://www.epravo.cz/top/clanky/novy-danovy-rad-55359.html)

[www.epravo.cz](http://www.epravo.cz): Molnárová: Otázky kolem leasingové smlouvy,

[www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)

[www.ifrs-portal.com/Texte\\_englisch/Standards/Standards.htm](http://www.ifrs-portal.com/Texte_englisch/Standards/Standards.htm)

[www.ihned.cz](http://www.ihned.cz): Marek: Leasing a koupě najaté věci,

[www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=835&CT1=0](http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=835&CT1=0)

[www.rac.cz](http://www.rac.cz)

[www.wipo.verdi.de/dokumente/data/rechtliche\\_rahmenbedingungen\\_fuer\\_eine\\_wiedereinfuehrung\\_der\\_vermoeigensteuer](http://www.wipo.verdi.de/dokumente/data/rechtliche_rahmenbedingungen_fuer_eine_wiedereinfuehrung_der_vermoeigensteuer)