

Zápis z jednání Koordinačního výboru s Komorou daňových poradců ČR ze dne 26.6.2014

UZAVŘENÉ PŘÍSPĚVKY ke dni 26.6.2014

- seznam -

Daň z příjmů

426/29.05.14 Uplatnění výdajů nezbytně nutných na dosažení úrokových příjmů 2

Předkládá: Ing. David Krch,
Ing. Marie Velflová

Příspěvek je uzavřen s částečným rozporem

427/29.05.14 Tvorba daňových opravných položek podle § 5a zákona o rezervách od 1. ledna 2014 10

Předkládá: Ing. Karel Hronek

Příspěvek je uzavřen

425/29.05.14 Vklad fyzické osoby spočívající v provedení provádění prací nebo v poskytnutí nebo poskytování služby 15

Předkládá: Ing. Zuzana Rylová

Příspěvek je uzavřen s rozporem

428/26.06.14 Stanovení vstupní ceny pro odepisování u majetku ve spoluvlastnictví při zvýšení podílu na tomto majetku 18

Předkládá: Ing. Jan Procházka

Příspěvek je uzavřen samostatně pro daň z příjmů fyzických osob

429/06.16.14 Tvorba zákonných opravných položek u pohledávek z titulu náhrady škody 25

Předkládají: Ing. Otakar Machala,
Ing. Jiří Nesrovnal

Příspěvek je uzavřen

430/16.06.14 Tvorba opravných položek k pohledávkám zvyšujících základ daně podle § 23 odst. 8 ZDP 29

Předkládají: Radek Novotný,
Jan Bonaventura

Příspěvek je uzavřen s rozporem

PŘÍSPĚVEK GFŘ PRO INFORMACI

Daň z nabytí nemovitých věcí

Informace Generálního finančního ředitelství ke změně osoby poplatníka podle § 1 odst. 1 zákonného opatření Senátu č. 340/2013 Sb., o dani z nabytí nemovitých věcí. 37

Předkládá: Odbor majetkových daní oceňování a ostatních agend GFŘ

UZAVŘENÉ PŘÍSPĚVKY

Daň z příjmu

426/29.05.14 Uplatnění výdajů nezbytně nutných na dosažení úrokových příjmů

*Předkládá: Ing. David Krch, daňový poradce č.osv. 3560
Ing. Marie Velflová, daňový poradce č.osv. 4024*

Příspěvek je uzavřen s částečným rozporem.

I. Cíle příspěvku

Cílem příspěvku je vyjasnit postup při zdaňování úrokových příjmů fyzických osob z nepodnikatelské činnosti. A to především v otázce uplatnění souvisejících výdajů, které jsou (i) nezbytné pro dosažení daných příjmů a nebylo by bez nich možné úrokový příjem realizovat a současně které (ii) dosahují významných částek a mohou svou hodnotou i převyšovat samotný úrokový příjem.

Současné znění zákona o daních z příjmů č. 586/1992 Sb. („ZDP“), zejména ustanovení §8 ZDP, nedoznalo za uplynulých 20 let (resp. od roku 1992) žádné zásadní změny. Kromě doplněných ustanovení týkajících se například penzijního a životního připojištění zachovává §8 ZDP pro úrokové příjmy systém, že základem daně je pouze příjem jako takový, bez zohlednění souvisejících výdajů. ZDP tedy touto více než 20 let starou koncepcí nijak nereflektoval vývoj na finančních a kapitálových trzích, které v současné době nabízejí fyzickým osobám, nepodnikatelům, širokou škálu instrumentů, kterými mohou spravovat svůj majetek a zvyšovat jeho hodnotu mj. operacemi, které vedou k realizaci úrokových příjmů. Na takto dosažené příjmy však musí poplatník vynaložit různé výdaje, ať již se jedná o poplatky bance, poplatky správci aktiv, poplatky notáři nebo úrokové výdaje na vstupu.

Konkrétně se může jednat například o následující situace:

1. Fyzická osoba - občan si půjčí peněžní prostředky na kapitálovém trhu (úrok zaplatí například ve výši 100 tis. Kč, plus případné další výdaje, detailněji viz. níže). Tyto finanční prostředky půjčí dále třetí osobě a dosáhne úrokových příjmů v částce 120 tis. Kč. Čistě lexikální výklad znění ZDP by v tomto případě pro poplatníka znamenal zahrnutí úrokového příjmu ve výši 120 tis. Kč do dílčího základu daně („DZD“) dle §8 ZDP a zdanění celé částky 120 tis. Kč bez uplatnění souvisejících výdajů vynaložených na dosažení tohoto příjmu.
2. Fyzická osoba - občan („FO 1“) má pohledávku z úroků z poskytnuté půjčky a tuto postoupí s diskontem. Bude se jednat například o pohledávku z úroků 1 mil. Kč, kterou FO1 prodá jiné fyzické osobě („FO2“) za 800 tis. Kč. FO1 realizuje zdanitelný příjem 800 tis. Kč. Následně dlužník splatí FO2 celou pohledávku z titulu úroků, tj. 1 mil. Kč. Nastává situace, kdy FO2 zaplatila jako výdaj za postoupenou pohledávku 800 tis. Kč a realizuje úrokový příjem ve výši 1 Mio Kč s tím, že proti tomuto příjmu zahrnutého do DZD dle §8 ZDP nemůže uplatnit žádné výdaje, tj. nemůže uplatnit výdaje na pořízení úrokové pohledávky.

Výše uvedené způsoby zdanění úrokových příjmů jsou nespravedlivé a neodpovídají fakticky dosaženému příjmu ve smyslu skutečného zhodnocení majetku poplatníka. Současně se jedná o výsledek, který je v rozporu jednak s existující judikaturou a jednak s ústavou chráněnými právy občanů (k judikatuře detailně níže).

Cílem příspěvku je proto vyjasnit si takový postup zdanění, který bude reflektovat aktuální vývoj na finančních a kapitálových trzích, transakcích s pohledávkami a povede ke spravedlivému zdanění pouze příjmů fakticky zvyšujících majetek poplatníka a který bude rovněž v souladu s existující judikaturou. Cílem příspěvku je rovněž upozornit na zastaralé znění §8 ZDP jako možný podnět pro případnou legislativní úpravu ZDP.

II. Příjmy a výdaje, které jsou pro příspěvek zvažované

V tomto příspěvku zvažovaná situace má následující výchozí zadání a dotaz se týká pouze níže vyjmenovaných typů příjmů realizovaných poplatníkem:

1. Poplatníkem daně je fyzická osoba, rezident ČR, občan - nepodnikatel. Nejedná se o příjmy dosažené v rámci podnikání nebo jiné samostatné výdělečné činnosti.
2. Poplatník dosahuje příjmy ve formě úroků, tj. příjmy z poskytnuté jistiny, kterou věřitel (občan) poskytuje na základě smlouvy o půjčce uzavřené dle zákona č. 89/2012 Sb. občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (případně obdobné smlouvy uzavřené dle cizího práva) nebo z pohledávky nabyté postoupením.
3. Alternativně k bodu 2 se může jednat o příjmy ve formě úroků z aktiva, které poplatník nabyt úplatně (ať již postoupením pohledávky, pořízením podkladového aktiva – například dluhopisu – na kapitálovém trhu apod).
4. Osoba dlužníka je v tomto případě nevýznamná, může se jednat o fyzickou osobu (podnikatele, nepodnikatele), ale i o právnickou osobu.
5. Úroky jsou vypláceny buď pravidelně v průběhu poskytnutí půjčky, nebo jednorázově k datu splatnosti jistiny či podkladového aktiva (případně k jinému dohodnutému datu). Ke zvolenému datu výplaty věřitel – skutečný příjemce úroku - realizuje úrokový příjem, který je nutné v konkrétním období zdanit.

Aby věřitel, fyzická osoba – občan, mohl realizovat shora uvedené úrokové příjmy, musí zpravidla vynaložit různé přímo související výdaje, bez kterých by uvedených úrokových příjmů nedosáhl. Typicky se může jednat například, nikoli však výlučně, o následující:

1. Výdaje na právní služby (např. výdaje na přípravu smlouvy o půjčce a ostatní nezbytné smluvní dokumentace).
2. Výdaje na notářské zápisy, pokud je smlouva nebo jiný právní úkon činěn formou notářského zápisu.
3. Výdaje na zajištění pohledávky, pokud je dle smluvního ujednání nese věřitel (např. výdaje na právní zastoupení, výdaje na znalce pro účely ocenění zástavy atd.).
4. Výdaje na ostatní služby přímo související s poskytnutím předmětné půjčky (např. výdaje na posouzení bonity dlužníka, výdaje na daňového poradce atd.).

5. Výdaje na úroky hrazené věřitelem v případě, že předmětnou půjčku neposkytl přímo ze svých disponibilních peněžních prostředků.
6. Výdaje na nákup postoupené úrokové pohledávky.

Co se týká bodu ad. 5., tj. výdajů na úroky, považujeme za vhodné dále upřesnit následující:

- Úroky, které zvažujeme jako výdaj na straně věřitele, představují úroky hrazené výhradně z jistiny, kterou věřitel poskytl dále dlužníkovi na základě smlouvy o půjčce.
- K čerpání jistiny resp. půjčky „na vstupu“ na straně věřitele obvykle dochází z důvodu, kdy věřitel sice disponuje majetkem, který mu umožňuje poskytnout dlužníkovi půjčku, nicméně nemá k dispozici majetek ve formě volných peněžních prostředků a proto tyto prostředky čerpá od banky nebo jiného věřitele (například formou tzv. lombardního úvěru zajištěného cennými papíry).
- Dále může docházet k čerpání půjčky resp. jistiny na vstupu například v situaci, kdy věřitel má specifické postavení, celkový majetek, obchodní kontakty atd., které mu umožňují čerpat od banky jistinu jako půjčku v situaci, kdy jiné fyzické osobě stejnou částku banka již neposkytne. Typicky se může jednat o čerpání půjčky na financování bytových potřeb nebo jiných závazků, kdy rodiče s ohledem na své postavení a příjem mohou čerpat půjčku, kterou by banka jejich dětem neposkytla a tuto půjčku následně poskytují svým dětem.
- V neposlední řadě je také možná situace, kdy věřitel díky svému specifickému postavení, majetku či obchodním kontaktům získá půjčku od banky za zvýhodněných podmínek, přičemž jí dále poskytne třetí osobě za tržní cenu. Čímž realizuje úrokový zisk a zvyšuje tak svůj majetek.

Co se týká bodu 6, může se jednat o úrokové pohledávky různého typu – například s diskontem nakoupené dluhopisy, postoupené pohledávky z půjček (ať již včetně jistiny nebo pouze na úrovni úroků). U těchto typů úrokových příjmů vznikají poplatníkovi výdaje nezbytné na jejich dosažení jednak ve formě pořizovací ceny postoupení pohledávky uvedená v bodě 6 výše (bez ohledu na jejich formu, tj. zda se jedná o pořizovací cenu postupované pohledávky, dluhopisu apod.) a dále i ostatní výdaje uvedené v bodech 1 až 4 výše, tj. výdaje na právní služby, notářské zápisy apod.

Shora uvedené situace jsou nicméně pouze ilustrativní pro dokreslení zvažované situace a nejedná se v žádném případě o vyčerpávající seznam.

III. Spravedlivé zdanění v rámci proporcionality

Zdanění úrokových příjmů ve zvažované situaci bez zohlednění souvisejících výdajů považujeme za nespravedlivé, neodpovídající ekonomickým principům zdanění a nerefluktující reálně dosažený příjem poplatníka.

Z hlediska fyzické osoba – nepodnikatele dochází při tomto způsobu zdanění k porušení jeho práva na rovné postavení vůči ostatním účastníkům daňových řízení, vyplývajícího ze zákona č. 23/1991 Sb. Listina základních práv a svobod (dále jen „Listina“), neboť je postaven do nerovného postavení vůči fyzickým osobám podnikajícím nebo osobám právnickým, které si při výpočtu základu daně mohou související náklady na dosažení příjmu uplatnit.

V tomto smyslu se vyjádřil ústavní soud ve svém rozhodnutí č. Pl. ÚS 29/08.

„K aplikaci vhodné metodologie pro přezkum ústavnosti zákonné úpravy daně, poplatku, příp. jiné obdobné zákonem stanovené povinné dávky, jakož i peněžitých sankcí se Ústavní soud vyjádřil v nálezu ve věci posouzení podmínek a sazeb zákonného pojištění odpovědnosti zaměstnavatele za škodu při pracovním úrazu anebo nemoci z povolání, kde aplikoval strukturu zásady proporcionality v užším smyslu, a to zásadu proporcionality ve smyslu vyloučení toliko extrémní disproportionality [viz nálezný Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 7/03 ze dne 18. 8. 2004 (N 113/34 SbNU 165; 512/2004 Sb.)]. V tomto rozhodnutí však Ústavní soud především konstatoval, že „ústavní přezkum daně, poplatku a peněžité sankce zahrnuje [kromě výše zmíněné maximy vyloučení extrémní disproportionality] též posouzení z pohledu dodržení kautel plynoucích z ústavního principu rovnosti, a to jak neakcesorické (čl. 1 Listiny), tj. plynoucí z požadavku vyloučení svévole při odlišování subjektů a práv, tak i akcesorické v rozsahu vymezeném v čl. 3 odst. 1 Listiny.“

V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 24/07, vyhlášeném pod č. 88/2008 Sb., pak Ústavní soud systematizoval několik skupin rozhodnutí k otázkám ústavnosti daní a poplatků. První skupinu rozhodnutí Ústavního soudu tvoří judikatura k interpretaci a aplikaci ustanovení čl. 11 odst. 5 Listiny ve vazbě na ustanovení čl. 79 odst. 3 a čl. 104 odst. 3 Ústavy ve věcech mezi podzákoně právní úpravy daní a poplatků [viz zejména nálezný sp. zn. Pl. ÚS 3/95 ze dne 11. 10. 1995 (N 59/4 SbNU 91; 265/1995 Sb.), nálezný sp. zn. Pl. ÚS 63/04 ze dne 22. 3. 2005 (N 61/36 SbNU 663; 210/2005 Sb.), nálezný sp. zn. Pl. ÚS 20/06 ze dne 20. 3. 2007 (N 55/44 SbNU 701; 164/2007 Sb.)]. Druhou skupinu tvoří přezkum ústavnosti zákonné úpravy daně, poplatku, příp. jiné obdobné zákonem stanovené povinné dávky, jakož i peněžních sankcí (sp. zn. Pl. ÚS 3/02, vyhlášený pod č. 405/2002 Sb., sp. zn. Pl. ÚS 12/03, vyhlášený pod č. 300/2004 Sb., sp. zn. Pl. ÚS 7/03, vyhlášený pod č. 512/2004 Sb.). Konečně třetí skupinu rozhodnutí k otázkám ústavnosti právní úpravy daní, poplatků, příp. jiných obdobných zákonem stanovených dávek, představuje nálezný Ústavního soudu ČSFR sp. zn. Pl. ÚS 22/92 (Sbírka usnesení a nálezů Ústavního soudu ČSFR, č. 11, str. 37), jenž stanovil hlediska přezkumu daňové rovnosti, resp. daňové proporcionality.

Jak vyplývá z rozhodovací praxe Ústavního soudu, rozlišování vedoucí k porušení principu rovnosti je nepřípustné ve dvojím ohledu: může působit jednak jako akcesorický princip, který zakazuje diskriminovat osoby při výkonu jejich základních práv, a jednak jako neakcesorický princip zakotvený v čl. 1 Listiny, který spočívá ve vyloučení libovůle zákonodárce při rozlišování práv určitých skupin subjektů. Jinými slovy, ve druhém případě jde o princip rovnosti před zákonem, který je skrze čl. 26 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech součástí českého

ústavního pořádku [viz nálezný sp. zn. Pl. ÚS 36/01 ze dne 25. 6. 2002 (N 80/26 SbNU 317; 403/2002 Sb.)].“

Nespravedlivé zdanění úrokových příjmů bez zohlednění souvisejících výdajů rovněž může vést u fyzické osoby-nepodnikatele až k tzv. rdousicímu efektu zdanění (viz. například judikát Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) č. 1 Afs 76/2013 – 57). V praxi se může často jednat o situace půjček v rámci rodiny k překlenutí bytových nebo jiných tíživých potřeb, kdy půjčka poskytnutá v rámci rodiny může být současně kryta financováním z cizích zdrojů. Věřitel tak realizuje úrokový příjem z poskytnuté půjčky v rodině, který by měl snížený o výdaje zdanit, nicméně pro věřitele nedochází k žádnému zvýšení majetku, pouze se jedná o finanční výpomoc svým příbuzným. V takové situaci může zdanění úrokového příjmu bez zohlednění souvisejících výdajů naplnit v některých případech shora uvedený rdousící efekt zdanění, který je dle názoru NSS nepřijatelný.

IV. Možné přístupy uplatnění zákona o daních z příjmů pro danou situaci

Zahrnutí úrokových příjmů, za výše popsaných podmínek, do DZD §8 ZDP v jeho současném znění vede ke zdanění příjmů bez uplatnění prokazatelně vynaložených výdajů na jejich dosažení. Takové zdanění je pro poplatníka nespravedlivé a neodráží výši faktického zhodnocení majetku poplatníka v rozporu s existující judikaturou.

I když současné znění §8 ZDP uplatnění výdajů vynaložených na dosažení úrokových příjmů vylučuje, pro dosažení spravedlivého zdanění předmětných příjmů lze zvažovat následující tři výkladové varianty, jak současné nespravedlivé zdanění úrokových příjmů bez zohlednění souvisejících výdajů odstranit:

1. Zahrnutí příjmů do DZD dle §10 ZDP jako druh nahodilého příjmu.
2. Zahrnutí příjmů do DZD dle §8 ZDP s tím, že nebude uplatněn postup dle ustanovení §8 odst. 5 ZDP a základ daně bude snížen o související výdaje s odkazem na §23 ZDP.
3. Zahrnutí příjmů do DZD dle §8 ZDP s tím, že základ daně bude obsahovat pouze příjmy snížené o související výdaje s odkazem na §3 ZDP, neboť předmětem daně by měly být pouze takové příjmy, které reálně navyšují majetek poplatníka.

I když se uvedené tři varianty mohou jevit jako řešení jdoucí nad rámec zákona, dle našeho názoru představují možnosti, jak současné zastaralé znění ZDP překonat způsobem resp. výkladem, který je v souladu se zákonem, neboť vede ke spravedlivému zdanění příjmů reálných a nikoli pouze formálních. Navíc, pro všechny tři varianty lze nalézt oporu v existující judikatuře, kterou rovněž uvádíme.

IV.1. Zahrnutí realizovaného příjmu do DZD dle §10 ZDP

Obecně je možné rozlišovat mezi aktivní a pasivní držbou aktiv. §8 ZDP zdaňuje především kapitálový příjem z pasivní držby. Tím může být například uložení finančních prostředků u bankovního ústavu. Pokud však své volné prostředky poplatník spravuje tak, že je půjčí nebankovnímu subjektu, realizuje určitou aktivní činnost, kdy se snaží své finanční prostředky aktivně zhodnocovat. V případě, že předmětný příjem budeme chápat nikoli jako příjem z pasivní držby aktiv tak, jak je předpokládá §8 ZDP, nýbrž jako příjem plynoucí z určité aktivní činnosti poplatníka (i když nikoli soustavné), měl by být součástí DZD dle §10 ZDP i přes skutečnost, že se formálně-právně jedná

o úrokový příjem. V takovém případě by bylo možné shora uvedené (i jiné související) výdaje zahrnout do základu daně až do výše příjmu a zdanění podrobit pouze fakticky realizovaný příjem, který navyšuje hodnotu majetku poplatníka.

Vzhledem k tomu, že výdaje na poskytnutou půjčku budou vznikat především v počátečním období, předpokládáme, že by bylo možné uplatnit ustanovení §10 odst. 5 ZDP o uplatňování souvisejících výdajů vůči realizovanému příjmu v následujících obdobích.

Pro tento výkladový přístup lze nalézt oporu např. v rozsudcích 2 Afs 180/2006-64 a 2 Afs 180/2006-75, které řeší otázku uplatnění výdajů prokazatelně vynaložených na úrokové příjmy dle §8 ZDP (skutečnost, že v soudem řešené situaci byly výdaje vynaložené v rámci neúspěšného podnikatelského projektu, tj. v rámci §7 ZDP, není dle mého názoru pro podstatu věci relevantní) a ve kterém NSS dospěl k závěru, že nezohlednění výdajů prokazatelně vynaložených na úrokové příjmy dle §8 ZDP je mj. i v ústavě chráněnými právy daňových subjektů:

„Co se pak dále týče vzájemného vztahu příjmů podle § 8 zákona o daních z příjmů a výdajů podle § 7 téhož zákona, považuje soud za podstatné zmínit ještě následující. Ačkoli z hlediska daňového je nutno samostatně posuzovat příjmy a výdaje podle § 7 zákona o daních z příjmů a podle § 8 téhož zákona, tedy půjčku, resp. úroky z půjčky, kdy daňový subjekt vystupuje jako dlužník a úroky z půjčky, kdy stejná osoba má postavení věřitele, nelze rovněž odhlédnout od toho, jaká je výsledná povaha dané ekonomické operace, zda jednání daňového subjektu vede v konečném důsledku k vytvoření zisku nebo nikoliv a z ekonomického hlediska se tedy jedná o neutrální operaci, kdy výdaje vynaložené na v konečném důsledku neúspěšný podnikatelský záměr jsou kompenzovány příjmem z kapitálového majetku, což lze považovat za racionální snahu o zmírnění nepříznivých důsledků, které mohly být vyvolány upuštěním od uskutečňování záměru, a za snahu udržet si svůj příjem. Jak Ústavní soud uvedl ve svém nálezu ze dne 6. 12. 2006, sp. zn. IV ÚS 48/05, povinnosti správce daně dbát na zachování práv a právem chráněných zájmů daňových subjektů odpovídá mimo jiné „možnost zdanit jen tu část finančního zisku, jež bere na zřetel výdaje na zajištění příjmů. Při realizaci práva státu na vybírání daní je potřeba toto respektovat, neboli nelze opomíjet nutnost vybírat daň ve výši správně stanovené, jelikož sledování zájmu státu na vybírání daně nelze vnímat jako princip jakkoliv přednostní či řídicí“.

IV.2. Zahrnutí příjmů do DZD dle §8 ZDP s uplatněním souvisejících výdajů

V případě, že varianta IV.1. není výkladově přípustná, lze uvažovat o variantě zahrnutí předmětných úrokových příjmů do DZD dle §8 ZDP s tím, že bude umožněno zohlednění souvisejících výdajů tak, jak je uvedeno ve všech shora uvedených rozsudcích NSS a ÚS. Tato varianta by tedy předpokládala:

1. Zahrnutí příjmů do DZD dle §8 ZDP

2. Neuplatnění postupu dle §8, odst. 5 ZDP, a to mj. i s odkazem na ustanovení §23 ZDP, který ostatním poplatníkům, tj. fyzickým osobám – podnikatelům a právnických osobám, v identické situaci zohlednění identických výdajů obecně umožňuje.

Pro tuto variantu vycházíme také z judikatury uvedené pod bodem IV.1.

IV.3. Zahrnutí realizovaného příjmu do DZD dle §8 ZDP pouze ve výši, která převyšuje související výdaje

Jako další výkladovou variantu zvažujeme přístup, který vychází jednak z existující judikatury NSS vymezující předmět zdanění pouze na úrovni příjmů, které reálně navyšují majetek poplatníka a jednak z pojetí zdanění příjmů pronajímatelů (fyzických osob) bez příjmů sloužících na úhradu poplatků na provoz bytu dle metodického pokynu GFŘ D-6.

V této variantě by poplatník podrobil zdanění (tedy předmětu daně) pouze ty úrokové příjmy, které reálně navyšují jeho majetek, tj. pouze ty úrokové příjmy, které neslouží k úhradě souvisejících výdajů. S ohledem na stávající text ZDP by v rámci výpočtu DZD dle §8 nedošlo k uplatnění žádných výdajů, neboť příjmy ve stejné výši by byly vyloučeny již na úrovni předmětu daně jako příjmy, které reálně nenavyšují majetek a nemají být tedy podrobeny zdanění resp. jako příjmy sloužící pro úhradu souvisejících výdajů.

Při této výkladové variantě vycházíme ze skutečnosti, že podobný princip již ustálená správní praxe uplatňuje u zdanění příjmů z pronájmu v DZD dle § 9 ZDP. Podle metodického pokynu GFŘ- D – 6 k jednotnému postupu při uplatňování některých ustanovení ZDP je v části „k §9“ uvedeno, že poplatky spojené s nájmem bytu nejsou považovány ani za příjem, ani za výdej pronajímatele. Jinými slovy, pronajímatel sice realizuje tento příjem od svého nájemce, ale tyto částky nejsou předmětem zdanění, protože se nejedná o faktické zvýšení hodnoty majetku pronajímatele. Tento princip navíc platí bez ohledu na to, zda pronajímatel ke stanovení základu daně používá paušální výdaje anebo výdaje skutečné.

Pro tuto variantu vycházíme zejména z metodického pokynu GFŘ D-6 a jeho části „k §9“ a dále i z rozsudku NSS 2 Afs 42/2005, který mj. uvádí:

„Na základě výše uvedeného-a ve shodě s citovanými teoriemi-tak lze učinit dílčí závěr, podle něhož je nutno za příjem podléhající předmětné dani pokládat navýšení majetku daňového poplatníka (obdobné vyplývá např. z § 10 odst. 1 cit. zákona). K tomu však Nejvyšší správní soud dodává, že se musí jednat o příjem skutečný a nikoliv toliko zdánlivý. To znamená, že se toto navýšení majetku musí v právní sféře daňového poplatníka reálně projevit, a to tak, že může být poplatníkem skutečně využitelné. V opačném případě se totiž jedná o navýšení zdánlivé.“

V. Závěr

Zahrnutí úrokových příjmů do základu daně dle §8 ZDP bez zohlednění souvisejících výdajů vede k nespravedlivému zdanění příjmů, které nezohledňuje reálné navýšení majetku poplatníka a které je v rozporu s existující judikaturou NSS a které je dokonce v rozporu s principy ústavnosti.

Navrhujeme proto potvrdit, že při zdanění předmětných příjmů je možné postupovat jedním ze způsobů uvedených v IV.1, IV.2 a IV.3. výše. Dále navrhujeme provést v tomto smyslu úpravu znění §8 a §10 ZDP v některé z následujících novel ZDP.

Stanovisko GFŘ:

Generální finanční ředitelství souhlasí s předkladateli, že „*současné znění § 8 ZDP uplatnění výdajů vynaložených na dosažení úrokových příjmů vylučuje*“. K dosažení objektivního výkladu ZDP ve vztahu ke zmíněné daňové spravedlnosti je možné přijmout závěr, že v příspěvku zmíněné situaci (příjmů dle § 8 odst 1 písm. g) ZDP) by bylo možné uplatnit jako daňový výdaj pouze zaplacené úroky z částek použitých na poskytnutí zápůjčky nebo úvěru formou, a to úpravou základu daně v režimu ustanovení § 23 odst. 4 písm. e) ZDP.

Výše uvedený příspěvek považujeme za vhodnou materii pro daňověprávní analýzu v rámci diskusí k budoucím legislativním změnám.

427/29.05.14 Tvorba daňových opravných položek podle § 5a zákona o rezervách od 1. ledna 2014

Předkládá: Ing. Karel Hronek, daňový poradce, č. osvědčení 4071

Příspěvek je uzavřen.

1. Úvod a vymezení problému

Tento příspěvek řeší některé specifické problémové okruhy vyplývající ze změny znění § 5a a § 8 až 8c zákona č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů, ve znění účinném od 1. ledna 2014 (dále jen ZoR) v návaznosti na další právní předpisy¹.

2. Rozbor problematiky

2.1. Tvorba daňových opravných položek k pohledávkám z titulu příslušenství

Poplatník, který je ostatní finanční institucí ve smyslu § 5a odst. 2 ZoR, eviduje na rozvahových účtech nesplacenou pohledávku z titulu úvěru bez příslušenství („Pohledávka z jistiny“).

Pohledávka z jistiny splňuje všechny podmínky pro tvorbu všeobecné daňově uznatelné opravné položky podle § 5a odst. 1 ZoR a zároveň se jedná o pohledávku, kterou lze obecně zahrnovat do základu podle § 5a odst. 3 ZoR. Pohledávka z jistiny však nespĺňuje podmínky pro tvorbu specifické daňově uznatelné opravné položky podle § 5a odst. 5 ZoR².

Pohledávka z jistiny je zahrnuta do základu podle § 5a odst. 3 ZoR pro tvorbu všeobecné opravné položky. Vytvořená všeobecná opravná položka však k této pohledávce není alokována.

K Pohledávce z jistiny eviduje poplatník na rozvahových účtech související nesplacenou pohledávku z titulu příslušenství („Pohledávka z příslušenství“)³. Pohledávka z příslušenství splňuje obě podmínky uvedené v 5a odst. 6 písm. b) a c) ZoR (tj. zahrnutí do zdanitelných výnosů, celková hodnota všech pohledávek z příslušenství vůči jednomu dlužníku nepřesahuje 30 000 Kč).

Podle § 5a odst. 6 písm. a) se daňově uznatelné opravné položky tvoří také k nepromlčeným pohledávkám z titulu příslušenství, pokud toto příslušenství souvisí s pohledávkou, k níž ze vytvářet opravné položky podle tohoto ustanovení.

¹ Zejm. zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen o.z.), zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ZÚ) a zákon č. 145/2010 Sb., o spotřebitelském úvěru a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ZSÚ)

² § 5a odst. 5 písm. a) ZoR, neboť rozvahová hodnota pohledávky bez příslušenství v okamžiku jejího vzniku překročila částku 30 000 Kč a/nebo písm. b), neboť od konce sjednané doby splatnosti pohledávky uplynulo méně jak 12 měsíců.

³ Pohledávka z příslušenství není promlčena, nebyla v minulosti odepsána do nákladů a splňuje veškeré ostatní obecné podmínky pro tvorbu daňově uznatelných opravných položek.

Gramaticky je možné „lze vytvářet“ vykládat tak, že musí být splněny obecné podmínky pro tvorbu opravných položek podle § 5a ZoR (tj. podmínky stanovené v § 5a odst. 1 ZoR). Pokud by zákonodárce chtěl, aby bylo možné tvořit opravné položky podle § 5a odst. 6 ZoR pouze, pokud by se tvořila opravná položka k související pohledávce z jistiny, použil by gramaticky jiný tvar (např. „je / byla vytvořena“).

Dle našeho názoru je proto poplatník oprávněn vytvořit daňově účinnou opravnou položku podle § 5a odst. 6 ZoR k Pohledávkám z příslušenství, pokud související Pohledávka z jistiny splňuje obecné podmínky stanovené v § 5a odst. 1 ZoR. To platí bez ohledu na to, zda ke konkrétní Pohledávce z jistiny poplatník tvořil všeobecnou opravnou položku podle § 5a odst. 3, či zda k této pohledávce bude případně vytvořena daňová opravná položka dle § 5a odst. 5 ZoR v budoucnosti.

Závěr k bodu 2.1

Navrhujeme přijmout závěr, že poplatník je oprávněn vytvořit daňově účinnou opravnou položku podle § 5a odst. 6 ZoR k nepromlčeným Pohledávkám z příslušenství, pokud souvisí s Pohledávkou z jistiny, která splňuje obecné podmínky pro tvorbu daňových opravných položek podle § 5a odst. 1 ZoR.

Stanovisko GFR:

Souhlas se závěrem předkladatele.

2.2. Tvorba daňových opravných položek k pohledávkám z příslušenství podle § 8 až § 8c ZoR

Ve stanovisku k příspěvku na koordinační výbor č. 280/16.09.09 - Vymezení pojmu „z titulu úvěrů, půjček“ pro účely zákonů č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů a č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (Autor: Ing. Aleš Havlín) vyslovilo Ministerstvo financí České republiky („MF“) následující názor:

MF i nadále trvá na svém výkladu, že jistina a úrok jsou dvě právně odlišitelné kategorie.

Pokud se v § 2 odst. 2 ZoR...hovoří o pohledávkách z titulu úvěrů či půjček, rozumí se pohledávky vzniklé z titulu jistiny úvěru.

Pokud tedy pohledávky nevznikly z titulu jistiny úvěru či půjčky a splňují všechny ostatní podmínky stanovené v ZoR, lze k nim vytvářet daňově uznatelné opravné položky dle § 8 až § 8c tohoto zákona.

Příslušenství pohledávky bylo podle občanského zákoníku platného do konce roku 2013⁴ definováno jako úroky, úroky z prodlení, poplatek z prodlení a náklady spojené s jejím uplatněním. Podle § 513 o.z. se příslušenstvím pohledávky rozumí úroky, úroky z prodlení a náklady spojené s jejím uplatněním.

⁴ § 121 odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění platném do 31. prosince 2013

Podle našeho názoru nedošlo k faktické změně ve vymezení příslušenství pohledávky, a proto se domníváme, že výše uvedený výklad MF je platný i po účinnosti o.z., tj. obecně je možné tvořit daňové opravné položky k jistině dle § 5a ZoR a k souvisejícímu příslušenství pohledávky z úvěru dle § 8 až § 8c ZoR.

Podle § 8c ZoR se opravné položky tvoří k neuhrazené rozvahové hodnotě pohledávky bez příslušenství. Pokud pohledávka z příslušenství představuje podle výkladu MF samostatnou pohledávku, nemělo by se logicky zároveň jednat o „pohledávku z příslušenství“. Samostatná pohledávka nemůže být zároveň příslušenstvím k té samé pohledávce. Ani z důvodové zprávy⁵ k zákonu, kterým byl do zákona o rezervách doplněn § 8c ZoR⁶, nevyplývá, že by zákonodárce měl úmysl zamezit v tvorbě opravných položek k samostatným pohledávkám, které zároveň jsou příslušenstvím k jiné pohledávce. Zároveň však musí platit, že se nejedná o pohledávku z titulu smluvních sankcí, úroků z prodlení, poplatků z prodlení, penále a jiné sankce ze závazkových vztahů (viz § 2 odst. 2 ZoR).

Závěr k bodu 2.2.

Navrhujeme přijmout závěr, že pohledávky z příslušenství související s pohledávkami z úvěrů jsou samostatné pohledávky, ke kterým lze tvořit daňově uznatelné opravné položky dle § 8 až § 8c ZoR [pokud se nejedná o pohledávku z titulu smluvních sankcí, úroků z prodlení, poplatků z prodlení, penále a jiné sankce ze závazkových vztahů (viz § 2 odst. 2 ZoR)].

Stanovisko GFŘ:

Souhlas se závěrem předkladatele.

2.3. Limit vůči témuž dlužníkovi – pohledávka z jistiny

Jednou z podmínek pro tvorbu daňových opravných položek podle § 5a odst. 5 ZoR (tj. k pohledávkám z jistiny) je, že celková hodnota pohledávek bez příslušenství zaúčtovaných v účetnictví poplatníka podle zvláštního právního předpisu vzniklých vůči témuž dlužníkovi z úvěrů nepřesahuje částku 30 000 Kč.

Je otázkou, zda se do celkové hodnoty mají zahrnovat pohledávky, které jsou evidovány v podrozvaze, či zda se testují pouze pohledávky zaúčtované na rozvahových účtech.

⁵ V souvislosti s návrhem daňového řešení pohledávek z úvěrů s hodnotou do 30 000 Kč u bank a finančních institucí možností tvorby opravných položek až do výše 100 % jejich neuhrazené hodnoty se navrhuje obdobná možnost u nepromlčených pohledávek s hodnotou do 30 000 Kč i pro běžné podnikatele. Cílem navrhované úpravy je jednodušeji z hlediska tvorby zákonných opravných položek řešit drobné pohledávky běžných podnikatelů. V těchto případech jsou mnohdy předmětné pohledávky soudně vymáhány pouze z důvodu možnosti vytvářet zákonné opravné položky, což je neekonomické a zbytečně zatěžující jak pro poplatníky, tak pro správce daně. Dále je zamezeno možnosti násobit jednotlivé způsoby vytváření daňově účinných opravných položek.

⁶ Zákon č. 545/2005 Sb., kterým se mění zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, a některé související zákony

Účetní zápisy nesmějí účetní jednotky provádět mimo účetní knihy⁷. Účetní jednotky účtují v knihách podrozvahových účtů, ve kterých se uvádějí účetní zápisy, které se neprovádějí v deníku a hlavní knize⁸. Z účetních předpisů gramaticky vyplývá, že pohledávkou zaúčtovanou v účetnictví se rozumí i pohledávka, o které je účtováno v podrozvaze.

Nicméně zahrnování (odepsaných) pohledávek evidovaných v podrozvaze do limitu 30 000 Kč pro účely tvorby daňových opravných položek k pohledávkám odporuje podle našeho názoru smyslu celého ustanovení. Smyslem ustanovení ZoR, které umožňují 100% tvorbu daňové opravné položky u „drobných“ pohledávek je zjednodušit systém tvorby opravných položek a nezatěžovat poplatníky procesem soudního vymáhání pohledávek⁵. Pokud by se do limitu 30 000 Kč zahrnovala rovněž podrozvahová hodnota pohledávek, bylo by dané ustanovení v rozporu s cílem obdobných ustanovení v ZoR (zejména s cílem zjednodušení evidence). Proto se domníváme, že do testu limitu podle § 5a odst. 5 ZoR by měly být zahrnovány pouze pohledávky zaúčtované v rozvaze poplatníka.

Závěr k bodu 2.3.

Navrhujeme přijmout závěr, že se do testu limitu 30 000 Kč celkové hodnoty pohledávek vůči jednomu dlužníkovi zahrnují pouze rozvahové hodnoty pohledávek.

Stanovisko GFR:

Pro vyloučení pochybností o přijatém závěru je třeba formulaci upravit následovně: „Navrhujeme přijmout závěr, že se do testu limitu 30 000 Kč celkové hodnoty pohledávek vůči jednomu dlužníkovi pro účely ustanovení § 5a odst. 5 ZoR zahrnují pouze rozvahové hodnoty pohledávek.“

2.4. Limit vůči témuž dlužníkovi – pohledávka z příslušenství

Jednou z podmínek pro tvorbu daňových opravných položek podle § 5a odst. 6 ZoR (tj. k pohledávkám z příslušenství) je, že celková hodnota pohledávek z titulu příslušenství, které souvisejí s pohledávkami poplatníka vzniklými vůči témuž dlužníkovi z úvěrů, nepřesáhne částku 30 000 Kč.

Je otázkou, zda se do celkové hodnoty mají zahrnovat pohledávky, které jsou evidovány v podrozvaze, či zda se testují pouze pohledávky zaúčtované na rozvahových účtech.

Kromě argumentů uvedených výše v odst. 2.3 toto ustanovení nestanoví podmínku, že pohledávky musí být zaúčtovány v účetnictví. Obecně v rámci celého zákona se pracuje s pojmem „rozvahová hodnota pohledávky“, kterou se rozumí zejména jmenovitá hodnota pohledávky zaúčtovaná na rozvahových účtech poplatníka.

Závěr k bodu 2.4.

Navrhujeme přijmout závěr, že do testu limitu 30 000 Kč celkové hodnoty pohledávek z příslušenství vůči jednomu dlužníkovi zahrnují pouze rozvahové hodnoty pohledávek.

⁷ § 12 odst. 3 ZÚ

⁸ § 13 odst. 1 písm. d) ZÚ

Stanovisko GFŘ:

Pro vyloučení pochybností o přijatém závěru je třeba formulaci upravit následovně: „Navrhujeme přijmout závěr, že do testu limitu 30 000 Kč celkové hodnoty pohledávek z příslušenství vůči jednomu dlužníkovi pro účely ustanovení § 5a odst. 6 ZoR zahrnují pouze rozvahové hodnoty pohledávek.“

2.5. Spotřebitelský úvěr

Daňové opravné položky podle § 5a odst. 1 ZoR ve znění účinném od 1. ledna 2014 lze tvořit pouze k nepromlčeným pohledávkám vzniklým z úvěru, přičemž úvěrem se rozumí spotřebitelský úvěr podle zákona upravujícího spotřebitelský úvěr u ostatní finanční instituce⁹.

ZSÚ definuje spotřebitelský úvěr jako odloženou platbu, půjčku, úvěr nebo jinou obdobnou finanční službu poskytovanou nebo přislíbenou spotřebiteli věřitelem, nebo zprostředkovatelem¹⁰. ZSÚ se však na některé specifické případy nevztahuje, např. na úvěry s celkovou výší nižší než 5 000 Kč (za určitých podmínek)¹¹.

Domníváme se, že rozhodujícím kritériem pro to, zda lze opravnou položku podle § 5a ZoR tvořit je splnění podmínky stanovené v § 1 ZSÚ (tj. že se jedná o úvěr¹² a je poskytnut spotřebiteli) a nikoliv to, zda se na daný úvěr fakticky použije regulace ZSÚ. Pokud by byl úmysl zákonodárce, aby se dané ustanovení vztahovalo pouze na spotřebitelské úvěry podléhající ZSÚ, použil by slovní spojení „úvěrem se rozumí spotřebitelský úvěr, na který se vztahuje zákon upravující spotřebitelský úvěr“.

Závěr k bodu 2.5

Navrhujeme přijmout závěr, že daňové opravné položky podle § 5a ZoR lze tvořit k úvěrům, které splňují obecné podmínky stanovené § 1 ZSÚ.

Stanovisko GFŘ:

Souhlas se závěrem předkladatele.

⁹ § 5a odst. 1 ZoR

¹⁰ § 1 ZSÚ

¹¹ § 2 ZSÚ

¹² příp. zápůjčku, odloženou platbu, či jinou obdobnou finanční službu

425/29.05.14 Vklad fyzické osoby spočívající v provedení nebo provádění prací nebo v poskytnutí nebo poskytování služby

Předkládá: Ing. Zuzana Rylová, daňový poradce č. osv. 3912

Příspěvek je uzavřen s rozporem.

1. Úvod a vymezení problémů

Cílem tohoto příspěvku je sjednocení názorů na daňový režim provádění prací a služeb, které jsou předmětem vkladu.

2. Popis problému

Podle § 103 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích (dále jen ZOK), připouští-li to společenská smlouva, může společník za podmínek ve společenské smlouvě určených a se souhlasem všech společníků splnit svou vkladovou povinnost také provedením nebo prováděním práce nebo poskytnutím nebo poskytováním služby. V takovém případě obsahuje společenská smlouva i ocenění prováděné práce nebo poskytované služby nebo způsob ocenění.

K tomu důvodová zpráva: podstatnou změnou oproti stávající úpravě je umožnění vložení práce a služeb jakožto předmětu vkladu (splnění vkladové povinnosti provedením práce nebo služby). Zákaz tohoto postupu, který obsahuje dosavadní úprava, plyne z čl. 7 Druhé směrnice, která však dopadá pouze na akciové společnosti. Povahově je jistě vhodné, aby tento zákaz dopadal také na s.r.o., avšak již jistě není nutné, aby dopadal také na osobní společnosti – ostatně touto cestou se vydalo např. švýcarské právo, když v článku 531, resp. článku 557 obligačního zákona, stanovuje, že vkladem do jednoduché společnosti a veřejné obchodní společnosti může být také práce. Vkladem do veřejné obchodní společnosti tak může být i provedení práce či poskytnutí služby za předpokladu, že tak výslovně povoluje společenská smlouva a navíc s tím souhlasí všichni společníci. Takovýto vklad je jistě svou podstatou možné považovat za vklad nepeněžitý a využívajícím adresátem musí být sama společnost. Obdobně s Osnovou obchodního zákona (čl. 115 odst. 2) je odměna za poskytované práce a služby, není-li vyplacena, započítávána na vklad; v případě sporu o výši odměny rozhoduje soud, a to na návrh kterékoliv ze stran.

Obdobně § 574 ZOK pro družstva - určí-li tak stanovy, může být nepeněžitým vkladem také provedení nebo provádění práce nebo poskytnutí nebo poskytování služby členem.

Podle zákonného opatření 344/2013 Sb. změny zákonů v souvislosti s rekonstrukcí soukromého práva v bodě 153 bylo změněno ust. § 10 odst. 6 zák. 586/92 Sb. ve znění platném do 31. 12. 2013. U příjmů podle odstavce 1 písm. c), f) a g) se za výdaj považuje nabývací cena podílu. **Výdajem není hodnota vkladu spočívající v provedení nebo provádění prací nebo v poskytnutí nebo poskytování služby.**

K tomu důvodová zpráva.

Navrhovaná úprava navazuje na ustanovení § 103 zákona o obchodních korporacích, podle kterého, připouští-li to společenská smlouva, může společník za podmínek ve společenské smlouvě určených a se souhlasem všech společníků splnit

svou vkladovou povinnost také provedením nebo prováděním práce nebo poskytnutím nebo poskytováním služby. Zákon o daních z příjmů cenu vlastní práce jako daňový výdaj neuznává. V případě že by člen korporace v rámci provedení prací nebo poskytnutí služby dodával například i materiál (například oprava střechy nemocnice), byla by výdajem prokazatelně doložená hodnota materiálu.

V souvislosti s touto změnou se naskytá otázka, jak se dívat na takovéto provádění prací nebo poskytnutí služby, jejichž hodnota je následně započítána na vklad člena korporace do korporace, z pohledu daně z příjmů u poskytovatele služby.

Veřejná obchodní společnost

Práce společníků v. o. s. nespadá pod ustanovení § 6 ZDP a nejedná se ani o příjem podle § 7 ZDP, protože se nejedná o příjem společnosti, který by byl rozdělován mezi jednotlivé společníky podle jejich spoluvlastnických podílů na společnosti a nejedná se ani o příjem ze závislé činnosti podle § 6 ZDP. Vzhledem k tomu, že hodnota práce neovlivní nabývací cenu nepeněžitého vkladu při prodeji podílu na korporaci, nejedná se o zdanitelný příjem.

Komanditní společnost

Podle ustanovení § 119 ZOK se na komanditní společnost použijí přiměřeně ustanovení o veřejné obchodní společnosti. Proto se u vkladu fyzické osoby v postavení komplementáře k.s. bude postupovat stejně jako u společníka v.o.s.

Dílčí závěr 1

Poskytnutí služby ve smyslu § 103 ZOK se u poskytovatele služby, společníka v. o. s. a komplementáře k.s., nepovažuje za zdanitelný příjem.

Družstva

Podle ustanovení § 6 odst. 1 ZDP se mezi příjmy ze závislé činnosti řadí i příjmy za práci členů družstva. Poskytnutí nebo poskytování služby členem družstva, který toto formou splatí vklad do družstva, není u člena družstva příjmem ze závislé činnosti ve smyslu § 6 odst. 1 ZDP, neboť k hodnotě vlastní práce se při ocenění investice, zde nabývací ceny podílu na družstvu, nepřihlíží.

Dílčí závěr 2

Poskytnutí služby ve smyslu § 574 ZOK se u poskytovatele služby, člena družstva, nepovažuje za zdanitelný příjem.

4. Návrh na opatření

Vzhledem ke skutečnosti, že toto osvobození není v ustanovení § 6 ZDP taxativně uvedeno, a v obou popisovaných případech se jedná o stejnou věc, a sice splacení nepeněžitého vkladu formou poskytnutí nebo poskytování služby, jejíž hodnotu nelze započítat do nabývací ceny v případě prodeje podílu, bude v obou případech postupováno stejně a hodnota práce nebude považována za zdanitelný příjem vkladatele. Skutečnost, že se nejedná o zdanitelný příjem fyzické osoby, by mohlo výrazně pomoci u bytových družstev v případech poskytování stavebních prací členy družstva při svépomocných stavbách.

Po projednání v Koordinačním výboru doporučujeme přijaté závěry publikovat.

Stanovisko GFŘ:

Dílčí závěr 1: Nesouhlasíme se závěrem, že poskytnutí služby ve smyslu § 103 ZOK se u poskytovatele služby, společníka v.o.s. a komplementáře k.s., nepovažuje za zdanitelný příjem. Dle názoru GFŘ vzniká poplatníkovi nepeněžní příjem v podobě nabytí vkladu, a to ve výši hodnoty provedené nebo prováděné práce nebo poskytnuté nebo poskytované služby.

Dílčí závěr 2: Nesouhlasíme se závěrem, že poskytnutí služby ve smyslu § 574 ZOK se u poskytovatele služby, člena družstva, nepovažuje za zdanitelný příjem. Dle názoru GFŘ vzniká poplatníkovi nepeněžní příjem v podobě nabytí vkladu, a to ve výši hodnoty provedené nebo prováděné práce nebo poskytnuté nebo poskytované služby.

V této souvislosti se současně navrhuje úprava § 10 odst. 6 ZDP, a to tak, že se ve větě druhé slova „hodnota vkladu spočívající v provedení nebo provádění prací nebo v poskytnutí nebo poskytování služby ani“ zrušují. V odůvodnění této úpravy bude kromě jiného uvedeno, že provedením nebo prováděním prací nebo poskytnutím nebo poskytováním služby, kterou splnil společník svou vkladovou povinnost, vzniká poplatníkovi nepeněžní příjem v podobě vkladu s tím, že tento nepeněžní příjem není od daně osvobozen. Ministerstvo financí předpokládá účinnost této úpravy již k 1.1.2014.

428/26.06.14 Stanovení vstupní ceny pro odepisování u majetku ve spoluvlastnictví při zvýšení podílu na tomto majetku

Předkládá: Ing. Jan Procházka, daňový poradce, č. osvědčení 610

Příspěvek je uzavřen samostatně pro daň z příjmů fyzických osob.

1. Úvod a vymezení problému

Příspěvek se zabývá problematikou spoluvlastnictví, kdy u odepisovaného majetku dochází v průběhu doby odepisování ke změnám velikostí (zvětšení) majetkových podílů u jednotlivých spoluvlastníků, a to zejména z titulu odkoupení podílu od jiného spoluvlastníka či nabytí podílu z titulu dědictví. K nabytí (zvětšování) podílů dochází v různých zdaňovacích obdobích a za různé ceny.

Druhým okruhem je stanovení osvobození při prodeji takto nabytých podílů.

1.1. Právní východiska

1.1.1. Zákon 586/1992 Sb. v platném znění (dále ZDP)

§ 29 odst. 1

1) *Vstupní cenou hmotného majetku se rozumí*

a) pořizovací cena,³¹⁾ je-li pořízen úplatně.....

.....

e) při nabytí majetku bezúplatně cena určená podle zvláštního právního předpisu o oceňování majetku^{1a)} ke dni nabytí.....

§ 29 odst. 5

5) Vstupní cenou hmotného majetku ve spoluvlastnictví je u spoluvlastníka vstupní cena podle odstavce 1 ve výši hodnoty jeho spoluvlastnického podílu. Hodnota technického zhodnocení provedeného na hmotném majetku ve spoluvlastnictví se u jednotlivých spoluvlastníků určí podle jejich spoluvlastnického podílu.

§ 29 odst. 7

7) Při zvýšení nebo snížení vstupní ceny, ke kterému dochází u již odpisovaného majetku z jiného důvodu, než je jeho technické zhodnocení (dále jen "změněná vstupní cena"), se odpis stanoví ze změněné vstupní (zůstatkové) ceny při zachování platné sazby (koeficientu) podle § 31 nebo § 32.

§ 29 odst. 7

9) Vstupní cena hmotného majetku se nemění,

...

b) dojde-li k vypořádání mezi podílovými spoluvlastníky rozdělením věci podle zvláštního právního předpisu, nebo

§ 30 odst. 1

1) V prvním roce odpisování zatřídí poplatník hmotný majetek do odpisových skupin uvedených v příloze č. 1 k tomuto zákonu.

§ 30 odst. 10

10) Ze vstupní ceny, ze které odpisoval původní odpisovatel, který je poplatníkem uvedeným v § 2 nebo v § 17 odst. 3 nebo stálou provozovnou poplatníka uvedeného v § 17 odst. 4 na území České republiky, s výjimkou uvedenou v § 29 odst. 7, a při zachování způsobu odpisování pokračuje v odpisování započatém původním odpisovatelem

a) právní nástupce poplatníka a nástupnická obchodní korporace,

b)

1.1.2. Zákon 82/2012 Sb. v platném znění (dále NOZ)

§ 1121

Každý ze spoluvlastníků je úplným vlastníkem svého podílu.

1.1.3. Definice pojmů

Pod pojem spoluvlastnictví je v příspěvku zahrnut i jediný vlastník, který se stal jediným vlastníkem po odkoupení posledního podílu, který dosud nebyl v jeho vlastnictví.

Pod pojem změna na majetku je zahrnuta i situace, kdy dochází k úplné změně v osobě spoluvlastníka.

2. Popis situace

V praxi se zvětšuje počet převodů majetku vyvolaných zejména stárnutí populace restituentů a snahou ostatních spoluvlastníků ke koncentraci majetkových hodnot (zejména nemovitostí) do menšího počtu spoluvlastnických podílů (dle NOZ) z důvodu snazší správy takového majetku. Po zániku překupního práva dle NOZ, se stále více objevují situace, kdy spoluvlastníci zvětšují svůj podíl na společném majetku, avšak tato zvýšení jsou v různých časových obdobích a každé je za jinou cenu, přičemž přecházející podíl na majetku již odepisují. Dle NOZ mohou mít na majetku pouze jeden podíl § 1121 NOZ (dovozeno z textace zákona, neboť ten hovoří o podílu, nikoliv o podílech). NOZ na rozdíl od Zákona o obchodních korporacích (dále ZOK) neumožňuje vlastnit více podílů na majetku. Majetek dle ZOK však není odepisován, neboť se jedná o podíly na obchodních korporacích.

Jako možný způsob postupného nabytí majetku lze uvést následující příklad pořízení nemovitosti:

- 1) Nabyvatel (dále spoluvlastník) koupí (zdědí) první podíl na majetku.
- 2) Po 3 letech k již stávajícímu podílu spoluvlastník dokoupí (zdědí) další část majetku

Majetek je odepisován všemi předcházejícími spoluvlastníky. Možné varianty odepisování jsou následující:

Při prvním nabytí koupí, je zvolen způsob odepisování zrychlený, nebo rovnoměrný. Při dědění pokračuje právní nástupce v odepisování právním předchůdcem (rovnoměrně nebo zrychleně). Po zvýšení podílu zákon neřeší situaci, kdy je první část podílu odepisována jiným způsobem než nově nabytá část, u které může být zákonem stanoven způsob odepisování tj. v případech právního nástupce. V praxi je

běžné, že se způsoby odepisování liší. I v případě stejného způsobu odepisování zákon neřeší, u rovnoměrného odepisování jakou procentní sazbu odpisů použít (pro první rok nebo pro další roky) a u zrychleného odepisování zda použít počet roků původního podílu odepisování nebo začít od prvního roku.

3. Rozbor situace

3.1. Stanovení vstupní ceny

Při pořízení prvního (základního) podílů postupuje poplatník tak, že zařídí majetek dle §30 odst. 1 ZDP a zvolí způsob odepisování dle § 30 odst. 2 ZDP. Dle § 29 odst. 5 je vstupní cenou převážně cena pořizovací ve výši jeho spoluvlastnického podílu. Toto platí v případě, že je kupován majetek jako celek více spoluvlastníky a na každého se potom rozdělí jeho příslušná část pořizovací ceny. Je-li předmětem koupě **pouze spoluvlastnický** podíl je vstupní cenou pro daného (a to pouze pro tohoto daného) spoluvlastníka cena, za který podíl nabyt. Stanovení vstupní ceny při nabytí základního podílu a tím i ceny pro odepisování je v zákoně jednoznačný. Problém nastává v okamžiku, kdy v některém z následujících období dojde k nabytí „dalšího“ podílu na témže majetku.

Zvýšení majetku může docházet především z těchto důvodů

- a) Koupením podílu od jiného spoluvlastníka
- b) Zděděním od jiného spoluvlastníka
- c) Darováním

Darováním se v tomto příspěvku zabývat nebudu, protože se převážně jedná o darování mezi příbuznými a takové darování je od daně z příjmů osvobozeno a dle § 27 písm. j ZDP se neodepisuje. Pokud by osvobozeno nebylo, lze jej zahrnout pod písm. a).

Ve všech případech dochází ke změně velikosti podílu a je tedy otázkou zda se dále jedná o stejný (původní) podíl, nebo úplně nový podíl anebo o z hlediska veřejného práva o dva podíly. Z hlediska NOZ a zákona o Katastru nemovitostí bude zapsán pouze jeden podíl bez ohledu na jeho historii a takto bude na něj pohlíženo. Z hlediska daní takto jednoduchý pohled není možný, zejména u majetku, který byl již odepisován.

Při postupném nabývání podílů na majetku buďto mezi stávajícími spoluvlastníky, nebo novým spoluvlastníkům již nelze vycházet z historické ceny majetku jako celku, ale musí být posuzován každý podíl majetku samostatně. Tento závěr lze dovodit z § 29 odst. 9 kdy se nemění vstupní cena a to je v případě vypořádání mezi vlastníky dle zvláštního předpisu. Protože prodej není vypořádání lze dovodit závěr, že dojde ke změně vstupní ceny. Protože nemohu měnit vstupní ceny u jiných spoluvlastníků, musí se celá změna vstupní ceny promítnout u toho spoluvlastníka, který ji vyvolal a tím je opět potvrzen § 29 odst. 1 a to pouze pro vlastníka nového (dalšího zvýšení) podílu. *(toto je základní předpoklad, pokud by neplatil a měla-li by se měnit cena nemovitosti pro všechny, znamenalo by to průlom*

do obchodního tajemství, kdy by se ostatní spoluvlastníci dovídali, za jakou cenu nabývají majetek jiné osoby, které nemusely být do té doby spoluvlastníky. V době, kdy platilo předkupní právo, cenu znali z důvodu právě z povinnosti přednostní nabídky, dle NOZ je však tato informace již chráněná. Podíl jim nemusí být nabídnut)

Při změně velikosti podílu lze na tuto změnu pohlížet několika způsoby:

3.1.1. Zvětšení původního podílu

Při zvětšení podílu stoprocentně nelze použít institut technického zhodnocení, který mění vstupní (zůstatkovou) cenu pouze v případech definovaných zákonem. V některých případech by bylo možno připustit použití §29 odst. 7, kdy dochází ke změně vstupní ceny podílu v zákonem ne přesně definovaných podmínkách. Při tomto postupu dle §29 odst. 7 dochází v těchto případech ke změně podstaty tj. základu podílu jako celku, nikoliv pouze ke změně vstupní ceny na nezměněném základu majetku, ale toto opět ZDP nezakazuje. Metodický pokyn jako příklad uváděl situaci, kdy u poplatníka došlo ke změně režimu DPH a tím i ke změně uplatněného odpočtu DPH na takovém majetku. Tento postup nelze použít v případě dědění, kdy dle §30 odst. 10 je právní nástupce poplatníka povinen pokračovat v odepisování a v tomto případě podmínka nelze splnit, pokud zůstavitel svůj podíl odepisoval rovnoměrně a dědic zrychleně (nebo obráceně). Tato situace nastává v okamžiku, kdy dědic odkoupí svůj „základní“ podíl od jiného spoluvlastníka dříve, než se stane dědicem (v praxi odkoupí od strýce podíl na nemovitosti, která v rámci restituce byla vydána zůstaviteli a jeho třem sourozenců) a pro tento svůj podíl si zvolí jiný způsob odepisování než si zvolili původní spoluvlastníci při nabytí. V zákoně není omezení, že by při změnách spoluvlastníků formou nákupu a prodeje museli noví spoluvlastníci zvolit stejný způsob odepisování zejména v případech, kdy ani ze zákona není povinnost sdělovat, jak byl podíl dříve odepisován.

3.1.2. Nový podíl

Druhý z možných pohledů z hlediska daní je ten, že přikoupení (zděděním) vznikne nový podíl, jehož vstupní cena bude dána součtem zůstatkové ceny základního (původního) podílu a pořizovací ceny nově nabývané části dalšího podílu na předmětném majetku. Tento postup by byl teoreticky možný u změny (zvětšení) podílu při úplatném zvětšení podílu, nikoliv při dědění, když je v zákoně jasně stanoveno, jak má právní nástupce postupovat (viz rozbor pro bod 3.1.1.). Z tohoto důvodu, kdy není možno stanovit jednoznačný postup pro všechny poplatníky, zastávám názor, že z hlediska daní není možno dovodit, že vznikl nový podíl, z hlediska NOZ dojde ke změně velikosti podílu avšak ani zde nový podíl pro spoluvlastníka nevzniká. Mění se pouze jeho velikost.

3.1.3. Dva a více podílů z hlediska daní

Pohled, který nejpřesněji popisuje nastalou situaci z hlediska daní je ten, který s sebou nese rozchod v terminologii mezi soukromým a veřejným právem. Veřejné právo nikde nedefinuje podmínku, že na majetku nemohu mít více podílů, navíc soukromé právo definuje v NOZ, že se NOZ řídí právě a jen právo soukromé nikoliv veřejné. Není-li pojem podíl ve veřejném právu definován a zvolím-li definici podílu tak, aby bylo veřejné právo naplněno a nedošlo k újmě na poplatníkovi ani státu zastávám názor, že každé zvýšení podílu na majetku má ve své podstatě charakter

samostatného podílu a jako k takovému má být i přístupováno. Při tomto postupu jsou splněny všechny ZDP dané podmínky jak při zvětšení podílu z důvodu koupě, kdy je nová část podílu zařazena a odepisována v souladu s ZDP, bez ohledu na již „starou“ část podílu, tak i při právním nástupci, kdy je možno bez jakýchkoliv problémů splnit podmínku pokračování v odepisování.

3.2. Uplatnění osvobození při prodeji podílu

Nárok na osvobození při prodeji podílu na majetku (nemovitosti) je v ZDP dán časovým testem v §4 odst. 1. Z jednotlivých pohledů na zvýšení základního podílu lze dovodit následující závěry

3.2.1. Zvětšení původního podílu

Při aplikaci tohoto postupu, pokud spoluvlastní vlastní základní podíl tak, že již splnil časový test pro osvobození, každé další navýšení podílu je při prodeji od daně osvobozeno.

3.2.2. Nový podíl

V případě vzniku nového podílu by měl časový test běžet znovu od jeho vzniku. Zde zastávám názor, že ani tento postup není správný, neboť je analogický s dřívějším výkladem, při dělení pozemku, že rozdělením pozemku vznikl nový pozemek, u kterého běžel nový časový test bez ohledu na to, jak dlouho vlastní vlastník původní nerozdělený pozemek. Takový výklad byl soudy odmítnut a následně byl soudní názor včleněn do zákona.

Dokoupení i zbytkové části majetku (nemovitosti) by v tomto případě znamenalo zdanění celé podílu bez ohledu na historii vlastnictví. Vzhledem k tomu, že daňové zákony, na rozdíl od NOZ v těchto případech, testují i historii majetku z pohledu osvobození od daně z příjmu, nebylo by možno u části podílu, který měl spoluvlastník v majetku déle než je lhůta pro osvobození aplikovat záměr zákonodárce a to je uplatnění tohoto osvobození.

3.2.3. Dva a více podílů z hlediska daní

Splnění podmínky pro stanovení osvobození plně umožňuje, ve veřejném právu, postup, kdy každé zvýšení podílu spoluvlastníka je evidováno samostatně a je ke každému takovému zvýšení přístupováno jako k samostatnému podílu. Při prodeji podílu dle NOZ se pak testují na podmínku osvobození jednotlivé části prodávávaného podílu samostatně. Osvobození se uplatní v poměru podílů, u kterých je časový test splněn, k poměru podílů kde časový test splněn není. Dojde-li dle NOZ pouze k částečnému prodeji podílu uplatní se tento poměr i na osvobození z částečného prodeje.

4. Závěr

4.1. Uplatnění změny pořizovací ceny

Požizovací cena podílu na majetku, i další změny ceny spojené s případnou změnou velikosti podílu na majetku, se projeví pouze u vlastníka tohoto podílu a nemají vliv na pořizovací ceny podílů ostatních spoluvlastníků.

4.2. Vstupní cena při zvýšení podílu

Při zvýšení podílu spoluvlastníka na majetku, je toto zvýšení z daňového hlediska považováno za nový samostatný podíl, u kterého je postupováno jako u nově nabytého majetku, tj. v prvním roce pořízení je zařazen do odpovídající odpisové skupiny a poplatník zvolí způsob odepisování. V případě nabytí po právním předchůdci pokračuje právní nástupce v již započatém odepisování právního předchůdce.

Pokud zákon nenařizuje pokračovat v odepisování novým vlastníkem lze použít §29 odst. 7 a tento postup nebude pozastavován.

4.3. Osvobození při prodeji podílu

Při prodeji podílu na majetku ve spoluvlastnictví (nebo části podílu), u majetku, jehož části podílu byly nabyty v různých zdaňovacích obdobích, se uplatní osvobození v poměru v jakém splňují podmínky pro osvobození jednotlivé dílčí podíly takto nabytého majetku.

4.4. Aplikace v dalších případech

Postupy uvedené v tomto příspěvku se uplatní i na majetek ve spoluvlastnictví v případech fúzí společností, vyrovnání majetku ve sdružení atp.

Stanovisko GŘ

K 4.1. Změna vstupní ceny u ostatních spoluvlastníků.

Souhlas. Zákon nestanoví spoluvlastníkům povinnost uplatňovat stejný režim odepisování ani povinnost reagovat na změny v odepisování v souvislosti se změnou velikosti spoluvlastnických podílů u ostatních spoluvlastníků. Změna velikosti spoluvlastnického podílu u části spoluvlastníků nemá vliv velikost na vstupní ceny u spoluvlastníků, jejichž spoluvlastnický podíl se nemění.

K 4.2. Stanovení vstupní ceny při zvýšení spoluvlastnického podílu na majetku

Souhlas. Zákon stanoví, jakým způsobem má být stanovena vstupní cena u odepisovaného majetku (§ 29 odst. 1 ZDP). Současně stanoví, že vstupní cenou majetku ve spoluvlastnictví je u spoluvlastníka cena podle [§ 29] odstavce 1 (dle způsobu pořízení majetku) ve výši hodnoty jeho spoluvlastnického podílu.

Hodnotou spoluvlastnického podílu se nejspíš nerozumí žádné zvláštní stanovení hodnoty předmětného podílu např. oceněním podle zákona o oceňování apod., ale spoluvlastnického podílu jako taková. Pokud by tomu tak nebylo, pak by nedávalo smysl, aby byl v ustanovení zároveň odkaz na vstupní cenu majetku určenou podle § 29 odst. 1 ZDP v závislosti na způsobu pořízení majetku; stačilo by

samostatně stanovit hodnotu spoluvlastnického podílu (nezávisle na způsobu pořízení, způsob stanovení hodnoty resp. ocenění nestanoven).

Jestliže

- zákon stanoví pravidla kdy lze (a kdy nelze) odepisovat a z jaké vstupní ceny v závislosti na způsobu nabytí majetku (spoluvlastnického podílu)
 - spoluvlastníci nemusí zvolit stejný způsob odpisování (dokonce může nastat situace, kdy některý z nich nemůže odepisovat vůbec, zatímco ostatní ano)
 - výše daňově uznatelného odpisu závisí vedle vstupní ceny i na tom, o kolikátý rok odepisování daného majetku se jedná,
 - zákon neobsahuje žádná zvláštní pravidla pro změnu vstupní ceny v případě změny velikosti spoluvlastnického podílu,
- pak je třeba pro účely odpisování považovat každou samostatně nabytou část spoluvlastnického podílu, za samostatně odpisovaný majetek.

Ustanovením § 1121 NOZ nemusí být pravidla pro odpisování dotčena. Existují i jiné případy, kdy odpisování nenavazuje na velikost (či dokonce existenci) majetkového podílu (např. samostatně odpisované technické zhodnocení).

Souhlas rovněž se závěrem pro případy, kdy ZDP nenařizuje pokračovat v odepisování novým vlastníkem, lze použít ustanovení § 29 odst. 7 ZDP.

K 4.3. Splnění podmínek pro osvobození od daně podle příjmu z prodeje postupně nabytého vlastnictví či spoluvlastnického podílu na nemovité věci

Souhlas se závěrem KDP.

K 4.4.- Aplikace v dalších případech

Výše uvedené závěry nelze dle GFŘ zjednodušeně zobecnit tak jak je navrhováno předkladatelem. Proto doporučujeme problematiku stanovení vstupní ceny v případech uvedených v závěru 4.4. rozpracovat v samostatném příspěvku.

429/06.16.14 Tvorba zákonných opravných položek u pohledávek z titulu náhrady škody

Předkládají: Ing. Otakar Machala, daňový poradce č. osv. 2252
Ing. Jiří Nesrovnal, daňový poradce č. osv. 1757

Příspěvek je uzavřen.

1. Úvod

Zákonným opatřením Senátu č. 344/2013 Sb. (dále jen „ZOS“) došlo s účinností od 1. ledna 2014 ke změně a především zjednodušení pravidel pro tvorbu zákonných opravných položek k nepromlčeným pohledávkám splatným po 31. prosinci 1994 podle § 8a zákona č. 593/1992 Sb. o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoR“), které si možná rovněž vyžádá sjednocení výkladu pro jeho aplikaci.

Hlavním cílem tohoto příspěvku je ovšem sjednocení názorů na tvorbu zákonných opravných položek dle uvedeného ustanovení ZoR ve znění účinném do 31. prosince 2013 v případě pohledávek vzniklých z titulu uplatnění náhrady škody vůči pachatelům krádeží zjištěných šetřeními orgánů Policie ČR (dále jen „PČR“) u poplatníků – účetních jednotek, které jsou podnikateli účtujícími v soustavě podvojného účetnictví podle vyhlášky č. 500/2002 Sb.

Podle přechodných ustanovení ZOS platí, že pro pohledávky vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto ZOS se použije ustanovení § 8a ZoR ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti ZOS. V praxi to znamená, že problém řešený v tomto příspěvku bude aktuální ještě minimálně následující tři až čtyři roky.

V návrhu řešení je nicméně v některých bodech nastíněn i postup pro pohledávky uvedeného typu vzniklé po 31. prosinci 2013.

2. Popis problematiky

V souvislosti s podnikatelskou činností daňových poplatníků dochází bohužel i k poškození, případně odcizení majetku těchto poplatníků ze strany fyzických osob – pachatelů trestných činů. Zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZDP“) řeší především situaci vzniku škody způsobené neznámým pachatelem.

Orgánům PČR se nicméně v některých případech podaří pachatele vypátrat. Škoda podle § 25 odst. 2 ZDP je v takové situaci daňovým výdajem pouze do výše související náhrady, resp. dle § 25 odst. 1 písm. n) ZDP, je škoda přesahující náhrady, výdajem nedaňovým.

3. Rozbor problému

Náhradou v případě škody způsobené zjištěným pachatelem je náhrada škody uplatňovaná ze strany poškozeného vůči tomuto pachateli. V souladu s ekonomickou realitou a účetními předpisy je na straně poškozených subjektů při splnění podmínek

pro vznik aktiva o nároku na náhradu škody účtováno jako o pohledávce vůči pachateli, např. účetním zápisem MD 315 Dal 648, přičemž účet 648 představuje pro poškozeného zdanitelný příjem. V praxi se bohužel často setkáváme se situací, kdy pachatel zjištěný orgány PČR není schopen či ochoten nárok z titulu uplatňované škody včas a v plné výši plnit. V takových případech nastává situace pro aplikaci a tvorbu opravných položek.

3.1. Tvorba opravných položek

První otázkou je, zda lze vůči těmto pohledávkám tvořit daňově účinné zákonné opravné položky podle § 8a ZoR.

Základní obecné podmínky pro tvorbu zákonných opravných položek k pohledávkám obsahuje § 2 odst. 2 ZoR. Podle tohoto ustanovení platí, že opravné položky lze tvořit pouze k pohledávkám, o kterých bylo při jejich vzniku:

- účtováno ve výnosech a
- takto vzniklý příjem nebyl podle ZDP příjmem osvobozeným od daně z příjmů nebo nezahrnovaným do základu daně z příjmů nebo zahrnovaným do samostatného základu daně z příjmů anebo základu daně pro zvláštní sazbu daně

Obě uvedené podmínky jsou v případě tohoto typu pohledávek splněny.

ZoR dále v uvedeném ustanovení vylučuje z tvorby ZoR pohledávky vzniklé z titulu:

- cenných papírů a ostatních investičních nástrojů,
- úvěrů,
- půjček (zápůjček),
- ručení,
- záloh,
- plnění ve prospěch vlastního kapitálu,
- úhrady ztráty obchodní korporace,
- smluvních pokut a úroků z prodlení, poplatků z prodlení, penále a jiných sankcí ze závazkových vztahů,

a pohledávky nabyté bezúplatně a soubory pohledávek.

Zákonné opravné položky podle § 8a nelze dále tvořit u pohledávek vzniklých za členy obchodní korporace (za společníky, akcionáře, členy družstev) za upsaný vlastní kapitál a u pohledávek mezi spojenými osobami vymezenými v ZDP.

Pohledávky vzniklé z titulu nároku na náhradu škody za pachatelem, který není vůči poškozenému spojenou osobou, do žádné z uvedených položek nepatří.

Dílčí závěr 3.1.: Pohledávky z titulu náhrady škody vůči pachatelům trestné činnosti splňují obecné podmínky pro tvorbu zákonných opravných položek podle § 2 ZoR.

K těmto pohledávkám lze, s výjimkou pachatelů, kteří jsou vůči poškozenému v pozici spojené osoby, tvořit zákonné opravné položky podle § 8a ZoR.

V případě pohledávek z titulu náhrady škody vůči pachatelům trestné činnosti vzniklých po 31. prosinci 2013 se v tomto smyslu bude postupovat stejně.

Stanovisko GFŘ:**Souhlas se závěrem předkladatele.****3.2. Okamžik vzniku pohledávky a datum její splatnosti**

Pohledávka z titulu nároku na náhradu škody vůči pachateli trestného činu je specifická v tom, že se nejedná o vztah smluvní. Nelze tedy hovořit o vzniku pohledávky např. ve vazbě na okamžik splnění dodávky. K trestnému činu, např. k odcizení majetku, sice došlo v čase „T“, nicméně v tomto okamžiku žádná pohledávka nevzniká. Pokud PČR pachatele nevypátrá, jedná se o škodu způsobenou neznámým pachatelem a o žádné pohledávce se logicky neúčtuje.

V případě dopadení pachatele je rozhodnutí o náhradě škody obvykle součástí rozsudku, případně trestního příkazu. Podle § 228 zákona č. 141/1961 Sb., trestní řád ve znění pozdějších předpisů (dále jen TR) mj. platí, že pokud soud odsuzuje obžalovaného pro trestný čin, kterým způsobil jinému majetkovou škodu, uloží mu v rozsudku, aby poškozenému majetkovou škodu nahradil. Pokud tomu nebrání zákonná překážka, soud uloží obžalovanému vždy povinnost k náhradě škody, jestliže je výše škody součástí popisu skutku uvedeného ve výroku rozsudku, jímž se obžalovaný uznává vinným, a škoda v této výši nebyla dosud uhrazena.

Výrok o povinnosti obžalovaného k náhradě škody nebo nemajetkové újmy v penězích nebo k vydání bezdůvodného obohacení musí přesně označovat osobu oprávněného a nárok, který mu byl přisouzen. Pouze v odůvodněných případech může soud vyslovit, že závazek má být splněn ve splátkách, jejichž výši a podmínky splatnosti zároveň určí, jinak je splatný v okamžiku nabytí právní moci rozsudku. Nabytím právní moci příslušného rozsudku vzniká pohledávka vůči pachateli, přičemž se zároveň jedná o datum splatnosti této pohledávky.

V soudní praxi se v případě popsaného typu majetkové trestné činnosti velmi často využívá tzv. trestní příkaz podle § 314e a násl. TR. Trestní příkaz má povahu odsuzujícího rozsudku a účinky spojené s vyhlášením rozsudku nastávají doručením trestního příkazu obviněnému.

Podle § 314f odst. 1 písm. e) TR trestní příkaz mj. obsahuje výrok o náhradě škody, jestliže byl nárok na náhradu škody řádně uplatněn (§ 43 odst. 3 TR). Podle § 314g odst. 1 TR mají zúčastněné strany stanovenou lhůtu na podání odporu. Byl-li podán proti trestnímu příkazu oprávněnou osobou ve lhůtě odpor, trestní příkaz se tím ruší a samosoudce nařídí ve věci hlavní líčení. Jinak se trestní příkaz stane pravomocným a vykonatelným včetně stanoveného nároku na náhradu škody.

Dílčí závěr 3.2.: Okamžikem vzniku pohledávky a datem účetního případu a účtování o pohledávce a souvisejícím výnosu z titulu nároku na náhradu škody od pachatele trestného činu je datum nabytí právní moci soudního rozhodnutí (např. trestního příkazu), kterým se poškozenému přiznává na náhradu škody nárok, pokud tento nárok nevznikne v konkrétním případě prokazatelně dříve (např. přiznáním viníka). Není-li v soudním rozhodnutí výslovně stanoveno jinak, považuje se den nabytí právní moci soudního rozhodnutí zároveň za sjednanou lhůtu splatnosti pohledávky pro účely § 8a ZoR.

Stanovisko GFŘ:

Daňové zákony stanovení okamžiku vzniku pohledávky a její splatnost neřeší. Lze pouze obecně uvést, že ZoR umožňuje daňově řešit nepromlčené pohledávky po splatnosti.

3.3. Tvorba opravných položek u pohledávek nad 200 000 Kč

Pohledávka z titulu nároku na náhradu škody vůči pachateli trestného činu vzniká poškozenému na základě soudního rozhodnutí. Ve vztahu k ustanovení § 8a odst. 3 ZoR se v případě těchto pohledávek jedná o pohledávky, ohledně kterých bylo zahájeno soudní řízení, jehož se poplatník daně z příjmů řádně účastní.

Dílčí závěr 3.3.: V případě pohledávek na náhradu škody vůči pachateli trestného činu vycházejících ze soudního rozhodnutí (např. z trestního příkazu) je možné tvořit zákonné opravné položky i podle § 8a odst. 3 ZoR ve znění účinném do 31. 12. 2013, tj. k pohledávkám, jejichž rozvahová hodnota bez příslušenství v okamžiku jejich vzniku byla vyšší, než 200 000 Kč, neboť se jedná o pohledávky, ohledně nichž bylo zahájeno soudní řízení.

Stanovisko GFŘ:

Za předpokladu, že pohledávka z titulu náhrady škody vůči pachateli trestného činu vzniká poškozenému na základě soudního rozhodnutí, lze připustit tvorbu daňových OP podle § 8a odst. 3 ZoR, neboť jsou tímto splněny dvě základní podmínky pro tvorbu daňových OP, tj. potvrzení existence pohledávky a její výše.

430/16.06.14 Tvorba opravných položek k pohledávkám zvyšujících základ daně podle § 23 odst. 8 ZDP

Předkládají: Radek Novotný, daňový poradce, č. osvědčení 2986
Jan Bonaventura, daňový poradce, č. osvědčení 3111

Příspěvek je uzavřen s rozporem.

Úvod

V souladu s § 2 odst. 2 zákona č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů (dále jen „ZoR“) není možné vytvářet opravné položky podle ZoR (dále jen „opravné položky“) k pohledávkám, o kterých nebylo při jejich vzniku účtováno ve výnosech. Předmětné ustanovení konkrétně stanoví, že: *„Není-li tímto zákonem výslovně stanoveno jinak, opravné položky lze tvořit pouze k pohledávkám, o kterých bylo při jejich vzniku účtováno ve výnosech a takto vzniklý příjem nebyl podle zvláštního právního předpisu^{1d)} příjmem osvobozeným od daně z příjmů nebo nezahrnovaným do základu daně z příjmů nebo zahrnovaným do samostatného základu daně z příjmů anebo základu daně pro zvláštní sazbu daně.“* Předmětem tohoto příspěvku je vyjasnění této podmínky.

vymezení problému

Jak je uvedeno výše, jednou z podmínek pro tvorbu opravných položek je, aby pohledávka, ke které má být opravná položka vytvořena, byla v okamžiku svého vzniku zaúčtována do výnosů, které vstupují do běžného základu daně. Poplatník daně z příjmů fyzických osob s příjmy ze samostatné činnosti ve smyslu § 7 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (dále jen „ZDP“), který uplatňuje výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů podle § 7 odst. 13 ZDP (tj. vede daňovou evidenci dle § 7b ZDP), při vzniku o této pohledávce neúčtuje. Tato pohledávka vstoupí do základu daně poplatníka podle § 23 odst. 2 písm. b) ZDP až v okamžiku jejího zaplacení.

Nicméně při přechodu z daňové evidence na vedení účetnictví je poplatník s příjmy ze samostatné činnosti (§ 7 ZDP) nebo z nájmu (§ 9 ZDP) povinen podle § 23 odst. 8 písm. b) bod 2. ZDP zvýšit rozdíl mezi příjmy a výdaji (za zdaňovací období, ve kterém bylo zahájeno vedení účetnictví) o hodnotu pohledávek, které by při úhradě byly zdanitelným příjmem. Jinými slovy, rozhodne-li se poplatník vést účetnictví, je povinen hodnotu neuhrazené pohledávky zahrnout do základu daně a takto ji zdanit. V souladu s § 23 odst. 14 ZDP má poplatník možnost toto zdanění neuhrazených pohledávek rovnoměrně rozložit do 9 zdaňovacích období.

Vzhledem k výše uvedenému může být sporné, zda je poplatník oprávněn vytvářet k pohledávkám, o jejichž hodnotu byl zvýšen rozdíl mezi příjmy a výdaji podle § 23 odst. 8 ZDP, opravné položky dle § 8a ZoR, případně dle § 8 nebo § 8c ZoR.

Relevantní právní úprava

Historický vývoj ustanovení § 2 odst. 2 ZoR

Znění účinné před 1. lednem 2004

Před 1. lednem 2004 neobsahoval ZoR výše uvedenou podmínku, tj. opravná položka mohla být tvořena k pohledávce bez ohledu na skutečnost, zda o této

pohledávce bylo při jejím vzniku účtováno do daňově účinných výnosů. Předmětné ustanovení účinné v období od 1. ledna 2001 do 31. prosince 2003 znělo:¹³ „*Opravnými položkami podle § 1 se rozumí opravné položky vymezené v tomto zákoně, vytvořené k pohledávkám splatným po 31. prosinci 1994 a řádně zaúčtovaným v účetnictví. Opravné položky se netvoří k pohledávkám vzniklým z titulu úvěrů, půjček, ručení, záloh, smluvních pokut, poplatků z prodlení, penále a jiných sankcí ze závazkových vztahů, není-li tímto zákonem stanoveno jinak.*“

Znění účinné od 1. ledna 2004 do 31. prosince 2005

S účinností od 1. ledna 2004 zákon č. 438/2003 Sb novelizoval předmětné ustanovení, jehož relevantní část po novele zněla: „*Není-li tímto zákonem výslovně stanoveno jinak, opravné položky se netvoří k pohledávkám vzniklým z titulu cenných papírů a ostatních investičních instrumentů,¹⁸⁾ úvěrů, půjček, ručení, záloh, plnění ve prospěch vlastního kapitálu, úhrady ztráty společnosti, smluvních úroků a pokut, poplatků z prodlení, penále a jiných sankcí ze závazkových vztahů a dále k pohledávkám, o kterých nebylo účtováno ve výnosech podle zvláštního právního předpisu¹⁷⁾ a které nebyly zahrnuty do základu daně z příjmů zjištěného podle zvláštního právního předpisu,¹⁹⁾ a k pohledávkám nabytým bezúplatně.*“

Důvodová zpráva k zákonu č. 438/2003 Sb. k navrhované změně uvádí: „*Současně se jednoznačněji vymezuje možnost tvorby opravných položek pouze k pohledávkám, o nichž bylo účtováno ve výnosech a vztahují se k příjmům zdaňovaným v základu daně.*“

Znění účinné od 1. ledna 2005

S účinností od 1. ledna 2005 zákon č. 669/2004 Sb novelizoval předmětné ustanovení, jehož relevantní část po této novele zněla: „*Není-li tímto zákonem výslovně stanoveno jinak, opravné položky lze tvořit pouze k pohledávkám, o kterých bylo při jejich vzniku účtováno ve výnosech a takto vzniklý příjem nebyl podle zvláštního právního předpisu^{1d)} příjmem osvobozeným od daně z příjmů nebo nezahrnovaným do základu daně z příjmů nebo nezahrnovaným do samostatného základu daně z příjmů anebo základu daně pro zvláštní sazbu daně.*“

Důvodová zpráva k zákonu č. 669/2004 Sb. k navrhované změně¹⁴ uvádí: „*Navrhované ustanovení umožňuje, aby opravné položky k pohledávkám zaúčtovaným ve výnosech mohli tvořit dle stanovených podmínek nejen poplatníci, kteří vykázali základ daně, ale i ti, jimž nevznikla daňová povinnost nebo vykázali daňovou ztrátu.*“

Pro úplnost uvádíme, že tato část předmětného ustanovení nedoznala dalších změn¹⁵ a je účinná i pro zdaňovací období roku 2014.

Judikatura

Ke smyslu a účelu tvorby opravných položek se opakovaně vyjádřil jak Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“), tak Ústavní soud (dále jen „ÚS“).

¹³ Předmětné ustanovení ZoR účinné před 1. lednem 2001 tuto podmínku taktéž neobsahovalo.

¹⁴ Ačkoli se vládní návrh relevantní části předmětného ustanovení ZoR zcela neshoduje s textem přijatým Poslaneckou sněmovnou, jsou principy obou textů obdobné (t.j. důvodová zpráva je, dle našeho názoru, relevantní i pro přijatý text).

¹⁵ Došlo pouze k opravě zřejmé chyby v textu (t.j. druhé slovo „nezahrnovaným“ bylo nahrazeno slovem „zahrnovaným“).

Tvorba OP ve zdaňovacím období roku 1999

K problematice tvorby opravných položek ve zdaňovacím období roku 1999 se nejprve vyjádřil NSS formou „obiter dictum“ v rozsudku č.j. 8 Afs 31/2005-98 ze dne 26. února 2007, kde uvedl:

„Nad rámec důvodů, které vedly ke zrušení napadeného rozhodnutí, považuje Nejvyšší správní soud za potřebné uvést ještě následující: ...

... Opravné položky tvořené podle toho zákona jsou totiž výdajem (nákladem) vynaloženým na dosažení, zajištění a udržení příjmů u poplatníků daní z příjmů (§ 1 zákona o rezervách). Mezi tyto opravné položky patří mj. opravné položky k pohledávkám za dlužníky v konkursním a vyrovnávacím řízení; musí přitom jít o pohledávky, které jsou zaúčtovány v účetnictví a jsou splatné po 31. 12. 1994 (§ 2 odst. 2 zákona o rezervách, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1999). Tedy vedle toho, že musí jít o pohledávku za dlužníkem v konkursním a vyrovnávacím řízení (podmínka první), pohledávku zaúčtovanou v účetnictví v souladu s platnými pravidly pro účtování o pohledávkách tak, že o ní bylo účtováno ve výnosech a vztahovaly se k příjmům zdaňovaným v základu daně (podmínka druhá) a pohledávku splatnou po 31. 12. 2004 (podmínka třetí), stanoví zákon o rezervách v § 8 ještě to, že opravnou položku mohou tvořit poplatníci daně z příjmů účtující v soustavě podvojného účetnictví (podmínka třetí), a to do výše pohledávek přihlášených u soudů ve lhůtě stanovené usnesením soudu o prohlášení konkursu nebo povolení vyrovnání (podmínka čtvrtá) a jen ve zdaňovacím období, v němž byly pohledávky přihlášeny (podmínka pátá). Zákon o rezervách žádné další podmínky nestanovil, žádné typy pohledávek výslovně z možnosti tvořit k nim opravné položky nevyloučil.

Při posuzování, zda ke konkrétní pohledávce je možné opravné položky tvořit, je tedy zapotřebí zkoumat splnění všech vyjmenovaných podmínek. Nelze přitom uvažovat zjednodušeně pouze tak, že pokud posuzovaná právní úprava možnost vytvářet opravné položky k pohledávkám vzniklým z titulu cenných papírů výslovně nevyloučila, zatímco pro pozdější zdaňovací období tak učinila novela zákona o rezervách, automaticky to znamená, že před novelou bylo možné příslušné opravné položky tvořit. Novela zákona totiž může dosavadní právní úpravu pouze zpřesňovat, což se již nejednou-např. vlivem soudní judikatury-stalo.“

Z jazykového i systematického výkladu ZoR účinného ve zdaňovacím období roku 1999 šlo, dle našeho názoru, dovodit, že v posuzovaném případě poplatník opravné položky vytvořit skutečně mohl. Přestože NSS zrušil rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové pro nepřezkoumatelnost, již v tomto rozsudku naznačil, že smysl a účel tvorby opravných položek může převýšit nad jinými výkladovými metodami. Znovu se pak k problematice opravných položek, resp. k jejich smyslu a účelu, NSS vrátil v rozsudku č.j. 8 Afs 37/2008-155 ze dne 30. ledna 2009. Jednalo se o pokračování výše uvedené kauzy, avšak tentokrát již NSS rozhodoval ve věci samé: *„Již v prvním rozsudku Nejvyšší správní soud ve vztahu jednotlivým podmínkám pro tvorbu opravné položky v roce 1999 zdůraznil, že „musí jít o pohledávku zaúčtovanou v účetnictví v souladu s platnými pravidly pro účtování o pohledávkách tak, že o ní bylo účtováno ve výnosech a vztahovaly se k příjmům zdaňovaným v základu daně“. Tento požadavek (výslovně sice v zákoně vyjádřený až pro pozdější zdaňovací období) totiž odráží vlastní smysl tvorby opravné položky, kterým je poskytnutí „satisfakce“ věřiteli, který byl z důvodů správného zaúčtování pohledávky povinen odvést daň z výnosu, který pro něj ale nebyl skutečným příjmem. Proto je oprávněn postupně vytvořit ve svém účetnictví daňově uznatelný náklad, a to až do výše dříve zdaněného výnosu. Jestliže ale daňový subjekt takový výnos v účetnictví nikdy*

nevidoval, není pro tvorbu zákonné opravné položky žádný důvod. Jedná se vlastně o zrovnoprávnění subjektů vedoucích evidenci, kdy jsou předmětem daně pouze skutečné příjmy, a subjektů vedoucích účetnictví, kde dochází ke zdaňování výnosů, které však pro poplatníka nemusí vždy znamenat skutečný příjem. Jelikož tedy tvorba opravné položky představuje pouze „fiktivní náklad“, je o to více třeba dbát na splnění veškerých zákonných podmínek a také důsledně sledovat cíl, za kterým zákonodárce tvorbu takových nákladů povolil.“

NSS tak nadřadil cíl předmětné právní úpravy (tj. smysl tvorby opravných položek) nad jejím jazykovým vyjádřením. Sporná věc nakonec skončila u ÚS, který ve svém usnesení sp.zn. IV. ÚS 1500/09 ze dne 17. září 2009 uvedl následující:

„Ústavní stížnost byla založena na tvrzení, že finanční orgány, jakož i správní soudy, posoudily směnečné a finanční transakce stěžovatelky, resp. jejího právního předchůdce, nesprávně. Tuto nesprávnost vyvodila z toho, že v době, pro kterou byla provedena daňová kontrola, nebyl požadavek, na němž byla napadená rozhodnutí založena, výslovně uveden v zákoně č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů.

Takové tvrzení Ústavní soud nepovažuje za správné. Podle stěžovatelky totiž v právní úpravě platné pro rok 1999 nebyl výslovně definován požadavek, podle kterého lze opravné položky vytvářet pouze k pohledávkám, které jsou řádně zaúčtovány. Jak však správně Nejvyšší správní soud uvedl, jedná se o podstatu vytváření opravných položek, jakožto daňově odečitatelného nákladu. Fakt, že výslovně byla tato okolnost, podstatná pro aplikaci tohoto nástroje v daňovém řízení, uvedena teprve v pozdějším znění zákona, nemůže představovat překážku ve smyslu čl. 11 odst. 5 Listiny.“

Tvorba OP ve zdaňovacím období roku 2002

K tvorbě opravných položek ve zdaňovacím období roku 2002 se NSS znovu vyjádřil formou „obiter dictum“ v rozsudku č.j. 1 Afs 85/2008-97 ze dne 5. listopadu 2008, kde uvedl následující:

„Nejvyšší správní soud se z uvedeného důvodu nezabýval věcnou stránkou rozhodnutí, avšak s ohledem na hospodárnost řízení považuje za vhodné obiter dictum vyložit princip chápání klíčových pojmů, vztahující se k předmětnému rozhodnutí.

Pro posouzení oprávněnosti tvorby zákonné opravné položky, tedy opravné položky, jejíž tvorba je zákonem uznána za „daňově uznatelný náklad“, je předně třeba určit typ pohledávky, ke které má být opravná položka tvořena; to ostatně soud učinil.

Dle zákonné úpravy platné v roce tvorby opravné položky, tedy v roce 2002, zákon č. 593/1992 Sb., o rezervách povoloval tvorbu opravné položky k pohledávkám řádně zaúčtovaným v účetnictví, přičemž z těchto pohledávek vyjímal mimo jiné pohledávky vzniklé z titulu půjčky. Neupravoval však nijak pohledávky vzniklé z titulu zajišťovacích cenných papírů.

Změnou zákona v roce 2004 došlo k upřesnění tohoto ustanovení s tím, že nadále lze opravné položky tvořit pouze k pohledávkám zaúčtovaným do výnosů (lapidárně řečeno - k těm, které byly poplatníkem zdaněny). Současně zakázal tvorbu opravných položek vzniklých z některých titulů, tedy stejně tak jako minulá právní úprava i k pohledávkám vzniklým z titulu půjčky a nově i z titulu cenných papírů. Zákonodárce zde tak explicitně vyjádřil cíl této úpravy; umožnil daňovému subjektu, pro případ, že mu nebude pohledávka uhrazena ani po zákonem stanovené době (ačkoli výnos, který vznikl v souvislosti s jejím zaúčtováním byl poplatník povinen zdanit), vytvořit v případě splnění zákonných podmínek opravnou položku a náklad

vzniklý v souvislosti s její tvorbou uplatnit jako daňově účinný náklad. Oněmi podmínkami jsou zejména správná evidence pohledávky v účetnictví, zdanění výnosu s ní souvisejícího a uplynutí zákonem stanovené doby.

Právě vzhledem ke skutečnosti, že tvorba opravné položky představuje pouze „fiktivní náklad“, je o to více třeba dbát na splnění veškerých zákonných podmínek a sledovat cíl, k jehož naplnění zákonodárce tvorbu takových nákladů povolil.

Jestliže tedy daňový subjekt eviduje pohledávku ve svém účetnictví, při jejímž vzniku nebylo účtováno do výnosů, je zcela bez rozumného důvodu, aby k takové pohledávce byla tvořena zákonná opravná položka. Je nepochybné, že bude tvořena opravná položka účetní k zajištění věrného a pravdivého obrazu účetnictví, tedy coby výraz snížené možnosti dobytosti pohledávky na straně věřitele; není však důvod, aby tato opravná položka představovala daňově účinný náklad, jestliže poplatníkovi v souvislosti se zaúčtováním pohledávky nevznikla dříve povinnost odvést daň.

Je sice skutečností, že zákon o rezervách účinný v rozhodném zdaňovacím období – roku 2002 neobsahoval výslovný požadavek pro tvorbu zákonných opravných položek existenci zdanitelného výnosu, ale pouze správné zaúčtování pohledávky.

Vlastním smyslem tvorby opravné položky je nicméně poskytnutí „satisfakce“ věřiteli, který byl z důvodů správného zaúčtování pohledávky povinen odvést daň z výnosu, který pro něj však nebyl skutečným příjmem a proto je oprávněn postupně vytvořit ve svém účetnictví daňově uznatelný náklad, a to až do výše dříve zdaněného výnosu.

Jestliže takový výnos v účetnictví nikdy neevidoval, není pro tvorbu zákonné opravné položky žádný důvod a není tedy rozhodující, zda její tvorba byla výslovně zakázána či nikoli. Jedná se tak o „zrovnoprávnění“ subjektů vedoucích evidenci, kdy jsou předmětem daně pouze skutečné příjmy, na straně jedné, a subjektů vedoucích účetnictví, jež není založeno na „cash principu“ a dochází tak ke zdaňování výnosů, které však nikdy pro poplatníka nemusí znamenat skutečný příjem, na straně druhé.“

Obdobně jako v předchozím případě (viz rozsudek 8 Afs 31/2005-98 uvedený výše) NSS v tomto rozsudku naznačil, že smysl a účel tvorby opravných položek může převýšit nad jinými výkladovými metodami (např. výklad jazykový či systematický). NSS se znovu k tvorbě opravných položek ve zdaňovacím období roku 2002 vrátil v rozsudku č.j. 1 Afs 65/2012-31 ze dne 5. září 2012. Opět se jednalo se o pokračování kauzy, kdy NSS již rozhodoval ve věci samé:

„[25] Nejvyšší správní soud (stejně jako krajský soud) při posuzování této námitky vycházel ze závěrů, které vyjádřil ve svém předcházejícím rozsudku ve věci stěžovatele (rozsudek ze dne 5. 11. 2008, č. j. 1 Afs 85/2008 – 103). V něm zejména uvedl, že § 2 odst. 2 zákona o rezervách (ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2002) povoloval tvorbu opravné položky k pohledávkám řádně zaúčtovaným v účetnictví. Změnou zákona v roce 2004 došlo k upřesnění tohoto ustanovení s tím, že nadále lze opravné položky tvořit pouze k pohledávkám zaúčtovaným do výnosů (tedy k těm, které byly poplatníkem zdaněny). Zákonodárce zde tak explicitně vyjádřil cíl této úpravy: umožnit daňovému subjektu vytvořit v případě splnění zákonných podmínek opravnou položku a náklad vzniklý v souvislosti s její tvorbou uplatnit jako daňově účinný náklad. To však pouze pro případ, že mu nebude pohledávka uhrazena ani po zákonem stanovené době, ačkoli výnos, který vznikl v souvislosti s jejím zaúčtováním, byl poplatník povinen zdanit. Oněmi podmínkami jsou zejména správná evidence pohledávky v účetnictví, zdanění výnosu s ní souvisejícího a uplynutí zákonem stanovené doby. Právě vzhledem ke skutečnosti, že tvorba opravné položky představuje pouze „fiktivní náklad“, je o to víc třeba dbát na splnění veškerých zákonných podmínek a sledovat cíl, k jehož naplnění zákonodárce tvorbu takových nákladů povolil. Jestliže daňový subjekt eviduje pohledávku ve svém

účetnictví, o které neúčtuje do výnosů, je zcela bez rozumného důvodu, aby k takové pohledávce byla tvořena zákonná opravná položka.

[26] Nejvyšší správní soud konstatuje, že podstatné při tvorbě opravných položek v předmětném zdaňovacím období tedy bylo zjistit, zda pohledávka, kterou stěžovatel nabyl, byla zaúčtována tak, že musela být zdaněna. Není tedy správný názor stěžovatele (a jeho výklad předcházejícího rozsudku zdejšího soudu), podle nějž je třeba zkoumat způsob zaúčtování pohledávky u jejího prvního nabyvatele. Naopak je správný přístup a výklad provedený krajským soudem, který zkoumal, jak se nabytá pohledávka projevila v účetnictví stěžovatele, zda byla zaúčtována jako výnos, zda ovlivnila jako výnos základ daně z příjmů a zda tedy mohl stěžovatel k případnému zaúčtovanému a zdaněnému příjmu uplatnit opravnou položku, která by jej jako relevantní daňový náklad snížila. Skutečnost, jak se pohledávka projevila v účetnictví předcházejících vlastníků pohledávky (resp. jejího prvního nabyvatele) je pro danou věc nerozhodná, neboť v dané věci jde o daň z příjmu stěžovatele a nikoli jiného daňového subjektu. Pokud subjekty odlišné od stěžovatele pohledávku do svého účetnictví zavedly jako daňově relevantní příjem, měly plné právo vytvořit (za splnění dalších zákonných podmínek) opravné položky; neučinily-li tak, není možno, aby si toto právo osoboval stěžovatel, u něhož se pohledávka jako zdanitelný příjem neprojevila a vytvořením opravné položky k ní by tak neoprávněně vytvářel náklad ve vztahu k neexistujícímu příjmu.

[27] Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že smyslem vytvoření opravné položky je poskytnutí satisfakce věřiteli, který byl z důvodů správného zaúčtování pohledávky povinen odvést daň z výnosu, který pro něj však nebyl skutečným příjmem, a proto je oprávněn postupně vytvořit ve svém účetnictví daňově uznatelný náklad, a to až do výše dříve zdaněného výnosu. Jestliže takový výnos v účetnictví nikdy neevidoval, není pro tvorbu zákonné opravné položky žádný důvod a není tedy rozhodující, zda její tvorba byla výslovně zakázána či nikoli.

Sporná věc opět skončila u ÚS, který ve svém usnesení sp.zn. II. ÚS 4398/12 ze dne 4. dubna 2013 uvedl následující:

„Ústavní soud předně nemůže přisvědčit stěžovatelčině námitce ohledně porušení principu zákazu pravé retroaktivity při aplikaci zákona č. 593/1992 Sb. Soudní orgány jsou povinny při procesu aplikace a interpretace práva všeobecně uznávanými výkladovými metodami dotvářet obecné nebo dokonce nejasné znění právních předpisů. Soudce se při výkladu zákona smí a musí od jeho znění dokonce odchýlit v případě, kdy to ze závažných důvodů vyžaduje účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku. Je nutno se přitom vyvarovat libovůle; rozhodnutí soudu se musí zakládat na racionální argumentaci [srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 4. února 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96 (N 13/7 SbNU 87)]. Ve světle výše řečeného lze pak logicky dojít k závěru, že má-li soud pravomoc přistoupit výjimečně k takovému teleologickému a systematickému výkladu, při kterém se od jazykového znění zákonného ustanovení odchýlí, musí mít pravomoc k takovému výkladu přistoupit i v případě, že se od znění zákona neodchyluje, nýbrž jej pouze logicky a systematicky "dotváří".

Z toho důvodu lze vyvozovat, že vyloží-li soud ústavně konformním způsobem starší a obecnější zákonnou úpravu ve shodě s pozdějším a podrobnějším zněním zákona, nedopouští se přitom porušení zásady zákazu aplikace zákona retroaktivním způsobem. V právním státě je tak za běžnou praxí třeba považovat situaci, kdy zákonodárce přistoupí na základě rozhodovací činnosti obecných soudů k upřesnění zákonného ustanovení, nebo naopak obecné soudy stanoví, nebo dokonce pozmění

svůj výklad staré zákonné úpravy v důsledku "interpretační novely" obecného zákona. Žádná z výše uvedených situací není v rozporu s principem zákazu retroaktivity zákona ani jiným principem materiálního právního státu vyplývajícím z čl. 1 odst. 1 Ústavy za podmínky, že třeba i pozměněná rozhodovací praxe soudů má racionální základ. Takový základ Ústavní soud v rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu ve věcech tvorby opravných položek shledal.

V důsledku toho ztrácí na relevanci i námitka porušení zásady rovného postavení účastníků soudního řízení, neboť správní soudy neaplikovaly zákonnou úpravu retroaktivním způsobem, tím méně pak ve prospěch orgánu finanční správy v postavení žalovaného.

Teleologický výklad, ke kterému Nejvyšší správní soud přikročil, aby komplexně předmětné ustanovení § 2 zákona č. 593/1992 Sb. vyložil, představuje podle Ústavního soudu naplnění výše zmíněné povinnosti soudní moci, a nelze jej tak označit za vybočení z ústavních mantinelů řádného výkonu soudnictví. Nad rámec argumentů v ústavní stížnosti Ústavní soud podotýká, že naříkanými rozhodnutími nebylo neoprávněně zasaženo žádné ústavně garantované právo. Výklad předmětného daňového předpisu nelze především označit za interpretaci narušující legitimní očekávání ochrany majetku stěžovatele.

Komentář

Ve výše uvedených případech (viz kapitola 0 výše) nadřadil NSS i ÚS smysl a účel tvorby opravných položek (tj. cíl předmětné právní úpravy) nad jazykové vyjádření ZoR. Domníváme se, že obdobně je nutno přistupovat i k námi posuzované situaci. Jinými slovy, poplatník je oprávněn tvořit opravné položky dle § 8a ZoR (případně dle § 8 nebo § 8c ZoR) k pohledávkám, o jejichž hodnotu byl zvýšen rozdíl mezi příjmy a výdaji podle § 23 odst. 8 ZDP. Tento závěr odpovídá jak smyslu a účelu tvorby opravných položek vyjádřených v důvodových zprávách (viz kapitola 0 výše), tak, a to zejména, existující relevantní judikatuře (viz kapitola 0 výše).

Tento závěr ostatně výslovně potvrzuje NSS ve svém rozsudku (č.j. 1 Afs 85/2008-97),¹⁶ když uvádí „Jedná se tak o „zrovnoprávnění“ subjektů vedoucích evidenci, kdy jsou předmětem daně pouze skutečné příjmy, na straně jedné, a subjektů vedoucích účetnictví, jež není založeno na „cash principu“ a dochází tak ke zdaňování výnosů, které však nikdy pro poplatníka nemusí znamenat skutečný příjem, na straně druhé.“

Bylo by v rozporu s elementární logikou, pokud by (i) poplatníci, kteří vždy vedli účetnictví, byli postaveny na roveň subjektům vedoucím daňovou evidenci, zatímco (ii) poplatníci, kteří přešli z daňové evidence na účetnictví, nikoliv. Dokázal-li NSS i ÚS vyložit ZoR účinný pro zdaňovací období před rokem 2004 v rozporu s jeho jazykovým vyjádřením (i systematickou) v neprospěch poplatníků, je nepochybné, že totožně (tj. v souladu s cílem předmětné právní úpravy) je třeba postupovat ve zdaňovacích obdobích od roku 2004, tentokrát ve prospěch poplatníků.

Závěr

Poplatník je oprávněn tvořit opravné položky dle § 8a ZoR (případně dle § 8 nebo § 8c ZoR) také k pohledávkám, o jejichž hodnotu byl zvýšen rozdíl mezi příjmy a výdaji podle § 23 odst. 8 ZDP, a to navzdory jazykovému vyjádření § 2 odst. 2 ZoR.

¹⁶

Obdobně také rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 8 Afs 31/2005-98.

Návrh opatření

Po projednání na Koordinačním výboru doporučujeme příspěvek spolu se stanoviskem Generálního finančního ředitelství vhodným způsobem publikovat.

Stanovisko GFŘ

Nesouhlasíme se závěrem příspěvku, že „poplatník je oprávněn tvořit opravné položky podle §8a ZoR (případně dle § 8 nebo §8c ZoR) také k pohledávkám, o jejichž hodnotu byl zvýšen rozdíl mezi příjmy a výdaji podle § 23 odst. 14 ZDP, a to navzdory jazykovému vyjádření § 2 odst. 2 ZoR.

Beze změny zákonné úpravy § 2 odst. 2 ZoR nelze tvořit opravné položky k pohledávkám, o kterých nebylo při jejich vzniku účtováno ve výnosech. Nedomníváme se však, že by poplatníci - fyzické osoby- kteří mají za povinnost při zahájení účtování zvýšit rozdíl mezi příjmy a výdaji za zdaňovací období, ve kterém bylo zahájeno vedení účetnictví o hodnotu pohledávek, které by při úhradě byly zdanitelným příjmem podle přílohy č. 3 k ZDP, byli neumožněním tvorby opravných položek k těmto pohledávkám poškozeni. Úprava § 23 odst. 14 ZDP jim dává možnost zahrnout hodnotu neuhrazených pohledávek do základu daně, a to buď jednorázově v době zahájení vedení účetnictví nebo postupně po dobu devíti následujících zdaňovacích období, počínaje zdaňovacím obdobím zahájení vedení účetnictví. Zákon nestanoví, že toto zahrnování pohledávek do základu daně po dobu 9 let musí být rovnoměrné, tzn., že je na vůli poplatníka rozhodnout ve kterém roce jakou část do základu daně zahrne.

Nový příspěvek GFR pro informaci

Daň z nabytí nemovitých věcí

Informace Generálního finančního ředitelství ke změně osoby poplatníka podle § 1 odst. 1 zákonného opatření Senátu č. 340/2013 Sb., o dani z nabytí nemovitých věcí

Předkládá: Odbor majetkových daní oceňování a ostatních agend GFR

*V § 1 odst. 1 zákonného opatření Senátu č. 340/2013 Sb., o dani z nabytí nemovitých věcí, (dále jen „zákonné opatření“) je zcela jednoznačně stanovena forma ujednání mezi převodcem a nabyvatelem, pokud se dohodli, že poplatníkem bude nabyvatel. Ujednání musí být součástí konkrétního právního jednání (konkrétní kupní nebo směnné smlouvy), na základě kterého dochází k nabytí nemovitých věcí, přičemž z této smlouvy musí být zřejmá shoda účastníků na změně osoby poplatníka, nikoli pouze záměr přenést na nabyvatele část povinností v daňovém řízení. Generální finanční ředitelství proto z důvodu jednoznačnosti doporučuje např. takovýto text: „**Poplatníkem daně z nabytí nemovitých věcí je nabyvatel**“.*

V současné době se správci daně z nabytí nemovitých věcí setkávají velmi často s nevhodně formulovaným textem při volbě změny poplatníka, a to i ve smlouvách sepsaných notáři či realitními kanceláři. Nejčastější jsou např. formulace, že „daň zaplatí nabyvatel“ nebo „daňové přiznání podá a daň uhradí nabyvatel“. Takovéto ujednání nelze považovat za ujednání o změně osoby poplatníka ve smyslu ust. § 1 odst. 1 písm.a) zákonného opatření, neboť plnohodnotné převzetí postavení poplatníka není pouze převzetí povinnosti placení daně či podání daňového přiznání. Pokud by při takto zvolené formulaci ve smlouvě svým jménem nabyvatel podal daňové přiznání a uhradil daň, bude k těmto úkonům správcem daně poté vyzván převodce. Tento postup má však pro převodce za následek sankce ve formě pokuty za opožděně podané daňové přiznání a úroku z prodlení za pozdě zaplacenou daň (§ 250 a § 252 zákona č.280/2009 Sb., daňový řád), neboť převodce je nadále pro daňové řízení poplatníkem daně z nabytí nemovitých věcí. Generální finanční ředitelství v zájmu předcházení zbytečným komplikacím v daňovém řízení, především zbytečným sankcím vůči převodcům nemovitých věcí jako poplatníkům daně z nabytí nemovitých věcí, upozorňuje na tyto možné nedostatky v kupních smlouvách a jejich důsledky. S ohledem na krátkou legisvakanci při zavádění nové právní úpravy, kvůli níž se účastníci smluv nemohli včas seznámit s přesnou dikcí zákona, bude na přechodnou dobu (tj. v průběhu roku 2014) umožněno zhojit nevhodně zvolenou formulaci, a to formou souhlasného prohlášení obou stran (resp. všech účastníků) právního jednání buď před správcem daně nebo s ověřenými podpisy. Zároveň však Generální finanční ředitelství zdůrazňuje, že chce-li nabyvatel nemovitých věcí převzít postavení poplatníka daně z nabytí nemovitých věcí, je nutno v nově uzavíraných smlouvách dbát na jednoznačnou formulaci této skutečnosti ve smlouvě.

Návrh na opatření:

Po projednání v Koordinačním výboru doporučujeme předloženou informaci publikovat.