

# Role fúzí v akvizičním procesu nemovitostních fondů a zneužití daňového práva

*Jáchym Lukeš\**

## **Abstrakt:**

Tento článek pojednává o daňových dopadech volby metody akvizice nemovitostí u nemovitostních fondů. V rámci analýzy metod investic do nemovitostí byla zpracována data 49 nemovitostních fondů registrovaných u České národní banky. Analýzou držených aktiv a typu výnosů jednotlivých fondů bylo zjištěno, že nejčastější metodou investice do nemovitostí je úvěrování dceřině nemovitostní společnosti. Tato metoda akvizice nemovitostí vychází z účetních dopadů přecenění jmění při fúzích akviziční společnosti založené fondem a akvírované nemovitostní společnosti. Zároveň se jedná o metodu, která maximalizuje daňovou optimalizaci zúčastněných subjektů a její volba by tak mohla být hodnocena jako účelová, s cílem získání daňové výhody.

**Klíčová slova:** Fúze; Nemovitostní fondy; Daň z příjmu právnických osob.

**JEL klasifikace:** H26, H32, G23.

## **1 Úvod**

Akviziční procesy nemovitostních investičních fondů ovlivňuje řada faktorů. Jedním z nich je daňové plánování, při kterém nezastupitelnou roli mají fúze společností. Některé metody akvizice nemovitostí se ale mohou pohybovat na hraně mezi daňovou optimalizací v mezích zákona a zneužitím práva. Cílem tohoto článku je popsat roli fúzí v daňovém plánování akvizice a přiblížit faktory, které by, dle aktuální judikatury, mohly indikovat zneužití daňového práva ve vazbě na konkrétní ustanovení zákona č. 586/1992 Sb. o daních z příjmů.

Zákaz zneužití práva je jedním ze základních principů legislativních systémů mnoha evropských zemí (De La Feria, 2008). Hranice, kdy se jedná o zneužití práva a kdy o legitimní daňové plánování, je v jednotlivých zemích vnímána odlišně (Kamínková, 2018). Ke zneužití práva v kontextu daní existuje poměrně bohatá judikatura Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“). Zneužití práva představuje právní princip, který plní funkci „záchranné brzdy“ v případech, kdy konkrétní pravidla by při svém doslovném uplatnění vedla k rozporu se smyslem a účelem daného práva (NSS 9 Afs 57/2015). Zneužitím práva je

---

\* Jáchym Lukeš; Vysoká škola ekonomická v Praze, Fakulta financí a účetnictví, katedra finančního účetnictví a auditingu, nám. W. Churchilla 4, 130 67 Praha 3; <jachym.lukes@vse.cz; LukesJachym@email.cz>.

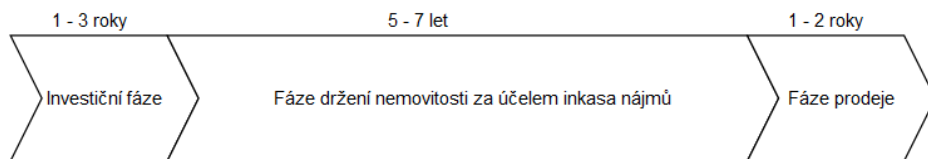
Tento příspěvek byl zpracován jako jeden z výstupů výzkumného projektu Fakulty financí a účetnictví na VŠE v Praze „Empirická analýza účetního řešení podnikových kombinací a dopad na vypovídací schopnost účetních závěrek nástupnických společností“, který je registrován u Interní grantové agentury VŠE v Praze pod číslem F1/41/2021.

chování zdánlivě dovolené, kterým je však dosaženo z pohledu společenského soužití nežádoucího výsledku (NSS 1 Afs 107/2004). Společnostem není bráněno minimalizovat svou daňovou povinnost. Hlavním či jedním z hlavních motivů transakcí však nesmí být dosažení daňové výhody (NSS 6 Afs 376/2018). Ve věci zneužití práva se vyjádřil i Ústavní soud v rozhodnutí II. ÚS 2714/07, dle kterého, v případě zneužití práva, neplatí zásada, že každý může činit to, co zákon nezakazuje.

Zneužití práva bylo podrobně rozebráno i Soudním dvorem Evropské unie, např. v rozhodnutí „Halifax“ C-255/02, ve kterém byly poprvé specifikovány podmínky aplikace tohoto institutu, jež jsou nyní soudy běžně užívány. O zneužití práva lze hovořit v případech, kdy dojde ke kumulativnímu naplnění tzv. objektivní i subjektivní podmínky. Objektivní podmínka je naplněna tehdy, je-li formálním plněním podmínek zákona získáno daňové zvýhodnění v rozporu s cílem a smyslem zákona. Subjektivní podmínka je naplněna tehdy, je-li převažujícím cílem jednání právě získání daňového zvýhodnění. Geneze judikatury ve věci zneužití daňového práva vedla v roce 2019 k ukotvení tohoto institutu i v daňovém řádu (zákon č. 280/2009 Sb.).

## **2 Právní, ekonomická a daňová východiska**

Seznam investičních fondů vymezených v zákoně č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech (dále jen „ZISIF“) je dostupný na stránkách České národní banky (dále jen „ČNB“). V souladu s § 219–226 ZISIF uveřejňují fondy kolektivního investování statut fondu, který obsahuje mj. investiční strategii fondu. U nemovitostních fondů je investiční strategie popisována jako získávání nemovitostí, a to buď přímou koupí nemovitosti, či prostřednictvím získání obvykle 100% podílu ve společnostech, v jejichž majetku se nemovitost nachází (tzv. nemovitostní společnost). Předmětem podnikání nemovitostních společností je pořízení, držba, správa a prodej nemovitostí. Akvizici nemovitostní společnosti v některých případech předchází založení akviziční společnosti, která má charakter dočasné společnosti zřizované za účelem nabytí podílu v nemovitostní společnosti. Po realizaci akvizice 100% podílu na nemovitostní společnosti dochází k fúzi obou společností. Primárním zdrojem výnosů nemovitostních společností a fondů je nájemné a výnosy z prodeje nemovitosti. Na počátku investičního cyklu fond alokuje získané prostředky do podílů v nemovitostních společnostech či do koupě nemovitostí. Následuje fáze držení nemovitosti a inkasa generovaných nájmů. Závěrečnou fází je fáze prodeje, kdy dochází k prodeji investice a k rozdělení zisku investorům. Investiční cyklus u nemovitostních fondů trvá obvykle deset a více let, vždy dle plánovaného investičního horizontu fondu popsáno ve statutu. Investiční horizont je však ovlivněn i řadou dalších faktorů, například tím, kolika investory je fond ovládán, zda je součástí podnikatelského holdingu, ale též daňovými aspekty. Příklad investičního cyklu nemovitostního fondu znázorňuje obrázek 1.

**Obr. 1 Investiční cyklus nemovitostního fondu**

Zdroj: Vlastní zpracování.

Následující řádky jsou věnovány některým ustanovením zákona č. 586/1992 Sb. o daních z příjmů (dále jen „ZDP“), které ovlivňují metodu akvizičního procesu nejen u nemovitostních fondů. Výběr metody je i v oblasti daňové dán rozhodnutím obou stran transakce – jak kupujícího, tak prodávajícího (Hlaváč, 2016). V základních rysech jsou aspekty přímé a nepřímé akvizice popsány v tabulce 1.

**Tab. 1 Daňové aspekty metody akvizice**

	Přímá akvizice	Nepřímá akvizice	Nepřímá akvizice a následná fúze
<b>Daňová uznatelnost akvizičních úroků</b>	Ano	Ne	Ano
<b>Daňové přecenění majetku dle kupní ceny</b>	Ano	Ne	Ne
<b>Zdanění zisku z prodeje</b>	Ano	Možnost osvobození	Ano
<b>Přechod daňových rizik z minulosti</b>	Ne	Ano	Ano

Zdroj: Hlaváč (2016), vlastní zpracování.

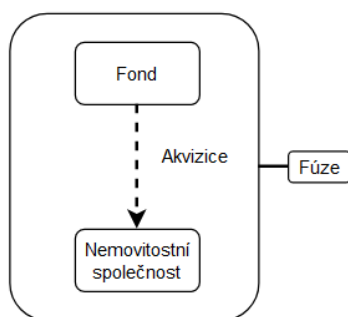
Při přímé akvizici nemovitosti (v anglické literatuře označováno jako „*asset deal*“) nabývá fond nemovitost přímo do svého majetku. Výhodou této metody je, že fond získává v souladu s § 28 ZDP i daňový štít v podobě daňových odpisů ve výši kupní ceny nemovitosti, úroky z akvizičního úvěru snižují základ daně a na fond nepřecházejí daňová rizika. Výraznou nevýhodou této metody je zdanění při prodeji, kdy rozdíl mezi daňovými výnosy a daňově uznatelnými náklady vstupuje do základu daně fondu. Investiční fondy však mají při plnění podmínek § 17b ZDP výhodu nižší 5% sazby daně z příjmů právnických osob oproti 19% sazbě u běžných poplatníků této daně.

Přímou metodu volí především fondy s neomezeným investičním horizontem, které dlouhodobě pronajímají nemovitosti a prodej nemovitosti je spíše příležitostnou transakcí, dále fondy, které očekávají prodej nemovitosti fyzickým osobám, neboť osvobození ze zdanění při převodu podílů tak nehraje pro kupující stranu roli. Tuto metodu lze také očekávat u fondů, které jsou součástí developerské skupiny anebo u fondů, do kterých byly nemovitosti účelově vyčleněny. Oba tyto typy fondů byly odbornou veřejností kritizovány, jelikož se jejich činnost může krýt s běžným podnikáním, fakticky tak v řadě případů dochází k účelovému zakládání fondů z důvodu optimalizace daňové povinnosti skupiny (Jirsová a Kain, 2014; Taxler,

2014; Krček, 2016; Prokeš, 2018; Knoblochová a Hlaváček, 2018). Tato kritika vedla v letech 2015 a 2019 k postupnému zpřísnění podmínek ustanovení § 17b ZDP. Výše uvedení autoři již v obecné rovině popsali znaky indikující zneužití práva u fondů, které vykazují nemovitosti přímo v aktivech. Tento článek je tak zaměřen především na nepřímou metodu akvizice nemovitostí.

Je nutné zmínit, že ačkoli některé fondy vykazují nemovitosti v aktivech, mohly být tyto nabyty v rámci akvizice nemovitostní společnosti a následné fúze. Takové řešení akvizice pak kombinuje daňové aspekty obou metod. Akvizice nemovitostní společnosti s následnou fúzí je znázorněna na obrázku 2.

### **Obr. 2 Akvizice nemovitostní společnosti s následnou fúzí**



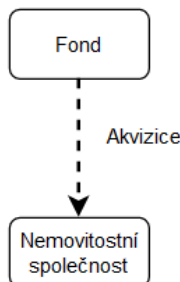
Zdroj: Vlastní zpracování.

Při nepřímé metodě nabývá fond podíl v nemovitostní společnosti (v anglické literatuře je tento typ transakce nazýván „*share deal*“). Nemění se tedy vstupní cena nemovitosti pro daňové odpisování, neboť ta je dále v majetku původní společnosti. Nemovitostní fondy vedené u ČNB mají formu podílového fondu, fondu s proměnným základním kapitálem (tzv. SICAV<sup>1</sup>), podfondu či akciové společnosti. Jedině podílový fond však nemůže být mateřskou společností dle ZDP, jelikož zde není výslovně upraven. Podfondy a fondy s proměnným základním kapitálem tvořící podfondy se v souladu s § 19 odst. 12 ZDP hodnotí samostatně. Pro subjekty, které jsou mateřskou společností (§ 19 odst. 3 písm. b) ZDP), platí v souladu s § 19 odst. 1 písm. ze) bod 2 ZDP osvobození ze zdanění při převodu podílu a také při výplatě podílů na zisku dceřiné společnosti. Právě toto osvobození představuje hlavní daňovou výhodu nepřímé metody akvizice. Tento model tak lze očekávat u fondů, které mají omezený investiční horizont a předpokládají prodej nemovitostní společnosti na konci životního cyklu fondu. Základní forma nepřímé metody akvizice nemovitosti je znázorněna na obrázku č. 3.

---

<sup>1</sup> Dle § 154 odst. 1 ZISIF.

### Obr. 3 Akvizice nemovitostní společnosti



Zdroj: Vlastní zpracování.

Veškeré náklady související s držbou podílu jsou pro mateřskou společnost dle § 25 odst. 1 písm. zk) ZDP daňově neuznatelné. Jedná se totiž o náklady související s výnosy osvobozenými od daně. Čerpá-li mateřská společnost (fond) akviziční úvěr, pak úroky z úvěru představují daňově neuznatelný náklad. Z tohoto důvodu často následuje fúze obou subjektů a zánik vztahu mateřská – dceřiná společnost (obrázek č. 2). V případě, kdy akviziční úvěr je uzavřen mezi spojenými osobami (např. právě fond, který zakládá akviziční společnost), je nutné plnit i tzv. test nízké kapitalizace upravený v § 25 odst. 1 písm. w) ZDP<sup>2</sup>. Nepřímá metoda akvizice skrze akviziční společnost, které fond poskytuje akviziční úvěr je znázorněna na obrázku 4.

Toto ustanovení podmiňuje daňovou uznatelnost finančních nákladů plynoucích z poskytnutého úvěru výší vlastního kapitálu dlužníka. Po překročení hranice čtyřnásobku vlastního kapitálu jsou, v souladu s tímto ustanovením, finanční náklady z jistiny převyšující tuto hranici daňově neuznatelné<sup>3</sup>.

Transakce, kdy dochází ke spojení akvizičního úvěru a akvírovaných aktiv se v odborné literatuře nazývá pojmem „debt push-down“. Fúze mateřské společnosti s akvizičním úvěrem a dceřiné akvírované společnost je jedním z příkladů takovéhoto transakcí. V prezentovaném příkladu na obrázku 4 je věřitelem fond, který podléhá výrazně nižšímu zdanění. Obdobně u přeshraničních transakcí může být věřitelem subjekt se sídlem v zemi s výhodnějším daňovým režimem. Takto nastavená akvizice tak umožňuje přesouvat zdanitelný zisk z akvírovaných společností, které ještě před akvizicí dosahovaly výsledku hospodaření.

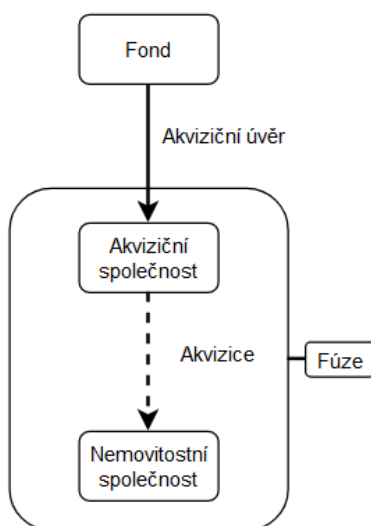
<sup>2</sup> Osoba kapitálově spojená je osoba, která se podílí na hlasovacích právech alespoň z 25 %.

<sup>3</sup> Pokud je příjemcem úvěru od spojené osoby banka, pak je limit stanoven na šestnásobek vlastního kapitálu.

Z uvedených důvodů mají fúze mnohem významnější roli při nepřímé metodě akvizice nemovitostí, umožňují totiž daňovou uznatelnost úrokových nákladů akvizičních úvěrů.

Dle rozsudku Městského soudu v Praze 10 Af 29/2019 nesmí být akviziční úvěry poskytnuty mezi spojenými osobami<sup>4</sup> jen z důvodu získání daňového zvýhodnění. Poskytnutí úvěru by mělo mít vždy ekonomické zdůvodnění. V případě sjednání úvěru mezi fondem s 5% sazbou daně a akviziční společností s 19% sazbou daně z příjmů právnických osob dochází k situaci, kterou vidáváme spíše v případě daňových rájů a zvyšuje se tak riziko klasifikace této situace jako zneužití práva.

#### **Obr. 4 Nepřímá akvizice nemovitosti založením akviziční společnosti s následnou fúzí**



Zdroj: Vlastní zpracování.

Transakce typu „debt push-down“ jsou (v případě pochybností o jejich ekonomické racionalitě) správcem daně posuzovány optikou zneužití práva. Neboli každá jednotlivá transakce musí být posouzena individuálně, zda naplňuje či nenaplňuje kritéria zneužití práva. I u transakcí, které jsou reálnou akvizicí však dochází k neúměrnému zadlužení akvírované společnosti a přesouvání jejího zdanitelného výsledku hospodaření. Zjevně se tedy jedná o kontroverzní oblast, konkrétní protiopatření však mají různou podobu. V České republice je tímto ustanovením mj. § 25 odst. 1 písm. w) ZDP či ustanovení § 23e a § 23f ZDP související s implementací *Směrnice Rady (EU) 2016/1164 ze dne 12. července 2016, kterou*

<sup>4</sup> Definice spojené osoby je obsažena v § 23 odst. 7 ZDP.

*se stanoví pravidla proti praktikám vyhýbání se daňovým povinnostem, které mají přímý vliv na fungování vnitřního trhu* (EU, 2016). Tato ustanovení omezují maximální výši daňově uznatelných úroků částkou 80 mil. Kč či 30 % EBITDA. Například v Polsku však od 1. 1. 2018 existuje přísnější úprava a akviziční úroky jsou plně daňově neuznatelné i po realizované fúzi (KPMG, 2020).

Účetní postupy při fúzích jsou vymezeny v Českém účetním standardu pro podnikatele č. 011 – Operace s obchodním podnikem (dále jen „ČÚS č. 011“). V některých případech se však účetní jednotky odchylují od požadavků tohoto standardu. V rámci fúze dochází při sestavení zahajovací rozvahy k vyloučení vzájemných vztahů zúčastněných společností. V případě fúze mateřské a dceřiné společnosti dochází mj. k vyloučení podílu vydaného dceřinou společností proti vlastnímu kapitálu nástupnické společnosti. Fúze mateřské a dceřiné společnosti (následují-li krátce po akvizici podílu) tak mají zásadní dopad na výši vlastního kapitálu nástupnické společnosti, a tedy i na daňovou uznatelnost úroků z úvěru poskytnutého spojenou osobou. Z tohoto důvodu v praxi dochází k navyšování základního kapitálu nástupnické společnosti ze jmění zanikající společnosti, aby tak byla formálně naplněna podmínka zákona č. 125/2008 Sb. o přeměnách obchodních společností a družstev (dále jen „ZoP“) pro účetní přecenění jmění, ze kterého je základní kapitál navyšován. V této souvislosti je vhodné zmínit, že právě přeměny společností jsou v České republice zneužívány jako prostředek k přecenění jmění (Pospíšil a Vomáčková, 2018).

### 3 Data a metodologie

Cílem této práce je nejprve zařadit zkoumané subjekty dle kategorie investic do nemovitostí a následně na vybraném příkladu prezentovat význam fúzí v daňovém plánování akvizičního procesu.

V listopadu roku 2021 evidovala ČNB celkem 88 nemovitostních fondů, z toho: 26 podfondů a 32 podílových fondů, tj. celkem 58 subjektů nezapisovaných samostatně do Obchodního rejstříku; 25 fondů typu SICAV; 5 fondů s formou akciové společnosti (ČNB, 2022).

Z původních 88 subjektů nebylo do zkoumaného souboru zařazeno: 8 podfondů a 19 podílových fondů z důvodu veřejně nedostupných dat z výročních zpráv; 4 podfondy s aktivy nižšími než 10 mil Kč z důvodu nevýznamnosti; 8 fondů typu SICAV, které pouze spravovaly již samostatně analyzované podfondy a fakticky tedy nevykonávaly jinou činnost. **Pro další analýzu byl tedy vybrán soubor 49 subjektů.**

Ve vybraném souboru byla získána podrobnější data o struktuře výnosů a aktiv, a to vždy z poslední zveřejněné účetní závěrky. U výnosů bylo zkoumáno, zda subjekt eviduje výnosy z nájmu nemovitostí a souvisejících služeb, výnosy z prodeje nemovitostí, výnosy z úroků z poskytnutých půjček, výnosy z dividend či

prodeje akcií. U každého subjektu byl tímto způsobem získán jednak poměr jednotlivých druhů výnosů a jednak celková hodnota výnosů, přičemž bylo abstrahováno od výnosů z titulu přecenění aktiv na reálnou hodnotu. U aktiv bylo zkoumáno, zda subjekt vykazuje nemovitosti, úročené půjčky a podíly ve společnostech a jak se tato aktiva podílí na celkové hodnotě aktiv.

Na základě získaných dat byly subjekty rozděleny do kategorií dle převažující investiční strategie. Pro zařazení subjektu do konkrétní investiční strategie byla stanovena minimální hranice 10 % z celkových výnosů či aktiv.

Z výsledků prezentovaných v tabulce 2 je zjevné, že převažuje kombinace investičních strategií poskytování úročených úvěrů při současném držení účasti na nemovitostních společnostech (40,8 %). Jedná se o metodu využívanou zejména podílovými fondy (7 ze 13 subjektů) a podfondy (7 ze 14 subjektů). Poskytnutý úvěr v těchto případech přenáší skrze úroky z tohoto úvěru výsledek hospodaření nemovitostní společnosti na fond. Tato skutečnost je zajímavá z důvodu, že podílové fondy nesplňují definici mateřské společnosti a úvěr tak fakticky představuje náhradu za výplatu dividend, které by podléhaly dalšímu zdanění.

**Tab. 2 Kategorie investic do nemovitostí**

Kategorie	Počet	%	SICAV	a.s.	Podílový fond	Podfond
<b>Přímé investice do nemovitostí</b>	10	20,4	4	3	2	1
<b>Poskytování úvěrů</b>	04	8,2	1	0	0	3
<b>Účasti na obchodních společnostech</b>	05	10,2	0	0	3	2
<b>Přímé investice do nemovitostí, poskytování úvěrů, účasti na obchodních společnostech</b>	02	4,1	2	0	0	0
<b>Přímé investice do nemovitostí, účasti na obchodních společnostech</b>	05	10,2	5	0	0	0
<b>Přímé investice do nemovitostí, poskytování úvěrů</b>	03	6,1	1	0	1	1
<b>Poskytování úvěrů, účasti na obchodních společnostech</b>	20	40,8	4	2	7	7
<b>CELKEM</b>	49	100,0	17	5	13	14

Zdroj: Vlastní zpracování.

Fondy typu SICAV a a.s. jsou rovnoměrněji rozprostřeny mezi jednotlivými kategoriemi. Zajímavé je zjištění, že celkem 29 z 49 subjektů (cca 59 %) nemá přímé investice v nemovitostech a preferují některou z dalších kategorií, tj. držení podílu v nemovitostní společnosti a úvěrování nemovitostní společnosti.



#### 4 Nepřímá akvizice nemovitosti s následnou fúzí

K prezentaci významu fúzí v akvizičním procesu a jejich daňových konsekvencí byl vybrán podílový fond (dále jen „Fond“), který měl v roce 2020 cca 2,2 mld. Kč aktiv netto. Z toho 58 % tvořily poskytnuté úvěry a 35 % podíly v nemovitostních společnostech. Ve výkazu zisku a ztráty evidoval Fond pouze výnosy z úroků z půjček poskytnutých třem nemovitostním společnostem v celkové výši 70 mil. Kč. Proces akvizice všech těchto společností byl obdobný. Níže je tak popsána jen akvizice jedné z těchto společností.

1. Dne 19. 8. 2015 byla Fondem založena akviziční společnost (dále jen „společnost A“).
2. Dne 22. 9. 2015 poskytl Fond společnosti A úročený úvěr v hodnotě 710 mil. Kč.
3. Dne 30. 9. 2015 došlo (na základě rozhodnutí Fondu) kapitalizací části úvěru ve výši 145 mil. Kč k navýšení vlastního kapitálu společnosti A.
4. Dne 17. 10. 2015 nabyla společnost A 100% podíl na nemovitostní společnosti (dále jen „společnost N“) za 811 mil. Kč.
5. Vybrané položky z končených účetních závěrek obou společností jsou uvedeny v tabulkách 3 a 4.

**Tab. 3 Konečná účetní závěrka společnosti N**

<b>Bilanční suma</b>	<b>419 mil. Kč</b>
Dlouhodobý hmotný majetek	402 mil. Kč
<b>Vlastní kapitál</b>	<b>39 mil. Kč</b>
<b>Cizí zdroje</b>	<b>337 mil. Kč</b>

Zdroj: Rozvaha společnosti N k 31. 12. 2015, vlastní zpracování.

**Tab. 4 Konečná účetní závěrka společnosti A**

<b>Bilanční suma</b>	<b>852 mil. Kč</b>
Dlouhodobý finanční majetek	811 mil. Kč
<b>Vlastní kapitál</b>	<b>133 mil. Kč<sup>5</sup></b>
Ostatní kapitálové fondy	145 mil. Kč
<b>Cizí zdroje</b>	<b>718 mil. Kč</b>
Úvěr poskytnutý Fondem	565 mil. Kč

Zdroj: Rozvaha společnosti A k 31. 12. 2015, vlastní zpracování.

6. Dne 21. 3. 2016 byl vyhotoven znalecký posudek na stanovení tržní hodnoty nemovitostí k ocenění jmění společnosti N k 31. 12. 2015. Hodnota nemovitosti byla odhadnuta na 1 179 mil. Kč.
7. Dne 1. 7. 2016 byl vyhotoven projekt fúze obou společností.

<sup>5</sup> Součástí vlastního kapitálu je i ztráta ve výši 10 mil. Kč.

8. Dne 1. 9. 2016 byla do Obchodního rejstříku zapsána fúze obou společností. Na nástupnickou společnost A přešlo jmění zanikající společnosti N. Ze jmění zanikající společnosti byl navyšován základní kapitál nástupnické společnosti. Došlo tedy k přecenění jmění zanikající společnosti dle § 73 odst. 1 ZoP. Rozhodný den fúze byl stanoven na 1. 1. 2016.

Vybrané položky zahajovací rozvahy nástupnické společnosti A jsou uvedeny v tabulce č. 5.

**Tab. 5 Zahajovací rozvaha**

<b>Bilanční suma</b>	<b>1 374 mil. Kč</b>
<b>Aktiva</b>	
Goodwill	147 mil. Kč
Dlouhodobý hmotný majetek	1 179 mil. Kč
<b>Vlastní kapitál</b>	<b>137 mil. Kč</b>
Ostatní kapitálové fondy	150 mil. Kč
Oceňovací rozdíly z přecenění při přeměnách obchodních korporací	–34 mil. Kč
<b>Cizí zdroje</b>	<b>1 193 mil. Kč</b>
Úvěr poskytnutý Fondem	565 mil. Kč
Odložený daňový závazek	147 mil. Kč

Zdroj: Zahajovací rozvaha nástupnické společnosti A k 1. 1. 2016, vlastní zpracování.

V souvislosti s fúzí nastaly tyto významné operace mající dopad na zahajovací rozvahu a vlastní kapitál nástupnické společnosti A:

1. Převzetí zůstatků z konečných účetních závěrek.
2. Přecenění jmění (prakticky jen dlouhodobého hmotného majetku v hodnotě 402 mil. Kč) na reálnou hodnotu 1 179 mil. Kč. Vzniklý rozdíl (776 mil. Kč) byl vykázán na účtu vlastního kapitálu Oceňovací rozdíl z přecenění při přeměnách obchodních korporací.
3. Vykázání odloženého daňového závazku (přechodný rozdíl účetní a daňové hodnoty aktiva z titulu přecenění) se souvztažností s účtem Goodwill ve výši 147 mil. Kč.
4. Vyloučení finanční investice ve výši 811 mil. Kč souvztažně s účtem Oceňovací rozdíl z přecenění při přeměnách obchodních korporací.
5. Navýšení základního kapitálu nástupnické společnosti o 0,2 mil. Kč.

V souladu s ČÚS č. 003 – Odložená daň by mělo dojít ke snížení vlastního kapitálu o vykázaný odložený daňový závazek, který představuje přechodný rozdíl mezi účetní a daňovou hodnotou dlouhodobého hmotného majetku. Přecenění jmění totiž nemění daňovou hodnotu (vstupní cenu) pro účely ZDP. V tomto případě však byl odložený daňový závazek vykázán tzv. brutací odložené daně (zvýšení

goodwillu o 147 mil. Kč souvztažně s odloženým daňovým závazkem). Jedná se o postup, který není v účetních předpisech upraven a v odborných publikacích je popisován jen v teoretické rovině ve třech publikacích (Jindra, 2012; Bajgerová, 2012; Pospíšil, 2020). K brutaci odložené daně se přistupuje v případě, kdy znalec při stanovení hodnoty podkladového aktiva již snížil tuto hodnotu o vyčerpaný daňový štít (znalec tedy bere v úvahu, že stanovuje hodnotu pro realizaci fúze a přes účetní přecenění aktiva v zahajovací rozvaze nedochází k navýšení vstupní ceny pro stanovení daňových odpisů). Proti požadavkům ČÚS lze postupovat pouze v případě, kdy by postup dle standardu neodpovídal věrnému a poctivému obrazu předmětu účetnictví. V popisované akvizici však znalec stanovil hodnotu nemovitosti na základě tržního ocenění, tedy pro účely koupě nemovitosti, kdy kupní cena nemovitosti byla rovna i vstupní ceně pro výpočet daňových odpisů. Brutace odložené daně tak byla v tomto případě zřejmě chybným účetním postupem, zároveň však měla zásadní dopad na daňovou povinnost společnosti.

V otázce zdanění zúčastněných subjektů bylo důležité poskytnutí úvěru společnosti A. Úroky z akvizičního úvěru by nebyly z titulu vztahu mateřská – dceřiná společnost daňově uznatelné. Řešením byla fúze obou společností. Daňová uznatelnost úroků z úvěru poskytnutého Fondem byla tak již ovlivněna pouze výší vlastního kapitálu. Z tohoto důvodu bylo rozhodnuto o navýšení základního kapitálu nástupnické společnosti ze jmění zanikající společnosti a bylo nutné ocenit jmění zanikající společnosti.

Požadavek na ocenění jmění je v ZoP upraven z důvodu spravedlivého rozdělení podílu na základním kapitálu na nástupnické společnosti mezi jednotlivé akcionáře. U fúzi mateřské a dceřiné společnosti tak nedává z tohoto hlediska smysl (Pospíšil, Vomáčková 2018).

V případě postupu dle ČÚS č. 003 by výše vlastního kapitálu nástupnické společnosti po fúzi nebyla kladná (138 mil. Kč), ale záporná, ve výši –8 mil Kč. Úrokové náklady vůči Fondu by tak nebyly daňově uznatelné, jelikož nebyl naplněn test nízké kapitalizace. Jako řešení byla zvolena brutace odložené daně.

Vliv na celkovou výši kapitálu nástupnické společnosti mělo i rozhodnutí Fondu ze dne 30. 9. 2015 o kapitalizaci části poskytnutého úvěru ve výši 145 mil. Kč, bez kterého by vlastní kapitál nedosahoval požadované výše pro daňovou uznatelnost úrokových nákladů. Nadto je vhodné doplnit, že v případě záporného vlastního kapitálu by soud nemusel fúzi zapsat. Výsledný dopad na daňovou povinnost Fondu a nástupnické společnosti A je popsán v tabulce 6.

**Tab. 6 Dopad metody akvizice na daňovou povinnost**

	2016	2017	2018	2019	2020	Celkem
<b>Nástupnická společnost A</b>						
<b>Nákladové úroky</b>	37	37	28	28	28	161
<b>Tržby - nájemné</b>	48	49	50	51	46	246
<b>Daň z příjmů splatná</b>	0	0,9	-0,5	2,1	2,7	5
<b>Vlastní kapitál</b>	100	106	76	53	32	369
<b>Závazky vůči Fondu</b>	602	630	659	565	535	
<b>Fond</b>						
<b>Úroky z poskytnutých úvěrů<sup>6</sup></b>	72	70	70	70	70	355
<b>Základ daně</b>	55	25	32	78	87	191

Zdroj: Výroční zprávy Fondu a nástupnické společnosti A, částky v mil. Kč, vlastní zpracování.

Z výše uvedeného je zřejmé, že je-li cílem fondu držet podíl v nemovitostní společnosti, vzniká motivace pro zavedení úvěru mezi fondy a nemovitostními společnostmi. Úvěr by však nemohl být poskytnut, bez založení akviziční společnosti a následné fúze. Zkoumaný Fond získal finanční prostředky z prostředků investorů a tyto mohly být (jak ostatně i Fond učinil dne 30. 9. 2015) poskytnuty jako vklad, a nikoli jako úvěr. Vliv na daňovou povinnost společnosti N je zjevný. Společnost N měla za pět let po akvizici daňovou povinnost jen 5 mil Kč, ačkoli její tržby činily 246 mil. Kč. Opakováním popsaného modelu došlo k převedení zdanitelných zisků z nemovitostních společností do Fondu, kde podléhaly 5% sazbě daně (místo 19%). Zkoumaný Fond je podílovým fondem a výplata dividend z dceřiné společnosti by byla zdaněna. I z tohoto hlediska byl poskytnutý úvěr významnou daňovou optimalizací.

Lze předpokládat, že ke konci životního cyklu Fondu dojde k prodeji nemovitostních společností. Pro Fond se sice bude jednat o daňově neosvobozenou transakci, avšak vyčerpáním vlastního kapitálu těchto společností se hodnota daňového základu z prodeje výrazně sníží.

Je nepochybné, že úvěr poskytnutý Fondem vedl k výrazné daňové optimalizaci. Nabízí se však otázka, zda byly nenaplněny podmínky pro aplikaci zneužití práva. Naplnění subjektivní a objektivní podmínky zneužití práva nelze určit jen z veřejně dostupných zdrojů, jelikož vyplývá z pečlivého prozkoumání všech okolností volby konkrétní metody akvizice. V uvedeném případě by správce daně v souladu s judikaturou zkoumal, zda založení akviziční společnosti, poskytnutí úvěru a následná fúze měly i relevantní ekonomické zdůvodnění či zda převažovaly daňové motivy.

6 Úroky z úvěrů poskytnutých třem nemovitostním společnostem.

## 5 Závěr

Cílem této práce je prezentovat roli fúzí v akvizičním procesu nemovitostních fondů zejména s ohledem na daňové dopady těchto transakcí. Fúze je nutné vnímat jako významný prostředek k optimalizaci daňových nákladů zúčastněných subjektů, což vede mj. ke zvyšování hodnoty investičních cenných papírů těchto fondů. Závěry článku vycházejí z analýzy struktury a výnosů jednotlivých fondů. Použitá metoda analýzy je do jisté míry omezená, jelikož popisuje pouze aktuální stav u vybraných subjektů. K přesnější analýze by bylo nutné u jednotlivých fondů rozebrat, jak způsob akvizice, tak její možné dopady na daňovou povinnost zúčastněných společností. Smyslem tohoto článku je ale upozornit na problém, který takto strukturované akvizice představují. K tomuto bylo nutné ověřit, do jaké míry je nepřímá forma akvizice u nemovitostních fondů rozšířená a z vybraných fondů následně nalézt reprezentativní příklad. Z analýzy fondů plyne, že přes 40 % zkoumaných fondů preferovalo nepřímou metodu investice do nemovitostí spolu s poskytnutím úvěru nemovitostní společnosti. Je přitom zjevné, že proces akvizice nemovitostí a daňové dopady akvizice budou vždy specifické pro každý jednotlivý fond.

Na popsaném příkladu je zřejmé, že úvěry poskytované fondy fakticky přenáší veškerý zdanitelný výsledek hospodaření do investičního fondu, kde podléhá výrazně nižší sazbě daně. Přes 40 % nemovitostních fondů tedy aplikuje metodu akvizice nemovitosti, která může vést k rozsáhlé daňové optimalizaci. Míra daňové optimalizace způsobená kombinací akvizičních úvěrů, fúzí, ale i účtováním brutace odložené daně v případě, kdy není jednoznačně prokázána její opodstatněnost, může vést správce daně k hypotéze o naplnění podmínek zneužití daňového práva. Ačkoli se v popisovaném příkladu jednalo o podílový fond, je nutné říci, že stejnou strategii volilo i 12 fondů, pro které platí osvobození ze zdanění při prodeji podílu na nemovitostní společnosti. U těchto fondů je celková míra daňové optimalizace ještě významnější, neboť k ní dochází jak v průběhu držby nemovitosti, tak v okamžiku prodeje nemovitostní společnosti. Nabízí se tak otázka, zda současné znění § 17b ZDP je dostatečné k zabránění zneužívání zvýhodněné sazby daně u základních investičních fondů a taktéž zda současná úprava daňové uznatelnosti úrokových nákladů je v případě obdobných transakcí postačující. Jako řešení se jeví absolutní zákaz daňové uznatelnosti akvizičních úroků i po realizované fúzi. Tedy úprava, kterou známe například z Polska. Otázkou hodnou dalšího výzkumu však je, jaké dopady na investiční činnost v České republice by takovéto zpřísnění mělo. Pro transakce, které jsou činěny pouze s cílem získání daňové výhody má prozatím správce daně k dispozici alespoň institut zneužití práva.

## Literatura

BAJGEROVÁ, P., 2012. Odložená daň podle IFRS a českých předpisů pro oblast nemovitostí. *Auditor*. Roč. 19, č. 4, s. 20–21.

ČNB, 2022. *Seznam investičních fondů* [online]. [vid. 13. 2. 2022]. Dostupné z: <[https://www.cnb.cz/cs/statistika/menova\\_bankovni\\_stat/seznamy-instituci-pro-potreby-menove-a-financni-statistiky/seznam-investicnich-fondu/](https://www.cnb.cz/cs/statistika/menova_bankovni_stat/seznamy-instituci-pro-potreby-menove-a-financni-statistiky/seznam-investicnich-fondu/)>.

DE LA FERIA, R., 2008. Prohibition of abuse of (Community) law: The creation of a new general principle of EC law through tax. *Common Market Law Review*. Roč. 45, č. 2, s. 395–441. doi: 10.54648/cola2008027.

EU, 2016. *Směrnice Rady (EU) 2016/1164 ze dne 12. července 2016, kterou se stanoví pravidla proti praktikám vyhýbání se daňovým povinnostem, které mají přímý vliv na fungování vnitřního trhu*. Dostupné také z: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=CELEX:32016L1164>>.

HLAVÁČ, J., 2016. *Fúze a akvizice: proces nákupu a prodeje firem*. 2. vyd. Praha: Vysoká škola ekonomická v Praze, Nakladatelství Oeconomica.

JINDRA, M., 2012. Rychlý exkurz do problematiky odložené daně při různých metodách ocenění aktiv. *Auditor*. Roč. 19, č. 4, s. 22–24.

JIRSOVÁ, M., KAIN, P., 2014. Stát chce zabránit využívání fondů s nízkým zdaněním. Zvedne jim taxu. *Hospodářské noviny* [online]. 18.7.2014. [vid. 20. 8. 2021]. Dostupné z: <<https://archiv.hn.cz/c1-62526370-stat-chce-zabranit-vyuzivani-fondu-s-nizkym-zdanenim-zvedne-jim-taxu>>.

KAMÍNKOVÁ, P. 2018. *Zneužití práva jako hranice daňového plánování*. Praha: BOVA POLYGON.

KNOBLOCHOVÁ, V., HLAVÁČEK, T., 2018. *Fondy kvalifikovaných investorů: přínos ekonomice, nebo trik na nižší daně?* [online]. [vid. 10. 9 2021]. Dostupné z: <<https://www.peak.cz/fondy-kvalifikovanych-investoru-prinos-ekonomice-trik-nizsi-dane/9385/>>.

KPMG, 2020. *Frontiers in tax, Poland Edition* [online]. [vid. datum]. Dostupné z: <<https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/pl/pdf/2020/03/pl-frontiers-in-tax-march-2020.pdf>>.

KRČEK, T., 2016. Základní problémy v oblasti investičních fondů z hlediska daňové zátěže. *Politická ekonomie*. Roč. 64, č. 7, s. 833–850. doi: 10.18267/j.polek.1097.

POSPÍŠIL, J., VOMÁČKOVÁ, H., 2018. Business Combinations of Czech Companies: Empirical Analysis of Their Typology. *Acta Universitatis Agriculturae*

*et Silviculturae Mendeliana Brunensis*. Roč. 66, č. 1, s. 313–323. doi: 10.11118/actaun201866010313.

POSPÍŠIL, J., 2020. Odložená daň při přeměnách a nepeněžitých vkladech. *Auditor*. Roč. 27, č. 10, s. 14–26.

PROKEŠ, J., 2018. Poslanci podpořili zrušení triku, pomocí něhož firmy platily daň z příjmu pět místo 19 procent. Stát přicházel o stamiliony. *Hospodářské noviny* [online]. 28. 2. 2018. [vid. 20. 12. 2021]. Dostupné z: <<https://byznys.hn.cz/c1-66063600-poslanci-podporili-zruseni-zvyhodneni-neaktivnich-investicnich-fondu-firmy-diky-nim-platily-o-14-procent-nizsi-dan-stat-prichazel-o-stamiliony>>.

TAXLER, J., 2014. *Fondy mají platit vyšší daně* [online]. [vid. 10. 9. 2021]. Dostupné z: <<https://www.finez.cz/blog/ostatni/fondy-maji-platit-vyssi-dane/>>.

## Judikatura

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. 2. 2021, čj. 10 Af 29/2019 - 123, [online]. [vid. 27. 1. 2022]. Dostupné z: <<https://vyhledavac.nssoud.cz/DokumentOriginal/Html/595042>>.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 10. 2015, čj. 9 Afs 57/2015 - 120, [online]. [vid. 20. 1. 2022]. Dostupné z: <<https://vyhledavac.nssoud.cz/DokumentOriginal/Html/636264>>.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 11. 2005, čj. 1 Afs 107/2004, č. 869/2006 Sb., [online]. [vid. 25. 1. 2022]. Dostupné z: <<https://vyhledavac.nssoud.cz/DokumentOriginal/Text/240683>>.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 11. 2019, čj. 6 Afs 376/2018 - 46, [online]. [vid. 20. 1. 2022]. Dostupné z: <<https://vyhledavac.nssoud.cz/DokumentOriginal/Html/652660>>.

Rozsudek SDEU C-255/02 (Halifax), [online]. [vid. 20. 1. 2022]. Dostupné z: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=CELEX:62002CJ0255>>.

Rozsudek Ústavního soudu ze dne 6. 8. 2008 II. ÚS 2714/07 [online]. [vid. 20. 1. 2022]. Dostupné z: <<https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=59481&pos=5&cnt=5&typ=result>>.

# **The role of mergers in the acquisition process of real estate funds and the abuse of tax law**

*Jáchym Lukeš*

**Abstract:**

This article discusses the tax implications of choosing a property acquisition method for real estate funds. As part of the analysis of real estate investment methods, data from 49 real estate funds registered with the Czech National Bank were processed. An analysis of the assets held and the type of returns of individual funds revealed that the most common method of investing in real estate is lending to a subsidiary real estate company. This method of real estate acquisition is based on the accounting effects of revaluation of assets in mergers of an acquisition company established by the fund and an acquired real estate company. At the same time, it is a method that maximizes the tax optimization of the participants and its choice could be assessed as purposeful in order to obtain a tax advantage.

**Keywords:** Mergers; Real estate funds; Income taxes.

**JEL Classification:** H26, H32, G23.