

PRÁVO

V předchozích vydáních Trend Reportu jsme přinesli shrnutí nejpodstatnějších institutů zákona č. 89/2012 Sb. občanský zákoník, v platném znění ("ObčZ"), a jejich dopadu na realitní praxi.

Z posledních edicí Trend Reportu je zároveň patrné, že realitní trh vnímá nedostatky rekodifikace soukromého práva. Zejména se jedná o výkladové nejasnosti ObčZ, které ovlivňují právní jistotu stran. Vzhledem k tomu, že uplynul již třetí rok ode dne nabytí účinnosti ObčZ, začíná se pomalu utvářet judikatura Nejvyššího soudu, která může přispět k odstranění nejasností spojených s přijetím ObčZ.¹

V první části této kapitoly se proto zaměříme na meziroční srovnání vývoje judikatury Nejvyššího soudu v aspektech, které mohou mít vliv na nemovitostní transakce a realitní trh jako takový, a dále na některé instituty významné pro realitní praxi, jež i nadále zůstávají předmětem diskuzí (dočasná stavba).

Ve druhé části jsme se zaměřili na první novelu ObčZ, v důsledku které bude obnoveno předkupní právo spoluvlastníků nemovitých věcí.

VYPOŘÁDÁNÍ STAVEB NA CIZÍCH POZEMCÍCH

Se skutečností, že od 1. ledna 2014 se stavby staly součástí pozemků, za předpokladu, že ke stavbě i pozemku měla vlastnického právo tatáž osoba, se praxe již sžila. Součástí pozemků se nestaly ty stavby, které byly ke dni nabytí účinnosti ObčZ ve vlastnictví osoby odlišné od vlastníka pozemku.² Pro tento případ ObčZ zakotvil vzájemně zákonné předkupní právo vlastníka stavby a pozemku.

V případech, že za účinnosti ObčZ postaví stavebník na cizím pozemku stavbu, aniž by k tomu měl jakýkoli právní titul³, případně tato vlastníkovu pozemku.⁴ Ten nahradí osobě, která stavbu zřídila v dobré víře, účelně vynaložené náklady.⁵ Další způsoby vypořádání se liší v závislosti na tom, zda stavebník byl v dobré víře, či nikoli. Soud může na návrh vlastníka pozemku rozhodnout o odstranění neoprávněné stavby, rovněž ale může na návrh některé ze stran přikázat pozemek za náhradu do vlastnictví stavebníka. Stavebník se dále může po vlastníkovu pozemku⁶ domáhat, aby mu pozemek převedl za obvyklou cenu. Právo požadovat odkup

pozemku stavebníkem je zachováno i ve prospěch vlastníka pozemku.

Situace je složitější v případech, že na cizím pozemku je umístěna neoprávněná stavba, která na něm byla zřízena před 1. lednem 2014. S ohledem na přechodná ustanovení ObčZ se stavba nestane součástí pozemku. Zůstává ale otázkou, jak by měla být taková stavba vypořádána.⁷ ObčZ v této souvislosti návod nenabízí.

Podle právní úpravy platné do 31. prosince 2013 v zásadě platilo, že zřídil-li někdo neoprávněnou stavbu na cizím pozemku, mohl se vlastník pozemku domáhat odstranění stavby, a to na náklady toho, kdo stavbu zřídil.⁸ Podle dosavadní judikatury⁹ platilo, že způsob vypořádání stavby umístěné na cizím pozemku probíhá podle právní úpravy účinné v době rozhodování soudu o vypořádání. V souladu s tím by vypořádání neoprávněné stavby po 1. lednu 2014 mělo probíhat podle ObčZ.

Nejvyšší soud měl v průběhu roku 2016 již příležitost rozhodnout o aplikaci ObčZ na právní vztahy vyplývající z umístění neoprávněné stavby na cizí pozemek před 1. lednem 2014. Nejvyšší soud rozhodl v tom smyslu, že pro vypořádání těchto staveb není úprava ObčZ použitelná, a to z důvodu, že ObčZ vychází v rámci vypořádání neoprávněných staveb z přístupu opačného, než který je zakotven v přechodných ustanoveních. Podle něj se stavba zřízená stavebníkem odlišným od vlastníka pozemku před 1. lednem 2014 nestává součástí pozemku.

Vypořádání neoprávněných staveb zřízených před 1. lednem 2014 se proto nadále bude provádět podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, přičemž primární bude i nadále odstranění stavby.

Otázkou i nadále zůstává, jak bude prováděno vypořádání staveb oprávněně umístěných na cizích pozemcích před 1. lednem 2014 na základě dočasného titulu (např. nájmu), jehož doba za účinnosti ObčZ uplyne.

¹ Prozatím je tato judikatura spojená především s aplikací přechodných ustanovení ObčZ.

² Obdobně tento princip platí pro stavbu, která (i) je ve spoluvlastnictví a vlastníky pozemku jsou jen někteří ze spoluvlastníků, nebo (ii) má být zřízena na cizím pozemku na základě věcného práva vzniklého stavebníkovu přede dnem nabytí účinnosti ObčZ nebo na základě smlouvy uzavřené přede dnem nabytí účinnosti ObčZ. Proto se podle našeho názoru součástí pozemků nestaly ani stavby umístěné na cizích pozemcích na základě nájemní smlouvy uzavřené před 1. lednem 2014.

³ Charakter stavby jako neoprávněné je spojen s neexistencí titulu v době její výstavby (rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 604/2013). Pokud je stavba sice zřízena na cizím pozemku bez příslušného právního titulu, ale tento nedostatek je později zhojen (stavebník a vlastník pozemku uzavřou smlouvu, na základě které vznikne stavebníkovu věcné či smluvní právo mít na pozemku stavbu umístěnou), nebude se nadále jednat o neoprávněnou stavbu (rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 1627/99).

⁴ V souladu s § 1084 ObčZ stavba zřízená na cizím pozemku "připadá" vlastníkovu pozemku. Termín "připadá" byl zvolen s ohledem na to, že takovou stavbou může být i stavba dočasná, která má podle ObčZ charakter samostatné stavby a nestává se proto součástí pozemku.

⁵ Pokud jde o stavebníka, který při zřizování stavby v dobré víře nebyl, má nárok na úhradu toho, o co se reálně zvýšila hodnota pozemku stavbou.

⁶ Za předpokladu, že tento o zřizování stavby věděl a bez zbytečného odkladu ji nezakázal.

⁷ Nabízí se rovněž otázka, zda vlastníkovu stavby vzniká zákonné předkupní právo k pozemku, na kterém je stavba umístěna.

⁸ K odstranění stavby soud nepřistoupil, pokud to nebylo účelné. V takovém případě mohl soud, pokud s tím vlastník pozemku souhlasil, přikázat stavbu za náhradu do vlastnictví vlastníka pozemku. Dalším ze způsobů vypořádání práv stavebníka a vlastníka pozemku bylo např. zřízení věcného břemene k pozemku za náhradu.

⁹ Např. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 3122/2009.

NABYTÍ OD NEVLASTNÍKA

V předešlých vydáních Trend Reportu již byla řešena otázka nabytí nemovitosti od nevlastníka na základě ochrany dobré víry nabyvatele podle ObčZ. S ohledem na to, že princip nabytí od nevlastníka na základě dobré víry se uplatní v zásadě až na převody realizované po 1. lednu 2015, se domníváme, že i nadále bude v rámci nemovitostních transakcí aktuální otázka možnosti nabytí vlastnického práva k nemovitosti zapsané v katastru nemovitostí od nevlastníka v případě převodu uskutečněných před 1. lednem 2014 (resp. 2015).

Tato otázka byla dlouhou dobu mezi Ústavním soudem a Nejvyšším soudem sporná. Zatímco Ústavní soud se přikláněl k závěru, že i přesto, že právním řádem nebyla možnost nabytí vlastnického práva k nemovitosti od nevlastníka upravena, bylo možné, aby kupující v dobré víře takto vlastnické právo nabyl.¹⁰

Oproti tomu Nejvyšší soud argumentoval, že s ohledem na zásadu, že nikdo na jiného nemůže převést více práv, než má sám, není možné nabytí vlastnické právo k nemovitosti zapsané do katastru nemovitostí od nevlastníka na základě dobré víry bez dalšího, ale pouze pokud současně dojde k uplynutí desetileté výdržecí doby. V takovém případě vznikne vlastnické právo vydržením. Nejvyšší soud zpočátku na své argumentaci setrval, a to i po nabytí účinnosti ObčZ.

Zlom nastal v rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Cdo 353/2016, ve kterém velký senát poprvé uzavřel, že podle právní úpravy účinné do 31. prosince 2013, resp. do 31. prosince 2014, bylo možné nabytí vlastnické právo k nemovitosti evidované v katastru nemovitostí od nevlastníka, a to na základě dobré víry nabyvatele v zápis do katastru nemovitostí.¹¹

Na rozdíl od úpravy ObčZ neplnou prozatím z judikatury Ústavního soudu ani Nejvyššího soudu omezení podobná těm stanoveným v ObčZ.¹² Ochrana dobrověrného nabyvatele vlastnického práva k nemovitosti zapsané v katastru nemovitostí před 1. lednem 2014, resp. 1. lednem 2015, lze proto prozatím považovat za širší oproti ochraně poskytované ObčZ.

DOČASNÁ STAVBA

Dočasná stavba je samostatnou nemovitou věcí a představuje jednu z výjimek, kdy se stavba nestává součástí pozemku.¹³ Pojem dočasně stavby ale není ObčZ definován a téměř okamžitě se proto začaly objevovat diskuse ohledně povahy dočasně stavby a otázky, zda i po nabytí účinnosti ObčZ bude možné zřídit stavbu na cizím pozemku jako samostatnou věc (tj. aniž by se tato stala součástí pozemku) např. na základě nájemní smlouvy.

S ohledem na zásadu nezávislého uplatňování soukromého a veřejného práva by pro posouzení dočasnosti

stavby mělo být nerozhodné určení stavebním úřadem, tj. zda užívání stavby bylo povoleno jako dočasné, či bez časového omezení.¹⁴

Aniž by prozatím kritéria dočasnosti stavby byla vymezena v judikatuře Nejvyššího soudu, lze se s ohledem na převažující závěry odborné veřejnosti domnívat, že hlavním kritériem pro posouzení dočasnosti stavby bude úmysl stavebníka a rovněž objektivní zdání stavby, tj. jak stavba bude objektivně působit na třetí osoby a zda z jejich pohledu bude moci být považována za trvalou, či nikoli (např. s ohledem na svou stavební konstrukci).

V zásadě by tak pro určení dočasnosti stavby neměla být sama o sobě rozhodující dočasnost titulu, na základě kterého je stavba na pozemku umístěna.¹⁵ Umísťování staveb na cizích pozemcích na základě nájemní smlouvy i po nabytí účinnosti ObčZ proto může být poměrně rizikové.¹⁶ Lze uzavřít, že bez judikatury Nejvyššího soudu je prozatím nejjistějším prostředkem pro umístění staveb na cizí pozemek (aniž by se tyto stavby staly součástí pozemku) zřízení práva stavby.

PŘEDKUPNÍ PRÁVO

Novelou ObčZ č. 460/2016 Sb. dochází s účinností od 1. ledna 2018 ke znovuobnovení institutu zákonného předkupního práva v případě převodu spoluvlastnického podílu na nemovité věci. Tato skutečnost může způsobit prodloužení prodeje nemovitostí v řádech měsíců.

Zrušení zákonného předkupního práva bylo přitom jednou z podstatných novinek, kterou ObčZ zavedl a kterou realitní praxe uvítala. Dosavadní zákonné předkupní právo spoluvlastníků podle § 140 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, zaniklo uplynutím jednoho roku ode dne nabytí účinnosti ObčZ¹⁷, tj. k 1. lednu 2015. ObčZ přitom nově upravil předkupní právo pro případ, že spoluvlastnictví bylo založeno pořízením pro případ smrti nebo jinou právní skutečností tak, že spoluvlastníci nemohli svá práva a povinnosti od počátku ovlivnit. V takovém případě trvá předkupní právo po dobu šesti měsíců ode dne vzniku spoluvlastnictví.

Od 1. ledna 2018 tedy dojde k rozšíření zákonného předkupního práva na všechny případy převodů spoluvlastnických podílů na nemovité věci.¹⁸ Pokud spoluvlastník bude mít v úmyslu zcizit¹⁹ svůj podíl, bude mít povinnost nabídnout jej předkupníkovi²⁰ ke koupi. Povinnost prodávajícího nabídnout věc předkupníkovi ke koupi vzniká až v okamžiku, kdy prodávající uzavře se třetí osobou (tzv. koupěchtivým) kupní smlouvu. Do té doby nemá předkupník žádné právo ani žádné právní prostředky požadovat po prodávajícím, aby mu věc nabídnul ke koupi. Po uzavření smlouvy s koupěchtivým je prodávající povinen učinit předkupníkovi nabídku ohlášením všech podmínek převodu.²¹

¹⁰ Podle Ústavního soudu (např. nález Ústavního soudu sp. zn. III.ÚS 415/15) je princip dobré víry jedním z klíčových projevů principu právní jistoty.

¹¹ Hlavním argumentačním východiskem přitom byla povinnost respektovat judikaturu Ústavního soudu.

¹² Podle § 984 ObčZ v případě, že není zapsaný stav ve veřejném seznamu v souladu se skutečným stavem, svědčí tento stav ve prospěch osoby, která nabyla věcné právo za úplatu (půjde tedy o smluvní převody, a to nikoli bezúplatné) v dobré víře od osoby k tomu oprávněné podle zapsaného stavu.

¹³ Podle § 506 ObčZ je součástí pozemku prostor nad povrchem i pod povrchem, stavby zřízené na pozemku a jiná zařízení s výjimkou staveb dočasných.

¹⁴ Ostatně k možnosti použití stavebních předpisů pro definici stavby v občanskoprávním smyslu se již Nejvyšší soud vyjádřil, a to např. v rozsudku sp. zn. 22 Cdo 1118/2005, ve kterém uvedl, že "[V] případě, že občanskoprávní předpisy používají pojem "stavba", nelze obsah tohoto pojmu vykládat jen podle stavebních předpisů, neboť stavební předpisy chápou pojem "stavba" dynamicky, tedy jako činnost, směřující k uskutečnění díla (někdy ovšem i jako toto dílo samotné). Pro účely občanského práva je pojem "stavba" nutno vykládat staticky, jako věc v právním smyslu."

¹⁵ Tímto dočasným titulem bude zejména nájemní smlouva či smlouva o zřízení věcného břemene.

¹⁶ Stavebník v současné době nemá právní jistotu, zda stavba nebude považována za součást pozemku. V takovém případě by se na vypořádání stavby použila pravidla uvedená v části ohledně vypořádání staveb umístěných na cizích pozemcích.

¹⁷ S výjimkou předkupního práva v případě spoluvlastnictví k zemědělskému nebo rodinnému závodu.

¹⁸ ObčZ vedle toho upravuje (i) zákonné předkupní právo vlastníka stavby a vlastníka pozemku v případě, že jde o odlišné osoby, (ii) zákonné předkupní právo nájemce bytu k jednotce při jejím prvním převodu, pokud ke vzniku jednotky dochází rozdělením práva k domu nebo pozemku na vlastnické právo k jednotkám, nebo (iii) zákonné předkupní právo stavebníka a vlastníka pozemku v případě zřízení práva stavby

¹⁹ Předkupní právo se použije jak v případě úplatných, tak bezúplatných převodů.

²⁰ ObčZ označuje jako předkupníka osobu, v jejíž prospěch se předkupní právo zřizuje.

²¹ Pokud předkupník nabídku přijme, uskuteční se koupě mezi prodávajícím a předkupníkem za stejných podmínek, jaké prodávající dohodl s koupěchtivým.

Pokud předkupník nabídku akceptuje, uskuteční se koupě mezi prodávajícím a předkupníkem v zásadě za stejných podmínek, jaké prodávající dohodl s koupěchtivým. Předkupník je povinen zaplatit prodávajícímu kupní cenu ve sjednané lhůtě a pokud tato neexistuje, pak ve lhůtě do tří měsíců po učinění nabídky v případě prodeje nemovité věci. V případě, že předkupník cenu v této lhůtě nezaplatí, nemůže se nadále domáhat uskutečnění koupě.

Z výše uvedeného je patrné, že může vzniknout situace, kdy ohledně jednoho předmětu převodu budou uzavřeny dvě smlouvy, přičemž uplatněním předkupního práva nedojde k automatickému zániku smlouvy s předkupníkem. ObčZ se snaží tento problém řešit tím způsobem,

že pokud koupěchtivý věděl o předkupním právu (nebo o něm vědět musel), platí, že smlouva je uzavřena s rozvazovací podmínkou uplatnění předkupního práva.

I po znovuzavedení zákonného předkupního práva mezi spoluvlastníky nemovité věci bude možné, aby se spoluvlastníci vzdali předkupního práva, a to i s účinky pro své právní nástupce. V případě, že jde o nemovitou věc zapsanou do veřejného seznamu, vzdání se předkupního práva se do něj rovněž запиše.²²

TEREZA FRÖHLICOVÁ

ACHOUR & PARTNERS advokátní kancelář, s.r.o.

ENGLISH SUMMARY

Previous editions of Trend Report also show that the real estate market perceives the shortcomings of the re-codification of private law. These particularly include the ambiguities of the Civil Code, which affect the legal certainty of parties. Given that it's been three years since the Civil Code came into force, the case law of the Supreme Court is slowly beginning to form, which can help remove uncertainties associated with the adoption of the Civil Code.

In the first part of this chapter, we will therefore focus on the year-on-year comparison of the development of the Supreme Court's case law, which may affect real estate transactions and the real estate market as such, as well as certain institutes that are important for real estate practice, which remain the subject of discussions (temporary building).

In the second part, we focused on the first amendment to the Civil Code, the result of which the pre-emption rights of co-owners of immovable property will be restored, as well as the amendment to Act no. 183/2006 Coll., On Territorial Planning and Building Regulations ("Building Act"), which aims to accelerate permitting procedures in the country.

²² Zápis vzdání se předkupního práva bude prováděn poznámkou.

INVESTIČNÍ TRANSAKCE Z HLEDISKA PRÁVA

Přebytek peněz v ekonomice, dostatek likvidity na finančních trzích, nedostatek kvalitních investičních nemovitostí a z toho vyplývající převis poptávky po kvalitních nemovitostech nad jejich nabídkou se projevuje mimo jiné i v právní rovině. Popsaný převis má vliv na obsah právní dokumentace vyjednávané pro transakci i ve způsobu samotného vyjednávání mezi kupujícím a prodávajícím. Tento trend je patrný již od roku 2015, kdy poptávka začala převažovat nad nabídkou.

Transakce i v loňském roce probíhaly především formou prodeje projektových společností vlastních příslušnou investiční nemovitost (share deal), naopak prodeje samotných investičních nemovitostí na přímo (asset deal) jsou nadále výjimečné. Vedle významných skrytých daňových zátěží pro kupujícího je kupovaný investiční produkt „kontaminován“ mnohaletou, často i více než desetiletou historií společnosti s řadou jejích předchozích vlastníků. Z toho vyplývají rizika, která je prodávající jen v omezené míře připraven v právní dokumentaci reflektovat a chránit tak kupujícího.

TENTO TREND SE PO PRÁVNÍ STRÁNCE PROJEVUJE V NÁSLEDUJÍCÍCH ROVINÁCH:

1) Vyjednávání dohody o záměru stran (Letter of Intent)

Je zřejmé, že při vyjednávání dohody o záměru stran má prodávající maximální možnou míru vyjednávací pozice. Po udělení exkluzivity jedinému zájemci a zahájení due diligence ze strany tohoto zájemce vyjednávací pozice prodávajícího postupně klesá. Za předpokladu více zájemců o příslušnou nemovitost má prodávající možnost předjednat v dohodě o záměru stran podstatnou část budoucí právní dokumentace tak, aby měl později po udělení exkluzivity výslednému jedinému zájemci zjednodušenou pozici a výsledek tohoto vyjednávání byl pro prodávajícího co možná nejpriznivější. Těto taktiky prodávající často využívají.

Hojně se setkáváme s dohodou o záměru stran, která obsahuje nejen základní parametry transakce, ale i některá detailní ujednání budoucí kupní smlouvy (share purchase agreement, SPA). Tato ujednání se týkají především odpovědnosti prodávajícího vůči kupujícímu za záruky a prohlášení (representations and warranties) – tedy délky trvání záruk a prohlášení, minimálního a maximálního finančního omezení, detailního popisu kvalifikace záruk a prohlášení předanou dokumentací pro provedení due diligence, ale také obsahují i kompletní seznam všech záruk a prohlášení.

Právní otázky, které se v minulosti obvykle projednávaly až s jediným výsledným zájemcem v rámci SPA, se nyní často projednávají s vícero zájemci již ve fázi Letter of Intent. Konečným důsledkem je omezená možnost kupujících prosadit do právní dokumentace potřebnou míru ochrany, ve snaze konkurovat ostatním zájemcům nejen nabízenou cenou, ale i množstvím (resp. omezením) požadavků na svou ochranu ze strany prodávajícího.

2) Společná exkluzivita (co-exclusivity)

Při prodeji velmi atraktivních investičních nemovitostí se začínáme setkávat s udělením exkluzivity pro provedení due diligence a pro vyjednání právní dokumentace transakce více zájemcům, kteří o udělení společné nebo sdílené exkluzivity ostatním zájemcům ví a souhlasí s ní. Skutečnost, že do procesu due diligence a do vyjednávání právní dokumentace je vpuštěno více (zpravidla dva, maximálně však tři) zájemců, je extrémně náročné pro prodávajícího.

Několika potenciálním kupujícím tak vznikají podstatné transakční náklady (náklady na poradce pro provedení due diligence, náklady spojené s vyjednáváním právní dokumentace atd.). Pro ty zájemce, kteří nakonec v soutěži o získání nemovitosti nezmocní, jsou tyto transakční náklady vynaložené zbytečně. Není tedy neobvyklé, že prodávající hodlající tento způsob vyjednávání provést, musí část takto vynaložených nákladů neúspěšným zájemcům nahradit. Náhrada se pohybuje na úrovni cca 50 % až 100 % nákladů na provedení due diligence.

Prodávající může také nechat provést due diligence předem na své náklady a svými poradci a zpřístupnit její výsledky zájemcům s tím, že kupující bude moci na výsledky takovéto due diligence plně spoléhat. To samozřejmě znamená, že poradci prodávajícího musí být natolik zkušení v daném oboru a mít dostatečnou reputaci, aby výsledky jejich due diligence byly pro zájemce akceptovatelné. Kupující pak provádí svou vlastní due diligence v omezeném rozsahu a tedy podstatně levněji, než je obvyklé.

3) Pojištění titulu a pojištění záruk a prohlášení (title insurance a warranty & indemnity insurance)

Pojištění titulu k nemovitosti jako náhrada (substituce) nebo doplnění záruky za titul k nemovitosti ze strany prodávajícího je na českém trhu docela známým a často využívaným produktem. Tento produkt nabízí celá řada zahraničních pojišťovacích společností – některé v Česku etablované řadu let, některé však vstoupily na český trh docela nedávno a teprve si svou pozici na trhu pojištění titulu budují.

Trendem pojištění je boj o pozici na trhu, který se projevuje rozšířením nabídky pojištění titulu i na titul k obchodním podílům a nebo k akciím prodávaným společností. Pojišťovny chtějí svou nabídku zatraktivnit a jsou připraveny za požadované pojistné převzít významnou část odpovědnosti prodávajícího. Tedy

tu část odpovědnosti, která s sebou nese i požadavek na dostatečné finanční krytí prodávajícího, prokazující jeho schopnost dostát v budoucnu odpovědnostnímu závazku za titul k nemovitosti či k prodávané společnosti.

Skutečnost, že prodávající mohou díky převisu poptávky nad nabídkou zásadním způsobem omezit svou odpovědnost za záruky a prohlášení, přinesla na trh produkt pojištění všech záruk a prohlášení z kupní smlouvy a tedy převzetí buď významné nebo i kompletní post-prodejší odpovědnosti prodávajícího příslušnou pojišťovnou. Jakkoliv je tento produkt na českém trhu známý a používán, řešení pojistných událostí a z toho vyplývající plnění pojištění je zatím minimální a zkušenosti většiny hráčů na nemovitostním trhu a jejich poradců jsou zatím spíše omezené.

Vzhledem k tomu, že velká část prodejních transakcí je nyní na straně prodávajícího uskutečňována zahraničními nemovitostními a investičními fondy a společnostmi, které záhy po provedení transakce distribuují výnos z prodeje svým investorům a vstupují do likvidace, je komplexní pojištění všech záruk a prohlášení z kupní smlouvy mnohdy jediným možným řešením ochrany kupujícího.

Dalším, ne zcela nevýznamným faktorem, je i sdílení nákladů na oba typy pojištění (titulu i ostatních záruk a prohlášení). Nezřídka se setkáváme s trendem, kdy tyto náklady buď zcela hradí kupující a má si je tedy zahrnout již do nabízené ceny, nebo se na nich podílí kupující a prodávající rovnou měrou, případně na ně prodávající přispívá jen předem určenou fixní částkou.

4) Omezení odpovědnosti za záruky a prohlášení

Standardní délka trvání záruk a prohlášení prodávajícího ve prospěch kupujícího na trhu neexistuje, rozdíly mezi jednotlivými transakcemi jsou stále ještě značné. Délka trvání záruk a prohlášení se obvykle pohybuje v následujícím rozsahu:

- A.** záruky za titul k obchodním podílům/akciím: 2–4 roky
- B.** záruky za titul k nemovitostem: cca 3 roky (občas však i 10 let)
- C.** daňové záruky: 3–5 let, občas i neomezeně po dobu,

kdy mohou být uzavřená daňová období podrobena inspekci ze strany finančního úřadu

- D.** ostatní záruky a prohlášení: 1–2 roky, výjimečně 3 roky

Finanční smluvně dojednaná omezení odpovědnosti prodávajícího (tedy omezení minimální a maximální částkou) rovněž nejsou zcela standardizovaná, i když zde lze vysledovat určitou míru unifikace přístupu. Typická finanční omezení jsou následující:

- A.** de minimis: 5 000–30 000 EUR
- B.** minimální výše nároku: 0,3 % až 1 % hodnoty transakce
- C.** maximální výše nároku: 5–15 % hodnoty transakce
- D.** maximální výše nároku týkající se titulu k nemovitostem a titulu k obchodním podílům: 100 % hodnoty transakce, případně zcela nahrazeno pojištěním obou titulů, jak je popsáno výše.

Na trhu investičních nemovitostí je zcela obvyklé, že záruky a prohlášení jsou omezena (kvalifikována) veškerou dokumentací, kterou prodávající poskytl kupujícímu a jeho poradcům pro účely jejich due diligence. Jen zřídka se už stává, že některé záruky a prohlášení nejsou takto zpřístupněnou dokumentací pro due diligence omezena/kvalifikována. Jedná se například o prohlášení týkající se samotného prodávajícího a jeho oprávnění provést transakci, prohlášení o titulu k prodávané společnosti, prohlášení týkající se minulých daní a některá další vybraná prohlášení. Převis poptávky nad nabídkou se však i zde projevuje snížením právního komfortu kupujícího.

Přes výše popsaná omezení právního komfortu pro kupující na českém trhu je třeba poznamenat, že míra delikvence (tedy míra, kdy jsou záruky a prohlášení ze strany kupujícího porušena nebo kdy kupující po dokončení transakce zaznamená naplnění rizika vyplývajícího z minulosti a s tím související finanční škodu) je velmi nízká a pohybuje se na úrovni do 2 % uskutečněných transakcí.

EMIL HOLUB
Clifford Chance

ENGLISH SUMMARY

Excess money in the economy, ample liquidity in financial markets, a lack of quality investment real estate and the resulting excess demand for quality real estate above its offer, is also reflected in the legal aspects of the transactions. The described disbalance

affects the content of legal documentation negotiated for transactions, as well as the way in which negotiations between the buyer and the seller are held. This trend has been evident since 2015, when the demand began to outweigh the supply.

Transactions last year also took place primarily through the sale of project companies owning the respective investment real estate (share deal), while the direct sale of investment real estate itself (asset deal) is still rare. In share deals, in addition to significant latent tax burdens for the buyer, the purchased investment product is "contaminated" by the long, often more than ten-year history of the project company with a number of its previous owners. This poses risks that the seller is now only partially prepared to reflect in the legal documentation and thus protect the buyer.

DAŇ Z NABYTÍ NEMOVITÝCH VĚCÍ – POPLATNÍKEM JE VŽDY NABYVATEL

Jsou tomu již tři roky, kdy daň z nabytí nemovitých věcí nahradila původní daň z převodu nemovitostí. Zákonné opatření Senátu o dani z nabytí nemovitých věcí č. 340/2013 Sb. ve své původní podobě setrvalo až do podzimu loňského roku. Od 1. listopadu 2016 pak nabyla účinnosti novela provedená zákonem č. 254/2016 Sb.

Z důvodové zprávy novely vyplývá, že jejím hlavním cílem je odstranit nedostatky, které se projevily v praxi, upřesnění úpravy a odstranění nejednoznačností. Novela ovšem přinesla řadu změn, které mají nepochybně dopady rovněž na chování a rozhodování účastníků trhu s nemovitostmi.

ZÁSADNÍ ZMĚNY

Daň z nabytí nemovitých věcí je daní příjmovou, což znamená, že lze přesně určit osobu, která bude plátcem daně. Ačkoliv by již z pojmenování této daně mělo být zřejmé, že jejím poplatníkem je jednoznačně nabyvatel, dosud tomu bylo v případech úplatného nabytí nemovitosti kupní smlouvou přesně naopak. Zákonné opatření totiž stanovovalo, že v případě koupě nebo směny nemovitosti je poplatníkem převodce, nedohodnou-li se převodce a nabyvatel jinak.¹

Nejpodstatnější změny, jež novela přinesla, lze shrnout do tří bodů:

- Od účinnosti novely se koncept daně z nabytí nemovitých věcí vrací do své původně zamýšlené podoby a jejím poplatníkem je nadále ve všech případech nabytí nemovitostí nabyvatel.
- V této souvislosti je další podstatnou změnou skutečnost, že není možná dohoda smluvních stran o tom, že poplatníkem daně bude převodce.
- Institut ručení byl z právní úpravy daně z nabytí nemovitých věcí kompletně odstraněn.

To vše s sebou přináší pozitivní i negativní aspekty pro strany převodní smlouvy, kterým se budeme blíže věnovat v dalším textu.

Co se týče dopadů na správu daní, důvodová zpráva k novele je optimistická a deklaruje, že finančním úřadům bude především usnadněna práce spočívající v dohledání a identifikaci poplatníka, jelikož údaje o něm budou známy především z katastru nemovitostí. Nabyvatel je zároveň více než převodce motivován daň skutečně uhradit. Je totiž osobou, která je novým vlastníkem nemovitosti, jež může být, byť v krajních případech, postižena exekucí pro neplnění daňových povinností.

DOPADY NA ÚČASTNÍKY PŘEVODNÍ SMLOUVY

Kupní cena

Převodce již nemusí platit daň a tedy vyčleňovat si z utržené kupní ceny částku odpovídající předpokládané daňové povinnosti do doby jejího odvodu správci daně.

S novou právní úpravou má nárok na úhradu celé sjednané kupní ceny, nikoliv jen na dosavadních 96 %. Zároveň na jeho straně odpadá důvod, aby navýšoval kupní cenu o částku odpovídající daňové povinnosti. Aby si totiž převodce snížil svého reálného příjmu (tedy skutečnost, že neobdrží plnou kupní cenu, nýbrž pouze kupní cenu sníženou o daň) kompenzoval, byl nucen převodní cenu o předpokládanou daň navýšit.

Nabyvatel je nově naopak nucen kalkulovat s tím, že za nabytí nemovitosti vynaloží (vedle případné provize realitní kanceláři, odměny za poskytnuté právní služby nebo jiných nákladů) celkové plnění odpovídající 104 % kupní ceny.

Celkové plnění (kupní cena + daň z nabytí)

Pokud chtěl převodce před účinností novely utržit za převod nemovitosti např. částku ve výši 1.000.000 Kč, musel kupní cenu stanovit částkou ve výši cca 1.041.667 Kč, ze které odvedl daň ve výši 4 % = 41.667 Kč po zaokrouhlení na celé koruny.

Nyní při stanovení kupní ceny v částce 1.000.000 Kč uhradí nabyvatel celkové plnění 1.040.000 Kč, z něhož převodce utrží kýženou částku 1.000.000 Kč a daňová povinnost nabyvatele bude nižší, než by byla daňová povinnost převodce v předchozím případě (daň ve výši 4 % z kupní ceny 1.000.000 Kč = 40.000 Kč).

Z výše uvedeného příkladu vyplývá, že přesun daňové povinnosti z převodce na nabyvatele neznamená pro strany převodní smlouvy a priori nevýhodu, jelikož celkové plnění související s převodem se reálně o určitou částku snižuje. Dá se ovšem konstatovat, že pro státní rozpočet bylo ve své podstatě navýšování kupní ceny příznivější.

Pro úplnost je třeba uvést, že podle předchozí právní úpravy, kdy byla možná dohoda stran o tom, že poplatníkem daně nebude převodce, ale nabyvatel, bylo možné se dohodnout k totožné výši celkového plnění (kupní cena + daň), jak uvádí druhý z výše uvedených příkladů (tj. dohodnutá kupní cena je 1.000.000 Kč, poplatníkem je dle dohody stran nabyvatel, který hradí 4 % z kupní ceny = 40.000 Kč a celkové plnění je tedy 1.040.000 Kč).

Negativní stránkou věci však byla skutečnost, že tímto krokem na sebe nabyvatel bral povinnost podat daňové přiznání. A nesl dále riziko, že pokud finanční úřad

¹ Zajímavostí je, že tato úprava (kdy poplatníkem je převodce) se do zákonného opatření dostala až v závěru legislativního procesu a neprošla ani řádným připomínkovým řízením. Není tudíž divu, že se v praxi toto řešení ukázalo být jako nešťastné.

doměří daň, bude povinen tento doměrek hradit on. K eliminaci těchto rizik pak bylo nutné upravovat relativně komplikovaně smluvní vztahy mezi stranami převodní smlouvy.

Hypotéka

Změna právní úpravy přináší pro nabyvatele potenciální nepříjemnosti spočívající v navýšení celkového plnění za pořízení nemovitostí o daň z nabytí, kdy navíc tato daň není součástí kupní ceny, ale přímou daňovou povinností nabyvatele. V případě hrazení nákupu nemovitosti pomocí hypotečního úvěru pak vzniká logická obava, zda lze částku připadající na daň hradit pomocí hypotéky či nikoli.

Hypotéka jakožto účelový úvěr má striktně vzato sloužit k financování kupní ceny za nákup nemovitosti, nikoliv k financování daně. Banka by tak mohla odmítnout poskytnutí úvěru v rozsahu odpovídajícím předpokládané výši daňové povinnosti a nabyvatel by tak mohl být postaven před složité dilema, zda je sto zajistit si pro úhradu daně vlastní prostředky, nebo zda např. využije drahé neúčelové půjčky.

Pokud banka navíc podmiňuje poskytnutí úvěru akontací (typicky alespoň 10 % kupní ceny za nemovitost), v praxi to pro klienta znamená, že výše vlastních prostředků musí dosahovat 14 % kupní ceny nemovitosti. Při kupní ceně nemovitosti např. ve výši 5.000.000 Kč činí daň 200.000 Kč, což v součtu s požadavkem na 10 % (resp. 500.000 Kč) vlastních prostředků, znamená požadavek na vlastní prostředky ve výši 700.000 Kč. Taková skutečnost může pro mnoho zájemců o rezidenční bydlení znamenat podstatnou překážku v dosažení vysněného cíle bydlet ve vlastním domově.

Z praxe již nyní vyplývá pozitivní zkušenost, kdy se hypoteční banky snaží k tomuto problému přistupovat kreativně. Některé banky souhlasí s financováním daně z úvěru za podmínky, že daň bude v příslušné převodní smlouvě zahrnuta do kupní ceny. Za této situace jsou smluvní strany, resp. jejich právní zástupci vedeni k tomu, aby našli optimální řešení spočívající ve vynálezavém znění příslušného ustanovení smlouvy o převodu nemovitosti.

Jestliže je banka ochotna financovat daň z nabytí nemovitosti pouze tehdy, je-li tato součástí kupní ceny, je třeba ustanovení o způsobu úhrady kupní ceny ve smlouvě adekvátně upravit. V praxi jsme se setkali s případy, kdy si strany sjednaly, že kupní cena bude uhrazena okamžikem složení její plné výše na účet úschovy. V takovém případě schovatel na základě smlouvy o úschově peněžních prostředků po předložení daňového příznání nabyvatele uvolní částku odpovídající předpokládané výši daně na příslušný finanční úřad a zbylých 96 % kupní ceny uvolní ve prospěch převodce.

Pokud převodce ve smlouvě výslovně souhlasí s tím, že povinnost nabyvatele uhradit kupní cenu je splněna okamžikem složení její celé výše do úschovy a že na účet převodce bude uvolněno pouze 96 % kupní ceny, dochází tímto postupem k faktickému splnění daňové povinnosti nabyvatele ze strany převodce. Jakkoliv se někomu tato konstrukce může zdát vratká, je vždy na vůli smluvních stran, aby si v souladu s jednou ze základních zásad našeho soukromého práva, zásadou smluvní volnosti, sjednaly libovolný obsah svých závazků. Zřejmě však teprve praxe ukáže, zda je toto řešení tzv. neprůstřelné.

Nedomníváme se však, že by potenciální hrozba spočívala v zásahu finančního úřadu. Bylo-li řádně podáno daňové příznání nabyvatelem a eviduje-li správce daně daňovou povinnost jako splněnou, nebude již správce

daně zřejmě zkoumat, kým konkrétně byla částka uhrazena. Dokážeme si však představit, že nad nabyvatelem visí po promlčecí dobu pomyslný otazník, zda převodce nebude kdykoliv v budoucnu přeci jen nárokovat doplatek příslušné části kupní ceny ve výši 4 %, který mu reálně nikdy nebyl vyplacen. A to třeba i společně se zákonným úrokem z prodlení.

Ručení

Dalším nepochybně kladným aspektem novely je zánik institutu ručení nabyvatele za splnění daňové povinnosti převodce. Právní úprava ručení generovala prakticky ve všech smluvních vztazích potřebu adekvátní úpravy smlouvy, která by eliminovala rizika vyplývající pro nabyvatele z ručení. Zda převodce daň skutečně uhradí či nikoliv, nebylo jakkoliv pod kontrolou nabyvatele. O své daňové povinnosti z titulu ručení se tak mohl dozvědět až za několik měsíců, zůstav překvapen a bez příslušných finančních prostředků.

Převodní smlouvy a smlouvy o úschově proto takřka bez výjimky obsahovaly ustanovení o podmínkách platby daně tak, aby se riziku uplatnění ručení předešlo. To však mnohdy značně komplikovalo jednání o obsahu smluv.

Typicky bylo dohodnuto, že z úschovy bude daň hrazena přímo finančnímu úřadu, nikoli převodci. Uzavření smlouvy bylo doprovázeno vypracováním posudku ohledně ceny nemovitosti, aby bylo eliminováno riziko doměření daně.

Ostražití nabyvatelé dále žádali protistranu, aby předložila potvrzení správce daně o její bezdlužnosti. To vše proto, aby nedošlo k situaci, kdy je částka, která měla původně sloužit k úhradě daně z nabytí nemovitých věcí, správcem daně započtena na jeho pohledávku za převodcem z titulu neuhrazení jakékoliv jiné dříve neuhrazené daně a případného penále a dalšího příslušenství. To vše s příchodem novely není nadále zapotřebí a je zřejmé, že jde o pozitivní posun, který povede k značnému zjednodušení smluvních vztahů.

DALŠÍ ZMĚNY

Osvobození novostaveb

Zájemce o koupi rozestavěné stavby či rozestavěné jednotky jistě nepotěšilo, že s příchodem novely není nadále od daně z nabytí nemovitých věcí osvobozeno první úplatné nabytí vlastnického práva k nim. Vzhledem k tomu, že rozestavěné stavby nejsou evidovány v katastru nemovitostí, správci daně vznikaly v souvislosti s jejich převody komplikace v podobě nemožnosti ověřit, zda dochází skutečně k prvnímu převodu vlastnického práva k nim. Osvobození se nadále vztahuje pouze na stavby a jednotky dokončené, užívané nebo předčasně užívané, to vše ve smyslu stavebních předpisů.

K osvobození od daně dojde dle § 7 odst. 2 zákonného opatření pouze tehdy, dochází-li k nabytí vlastnického práva k nemovité věci v době 5 let ode dne dokončení nebo započetí užívání rodinného domu, jednotky v bytovém domě nebo jednotky v bytovém domě změněné stavební úpravou, a to od toho dne, který nastane dříve. Nabyvatelé tedy budou muset kalkulovat s daní, rozhodnou-li se, že si novostavbu či jednotku dokončí sami. Nabyvatelé jsou v rámci svého rozhodování o optimalizaci nákladů postaveni před novou neznámou, zda je pro ně výhodnější: A) zakoupit rozestavěnou nemovitost, uhradit daň a nemovitost dostavět dle svých představ svépomocně; nebo B) zakoupit dokončenou nemovitost a veškeré stavební úpravy řešit jakožto nadstandardy s převodcem.

Směna nemovitostí

Další změnou, kterou novela přinesla a o které se zmiňují autoři kapitoly Daně v oblasti nemovitostí, je zjednodušení postupu určování základu daně při směně nemovitostí. Jestliže mezi smluvními stranami dochází ke směně nemovitých věcí, u nichž je nabytí vlastnického práva předmětem daně, pro účely sjednané ceny se nebude přihlížet k hodnotě pozbývané nemovitosti za předpokladu, že nabývací hodnotou není výlučně sjednaná cena. Pokud tedy jedna ze stran poskytuje druhý například doplatek v penězích, pak se sjednaná cena bude rovnat výši tohoto peněžitého plnění.

Zdanění inženýrských sítí

Zjednodušení se dočkala rovněž oblast zdanění inženýrských sítí. Dani z nabytí nemovitých věcí nadále nepodléhají inženýrské sítě jako takové (např. kanalizační či vodovodní potrubí), ale pouze budovy, které jsou jejich součástí. Předmětem daně z nabytí nemovitých věcí je především úplatné nabytí vlastnického práva k nemovité věci – tedy k pozemku, stavbě, jednotce, právu stavby anebo spoluvlastnickému podílu na nich.

Vzhledem k tomu, že k dnešnímu dni nepanuje u odborné veřejnosti jednoznačná shoda, zda inženýrské sítě jsou svou povahou věcí movitou či nemovitou, správce daně byl údajně stavěn do pozice, ve které posuzoval právní povahu příslušné inženýrské sítě, tedy záležitost

spadající do soukromého práva. Novela zákonného opatření si s výše uvedeným problémem šikovně poradila, když stanovila, že zdaněno bude pouze úplatné nabytí vlastnického práva k budově podle katastrálního zákona (popř. ke spoluvlastnickému podílu na ní), jež je součástí inženýrské sítě, a to v rámci nabytí vlastnického práva k této síti.

OBECNĚ O DANI Z NABYTÍ NEMOVITÝCH VĚCÍ

Daň z nabytí nemovitých věcí je majetkovou daní, odvozenou od samotné nabývané nemovité věci. Sazba daně zůstává i po novele na dosavadních 4 % a jejím základem je nadále nabývací hodnota (tj. sjednaná cena, srovnávací daňová hodnota, zjištěná cena nebo zvláštní cena) snížená o uznatelný výdaj – odměnu znalci a náklady na vypracování znaleckého posudku, je-li povinnou přílohou daňového přiznání.

Podobně jako ostatní druhy daní není ani daň z nabytí nemovitých věcí u široké veřejnosti předmětem obliby. Hlavními argumenty jsou, že daň z nabytí nemovitých věcí zvyšuje ceny nemovitostí, překáží výstavbě a jde o dvojitý zdanění, jelikož nákup nemovitostí uskutečňujeme z peněžních prostředků již jednou zdaněných.

MARTIN MLÁDEK, HANA NOVÁKOVÁ

Invicta Law, advokátní kancelář

ENGLISH SUMMARY

It's been three years since the tax on the acquisition of immovable property replaced the original property transfer tax. The legal provision by the Senate on the tax on the acquisition of immovable property no. 340/2013 Coll. remained in its original form until the autumn of last year. In November 1, 2016, the amendment by Act no. 254/2016 Coll. came into force.

The explanatory report of the amendment shows that its ultimate aim is to eliminate deficiencies that were demonstrated in practice, specify the regulation and remove ambiguity. However, the amendment brought a number of changes that undoubtedly also affect the behavior and decisions of participants in the real estate market.

The tax on the acquisition of immovable property is a direct tax, which means it is possible to accurately identify the person who will be the taxpayer. Although the name of this tax itself should make it clear that the taxpayer is unambiguously the acquirer, it has been the exact opposite in the case of consideration of acquisition of immovable property with a sales contract. The legal provision in fact stipulates that in the case of a purchase or exchange of property, the transferer is the taxpayer, unless the transferer and the acquirer agree otherwise.