

**Драган БОСАНКИЋ, мастер економије и мастер права  
Beta Leasing (бивши Нуро Alpe-Adria-Leasing), Београд**

## **МЕЂУНАРОДНЕ ЛИЗИНГ ТРАНСАКЦИЈЕ СТРУКТУРИРАНЕ СА ЦИЉЕМ ГЕНЕРИСАЊА ПОРЕСКИХ УШТЕДА**

### **Резиме**

*Од свој настанка ња све до данас лизинг је еволуирао у финансијски производ од изузетној значаја. Структуриран у међународном сценарију лизинг може да буде коришћен како би се генерисале пореске уштеде. Основ за стварање пореских уштеда представљају разлике у пореско-правним системима, чијом експлоатацијом компаније креирају различите структуре, уважавајући при томе важећа анти-абузивна правила. Најбитније разлике између пореских јурисдикција које се том приликом користе односе се на сам појам лизинга (карактеризација) и на сам претман лизинга (квалификација). У раду се уредном методом анализира порески претман лизинга у неким од развијених тржишних економија, као и саме технике међународној пореској планирања које се користе приликом структурирања лизинга у међународном сценарију. Додатно се анализира и однос међународних лизинг трансакција према грађанском праву и посебно према злоупотреби права. Имајући у виду специфичности из области лизинга у развијеним тржишним економијама, што укључује и посебна правила за порески претман лизинга, у закључку се као један од начина за остваривање циља реиндустријализације Србије наводи и посебан и повољнији порески претман лизинга.*

**Кључне речи:** *прекогранични лизинг, међународно пореско планирање, финансирање имовине, злоупотреба права.*

## I Појам, врсте и значај лизинга

Историја лизинга датира још од пре 5.000 година када је систем изнајмљивања земљишта био преовлађујући у Сумеру и на Блиском истоку. Систем изнајмљивања земљишта био је присутан и у Вавилону у периоду око 1800. године пре нове ере. У античкој Грчкој лизинг је био присутан у периоду око 370. године пре нове ере. Владари су награђивали хероје са земљиштем, које су они поверавали свештенству из храмова. Свештеници су изнајмљивали земљу онима којима је била потребна за одређену закупнину, коју су делили са власницима земље. У Уједињеном Краљевству (даље у тексту: УК) са лизингом земљишта започето је 1284. Касније, током XIV века започет је и лизинг бродова. Током деветнаестог века отпочео је лизинг железничких вагона, такође у УК. У Француској, лизинг је започет током 1961. године.<sup>1</sup> Иако је лизинг у Јапану започет тек 1963. године ова земља је за релативно кратак период постала једна од водећих земаља по обиму лизинг трансакција. На територији Србије, посао финансијског лизинга правно је регулисан одредбама Закона о финансијском лизингу, који је донет 27. маја 2003. године чиме је створен законски оквир за развој ове активности.<sup>2</sup>

Савремени финансијски сектор карактерише широк спектар производа и услуга, међу којима значајно место припада свакако и лизингу. Сам појам лизинга данас се дефинише на различите начине.<sup>3</sup> Пођимо најпре од дефиниције лизинга према којој је лизинг споразум по коме давалац лизинга преноси на корисника лизинга право коришћења средстава за договорени временски период у замену за плаћање или низ плаћања.<sup>4</sup> Имајући у виду наведену дефиницију можемо да уочимо неке од општих елемената чије присуство је неопходно да би конкретна трансакција могла да буде третирана као лизинг. То су:

- споразум, односно *уговор*. За потребе изнајмљивања конкретних средстава закључује се уговор, којим се дефинише квалитет, спецификација, место испоруке, транспортни и остали трошкови итд. у вези са конкретним средством;

1 Alex Mathews, *Financial Services and System*, New Delhi, 2008, стр. 106.

2 Институт за право и финансије, Лизинг послови у Србији, доступно на адреси: [http://ipf.rs/wp-content/uploads/2013/01/Lizing-poslovi-u-Srbiji\\_Institut-za-pravo-i-finansije\\_www.ipf\\_rs\\_.pdf](http://ipf.rs/wp-content/uploads/2013/01/Lizing-poslovi-u-Srbiji_Institut-za-pravo-i-finansije_www.ipf_rs_.pdf), 22.2.2015, стр. 1.

3 Разлике у дефиницији појма лизинга између два порескоправна система, видећемо касније, ствара простор за пореско планирање у ситуацијама када се једна иста трансакција не посматра на идентичан начин од стране две различите пореске јурисдикције.

4 Међународни рачуноводствени стандард 17 – Лизинг (даље у фуснотама: MPC 17), пар. 4, ст. 2, доступно на адреси: <http://mfin.gov.rs/UserFiles/File/MRS/Medunarodni%20racunovodstveni%20standard%2017%20-%20Lizing.pdf>, 22.2.2015.

- *давалац лизинга и корисник (јрималац) лизинга*. Давалац лизинга најчешће може да буде: лизинг компанија, произвођач давалац лизинга<sup>5</sup> и банка<sup>6</sup>. Корисник лизинга може да буде, најчешће и, опште говорећи, правно или физичко лице;<sup>7</sup>
- *јренос јрава коришћења* на предмету лизинга. Право власништва над предметом лизинга у сваком тренутку има давалац лизинга, док корисник лизинга има право да држи у поседу и да користи предмет лизинга до краја периода лизинга, који је дефинисан уговором;
- *јлаћање или низ јлаћања*. Корисник лизинга има обавезу да плаћа накнаду за право коришћења средства, што се такође дефинише самим уговором.

У принципу, разликују се две врсте лизинга. То су финансијски лизинг и оперативни лизинг. Финансијски лизинг је лизинг којим се преносе суштински сви ризици и користи који су повезани са власништвом над неким средством. По истеку периода лизинга право својине се може, али не мора пренети.<sup>8</sup> Оперативни лизинг је лизинг који је различит од финансијског лизинга.<sup>9</sup>

Код финансијског лизинга, дакле, давалац лизинга задржава право власништва над предметом лизинга, али преноси на корисника суштински све ризике и користи који су повезани са власништвом над предметом лизинга, чиме корисник постаје економски власник предмета лизинга, што му, по правилу,<sup>10</sup> даје право да обрачуна амортизацију и искористи је као порески одбитак приликом утврђивања пореске основице.

Насупрот финансијском лизингу, код оперативног лизинга давалац лизинга, односно закуподавац, задржава све ризике и користи који

5 Ради се о произвођачима тешке опреме, велике вредности. Ове компаније баве се лизингом како би продале своју опрему. Уместо куповине и давања на лизинг, врши се производња опреме према спецификацији примаоца лизинга.

6 У појединим земљама и банке могу да обављају послове лизинга. Примера ради, у Црној Гори поред обављања банкарских послова, банка може да обавља и послове финансијског лизинга, док у Србији таква опција не постоји.

7 У случају кредитираног лизинга и банка која финансира део трансакције постаје учесник у самој лизинг трансакцији.

8 МРС 17, пар. 4, ст. 3.

9 МРС 17, пар. 4, ст. 4.

10 Касније ћемо видети да поједини порескоправни системи не признају лицу које је економски власник предмета лизинга право да обрачуна амортизацију у пореске сврхе. Ради се, дакле, о томе да различити порескоправни системи имају другачији однос према правној форми и економској суштини, што опет, само по себи, пружа могућности за пореско планирање.

су повезани са правом власништва над предметом закупа, чиме закуподавац представља како правног тако и економског власника предмета закупа, што пак, сада њему даје право да обрачуна амортизацију и тако обрачунату амортизацију искористи у пореске сврхе приликом утврђивања своје пореске основице.<sup>11</sup>

О значају самог лизинга у савременом финансијском сектору најбоље можда говоре подаци о величини самог лизинг тржишта. Тако је, примера ради, тржиште лизинга у Европској унији на крају 2013. године имало вредност од 723,4 милијарди евра, од чега се 48,5 милијарди евра односило на УК, која је по овом параметру представљало највеће лизинг тржиште и које су следили Немачка са тржиштем од 46,9 милијарди евра и Француска чије је лизинг тржиште износило 37,5 милијарди евра.<sup>12</sup> Према подацима за 2013. годину тржиште лизинга у Сједињеним Америчким Државама (даље у тексту: САД) износило је 827 милијарди америчких долара.<sup>13</sup> Јапанско тржиште лизинга је на крају 2013. године износило око 50 милијарди америчких долара.<sup>14</sup> Поређења ради, у Србији је укупна билансна актива свих давалаца лизинга на дан 31. децембра 2013. године износила 67,5 милијарди динара (што је реда величине 0,6 милијарди евра), а што је представљало 2,37% билансне суме банкарског сектора.<sup>15</sup>

## II Разлике у порескоправном третману лизинг трансакција између различитих пореских јурисдикција

Видели смо да једна иста трансакција, у зависности од дефиниције појма лизинга може да буде различито третирана од стране две пореске јурисдикције. С тим у вези могуће је да конкретна трансакција буде третирана у једној земљи као лизинг, а у другој као продаја, имајући у виду чињеницу да код финансијског лизинга корисник лизинга може да има

11 У ситуацијама у којима се између два различита пореска система једна иста трансакција третира на два начина, односно у једном случају као финансијски, а у другом као оперативни лизинг, постоји простор за пореско планирање, што ће у даљем тексту и да буде предмет посебне анализе.

12 Leaseurope, Key Facts and Figures 2013, доступно на адреси: <http://www.leaseurope.org/uploads/documents/FF%20Leaseurope%202013.pdf>, 21.2.2015, стр. 1.

13 Equipment Leasing and Finance Association, Monthly Leasing and Finance Index – December 2013, доступно на адреси: <https://www.elfaonline.org/Data/MLFI/?fa=1213>, 21.2.2015.

14 Japan Leasing Association, Lease Statistics (FY 2013), доступно на адреси: [www.leasing.or.jp/english/press/toukei/14e/04e.PDF](http://www.leasing.or.jp/english/press/toukei/14e/04e.PDF), 21.2.2015, стр. 1.

15 Народна банка Србије, Сектор финансијског лизинга у Србији, Београд, април 2014, доступно на адреси: [http://www.nbs.rs/internet/latinica/57/57\\_3/izvestaji/FL\\_IV\\_2013.pdf](http://www.nbs.rs/internet/latinica/57/57_3/izvestaji/FL_IV_2013.pdf), 22.2.2015, стр. 7.

право стицања својине над предметом лизинга након истека уговора о лизингу. Такође, видели смо и да у зависности од тога да ли се конкретна трансакција третира као оперативни или финансијски лизинг, могуће је да право на обрачун и коришћење амортизације у пореске сврхе буде предмет пореског планирања. Размотримо детаљније ове различитости између појединих пореских јурисдикција.

## 1. Карактеризација трансакције – лизинг или продаја

Будући да након истека периода лизинга корисник лизинга, у одређеним ситуацијама, може да стекне право власништва над предметом лизинга, отвара се питање да ли конкретна трансакција представља лизинг или продају. Због наведеног, полазна тачка од које зависи целокупан порескоправни третман конкретне трансакције јесте одређивање карактера саме трансакције, односно да ли се у конкретном случају ради о лизингу или о продаји. У сценарију који укључује не више од једне пореске јурисдикције ово не представља посебно питање.<sup>16</sup> Међутим, у међународном сценарију, посебно у ситуацијама у којима различите пореске јурисдикције на другачије начине дефинишу сам појам лизинга, ово представља први корак приликом сагледавања пореских ефеката саме трансакције.<sup>17</sup>

Упоредимо само неке од земаља, како би смо се уверили у постојање могућности третирања исте трансакције на различите начине. Да би у САД давалац лизинга могао да осигура пореске користи које произилазе из власништва над предметом лизинга (углавном право на коришћење амортизације у пореске сврхе), трансакција мора да буде квалификована као „прави лизинг“ (енгл. *true lease*). Уколико се на трансакцију гледа као на условну продају или обезбеђен кредит, корисник лизинга сматраће се за власника предмета лизинга и стога ће имати право на пореске користи у вези са правом власништва над предметом лизинга. Да би трансакција била третирана као „прави лизинг“, опште говорећи, давалац лизинга мора да задржи довољно користи и обавеза типично повезаних са власништвом над предметом лизинга и не сме да има мотив стицања пореских користи за улазак у трансакцију.<sup>18</sup>

16 Имајући у виду да у оквиру једне пореске јурисдикције, у одређеном тренутку, могу да важе само једна правила, конкретна трансакција се у датом тренутку може третирати искључиво на само један начин – или као лизинг, или као продаја.

17 У међународном сценарију, односно у оквиру различитих пореских јурисдикција, о одређеном тренутку, могу да важе различита правила у вези са карактеризацијом конкретне трансакције, тако да је апсолутно могуће да се иста трансакција третира на другачији начин – у једној земљи као лизинг, а у другој као продаја.

18 Amar Mehta, *International Taxation of Cross-Border Leasing Income*, Amsterdam, 2005, стр. 7–8.

У УК је за карактеризацију лизинга релевантан рачуноводствени стандард којим се регулише питања лизинга.<sup>19</sup> Наведеним стандардом прави се разлика између лизинга и куповине на најам (енгл. *hire purchase*). Куповина на најам има сличне карактеристике као и лизинг, осим што уговором о куповини на најам најмопримац може да прибави правно власништво коришћењем опције куповине предмета најма након испуњавања одређених услова.<sup>20</sup> Лизинг може да буде класификован као финансијски или оперативни. Разлика између финансијског и оперативног лизинга обично ће бити евидентна из услова уговора између даваоца и корисника лизинга.<sup>21</sup>

У Немачкој карактеризација уговора о лизингу за пореске сврхе зависи од чињенице ко је економски власник предмета лизинга. Уколико је давалац лизинга уједно и економски власник предмета лизинга, онда се трансакција третира као лизинг. У супротном, уколико је корисник лизинга економски власник предмета лизинга, у том случају се трансакција третира као продаја ствари даваоца лизинга кориснику.<sup>22</sup> Економско власништво постоји у ситуацијама када лице које није правни власник врши ефективну контролу над економским добром (нем. *Wirtschaftsgut*), на начин да може, по правилу, да економски искључи утицај власника на економско добро током његовог нормалног периода корисног века.<sup>23</sup>

У Србији се за пореске сврхе карактеризација лизинга врши сагласно прописима којима се уређује рачуноводство и ревизија и Међународни рачуноводствени стандарди, односно Међународни стандарди финансијског извештавања.<sup>24</sup> Имајући у виду да је прописима којима се уређује рачуноводство и ревизија предвиђено да се, опште говорећи, за признавање, вредновање, презентацију и обелодањивање позиција у финансијским извештајима примењују Међународни стан-

19 У конкретном случају, у питању је *Statement of standard accounting practice No. 21 – Accounting for leases and hire purchase contracts* (даље у фуснотама: SSAP 21), доступно на адреси: <http://frc.org.uk/Our-Work/Publications/ASB/SSAP-21-Accounting-for-leases-and-hire-purchase-co-File.pdf>, 22.2.2015.

20 SSAP 21, пар. 2.

21 SSAP 21, пар. 6. Имајући у виду овако дефинисану разлику између финансијског и оперативног лизинга може се извући закључак да је у УК доминантан принцип правне форме над економском суштином приликом класификовања лизинга.

22 А. Mehta, *нав. дело*, стр. 18.

23 Немачки Порески закон из 1976. године (нем. *Abgabenordnung*), пар. 39, ст. 2, тач. 1, доступно на адреси: [http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/ao\\_1977/gesamt.pdf](http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/ao_1977/gesamt.pdf), 27.2.2015.

24 Закон о порезу на добит правних лица (*Службени власник РС*, бр. 25/01, 80/02 – др. закон, 80/02, 43/03, 84/04, 18/10, 101/11, 119/12, 47/13, 108/13, 68/14 – др. закон, 142/14; даље у фуснотама: ЗПДПЛ), чл. 10, ст. 2.

дарди финансијског извештавања,<sup>25</sup> може се закључити да је у Србији за пореске потребе карактеризације и класификације лизинга, у принципу, меродаван МРС 17.

## 2. Класификација лизинга и право на обрачун амортизације у пореске сврхе – оперативни или финансијски лизинг

У случају да конкретна трансакција има карактер лизинга, следећи корак, који има значајне пореске ефекте, јесте класификација самог лизинга, као финансијског, односно као оперативног, односно утврђивање права на коришћење обрачунате амортизације у пореске сврхе.<sup>26</sup>

Најбољи начин да се уочи могућност постојања различитих правила у вези са класификацијом лизинга, јесте да се поново упореде важећа правила у оквиру одабраних пореских јурисдикција. Давалац лизинга у САД мора да има следеће индикације економског власништва пре него што пореске власти донесу одлуку да се трансакција, по својој суштини, може означити као „прави лизинг“, чиме давалац лизинга и стиче право да обрачунату амортизацију искористи за пореске сврхе:

- инвестициони ризик (енгл. *at-risk investment*) даваоца лизинга у имовини мора да буде најмање 20% набавне вредности те имовине;
- корисник лизинга не сме да има опцију куповине имовине по цени мањој од фер тржишне вредности одређене у тренутку коришћења опције;
- корисник лизинга нити било које повезано лице са корисником лизинга не може да има инвестицију у предмет лизинга (осим у погледу такозваних одвојивих побољшања);
- период лизинга не може да буде дужи од 80% корисног животног века имовине;
- на крају периода лизинга имовина мора да има процењену резидуалну вредност која је најмање једнака 20% њене оригиналне набавне вредности;
- коришћење имовине након истека периода лизинга од лица које није корисник лизинга мора да буде комерцијално изводљиво;

25 Закон о рачуноводству (Службени гласник РС, бр. 62/2013), чл. 20.

26 Као и приликом карактеризације саме трансакције и утврђивања да ли се у конкретном случају ради о лизингу или продаји, тако и приликом класификације лизинга, чињеница да у оквиру различитих пореских јурисдикција могу да постоје различита правила за класификацију лизинга и права на коришћење обрачунате амортизације у пореске сврхе, ствара додатни простор за пореско планирање и генерисање пореских уштеда.

- осим пореских користи, давалац лизинга мора да очекује позитиван новчани ток као и профит уопште.<sup>27</sup>

У УК право на коришћење амортизације<sup>28</sup> базирано је пре на правном него на економском власништву над предметом лизинга. Следствено томе, давалац лизинга, а не корисник има право на коришћење обрачунате амортизације у пореске сврхе. Пошто је економска суштина ирелевантна у вези са правом на коришћење амортизације у пореске сврхе, давалац лизинга има право да искористи обрачунату амортизацију у пореске сврхе, без обзира на природу лизинга, односно без обзира да ли се ради о финансијском или оперативном лизингу, осим у изузетним случајевима. У ситуацијама када уговор о лизингу даје кориснику лизинга опцију да у будућности стекне власништво над предметом лизинга, таква трансакција ће бити третирана као уговор о куповини на најам. У том случају право да користи обрачунату амортизацију у пореске сврхе имаће корисник лизинга, уз још одређенеостале услове.<sup>29</sup>

У немачком пореском праву, економски власник предмета лизинга сматра се власником за пореске сврхе, односно економски власник има право да користи обрачунату амортизацију приликом утврђивања своје пореске основице. Да би се економско власништво сматрало пренетим потребно је да буду испуњени одређени услови.<sup>30</sup>

Лизинг се у Србији класификује као финансијски лизинг уколико се њим суштински преносе сви ризици и користи повезани са власништвом. Лизинг се класификује као оперативни лизинг, ако се њим не преносе суштински сви ризици и користи повезани са власништвом.<sup>31</sup> Дакле, без обзира у којој форми је закључен уговор о лизингу, сама класификација лизинга зависиће од економске суштине саме трансакције. Уколико је, примера ради, оперативни лизинг рекласификован као финансијски, давалац лизинга (закуподавац) ће изгубити право да обрачуна и у пореске сврхе искористи амортизацију. Саме стопе и методе обрачуна амортизације која се признаје у пореске сврхе дефинисане су посебним законом.<sup>32</sup>

27 Chris Boobyer (ed.), *Leasing and Asset Finance. The Comprehensive Guide for Practitioners*, Fourth Edition, London, 2003, стр. 182.

28 У УК се за калкулативни отпис основних средстава користи појам *capital allowance*. Обрачун амортизације у УК регулисан је посебним законом. Види: британски Закон о амортизацији из 2001. године (*Capital Allowances Act 2001*), доступно на адреси: [http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2001/2/pdfs/ukpga\\_20010002\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2001/2/pdfs/ukpga_20010002_en.pdf), 27.2.2015.

29 А. Mehta, *нав. дело*, стр. 34.

30 Види: С. Boobyer, *нав. дело*, стр. 185–186.

31 МРС 17, пар. 8.

32 Види: ЗПДПЛ, чл. 10.



### III Међународне лизинг структуре

Видели смо у досадашњем излагању да, како сам појам лизинга (карактеризација), тако и право на обрачун амортизације (класификација) апсолутно не морају да буду дефинисани на идентичан начин у оквиру различитих пореских јурисдикција. Наведене разлике стварају простор да се путем различитих техника међународног пореског планирања трансакције структурирају на начин да се коришћењем разлика између више порескоправних система генеришу пореске уштеде.

Приликом структурирања лизинг трансакција у међународном сценарију, поред већ наведеног, посебна пажња требала би да се обрати и на општа и посебна анти-абузивна правила<sup>33</sup> у конкретним земљама, како трансакција не би била третирана као пореска евазија, чиме би ефекти пореских уштеда били анулирани. У делу који следи биће представљене само неке од најчешће коришћених лизинг трансакција у међународном сценарију, на основу којих могу да се генеришу пореске уштеде.

#### 1. Продај и узми назад на лизинг (енгл. *sale and lease back*)

Продај и узми назад на лизинг је врста лизинг трансакција чија је суштина у томе да власник имовине продаје имовину лицу које је истовремено давалац лизинга. Бивши власник имовине постаје корисник лизинга. Долази, дакле, само до промене правног власника, док економски власник остаје исти. Најчешћи мотив за ову трансакцију је употреба средстава добијених продајом имовине за рефинансирање других обавеза. Међутим, трансакција може да буде мотивисана и пореским уштедама.

Анализирајмо, примера ради, ситуацију у којој је оперативни лизинг структуриран на овај начин. За продавца – закупца, ова структура може да пружи пореске уштеде посебно имајући у виду чињеницу да одбици признати за пореске сврхе по основу плаћених закупнина могу да буду већи од обрачунате амортизације. Ово ће најчешће да буде случај уколико је имовина већ потпуно амортизована у пословним књигама продавца – закупца, или уколико се уговори период закупа имовине који је краћи од корисног века имовине. У ситуацији када је уговорен краћи период закупа имовине у односу на њен корисан век, трошкови закупа ће сразмерно бити већи од трошкова амортизације, чиме је постигнут циљ умањења пореске основице. Следећа ситуација у којој про-

33 Види: Драган Босанкић, „Анти-абузивна правила за спречавање пореске евазије коришћењем техника међународног пореског планирања“, *Право и привреда*, бр. 10–12/2014, стр. 154–167.

давац – закупац може да оствари пореске уштеде јесте када продавац – закупац не може да у пореске сврхе обрачуна амортизацију. Продаја инвеститору који може да обрачуна амортизацију у пореске сврхе може да омогући продавцу – закупцу да имовину узме у закуп по повољнијим условима, чиме се постиже ефекат поделе пореских уштеда са инвеститором. Са једне стране, продавац – закупац има повољне изворе финансирања и користи трошкове закупа у пореске сврхе, док са друге стране давалац лизинга може да користи обрачунату амортизацију приликом утврђивања своје пореске основице. У истој трансакцији купац – давалац лизинга оствариће приходе од закупнина, али насупрот овако оствареним приходима биће оперативни трошкови и амортизација обрачуната у пореске сврхе.<sup>34</sup>

Приликом структурирања ове врсте трансакција потребно је да се посебна пажња обрати на евентуалне трошкове преноса имовине као и на постојање анти-абузивних правила чије би кршење могло да доведе до изостанка пореских уштеда. Ово је посебно важно у оквиру порескопраних система у којима доминира начело фактицитета (економске суштине), над начелом правне форме.

## 2. Двоструки лизинг (енгл. *double-dip leasing*)

Код трансакција двоструког лизинга пореске уштеда може да се оствари имајући у виду чињеницу да између два порескоправна система постоје различита правила за класификацију лизинга. Ово за последицу има то да се лизинг различито класификује између земаља, што ствара могућност да, уколико су и давалац и корисник лизинга лоцирани у две различите земље, оба имају право да имовину амортизују у својим пословним књигама и обрачунату амортизацију искористе у пореске сврхе, што за ефекат има умањену пореску основицу оба учесника у трансакцији. Другим речима, уколико се иста трансакција у земљи даваоца лизинга третира као оперативни лизинг, а у земљи корисника лизинга третира као финансијски лизинг и давалац и корисник лизинга ће моћи да амортизују исту имовину у својим пословним књигама и на тај начин оба остваре пореске уштеде.

Илуструјмо ову врсту трансакције следећим примером. Давалац лизинга из Немачке третира се као правни и економски власник имовине од стране немачких пореских власти, чиме стиче основ да обрачунату амортизацију користи у пореске сврхе. У исто време, пореске власти у земљи корисника лизинга исту трансакцију могу да третирају као продају на рате, чиме корисник лизинга добија статус економског

34 David F. Windish, *Practical Guide to Real Estate Taxation*, fifth edition, Chicago, 2008, стр. 114.

власника и тиме стиче право да и он амортизује исту имовину у исто време за обрачун своје пореске основице.<sup>35</sup>

Поставља се питање да ли се сам по себе двоструки лизинг може сматрати абузивним? Истраживања вршена у стручној литератури говоре у прилог тези да, опште говорећи, ова врста трансакције не сме да се третира као абузивна трансакција, све док поседује атрибуте комерцијалне трансакције између страна које су ушле у ову трансакцију из чисто пословних разлога. Другим речима, у ситуацијама када двоструки лизинг одсликава економску суштину<sup>36</sup> саме трансакције неће бити третиран као абузиван, без обзира на пореске предности које остварују учесници у трансакцији.<sup>37</sup>

### 3. Двослојни двоструки лизинг (енгл. *two tier double-dip leasing*)

Двослојни двоструки лизинг обухвата прекогранични лизинг и прекогранични подлизинг. Трансакција је дизајнирана тако да се закуподавац, подзакуподавац и купац сматрају власницима предмета закупа, тако да сви, у оквиру својих пореских јурисдикција, имају право да обрачунају амортизацију коју ће искористити за умањење својих пореских основица. У принципу, двослојни двоструки лизинг представља проширење двоструког лизинга и дизајниран је на начин на који би биле искоришћене различитости у критеријумима (правно насупрот економском власништву) за доделу права на обрачун амортизације признате у пореске сврхе у оквиру различитих земаља. Потребно је да се напомене да је ова структура могућа једно у ситуацијама у којима најмање две од три земље имају правила којима додељују право на обрачун амортизације на основу економског, а не правног власништва над конкретном имовином која представља предмет трансакције.

Приликом структурирања ове врсте трансакција јавља се, још више него у случају двоструког лизинга, питање да ли је оваква структура сама по себи абузивна? Порески третман на овај начин структуриране трансакције, у ситуацији када сва три учесника у трансакцији желе да остваре пореске уштеде по основу права на обрачун амортизације у пореске сврхе, у највећој мери зависиће од могућности да ентитет који је посредник у трансакцији (подзакуподавац) докаже своју комерцијалну улогу у целој трансакцији. Другим речима, уколико је трансакција структурирана на начин који је сагласан начелу фактицитета, сва три

35 Berend J. H. Crans (ed.), *Aircraft finance: recent development & prospects*, The Hague, 1995, стр. 48.

36 Односно уколико не представља симуловани правни посао чији је примарни циљ остваривање пореских уштеда.

37 А. Mehta, *нав. дело*, стр. 98–99.

учесника у трансакцији моћи ће да искористе обрачунату амортизацију у пореске сврхе.

Примера ради, уколико посредник у трансакцији (подзакупавац) склапа високо софистициран софтвер за симулацију летења са опремом коју је набавио на оперативни лизинг од свог закупаваца и тако склопљен производ даје даље на оперативни лизинг свом закупцу, коме се за сврхе опорезивања признаје да је економски власник имовине, што му такође даје право да обрачунату амортизацију искористи у пореске сврхе, подзакупавац би требао да буде третиран са пореског аспекта као страна која има економски интерес у самој трансакцији.<sup>38</sup> На овакав начин структурирана трансакција требала би да је у складу са начелом фактицитета, односно на овакав начин сви учесници у трансакцији обезбедили су за себе легитимне пореске уштеде.

#### 4. Кредитирани лизинг (енгл. *leveraged leasing*)

Код кредитираниог лизинга закупавац обезбеђује само део средстава за куповину предмета закупа, док се остатак средстава обезбеђује из кредита узетог од треће стране (најчешће банке), без права регреса. Кредитору као инструмент обезбеђења служи сам предмет закупа, те у случају да закупавац више не може да враћа кредит, кредитор може да наплати своја потраживања једино продајом инструмента обезбеђења, јер као што је већ наведено, нема право регреса. Закупавац због тога сноси само део ризика за износ средстава која представљају његово учешће у набавци предмета закупа. Међутим, иако сноси само део ризика, закупавац остварује пореске користи на укупну вредност предмета закупа. Као пореске одбитке, који су по правилу виши у почетним годинама, закупавац има трошкове по основу плаћених камата, као и обрачунату амортизацију.<sup>39</sup>

Обично, давалац лизинга учествује са 20% до 40% укупне вредности имовине, док остатак средстава од 60% до 80% финансира кредитор. Због чињенице да нема право регреса, отплата кредита са којим је кредитор финансирао трансакцију практично зависи од кредитне способности корисника лизинга. Кредитор, дакле, у случају немогућности корисника лизинга да сервисира своје обавезе у вези са самом трансакцијом, може да се наплати искључиво коришћењем својих права на предмету лизинга, а не од даваоца лизинга. Позиција у којој кредитор може да се нађе због чињенице да корисник лизинга не може да сервисира своје обавезе и због тога што нема право регреса и није толико лоша као што изгледа из два разлога. Прво, кредитор се неће одрећи права регреса,

38 А. Mehta, *нав. дело*, стр. 101.

39 С. Wooyer, *нав. дело*, стр. 179.

уколико не сматра да је корисник лизинга кредитно способан. У супротном, кредитор ће ући у трансакцију, али са правом регреса према даваоцу лизинга, на основу којег ће моћи да се наплати за своја потраживања од даваоца лизинга, у случају да корисник лизинга не буде у могућности да плаћа своје доспеле обавезе. Други разлог јесте чињеница да кредитор има предност за било какво поступање у вези са продајом или поновним лизингом имовине у односу на даваоца лизинга.<sup>40</sup>

### 5. Узми и дај назад на лизинг (енгл. *lease-in-lease-out, LILO*)

Узми и дај назад на лизинг представља трансакцију између компаније из САД и (обично) страног ентитета ослобођеног од пореза, која је дизајнирана да генерише пореске користи за компанију из САД, као што су одбици за убрзану амортизацију. *LILO* трансакција типично обухвата узимање и давање назад на лизинг имовине која је у власништву (ослобођених од пореза) страних општина под условом да постоје пребијања у плаћању, кредити, или друге обавезе које умањују или уклањају ризик од губитка компаније из САД.<sup>41</sup> Пореске уштеде које се генеришу структурирањем лизинга на овај начин односе се пре сега на чињеницу да се право на амортизацију преноси са ентитета ослобођеног пореза на ентитет који је порески обвезник и који има право да обрачунату амортизацију у вези са самим предметом лизинга искористи за своје пореске сврхе.

*LILO* трансакције коришћене су од преко 150 немачких општина које су своје објекте продале банкама из САД у периоду између 1996. и 2003. године. Једна од тих општина била је и Бохум. Бохум је предао свој канализациони систем инвеститору из САД на 99 година за шта је наплатио 500 милиона евра. Затим је канализациону мрежу узео назад на лизинг у замену за уплату од само 480 милиона евра, чиме је остварио тренутни профит у износу од 20 милиона евра. Оно што је инвеститор из САД добио овом трансакцијом јесте могућност да купљену имовину користи да би умањио своју пореску основицу,<sup>42</sup> имајући у виду да су тадашњи прописи у САД то дозвољавали из разлога што је инвеститор из САД за потребе опорезивања сматран власником имовине. Иста имовина је, имајући у виду намачка правила, уједно била у

40 Richard M. Contino, *The Complete Equipment-Leasing Handbook. A Deal Maker's Guide with Forms, Checklists, and Worksheets*, New York, 2002, стр. 135.

41 Julie Rogers-Glabush, *IBFD International Tax Glossary*, 6th Edition, Amsterdam, 2009, стр. 260.

42 Инвеститор из САД је практично за плаћених 20 милиона евра стекао право да обрачунату амортизацију имовине у вредности од 500 милиона евра користи као одбитну ставку приликом утврђивања своје пореске основице.

(економском) власништву Бохума. Овакве *LLO* трансакције привукле су обиље негативног публицитета у Немачкој због одређених правних и комерцијалних ризика који су били последица дугачког периода лизинга. Због својих пореских правила, банке из САД тражиле су клаузулу у уговору према којој општине имају обавезу да објекте које су узеле на лизинг држе отвореним и у добром стању. Ово је последично довело до повећаних трошкова за општину. Додатно, неке од општина можда и нису имале потребе за таквим објектима у будућности и радије би их затворили. Овакве трансакције су у САД забрањене почев од 2004. године и сматрају се као абузивне.<sup>43</sup>

#### IV Однос међународних лизинг структура и злоупотребе права

У основи анализираних међународних лизинг структура неспорно је постојање порескоправног односа регулисаног пореским правом, као граном јавног права. Размотримо, међутим, однос између анализираних међународних лизинг структура и грађанског права, као и посебно однос према злоупотреби права.

Као што је већ наведено, пореско право припада јавном, а грађанско право приватном праву. Но, веза ипак постоји и вишеструка је. Прво, порескоправни однос је сличан законској облигацији. Другим речима, његови елементи одређени су законом, али се унутрашња структура тога односа у основи не разликује од других облигација, јер је заснована на појмовној апаратури грађанског права. Отуда су норме грађанског права у начелу примењиве на порескоправни однос, ако нису дерогиране специфичним принципима пореског права. С друге стране, порески објекат, као догађај који доводи до настанка порескоправног односа, ако се може подвести под законски опис пореског чињеничног стања, везан је за грађанско право (поседовање неког права, његов промет и сл.). И на крају, понекад се прописује посебна форма за поједине уговоре, која је услов правне важности посла (форма *ad solemnitatem*), чије је увођење мотивисано превасходно фискалним разлозима (нпр. писмена форма уз оверу потписа странака код уговора о промету у непокретности).<sup>44</sup>

Једно од најчешћих питања које се поставља како приликом самог структурирања међународних лизинг трансакција, тако и приликом њихове анализе јесте да ли конкретна трансакција представља злоупотребу права. Најопштије речено, злоупотреба права постоји када

43 Petri Mäntysaari, *The Law of Corporate Finance: General Principles and EU Law Volume III: Funding, Exit, Takeovers*, Heidelberg – New York, 2010, стр. 38.

44 Дејан Поповић, *Пореско право*, 10. издање, Београд, 2013, стр. 28.

једно лице врши своје право у намери да се другоме шкоди.<sup>45</sup> Постоје, дакле, три битна услова који кумулативно морају да буду испуњени да би одређена трансакција могла да буде окарактерисана као злоупотреба права. То су: *вршење* одређеног права, *намера* да се коришћењем тог права другоме шкоди и настанак саме *штете*. Уколико би трансакција била окарактерисана као злоупотреба права, појавио би значајан ризик губитка пореских користи повезаних са самом структуром трансакције.

Пођимо редом у циљу давања одговора на питање да ли међународне лизинг структуре могу да се означе као злоупотреба права. Приликом структурирања међународних лизинг трансакција учесници у трансакцији имају између осталих и права чијим вршењем генеришу пореске користи (право на обрачун амортизације у пореске сврхе, примера ради). За исти износ за који је порески обвезник остварио пореске уштеде биће нижи јавни приходи. Нижи јавни приходи доводе до мање средстава у буџету. Као последица јављају се, дакле, нижи јавни приходи, што свакако шкоди задовољавању потреба које се финансирају из буџета. Штету, дакле, трпи буџет и то не директну штету, у виду одлива средстава, већ индиректну, у виду пропуштених прихода.

Видели смо до сада да су од три битна услова да би одређена трансакција могла да буде означена као злоупотреба права испуњена два: *вршење* одређеног права и настанак штете. Преостаје још да се испита и последњи услов, а то је постојање намере. Постојањем намере стичу се сви услови потребни да се одређена трансакција окарактерише као злоупотреба права. С тим у вези у стручној литератури се истиче да у ситуацијама у којима је стварни правни посао прикривен симулованим правним послом са искључивим циљем прибављања пореских користи може да се говори о злоупотреби права.<sup>46</sup> Такође, све док конкретна трансакција одсликава економску суштину не би требала да буде третирана као злоупотреба права, без обзира на пореске предности које из такве трансакције произлазе.<sup>47</sup>

Може се дакле рећи да све док сама трансакција одсликава економску суштину између страна у трансакцији, нема елемената артифицијелности, односно не представља симуловани правни посао структуриран првенствено са циљем генерисања пореских уштеда, таква трансакција не би требала да буде окарактерисана као злоупотреба права. У супротном, уколико је суштина трансакције прикривена си-

45 Обрен Станковић, Миодраг Орлић, *Сиварно право*, 9. издање, Београд, 1999, стр. 58.

46 Victor Thuronyi (ed.), *Tax Law Design and Drafting*, Volume I, Washington D.C., 1996, стр. 49.

47 А. Mehta, *нав. дело*, стр. 99.

мулованим правним послом са првенственим циљем (намером) да се са таквим правним послом остваре пореске уштеде, сама трансакција би требало да буде окарактерисана као злоупотреба права.

## IV Закључак

Лизинг, као један од производа финансијског сектора, данас представља један од начина да се у међународном сценарију генеришу пореске уштеде коришћењем одређених техника међународног пореског планирања. Основ за ово налази се у чињеници да различите пореске јурисдикције имају неједнака правила у вези са самим лизингом. Различита правила која се односе на саму дефиницију лизинга (карактеризација), као и различита правила која се односе на сам третман лизинга (класификација) стварају простор компанијама које се одлуче да трансакцију структурирају у форми лизинга да остваре пореске користи. Приликом структурирања међународног лизинга потребно је да се, поред осталог, посебна пажња обрати и на анти-абузивна правила чијим кршењем би се ризиковао губитак пореских користи. Такође, потребна је додатна опрезност приликом структурирања саме трансакције, како вршење одређених права на основу којих се прибављају пореске користи не би била окарактерисана као злоупотреба права.

У поређењу са анализираним развијеним тржишним економијама, тржиште лизинга у Србији је изузетно мало. Такође, за разлику од анализираних земаља, пореска регулатива у Србији лизинг не третира посебно, чиме лизинг као такав нема конкурентску предност у односу на остале производе финансијског сектора.

Због чега је, између осталог, потребан посебан порески третман лизинга? Индустрија Републике Србије била је у 2012. години на нивоу од свега 38,4% нивоа индустријске производње из 1989. године.<sup>48</sup> Нацртом стратегије реиндустријализације Србије као приоритетни сектори за реиндустријализацију наведени су сектори са компаративним предностима (енергетика, пољопривреда, прехрамбена индустрија, индустрија млека, металургија, инфраструктура, саобраћај и логистика, ИСТ и туризам) и сектори са конкурентским предностима (грађевинарство, металопрерађивачка индустрија, индустрија транспортних средстава, фармација, индустрија пољопривредних машина, војна индустрија и *pro-ageing*).<sup>49</sup> Имајући све ово у виду, лизинг опреме компанијама из на-

48 Часлав Оцић (ур.), *Мојухе сѝпрашѝеије развоја Србије*, Београд, 2014, доступно на адреси: <http://www.sanu.ac.rs/Izdanja/ElIzdanja/2014MogućeStrategijeRazvojaSrbije.pdf>, 1.3.2015, стр. 287.

49 Бојан Димитријевић, Драган Ђуричин, Драгиња Ђурић, Бранислав Грујић, Горан Перчевић, Топлица Спасојевић, Нацрт стратегије реиндустријализације Србије,



ведених приоритетних сектора свакако представља један од начина да се изврши реиндустријализација ових сектора. Наведено посебно долази до изражаја ако се има у виду чињеница да већина од набројаних приоритетних сектора представљају уједно и циљне секторе за даваоце лизинга. Посебним и повољнијим пореским третманом лизинга били би стимулисани како корисници лизинга, тако и даваоци лизинга (како домаћи, тако и страни) да инвестирају у опрему и производне погоне. Корисници лизинга би кроз повољнији порески третман имовине узете на лизинг имали умањене пореске обавезе, док би са друге стране даваоци лизинга имали раст тржишта и следствено раст промета. Ефекти који би могли да буду очекивани су, са једне стране нижи ниво јавних прихода, али са друге стране остваривање циља реиндустријализације, што последично даље води до повећања конкурентности привреде, раста извоза, смањења незапослености, раста животног стандарда, куповне моћи, агрегатне тражње, а самим тиме и до раста бруто домаћег производа.

**Dragan BOSANKIĆ, Master of Economics and Master of Laws  
Heta Leasing (former Hypo Adria-Leasing), Belgrade**

## INTERNATIONAL LEASE TRANSACTIONS STRUCTURED WITH PURPOSE OF GENERATING TAX SAVINGS

### Summary

*From its inception until today, leasing has evolved into a financial product of great importance. Structured in the international scenario, leasing can be used to generate tax savings. The basis for the creation of tax savings represents the differences between tax systems that companies exploit that create different structures, respecting the valid anti-avoidance rules at the same time. The most important distinctions between tax jurisdictions refer to the concept of leasing (characterization) and to the treatment of leasing (qualifications). The paper analyzes using the comparative method tax treatment of leasing in some of the developed market economies, as well as the techniques of international tax planning that are used in leasing structures in the international scenario. Additionally, the relationship between international lease transactions and civil*

---

доступно на адреси: <https://www.sanu.ac.rs/Projekti/Skupovi/2013Reind.pdf>, 1.3.2015, стр. 14–15.

*law, and particularly abuse of law, is analysed. Taking into account the specifics of the leasing in developed market economies, including special rules for the tax treatment of leasing, in conclusion, as one of the ways of achieving the goal of re-industrialization in Serbia referred to as the proposal special and favorable tax treatment of leasing.*

**Key words:** *cross-border leasing, international tax planning, asset financing, abuse of law.*