

**Prednosti in pomanjkljivosti pri
izvajanju 68. in 68.a člena ZDavP-2,
ter sorodnosti z ostalimi postopki, ki
se ukvarjajo z odvzemom neupravičeno
pridobljene premoženjske koristi**

Predavatelj:

Darko Končan

Davčni svetovalec z licenco ZDSS

Verstovšek & Končan

pravno in davčno svetovanje, d.o.o.
Ljubljanska c. 13b, 1236 Trzin

Obdavčevanje porasta premoženja iz nenapovedanih dohodkov – 68. člen

Zgodovina obdavčevanja porasta premoženja iz nenapovedanih dohodkov

- ❖ Začetki razmišljanj na MF v letu 2001 zaradi povečanega števila inkriminiranih dejanj, ki niso šteli kot kazniva dejanja in se zato ni moglo finančno sankcionirati z odvzemom in zasegom finančne koristi (prostitucija, trgovanje z ljudmi, prevozi ilegalcev čez mejo EU, itd.)
- ❖ Najprej uveljavitev zgolj 68. člena ZDavP-2 z obilo težavami pri izvajanju – glej Letno poročilo DURS za 2009
- ❖ Priprave na sprejem dopolnitev, kjer se niso upoštevala mnenja in dopolnitve stroke glede rokov, retroaktivne uvedbe obdavčevanja za 10 let nazaj, pa enotna 70% davčna stopnja, da o dogovoru uporabe strokovno dorečene metodologije (konkretni primeri!) sploh ne govorimo, ker še danes (čeprav izboljšana) ni definirana in objavljena.

Obdavčevanje porasta premoženja iz nenapovedanih dohodkov – 68. člen

Velika normiranost in uveljavitev sorodnih postopkov glede finančnega sankcioniranja neupravičeno pridobljene velike premoženjske koristi

- ❖ KZ RS – sankcioniranje kaznivih dejanj davčne zatajitve zaradi nespoštovanja določb v davčnih zakonih, ki presegajo določen znesek tako pridobljene premoženjske koristi in oškodovanja državnega proračuna
- ❖ Zakon o davčnem postopku – globe in prekrški
- ❖ ZDavP-1 in ZDavP-2 (posebni postopki po 68. členu in 68. a členu)
- ❖ Zakon o odvzemu premoženja nezakonitega izvora – ZOPNI
- ❖ Zakon o integriteti in preprečevanju korupcije z ustanovitvijo ustreznega organ – Komisije za preprečevanje korupcije
- ❖ ZZPDFT – Zakon o preprečevanju pranja denarja in financiranja korupcije kot nadgradnja in dopolnitev ostalih glede na Smernico EU³

68. člen ZDavP-2 (5.odst) - nad.

KONKRETNE TEŽAVE IN VPRAŠLJIVE UGOTOVITVE DAVČNEGA ORGANA V UGOTOVITVAH ODLOČBE:

- zgolj dokazovanje z dokumenti,
- šele kasneje in mukoma tudi uveljavitev dokazovanja s posrednimi dokazi, zaslišanjem prič, rigorozna postavljena vprašanja pričam, na katere za leta nazaj pričam ni mogoče podati točnih in razumljivih odgovorov:
- npr. apoeni pri gotovinskih transakcijah, točen datum in celo ura ter vsi morebitni prisotni, potrdila o zamenjavi tolarjev ali mark v €, potrdila o prehodih meja, točna navedba mesta in prič, ki bi naj potrjevala navedbe zavezancev o privarčevanih gotovinskih zneskih, neupoštevanje gotovinskih posojil med FO, če niso bila pisno potrjena in prenakazana iz TRR na TRR (kar še danes ni zakonsko obvezujoče ali po OZ), itd;

68. člen ZDavP-2 (5.odst.) - nad.

Način in stopnja obdavčevanja končnih odločbah

Ker je obdavčitev porasta premoženja iz nenapovedanih dohodkov, ki bi naj bili vsi zajeti v enotnem sistemu dohodnine (razen posebnih podvrst (kapitalski dobički od VP in prodaje nepremičnin, dividende in izplačila družbenikom, obresti in najemnine), pa je bila sedaj umeščena v posebni 68. člen postopkovnega zakona, se je kljub temu korektno obdavčevalo po vsakokratni letni efektivni davčni stopnji posameznega DZ in brez dodatnega uvajanja kakršnihkoli drugih postopkov.

Pri uvedbi davčno inšpekcijskih postopkov po tem členu se je upošteval relativni 5 letni zastaralni rok obdavčevanja za nazaj, ne pa tudi roki določeni v samem zakonu glede dopustnega obdobja in roka za redno dokončanje le-teh na 6 mes, 9 mes (izjeme) ali brez roka v primerih, ko je šlo za pridobivanje podatkov iz drugih držav.

Vse z obrazložitvijo, da ker niso predpisane sankcije, se v pritožbah ni moč sklicevati na njih.

68. člen ZDavP-2 (5.odst) - nad.

Obravnavani davčni zavezanci glede na pričakovanja:

- v začetku so se ti postopki izvajali največkrat zoper t.i. tajkune, člane kriminalnih združb in druge obtožene zaradi hudih KD okoriščanja s protipravno pridobljeno premoženjsko koristjo
- v nekem obdobju je bila celo interno dogovorjena (zaradi pomanjkanja ustrezno usposobljenih in specializiranih davčnih inšpektorjev) okvirna višina potencialne davčne osnove, od katere naprej so se uvedli davčni postopki (danes so uvedeni postopki že za 42.000€ davčne osnove)
- v tem kontekstu je pomemben tudi institut davčne samoprijave uveden in uporabljen že od začetka uveljavitve ZDavP-1 dne 1.1.2005

68. a člen ZDavP-2 (5.odst)

Uveljavljen z Zakonom o spremembah in dopolnitvah
ZDavP-2 in uporabo od dne 1.1.2014

Čeprav je bila davčna stroka povabljenka k podajanju predlogov, kar je poleg drugih deležnikov še posebej opredelila ZDSS in nekatere znane davčno svetovalne firme in posamezniki, zelo resnim opozorilom Službe Vlade za zakonodajo ter Zakonodajno pravne službe DZ RS, so bile sprejete izrecne zelo rigorozne in ustavno nedopustne in vprašljive rešitve:

- retroaktivnost veljave določb za 10 let nazaj
- uveljavitev posebne 70% davčne stopnje
- davčno breme dokazovanja izvorov premoženja in nenapovedanih dohodkov brez ustrezno določene metodologije prevajeno na davčnega zavezanca

68. a člen ZDavP-2 (5.odst) nad.

Primeri iz prakse in spremljajoči nekateri tudi vprašljivi postopki pooblaščenih oseb FURS

- velikokrat se ne vodijo zapisniki o opravljenih razgovorih DO z zavezanci
- DO ne želi sprejeti dokazov z zaslišanjem prič (jih noče povabiti na predlog zavezanca) in kasneje kar relativizira njihove izjave, ker naj ne bi bile podprte z usadrecnimi materialnimi dokazi
- Na splošno se premalo upošteva ali sploh pozna Uredba o upravnem poslovanju, zato se je večkrat predlagalo interni nadzor nad delom inšpektorjev (ugotovitve !?!)
- DZ se večkrat niti ne obvešča ali sploh povabi pri zaslišanju prič ali izvedbi dokazov po izboru DO, itd.

68. a člen ZDavP-2 (5.odst) nad.

Pritožbeni postopki davčnih zavezancev in njihovih pooblaščenecv

- bistvo pritožbenih zadev se najprej nanaša na ustavno sporne določbe teh zakonskih sprememb
- končno je Upravno sodišče pri obravnavi ene izmed zadev na predlog pooblaščenke odločilo, da naj Ustavno sodišče RS predhodno razsodi glede očitanih kršitev Ustave RS
- zelo malo sprejetih pritožbenih razlogov v konkretnih zadevah predvsem zaradi premalo argumentiranih in verodostojnih dokazov, nepravočasno podanih novih dokaznih predlogov (ob novi rigorozni določbi o roku za predložitev dokazov še pred izdajo zapisnika in ukinitvi predhodne pisne seznanitve)

68. a člen ZDavP-2 (5.odst) nad.

Pritožbeni postopki davčnih zavezancev in njihovih pooblaščenцев (nad.):

- na samem začetku teh postopkov po 68.a členu so že ob izdaji sklepa uporabljene tudi zakonske možnosti o izdaji sklepov o zavarovanju potencialne davčne obveznosti, na katere so praviloma vse pritožbe in ugovori zavrtnjeni
- pravnomočnim a še ne dokončnim odločbam FURS sledijo izvršbe, ki v določenih primerih lahko predstavljajo prave življenjske drame in prizadejane škode zavezancem in njihovim družinam ter ugledu
- napovedana pritoževanja na Sodišče za človekove pravice v Strassburgu in Sodišče ES v Luxemburgu – praktične izkušnje, pravila in ocena teh zadnjih možnosti.

Zaključne misli

Namen tega prispevka ni kakorkoli omadeževati vlogo in zakonsko določene cilje FURS v borbi proti nedopustnim davčnim utajam, ampak zgolj odpravljati še tiste negativne okoliščine, izkušnje in prakse posameznih pooblaščenih oseb, ki ne delujejo v skladu z načeli in principi po ZDavP.

Pri izvajanju svoje vloge kot pooblaščenca zavezancev v davčno inšpekcijskih postopkih sem vedno sledil temeljnim pravilom našega kodeksa ZDSS in CFE ter davčnim načelom, ki bi morala dejansko veljati tudi širše v družbi:

1. Vsak davčni zavezanec ima pravico do korektne davčne obravnave ne glede na druge okoliščine in pričakovanja
2. Izdaja davčne tajnosti mora biti izrecno sankcionirana kot zavržno, družbeno škodljivo in inkriminirano dejanje oseb v teh postopkih brez dvoumnih in izmuzljivih uradnih izgovorov
3. Nihče ne sme zlorabljaati davčne službe za kakršnekoli druge namene od zakonsko določenih

Vaša vprašanja, predlogi, dileme... - v razpravi

