



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**

**JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Milana Podhrázkého a soudců Petra Mikeše a Jitky Zavřelové v právní věci žalobkyně: **N. O.**, zastoupená Mgr. Nikolou Jílkovou, advokátkou se sídlem Drobného 72, Brno, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Masarykova 427/31, Brno, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 4. 9. 2018, čj. 38743/18/5200-10422-711621, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 7. 2019, čj. 50 Af 30/2018-38,

**t a k t o :**

- I.** Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II.** Žalobkyně **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.
- III.** Žalovanému se náhrada nákladů řízení **n e p ř i z n á v á .**

**O d ů v o d n ě n í :**

**I. Vymezení věci**

[1] Finanční úřad pro Jihočeský kraj (dále „správce daně“) dodatečným platebním výměrem ze dne 14. 2. 2018, čj. 286341/18/2203-50522-307303, stanovil žalobkyni za zdaňovací období roku 2016 daň z příjmů fyzických osob ve výši 13 800 060 Kč (tedy ve výši korespondující s jejím řádným daňovým přiznáním, v dodatečném daňovém přiznání však žalobkyně uvedla snížení poslední známé daně právě o uvedenou částku). Správce daně dospěl k závěru, že nebyl splněn časový test pro osvobození od daně při prodeji akcií dle § 4 odst. 1 písm. w) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném do 31. 12. 2016 (dále jen „zákon o daních z příjmů“). Neztotožnil se s názorem žalobkyně, že v důsledku rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu společnosti Europe East Energy a.s. a výměně akcií za akcie vyšší jmenovité hodnoty nedošlo k přerušení doby tří let mezi nabytím a úplatným převodem akcií. Žalovaný v záhlaví uvedeným rozhodnutím zamítl odvolání žalobkyně a potvrdil rozhodnutí správce daně.

[2] Rozhodnutí žalovaného napadla žalobkyně žalobou. Trvala na tom, že časový test byl splněn a prodej akcií byl osvobozen od daně. Zákon sice výslovně hovoří o osvobození jen u výměny akcií o stejné jmenovité hodnotě, ale na základě závěrů Koordinačního výboru

s Komorou daňových poradců ČR (dále jen „koordinální výbor“) k dani z příjmů č. 199/27.11.2007 ze dne 13. 2. 2008 bylo osvobození rozšířeno také na případ, kdy je změna jmenovité hodnoty akcií v důsledku zvýšení základního kapitálu provedena přeškrtnutím hodnoty původní a ručním vyznačením vyšší jmenovité hodnoty na dosavadních akciích. Stejně tak by se podle žalobkyně mělo osvobození vztáhnout i na její (z právního a ekonomického hlediska totožnou) situaci. Považuje za nespravedlivé a diskriminační, aby dva způsoby provedení výměny akcií s totožným reálným výsledkem měly natolik odlišné daňové dopady. Ke stejnému závěru vede i teleologický výklad, neboť účelem zákona bylo osvobodit příjmy z prodeje akcií, které po danou dobu vlastnila stejná osoba.

[3] Krajský soud v Českých Budějovicích v záhlaví označeným rozsudkem žalobu zamítl. Vyšel z toho, že § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů výslovně pamatuje jen na osvobození od daně při výměně akcií o stejné jmenovité hodnotě. Na základě dikce daného ustanovení dospěl k závěru, že úmyslem zákonodárce bylo přerušit běh časového testu pro případy zvýšení jmenovité hodnoty obecně bez ohledu na volbu konkrétního způsobu zvýšení základního kapitálu podle § 500 odst. 1 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (dále jen „zákon o obchodních korporacích“), tj. výměnu akcií za akcie vyšší jmenovité hodnoty nebo tzv. okolkování (vyznačení vyšší jmenovité hodnoty na dosavadní akci). Na tom nemůže nic změnit ani zápis z koordinálního výboru, protože Ministerstvo financí, ani koordinální výbor nejsou autoritativními interprety zákona. Krajský soud sice v případě zvýšení jmenovité hodnoty okolkováním připustil pnutí mezi účelem osvobození v zákoně o daních z příjmů a jeho textualistickým výkladem, které na základě principu *in dubio pro libertate* může vést k výkladu ve prospěch osvobození od daně, nicméně ve vztahu ke zvýšení celkové jmenovité hodnoty při výměně akcií zákon neponechává jakýkoli prostor pro vícero možných výkladů. Žalobkyně má pravdu, že oba způsoby zvýšení základního kapitálu mají stejný ekonomický význam, jejich dopad na běh časového testu je však odlišný, což je dáno nedokonalostí právní úpravy ústící v nutnost (pro daňový subjekt) příznivějšího výkladu v případě zvýšení jmenovité hodnoty akcií okolkováním. Žalobkyni nemohlo vzniknout legitimní očekávání, že by i v případě výměny akcií bylo postupováno stejným způsobem. V dané věci došlo na základě rozhodnutí valné hromady ke zvýšení jmenovité hodnoty akcií o částku 100 000 Kč, celková jmenovitá hodnota akcií není stejná, a došlo tak k přerušení časového testu pro osvobození. Volba způsobu zvýšení základního kapitálu byla výhradně v rukách valné hromady dané společnosti, tedy i v rukách samotné žalobkyně coby akcionářky.

## II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[4] Proti tomuto rozsudku podala žalobkyně (dále „stěžovatelka“) kasační stížnost. Nesouhlasí se závěry, které krajský soud učinil ve vztahu k dopadům dvou rovnocenných způsobů zvýšení základního kapitálu zvýšením jmenovité hodnoty akcií (tj. výměny akcií nebo tzv. okolkování). Výsledek obou způsobů je shodný a výměna akcií za jinou akci je v praxi volena především pro estetický dojem. Závěry krajského soudu ohledně rozdílného dopadu obou popsanych možností na přerušení časového testu způsobují nepředvídatelný a nedůvodný rozdíl mezi těmito dvěma způsoby zvyšování základního kapitálu, který nemá legitimní důvod.

[5] Jediný ústavně konformní výklad zákona o daních z příjmů je, že pokud akcionář drží akcie kontinuálně a v průběhu držby dojde ke zvýšení základního kapitálu a poměr jednotlivých společníků se nemění, pak časový test nemůže být přerušen. Krajský soud nepřihlédl k povaze akcie jako cenného papíru a nešetřil podstatu a smysl základního práva stěžovatelky na vlastnictví. Tím se ocitl mimo zákonný podklad pro stanovení daňové povinnosti a rozšířil daňovou povinnost na situaci, na kterou při řádném (mírnějším) výkladu zákona nedopadá (k tomu stěžovatelka odkázala na rozsudek NSS ze dne 8. 2. 2008, čj. 5 Afs 33/2004-94).

pokračování

[6] Krajský soud nesprávně posoudil namítanou diskriminaci stěžovatelky spočívající v rozdílných daňových dopadech oproti situaci, kdy by byla jmenovitá hodnota akcií zvýšena okolkováním, k čemuž poukázala na judikaturu Soudního dvora EU týkající se diskriminace. Krajský soud se dostatečně nevypořádal ani s jejím odkazem na rozsudek NSS ze dne 14. 3. 2018, čj. 6 Afs 399/2017-26, ve kterém soud odmítl odlišné zacházení se stejnými skupinami plátců daně. Pro výklad svědčící ve prospěch stejného zacházení s oběma skupinami akcionářů svědčí to, že ani v jednom případě akcionář neztrácí při odevzdání akcie k okolkování nebo výměně svá práva inkorporovaná do cenného papíru. Výklad založený na rozlišení, zda dochází k obdržení nové akcie, je formalistický a odtržený od účelu § 500 zákona o obchodních korporacích. Podle důvodové zprávy a stanoviska koordinačního výboru nedochází k přerušení časového testu ani při přeměnách společností, *a fortiori* proto k přerušení nemůže docházet ani při zvýšení základního kapitálu z důvodu korekce akcií. Smyslem zákona nebylo snížit zájem valných hromad na zvyšování základního kapitálu. *Ad absurdum* by výklad krajského soudu znamenal, že i po 20 letech každoročního zvyšování základního kapitálu a tím i přerušení časového testu by tentýž akcionář nikdy nebyl osvobozen od daně. Pokud by Nejvyšší správní soud nemohl § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů vyložit ústavně konformně v souladu s názorem stěžovatelky, měl by věc předložit Ústavnímu soudu s návrhem na jeho zrušení.

[7] Nesprávný je závěr krajského soudu, podle kterého z § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů *a contrario* plyne, že v případě akcie o jiné jmenovité hodnotě dojde k přerušení časového testu. Krajský soud nesprávně rozšířil výklad pro přerušení časového testu v neprospěch stěžovatelky. Pochybil také v tom, že nepřihlédl k původnímu znění novely č. 492/2000 Sb. a důvodům novelizace. Jejím účelem nebylo omezení osvobození při výměně akcie, ale naopak zpřesnění dikce zákona ve vztahu ke změně právní formy. Interpretační pomůcku představuje také směrnice Rady 2005/19/ES ze dne 17. 2. 2005, kterou se mění směrnice 90/434/EHS o společném systému zdanění při fúzích, rozdělení, převodech aktiv a výměně akcií týkajících se společností z různých členských států. Podle ní by ke zdanění nemělo docházet.

[8] Stěžovatelka napadený rozsudek dále pokládá za vnitřně rozporný. Na jedné straně krajský soud uvedl, že § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů neponechává prostor pro vícero možných výkladů, ale vedle toho připustil, že je právní úprava nedokonalá, což vede k rozdílným dopadům časového testu u dvou forem zvýšení jmenovité hodnoty akcie se stejným ekonomickým významem. Z toho vzešlý právní názor podle stěžovatelky porušuje princip *in dubio pro libertate*. Rozsudek rovněž rozporně hodnotí závěry koordinačního výboru a není zřejmé, zda s nimi souhlasí, nebo zda jsou v rozporu se zákonem. Stěžovatelka doplnila, že závěr krajského soudu, podle něhož byla volba zvýšení základního kapitálu v jejích rukách jako akcionářky, neodpovídá pohledu korporátního práva (pokud akcionář nepředloží akcie k přeznačení dobrovolně, zakládá to možnost jeho vyloučení, resp. prohlášení akcií za neplatné).

[9] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti navrhl, aby ji Nejvyšší správní soud zamítl. Za stěžejní považuje samotné znění zákona, které jasně stanovuje, že se časový test nepřerušuje pouze za situace výměny akcií o stejné jmenovité hodnotě. Krajským soudem použitý argument *a contrario* není rozšiřující, jak se stěžovatelka domnívá, ale logickou výkladovou metodou daného ustanovení. Krajský soud správně vycházel ze znění zákona rozhodného pro tuto věc. Sporné ustanovení nebylo novelizováno pouze v souvislosti se změnami právní formy společností, jak restriktivně vykládá stěžovatelka, a „výměna akcií“ dle daného ustanovení není vázána jen na případy fúzí nebo přeměn. Žalovaný nebrojí proti znění stěžovatelkou odkazované směrnice 2005/19/ES, ani ji nerozporuje, nicméně daná směrnice se týká fúzí, rozdělení atd. a skutkový stav této věci je odlišný. Za podstatné považuje rozlišení mezi výměnou akcií o stejné celkové jmenovité hodnotě a výměnou akcií o celkově jiné jmenovité hodnotě, při které dochází u vlastníka k majetkové změně. O diskriminaci by se mohlo jednat pouze tehdy, pokud by bylo rozdílně zacházeno s daňovými subjekty ve skutkově shodných případech. K tomu ale nedošlo.

V nyní posuzované věci se jedná o osvobození jistého typu příjmu od daně za splnění předpokládaných podmínek. Další rozšiřování zákonných podmínek považuje za nepřijatelné. Napadený rozsudek považuje za logický a konzistentní. Krajský soud se vypořádal i se stěžovatelkou odkazovanou judikaturou.

[10] Stěžovatelka na vyjádření žalovaného reagovala replikami, ve kterých předně podotkla, že zvýšením jmenovité hodnoty akcie nemusí dojít ke zvýšení jmění vlastníka, protože společnost může rozhodnout, že zisk nechá ve společnosti. K otázce zdanění příjmu z převodu podílu při nezvýšení majetku daňového subjektu odkázala na rozsudek NSS ze dne 29. 11. 2017, čj. 2 Afs 192/2017-26. Při posouzení věci je třeba přihlídnout také k širšímu kontextu (např. osvobození při zvýšení základního kapitálu u mateřské a dceřiné obchodní společnosti). Soudu taktéž zaslala vyjádření Milana Slavíčka, který se nacházel v obdobném postavení jako stěžovatelka. Správce daně u něj nevedl daňovou kontrolu, ačkoliv daň nezaplatil. Postup správce daně proto považuje za nahodilý a v rozporu s právní jistotou a legitimním očekáváním.

[11] K replikám stěžovatelky žalovaný uvedl, že změnou nominální hodnoty akcie sice nedochází v daném okamžiku ke zvýšení jmění akcionáře, nicméně jeho podíl má vyšší hodnotu, což se v jeho majetkové sféře nepochybně projevuje. Argumentace týkající se dceřiných a mateřských společností je na věc nepřiléhavá s ohledem na jejich specifické postavení a je nutné rozlišovat mezi osvobozením od daně z příjmů fyzických a právnických osob. Milan Slavíček je odlišným daňovým subjektem a správné stanovení jeho daňové povinnosti není předmětem tohoto řízení. Případný odlišný postup nemá vliv na zákonnost rozhodnutí v této věci. Jedná se navíc o nové tvrzení a nový důkazní návrh, což je dle § 104 odst. 4 s. ř. s. nepřijatelné.

### III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[12] Nejvyšší správní soud přezkoumal důvodnost kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů. Neshledal přitom vady, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[13] Kasační stížnost není důvodná.

[14] Stěžovatelka uplatnila kasační námitky, které lze podřadit pod důvody kasační stížnosti vymezené v § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Má za to, že závěry krajského soudu jsou vnitřně rozporné, resp. že soud nesprávně vyložil zákon o daních z příjmů v otázce osvobození od daně při úplatném převodu akcií.

[15] Nejvyšší správní soud se nejdříve zabýval námitkami směřujícími k nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu. Teprve dospěje-li kasační soud k závěru, že napadené rozhodnutí je přezkoumatelné, může se zabývat dalšími stížnostními námitkami (viz např. rozsudek NSS ze dne 8. 3. 2005, čj. 3 As 6/2004-105, č. 617/2005 Sb. NSS). Z judikatury zdejšího soudu vyplývá, že rozsudek by byl nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost mj. tehdy, pokud by jeho odůvodnění bylo vystavěno na rozdílných a vnitřně rozporných právních hodnoceních téhož skutkového stavu (srov. např. rozsudky ze dne 31. 1. 2008, čj. 4 Azs 94/2007-107, či ze dne 25. 4. 2013, čj. 6 Ads 17/2013-25). Nicméně s tímto kasačním důvodem je nutno zacházet obezřetně, neboť zrušením rozhodnutí soudu pro nepřezkoumatelnost se oddaluje okamžik, kdy základ sporu bude správními soudy uchopen a s konečnou platností vyřešen. Proto by ke zrušení rozhodnutí krajského soudu měl Nejvyšší správní soud přistoupit teprve tehdy, nelze-li jeho nesrozumitelnost jinak odstranit (srov. v této souvislosti rozsudek ze dne 23. 8. 2006, čj. 1 Afs 38/2006-72, z něhož plyne, že rozhodnutí nemůže být nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost tehdy, je-li rozpor v něm odstranitelný výkladem, tj. nebudou-li po interpretaci napadeného rozhodnutí jako celku – s přihlídnutím k obsahu spisu a k úkonům správních orgánů a účastníků – pochyby o jeho významu).

pokračování

[16] Rozpor v odůvodnění napadeného rozsudku shledává stěžovatelka v dané věci předně v hodnocení § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, ke kterému krajský soud nejprve uvedl, že neponechává jakýkoli prostor pro vícero možných výkladů, ale následně jej označil za nedokonalou právní úpravu ústící v nutnost aplikovat zásadu *in dubio pro libertate* a vyložit jej ve prospěch daňového subjektu. Podle Nejvyššího správního soudu se však v tomto ohledu o vzájemně rozporné závěry nejedná. Zdánlivá nejednota uvedených závěrů totiž pramení z toho, že krajský soud rozlišil mezi výměnou akcií a jejich okolkováním. Zatímco v případě okolkování považoval právní úpravu za nedokonalou, v případě výměny akcií podle něj žádné pochybnosti nevyvolává, a proto neshledal důvod, aby i u výměny akcií musel volit mezi vícero možnými výklady. Nepřezkoumatelnost ve shora vymezeném smyslu pak nezpůsobuje ani to, že krajský soud nejprve zdůraznil, že koordinační výbor není povolán poskytovat autoritativní výklad zákona, ale následně se v obecné rovině ztotožnil s jeho závěry týkajícími se časového testu v případě okolkování akcií.

[17] Pokud jde o okruh námitek týkajících samotné podstaty dané věci, mezi účastníky především není sporné, že v posuzované věci došlo ke zvýšení jmenovité hodnoty akcií, a to formou výměny původních akcií za akcie nové. Sporný je však výklad § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů v otázce, zda v takovém případě dochází k přerušení tzv. časového testu pro osvobození od daně. Dle daného ustanovení (ve znění účinném do 31. 12. 2016) se od daně osvobozuje mj. *příjem z úplatného převodu cenného papíru, přesáhne-li doba mezi nabytím a úplatným převodem tohoto cenného papíru při jeho úplatném převodu dobu 3 let, přičemž při výměně akcie emitentem za jinou akcií o celkové stejné jmenovité hodnotě se doba 3 let mezi nabytím a úplatným převodem cenného papíru u téhož poplatníka nepřerušuje (...)*<sup>6</sup>.

[18] Citované ustanovení tedy v případě přerušení časového testu výslovně upravuje pouze situaci výměny akcií o celkové stejné jmenovité hodnotě. Krajský soud za použití argumentu *a contrario* dovodil, že v případě výměny akcií o celkové vyšší jmenovité hodnotě (zvýšení jmenovité hodnoty) se časový test přerušuje. Tento výklad předně podle kasačního soudu nijak nerozšiřuje přerušení časového testu, jak namítá stěžovatelka. Jazykový výklad daného ustanovení nepochybně odpovídá závěrům, k nimž krajský soud dospěl. Dovolává-li se stěžovatelka na podporu svého názoru obsahu důvodové zprávy k novele č. 492/2000 Sb., kterou byl zaveden princip nepřerušování časového testu při výměně akcií o stejné jmenovité hodnotě, je třeba ve shodě s krajským soudem konstatovat, že tato důvodová zpráva neuvádí nic bližšího ve vztahu k nyní sporné otázce. Uvádí pouze to, že novela reaguje na změnu obchodního zákoníku umožňující změnu právní formy společnosti bez jejího zániku. Jinými slovy, nelze z jejího obsahu seznat, že úmyslem zákonodárce skutečně bylo, aby se časový test nepřerušoval také v situaci, která nastala v projednávané věci. Naopak lze poukázat na pozdější vývoj dané právní regulace a záměrů zákonodárce, na které upozorňuje také stanovisko koordinačního výboru, ze kterého sama stěžovatelka do značné míry vychází. Dle důvodové zprávy k původnímu sněmovnímu tisku č. 222 (později přijatému jako zákon č. 261/2007 Sb.) zákonodárce navrhoval „*zrušit osvobození příjmů plynoucích z prodeje cenných papírů, neboť v současné době je již trh s cennými papíry dostatečně rozvinut a není důvod se tedy obávat jeho poškození či dokonce zániku, pokud nebudou zisky z prodeje nadále od daně osvobozeny.*“ Tendence zákonodárce k omezení daňového osvobození zisku z prodeje cenných papírů se ostatně následně projevila také v zákonném opatření č. 344/2013 Sb., kterým s účinností od 1. 1. 2014 došlo k prodloužení časového testu z šesti měsíců na tři roky.

[19] Relevantní pro danou věc není ani směrnice 2005/19/ES, kterou se mění směrnice 90/434/EHS o společném zdanění při fúzích, rozděleních, převezech aktiv a výměně akcií týkajících se společností z různých členských států. Ta se totiž vztahuje jen na poměrně specifickou oblast přeshraničních přeměn. I kdyby bylo možno připustit její širší význam pro výklad dalších daňových předpisů s danou oblastí souvisejících spíše vzdáleně, nelze přehlédnout, že sice rovněž používá pojem „*výměna akcií*“, jedná se ale o autonomní pojem, který si pro své

účely definuje ve zcela odlišném významu, než jak jej chápe § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, resp. § 500 odst. 1 zákona o obchodních korporacích. Podle dané směrnice je totiž „*výměnou akcií*“ operace, při které společnost nabývá podíl na základním kapitálu jiné společnosti [viz čl. 2 písm. a) směrnice 90/434/EHS]. V případě nyní sporné (vnitrostátní) právní úpravy se ale jedná o situaci, kdy jediná společnost zvyšuje svůj základní kapitál způsobem, kdy akcionářům vymění vlastní akcie za akcie nové, které mají vyšší jmenovitou hodnotu. Jestliže čl. 8 odst. 1 dané směrnice stanoví, že přidělení cenných papírů při výměně akcií „*nemá samo o sobě za následek zdanění příjmů*“, činí tak ve vztahu ke zjevně odlišné situaci, než jaké se týká nyní posuzovaná věc.

[20] Stěžovatelka dále polemizuje se závěry napadeného rozsudku krajského soudu s odkazem na rozsudek NSS čj. 5 Afs 33/2004-94 a dovolává aplikace zásady *in dubio mitius*, podle které musí orgány veřejné moci posuzující daňovou povinnost volit výklad mírnější, resp. příznivější pro daňový subjekt. Daný rozsudek vychází zejm. z nálezu ze dne 16. 8. 2007, sp. zn. IV. ÚS 650/05, kterým Ústavní soud zrušil předchozí rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci osvobození od daně z příjmu plynoucího z postoupení pohledávky vzniklé z prodeje cenných papírů, který by byl jinak od daně osvobozen. Sporná byla v dané věci konkrétně otázka, zda je v takovém případě osvobození, resp. zdanění jako „*ostatního příjmu*“ dle § 10 odst. 1 zákona o daních z příjmů vázáno na zvýšení majetku daňového subjektu. Aplikací uvedené zásady (*in dubio mitius*) se NSS dále zabýval např. v rozsudku ze dne 29. 8. 2014, čj. 5 Afs 113/2013-41, ve kterém vyšel rovněž z judikatury Ústavního soudu a poznamenal, že tuto zásadu nelze vykládat natolik široce, že by jakoukoli odlišnou interpretací právní normy podanou stěžovatelem měly správní orgány zohlednit jakožto možný dvojí výklad. V právním státě je třeba tvorbě právních předpisů věnovat nejvyšší péči. Přesto se však nelze vyhnout víceznačností, což plyne jak z povahy jazyka samotného, tak z abstraktnosti právních norem, jakož i z omezenosti lidského poznání, stejně jako z dynamické povahy sociální reality. Uvedená víceznačnost však musí přesáhnout obecně přijatelnou míru a musí jít o rovnocenný konkurenční výklad práva, ne pouze o výklad obtížně obhajitelný; v takové situaci aplikace zásady *in dubio mitius* nepřipadá v úvahu. Jinými slovy, aplikace dané zásady předpokládá možnost alespoň dvou veškerými v úvahu připadajícími výkladovými metodami obhajitelných výkladů právní normy (viz rozsudek NSS ze dne 23. 5. 2014, čj. 4 As 28/2014-40). Ve vztahu k čl. 11 odst. 5 Listiny uvedená zásada znamená, že při výkladu a aplikaci zákona je nutno postupovat tak, aby zdanění nebyl podroben příjem, u kterého vzhledem k existenci dvou či více obhajitelných výkladů bylo sporné, zda byl od daně osvobozen. Tolerovat proto nelze příliš restriktivní výklad podmínek pro osvobození od daně (viz náleží Ústavního soudu ze dne 2. 12. 2008, sp. zn. I. ÚS 1611/07).

[21] V nyní posuzované věci ale Nejvyšší správní soud existenci dvou rovnocenných možností výkladu neshledal. Jak je již uvedeno výše, jazykový výklad umožňuje pouze jediný závěr, a to ten pro stěžovatelku nepříznivý. Rovněž z citované důvodové zprávy nelze dovodit, že by úmyslem zákonodárce bylo (oproti poměrně jasnému znění zákona) přerušit časový test také při výměně akcií za akcie vyšší jmenovité hodnoty. Smyslem (účelem) sporného zákonného ustanovení nepochybně je osvobodit určité příjmy od zdanění, nicméně současně je zřejmé, že toto osvobození je různě omezeno, a to např. právě i prostřednictvím tzv. časových testů, které ovšem současně velmi konkrétně vymezují, ve kterých situacích se časový test (ne)přerušuje. Jestliže zákon přerušení časového testu v případě výměny akcií výslovně vztahuje pouze k určité konkrétní situaci (výměně akcií o celkové stejné jmenovité hodnotě), nelze dle kasačního soudu dovodit, že by smyslem daného ustanovení mělo být přerušení časového testu i v případě fakticky opačném (výměna akcií za nové o vyšší jmenovité hodnotě). Lze dodat, že nyní posuzovanou situaci je nutno odlišit od situace, v níž úmyslem zákonodárce zcela nepochybně bylo zakotvit osvobození od daně, nicméně při tvorbě zákona pochybil a mimoděk osvobození opomenul, v důsledku čehož vznikla v zákoně mezera. To je však něco jiného než nepřipustně extenzivní výklad jiných ustanovení upravujících osvobození od daně (viz například rozsudek NSS ze dne 17. 7. 2020, čj. 4 Afs 90/2020-39, v kontextu osvobození bytových jednotek v rodinných domech

pokračování

od daně z nabytí nemovitých věcí). V nyní posuzované věci však nevyplývaly žádné okolnosti svědčící tomu, že záměrem zákonodárce bylo, aby se časový test nepřerušoval i při výměně akcií o nestejně jmenovité hodnotě. Naopak, pokud se zákonodárce vědomě rozhodl zavést pro výměnu akcií speciální pravidlo pro nepřerušování časového testu, lze se důvodně domnívat, že jeho úmyslem bylo, aby se časový test v jiných případech přerušil. Pokud by tomu tak nebylo a zákonodárce by skutečně hodlal vyloučit přerušování časového testu obecně u všech výměn akcií (tj. nejen těch o stejné jmenovité hodnotě), nedávalo by žádný smysl, aby jakékoliv speciální pravidlo zaváděl. V této souvislosti je třeba také připomenout, že již existující judikatura správních soudů obecně vychází z respektu ke „konceptu zákona o daních z příjmů založenou na principu zdanění všech příjmů poplatníků daně, které nabylí v příslušném kalendářním roce, s výjimkou taxativně uvedených případů“ (rozsudek NSS ze dne 15. 4. 2011, čj. 2 Afs 20/2011-77, č. 2372/2011 Sb. NSS, bod 15.).

[22] Stěžovatelka další (podstatnou) část své kasační argumentace staví na tom, že dle závěrů koordinačního výboru v situaci, kdy „*dochází ke změně výše jmenovité hodnoty akcií v důsledku zvýšení základního kapitálu, a to vyznačením jmenovité hodnoty na dosavadních akciích s podpisem člena nebo členů představenstva oprávněných jednat jménem společnosti (viz § 209 odst. 2 obchodního zákoníku), poplatník nenabývá nové akcie a časový test podle ust. § 4 odst. 1 písm. r) a w) ZDP zůstává zachován.*“ Krajský soud v tomto ohledu vyšel z toho, že uvedené závěry (týkající se výlučně zvyšování jmenovité hodnoty akcií cestou tzv. okolkování) v zákoně jednoznačnou oporu nemají, přičemž úmyslem zákonodárce bylo přerušit časový test při zvyšování jmenovité hodnoty akcií obecně. Poukázal na to, že je-li základní kapitál zvyšován z vlastních zdrojů právě prostřednictvím tzv. okolkování, dochází ke změně hodnoty akcií, ovšem akcionář formálně nové akcie nenabývá. Tím podle krajského soudu vzniká napětí mezi účelem právní normy (nepřerušování běhu časového testu pouze při nezměněné hodnotě akcií) a jejím ryze textualistickým výkladem. Uzavřel, že pokud zákon vůbec neupravuje přerušování časového testu při zvýšení jmenovité hodnoty akcií okolkováním, je potřeba jej dotvořit ve prospěch daňového subjektu.

[23] Nejvyšší správní soud k uvedeným závěrům krajského soudu předesílá, že krajský soud sice uvedl, že je učinil na základě výkladu *in dubio pro libertate*, nicméně z metodologického hlediska se jedná spíše o výše uváděné vyplnění mezery v zákoně způsobem pro daňový subjekt příznivým (obdobně viz odst. 42 výše citovaného rozsudku čj. 4 Afs 90/2020-39). Podstatné ovšem především je, že Nejvyšší správní soud se s těmito závěry krajského soudu neztotožňuje. V důsledku toho pak nemohl shledat důvodnou ani kasační argumentaci stěžovatelky, která na tyto závěry krajského soudu navazuje. V této souvislosti je nutno předně poukázat na to, že navazuje-li argumentace krajského soudu i kasační námitky stěžovatelky na citovaný zápis z jednání koordinačního výboru (viz podrobná reprodukce tohoto zápisu v bodě 26. a násl. napadeného rozsudku krajského soudu), není možno odhlédnout od toho, že daná část zápisu není jakkoliv blíže odůvodněna a současně se citovaný závěr z hlediska systematiky celého zápisu nachází pouze v jedné jeho části (obsahující stanoviska Ministerstva financí k jednotlivým předkládaným dílčím závěrům). Konkrétně se nachází v části reagující na dílčí závěr 2.6, s nímž ministerstvo vyslovalo nesouhlas. K tomu je nutno dodat, že zmíněný dílčí závěr žádné stanovisko ve vztahu k (ne)přerušování časového testu v případě změny jmenovité hodnoty akcií v důsledku zvýšení základního kapitálu vyznačením vyšší jmenovité hodnoty na dosavadních akciích neobsahuje (ani jiný závěr obdobný), tedy shora citovanou část zápisu nelze vykládat ani v kontextu jeho dalších částí (daný dílčí závěr se týkal výkladu pojmu „cenné papíry nabyté do konce 2007“). Již krajský soud přitom v napadeném rozsudku poukázal na předpoklady nutné k tomu, aby bylo možno dovodit legitimní očekávání účastníků v praxi plynoucí ze zápisu koordinačního výboru, tedy zejm. jeho dostatečné odůvodnění, vzájemná bezrozpornost zaujatých závěrů, nesmí se jednat o výklad jdoucí proti samotnému textu a významu zákona atd. (viz rozsudek NSS ze dne 4. 1. 2018, čj. 7 Afs 174/2017-22). Jak je přitom z výše již uvedeného zřejmé, v nyní projednávané věci tyto podmínky splněny nejsou. To, že zápis

koordináčního výboru nemusí vždy představovat ustálenou správní praxi, konstatoval aktuálně Nejvyšší správní soud např. i v rozsudku ze dne 21. 1. 2021, čj. 8 Afs 71/2020-69 (bod [32]). Lze tedy předně uzavřít, že samotná skutečnost, že zápis z koordináčního výboru obsahuje citované závěry, ještě neznamená, že by z nich měl žalovaný (či krajský soud) v dané věci vycházet, resp. že by stěžovatelka citovanou část zápisu mohla považovat za popis ustálené správní praxe, kterou mohla svým postupem následovat.

[24] Vedle shora uvedených (spíše formálních) výhrad k citované části zápisu z jednání koordináčního výboru je nicméně třeba zdůraznit, že Nejvyšší správní soud s touto částí zápisu (s níž se nakonec shodl v napadeném rozsudku i krajský soud) neztotožňuje ani věcně. Jak již totiž kasační soud uvedl shora, výklad § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů je z hlediska jazykového zcela jasný (vztahuje se pouze na výměnu akcií o celkové stejné jmenovité hodnotě), přičemž takto jednoznačně vyjádřenou vůli zákonodárce nelze jakkoliv rozšířit ani s ohledem na zjiitelný úmysl zákonodárce či smysl daného ustanovení. Podle Nejvyššího správního soudu pak toto ustanovení neposkytuje jakýkoliv prostor ani k závěru, že by se nepřerušeni časového testu vztahovalo též na případ zvýšení jmenovité hodnoty akcií tzv. okolkováním. Kasační soud oproti napadenému rozsudku v dané věci neshledává pnutí mezi krajským soudem jasně vymezeným účelem dané normy (nepřerušeni časového testu pouze při nezměněné hodnotě akcií) a textualistickým výkladem. Krajský soud totiž vyšel mimo jiné také z toho, že v případě tzv. okolkování (oproti výměně akcií) akcionář formálně nové akcie nenabývá. Jak nicméně v tomto směru dovozuje i odborná literatura, v obou případech zvýšení hodnoty akcií dle § 500 zákona o obchodních korporacích (tedy výměna i tzv. okolkování) jde pouze o technický proces, který nemá žádný vliv na práva a povinnosti spojené s akcií, přičemž akcie zůstává v obou případech tou samou věcí a ani v jednom případě tak nejde o vydání cenného papíru (viz komentář k danému ustanovení in: LASÁK, J. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. Wolters Kluwer ČR, Praha, 2014). Jinak řečeno, na důsledky zvýšení jmenovité hodnoty akcií formou jejich výměny i formou jejich okolkování je nutno nahlížet shodně a Nejvyšší správní soud oproti krajskému soudu neshledal důvod dovozovat v případě tzv. okolkování příznivější výklad pro účely daňové či vyplňování mezery v právu způsobem pro daňový subjekt příznivým (zde ve vztahu k přerušeni časového testu). V této souvislosti lze ostatně poukázat i na akcie existující ve formě cenných papírů zaknihovaných, u nichž se provádí zvýšení jmenovité hodnoty pouze změnou zápisu o výši jmenovité hodnoty v evidenci zaknihovaných cenných papírů (viz § 501 zákona o obchodních korporacích).

[25] S ohledem na výše uvedené tak nemůže být důvodná ani kasační argumentace stěžovatelky, podle níž by rozdílné daňové dopady obou zmíněných způsobů zvyšování jmenovité hodnoty akcií byly diskriminační. Nejvyšší správní soud souhlasí s tím, že z hlediska výkladu § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů skutečně není důvod rozlišovat mezi (ekonomicky v podstatě shodnými) postupy při zvýšení jmenovité hodnoty akcií jejich výměnou na straně jedné a tzv. okolkováním nebo zvýšením jmenovité hodnoty v evidenci zaknihovaných cenných papírů na straně druhé. Oproti stěžovateli má nicméně za to, že s ohledem na zcela jasné znění zákona, jemuž se nepřiči ani zjiitelný úmysl zákonodárce či smysl daného ustanovení, osvobození (nepřerušeni časového testu) nedopadá ani jeden ze zmíněných postupů při zvýšení základního jmění. V této situaci pak logicky není ani důvod předkládat dané ustanovení zákona o daních z příjmů k posouzení Ústavnímu soudu.

[26] Důvodem pro prolomení dané jednoznačně vymezené úpravy nemůže být ani to, že v odlišných případech (např. při přeměně společnosti) jsou stanovena pravidla odlišná. Stěžovatelka sice namítla, že při opakované výměně akcií může docházet k dalšímu přerušování časového testu a k osvobození od daně hypoteticky nemusí dojít. Takový hypotetický důsledek ale rovněž není dostatečným důvodem, který by ospravedlnil prolomení jasného znění zákona za situace, kdy v obecné rovině neexistuje nárok na to, aby v každém případě byl prodej akcií do určité doby osvobozen od daně z příjmů. Stěžovatelka se sice na podporu své argumentace



pokračování

dovolává také judikatury Soudního dvora EU, která je citována i ve stanovisku koordinačního výboru, nicméně daná judikatura se týká výlučně daňové diskriminace na základě státní příslušnosti (resp. diskriminace daňových rezidentů a nerezidentů). Lze tedy uzavřít, že Nejvyšší správní soud sice v určitém směru korigoval závěry, které krajský soud v napadeném rozsudku zaujal, nicméně v samotném závěru, že § 4 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů se nevztahuje na výměnu akcií o vyšší jmenovité hodnotě, se s krajským soudem ztotožnil.

[27] Kasační soud nepřehlédl, že stěžovatelka upozornila i na rozdílný postup finanční správy v případě jiného akcionáře téže společnosti. Jak ale důvodně namítl ve svém vyjádření žalovaný, stěžovatelka tuto argumentaci uplatnila poprvé až v doplnění kasační stížnosti ze dne 17. 9. 2019. Tato argumentace je proto nepřijatelná dle § 104 odst. 4 s. ř. s. Stěžovatelka ji navíc uplatnila až po uplynutí měsíční lhůty k doplnění důvodů kasační stížnosti dle § 106 odst. 3 s. ř. s. Pouze na okraj Nejvyšší správní soud v této souvislosti poznamenává, že legitimní očekávání může založit teprve jednotná, ustálená a dlouhodobá činnost nebo nečinnost správního orgánu, která opakovaně potvrzuje určitý výklad právních předpisů a která není v rozporu se zákonem. Jasná (pochybnosti nevzbuzující) slova zákona totiž předčí jakékoliv očekávání, ať už vzniklo jakkoliv (srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 7. 2009, čj. 6 Ads 88/2006-132, č. 1915/2009 Sb. NSS). Zpochybňuje-li stěžovatelka v kasační stížnosti též závěry krajského soudu, pokud jde o její možnost jako akcionářky ovlivnit volbu konkrétního způsobu zvýšení základního kapitálu, lze dodat, že tento závěr krajský soud učinil toliko závěrem „nad rámec nutného“, na vypořádání žalobních námitek stěžovatelky tedy neměl jakýkoliv vliv a navíc se zmíněná stěžovatelčina argumentace míjí s podstatou dané části odůvodnění krajského soudu. Ten totiž poukázal na možnost stěžovatelky spolurozhodovat v pozici akcionářky, zatímco její argumentace již směřuje k navazující otázce (ne)dobrovolnosti předložení akcií k přeznačení a možných s tím souvisejících důsledků.

#### IV. Závěr a náklady řízení

[28] Přestože tedy Nejvyšší správní soud závěry krajského soudu dílčím způsobem korigoval, dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná, neboť odůvodnění napadeného rozsudku v podstatné části ob stojí. Proto kasační stížnost podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl.

[29] O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla v řízení úspěch, a právo na náhradu nákladů řízení proto nemá. Žalovanému, který byl ve věci úspěšný, nevznikly v řízení náklady přesahující rámec nákladů jeho běžné úřední činnosti, proto mu soud náhradu nákladů řízení nepřiznal.

**P o u č e n í:** Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně 31. srpna 2021

Milan Podhrázký  
předseda senátu