



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a JUDr. Pavla Molka, v právní věci žalobkyně **CTP Property, a.s.**, se sídlem Humpolec, Central Trade Park D1 1571, zastoupené Mgr. Martinem Hrodkem, advokátem se sídlem Praha 1, Klimentská 1216/46, proti žalovanému **Odvolacímu finančnímu ředitelství**, se sídlem Brno, Masarykova 427/31, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 7. 1. 2015, č. j. 10 Af 561/2012 - 178,

t a k t o :

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

O d ů v o d n ě n í :

Rozhodnutím Finančního ředitelství v Brně ze dne 28. 8. 2012, č. j. 12628/12-1200-703150 (dále též jen „druhostupňové rozhodnutí“), bylo zamítnuto odvolání žalobkyně proti dodatečnému platebnímu výměru Finančního úřadu v Humpolci (dále jen „správce daně“) ze dne 22. 9. 2011, č. j. 47751/11/092970305959, a tento dodatečný platební výměr byl potvrzen. Dodatečným platebním výměrem byla žalobkyni z moci úřední snížena daňová ztráta na dani z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2008 o částku 65.267.555 Kč a současně jí vznikla povinnost uhradit penále ve výši 5 % z dodatečně snížené daňové ztráty ve výši 3.263.377 Kč. Proti tomu rozhodnutí brojila žalobkyně žalobou u Krajského soudu v Českých Budějovicích; ten žalobu rozsudkem ze dne 7. 1. 2015, č. j. 10 Af 561/2012 - 178 zamítl.

Jak vyplývá z odůvodnění napadeného rozsudku, předmětem sporu je posouzení daňové uznatelnosti úroku z úvěru poskytnutého v rámci restrukturalizace uvnitř skupiny CTP, tvořené kapitálově a personálně propojenými osobami. Krajský soud nejprve shrnul, jakým způsobem tato restrukturalizace probíhala, a poté přešel k jednotlivým žalobním námitkám.

Krajský soud především odmítl tvrzení žalobkyně, že se na vydání napadeného rozhodnutí podílela vyloučená osoba, v důsledku čehož bylo daňové řízení zatíženo závažnou vadou. Uvedl, že podnět k prověření daňových povinností skupiny CTP vzešel ze strany nizozemského správce daně (žádost o simultánní daňovou kontrolu ze dne 3. 9. 2009), přičemž český správce daně po vlastní analýze vyhodnotil, že ve vztahu ke zdaňovacímu období roku 2008 je nutné zahájit daňovou kontrolu u žalobkyně nejpozději v listopadu roku 2009. Pracovnice Finančního ředitelství v Brně Ing. N. sice zprostředkovávala výměnu informací mezi správcem daně, Ministerstvem financí a nizozemskou a lucemburskou daňovou správou, nepodílela se však na samotné daňové kontrole, kterou prováděl správce daně. Není tedy důvod aplikovat na danou věc závěry vyslovené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2006, č. j. 2 Afs 143/2004 - 105, publikovaném pod č. 1620/2008 Sb. NSS (všechny rozsudky zdejšího soudu jsou dostupné z <http://www.nssoud.cz>), neboť zásada dvojinstančnosti řízení nebyla nijak dotčena.

Krajský soud rovněž odmítl námitku, že penále bylo stanoveno na základě neústavně přijaté novely zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále jen „zákon o správě daní a poplatků“). V této souvislosti konstatoval, že totožnou námitku již vyřešil Nejvyšší správní soud, který v rozsudku ze dne 26. 10. 2011, č. j. 9 Afs 27/2011 – 68, uvedl, že *„při uvážení a zhodnocení veškerých (...) okolností přijetí ustanovení § 37b zákona o správě daní a poplatků zákonem č. 230/2006 Sb. (...) nedospěl k závěru o jeho rozporu s ústavním pořádkem, a proto neshledal důvod k podání návrhu Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy ČR na jeho zrušení, resp. na vyslovení jeho protiústavnosti.“* Citovaný rozsudek obstál následně v testu ústavnosti, neboť Ústavní soud ústavní stížnost, směřující proti tomuto rozsudku, spojenou s návrhem na vyslovení protiústavnosti § 37b zákona o správě daní a poplatků, odmítl usnesením ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. II. ÚS 3803/11 (všechna rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná z <http://nalus.usoud.cz>).

K námitce, že v dané věci byly splněny zákonem formulované podmínky tzv. „nízké kapitalizace“ (přičemž aplikaci pravidel nízké kapitalizace žádá ze stran nezpochybnila) krajský soud nejprve v obecné rovině uvedl, že obecným účelem § 24 odst. 1 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o daních z příjmů“) je podpora rozvoje podnikání. V konkrétní podobě může jít o pobídku financování podnikání úvěrem; předpokladem přitom je nejen dodržení pravidel nízké kapitalizace [§ 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů], ale i racionální a hospodárný přístup k podnikání, který je v souladu s rozumným uspořádáním společenských vztahů. Hledal proto odpověď na otázku, zda úkony provedené žalobkyní směřovaly k naplnění tohoto cíle.

V tomto smyslu se krajský soud zaměřil nejprve na institut zneužití práva. Uvedl, že jde o institut formulovaný judikaturou, přičemž odkázal jak na rozhodnutí zdejšího soudu (rozsudek ze dne 10. 11. 2005, č. j. 1 Afs 107/2004 - 48), tak i rozhodnutí Soudního

dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) ve věci *Halifax* (C-255/02). Nejprve krajský soud posuzoval, zda výsledkem úkonů žalobkyně nebylo získání daňového zvýhodnění, jehož poskytnutí by bylo v rozporu s cílem sledovaným dotčenými zákonnými ustanoveními. Vycházel přitom z nálezu Ústavního soudu ze dne 2. 10. 2002, sp. zn. II ÚS 438/2001, dle kterého je hlavním cílem odpočtu daňově uznatelných nákladů podpora rozvoje podnikání. Vyjádřil se také k objektivnímu prvku zneužití práva a shledal, že jak správce daně, tak žalovaný ve zprávě o daňové kontrole jasně vymezili smysl a cíl pro věc podstatných ustanovení zákona o daních z příjmů, tj. pobídku financovat investici raději úvěrem než vkladem do vlastního kapitálu.

Po zvážení těchto hledisek dospěl krajský soud k závěru, že celá skupina CTP před provedením restrukturalizace vykazovala v ČR zisk, zatímco po provedené restrukturalizaci obrovské ztráty, které souvisely s úrokovým zatížením. Výsledkem byl odliv finančních prostředků v podobě úroků do Lucemburska a nulové daňové zatížení žalobkyně v ČR, právě s ohledem na odpočty těchto úroků ze základu daně. Vznik úvěrového zadlužení, a s tím související povinnosti platit úroky mateřské společnosti, přitom nebyl z ekonomického pohledu nezbytný, neboť stejného ekonomického výsledku (tj. získání majetku společností CTP Alpha a CTP Beta) mohlo být dosaženo přímou fúzí žalobkyně s těmito společnostmi, k níž později stejně došlo. Nákup obchodních podílů za částku, která byla ve výsledku kryta úvěrem, se krajskému soudu jevil jako nadbytečný mezikrok před následnou fúzí, neboť sám o sobě nevedl k získání vlastnického práva k nemovitostem obou společností, a tedy ani k získání příjmů z pronájmu nemovitostí získaných až v rámci fúze (byť uvedené zjištění nebylo nosným důvodem, pro který daňové orgány neuznaly úroky z úvěrů jako daňově uznatelný náklad). Navíc žalobkyně byla ještě před restrukturalizací nepřímou ovládána společnostmi, kterým patřily obchodní podíly ve společnostech CTP Alpha a CTP Beta (vlastníky všech dotčených společností jsou pánové E. M. a R. L. V.) a fakticky tak nedocházelo ke změně vlastnictví, ale pouze ke změně uvnitř skupiny. V návaznosti na tento dílčí závěr krajský soud hodnotil, zda ze všech objektivních okolností vyplývalo, že hlavním účelem dotčených plnění bylo právě získání daňového zvýhodnění. Ačkoli žalobkyně tvrdila, že její jednání jasně směřovalo k vytvoření struktury, která oddělí pronajímané nemovitosti generující stabilní výnos od developerských aktivit a umožní vstup žalobkyně na burzu, krajský soud se zcela ztotožnil s odvolacím orgánem a správcem daně v závěru, že počínání žalobkyně bylo neekonomické. Vyjádřil rovněž přesvědčení, že odvolací orgán dostatečně vysvětlil, z čeho dovozoval ekonomickou nevýhodnost celé transakce.

Krajský soud se vyjádřil též k námitce, dle které je nelogické, aby bylo jako daňově relevantní posouzeno zahrnutí částky zhruba 2,5 milionu Kč, odpovídající výnosu z kurzového zisku účtovaného v souvislosti s úvěrem, do daňových příjmů, zatímco by úroky z tohoto úvěru byly posouzeny jako daňově irrelevantní. Zde odkázal na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, č. j. 5 Afs 45/2011 - 94 (publikovaný pod č. 2626/2012 Sb. NSS), a ze dne 18. 4. 2013, č. j. 5 Afs 53/2011 - 102, na jejichž základě dovodil, že kurzový rozdíl (zisk) zde vznikl a stal se výnosem bez ohledu na to, že samotné úroky z úvěru nakonec nebyly uznány jako daňově uznatelný náklad.

Krajský soud odmítl rovněž námitku, dle které daňové orgány neřešily otázku vědomosti a záměrnosti jednání žalobkyně (v souvislosti s kterou žalobkyně odkázala na

usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 5. 2010, č. j. 1 As 70/2008 - 74). Uvedl, že daňové orgány nebyly povinny zkoumat subjektivní stránku jednání, neboť úmysl není pro institut zneužití daňového práva určujícím aspektem. Z judikatury krajský soud dovodil, že z hlediska naplnění subjektivního prvku při zneužití práva je rozhodnou okolností získání výhody ze stanovených pravidel umělým vytvořením podmínek pro její získání. Nepřisvědčil ani názoru, že při naplnění technických postupů v souladu s právní úpravou nelze aplikovat institut zneužití práva. Žalobkyní namítaný právní názor se totiž týkal aplikace procesního předpisu, ustanovení § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů je však ustanovením hmotně právním.

Dále krajský soud odmítl tvrzení, že daňové orgány dezinterpretovaly obsah e-mailu mezi pány M. a V. ze dne 20. 11. 2008, ze kterého správce daně i odvolací orgán při posuzování sporných transakcí též vycházeli. Nepřijal rovněž argument žalobkyně, že fúze navazující bezprostředně na pořízení obchodních podílů v obchodních společnostech je důvodná a obvyklá. K tomuto tvrzení navržené důkazy neprovedl, neboť nikterak nesouvisí s případem žalobkyně. Dle jeho názoru nebylo zřejmé, jaké dopady měly zvolené postupy do daňových povinností uvedených subjektů; nebyla známa ani jejich organizační struktura, ani to, zda se v konkrétních případech jednalo o spojené osoby. Rovněž argument, že bylo třeba nejprve koupit obchodní podíly společností CTP Alpha a CTP Beta k tomu, aby žalobkyně získala v těchto společnostech účast umožňující schválení smlouvy o fúzi, krajský soud označil za zavádějící. Připomněl, že nedocházelo ke změnám v osobách vlastníků, nýbrž pouze k přeskupování majetku. O prodeji obchodních podílů i o fúzi přitom rozhodovaly stále tytéž osoby (pánové M. a V.). Krajský soud nesouhlasil ani s tvrzením, že daňové orgány nesprávně dovodily, že při splácení úvěrové jistiny a úroků nedocházelo k žádnému skutečnému převodu finančních částek; v průběhu daňového řízení bylo naopak prokázáno, že jistina i úrok z úvěru byly spláceny převážně formou zápočtů či kapitalizací pohledávky.

Krajský soud dále konstatoval, že neshledal důvod odchýlit se od způsobu posouzení (ne)přiměřenosti podmínek daného úvěru daňovými orgány. Žalobkyně v žalobě neuvedla nic, čím by dokazování a závěry odvolacího orgánu k této otázce zpochybnila či vyvrátila. Z napadeného rozhodnutí nelze dovozovat, že by odvolací orgán kritizoval způsob financování žalobkyně, respektive že by ji nutil financovat svou činnost výhradně formou vlastního kapitálu. Odvolací orgán toliko konstatoval nevýhodnost a neekonomičnost způsobu financování žalobkyně v souvislosti s tím, že celou transakci, spočívající v nákupu obchodních podílů, v následné fúzi a získání úvěru od mateřské společnosti, posuzoval komplexně a vyhodnotil ji jako účelovou. Na žádném místě napadeného rozhodnutí ani netvrdil, že by daňová uznatelnost úroků z úvěru v ČR byla podmíněna zdaněním příjmu z úroků v jiném státě.

Namítala-li dále žalobkyně, že se nedopustila formálního nebo simulovaného jednání (které stavěla do kontrastu s institutem zneužití práva), krajský soud konstatoval, že daňové orgány žalobkyni vůbec nevytýkaly, že by se dopustila zastřeného právního jednání (tj. že by sice formálně předstírala určité jednání, ale zamýšlela dosáhnout jiného výsledku). Základním argumentem daňových orgánů pro závěr o uplatnění institutu zneužití práva bylo zjištění, že celá struktura CTP byla nastavena tak, aby se neplatily daně z příjmů v Nizozemí, v Lucembursku a ČR; na tomto závěru krajský soud neshledal nic

nepřípadného. Dále, pokud jde o odkaz žalobkyně na ustanovení smluv o zamezení dvojího zdanění mezi ČR, Nizozemskem a Lucemburskem, z nichž dovozovala, že není možné z daňových nákladů vyloučit úroky z úvěru poskytnutého jejím akcionářem, který není českým daňovým rezidentem, krajský soud uvedl, že z ničeho nevyplynulo, že by žalobkyně byla diskriminována a byly na ni aplikovány tíživější podmínky než v případě, kdyby byl poskytovatelem úvěru český daňový rezident.

Krajský soud konečně též zamítl návrh žalobkyně na doplnění dokazování, neboť skutkový stav považoval za dostatečně zjištěný a nově navržené důkazy (znalecký posudek vyhotovený po ukončení daňového řízení, výslech jeho zpracovatele, jakož i výslech R. L. V.) vyhodnotil jako nadbytečné.

Proti rozsudku krajského soudu brojí nyní žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) kasační stížností, jejíž důvody podřazuje pod ustanovení § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

Stěžovatelka předně shrnuje skutkový stav a hlavní spornou otázku a vysvětluje, že cílem rozsáhlejší restrukturalizace skupiny společností CTP bylo oddělení pronajímané nemovitosti generující stabilní výnosy od více riskantních developerských aktivit společnosti CTP Invest spol. s r. o., sladění korporátní struktury s nizozemským (i evropským) právem, vytvoření jasné řídicí struktury sestávající z představenstva a dozorčí rady, jakož i umožnění zaměstnancům a významným poradcům získat podíl na výsledcích skupiny společností zabývajících se pronájmem nemovitostí (tj. CTP Property N.V.), s možností profitovat z budoucího růstu hodnoty (pronajímané nemovitosti by jinak byly i nadále nepřímo vlastněny společnostmi Finspel a R.L. V. Real Estate, na kterých zaměstnanci neměli žádný podíl). Restrukturalizace dále měla umožnit financování na úrovni skupiny, aniž by banky přihlížely k ostatním aktivitám společností Finspel a R.L. V. Real Estate a jejich finanční situace, a vstupu na burzu cenných papírů.

Stěžovatelka stále trvá na tom, že Ing. N., která se na vydání napadeného rozhodnutí podílela, byla z rozhodování o odvolání vyloučena dle § 77 odst. 1 písm. b) zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“). V porovnání s § 30 odst. 3 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní řád“), definujícím podjatost pro účely tohoto právního předpisu, není v daňovém řízení nutné, aby se úřední osoba *účastnila* rozhodování nebo projednávání na jiném stupni, ale postačuje, že se na rozhodování *podílela*. To je podle stěžovatelky podstatně širší kategorie, stejně jako možnosti daňových orgánů, jak zasahovat do rozhodovací činnosti správců daně nižší instance, jsou v porovnání se soudy podstatně širší. Podíl Ing. N. na daňovém řízení spočíval zejména ve vymezení předmětu kontroly a kontrolovaných období, udělení pokynu k využití informací plynoucích z důkazních prostředků či k prošetření určitých transakcí, nebo v podílu na hodnocení, zda byly důkazy získány cestou mezinárodní pomoci. V souvislosti s touto námitkou odkazuje stěžovatelka na rozsudky zdejšího soudu ze dne 27. 10. 2011, č. j. 7 Afs 60/2010 - 148, a ze dne 29. 6. 2006, č. j. 2 Afs 143/2004 - 105. Oproti situaci nastíněné v druhém jmenovaném rozsudku stěžovatelka zdůrazňuje, že pracovnice odvolacího orgánu se nejenom podílela na řízení v prvním stupni, ale dokonce sama ve druhém stupni rozhodla.

Stejně jako v řízení o žalobě má stěžovatelka za to, že penále bylo předsáno na základě neústavně přijaté novely zákona o správě daní a poplatků. Znovu upozorňuje na průběh legislativního procesu přijetí § 37b odst. 1 zákona o správě daní a poplatků (v podrobnostech rekapituluje mj. i odkazy na stenografické zápisy senátní rozpravy), který (v obdobné věci) označil Ústavní soud za protiústavní (viz jeho nálezy ze dne 15. 2. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 77/06). Přestože si je vědoma usnesení ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. II. ÚS 3803/11, v němž Ústavní soud s ohledem na principy materiálního státu, právní jistoty a efektivní ochrany ústavnosti odmítl uvedenou novelu zákona o správě daní a poplatků zpochybňovat ryze z procedurálních důvodů, trvá na tom, že právě výše uvedené principy umožňují předmětnou novelu napadat pro absenci řádného odůvodnění.

Stěžovatelka dále brojí proti závěru krajského soudu, že neprokázala souvislost mezi vznikem úvěru a povinností platit úroky na straně jedné, a zdanitelnými příjmy plynoucími z nájemného na straně druhé. Namítá, že mezi náklady souvisejícími s financováním nákupu podílů ve společnostech CTP Alpha a CTP Beta a financováním majetku, práv a závazků, včetně práv a povinností z nájemných smluv, a souvisejícími příjmy z nájemného, existuje přímý a bezprostřední vztah. Kdyby stěžovatelka obchodní podíly na společnostech CTP Alpha a CTP Beta nepořídila a s těmito společnostmi se následně nesloučila, nedosáhla by příjmů z nájemného z nemovitostí, které společnosti CTP Alpha a CTP Beta vlastnily a pronajímaly. Na podporu svého procesního postoje odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2013, č. j. 7 Afs 55/2013 - 37.

Stěžovatelka rovněž trvá na tom, že uplatněním úroků do nákladů na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů právo nezneužila, protože nebyly naplněny podmínky uplatnění zákazu zneužití práva. Má za to, že splnila veškeré podmínky nízké kapitalizace dle § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, a rozporuje naplnění objektivního prvku zneužití práva. Závěr krajského soudu, že cílem odpočtu daňově uznatelných výdajů je podpora rozvoje podnikání, není přesný. Hlavním cílem odpočtu uznatelných nákladů je zdanění disponibilního příjmu na *netto* základě. K podpoře podnikání (či jeho konkrétních forem) slouží dodatečné pobídky, například paušální odečty daňových nákladů u fyzických osob, různé dodatečné odčitatelné položky a slevy na dani. Stěžovatelka úroky objektivně vynakládala, a proto snižovaly její disponibilní příjem. Jejich uplatněním jako nákladů k dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů plně respektovala cíle a smysl § 24 odst. 1 a § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů. Krajským soudem traktovaný cíl § 24 zákona o daních z příjmů vede k absurdnímu závěru, že se v něm neodráží princip, dle kterého mají být příjmy zdaněny na *netto* základě, ale že se jedná o jakési dobrodiní zákonodárce. Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 10. 7. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 31/13 naznačuje, že prvořadý cíl daňových předpisů, spočívající v zabezpečení příjmů státního rozpočtu, nemůže odůvodnit jakýkoli zásah do subjektivních práv jednotlivce a musí být poměřován s principem právní jistoty.

Naplněn nebyl ani tzv. subjektivní prvek zneužití práva. Závěr daňových orgánů, že cílem restrukturalizace byla eliminace daňové povinnosti v Nizozemí, Lucembursku a České republice, nemá oporu ve spise; navíc o této otázce krajský soud uvažil nepřezkoumatelným způsobem. Stěžovatelka stále trvá na tom, že její jednání mělo

primárně za cíl nabýt nemovitosti a práva a povinnosti související s nájemními a jinými smlouvami, uzavřenými společnostmi CTP Alpha a CTP Beta, a z těchto svých investic mít dlouhodobý pozitivní peněžní tok i zisk. K tomu musela vynaložit náklady v podobě kupní ceny hrazené z půjčky. Pokud by výše uvedené podíly ve společnostech CTP Alpha a CTP Beta nezískala a posléze s nimi nefúzovala, žádných zdanitelných příjmů by nedosáhla. Nadto by při předpokladu čistého obchodního jmění stěžovatelky (v té době 2.000.000 Kč), společnosti CTP Alpha (273.286.288,40 EUR) a společnosti CTP Beta (236.500.072,80 EUR) a předpokladu odůvodněného výměnného poměru při fúzi došlo k tomu, že by akcionář společnosti CTP Property, (tj. CTP Property LUX), nabytí na sfúzované společnosti podíl cca 0,0157% (2.000.000 Kč k součtu 236.500.072,80 EUR 273.286.288,40 EUR) čímž by vůbec nedošlo k naplnění jednoho z dílčích cílů restrukturalizace, tj. možnosti zaměstnanců a významných poradců získat podíl na výsledcích skupiny společností zabývajících se pronájmem nemovitostí (tj. CTP Property N.V.) a profitovat tak z budoucího růstu hodnoty. Poskytnutí podílu významným zaměstnancům je v soukromém sektoru standardní motivační prvek, který slouží k dosažení co nejlepších výsledků. Dosažení takového cíle by nebylo možné bez transakcí, ve kterých žalovaný spatřuje zneužití práva.

Dále je stěžovatelkou poukazováno na znalecký posudek předložený v průběhu řízení před krajským soudem, který měl prokazovat ekonomickou výhodnost celé transakce. Krajský soud však tento důkaz neprovedl, čímž atakoval princip plné jurisdikce ve správním soudnictví. Stěžovatelka tímto důkazem reagovala na spekulativní závěry odvolacího orgánu ohledně absence „*ekonomického smyslu*“ jejího postupu, které se v prvostupňovém rozhodnutí neobjevily, a proto na ně nebylo možné dříve reagovat. Je přesvědčena, že podmínky pro provedení důkazu byly splněny a krajský soud jeho neprovedení přesvědčivě neodůvodnil (v této souvislosti stěžovatelka zmínila závěry plynoucí z nálezu Ústavního soudu ze dne 2. 3. 2011, č. j. Pl. ÚS 3067/10). Dodává, že důvody a důkazy, které uváděla v řízení v prvním stupni, zcela konkrétně prokazují několik seriózních a nezpochybnitelných účelů jejího jednání, stejně jako jednání dalších společností ze skupiny CTP. Pořízení nemovitostí, které bylo financováno z cca 84% cizími zdroji a cca 16% vlastním kapitálem, bylo v roce 2007 ekonomicky odůvodněné, neboť i banky financují pořízení nemovitostí v rozmezí 80% až 90% hodnoty nemovitostí hypotečním úvěrem. S tímto argumentem se krajský soud vůbec nevypořádal, a proto je napadený rozsudek nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů.

K institutu zneužití práva v oblasti daní stěžovatelka dodává, že je nutné zkoumat subjektivní stránku jednání v podobě úmyslu; odvolává se v této souvislosti na rozhodnutí zdejšího soudu ze dne 27. 5. 2010, č. j. 1 As 70/2008 - 74, publikované pod č. 2009/2010 Sb. NSS, k němuž krajský soud odmítl přihlédnout. Zdůrazňuje, že žádné důkazy k existenci subjektivní stránky v předchozích řízeních provedeny nebyly (skutková zjištění nemají oporu ve spisu) a rozhodnutí jsou proto nepřezkoumatelná pro nedostatek důvodů. Nesouhlasí naopak s aplikací stanoviska Generálního advokáta ve věci C-255/02 *Halifax*, protože to není samo o sobě pro české orgány závazné; navíc lze tyto závěry využít pouze v harmonizované úpravě nepřímých daní. Stejně jako v žalobě se stěžovatelka dovolává závěrů rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 5. 2011, č. j. 7 Afs 4/2011 - 72, dle kterého splní-li daňový subjekt velmi podrobné technické limity uznatelnosti úroků, nelze jeho jednání hodnotit jako zneužití práva. Je přesvědčena, že závěry tohoto rozsudku

v souzené věci aplikovatelné jsou; uznává sice, že právní názor v něm uvedený nalézá uplatnění spíše v procesním právu, ani v oblasti práva hmotného však vyloučen není. Krajskému soudu stěžovatelka kromě toho vytýká, že nechal zcela bez povšimnutí odkaz na náleze Ústavního soudu ze dne 10. 7. 2014, č. j. Pl. ÚS 31/13, v němž Ústavní soud zdůraznil určitost, předvídatelnost, princip právní jistoty a zákaz retroaktivity při tvorbě a aplikaci daňových předpisů. Dále stěžovatelka poukazuje na svobodu jednotlivců uspořádat své podnikání tak, aby si snížili svou daňovou povinnost, a apeluje na nanejvýš restriktivní uplatnění zákazu zneužití práva. Zdůrazňuje, že ani žalovaný, ani krajský soud nepředložili ucelenou alternativu jednání stěžovatelky, která by mohla vést k naplnění účelu, který tímto jednáním sledovala.

Stěžovatelka dále namítá, že z e-mailu ze dne 20. 11. 2008 mezi pány M. a V. nelze vyvodit žádné závěry pro souzený případ. Týká se totiž zcela jiných obchodních společností než stěžovatelky a společností CTP Property N.V. a CTP Property LUX, a to poskytovatele finančního leasingu („SPV“). Z uvedeného e-mailu vyplývá, že stěžovatelce bylo poskytnuto dodatečné financování, což dokresluje, že jednání, které je stěžovatelce vytýkáno, směřovalo k získání dalších finančních zdrojů. Dále stěžovatelka poukazuje na skutečnost, že fúze navazující bezprostředně na pořízení obchodních podílů ve společnostech je důvodná a obvyklá. K tomuto tvrzení navrhla krajskému soudu důkazy, jejichž neprovedení vyústilo ve vadu řízení před soudem, která měla za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Závěry krajského soudu tudíž stěžovatelka považuje za ničím nepodložené spekulace a v důsledku toho za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Z navrhovaných důkazů jasně plyne, že i jiné subjekty postupovaly naprosto obdobně, jako postupovala stěžovatelka (nákup obchodních podílů druhé společnosti, financování tohoto nákupu na úvěr a následné sloučení druhé společnosti s nabyvatelem). Stěžovatelka nesouhlasí ani s hodnocením krajského soudu a daňových orgánů, že podmínky úvěru byly nepřiměřené a zcela neobvyklé. Kromě toho, že je čistě na podnikatelském rozhodnutí daňového subjektu, zda pro něj bude výhodnější financovat svou činnost z vlastních či cizích zdrojů [limitován je pouze pravidlem nízké kapitalizace, uvedeným v § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů], nemají jeho úvahy (zejména ty, které se týkají smluvních podmínek úvěru, jeho zajištění, rentability a komerčního smyslu) oporu v provedeném dokazování. Výši úroku z úvěru nevytýkal stěžovatelce ani odvolací orgán; pokud by dospěl k závěru, že úroková sazba měla být vyšší, nic mu nebránilo upravit stěžovatelce základ daně postupem podle § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů.

Závěrem kasační stížnosti stěžovatelka uvádí, že zákon o daních z příjmů nepodmiňuje daňovou uznatelnost určitého nákladu tím, že jemu odpovídající příjem je pro jiný subjekt zdanitelný. Pokud by osoby ovládající stěžovatelku (tj. společnosti CTP Property LUX a CTP Property NV) byly českými daňovými rezidenty a nikoliv daňovými rezidenty Lucemburska a Nizozemí, nenaplnila by stěžovatelka podmínky pro uplatnění zákazu zneužití práva a úroky by mohla při výpočtu svého daňového základu plně odečíst.

Vzhledem k výše uvedenému stěžovatelka navrhuje, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení, případně aby současně též zrušil i rozhodnutí odvolacího orgánu a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti konstatoval, že stěžovatelka neuvádí žádnou novou argumentaci, kterou by vyvracela závěry krajského soudu. Dále v plném rozsahu odkazuje na odůvodnění rozsudku soudu a na své vyjádření k žalobě. Činnost Ing. N., jakožto vedoucí oddělení finančního ředitelství, spočívající podepisování přípisů, kterými bylo zajišťováno zprostředkování výměny informací mezi správcem daně (finančním úřadem), Ministerstvem financí a nizozemskou, popřípadě lucemburskou daňovou správou, nelze chápat jako podílení se na věci u správce daně prvního stupně. Ing. N. pracovníky správce daně neinstruovala, jak mají postupovat, ani samotní pracovníci s ní nekonzultovali právní posouzení skutkových zjištění; šlo v zásadě o přeposílání dokumentů zasílaných od zahraničních daňových správ. Dále žalovaný trvá na svém závěru, že stěžovatelka uměle navodila situaci, při níž vznikl úvěr a povinnost platit úroky. Tento úvěr však nedává z ekonomického hlediska smysl a nemá žádnou vazbu na zdanitelné příjmy. Správce daně a odvolací orgán aplikovali institut zneužití práva, protože se dle jejich názoru jednalo o snahu daňového subjektu použít formální výklad textu zákona o daních z příjmů, kterým byl překroucen cíl a smysl právní normy ve prospěch daňového subjektu. Z těchto důvodů žalovaný navrhuje, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl a přiznal mu náhradu nákladů řízení. Současně navrhl, aby byla tato věc spojena ke společnému projednání s věcně související kasační stížností, vedenou u tohoto soudu pod sp. zn. 8 Afs 34/2015.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 4, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 2, věty první s. ř. s.

Kasační stížnost není důvodná.

Stěžovatelka vytýká napadenému rozsudku především nepřezkoumatelnost ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Na několika místech kasační stížnosti cituje text napadeného rozsudku a v obecné (blíže nekonkretizované) rovině tvrdí, že odůvodnění je v těchto místech nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Jmenovitě se jedná o pasáže, v nichž krajský soud vyslovil závěr, že provedená restrukturalizace (včetně zvoleného způsobu financování v rámci skupiny CTP) postrádala ekonomický smysl a nerespektovaly vlastnickou strukturu, že nezávislý věřitel by s největší pravděpodobností neposkytl stěžovateli úvěr za těch podmínek, za jakých jí byl poskytnut společností CTP Property LUX, a dále, že stěžovatelka zkrátila svou daňovou povinnost na úkor státního rozpočtu (tj. dopustila se zneužití subjektivního práva); stěžovatelka tyto závěry považuje za nedostatečně odůvodněné, případně postrádá oporu těchto závěrů v provedeném dokazování (zejména ve vztahu k subjektivní stránce jejího jednání nebo ve vztahu k obvyklosti uskutečněných operací).

Nejvyšší správní soud k námitce nepřezkoumatelnosti úvodem uvádí, že setrvale judikuje, že zpravidla teprve poté, dospěje-li k závěru, že napadené rozhodnutí přezkoumatelné je, se může zabývat dalšími stížnostními námitkami (srov. rozsudek ze dne 8. 3. 2005, č. j. 3 As 6/2004 - 105, publikovaný pod č. 617/2005 Sb. NSS). Kromě toho v minulosti opakovaně vyslovil, že není vázán důvody kasační stížnosti, je-li rozsudek krajského soudu nepřezkoumatelný (§ 109 odst. 4, věta za středníkem s. ř. s.), ale že na

druhou stranu nemůže ignorovat dispoziční zásadu, která řízení o kasační stížnosti ovládá (§ 109 odst. 4, věta před středníkem s. ř. s.). V takto vymezeném právním rámci proto kvalita a preciznost ve formulaci stížnostních bodů a jejich odůvodnění v kasační stížnosti do značné míry předurčují obsah rozhodnutí kasačního soudu (srov. rozsudky zdejšího soudu ze dne 14. 7. 2011 č. j. 1 As 67/2011 - 108, a ze dne 23. 6. 2005, č. j. 7 Afs 104/2004 - 54). Jinými slovy, s výjimkou případů, v nichž je přezkum soudního rozhodnutí objektivně nemožný, nelze přistoupit na tak široké pojetí zásady oficiality, které by znamenalo, že by Nejvyšší správní soud měl skutečnosti, které nepřezkoumatelnost rozsudku krajského soudu zakládají, dovozovat za stěžovatele a odhadovat, v jakém směru je mu rozhodnutí pravděpodobně nesrozumitelné, v čem může stěžovatel spatřovat nedostatek jeho důvodů nebo jaké konkrétní žalobní body považuje za opomenuté.

Formulovala-li tedy stěžovatelka většinu dílčích námitek nepřezkoumatelnosti jednotlivých částí napadeného rozsudku pouze obecně (pomocí doslovné citace údajně nesrozumitelných či nepřezkoumatelných úryvků jeho odůvodnění), avšak bez bližší konkretizace, v čem ona sama spatřuje nedostatek důvodů nebo v čem je jí zmíněná část odůvodnění nesrozumitelná, omezí se i Nejvyšší správní soud toliko na stručný závěr, že nepřezkoumatelnost (zde pro nedostatek důvodů), jak byla vymezena v ustálené judikatuře (viz například rozsudky ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003 - 75, ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52, ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 - 73, č. 787/2006 Sb. NSS, ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 - 44, č. 689/2005 Sb. NSS, ze dne 25. 5. 2006, č. j. 2 Afs 154/2005 - 245, nebo ze dne 17. 1. 2008, č. j. 5 As 29/2007 - 64), neshledal. Z odůvodnění napadeného rozsudku jsou nejen zřetelné dílčí úvahy krajského soudu, ale rovněž závěry, do nichž tyto úvahy nakonec vyústily; ostatně stěžovatelka se závěry krajského soudu na více místech své kasační stížnosti sama věcně polemizuje, což by v případě nepřezkoumatelného rozhodnutí bylo stěží možné.

Co se týče konkrétněji formulovaných námitek nepřezkoumatelnosti, první z nich spočívá v tom, že se krajský soud údajně opomněl zabývat tvrzením, že 84 % podíl zadlužení při pořízení nemovitosti na úvěr není v praxi ničím neobvyklým. Nejvyšší správní soud však zjistil, že krajský soud se otázkou financování v poměru nízkého vlastního kapitálu a vysokých cizích zdrojů zabýval na str. 29 v odstavci prvním napadeného rozsudku, kde konstatoval, že „z napadeného rozhodnutí nelze dovozovat, že by žalovaný kritizoval způsob financování žalobce, popř. že by jej nutil financovat svou činnost výhradě formou vlastního kapitálu“. Otázka míry zadlužení tedy očividně nebyla v posuzované věci rozhodná ani pro odvolací orgán ani pro krajský soud; oba za klíčový považovaly celkový kontext posuzované restrukturalizace (personální vazby a ekonomický účel nákupu obchodních podílů a následné fúze).

V této souvislosti je vhodné zmínit, že se Nejvyšší správní soud v minulosti opakovaně vyslovil k tomu, jaké minimální kvality musí odůvodnění (ať už soudního, či správního) rozhodnutí vykazovat. V rozsudku ze dne 28. 5. 2009, č. j. 9 Afs 70/2008 - 130, vyslovil, že „[p]řestože je třeba na povinnosti dostatečného odůvodnění rozhodnutí z hlediska ústavních principů důsledně trvat, nemůže být chápána zcela dogmaticky. Rozsah této povinnosti se totiž může měnit podle povahy rozhodnutí a musí být posuzován ve světle okolností každého jednotlivého případu. Zároveň tento závazek nemůže být chápán tak, že vyžaduje za všech okolností podrobnou odpověď na každý jednotlivý argument účastníka.“. Obdobně se z rozsudku ze dne 25. 3. 2010, č. j. 5 Afs 25/2009 - 98, publikovaného pod

č. 2070/2010 Sb. NSS, podává, že „[s]oud, který se vypořádává s (...) argumentací, ji nemůže jen pro nesprávnost odmítnout, ale musí také uvést, v čem konkrétně její nesprávnost spočívá (...). Na druhou stranu podle ustálené judikatury nelze povinnost soudu řádně odůvodnit rozhodnutí chápat tak, že musí být na každý argument strany podrobně reagováno.“

Výše uvedené závěry, ve spojitosti s citovanou judikaturou, jsou přílehlivé i ve vztahu k opomenuté argumentaci stěžovatelky pomocí nálezu Ústavního soudu ze dne 10. 7. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 31/13, uvedené v replice ze dne 19. 12. 2014 k vyjádření žalovaného k podané žalobě. Jak vyplývá z této repliky a rovněž z kasační stížnosti, stěžovatelka poukazovala na apel Ústavního soudu na principy určitosti a předvídatelnosti práva, právní jistoty a zákazu retroaktivity při tvorbě a aplikaci daňových předpisů. Jakkoli zdejší soud ani v nejmenším nepochybuje o povinnosti soudů mít na paměti výše uvedené zásady, není mu z kasační stížnosti zřejmé, jakým způsobem se mohlo ve stěžovatelčině procesním postavení a ve výsledku řízení odrazit to, že krajský soud výslovně na tyto postuláty Ústavního soudu nereagoval. Nelze rovněž přehlédnout, že se uvedená argumentace neobjevuje v žalobě, ale teprve v podání, které bylo krajskému soudu doručeno po lhůtě uvedené v § 71 odst. 2 s. ř. s., ve spojení s § 72 odst. 1 téhož zákona; je sporné, zda lze vůbec tuto argumentaci považovat za rozhojnění již (v zákonem stanovené lhůtě) uplatněných žalobních námitek. Nejvyšší správní soud tudíž dospěl k závěru, že se nejedná o vadu takové intenzity, aby byla schopna založit nezákonnost napadeného rozsudku (srov. například rozsudek zdejšího soudu ze dne 14. 10. 2005, č. j. 6 Ads 57/2004 – 59).

Konečně, v rámci kasačního důvodu podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. namítá stěžovatelka vadu řízení před krajským soudem. Tato vada řízení má spočívat v odmítnutí důkazu znaleckým posudkem (který měl prokázat ekonomickou výhodnost celé transakce), který stěžovatelka navrhla v podané žalobě; neprovedení tohoto důkazu mělo podle mínění stěžovatelky za následek porušení principu plné jurisdikce. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem krajského soudu, že stěžovatelka měla možnost prokazovat ekonomickou výhodnost svého jednání již v daňovém řízení; tvrzení, že úvaha o ekonomickém smyslu restrukturalizace se objevila až v rozhodnutí o odvolání, v důsledku čehož na ni stěžovatelka mohla reagovat (včetně návrhu na provedení důkazů) až v žalobě, není pravdivé. Zpráva o daňové kontrole na str. 12 konstatuje, že „[p]odle názoru správce daně není možné akceptovat takové jednání daňového subjektu, které postrádá ekonomický smysl...“. Další úvahy o absenci ekonomického smyslu v jednání stěžovatelky jsou obsaženy i na str. 21 zprávy o daňové kontrole. Z uvedených důvodů ani zdejší soud nepochybuje o tom, že tento aspekt skutkového stavu věci byl stěžovatelce znám již v rámci odvolacího řízení a nic jí tak nebránilo proti němu brojit ještě v rámci daňového řízení (včetně návrhů na doplnění dokazování); názor krajského soudu o nadbytečnosti předkládaného znaleckého posudku lze tak vyhodnotit jako správný (k tomu srov. rozsudek zdejšího soudu ze dne 22. 5. 2009, č. j. 2 Afs 35/2009 - 91, publikovaný pod č. 1906/2009 Sb. NSS).

Pokud jde o kasační námitku podřaditelnou pod ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s., dle které měla být Ing. N. z rozhodování o odvolání vyloučena podle § 77 odst. 1 písm. b) daňového řádu, protože se podílela na vydání rozhodnutí správce daně, i zde se zdejší soud ztotožňuje s názorem krajského soudu. Podle citovaného ustanovení je „[ú]řední osoba (...) z řízení nebo jiného postupu při správě daní vyloučena pro podjatost, jestliže se v téže

věci na řízení nebo jiném postupu podílela na jiném stupni.“. Jde typicky o případy, kdy úředník rozhodující o věci na úrovni finančního úřadu přejde na finanční ředitelství a dostane k posouzení odvolání proti rozhodnutí, na jehož vydání se na úrovni finančního úřadu podílel (prováděl daňovou kontrolu atp.). Může jít také o případ, kdy úředník finančního úřadu při rozhodování ve věci v prvním stupni konzultuje svůj postup či rozhodnutí s úředníkem nadřízeného finančního ředitelství, který by měl následně rozhodovat o odvolání v dané věci. I zde je nutné úředníka finančního ředitelství vyloučit pro podjatost, neboť jinak by *de facto* rozhodoval o věci v obou instancích sám.

Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem krajského soudu, dle kterého pracovnice tehdejšího Finančního ředitelství v Brně Ing. N. pouze zprostředkovala výměnu informací mezi správcem daně, Ministerstvem financí a nizozemskou a lucemburskou daňovou správou; na samotné daňové kontrole se aktivně nepodílela (tedy neúčastnila se jejího provádění). Podnět k prověření daňových povinností skupiny CTP vzešel ze strany nizozemské daňové správy a český správce daně sám po vlastní analýze vyhodnotil, že ve vztahu ke zdaňovacímu období roku 2006 je vhodné daňovou kontrolu zahájit nejpozději v listopadu 2009. Ze správního spisu nevyplývá, že by Ing. N. pracovníky správce daně jakýmkoliv způsobem instruovala v postupu ve věci, a proto krajský soud i soud zdejší na její činnost nahlíží jako na pouhé zprostředkování vzájemné komunikace daňových orgánů [formou přeposílání dokumentů zasílaných od jednotlivých (zahraničních) daňových správ].

Stěžovatelka je sice přesvědčena o tom, že se Ing. N. aktivně podílela na opatřování důkazů a že je dokonce hodnotila za správce daně, avšak nijak blíže nezduvodňuje, o co toto podezření opírá a na čem konkrétně se zakládá; ačkoli stěžovatelka v kasační stížnosti uvádí seznam listin, z nichž podíl Ing. N. na prvostupňovém daňovém řízení dovozuje, jejich obsah shrnuje pouze povrchně a poněkud zavádějícím způsobem. Po zhodnocení skutečného obsahu označených písemností (podepsaných Ing. N.) dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že většina z nich jsou ve své podstatě průvodními zprávami obsahujícími okrajové poučení správce daně v tom smyslu, že zprostředkované informace mohou být správcem daně použity dle čl. 28 Smlouvy mezi Československou socialistickou republikou a Holandským královstvím o zamezení dvojího zdanění a zabránění daňovému úniku v oboru daní z příjmu a z majetku (publikované pod č. 138/1974 Sb.). Kvůli poučující povaze daného sdělení není možné dospět k závěru, že by mohlo představovat důvod podjatosti osoby, které je podepsala. Pokud jde o přípis odvolacího orgánu ze dne 11. 11. 2009, č. j. 17675/09-1200-703150, ve kterém Ing. N. informuje správce daně o nutnosti zahájení daňové kontroly v období měsíce listopadu roku 2009, je dlužno uvést, že tomuto přípisu předcházelo stanovisko samotného správce daně ze dne 12. 10. 2009, č. j. 28581/09/092930303448, z něhož vyplývá zcela nezávislý názor správce daně, že případná simultánní daňová kontrola může být pro českou daňovou správu přínosná, avšak je nutno ji zahájit nejpozději v měsíci listopadu roku 2009. Je tedy zřejmé, že informace o nutnosti zahájení daňové kontroly nejpozději do určitého data nepocházela od odvolacího orgánu, případně od Ing. N., ale od samotného správce daně. Přípis Finančního ředitelství v Brně ze dne 11. 11. 2009 tudíž nelze v žádném případě kvalifikovat jako pokyn k zahájení daňové kontroly, jak namítala stěžovatelka. Zdejší soud proto uzavírá, že v činnosti Ing. N. nelze spatřovat jakýkoli podíl či dokonce účast na daňovém řízení a jeho výsledku.

Ke stěžovatelkou zmiňovanému rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2006, č. j. 2 Afs 143/2004 – 105, postačí uvést, že v tehdy projednávané věci bylo zjištěno, že pracovník správního orgánu prvního stupně konzultoval postup v tehdy ještě probíhajícím konkrétním daňovém řízení s pracovníkem odvolacího správního orgánu a přijímal od něj v tomto ohledu konkrétní právní názory. Taková situace však v nyní projednávané věci nenastala.

Nejvyšší správní soud dále neshledal důvod odchýlit se ani od názoru vysloveného v jeho rozsudku ve věci sp. zn. 9 Afs 27/2011, v němž uvedl, že „*při uvážení a zhodnocení veškerých (...) okolností přijetí ustanovení § 37b zákona o správě daní a poplatků zákonem č. 230/2006 Sb. (...) nedospěl k závěru o jeho rozporu s ústavním pořádkem, a proto neshledal důvod k podání návrhu Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy ČR na jeho zrušení, resp. na vyslovení jeho protiústavnosti.*“ Podstatnou skutečností, na niž přílehavě upozornil i krajský soud, je to, že návrh na vyslovení protiústavnosti § 37b zákona o správě daní a poplatků Ústavní soud usnesením ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. II. ÚS 3803/11, odmítl. Nejvyšší správní soud tedy shodně se svým dříve zaujatým názorem uvádí, že pozměňovací návrh k části páté zákona č. 230/2006 Sb. byl ve druhém čtení předložen k projednání Poslanecké sněmovně Rozpočtovým výborem a následně schválen. Senátem byl vrácen s pozměňovacím návrhem na vypuštění novely zákona o správě daní a poplatků, Sněmovna však na původním znění zákona setrvala a zákon schválila. Uvedený pozměňovací návrh byl předmětem jednání Poslanecké sněmovny, která se po projednání jeho obsahu vědomě a opakovaně s převahou vyslovila pro přijetí tohoto zákona ve znění předmětného pozměňovacího návrhu, a to i přes námitky jeho nedostatečné souvislosti s původním návrhem zákona. V daném případě tak jsou vzhledem k uvedeným okolnostem projednání zákona vyloučeny pochybnosti, že by obsah schvalované úpravy vzhledem k jejímu odlišnému předmětu od tzv. „původního“ zákona zůstal mimo pozornost zákonodárců a že by mu nebyla věnována náležitá pozornost.

Před vlastním vypořádáním námitek naplňujících kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tj. nezákonnost napadeného rozsudku spočívající na nesprávném posouzení právní otázky soudem, považuje Nejvyšší správní soud za vhodné připomenout, že rozsudkem ze dne 15. 10. 2015, č. j. 9 Afs 57/2015 - 120, rozhodl o v principu shodné kasační stížnosti společnosti CTP Property VI, a. s., tedy společnosti, která vznikla odštěpením od stěžovatelky. V nyní posuzované věci byl přitom zjištěn obdobný skutkový stav jako ve zmiňované věci a z tohoto stavu rovněž konsekventně vyvěrají totožné právní otázky. Při hodnocení nyní projednávané věci proto vycházel z názorů vyslovených v již zmiňovaném rozsudku, neboť se s těmito názory ztotožňuje a neshledává žádné důvody k jejich korekci.

Úvodem je vhodné nejprve zrekapitulovat průběh zkoumané restrukturalizace, jakož i personální vazby v rámci skupiny CTP a její strukturu.

Společnost Finspel B.V. (dále jen „Finspel“), jejímž jediným vlastníkem je pan E. M., a společnost R. L. V. Real Estate B. V. (dále jen „V. Real Estate“), jejímž jediným vlastníkem je pan R. L. V., měly majoritní (téměř 100%) podíly ve společnostech CTP Alpha a CTP Beta. Tyto obchodní podíly o velikostech 99,95 % v CTP Alpha a 99,99 % v CTP Beta se rozhodly prodat stěžovatelce za cenu 509.786.361 EUR. Stěžovatelka je ze 100

% vlastněna lucemburskou společností CTP Property LUX a ta je potom dále ze 100 % vlastněna nizozemskou holdingovou společností CTP Property N.V. Majoritními vlastníky této nizozemské společnosti CTP Property N. V. byly opět společnosti Finspel (47,5 %) a V. Real Estate (47,5 %). Jejimi řediteli byli E. M. a R. L. V., tj. stejné osoby, které nepřímě stojí i za společnostmi CTP Alpha a CTP Beta prostřednictvím svých společností Finspel a V. Real Estate. Je třeba dodat, že na společnosti CTP Property N.V. měla podíl i společnost CTP Partners N.V., a to ve výši 5 %. Dle předložené struktury skupiny CTP měli zaměstnanci a partneři na společnosti CTP Partners N.V. podíl pouze 10 %.

Při nákupu obchodních podílů ve společnostech CTP Alpha a CTP Beta vznikl stěžovatelce závazek v podobě nezaplacené kupní ceny ve výši 509.786.361 EUR. Vzniklou pohledávku za stěžovatelkou postoupily společnosti Finspel a V. Real Estate společnosti CTP Property N.V. výměnou za akcie. Bylo emitováno 40 milionů kmenových akcií na jméno s nominální hodnotou 0,1 EUR za akcii. Nové akcie byly splaceny nepeněžitým vkladem v podobě pohledávek společností Finspel a V. Real Estate. Jelikož hodnota pohledávek (509.786.361 EUR) byla větší než výše platebního závazku (8.000.000 EUR), byl zůstatek ve společnosti CTP Property N.V. zaúčtován jako emisní ážio, a to ve výši 501.786.361 EUR. V důsledku uvedeného postupu pohledávek stěžovatelka dlužila společnosti CTP Property N.V. částku ve výši 509.786.361 EUR (odložená platba). Na základě Smlouvy o restrukturalizaci dluhu ze dne 30. 7. 2007, uzavřené mezi CTP Property N.V. a CTP Property LUX, došlo k převedení práv na základě odložené platby na společnost CTP Property LUX. Převod pohledávek byl realizován výměnou za dlužní nástroj, který měl být pro účely nizozemské daně ze zisku společnosti považován za kapitálový příspěvek a pro účely lucemburské daně ze zisku společnosti jako úročený dluh (hybridní úvěr). Smlouva o hybridním úvěru byla sepsána rovněž 30. 7. 2007. Dále byla dne 8. 8. 2007 sepsána Smlouva o úvěru mezi věřitelem CTP Property LUX a stěžovatelkou jako dlužníkem. Dle této smlouvy měla společnost CTP Property LUX právo na úhradu kupních cen obchodních podílů CTP Alpha a CTP Beta ve výši 509.786.361 EUR. Účelem smlouvy o úvěru byla úhrada kupních cen uvedených obchodních podílů. Jejím uzavřením se kupní ceny považovaly za uhrazené a pohledávka společnosti CTP Property LUX se transformovala na úvěr, který poskytla tato společnost stěžovatelce.

Po nákupu obchodních podílů došlo k fúzi společností CTP Alpha a CTP Beta a některých dalších společností (zanikající společnosti) se stěžovatelkou (nástupnická společnost). Rozhodným dnem fúze bylo datum 1. 1. 2007. K zápisu fúze do obchodního rejstříku došlo dne 9. 10. 2007. Na základě projektu rozdělení založením nových společností k rozhodnému dni 1. 1. 2008 došlo k odštěpení a následnému přechodu části jmění stěžovatelky jako rozdělované společnosti na společnosti nové (CTP Property III, a. s., CTP Property V, a. s., CTP Property VI, a. s., a CTP Property VII, a. s.). Na ty v důsledku tohoto kroku přešla část stěžovatelčiných aktiv, ale zároveň i část původního závazku z úvěru a s tím související povinnost platit úroky z úvěru.

Na tomto místě Nejvyšší správní soud nejprve zdůrazňuje, že nezpochybňuje výše popsany model financování mezi spojenými osobami v samotné jeho podstatě, kdy mateřská společnost financuje aktivity dceřiné společnosti formou úvěru. Nezpochybňuje

ani možnost nákupu majoritních podílů v určité společnosti s následnou fúzí sloučením. Za zcela klíčové však považuje, aby takové jednání mělo jasný a racionálně odůvodněný (a především jiný než daňový) ekonomický smysl. Naplnění této podmínky se však stěžovatelce prokázat nepodařilo.

Stěžovatelka deklarovala, že sporné kroky provedla za účelem rozsáhlejší restrukturalizace skupiny CTP. Jejím cílem bylo oddělit pronajímané nemovitosti generující stabilní výnosy od více riskantních developerských aktivit společnosti CTP Invest spol. s r.o., sladění korporátní struktury s nizozemským (i evropským) právem, vytvoření jasné řídicí struktury sestávající z představenstva a dozorčí rady, umožnění zaměstnancům a významným poradcům získat podíl na výsledcích skupiny společností zabývajících se pronájmem nemovitostí (tj. CTP Property N.V.) a profitovat tak z budoucího růstu hodnoty (pronajímané nemovitosti by totiž jinak byly i nadále nepřímo vlastněny společnostmi Finspel a V. Real Estate, na kterých zaměstnanci neměli žádný podíl). Dále poukazovala na možnost získat financování na úrovni skupiny, aniž by banky přihlížely k ostatním aktivitám společností Finspel a V. Real Estate a jejich finanční situaci, a na možnost vstupu na burzu cenných papírů.

Nejvyšší správní soud však, ve shodě se soudem krajským, v deklarovaných důvodech ekonomický a racionálně odůvodněný smysl nespatřuje. V projednávané věci je pro něj klíčové, že provedená restrukturalizace, odehrávající se uvnitř skupiny CTP, nevedla ke změně vlastnické struktury, k nové akvizici, či například ke sjednocení managementu a úspoře provozních nákladů, ale k obrovskému zadlužení dosud prosperujícího daňového subjektu (původní společnost CTP Alpha), jež nemá ekonomické opodstatnění. Dle soudu došlo pouze k vysoce nákladnému přeskupení uvnitř skupiny CTP, kdy rozhodující vliv zůstal zachován pánům M. a V., prostřednictvím společností Finspel a V. Real Estate, jehož hlavním účelem byla eliminace zdanění jak v České republice, tak v Nizozemí a Lucembursku.

Zásadním faktorem ovlivňujícím daňovou povinnost stěžovatelky bylo jednoznačně úrokové zatížení z úvěru poskytnutého mateřskou společností CTP Property LUX a dále milionové náklady uplatněné v souvislosti s provedenou restrukturalizací, což vedlo k obrovským daňovým ztrátám. Přestože zdejší soud nezpochybňuje možnost využívání tzv. daňového štítu, jakožto důsledku financování společnosti pomocí cizích zdrojů, taková daňová optimalizace musí mít jasně vysledovatelný ekonomický smysl, který v projednávané věci stěžovatelka dostatečným způsobem neprokázala. Mnohamilionové náklady a zadlužení prosperující společnosti lze jen těžko zdůvodnit úmyslem vytvořit jasnou řídicí strukturu sestávající z představenstva a dozorčí rady či sladěním korporátní struktury s nizozemským (či evropským) právem.

K otázce oddělení pronajímaných nemovitostí generujících stabilní výnosy od více riskantních developerských aktivit skupiny CTP lze ve shodě s krajským soudem uvést, že stěžovatelka tyto nemovitosti nabyla až v důsledku fúze sloučením se společnostmi CTP Alpha a CTP Beta, nikoli v důsledku nákupu obchodních podílů společností CTP Alpha a CTP Beta, tj. v přímé souvislosti s úvěrem ve výši 509.786.361 EUR. Argument, že bez nákupu majoritních obchodních podílů ve zmíněných společnostech nemohlo dojít k fúzi, je nepravdivý a zavádějící; totéž lze konstatovat i ve vztahu k tvrzení, že takový postup je

zcela obvyklý a důvodný. Celá restrukturalizace se odehrávala mezi spojenými osobami, neboť osobami, které o transakcích rozhodovaly, byli pan M. a pan V., prostřednictvím svých společností Finspel a V. Real Estate. Uplatněná argumentace by byla opodstatněná například v případě nákupu majoritního obchodního podílu v jiné nespřízněné obchodní korporaci, kde by určitá společnost díky tomu získala rozhodující vliv, který by jí umožnil rozhodnout o sloučení fúzí do jedné nástupnické společnosti. O takový případ se však v projednávané věci nejednalo. K fúzi tak za dané situace mohlo dojít, aniž by jí musel předcházet nákup obchodních podílů.

Hodnocením transakce v celém kontextu tak, jak fakticky proběhla, od prodeje obchodních podílů za cenu 509.786.361 EUR, přes nepeněžitý vklad, emise nových akcií ve společnosti CTP Property N.V. v hodnotě 8 mil. EUR a zaúčtování emisního ážia ve výši 501.786.361 EUR, lze tedy dospět k závěru, že odměnou za vzdání se 5 % podílu na pronajímaných nemovitostech ve prospěch společnosti CTP Partners N.V., pánové M. a V. dostali akcie v hodnotě 8 mil. EUR ve společnosti CTP Property N.V. Zbytek kupní ceny byl rozpuštěn v emisním ážiu. Ze zjištěných informací lze usoudit, že tato operace vedla ve svém důsledku k navýšení podílu společností Finspel a V. Real Estate a faktickému oslabení podílu zaměstnanců a partnerů na výsledcích skupiny. Stalo se tak v podstatě totéž, na co poukazuje stěžovatelka při zpochybňování odůvodněného výměnného poměru při přímé fúzi, ale v rámci jiného mechanismu, který však vedl k výše zmíněným stěžovatelkou vytýkaným důsledkům.

Rovněž tvrzení stěžovatelky, že restrukturalizace měla umožnit zaměstnancům a významným poradcům získat podíl na výsledcích skupiny společností zabývající se pronájmem nemovitostí (tj. CTP Property N.V.), se zdejšímu soudu jeví jako účelové a nevěrohodné. Zaměstnanci a významní poradci získali fakticky 0,5 % podíl. Ze stěžovatelkou předložené struktury skupiny CTP vyplývá, že na společnosti CTP Partners měli zaměstnanci a partneři podíl pouze 10 %, zbylých 90 % bylo opět ve vlastnictví společností Finspel a Multivest B.V. (nástupce společnosti V. Real Estate). Fakticky se tak pánové M. a V. vzdali ve prospěch zaměstnanců a partnerů podílu o velikosti 0,5 %, který byl však následnou emisí akcií v hodnotě 8 mil. EUR dále snížen. V porovnání s mimořádně vysokými náklady, které si provedená restrukturalizace vyžádala, respektive které si vyžádaly její jednotlivé kroky, se jeví stěžovatelkou deklarovaný cíl zcela podružným. Mimořádně vysoké úrokové náklady navíc ve svém důsledku způsobily, že zaměstnanci a partneři na zisku a výsledcích skupiny CTP profitovat nemohli, protože kvůli výše naznačenému jednání se společnost CTP Property (stěžovatelka) stala ztrátovou. Jediné, z čeho mohli zaměstnanci a poradci těžit, byla eliminace daňové povinnosti, neboť poskytnutý úvěr rovněž umožnil vyvádět aktiva na některé společnosti v Nizozemí. Příkladem byla půjčka ve výši 43 mil. EUR, na základě které byly poskytnuty peněžní prostředky od stěžovatelky do společnosti CTP Products B.V. v Nizozemí (společnost vlastněna opět společnostmi Finspel a V. Real Estate). Částka byla následně započtena s úvěrem od CTP Property LUX.

Nejvyšší správní soud tedy na podkladě výše uvedených skutečností nemohl dospět k jinému závěru, než že restrukturalizace ve svém důsledku vedla k tomu, že na místo původně vykazovaného zisku společností CTP Alpha se provedením fúze do „prázdné“ společnosti CTP Property (tedy stěžovatelky) díky poskytnutému úvěru s následným

snižováním hospodářského výsledku o úroky z úvěru a zároveň o vysoké platby poradcům za tyto akvizice (cca 85 mil. Kč) docílilo hospodářského výsledku ve výši minus 1,7 miliardy Kč. Uplatněné úroky byly důsledkem uměle vytvořených podmínek, v rámci kterých došlo prodejem obchodních podílů fakticky stejným vlastníkům k účelovému vytvoření a zadlužení stěžovatelky, aby jejím prostřednictvím následně došlo k eliminaci korporátního zdanění v tuzemsku a k profitu faktických vlastníků plynoucímu z tuzemska v podobě úroků z úvěrů bez jakéhokoliv daňového zatížení.

Ani námitky zpochybňující naplnění znaků pro aplikaci zásady zákazu zneužití práva ve smyslu judikatury SDEU a Nejvyššího správního soudu, popřípadě její využití jen u daně z přidané hodnoty, nejsou důvodné. Jedním z významných rozhodnutí SDEU, v němž je obecný princip zákazu zneužití práva formulován, je rozhodnutí ze dne 14. 12. 2000, ve věci *Emsland-Stärke* (C-110/99), Sb. rozh., s. I-11569. V něm SDEU poprvé uvedl dvoustupňový test pro posouzení, zda došlo ke zneužití práva. Ten spočívá v hodnocení objektivních okolností (přes formální splnění podmínek daných komunitárním právem nedošlo k dosažení cíle těchto norem) a subjektivního prvku (záměr získat výhodu z komunitárních norem umělým vytvořením podmínek pro její dosažení). Následně se zákaz zneužití práva objevil v judikatuře SDEU týkající se daní, a to nejprve daně z přidané hodnoty coby hlavní daně, jež byla na úrovni Evropské unie harmonizována. Zde byl průlomovým rozsudek ze dne 21. 2. 2006, ve věci *Halifax*, C-255/02, Sb. rozh., s. I-1609, v němž byl aplikován dvousložkový test zneužití z rozhodnutí ve věci *Emsland-Stärke*. Zásada zákazu zneužití práva se rozšířila z daní nepřímých i na daně přímé. Jedná se například o rozhodnutí velkého senátu SDEU ze dne 12. 9. 2006, ve věci *Cadbury Schweppes*, C- 96/04, Sb. rozh., s. I-7995; rozhodnutí velkého senátu ze dne 12. 3. 2007, ve věci *Thin Cap Group*, C-524/04, Sb. rozh., s. I-2107; rozhodnutí ze dne 29. 3. 2012, ve věci *3M Italia*, C-417/10; rozhodnutí ze dne 4. 12. 2008, ve věci *Jobra*, C-330/07, Sb. rozh., s. I-9099; rozhodnutí ze dne 17. 9. 2009, ve věci *Glaxo Wellcome*, C-182/08, Sb. rozh., s. I-8591, či rozhodnutí ze dne 5. 7. 2007, ve věci *Kofoed*, C-321/05, Sb. rozh., s. I-5795. Závěry SDEU jsou však v projednávané věci spíše inspirativní, než přímo závazné. Posuzovaná transakce sice obsahuje evropský prvek (úroky jsou placeny mateřské společnosti do jiného členského státu EU a na tento vztah dopadá Směrnice č. 2003/49/ES ze dne 3. 6. 2003 o společném systému zdanění úroků a licenčních poplatků mezi přidruženými společnostmi z různých členských států), daňová uznatelnost či neuznatelnost úrokových nákladů je nicméně otázkou vnitrostátní.

Nejvyšší správní soud na tomto místě opakuje, že zákaz zneužití práva není v tuzemských právních předpisech výslovně zakotven; jde o právní princip, který plní funkci „záchranné brzdy“ pro případ, že by konkrétní pravidla při svém doslovném uplatnění vedla k rozporu s materiální spravedlností. Zákaz zneužití práva tak představuje (vedle obdobných institutů jako je ochrana dobré víry či poctivého obchodního styku, nebo zákaz obcházení zákona a zákaz jednání v rozporu s dobrými mravy) svého druhu pojistku, aby konkrétní ustanovení psaného práva nebyla využívána v rozporu s jejich podstatou (smyslem a účelem). Ústavní soud ve svém rozhodnutí ze dne 6. 8. 2008, sp. zn. II. ÚS 2714/07, uvedl, že „[a]čkoliv finanční právo (zde konkrétně zákon o daních z příjmů a zákon o správě daní a poplatků) institut zneužití práva explicitně nevymezuje, neznamená to, že by v této oblasti ke zneužívání práva či jeho obcházení docházet nemohlo, resp. že by chování, jež vykazuje znaky zneužití práva, nemohlo být za takové označeno, a z toho vyvozovány adekvátní právní důsledky. V tomto duchu k problému také soudní praxe přistupuje.“. Nejvyšší správní soud aplikoval zákaz zneužití práva na přímé daně například

v rozsudku ze dne 10. 11. 2005, č. j. 1 Afs 107/2004 - 48, publikovaném pod č. 869/2006 Sb. NSS., v němž konstatoval, že „[p]ři existenci několika interpretačních alternativ tedy takové chování, které není v souladu s požadavkem rozumného uspořádání společenských vztahů, je chováním protiprávním; takové chování může mít zároveň povahu zneužití subjektivního práva.“. Dále konstatoval, že „právo musí předkládat svým adresátům racionální vzorce chování, tedy takové vzorce, které slouží k rozumnému uspořádání společenských vztahů. To je příkaz nejen pro zákonodárce, ale i pro adresáty právních norem a orgány, které tyto právní normy autoritativně interpretují a aplikují; smyslu práva jako takového odpovídá pouze takový výklad textu právního předpisu, který takové uspořádání vztahů ve společnosti respektuje. Výklad, který by – při existenci několika různých interpretačních alternativ – racionalitu uspořádání společnosti pomíjel, nelze považovat za správný a závěr, k němuž dospívá, potom důsledně vzato nelze považovat ani za existující právo, a to z toho důvodu, že se přičí základnímu smyslu práva. Ostatně odedávna platí, že znát zákony neznámená znát jenom jejich text, ale především pochopit jejich smysl a působení; obdobné platí o právu samém. Tímto prizmatem Nejvyšší správní soud pohlíží též na ta ustanovení zákona o daních z příjmů, jež vymezují daňově relevantní příjmy a výdaje daňového subjektu.“

Z kasační stížnosti vyplývá, že stěžovatelka je přesvědčena o tom, že smysl a cíl ustanovení § 24 odst. 1 a § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů respektovala. Zpochybňuje závěr Ústavního soudu, že cílem odpočtu daňově uznatelných výdajů je podpora rozvoje podnikání, a za jeho hlavní cíl označuje zdanění disponibilního příjmu na *netto* základě. Je dále přesvědčena, že mezi náklady souvisejícími s financováním nákupu podílů ve společnostech CTP Alpha a CTP Beta, financováním majetku, práv a závazků, včetně práv a povinností z nájemních smluv, které měly společnosti CTP Alpha a CTP Beta, a souvisejícími příjmy z nájemného, existuje přímý a bezprostřední vztah. Trvá na tom, že kdyby obchodní podíly na společnostech CTP Alpha a CTP Beta nepořídila a s těmito společnostmi se následně nesloučila, nedosáhla by následně příjmů z nájemného z nemovitostí.

K tomu Nejvyšší správní soud předně uvádí, že krajskému soudu nelze vytýkat, že ve svém odůvodnění vycházel mj. z nálezů Ústavního soudu ve věci sp. zn. II. ÚS 438/2001, který je ze své povahy obecně závazný. S jeho stěžejní úvahou, že účelem sporných výdajů byl odliv finančních prostředků v podobě úroků do Lucemburska a nulové daňové zatížení stěžovatelky právě s ohledem na odpočty těchto úroků ze základu daně, se lze ztotožnit. Uznatelnost úroků z úvěru nelze v projednávané věci posuzovat izolovaně. Vytvoření a následné účelové zadlužení stěžovatelky nemá žádné opodstatnění, kromě toho, aby prostřednictvím dalších navazujících kroků došlo k eliminaci daňové povinnosti původní společnosti CTP Alpha. Pokud jde o smysl a účel § 24 zákona o daních z příjmů, lze se stěžovatelkou souhlasit v tom, že jeho prostřednictvím zákonodárce zamýšlel daňově zohlednit (jen) takové náklady, bez jejichž vynaložení by daňový poplatník vůbec nezískal či ani neměl možnost získat, případně udržet si zdanitelné příjmy. Pokud je tedy zřejmé, že je náklad vynaložen v rozporu s uvedeným účelem (jako tomu bylo v souzené věci), nemůže být tento smysl naplněn.

Co se týče splnění podmínek nízké kapitalizace dle § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, to nebylo a není předmětem sporu, a proto není rozhodné, zda stěžovatelka podmínky nízké kapitalizace naplnila. Dodržení těchto pravidel se ověřuje a posuzuje pouze ve vztahu k ekonomicky odůvodněnému financování ve skupině.

Obdobně není pro posouzení, zda stěžovatelka svým jednáním zneužila právo, rozhodná otázka přiměřenosti a podmínek poskytnutí úvěru. Slouží pouze pro dokreslení skutkového stavu věci, přičemž ze správního spisu vyplynulo, že úvěr nebyl pro věřitele dostatečně zajištěn a celkově se jevil jako nerentabilní a bez komerčního smyslu. Sama stěžovatelka v odpovědi na výzvu ze dne 31. 5. 2010 konstatovala, že v případě nutnosti vypořádání závazků plynoucích dceřiné společnosti z poskytnutého úvěru by byla velmi malá pravděpodobnost, že by byl úvěr mateřské společnosti splacen. Námitky stěžovatelky, které předesílá v kasační stížnosti, nepřinášejí do podstaty věci nic nového, co by mohlo náhled zdejšího soudu změnit.

Za udržitelné považuje Nejvyšší správní soud i hodnocení obsahu e-mailu ze dne 20. 11. 2008 odvolacím orgánem a krajským soudem. Je třeba upozornit, že pro věc není rozhodné, jaké konkrétní společnosti jsou skryty pod zkratkou „SPV“; stěžovatelka se tímto způsobem pouze snaží bagatelizovat obsah uvedené zprávy. Zdejší soud přitom nepochybuje o tom, že existující struktura se týká společností kolem holdingové struktury skupiny CTP. V rámci struktury této skupiny měla společnost CTP Property N.V. sídlo v Nizozemí, společnost CTP Property LUX v Lucembursku a společnost CTP Property v České republice, tj. v zemích, kde mělo dle obsahu zprávy být zajištěno, že nebude placena daň z příjmů právnických osob. Jakkoliv není tato zpráva rozhodujícím důkazem, informace v ní obsažené dokreslují skutkové pozadí sporné věci. Z jejího obsahu je dále zřejmé, že má být docíleno prodeje části portfolia bez placení daně ze zisku a realizace půjčky takovým způsobem, aby splacené úroky z úvěru včetně cílové provize poradcům tvořily odčitatelnou položku daně. Výslovně se zde uvádí, že CTP Property LUX existuje hlavně kvůli optimalizaci daňových struktur.

Stěžovatelkou zmiňovaný rozsudek ve věci sp. zn. 7 Afs 4/2011 na posuzovanou věc vůbec nedopadá. Technické pravidlo zakotvené v § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních příjmů by bylo překážkou uplatnění principu zákazu zneužití práva v nyní projednávaném případě pouze za splnění vstupního předpokladu, že by úvěr, který by takovému technickému pravidlu odpovídal (tj. který by splňoval pravidla pro nízkou kapitalizaci), měl ekonomické opodstatnění ve smyslu generální klauzule v § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů. Sedmý senát navíc posuzoval zcela jinou otázku, a to zda využití všech procesních oprávnění, jež k ochraně práv dává daňovému subjektu zákon, lze či nelze považovat za zneužití práva. Stěžovatelce v projednávané věci ve využití procesních práv bráněno nebylo. Obdobně se nelze dovolávat ani závěrů z rozsudku ve věci sp. zn. 1 As 70/2008, respektive rozšířeného senátu ve stejné věci, které se týkaly zneužití institutu osvobození od soudních poplatků. Pokud jde o posuzování vědomosti jednání stěžovatelky, kterého se v souvislosti s uvedeným rozsudkem dovolává, pak lze ve shodě s krajským soudem konstatovat, že subjektivní prvek je u stěžovatelky naplněn tím, že hlavním smyslem účelově vytvořených podmínek v rámci restrukturalizace bylo získání daňového zvýhodnění.

K poukazu stěžovatelky na svobodu jednotlivců uspořádat svoje podnikání tak, aby si snížili svou daňovou povinnost, a nanejvýš restriktivní uplatnění zákazu zneužití práva, Nejvyšší správní soud uvádí, že taková svoboda existuje pouze v mezích legálních možností (srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 8. 2006, č. j. 2 Afs 178/2005 - 79). Je třeba pečlivě rozlišovat situaci, kdy daňový subjekt volí z různých do úvahy přicházejících alternativ, které mají svůj samostatný smysl, tu, která je pro něho

daňově nejvýhodnější, což je legitimní a právem aprobovaný postup, od situace, kdy hlavním smyslem dané činnosti či transakce je získání daňového zvýhodnění či dokonce eliminace daňové povinnosti vůbec.

Nejvyšší správní soud zároveň odmítá argumentaci, že fúze, navazující bezprostředně na pořízení obchodních podílů ve společnostech, je důvodná a obvyklá, a neprovedení k tomu navržených důkazů vyústilo ve vadu řízení, která měla za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. K této otázce se ostatně vyjádřil v podrobnostech výše.

Ani soud zdejší, ani soud krajský, a dokonce ani daňová správa na žádném místě nezpochybňují tvrzení stěžovatelky, že závisí čistě na podnikatelském rozhodnutí daňového subjektu, zda pro něj bude výhodnější financovat svou činnost z vlastních či cizích zdrojů. Nejvyšší správní soud proto znovu opakuje, že v posuzované věci není rozhodný způsob, jakým došlo k financování celé restrukturalizace, nýbrž důvody a okolnosti, za kterých byla tato restrukturalizace uskutečněna.

Konečně tvrzení, že pokud by osoby ovládající stěžovatelku (tj. společnost CTP Property LUX a společnost CTP Property NV) byly českými daňovými rezidenty a nikoliv daňovými rezidenty Lucemburska a Nizozemí, nenaplnily by se podmínky pro uplatnění zákazu zneužití práva, je pouhou nepodloženou spekulací. Stěžovatelka svoji domněnku o daňové diskriminaci dostatečně nezdůvodnila, ani nepřinesla důkazy na její podporu. Vytrhávání jednotlivých dílčích vět z vyjádření žalovaného k žalobě lze hodnotit jako účelové, navíc ani z něj nevyplývá, že by mohlo k daňové diskriminaci dojít. Jak již bylo uvedeno, zákaz zneužití práva je prostředkem *ultima ratio*, který plní funkci „záchranné brzdy“ pro případ, že konkrétní pravidla (tj. včetně těch vnitrostátních) by při svém doslovném uplatnění vedla k rozporu s materiální spravedlností, neboť jsou využívána v rozporu s podstatou daného práva (jeho smyslem a účelem).

Pro úplnost Nejvyšší správní soud uvádí, že návrhu žalovaného na spojení řízení o této kasační stížnosti s řízením o kasační stížnosti stěžovatelky, evidované u zdejšího soudu pod sp. zn. 8 Afs 34/2015, nemohl vyhovět, neboť koliduje s ústavním imperativem vyjádřeným v čl. 38 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, dle kterého nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci (viz též rozsudek tohoto soudu ze dne 21. 6. 2007, č. j. 7 Afs 213/2006 – 71).

Jelikož Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost nedůvodnou, přičemž současně neshledal existenci vad, k nimž je třeba přihlédnout i bez návrhu stěžovatelky (§ 109 odst. 4 s. ř. s.), nezbylo mu, než kasační stížnost v souladu s ustanovením § 110 odst. 1 *in fine* zamítnout.

O nákladech řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka, která neměla v tomto soudním řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení. Procesně úspěšný žalovaný požadoval paušální náhradu nákladů ve výši 300 Kč za jeden úkon, spočívající v písemném vyjádření ke kasační stížnosti podle § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů. Svůj nárok na paušální náhradu nákladů dovozuje z ustanovení § 36 odst. 1 s. ř. s. a

zejména z nálezu Ústavního soudu ze dne 7. 10. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 39/13. Z tohoto nálezu však vyplývá, že paušální náhradu nákladů nelze přiznat účastníku, kterému by tato náhrada nákladů nepříslušela ani při zastoupení advokátem (viz též rozsudek zdejšího soudu ze dne 27. 11. 2014, č. j. 4 As 220/2014 - 20). Judikatura Nejvyššího správního soudu přitom dospěla k závěru, že žalovanému, jako správnímu úřadu, by nemohla být přiznána paušální náhrada nákladů, ani pokud by byl zastoupen advokátem (srov. rozsudek ze dne 26. 4. 2007, č. j. 6 As 40/2006 - 87, publikovaný pod č. 1260/2007 Sb. NSS); proto mu nemůže být přiznána náhrada nákladů řízení ani v případě, kdy advokátem zastoupen není.

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

V Brně dne 13. ledna 2016

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu