



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a JUDr. Tomáše Rychlého v právní věci žalobkyně **DELTA Investiční společnost, a. s.**, se sídlem Sokolovská 675/9, Praha 8, jednající jako obhospodařovatel za daňový subjekt – podílový fond OK otevřený podílový fond, se sídlem Sokolovská 675/9, Praha 8, zastoupené Mgr. Ing. Janem Šovarem, advokátem se sídlem Jungmannova 750/34, Praha 1, proti žalovanému **Odvolacímu finanční ředitelství**, se sídlem Brno, Masarykova 427/31, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 9. 2023, č. j. 10 Af 10/2023 - 61,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá.**
- II. Žádnému z účastníků **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

[1] Specializovaný finanční úřad (dále jen „správce daně“) platebním výměrem ze dne 9. 10. 2020, č. j. 169212/20/4200-13782-602490 (dále jen „platební výměr“), právnímu předchůdci nástupnického podílového fondu OK otevřený podílový fond, daňovému subjektu FQI TRUST podfond CinzovniDomy, doměřil daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2019 ve výši 618 450 Kč, tj. vyšší o 455 700 Kč, než byla daň tvrzená daňovým subjektem. Žalovaný rozhodnutím ze dne 30. 3. 2023, č. j. 11294/23/5200-11434-707700, zamítl odvolání nástupnického podílového fondu proti platebnímu výměru.

[2] Původní daňový subjekt FQI TRUST podfond CinzovniDomy byl účetně a majetkově oddělenou částí jmění společnosti FQI TRUST investiční fond s proměnným základním kapitálem, a. s. (dále jen „Fond“). FQI TRUST podfond CinzovniDomy zanikl fúzí sloučením do přejímajícího fondu OK otevřený podílový fond, podfond akciové společnosti s proměnným základním kapitálem (dále též jen „daňový subjekt“ nebo „podfond“; akciová společnost s proměnným základním kapitálem dále též jen „SICAV“); rozhodným dnem fúze byl 1. 1. 2022. Žalobkyně jedná jako obhospodařovatel a administrátor za daňový subjekt.

[3] Proti rozhodnutí žalovaného (jak je vymezeno v odstavci [1] výše) podala žalobkyně žalobu, kterou městský soud nadepsaným rozsudkem jako nedůvodnou zamítl.

[4] Žalobkyně měla za to, že se daňový subjekt kvalifikoval jako základní investiční fond podle § 17b odst. 1 písm. a) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (dále jen „ZDP“), protože jeho investiční akcie byly přijaty k obchodování na evropském regulovaném trhu. Uvedené žalovaný odmítl, neboť podfond musí, i při splnění podmínky podle § 17b odst. 1 písm. a) ZDP, která se týká toliko investičních fondů, splnit rovněž podmínky podle písm. c) téhož ustanovení, jako ustanovení speciálního vůči písm. a). Žalobkyně svůj názor dovozovala z toho, že ZDP neobsahuje definici investičního fondu, ale odkazuje na zákon č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech (dále jen „ZISIF“); podle ZISIF je investičním fondem i podfond; pokud by uvedené neplatilo, muselo by se dle ZDP na podfond nahlížet v souladu s § 37c ZDP jako na podílový fond a považovat jej za základní investiční fond podle § 17b odst. 1 písm. b) ZDP.

[5] Městský soud vyšel z toho, že skutkový stav byl mezi stranami nesporný. Předmětem sporu byla pouze právní otázka, zda se daňový subjekt kvalifikuje jako *základní investiční fond* dle § 17b ZDP, jenž podle § 21 odst. 2 ZDP uplatňuje sníženou 5% sazbu daně z příjmů právnických osob.

[6] Městský soud předeslal, že ve skutkově a právně podobné věci rozhodl již dříve rozsudkem ze dne 31. 8. 2023, č. j. 10 Af 19/2022 - 79, přičemž od zde vyslovených závěrů se v nyní projednávané věci nehodlá odchýlit. Poté podrobně popsal právní úpravu investičních fondů, podfondů a jejich zdanění, společně s důvodovými zprávami k jednotlivým ustanovením k tomu se vztahujícím.

[7] Městský soud dospěl k závěru, že již z gramatického výkladu plyne, že zákonodárce koncipoval jednotlivé kategorie základních investičních fondů v § 17b odst. 1 ZDP jako samostatné kategorie. Z důvodové zprávy k zákonu č. 267/2014 Sb., který novelizací ZDP zavedl pojem *základního investičního fondu*, vyplývá, že měly vzniknout tři kategorie subjektů, jejichž forma podle původního předpokladu zákonodárce znemožňovala jejich účelové zakládání za účelem daňové optimalizace [a) investiční fondy, jejichž akcie nebo podílové listy jsou přijaty k obchodování na evropském regulovaném trhu, b) otevřené podílové fondy podle zákona upravujícího investiční společnosti a investiční fondy a původně i c) podfondy akciové společnosti s proměnným kapitálem, která je fondem kolektivního investování]. Nespadal-li by investiční fond do těchto kategorií, podléhal by podle písm. d) testování investičních omezení. Z formulace těchto dílčích kategorií v textu zákona, stejně jako z důvodové zprávy, přitom vyplývá, že zákonodárce

pokračování

již od počátku účinnosti § 17b odst. 1 ZDP mezi jednotlivými právními formami investičních fondů rozlišoval. Změna návrhu zákona předložená poslancem Janem Volným (tisk 252/1), jež vypustila písm. c), pak spočívala v podřazení podfondů mezi subjekty testované na investiční omezení, a právě v tomto smyslu jej odůvodňovala tak, že „*zajišťuje pro podfondy akciové společnosti s proměnným kapitálem stejný daňový režim jako pro běžný investiční fond*“. I toto odůvodnění výslovně hovoří o zdanění podfondů a nepodřazuje je do stejné kategorie jako investiční fondy, jejichž akcie jsou přijaty k obchodování na evropském regulovaném trhu. Splnění podmínek dle § 17b odst. 1 písm. a) a c) ZDP je tedy podle městského soudu nutno testovat samostatně.

[8] Důvodem pro odlišný výklad podle městského soudu nejsou ani ustanovení § 169 odst. 3 ZISIF, respektive § 169a ZISIF ve znění účinném od 1. 5. 2020. Tato ustanovení totiž zavádějí legislativní zkratku „*investiční fond*“ jen pro účely ZISIF a jeho prováděcí právní předpisy. Pokud v § 17b odst. 1 písm. a) ZDP není připuštěn jako základní investiční fond i podfond, jehož akcie jsou přijaty k obchodování na evropském regulovaném trhu, v situaci, kdy § 17b odst. 1 písm. c) ZDP zřetelně rozlišuje pojmy *investiční fond* a *podfond*, plyne z toho podle městského soudu úmysl zákonodárce nepřiznat podfondu takový režim. Byť tedy v důsledku zavedené legislativní zkratky může být postavení podfondu a investičního fondu z hlediska ZISIF regulováno obdobně, výslovné znění § 17b odst. 1 písm. a) a c) ZDP i jeho logický výklad vede k závěru, že zákonodárce činí rozdíl v podmínkách zdanění podfondů.

[9] Pokud jde o § 37c ZDP, jeho účelem je podle městského soudu sjednocení výkladu a regulace podobných institutů prostřednictvím jedné legislativní zkratky. V důsledku této zkratky se tedy na podfondy a jejich investiční akcie nahlíží jednotně jako na otevřené podílové fondy a podílové listy. Výjimku z tohoto přístupu ale představuje určení *podfondu* jako samostatného daňového subjektu v § 17 odst. 1 písm. d) ZDP a vymezení *základního investičního fondu* dle § 17b odst. 1 písm. c) ZDP. Zde totiž ZDP disponuje pro podfondy výslovnou speciální úpravou, která má přednost před obecnou úpravou platnou pro otevřené podílové fondy a podílové listy v § 37c ZDP.

[10] Městský soud proto uzavřel, že podfond, jehož zájmy žalobkyně hájí, nesplnil podmínky základního investičního fondu podle § 17b odst. 1 písm. a) ZDP, neboť toto ustanovení nelze aplikovat na podfondy investičních fondů. Jako podfond investičního fondu s proměnným základním kapitálem tak musel splnit podmínky dle § 17b odst. 1 písm. c) ZDP, tj. investovat více než 90 % hodnoty svého majetku do investičních nástrojů vyjmenovaných v bodech 1-8 citovaného ustanovení. Tuto podmínku podfond ve zdaňovacím období roku 2019 nesplnil, neboť investoval 88,48 % celkových aktiv do dlouhodobého majetku/nemovitostí; nejedná se tak o základní investiční fond ani ve smyslu § 17b odst. 1 písm. c) ZDP. Městský soud vyloučil rovněž možnost aplikace § 17b odst. 1 písm. b) ZDP, jelikož ZDP disponuje pro podfondy výslovnou speciální úpravou, která má přednost před obecnou úpravou platnou pro otevřené podílové fondy a podílové listy. Podfondu, coby samostatnému daňovému subjektu dle § 17 odst. 1 písm. d) ZDP, tak nesvědčí zvláštní sazba daně z příjmů 5 %, ale toliko základní sazba 19 % (§ 21 odst. 1 a odst. 2 ZDP). K právnímu názoru České národní banky (ČNB), jehož se žalobkyně dovolávala, městský soud konstatoval, že ČNB srovnávala toliko postavení podfondu a investičního fondu z hlediska jednotlivých ustanovení ZISIF. Otázkou, jak lze nahlížet

na definici základního investičního fondu dle ZDP, stanovisko ČNB odpověď nedává. S ostatními námitkami žalobkyně se tak městský soud neztotožnil.

[11] Žalobkyně (dále „stěžovatelka“) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost, v níž namítá s odkazem na § 103 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“) nesprávné posouzení právního režimu zdanění podfondů SICAV dle ZDP.

[12] Stěžovatelka v poměrně dlouhé a obtížně uchopitelné kasační stížnosti (24 stran) konkrétně namítá, že městský soud nesprávně posoudil naplnění pravidel dle § 17b odst. 1 písm. a) ZDP na danou situaci, nesprávně posoudil pojetí samostatnosti/závislosti podfondu SICAV k SICAV jakožto investičnímu fondu, respektive jejich odlišné posuzování v závislosti na konkrétním právním předpisu (ZDP a ZISIF, či zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích a družstvech, dále jen „ZOK“); rovněž nesprávně posoudil rozlišování mezi případem SICAV vytvářející podfondy a SICAV, která podfondy nevytváří, opět z pohledu ZISIF a ZOK včetně vztahu k ZDP a nesprávně aplikoval pravidla *lex specialis derogat legi generali* ve vztahu k § 17b a § 37c ZDP.

[13] Stěžovatelka je přesvědčena, že městský soud nesprávně posoudil postavení podfondu SICAV, který pro účely §17b ZDP nepovažuje za investiční fond podle ZISIF, jelikož nesprávně vyhodnotil právní zakotvení korporační struktury SICAV a její fungování. Městský soud nevzal v potaz, že podfond SICAV je jak pro účely ZDP, tak ZISIF srovnatelný fakticky, ekonomicky i funkčně se SICAV nevytvářející podfondy, kterou lze podřadit pod §17b odst. 1 písm. a) ZDP.

[14] Dále stěžovatelka velice podrobně popisuje způsob fungování SICAV, podfondů SICAV a SICAV nevytvářejících podfondy, jejich majetkovou strukturu, jmění a rozdíly oproti běžné akciové společnosti. Z přehledové tabulky (str. 8 kasační stížnosti) dle jejího názoru v podstatě plyne pouze jeden rozdíl mezi SICAV nevytvářející podfondy a podfondem SICAV, a to že podfond SICAV nemá právní subjektivitu. Podfond SICAV a SICAV bez podfondů jsou tedy srovnatelné jak ekonomicky, tak funkčně; podfond představuje toliko více institucionalizovanou část investičního fondu (institucionalizované investiční jmění), která se však chová stejně, vykonává stejnou (investiční) činnost za stejných podmínek, pro stejný okruh osob a splňuje stejný účel jako SICAV, která podfondy nevytváří. Dle stěžovatelky tedy mezi postavením podfondu SICAV a SICAV bez podfondů neexistuje žádný materiální rozdíl, na jehož základě by s nimi mělo být zacházeno odlišně. Jediný, zcela formální, rozdíl spočívá v tom, zda se účetně a majetkově oddělené investiční jmění SICAV nazývá *podfond* či nikoli. Jmění SICAV je totiž vždy dvojí – investiční a ostatní (provozní). Oddělenost investičního a provozního jmění je vyjádřena účetně i majetkově (§ 164 odst. 1 ZISIF), proto lze pohledávku věřitele uspokojit pouze ze jmění, do kterého náleží příslušný dluh akciové společnosti (§ 164 odst. 2 ZISIF), apod. Výkladem městského soudu jsou bezdůvodně znevýhodnění akcionáři podfondu oproti akcionářům vlastnícím investiční akcie SICAV nevytvářející podfondy.

[15] V další části kasační stížnosti stěžovatelka zásadně nesouhlasí s názorem městského soudu, že podfond SICAV nelze považovat za základní investiční fond podle § 17b odst. 1 písm. a) ZDP, jelikož podfond může být základním investičním fondem pouze podle § 17b odst. 1 písm. c) ZDP. Tento názor městského soudu odporuje nejen názoru stěžovatelky,

pokračování

ale také závěrům žalovaného, jenž dovodil, že obě tato ustanovení se na podfond SICAV aplikují s tím, že písm. c) je speciální k písm. a). Stěžovatelka považuje názor městského soudu za rozporný s logickým, teleologickým a systematickým výkladem, jakož i základními zásadami demokratického státu.

[16] Stěžovatelka následně v rámci odůvodnění tohoto bodu velice detailně uvádí svoji argumentaci ohledně jednotlivých druhů právního výkladu, shrnuje důvody neuvedení podfondu v § 17b odst. 1 písm. a) ZDP, respektive jeho uvedení v písm. c) tohoto ustanovení, rozebírá tvrzené porušení zásady rovnosti a zásady legitimního očekávání, porušení zákazu diskriminace vůči zahraničním podfondům, a porušení zásady *in dubio mitius*.

[17] Jazykový výklad provedený městským soudem je dle stěžovatelky nesprávný, neboť bez rozumného důvodu vede k odlišnému zacházení. Konstatuje, že jak judikatura, tak i zásada legality zakotvená v § 5 odst. 2 daňového řádu, se kloní spíše ke smyslu a účelu zákonných ustanovení.

[18] Logickým a teleologickým výkladem stěžovatelka dospívá k závěru, že podfond SICAV spadá pod § 17b odst. písm. a) ZDP jako základní investiční fond. Cílem zákonodárce totiž bylo zvýhodnit prostřednictvím 5% sazby daně z příjmů ty subjekty, které skutečně vykonávají investiční činnost a současně eliminovat možnosti daňové optimalizace. To jasně vyplývá z důvodové zprávy k zákonu č. 267/2014 Sb. Městský soud však přijal iracionální výklad, který je v rozporu s účelem zavedení institutu základního investičního fondu i s jednoznačným záměrem zákonodárce. Samotná SICAV, která vytvořila podfondy, totiž logicky není a nemůže být základním investičním fondem ve smyslu § 17b ZDP, jelikož žádnou investiční činnost nevykonává. Současně je míra možného zneužívání daňového zvýhodnění podfondy splňujícími podmínky podle § 17b odst. 1 písm. a) ZDP zcela totožná s jinými investičními fondy splňujícími tyto podmínky. Tento závěr je dle stěžovatelky podpořen též důvodovou zprávou k § 165 ZISIF. Výklad přijatý městským soudem nutí dotčené subjekty prakticky volit jinou, administrativně a finančně náročnější formu své činnosti, čímž fakticky dochází k znesnadňování investování a přenesení zvýšených nákladů na investory, což je zcela v rozporu s účelem zavedení institutu podfondů a daňového zvýhodnění subjektů vykonávajících investiční činnost.

[19] K neuvedení podfondu explicitně v § 17b odst. 1 písm. a) ZDP, ale jeho uvedení až v písm. c) tohoto ustanovení, stěžovatelka konstatuje, že textace zákona byla zvolena záměrně, nicméně má vést ke zcela odlišnému závěru, než dovodil městský soud. V písm. c) se řeší struktura aktiv, a pokud by neobsahovalo výslovnou zmínku o podfondu, nabízel by se výklad, že se toto ustanovení vztahuje na strukturu aktiv SICAV jako celku. Je však běžnou praxí SICAV, jež vytvářejí podfondy, že status jednotlivých podfondů určuje specifické investiční strategie, a tedy i struktura aktiv jednotlivých podfondů se navzájem liší. Mohlo by tak docházet k situacím, že investiční fond v souhrnu investoval 90 % hodnoty svého majetku do zákonem vymezených aktiv a splňoval by podmínku podle písm. c), avšak jednotlivé podfondy by v souladu s odlišně zvolenou investiční strategií tuto podmínku nesplňovaly. Na podfondy SICAV se hledí jako by byly investičními fondy (což plyne zejména z § 169a ZISIF a stanoviska ČNB). Naopak pro účely

písmene a) není důvod podfond explicitně uvádět. Je to SICAV, kdo akcie vydává, nikoli podfond. Hovořit proto o akciích podfondu přijatých k obchodování by byl právní nonsens, jakkoli se akcie vydávají k podfondu. Tomuto závěru odpovídá také dikce § 167 odst. 1 ZISIF. Výklad provedený městským soudem, dle kterého mělo explicitní uvedení podfondů v písm. c) dotčeného ustanovení vést k odepření využití daňového zvýhodnění podle písm. a) podfondům SICAV, je nesmyslný, a proto nesprávný.

[20] Uvedeným postupem došlo k porušení rovnosti, kdy jsou výrazně znevýhodněny podfondy SICAV, respektive SICAV vytvářející podfondy oproti SICAV, které podfondy nevytvářejí, a to při výkonu stejné činnosti a za stejných podmínek. To je zjevně nepřiměřené ve vztahu ke sledovanému cíli. Žádné jiné relevantní odůvodnění tohoto rozdílu městský soud ani daňové orgány nenabídly. Stěžovatelka doplňuje, že za již uzavřená období správce daně uplatněnou 5% sazbu nerozporoval, pročež došlo k porušení jejího legitimního očekávání.

[21] Výkladem městského soudu dochází též k porušení zákazu diskriminace ve vztahu k zahraničním podfondům. V § 17b odst. 1 písm. d) ZDP je výslovně uveden také pouze *investiční fond* a nikoli *podfond*. Základním investičním fondem proto nemůže být podfond zahraničního fondu, a tudíž na tyto podfondy nelze aplikovat ani § 17b odst. 1 písm. c) ZDP. Tímto výkladem dochází k porušení práva Evropské unie, konkrétně zákazu rozdílného zacházení a omezení volného pohybu služeb.

[22] Stěžovatelka následně poukazuje na připravovanou novelu ZDP související s novelou ZISIF (vládní návrh zákona, který byl dne 18. 10. 2023 předložen Poslanecké sněmovně a je evidován jako sněmovní tisk 570/0 9. volební období; dále jen „připravovaná novela“), jež nově umožňuje vytváření podfondů také investičním fondům, které jsou komanditní společností na investiční listy nebo běžnou akciovou společností. V důvodové zprávě je výslovně uvedeno, že v současné době se aplikace tohoto ustanovení na zahraniční podfondy dovozuje výkladem v návaznosti na ZISIF. Stěžovatelka má za to, že pokud se aplikace § 17b odst. 1 písm. d) ZDP na zahraniční podfondy dovozuje prostřednictvím odkazu na ZISIF, neexistuje důvod, proč by se aplikace písm. a) na tuzemské podfondy SICAV neměla dovozovat stejným způsobem. Pokud by se na zahraniční podfondy již v současné době mělo aplikovat písm. a) dotčeného ustanovení, jednalo by se o zcela zjevnou nepřipustnou diskriminaci tuzemských podfondů. Stěžovatelkou předestřený závěr podporuje také nové spojení *investiční fond a podfond investičního fondu*, který návrh novely zavádí pro § 17b ZDP s cílem výslovně sjednotit daňový režim investičních fondů a podfondů. Důvodová zpráva uvádí, že důvodem je zajištění rovného daňového zacházení pro podfondy.

[23] K porušení imperativu šetřit podstatu a smysl základních práv a porušení zásady *in dubio mitius* stěžovatelka uvádí, že existuje-li možnost vykládat § 17b odst. 1 písm. a) ZDP různými způsoby, bylo povinností městského soudu i daňových orgánů upřednostnit výklad, dle kterého lze podfond SICAV považovat za základní investiční fond. Zároveň se domnívá, že jí předestřený výklad je jediný správný, ústavně konformní, eurokonformní a souladný se smyslem a účelem ZDP.

[24] K systematickému výkladu stěžovatelka poukazuje na jeho spojení se ZISIF. Dle názoru městského soudu je legislativní zkratka *investiční fond* použita v ZISIF

pokračování

aplikovatelná pouze pro účely ZISIF a jeho prováděcí předpisy. Dle stěžovatelky je nutno tomuto pojmu přikládat význam, který vyplývá z celé systematiky zákona a tedy i § 169a ZISIF respektive 169 odst. 3 ZISIF ve znění účinném do 30. 4. 2022, neboť ZDP explicitně odkazuje na definici pojmu v ZISIF, nikoli v jeho jednotlivém ustanovení. Jedině takový výklad je v souladu s principem jednoty, racionality a vnitřní obsahové bezrozpornosti právního řádu. Městský soud proto pochybil, vyložil-li institut investičního fondu pro účely ZDP osamoceně, respektive odlišně od významu tohoto pojmu v ZISIF.

[25] Stěžovatelka poukazuje též na praktické dopady výkladu městského soudu. Upozorňuje, že pokud bude tento výklad potvrzen Nejvyšším správním soudem, lze předpokládat, že bude podfondů nadále ubývat (řada z nich již byla transformována na podílové fondy, jak to učinil též daňový subjekt), v důsledku čehož bude investování komplikovanější a méně atraktivní. Nadto tento výklad neobstojí ani ve vztahu ke zmiňovanému návrhu připravované novely, která má za cíl potvrdit zcela opačný výklad § 17b ZDP.

[26] Závěrem stěžovatelka namítá nesprávnou aplikaci pravidla *lex specialis derogat legi generali* ve vztahu mezi § 17b a 37c ZDP. Podle stěžovatelky § 17b odst. 1 písm. c) ZDP neobsahuje speciální úpravu pro podfondy, jelikož se na ně uplatní též úprava pod ostatními písmeny tohoto ustanovení. § 17b odst. 1 písm. c) tak není speciální úpravou a nemůže vyloučit aplikaci § 37c ZDP. Podle stěžovatelky proto lze pravidlo obsažené v § 37c ZDP aplikovat i ve vztahu k § 17b ZDP, na základě čehož je základním investičním fondem také podfond SICAV a to podle § 17 odst. 1 písm. b) ZDP.

[27] Žalovaný ve svém obsáhlém vyjádření poukázal na svá předchozí vyjádření v řízení před městským soudem a na odůvodnění svého rozhodnutí, v nichž se zabýval většinou stěžovatelkou nastolených otázek. Nejvyšší správní soud nebude na tomto místě pro nadbytečnost uvádět celou a velice podrobnou argumentaci žalovaného k jednotlivým námitkám stěžovatelky, neboť se s nimi vypořádá následně v odůvodnění tohoto rozsudku, a jednalo by se na tomto místě často jen o opakování a doplňování téhož. Pouze stručně lze uvést, že se žalovaný ztotožnil s posouzením městského soudu, že podfond je vždy nutné testovat na splnění podmínek dle § 17b odst. 1 písm. c) ZDP, a jelikož stěžovatelka tuto podmínku v předmětném zdaňovacím období nesplnila, nemůže aplikovat sníženou sazbu daně z příjmů 5 %, ale základní sazbu 19 %. Akceptuje též dílčí korekci svého právního názoru, že pro podfondy je relevantní toliko písm. c) dotčeného ustanovení. Žalovaný nastínil vývoj právní úpravy zdanění podfondů v ZDP, kde novely ZDP zavedly institut *základního investičního fondu* a vymezily kritéria pro aplikaci snížené sazby daně s cílem eliminovat daňovou optimalizaci. Žalovaný také uvedl, že z odpovědi ČNB neplyne, že s podfondem SICAV má být zacházeno jako s investičním fondem. Podstatou věci je definice základního investičního fondu dle ZDP. Rovněž ze znění § 169a ZISIF vyplývá, že se vztahuje pouze na ZISIF a pouze tam, kde je to namístě. Novela ZISIF měla za cíl vzdáhnout požadavky týkající se investičních fondů i na podfondy SICAV, nikoli přiznat podfondu postavení investičního fondu ve vztahu ke všem právním předpisům. Další námitky považuje žalovaný za nepřipustné s odkazem na § 104 odst. 4 s. ř. s.

[28] Stěžovatelka podala k vyjádření žalovaného repliku, v níž setrvala na svých kasačních námitkách. Nedomnívá se, že by některé jí uplatněné námitky byly nepřipustné, což

odůvodňuje odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2004, č. j. 1 Azs 34/2004 - 49, publ. pod č. 419/2004 Sb. NSS, a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2018, sp. zn. 33 Cdo 5795/2016. Vysvětluje, že namítá nezákonnost napadeného rozsudku ve smyslu nesprávného výkladu zákona. Pro zdůvodnění této námitky pak uvádí právní argumenty, které podporují její námitku; nejedná se o právní ani skutkové novoty.

[29] Žalovaným nastíněný vývoj právní úpravy zdanění podfondů považuje stěžovatelka pro nyní projednávanou věc za irrelevantní. Má za to, že její závěr, že podfond je základním investičním fondem podle § 17b odst. 1 písm. a) ZDP, není založen na odpovědi ČNB, ale na výkladu ustanovení ZISIF a ZDP. Stanovisko ČNB však podporuje její výklad. K argumentaci žalovaného ohledně novely ZISIF, zákona č. 119/2020 Sb., a jeho důvodové zprávy, stěžovatelka dodává, že cílem zákonodárce bylo vztáhnout všechny požadavky týkající se investičních fondů i na podfondy SICAV. Podle této novely by se měla vždy ustanovení odkazující na pojem *investiční fond* vztahovat i na podfondy SICAV. Důvodová zpráva v protikladu k tomu, co uváděl žalovaný, hovoří o celém právním řádu, nikoliv pouze o ZISIF. Výjimkou mají být případy zjevně nesmyslné či nevhodné s ohledem na specifika podfondu. Stěžovatelka je přesvědčena, že text důvodové zprávy svědčí o použitelnosti § 169a ZISIF na řešený případ.

[30] K jednotlivým druhům výkladu stěžovatelka uvádí na pravou míru a doplňuje, že její argumentace není založena pouze na výkladu postavení podfondu dle ZISIF. Je přesvědčena, že nesprávné právní posouzení městským soudem a žalovaným stojí zásadně na nesprávném vyhodnocení právního zakotvení korporační struktury SICAV a jejího fungování. Jak již uvedla v kasační stížnosti, podfond SICAV je srovnatelný fakticky, ekonomicky i funkčně se SICAV nevytvářejícím podfondy, a to jak pro účely ZDP, tak ZISIF.

[31] Stejně jako v kasační stížnosti stěžovatelka vysvětluje, že důvody neuvedení podfondu v § 17b odst. 1 písm. a) ZDP, a naopak jeho uvedení v písm. c), byly záměrné a mají logické opodstatnění. Uvedené nedokládá úmysl zákonodárce nepřiznat podfondům možnost využít daňového zvýhodnění podle písm. a), jak to dovodil městský soud a žalovaný. Podfondy by měly mít možnost využít daňového zvýhodnění podle obou písmen § 17b odst. 1 ZDP.

[32] K vyjádření žalovaného, že se neztotožnil se stěžovatelkou v tom, že městský soud rozhodl jinak o otázce, o níž nebylo mezi ním a stěžovatelkou sporu, stěžovatelka upřesňuje, že spor spočívá v otázce, zda se písm. a) a c) § 17b odst. 1 ZDP aplikují alternativně nebo kumulativně, a nikoli v otázce, zda se písm. a) dotčeného ustanovení vůbec vztahuje na podfondy; zde mezi žalovaným a stěžovatelkou panovala v průběhu daňového řízení shoda.

[33] K porušení zásady *in dubio mitius* stěžovatelka uvádí, že její námitka není novou skutečností, ale právním argumentem podporujícím její stávající námitku nesprávného posouzení právní otázky výkladu ZDP. Stěžovatelka shrnuje, že zde existuje konflikt rovnocenných výkladů; pokud existují srovnatelně přesvědčivé výklady, měl by být zvolen ten, který je příznivější pro daňový subjekt, což je její výklad (pravidlo *in dubio pro libertate*).

pokračování

[34] Argumentaci týkající se porušení zásady rovnosti a legitimního očekávání, stěžovatelka rovněž nepovažuje za nepřijatelnou námitku. Pokládá za nepřijatelné, pokud žalovaný tvrdí, že jeho úkolem není hodnotit, zda současné znění § 17b odst. 1 ZDP daňově zvýhodňuje určitou skupinu investorů, ale vykládat je v souladu se záměrem zákonodárce. Stěžovatelka odkazuje na zásady správy daní, které žalovaný musí dodržovat. Doplňuje, že správce daně v předchozích obdobích nerozporoval uplatnění 5% sazby daně; jeho nynější postup považuje za porušení legitimního očekávání, že ve stejných případech bude postupováno stejně.

[35] Žalovaným zmiňovaná připravovaná novela ZDP, která má zajistit rovné daňové zacházení pro podfondy SICAV, pouze potvrzuje, že současné znění § 17b odst. 1 písm. a) ZDP se na podfondy SICAV nevztahuje. Stěžovatelka opakuje, že důvodová zpráva k připravované novele ZDP podporuje její závěr, že cílem je zabezpečení rovného zacházení (tj. postavení najisto), nikoli zavedení nové úpravy.

[36] Ani námitku diskriminace zahraničních podfondů nepovažuje stěžovatelka za nepřijatelnou. Žalovaný uvedl, že připravovaná novelizace ZISIF a ZDP má za cíl zahrnout tuzemské i zahraniční podfondy pod § 17b odst. 1 písm. a) a d) ZDP; ve zdaňovacím období roku 2019 však tuzemské ani zahraniční podfondy pod úpravu § 17b odst. 1 písm. a) ZDP nespadaly, nedocházelo tak k žádné diskriminaci. Vyjádření žalovaného je proto vnitřně rozporné a nelogické.

[37] Stěžovatelka setrvává rovněž na své kasační námitce, že výklad § 17b ZDP přijatý městským soudem má diskriminační účinky vůči podfondům zahraničních investičních fondů, což je v rozporu se zásadami práva Evropské unie. Tuto argumentaci podporuje též zmiňovaná připravovaná novela ZDP, která explicitně zakotví pravidlo, že § 17b odst. 1 písm. d) ZDP se vztahuje i na zahraniční podfondy. V důvodové zprávě k ní je uvedeno, že v současné době se aplikace tohoto ustanovení i na podfondy zahraničních fondů dovozuje výkladem v návaznosti na ZISIF. Novela tak zakotví již existující pravidlo.

[38] Závěrem stěžovatelka trvá i na námitce, že pravidlo *lex specialis derogat legi generali* nelze uplatnit ve vztahu k § 17b a § 37c ZDP.

[39] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu (projednatelných – viz níže) námitek uplatněných v kasační stížnosti a z důvodů v ní uplatněných (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 2 věty první s. ř. s.

[40] Ačkoli je kasační stížnost jako celek přípustná, nejsou přípustné všechny stěžovatelkou uplatněné námitky.

[41] Podle § 104 odst. 4 s. ř. s. platí, že kasační stížnost *není přípustná, opírá-li se jen o jiné důvody, než které jsou uvedeny v § 103, nebo o důvody, které stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl*. Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu je dané ustanovení vykládáno tak, že nepřijatelná je i jednotlivá kasační námitka, jejíž předobraz nebyl stěžovatelem (je-li jím žalobce) řádně uplatněn v předcházejícím řízení před krajským (městským) soudem (srov. například

rozsudek ze dne 25. 9. 2008, č. j. 8 Afs 48/2006 - 155). V nyní projednávané věci se jedná o tyto námitky: porušení zásady *in dubio mitius*, kterou stěžovatelka sice uplatnila v odvolání, nikoli však v žalobě; porušení zásady rovného zacházení z důvodu odlišného přístupu správce daně, respektive městského soudu k SICAV, které podfondy vytváří a k SICAV, které je nevytvářejí; porušení legitimního očekávání stěžovatelky; porušení zákazu diskriminace zahraničních podfondů. Kromě prvně uvedené námitky se jedná o zcela novou argumentaci, která nebyla vznesena ani v řízení daňovém, ani v řízení před městským soudem.

[42] Stěžovatelka je toho názoru, že ačkoli uvedené námitky neuplatnila výslovně v řízení o žalobě, v řízení o kasační stížnosti jsou přípustné. Namítá totiž nezákonnost rozsudku městského soudu podle § 103 písm. a) s. ř. s., spočívající v nesprávném posouzení právní otázky výkladu ZDP na její situaci, přičemž tuto námitku zdůvodňuje právními argumenty; samotná námitka (její podstata) se však nemění, jde jen o rozvinutí žalobní argumentace. K tomu Nejvyšší správní soud konstatuje, že stěžovatelka nesprávně vykládá § 104 odst. 4 s. ř. s., konkrétně jeho část „*nebo o důvody, které stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl*“. Nejvyšší správní soud již v minulosti ve vztahu k zásadě koncentrace řízení v řízení o žalobě proti správnímu rozhodnutí uvedl, že „*uplatnění obecné žalobní námitky není otevřením bezedné nádoby možných pochybení správního orgánu, ze kterých žalobce může libovolně vytahovat další a další konkrétní námitky až do rozhodnutí soudu, ale pouze zastřešující typovou kvalifikací konkrétních námitek, které nicméně žalobce musí uplatnit ve lhůtě pro podání žaloby*“ (srov. rozsudek ze dne 20. 12. 2017, č. j. 10 Afs 100/2017 - 91). Uvedené lze vztáhnout rovněž na koncentraci řízení a zákaz uplatňování novot v řízení před soudem kasačním, neboť obě tato řízení jsou vystavěna na stejném principu. Ačkoli se veškerá stěžovatelkou uplatněná argumentace vskutku vztahuje k nesprávnému výkladu § 17b odst. 1 ZDP městským soudem (respektive daňovými orgány), neznamená to, že ji může stěžovatelka naplňovat jinými důvody, než jak činila v řízení o žalobě. Stěžovatelka svým postupem neumožnila městskému soudu tuto konkrétní argumentaci nijak zohlednit [i v řízení o žalobě platí dispoziční zásada – viz § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s., § 75 odst. 2 věta první s. ř. s.] a vypořádat; úkolem kasačního soudu není posoudit sporné otázky v první instanci, ale přezkoumat zákonnost závěrů krajského soudu o těchto otázkách. Současně se v nyní projednávané věci nejedná o situaci, kdy by městský soud svůj rozsudek vystavěl na argumentech, které by pomíjely žalobní argumentaci a jeho závěry by tak byly pro stěžovatelku překvapivé (což by potenciálně otevíralo prostor pro další polemiku nad rámcem žalobních bodů). Městský soud, zjednodušeně řečeno, aproboval závěty daňových orgánů, pokud jde o výklad § 17b odst. 1 ZDP a jeho aplikaci na situaci stěžovatelky.

[43] Tyto námitky zároveň nepředstavují důvody, ke kterým by musel kasační soud přihlížet *ex officio* (nicotnost, prekluze práva vyměřit daň apod.), ani se nejedná o reakci na novou judikaturu, která nebyla stěžovatelce v průběhu předchozího řízení známa, jak tomu bylo v rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 33 Cdo 5795/2016, na který poukazovala v replice. Přípustnost předmětných kasačních námitek nelze dovodit ani ze stěžovatelkou odkazovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2004, č. j. 1 Azs 34/2004 - 49. V tomto rozsudku zdejší soud pouze konstatoval, že „*ustanovení § 104 odst. 4 s. ř. s. in fine brání tomu, aby stěžovatel v kasační stížnosti uplatňoval jiné právní důvody, než které uplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být*

pokračování

přezkoumáváno, ač tak učinit mohl“ a příkladmo uvedl, že by mohlo jít například o namítané vady řízení před správním orgánem, bylo-li u krajského soudu namítáno (jen) nesprávné právní hodnocení věci. Uvedené nicméně nijak nezpochybňuje výše uvedený závěr, že i v případě, kdy jde v řízení o žalobě i v řízení o kasační stížnosti o typově shodné žalobní/kasační námitky (zde nesprávný výklad konkrétního ustanovení ZDP), konkrétní právní argumentace v kasační stížnosti musí mít svůj předobraz v argumentaci žalobní (v kasační stížnosti může být pouze, v návaznosti na argumentaci krajského soudu, rozvedena).

[44] Konečně lze doplnit, že důsledné trvání na výše uvedených požadavcích je důležité nejen z pohledu soudu, tj. pro stanovení předmětu sporu a vytyčení mezí, v nichž se soud může v souladu s dispoziční zásadou pohybovat, ale promítá se do něj i stěžejní procesní zásada rovnosti účastníků soudního řízení (tzv. „rovnost zbraní“). Každá procesní strana totiž musí mít přiměřenou možnost uplatnit své argumenty za podmínek, které ji citelně neznevýhodňují v porovnání s protistranou. Není-li tedy protistraně dána možnost vyjádřit se k určité argumentaci v řízení o žalobě, byla by připuštěním takové argumentace (až) v řízení o kasační stížnosti, připravena o možnost, aby se k této otázce primárně vyjádřil soud první instance. U shora vyličené kasační argumentace se jedná o zcela novou (právní) argumentaci stěžovatelky, která v předchozím řízení před městským soudem nezazněla, ač stěžovatelce nic nebránilo ji uplatnit; proto je v řízení o kasační stížnosti nepřipustná.

[45] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu projednatelných námitek 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 rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 2 věty první s. ř. s.

[46] Kasační stížnost není důvodná.

[47] Nejvyšší správní soud úvodem konstatuje, že rozsudek městského soudu je přezkoumatelný. Z jeho odůvodnění je seznatelné, jaké důvody vedly městský soud k výroku o zamítnutí žaloby, jakož i to, na základě jakého skutkového stavu a právních úvah dospěl ke svým závěrům.

[48] Dále je třeba uvést, že povinnost posoudit všechny uplatněné (projednatelné) kasační námitky neznamená, že by byl Nejvyšší správní soud povinen reagovat na každou dílčí argumentaci uplatněnou stěžovatelem a tu obsáhle vyvrátit; jeho úkolem je uchopit obsah a smysl uplatněné argumentace a vypořádat se s ní, což může učinit i tak, že proti ní postaví vlastní ucelený argumentační systém, v jehož konkurenci námitky jako celek neobstojí (viz například nález Ústavního soudu ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08, bod 68, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2009, č. j. 9 Afs 70/2008-130). Uvedeným způsobem bude kasační soud postupovat rovněž v nyní souzené věci, a to především s ohledem na rozsah a koncipování kasační stížnosti, která mnoha uplatněnými důvody zpochybňuje totéž, konkrétně výklad § 17b odst. 1 ZDP provedený městským soudem.

[49] Jelikož mezi stranami není sporu o skutkovém stavu věci, kasační soud k němu pouze stručně uvádí, že ke stanovení daně z příjmů právnických osob daňovému subjektu za rok

2019 došlo na základě výsledku postupu k odstranění pochybností; správce daně dospěl k závěru, že daňový subjekt uplatnil sazbu ve výši 5 % platnou pro základní investiční fond neoprávněně; v souladu se statutem investoval zejména do dlouhodobého hmotného majetku 88,48 % hodnoty celkových aktiv a neinvestoval tak do taxativně vyjmenovaných aktiv v § 17b odst. 1 písm. c) body 1. – 8. ZDP. Daňový subjekt, podfond SICAV, měl přijaty investiční akcie na evropském regulovaném trhu, pročež se domníval, že splňuje podmínky podle § 17b odst. 1 písm. a) ZDP.

[50] Sporným, stejně jako v řízení před městským soudem, tak nadále zůstává výklad § 17b odst. 1 ZDP, respektive otázka, zda lze daňový subjekt podřadit pod tzv. *základní investiční fond*, a zda tedy na něj lze aplikovat sníženou sazbu daně z příjmů právnických osob podle § 21 odst. 2 ZDP ve výši 5 %. Podle stěžovatelky jazykový, systematický, historický a teleologický výklad podporují závěr, že pojem „*investiční fond*“ užitý v § 17b odst. 1 písm. a) ZDP zahrnoval i *podfond* SICAV, a proto pro jeho zdanění nebylo nutné splnění podmínek dle písm. c) citovaného ustanovení. Městský soud dle stěžovatelky nesprávně posoudil vztah podfondu ve vztahu k fungování SICAV, nesprávně rozlišil mezi SICAV vytvářející podfondy a SICAV, která podfondy nevytváří a nesprávně vyložil, do jaké míry lze právní pojmy použité v dotčeném ustanovení vykládat za použití související právní úpravy v § 169 odst. 3 ZISIF (ve znění účinném od 1. 5. 2020 v § 169a), respektive v § 37c ZDP. Stěžovatelka dále namítá, že výklad přijatý správními orgány a soudem bezdůvodně znevýhodňuje podfondy SICAV oproti SICAV bez podfondů.

[51] Nejvyšší správní soud uvádí, že klíčové otázky, které jsou zásadní pro rozhodnutí nyní posuzované věci, zodpověděl v nedávné době v rozsudku ze dne 11. 12. 2024, č. j. 6 Afs 272/2023 - 60 (dále jen „rozsudek šestého senátu“), jenž přezkoumával rozsudek městského soudu ze dne 31. 8. 2023, č. j. 10 Af 19/2022 - 79, který se v podstatě, až na jiný daňový subjekt a zdaňovací období, nijak zásadně neliší od nyní napadeného rozsudku. V rozsudku šestého senátu tak Nejvyšší správní soud řešil velice podrobně právě otázku, zda a kdy může podfond SICAV splňovat podmínky pro jeho podřazení pod pojem *základní investiční fond* a může uplatnit sníženou 5% sazbu daně z přidané hodnoty podle § 21 odst. 2 ZDP v rozhodném znění.

[52] V uvedeném rozsudku šestého senátu Nejvyšší správní soud dospěl k totožnému závěru, jako městský soud, a sice že podfond SICAV mohl (v období od 1. 1. 2015 do 30. 6. 2024) uplatnit sazbu daně z příjmů právnických osob ve výši 5 % pouze při dodržení investiční strategie odpovídající podmínkám stanoveným v § 17b odst. 1 písm. c) ZDP, a to i v případě, že investiční akcie vydané k podfondu byly přijaty k obchodování na evropském regulovaném trhu. Závěry rozsudku šestého senátu lze plně vztáhnout i na nyní projednávanou věc, přičemž Nejvyšší správní soud nevidí důvod se od nich jakkoli odchýlit.

[53] Ačkoli stěžovatelka pro podporu svých závěrů poukazuje na vývoj právní úpravy podfondů, respektive základního investičního fondu a akcentuje zejména připravovanou novelu ZDP, pro výklad sporných právních ustanovení jsou mnohem podstatnější změny právní úpravy, které předcházely spornému zdaňovacímu období, neboť právě ty jsou klíčové pro její výklad.

pokračování

[54] Na přijetí ZISIF, jenž nabyl účinnosti dne 19. 8. 2013 a právní řád obohatil o nové právní formy investičních fondů, zákonodárce zareagoval ke stejnému datu novelizací ZDP doprovodným zákonem č. 241/2013 Sb. tak, že v § 17 odst. 1 písm. c) ZDP, jenž do té doby za poplatníky daně z příjmů právnických osob určoval *podílové fondy*, doplnil, že poplatníkem jsou *podílové fondy podle zákona upravujícího investiční společnosti a investiční fondy, podfondy akciové společnosti s proměnným základním kapitálem podle zákona upravujícího investiční společnosti a investiční fondy a zahraniční investiční fondy srovnatelné s podílovým fondem nebo s podfondem*. V § 21 odst. 2 ZDP, jenž do té doby v písm. a) až c) umožňoval aplikaci snížené 5% sazby daně investičním fondům, podílovým fondům a zahraničním fondům kolektivního investování, zákon č. 241/2013 Sb. první dvě kategorie zahrnul do písm. a) jako *investiční fondy podle zákona upravujícího investiční společnosti a investiční fondy* a do písm. b) přesunul *zahraniční investiční fondy*. Současně do ZDP vložil nový § 37c stanovící, že *ustanovení tohoto zákona vztahující se na otevřený podílový fond a podílový list se použijí obdobně také pro podfond akciové společnosti s proměnným základním kapitálem a investiční akcii*. Ustanovení § 37c ZDP tedy směřovalo na právní úpravu, která mimo založení daňové subjektivity podfondům SICAV separátně žádná zvláštní práva a povinnosti nestanovila. Zákonodárce si v té době vystačil s tím, že podfondy SICAV podřídil shodným pravidlům, jaká platila pro podílové fondy.

[55] To se ovšem změnilo se zavedením definice základního investičního fondu od 1. 1. 2015 v důsledku novelizace provedené zákonem č. 267/2014 Sb. Od té doby podle § 21 odst. 2 zákona o daních z příjmů *sazba daně činí u základního investičního fondu 5 %*.

[56] **Základní investiční fond** byl vymezen v novém § 17b odst. 1 ZDP. Původní vládní návrh přitom předpokládal, že § 17b odst. 1 bude obsahovat pět písmen, kdy pod písm. c) měly figurovat *podfondy akciové společnosti s proměnným základním kapitálem podle zákona upravujícího investiční společnosti a investiční fondy, je-li tato společnost fondem kolektivního investování*, a schválená písmena c) až d) měla představovat písm. d) a e) s tím, že v písm. d) měl figurovat jen *investiční fond*. Vládní návrh tedy původně počítal s tím, že měly podfondy SICAV mít automaticky nárok na sníženou sazbu daně za podmínky, že měly povahu fondu kolektivního investování; jen v opačném případě, tj. měly-li by povahu fondu kvalifikovaných investorů (což je i případ daňového subjektu), podléhaly by investičním omezením tak, aby se snížená daň neuplatnila mj. na fondy investující významnou část svých investičních zdrojů mj. do nemovitostí. Z údajů o projednávání vládního návrhu zákona v Poslanecké sněmovně je patrné, že ke změně došlo v důsledku pozměňovacího návrhu poslance Jana Volného předneseného na rozpočtovém výboru a zapracovaného pod body A.5 až A.8 sněmovního tisku 252/2 v 7. volebním období. Tento poslanecký návrh vyškrtl uvedenou možnost a podfondy SICAV doplnil k investičním fondům testovaným na investiční omezení. K navržené úpravě uvedl, že se jedná „o úpravu, která navazuje na navrhované změny v novelizačním bodě 91 a zajišťuje pro podfondy akciové společnosti s proměnným kapitálem stejný daňový režim jako pro běžný investiční fond.“

[57] Zde je třeba zdůraznit, že vládní návrh pod bodem 91 zamýšlel právní úpravu osvobození v § 19 ZDP doplnit o nový odst. 12, podle něž *se u akciové společnosti s proměnným základním kapitálem tvořící podfondy podmínky podle odstavce 3 písm. b) a c) posuzují za akciovou společnost a podfondy souhrnně*. Poslaneckým návrhem Jana Volného

však bylo poslední slovo tohoto ustanovení změněno na slovo *samostatně*. V připojeném zdůvodnění k tomu poslanecký návrh uvedl, že došlo „*k přehodnocení původního záměru a navrhuje se, aby i pro účely Směrnice bylo akcentováno postavení podfondu jako entity, která má daňovou subjektivitu. Od původně syntetického pohledu, tj. posuzování podmínek souhrnně za akciovou společnost s proměnným základním kapitálem tvořící podfondy, se tedy navrhuje při aplikaci Směrnice, resp. osvobození podle § 19, upřednostnit analytický pohled a posuzovat splnění požadovaných limitů za každý jednotlivý podfond samostatně.*“

[58] Z odůvodnění poslaneckého návrhu tak vyplývá, že vypuštění původně zamýšleného písm. c) zavádějícího paušálně sníženou daňovou sazbu pro všechny podfondy SICAV mající povahu fondu kolektivního investování nebylo důsledkem snahy poskytnout podfondům SICAV volnější režim, oproti režimu zamýšlenému ve vládním návrhu, ale reakcí na to, že byl opuštěn syntetický pohled na SICAV s jejími případnými podfondy jako na jeden celek, který neumožňoval rozumně provádět testování investiční strategie, jež se mohla uvnitř takto pojatého subjektu lišit. Přijetí analytického pojetí, promítnutého do textu § 19 odst. 12 ZDP, ale umožnilo podfondy SICAV podrobit vyhodnocení investiční strategie a projevilo se jejich doplněním do textu posléze přijatého § 17b odst. 1 písm. c) zákona o daních z příjmů. Pokud tedy odůvodnění poslaneckého návrhu hovoří o zajištění stejného daňového režimu pro podfondy SICAV jako pro „*běžný investiční fond*“, myslí se tím investiční fond nesplňující speciální podmínku v písm. a) spočívající v přijetí jeho akcií k obchodování na evropském regulovaném trhu, na nějž dopadá právě test investiční strategie v § 17b odst. 1 písm. c) zákona o daních z příjmů.

[59] Stěžovatelka se tak mylí, pokud tvrdí, že *investiční fond* a *podfond* mají mít stejný režim podle § 17 odst. 1 písm. a) ZDP, a dovozuje to z principů korporátní struktury SICAV a jejího fungování. Pomíjí totiž výslovné vložení podfondů SICAV do § 17 odst. 1 písm. c) ZDP, stejně jako deklarovanou snahu omezit možnost daňové optimalizace zneužitím investičních fondů, na základě čehož buduje potřebu výkladu ustanovení ZDP prostřednictvím výkladových ustanovení ZISIF. Skutečnost, že záměr zúžení cest daňové optimalizace byl zachován i po úpravách vládního návrhu v Poslanecké sněmovně, dokládá i navazující projednání návrhu zákona v Senátu (viz stenozáznam z 26. schůze ze dne 23. 10. 2014 k tisku 343), jež uvedl tehdejší ministr financí Andrej Babiš slovy: „*V působnosti zákona o dani z příjmů se provádějí vybrané další změny, které upravují oblasti, ve kterých dochází k plošnému zneužívání pro účely nežádoucí daňové optimalizace. Jednou z těchto oblastí je zdanění investičních fondů. Ministerstvo financí se dlouhodobě snaží zamezit zneužívání investičních fondů ve formě kapitálových společností pro standardní podnikatelské aktivity, jako např. developerská činnost. Za účelem dosažení zcela neodůvodněné daňové výhody, která spočívá v konečném zdanění ve výši 5 % místo standardních 19 %. Tato nežádoucí daňová výhoda nebyla založena daňovými předpisy, ale vznikla jako důsledek změny v zákonech, upravujících kolektivní investování, a je tedy třeba vrátit daňovému režimu investičních fondů jeho původní smysl a cíl, kterým je podpora kolektivního investování. A dále zamezit možnému odlévání peněz nezdaněných zisků z běžných podnikatelských aktivit v ČR.*“ Jinou věcí je, že i v podobě přijaté novely zůstala regulace děravá a nedokonale, na což již tehdy upozorňoval senátor Libor Michálek (chybějící podmínka skutečného obchodování akcií či podílových listů na evropském regulovaném trhu, možnost vytvořit otevřený podílový fond s pravidly odkupu fakticky odrazujícími do jeho realizace), nicméně to na záměru

pokračování

zákonodárce, jenž je určující z pohledu teleologického, respektive historického výkladu právní normy nepominutelný, nic nemění.

[60] Výše vyslovené závěry přitom odpovídají také výkladu gramatickému, z něž primárně vycházel městský soud v napadeném rozsudku. Nejvyšší správní soud městskému soudu přisvědčuje v tom, že zákonodárce již od počátku účinnosti § 17b odst. 1 ZDP mezi jednotlivými právními formami (a co je podstatnější, jejich fakultativními součástmi v podobě podfondů) investičních fondů rozlišoval. Již z pouhého faktu, že v písm. c) zákon výslovně zmiňuje podfondy SICAV samostatně vedle investičních fondů, zatímco v písm. a) uvádí jen investiční fondy jako takové, lze logickým argumentem *a contrario* dovodit, že podfondů SICAV se varianta základního investičního fondu v písm. a) netýká. To platí i z hlediska systematického. Jestliže § 17b odst. 1 ZDP reguluje podfondy SICAV jako samostatný subjekt, což je potvrzeno i tím, že jim v § 17 odst. 1 písm. d) ZDP přiznává daňovou subjektivitu a že v § 19 odst. 12 prosazuje analytický pohled na SICAV, rozlišující mezi jednotlivými podfondy a SICAV samotnou, nemůže se prosadit obecná právní úprava představovaná jednak § 37c zákona o daních z příjmů a jednak ZISIF, jak se o to pokouší stěžovatelka.

[61] Lze přitakat názoru městského soudu, že tato ustanovení jsou ve vztahu normy zvláštní (§ 17b odst. 1 ZDP) a normy obecné, jež musí speciálnímu pravidlu ustoupit. Souběžně zde působí též rovina časová, neboť § 17b ZDP je normou pozdější, jež má opět přednost před aplikací normy dřívější (*lex posterior derogat legi priori*). Pravidlo obsažené v § 37c ZDP bylo plně uplatnitelné v době do konce roku 2014, kdy mu neodporovala podrobnější právní úprava. V té době skutečně bylo s podfondy SICAV daňově zacházeno obdobně jako s otevřenými podílovými fondy, které v té době byly již zavedenou právní formou, pro kterou daňové předpisy měly před zakotvením nových právních forem v ZISIF nastavenou regulaci. Nečinilo tedy problém, s ohledem na jistou podobnost mezi nimi, v rámci adaptace daňových předpisů na zavedení nové právní formy pro investiční činnost rozšířit stávající regulaci otevřených podílových fondů i na podfondy SICAV. Je ovšem zřejmé, že s ohledem na nabytou zkušenost s problémem využití fondů kvalifikovaných investorů k agresivní daňové optimalizaci popisovaným v důvodové zprávě k zákonu č. 267/2014 Sb., zákonodárce myšlenku plné srovnatelnosti podfondů SICAV s otevřenými podílovými fondy opustil a v § 17b odst. 1 písm. c) ZDP pro ně nastavil přísnější pravidla. I když je § 37c zákona o daních z příjmů nedílnou součástí platného práva, od 1. 1. 2015 se uplatní již jen v oblastech, na které zvláštní režim nastavený v § 17b odst. 1 písm. c) zákona o daních z příjmů nedopadá. Argument stěžovatelky, že se na podfondy vztahuje § 17b odst. 1 písm. b) ZDP proto nemůže obstát.

[62] Nejvyšší správní soud v této souvislosti považuje za vhodné korigovat formulaci městského soudu, který právní normu v § 37c zákona o daních z příjmů označuje za legislativní zkratku. Ve skutečnosti se jedná o případ odkazující právní normy, která vztahuje pravidla platná pro jeden typ daňových subjektů též na jinou určenou právní formu. Nejedná se o pravou legislativní zkratku, již se rozumí stručné slovní označení, kterým je v textu právního předpisu nahrazováno obsírnější sousloví nebo výčet, byť ve výsledku může působit relativně podobně. To ale nic nemění na správnosti posouzení uplatněných žalobních bodů městským soudem.

[63] Stejnou odkazovací normu pak představoval i stěžovatelkou zmiňovaný § 169 odst. 3 ZISIF, který zněl: *„[s]dělení klíčových informací fondu kolektivního investování, jehož stanovy vytvoření podfondu připustily, se vyhotovuje za každý podfond; tam, kde tento zákon nebo jiný právní předpis používá pojem investiční fond, rozumí se jím namísto investičního fondu jeho podfond“*.

[64] V případě § 169 odst. 3 části věty za středníkem ZISIF Nejvyšší správní soud nesdílí závěr městského soudu, že toto ustanovení, požadující podřadit pod osobní působnost norem vztahujících se na investiční fondy i podfondy, se uplatnilo jen na výklad ZISIF a jeho prováděcích předpisů. Stěžovatelka sice nemá pravdu v tom, že by stanovilo, že podfond je investičním fondem, ale lze jí přisvědčit v tom, že zde použitý pojem „*jiný právní předpis*“ má nepochybně širší působnost a může dopadat i na právní předpisy přímo nesouvisející se ZISIF. To ovšem nic nemění na platnosti základního argumentu městského soudu, že § 17b odst. 1 písm. c) ZDP představuje vůči tomuto pravidlu normu speciální (a zároveň též pozdější), která má přednost. Ustanovení § 169 odst. 3 ZISIF se navíc při výkladu ZDP nikdy nemohlo uplatnit, jelikož spolu se ZISIF nabyt účinnosti i doprovodný zákon č. 241/2013 Sb., který do § 37c ZDP vložil jiné, konkurenční pravidlo, jež platí až doposud, není-li samo vyloučeno konkrétnější (a pozdější) právní úpravou, jakou představuje právě § 17b odst. 1 písm. c) ZDP. V daném případě tedy existovala posloupnost právních norem od speciálních k obecným počínající § 17b odst. 1 písm. c) přes obecnější § 37c ZDP až k nejobecnějšímu § 169 odst. 3 ZISIF.

[65] Z obdobného důvodu by se výkladově nemohl uplatnit ani § 169a ZISIF ve znění účinném od 1. 5. 2020, nehledě na to, že toto ustanovení se na rozdíl od časově předcházejícího již výslovně vztahuje jen na výklad samotného ZISIF: *„Používá-li tento zákon pojem ‘investiční fond’, ‘fond kolektivního investování’ nebo ‘fond kvalifikovaných investorů’, rozumí se jím v případě investičního fondu, který vytváří podfondy, podfond investičního fondu, ledaže z tohoto zákona plyne něco jiného“*.

[66] Ani vymezení osobní působnosti § 17b odst. 1 písm. a) ZDP pro investiční fondy s odkazem na ZISIF [který se ostatně objevuje stejně tak i v písm. b) a c)] na tom nic nemění. Formulace *„investiční fond podle zákona upravujícího investiční společnosti a investiční fondy“* sice nepředstavuje pravidlo pozdější, ale z hlediska vnitřní systematiky § 17b odst. 1 ZDP zde stojí vedle formulace *„investiční fond a podfond akciové společnosti s proměnným základním kapitálem podle zákona upravujícího investiční společnosti a investiční fondy“* použité v písm. c) téhož ustanovení. Jak již bylo řečeno, z toho je patrné, že zákonodárce nakládá v § 17b odst. 1 ZDP s investičními fondy a s podfondy SICAV jako se samostatnými, disjunktivními pojmy. Odkaz na ZISIF použitý přímo či nepřímo ve všech písmenech § 17b odst. 1 ZDP tak nemůže mít ambici vtáhnout do ZDP pravidlo obsažené v § 169a ZISIF, nýbrž jeho funkcí je pouze označit úpravu, ve které je právní forma zmiňovaných daňových subjektů blíže definována. Nijak tím není popírán analytický přístup zákona o daních z příjmů (výslovně zmíněný v § 19 odst. 12), který mezi podfondem SICAV a SICAV, jakožto typem investičního fondu, rozlišuje a stanoví pro ně odlišná pravidla. Nadto je třeba znovu zdůraznit, že ani § 169a ZISIF nestanoví, že by podfond SICAV byl investičním fondem – pouze z něj plyne, že pravidla ZISIF dopadající na investiční fondy se mají obdobně použít i na podfond SICAV.

pokračování

[67] Nejvyšší správní soud v této souvislosti uvádí, že souhlasí s městským soudem, že stěžovatelkou předložené stanovisko ČNB srovnávalo postavení podfondu a investičního fondu pouze z hlediska jednotlivých ustanovení ZISIF a nikoli ZDP. Kromě toho se zde jedná o výklad právních norem, jež není předmětem dokazování a jež přísluší soudu, který v tomto směru není nijak vázán stanovisky správních orgánů (tedy ani ČNB).

[68] Stěžovatelce však lze přisvědčit v tom, že právní úprava nastavená zákonem č. 267/2014 Sb. nelogicky umožňuje, aby SICAV, která pro svou investiční činnost nezřídila podfondy, mohla přijetím svých investičních akcií k obchodování na evropském regulovaném trhu dosáhnout nižší daňové sazby [a to i přes riziko daňové optimalizace prostřednictvím osvobození příjmů mateřské společnosti prostřednictvím § 19 odst. 1 písm. zc) ZDP], zatímco zřídí-li SICAV podfond, tuto možnost ztrácí. To ovšem není argument *ad absurdum*, který by převážil nad veškerou předchozí argumentací a dovoloval odhlédnout od logických, časových a systematických vazeb mezi jednotlivými ustanoveními, jichž se stěžovatelka dovolává. I s ohledem na shora nastíněnou historii legislativního vývoje zdanění investičních fondů v ZDP je totiž patrné, že jde o důsledek legislativní nedůslednosti zákonodárce, který se s nově zavedenými právními formami investičních fondů teprve učil pracovat a na negativní zjištění z praxe reagoval postupně.

[69] Na věci nic nemění ani následný legislativní vývoj zmiňovaný stěžovatelkou v kasační stížnosti a v replice. Na základě stěžovatelkou zmiňovaného vládního návrhu připravované novely došlo k novelizaci ZDP s účinností od 1. 7. 2024 zákonem č. 163/2024 Sb., který pozměnil i § 17b odst. 1 tak, že do písm. a) doplnil i podfondy investičních fondů a v písm. c) zobecnil zmínku o podfondu SICAV její náhradou za pojem *podfond investičního fondu*; podfondy investičního fondu výslovně doplnil též do písm. d) vztahujícího se na zahraniční daňové subjekty. Potřeba obecnější formulace byla vyvolána tím, že tento zákon současně novelizoval ZISIF a umožnil zřizovat podfondy též jiným právním formám investičního fondu – běžným akciovým společnostem a komanditním společností na investiční listy. Pro stěžovatelku klíčové doplnění podfondů do písm. a) pak bylo podle důvodové zprávy skutečně motivováno snahou o „*zajištění rovného daňového zacházení pro podfondy investičních fondů, které jsou z pohledu daně z příjmů samostatnými poplatníky, a měly by tak mít obdobný daňový režim jako ostatní srovnatelní poplatníci (investiční fondy)*.“ Nelze sice popřít, že původní řešení skutečně bylo patrně skutečně provázeno legislativním deficitem, jenž ponechal určitý prostor pro nežádoucí daňovou optimalizaci investičními fondy, včetně SICAV bez podfondů; pro podfondy SICAV (jako byl daňový subjekt) ovšem využitelný nebyl.

[70] V projednávané věci konečně není ani prostor pro uplatnění zásady *in dubio mitius*. Ačkoli nebyla uvedena námitka uplatněna v žalobě, považuje kasační soud za vhodné uvést, že právní argumentace prosazovaná stěžovatelkou ze shora uvedených důvodů není argumentací srovnatelnou, která by vůbec mohla připadat do úvahy.

[71] Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že městský soud nepochybil v závěru, že daňový subjekt nebyl oprávněn ve zdaňovacím období roku 2019 uplatnit 5% sazbu daně z příjmů právnických osob.

[72] Na základě výše uvedeného dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 s. ř. s. *in fine* zamítl.

[73] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovaný sice měl ve věci plný úspěch, nevznikly mu však žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že se žádnému z účastníků náhrada nákladů řízení nepřiznává.

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

V Brně dne 16. dubna 2025

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu