



V Praze dne 24. 4. 2017
Čj. OVA 345/17

Stanovisko

k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony v souvislosti se zajištěním přístupu správce daně k některým údajům v návaznosti na výkon mezinárodní spolupráce při správě daní

I. Úvod

Cílem návrhu zákona je v návaznosti na Směrnici Rady (EU) 2016/2258 ze dne 6. prosince 2016, kterou se mění směrnice 2011/16/EU, pokud jde o přístup daňových orgánů k informacím pro boj proti praní peněz (dále jen „Směrnice DAC 5“), umožnit správci daně přístup k vybraným údajům, včetně údajů o způsobu shromažďování těchto údajů, získaným povinnými osobami na základě legislativy o boji proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu (dále jen „legislativa AML“), resp. zákona č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon AML“).

Směrnice Rady má za cíl především prohloubení prozkoumání a identifikace skutečného vlastníka účtů pro účely automatické výměny informací o finančních účtech v rámci Unie. Proto doplnila do stávající směrnice 2011/16/EU nový odstavec 1a do článku 22 v tomto znění:

“Pro účely provádění a vymáhání právních předpisů členských států, jimiž se provádí tato směrnice, a pro zajištění fungování právní spolupráce, již tato směrnice zavádí, poskytnou členské státy daňovým organum ze zákona přístup k mechanismům, postupům, dokumentům a informacím uvedeným v člancích 13, 30, 31 a 40 směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849”



Při aplikaci této směrnice do právního řádu České republiky bylo Ministerstvem financí využito možnosti tzv. „gold platingu“, tj. rozšíření tuzemské právní úpravy nad požadovaný remiss Směrnice a nově zavedena možnost správce daně vstupovat do spisů osob, které mají dle AML zvláštní režim jako např. advokáti a daňoví poradci, a to nejen pro účely mezinárodní výměny informací mezi daňovými správami, ale i pro tuzemskou správu daní.

II. Připomínky a návrhy změn

Problém a cíle řešení

V závěrečné zprávě hodnocení dopadů regulace (RIA) zcela chybí vyhodnocení dosavadního dopadu AML a způsobu shromažďování nezbytných údajů prostřednictvím dosavadního systému tj. prostřednictvím FAÚ. Chybí informace o dosavadní zkušenosti správce daně a zdůvodnění nezbytnosti rozšíření údajů u bank, které jde nad rámec dosavadního textu zákona i nad rámec požadavků DAC 5. Jedná se pravděpodobně ze strany předkladatele o reakci na rozsudek NSS 4 Afs 177/2016-35. Například požadavek na na identifikaci zařízení, kterým je přístup k provádění platebních transakcí uskutečňován jde nad rámec popisu cílového stavu viz bod 1.5. Zprávy tj. posílení schopnosti správce daně zjistit vlastníka účtu ve smyslu zákona o mezinárodní spolupráci, posoudit organizační strukturu a řídicí a vlastnické vztahy ve zprostředkujících strukturách (pasivní nefinanční entitě), včetně navázání jednotlivých prvků struktury na konkrétní jurisdikce, a zjistit tak, kdo je osobou ovládající (skutečným vlastníkem) pasivní nefinanční entity.

Chybí jakákoli statistika a informace o pozitivních či nedostatcích dosavadní spolupráce FAÚ a osob mající zvláštní postavení jako jsou advokáti a daňoví poradci. Teprve vyhodnocení dosavadního stavu může vést k posouzení oprávněnosti uvažovaných variant ve zprávě.

Dopady navrhovaného řešení

Bez vyhodnocení dosavadního působení právní normy jsou předkládány ve Zprávě dvě varianty transpozice Směrnice DAC 5 a to:

Varianta 1 – poskytnutí údajů získávaných na základě zákona AML pouze pro účely mezinárodní spolupráce

Varianta 2 – poskytnutí údajů získávaných na základě zákona AML jak pro účely mezinárodní spolupráce, tak pro účely tuzemské správy daní.

Např. u varianty 1 je jako negativní uvedeno očekávání, že pokud by informace byly získávány jen pro mezinárodní výměnu informací, tak by daňové subjekty byly motivovány být daňovými rezidenty ČR. Tento argument je zcela zavádějící, protože chybí ve Zprávě jakákoli informace o transpozici Směrnice v dalších státech EU a navíc správa daní má dostatek možností jak u daňových rezidentů zajistit jejich daňové povinnosti.

Varianta 2, která je doporučována k transpozici je typickým „gold platingem“ při transpozici Směrnice, kde se **zcela zásadně rozšiřuje přímý přístup k informacím pro správce daně**

(nikoli pro FAÚ, jak tomu bylo dosud), které byly dosud chráněny speciální ochranou mlčenlivosti advokáta a daňového poradce.

Ve Zprávě se předkladatel vůbec nezabývá riziky vyplývajícími z toho, že občan - daňový poplatník nebude po přijetí zákona v některých případech využívat odborné právní pomoci z obavy, zda později nebude vystaven sankcím a dalším postihům ze strany správce daně, či orgánů činných v trestním řízení.

Předkladatel se vůbec nezabývá faktickou retroaktivitou působení této rozšířené transpozice.

Zde je třeba uvést, že z nálezu Pléna Ústavního soudu ze dne 15. 9. 2015, sp. zn.: Pl. ÚS 18/14 (dále jen „*nález Odin*“) plynou meze zákonodárce plynoucí ze zákazu retroaktivity ve vztahu k zákonné úpravě daní (čl. VIII. *nálezu Odin*). Ve vztahu ke konstrukci právních vztahů rozhodných pro vznik, trvání a zánik daňové povinnosti se tento zákaz projevuje tak, že zapovídá zákonodárci odvíjet je od právních skutečností nastalých před účinností zákona (bod 38. *nálezu Odin*). Pokud jednotlivec před účinností navrhované novely poskytoval údaje osobě uvedené v § 57 odst. 2 až 6 daňového řádu, činil tak v legitimním očekávání, že mohou být poskytnuty státu jen pro účely boje proti praní špinavých peněz a nikoliv pro účely stanovení a vybrání daně od něj. Je proto nepřijatelné retroaktivně rozšiřovat okruh údajů, ze kterých může správce daně vycházet při určení vzniku, trvání či zániku daňové povinnosti vzniklé před účinností navržené novely.

V této souvislosti je důležité připomenout, že podle rozhodnutí velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu (usnesení ze dne 4. 1. 2017, sp. zn.: 15 Tdo 832/2016) tvoří daňové a trestní řízení jeden koherentní celek, jehož účelem je potrestat pachatele daňového deliktu. V daňovém řízení daňovým penále a v trestním řízení odpovídajícím teste. Pokud by byly údaje získané osobou uvedenou v § 57 odst. 2 až 6 daňového řádu následně použity v daňovém řízení, které je z výše vyložených důvodů svého druhu trestní řízení, došlo by k uložení trestu na základě skutečností, které jednotlivec poskytl ve víře, že pro jeho potrestání být použity nemohou. To je v rozporu se principem zákazu sebeobviňování (čl. 37 odst. 1 a čl. 40 odst. 4 Listiny základních práv a svobod) a uložení trestu na základě zákona účinného v době, kdy je čin – v důsledku údajů získaných podle navrženého § 57, odstavce 7 a 8 – odhalen (čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod).

V důvodové zprávě v bodě 11. je zavádějící tvrzení, že předložený návrh zákona je převážně transpozičním předpisem, neboť tento návrh je typickým příkladem, kdy transpozice evropského práva je nositelem podstatného rozšíření kompetencí státního úřadu v rámci jeho vnitrostátního působení a nad rámec požadavků evropské právní normy.

Navrhované řešení, jehož rizika jsou naznačena výše, postrádá ovšem zdůvodnění v analýze problému i v analýze dopadů.

III. Závěr

Pracovní komise pro hodnocení dopadů regulace předložené hodnocení dopadů regulace nepřijímá a doporučuje předkladateli dopracovat zprávu RIA o výše uvedené připomínky, zejména:

- vyhodnotit dosavadní působení tzv. legislativy AML,
- zdůvodnit navrhovanou právní úpravu,
- analyzovat dopady navrhované úpravy včetně rizik.

Vypracoval: Ing. Jiří Nekovář

prof. Ing. Jiřina Jílková, CSc., v. r.
předsedkyně komise