

Stanovisko Rekonstrukce státu k hlasování o návrhu zákona o evidenci skutečných majitelů a souvisejícího změnového zákona AML v rámci Rady vlády pro koordinaci boje s korupcí

Jako členové Rady vlády pro koordinaci boje s korupcí (dále jen „Rada“) jsme byli požádáni o hlasování per rollam k návrhům stanovisek Rady, kterými se navrhuje transponovat tzv. V. AML směrnici do českého právního řádu. Jedná se o: a) návrh zákona o evidenci skutečných majitelů¹ a b) návrh zákona, kterým se mění zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění pozdějších předpisů, a další zákony související s těmito zákony a zákonem o evidenci skutečných majitelů (dále jen „změnový zákon AML“).² V této souvislosti si dovoluujeme k tématu vydat podrobnější stanovisko.

Ze směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/843 ze dne 30. května 2018 („V. AML Směrnice“) plyne požadavek na veřejnost alespoň některých údajů o skutečných majitelích, zavedení mechanismů ověřování a kontroly pravdivosti údajů vedených v evidenci, jakož i stanovení efektivních sankcí. Pro účely její implementace připravila vláda návrh zákona o evidenci skutečných majitelů a změnový zákon AML. Ačkoliv lze obecně navrhovanou úpravu uvítat, některé její aspekty vzbuzují otázky. Proto **doporučujeme návrh zákonů dopracovat na základě níže uvedených doporučení.**

K procesu projednávání návrhů

Původně měl být návrh zákona o evidenci skutečných majitelů jedním z bodů jednání Rady dne 19.2.2020. Jednání Rady se však přesunulo nejprve na 10.3. a následně na 25.3. Na březnové setkání však nebyl návrh zákona již zařazen a místo toho se má do 6.3. o transpozici V. AML směrnice rovnou hlasovat *per rollam*. Takový postup považujeme za nešťastný. **Navrhované zákony představují klíčová opatření na posílení odpovědné a transparentní veřejné správy a zasloužily by si proto seriózní debatu na plénu protikorupční Rady.** Zejména s ohledem na závažné nedostatky návrhů, ke kterým se v lednu vyjádřila Rekonstrukce státu a Transparency International³, by byla hlubší diskuse na místě.

Argumentace, že je nutné předmětné návrhy „z transpozičních důvodů urychleně projednat vládou“ není příliš přesvědčivá, když **už nyní je ČR s implementací V. AML směrnice ve značném skluzu.** Zákony měly být dle požadavků EU schváleny do 10.1.2020 a na jejich přípravě ministerstvo spravedlnosti a ministerstvo financí pracují už více než rok. Meškání ministerstev s implementací by nemělo jít na úkor projednání návrhů významnými poradními orgány vlády. Ostatně, Legislativní rada vlády (LRV) měla oba návrhy předpisů projednat dne 6.2. Kvůli jejich komplexnosti se však návrhy prodiskutovat nestačily a

¹ [https://albatros.odok.cz/ODOK/eklep3.nsf/\\$\\$OpenDominoDocument.xsp?documentId=96103E](https://albatros.odok.cz/ODOK/eklep3.nsf/$$OpenDominoDocument.xsp?documentId=96103E)

² [https://albatros.odok.cz/ODOK/eklep3.nsf/\\$\\$OpenDominoDocument.xsp?documentId=95D026](https://albatros.odok.cz/ODOK/eklep3.nsf/$$OpenDominoDocument.xsp?documentId=95D026)

³ <https://www.rekonstrukcestatu.cz/cs/archiv-novinek/budou-firmy-pobirajici-verejne-penize-skutecne-transparentni-navrh-zakona-obsahuje-podezrelo-vyjimku-a-dalsi-otazniky>

jednání o návrhu zákona o evidenci skutečných majitelů se přesunulo na 19.2. Pokud jeden poradní orgán vlády, jakým je LRV, měl dodatečný termín pro projednání návrhů, **není důvod, aby přiměřený prostor nedostal další významný poradní orgán - Rada vlády pro koordinaci boje s korupcí.**

Třebaže lze uvítat, že se připomínky a doporučení Pracovní komise předsedy Rady vlády pro koordinaci boje s korupcí k hospodárnému nakládání s majetkem státu, jejímiž členy jsou i odborní garanti Rekonstrukce státu, Marek Zelenka (Oživení) a Jiří Skuhrovec (EconLab), promítly do návrhů stanovisek, je nutné upozornit, že návrhy zákonů prošly změnami (nejvýrazněji vložení kontroverzního ust. § 6 odst. 5 do návrhu zákona o evidenci skutečných majitelů), které Pracovní komise již neměla možnost projednat. I z tohoto důvodu **projednání Pracovní komisí nepostačuje.**

Splnění povinnosti v evidenci skutečných majitelů jako podmínka pro přístup k veřejným penězům

Rekonstrukce státu dlouhodobě prosazuje, aby obchodní společnosti žádající veřejné peníze řádně plnily své zákonné povinnosti, zejména aby uváděly správné informace v evidenci skutečných majitelů. Vítáme proto, že součástí změnového zákona AML byla zakotvena povinnost českých právnických osob ucházejících se o veřejné zakázky zajistit zápis svého skutečného majitele (podle nového zákona o evidenci skutečných majitelů), která je vynucována sankcí jejich **vyločení ze zadávacího řízení, nebude-li jejich skutečný majitel v evidenci dohledatelný.** Předpokladem výběru zadavatele (české právnické osoby) tak bude, aby měl splněnu svou povinnost evidování svého skutečného majitele. U vybraného dodavatele, je-li zahraniční právnickou osobou, zadavatel ve výzvě vyzve vybraného dodavatele rovněž k předložení výpisu ze zahraniční evidence obdobné evidenci údajů o skutečných majitelích. V návrhu změnového zákona AML však **chybí podmínka řádného plnění evidence pro uchazeče o dotace.** Přitom je, stejně jako u veřejných zakázek, ve veřejném zájmu, aby firma, která není schopna rozkrýt svou vlastnickou strukturu, neměla přístup ani k dotacím.

Závěr: RS doporučuje, aby vláda doplnila změnový zákon AML o novelizaci zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla) a zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, tak, aby v nich byla zakotvena podmínka řádného plnění evidence skutečných majitelů pro uchazeče o dotace.

Výjimka při určování skutečného majitele obchodní společnosti spadající do svěřenského fondu

Po vypořádání meziresortního připomínkovém řízení k návrhu zákona o evidenci skutečných majitelů se v návrhu objevilo nové ust. § 6 odst. 5, které zavádí **odlišný režim pro určování skutečného majitele korporace vložené do svěřenského fondu od určování skutečného majitele samotného svěřenského fondu.** U svěřenských fondů má být striktně dané, kdo je skutečný majitel (zakladatel, svěřenský správce, obmyšlený, ad.), u korporací

vložených do svěřenských fondů bude firma teprve zkoumat, kdo ji ovládá a kdo je tedy její skutečný vlastník.

Je s podivem, že se tato výjimka dostala do verze návrhu po vypořádání připomínek, ačkoliv formálně žádné připomínkové místo přidání předmětného ustanovení explicitně nepožadovalo. Navíc ani z V. AML Směrnice nelze zakotvení tohoto speciálního režimu pro úpravu obchodních korporací ve svěřenských fondech dovodit. **Návrh jde proti smyslu směrnice, když nesystémově vytváří zbytečnou kategorii a rozvolňuje stanovení skutečného majitele určitých (v reálu jen několika) korporací.** Vložení problematického ust. § 6 odst. 5 vzbuzuje podezření z toho, zda nebylo ušito na míru premiérovi A. Babišovi, resp. obchodní společnosti Agrofert, a.s., jež je vložena právě do svěřenských fondů předsedy vlády ČR. Pokud by nabyl účinnosti zákon o evidenci skutečných majitelů v této podobě, premiér Babiš by sice byl jedním ze skutečných majitelů svých svěřenských fondů, ale nikoliv společností do nich vložených. Nastala by tak markantně odlišná situace od V. AML Směrnice, která výslovně zpřesnila, že skutečnými majiteli u svěřenských fondů jsou všechny osoby na svěřenském fondu zainteresované, tj. zakladatel, beneficiant(i), správce a členové rady protektorů. V této souvislosti je též vhodné připomenout slovenskou úpravu - na základě verifikačního dokumentu z 30.6.2017, který je zveřejněn v Registru partnerov veřejného sektora, je totiž A. Babiš tzv. konečným uživatelem výhod společnosti Agrofert, a.s.⁴

Závěr: Pokud má být naplněn smysl a účel V. AML Směrnice, je jedinou systémovou cestou buď: a) úplné vyškrtnutí výjimky zakotvené v ust. § 6 odst. 5, nebo b) použití ustanovení o určení skutečného majitele svěřenských fondů v ust. § 6 odst. 3 na obchodní korporace vložené do svěřenského fondu (toto ostatně navrhuje Odbor kompatibility Úřadu vlády ČR ve svém stanovisku z 13.1.2020). Takto bude i odstraněno podezření z účelovosti vložené výjimky.

Skryté přenášení povinností finanční (daňové) správy na právnické osoby a soudy a z toho vyplývající zvýšená administrativa

Třebaže o tom v důvodové zprávě návrhu zákona o evidenci skutečných majitelů není zmínka, do návrhu bylo vloženo několik povinností vyplývajících ze Směrnice 2011/16/EU o spolupráci mezi správci daní v EU ve znění pozdějších předpisů, zejména směrnice (EU) 2018/822 (DAC 6). Ačkoliv se uvedená směrnice vztahuje pouze na správce daní, v čl. 8ab uvaluje povinnosti i na soukromé subjekty, tzv. zprostředkovatele (advokáti a daňoví poradci), kterým ukládá primární ohlašovací povinnost vůči správci daně ve vztahu k tzv. přeshraničním uspořádáním, a až sekundární vůči daňovým poplatníkům. Definice přeshraničního uspořádání zahrnuje jako jedno z kritérií vlastnickou strukturu a výpočet hodnoty podílu.

Návrh zákona v důsledku povinnosti právnických osob počítat hodnotu podílu skutečného majitele přes „větvení“ (§ 2 písm. g), § 3 odst. 2 písm. b) a § 4 odst. 4, písm. b) z. o evidenci skutečných majitelů) a „řetězení“ (§ 2 písm. h), § 3 odst. 2 písm. a) a § 4 odst. 4, písm. a) z. o

⁴ Verifikační dokument, <https://rpvs.gov.sk/rpvs/Partner/Partner/Dokument/53399>

evidenci skutečných majitelů) – což je **podstatné pouze z perspektivy správce daně, nikoli z perspektivy boje proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a potírání trestné činnosti**. Návrh zákona tak v důsledku toho (i) přenáší ohlašovací povinnost přeshraničních uspořádání primárně na veškeré právnické osoby, (ii) rozšiřuje definici přeshraničního uspořádání na veškeré vlastnické struktury (definice přeshraničního uspořádání podle směrnice DAC 6 je užší, neboť musí splňovat nejen požadavky na vlastnické struktury, ale i další požadavky (charakteristické znaky) uvedené v příloze IV směrnice DAC 6, zejména pak „test hlavního přínosu“) a (iii) nutí rejstříkové soudy kontrolovat správnost výpočtu hodnoty podílu přes větvení a řetězení.

Podle návrhu je **při konstrukci skutečného majitele nutné řešit nejen údaj o tom, kdo rozhoduje o právnické osobě (kdo ji ovládá), ale i o tom, kdo má podíl na jejím zisku, což je opět údaj nutný pouze pro daňové účely** a vyplývá z daňové směrnice DAC 6 (čl. 1 (23) (d)). Domníváme se, že z hlediska smyslu úpravy zakotveného ve směrnici je dostačující první parametr. Zapojením toho druhého návrh zbytečně zvyšuje administrativní zátěž povinných subjektů (doložení a vypočtení podílu na zisku značně zesložití proces konstrukce vlastnické struktury skutečného majitele) a přitom nepřináší významně novou informaci při určení skutečného majitele.

V důsledku výše uvedeného proto **návrh zákona neplní svůj účel**, tj. získávání relevantních informací a dokladových dokumentů o skutečných majitelích a vlastnických strukturách pro účely identifikace osoby, jež právnickou osobu přímo či nepřímo ovládá (má v ní rozhodující vliv) pro účely boje proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a potírání trestné činnosti. Naopak plní účel zcela jiný - získávání informací o vlastnických strukturách pro účely výpočtu hodnoty podílu fyzické osoby, jež je relevantní při určování výše daně z příjmu fyzické osoby, a to tak, že **povinnost výpočtu této hodnoty přesouvá z finančních (daňových) úřadů přímo na právnické osoby a rejstříkové soudy nutí kontrolovat správnost tohoto výpočtu**.

Ostatně, ve své Zpravodajské zprávě (pro jednání LRV) z 4.1.2020 doc. JUDr. Bohumil Havel PhD. uvádí: „*směrnice předpokládá přímý nebo nepřímý vlastnický nebo kontrolní podíl, který zakládá tezi o skutečném majiteli a na to pak váže celou směrnici (koncový vliv). Návrh zákona toto ale překvapivě rozšiřuje, když vedle přímého nebo nepřímého vlastnictví/kontroly, tenduje k testu prospěchu - tento požadavek není požadavkem směrnice. Důvodová zpráva se zde opírá o ducha směrnice či o nepřímé závěry. Rozumím, že pod pojem kontroly lze dát cokoliv, nicméně jak směrnice, tak recitály, hovoří o vlastnické kontrole a nově u trust/trust-like institutů a fundací přináší propojení s prospěchem. Nesdílím tezi, že prospěch je bez dalšího součástí vymezení skutečného majitele, jak ho předpokládá směrnice, ostatně směrnice se nezměnila a ani AML V. tyto otázky neadresuje.*“

Závěr: Doporučujeme návrh zákona přepracovat tak, aby byl při konstrukci skutečného majitele testován jen ten, jenž právnickou osobu přímo či nepřímo ovládá (má v ní rozhodující vliv) a byl vypuštěn požadavek výpočtu podílu na zisku. Skryté přenášení povinností finanční (daňové) správy na právnické osoby a soudy, které jen povede ke

zvýšené administrativě, by mělo být z návrhu vypuštěno, neboť oslabuje původní účel AML směrnice.

Sporné zajištění pravdivosti údajů

Jak vyplývá z jednání Pracovní komise k hospodárnému nakládání s majetkem státu, existují obavy z toho, že návrh nezajistí, aby údaje v evidenci byly vždy pravdivé. Je proto důležité nastavit přísnější požadavky (včetně sankcí) na dokumentaci, kterou budou právnické osoby dokládat svou vlastnickou strukturu. S tím souvisí i potřeba dostatečně funkčního informačního systému, který bude efektivně vést povinné subjekty k doložení vlastnické struktury a ve výsledku ukazovat pravdivé údaje o skutečných majitelích firem. Takto bude využitelný veřejností, státním zastupitelstvím, soudy, bankami, ad.

Pracovní komise i s ohledem na výše uvedené přijala doporučení k zapracování zásadních protikorupčních prvků slovenského zákona č. 315/2016 Z. z., o registri partnerov verejného sektora, a dalších vhodných doporučení do návrhu zákona. Vítejme, že se tato doporučení promítla do Návrhu Stanoviska Rady vlády pro koordinaci boje s korupcí k návrhu zákona o evidenci skutečných majitelů.

Závěr: Doporučujeme přijmout opatření, která jsou uvedena v Návrhu Stanoviska Rady vlády pro koordinaci boje s korupcí k návrhu zákona o evidenci skutečných majitelů.

Chybějící povinné subjekty

Mezi právnickými osobami, které by měly uvádět skutečného majitele, chybí uzavřené investiční fondy, jež nepodléhají veřejnoprávnímu dohledu a které bývají zneužívány ke krytí pochybných majetkových vztahů.

Závěr: Doporučujeme zařadit mezi povinné subjekty, které mají mít povinnost uvádět skutečného majitele v evidenci, také uzavřené investiční fondy.

Dne 6.3.2019, za platformu Rekonstrukce státu: Lukáš Kraus (Frank Bold), Marek Zelenka (Oživení), Jiří Skuhrovec (EconLab).