



# »» Rychlé zprávy z představenstva ČAK



Praha, Kaňkův palác, 19. března 2018

č. 3/2018

## STANOVISKO PŘEDSEDY ČAK K NAVRHOVANÉMU PROTI- ÚSTAVNÍMU ZÁSAHU DO ADVOKÁTNÍ MLČENLIVOSTI

ZASLANÉ FORMOU OTEVŘENÉHO DOPISU POSLANCŮM POSLANECKÉ SNĚMOVNY  
PARLAMENTU ČR

V Praze dne 19. 3. 2018

***Vážené paní poslankyně,***

***vážení páni poslanci,***

pokud se na Vás touto cestou obracíme, vězte, že tak činíme výjimečně a pouze z důvodu hrubého znepokojení, vyvolaného doporučením rozpočtového výboru imputovat v rámci transpozice směrnice EU DAC5 do daňového řádu takové rozšíření pravomocí finanční správy, jež by znamenalo **protiústavní zásah do zákonem stanovené advokátní mlčenlivosti**. V úvodu považujeme za nezbytné konstatovat, že:

- a) Směrnice DAC5 zakládá povinnost **nadnárodní** součinnosti vrcholných orgánů finanční správy při boji proti praní špinavých peněz a financování terorismu **za jasně stanovených podmínek v podobě výměny informací mezi vymezenými soustavami**. V žádném případě nepožaduje přenést jakoukoliv zátěž na subjekty soukromého práva na úrovni „národní“ úpravy.
- b) Pozměňovací návrh předložený Piráty (dále jen „**Pozměňovací návrh**“) bezprecedentně prolamující advokátní mlčenlivost, zakládá právo finanční správy zasáhnout „*v případě zjištění skutečností nasvědčujících tomu, že ze strany daňového subjektu, kterého se údaje a*

# »» Rychlé zprávy z představenstva ČAK



dokumenty týkají, nedošlo nebo **nedojde** ke splnění daňové povinnosti ve výši přesahující hodnotu 500.000,- Kč“.

- c) Ústavní soud důrazně konstatoval, že „zákonná povinnost mlčenlivosti svědčící advokátovi je **povinností státem přikázanou, a tedy i obecně chráněnou**“ (danou problematikou se v řadě případů zabývaly též Nejvyšší soudy ČR – viz např. rozsudek NSS ČR z 6. 6. 2012, č. j. 6 Ads 30/2012-47: „Povinnost mlčenlivosti advokáta je **základním předpokladem pro poskytování právní pomoci.**“).

K předmětné problematice jsme se již opakovaně (mediálně) vyjadřovali. Vzhledem k dosavadnímu nepochopení či odmítání (zlehčování?) naší argumentace si Vás dovoluujeme požádat, abyste při rozhodování o výše citovaném Pozměňovacím návrhu citlivě zvážili následující, a dle našeho přesvědčení, rozhodné skutečnosti:

- Je pravda, že Směrnice DAC5 je o daních, a nikoliv o AML, ale zásadně a pouze ve směru mezinárodní spolupráce v daňové oblasti, jež má (bude) spočívat **v uložení povinnosti státu**, aby orgánům daňové správy zajistil přístup k mechanismům AML. O povinnostech soukromých osob (fyzických i právnických) a rozšíření pravomocí daňové správy v rámci výkonu vnitřní správy daní se DAC5 ani okrajově nezmiňuje.
- Pozměňovací návrh předpokládá zavedení oprávnění požadovat informace (údaje a dokumenty!) nikoliv od poplatníka daně, ale bez jeho účasti od třetí osoby (advokáta), které dotčená soukromá osoba (klient) svěřila řadu informací na základě ústavně chráněného vztahu důvěrnosti, zajištěného zákonem založené povinnosti mlčenlivosti. Pozměňovací návrh absolutně popírá hierarchii ústavní veličiny (povinnost mlčenlivosti) nad procesem výběru daní, jež rozhodně ústavní veličinou není. **Upřednostnění údajného veřejného zájmu před ochranou práv garantovaných Listinou základních práv a svobod neobstojí v testu proporcionality, prováděném k posouzení ústavní konformity zákonného ustanovení.** V souvislosti s poukazem na údajný veřejný zájem lze ještě zmínit tu notorietu, že finanční správě nic nebrání provést v podstatě kdykoliv daňovou kontrolu přímo u toho kterého poplatníka.
- O protiústavnosti Pozměňovacího návrhu je všeobecná povědomost na základě stanoviska Legislativní rady vlády ze dne 4. 5. 2017, jež vedlo předkladatele zákonného návrhu k zúžení předmětné úpravy právě ve vztahu k advokátům a notářům.

# »» Rychlé zprávy z představenstva ČAK



- Pokud představitelé Ministerstva financí tvrdí, že se novela bude vztahovat pouze na „velmi úzký okruh činnosti obchodního charakteru“ a naopak se nebude vztahovat „na poskytování právní pomoci v podobě obhajoby v trestním řízení, právních porad či zastupování před soudy“, jde o projev elementární neznalosti rozsahu a obsahu advokátní činnosti. Pomineme-li poněkud dehonestující poukazy na „podnikatelství“ advokáta a údajné schovávání se za advokátní mlčenlivost (sic!), pak podstata problematiky se týká toho neoddiskutovatelného faktu, že správce daně se domáhá práva na informace, které advokáti shromažďují při identifikaci a kontrole klienta a při zjišťování podstatných okolností případu pro nakládání s jeho majetkem. Je přitom absolutně nepřijatelné, aby zastupování v obchodních transakcích, jež mnohdy tvoří základ činnosti toho kterého advokáta, mělo mít jinou právní ochranu, než ostatní právní vztahy. A pokud, mimo jiné, dojde advokát k názoru, že klient realizuje podezřelou transakci, nebo toto podezření sdílí Finanční analytický útvar, pak v těchto případech je prolomení povinnosti mlčenlivosti již dávno zákonem upraveno. (Pozn.: Dotazem na FAÚ lze ověřit, že povinnosti ohledně AML advokáti, resp. ČAK, řádně plní.)
- Tvzení, že advokáti se „schovávají za advokátní mlčenlivost“, je absolutně účelové, nepravdivé a mj. signalizuje nepochopení podstaty dané povinnosti, která chrání klienty a ne advokáty. (Pozn.: Připomínáme, že nikdy v minulosti nebyla, ať již ze strany orgánů činných v trestním řízení či např. Ministerstva spravedlnosti, resp. jakéhokoliv jiného orgánu státní správy, vznesena obdobná námitka, ani nebyl uveden jakýkoliv konkrétní případ užití tvrzeného mechanismu „schovávání“.)
- Obecně užívaný odkaz na transpozici Směrnice DAC5 v jiných státech EU je zcela irelevantní. Proti transpozici DAC5 **v intencích jejího rozsahu a jasně vymezeného záměru a účelu nic nenamítáme.**
- Procedura, která by byla přijetím Pozměňovacího návrhu zavedena, by byla procedurou bez jakékoliv relevantní a smysluplné kontroly. Pokud se argumentuje údajně odpovídající soudní kontrolou, pak té by podléhalo až finální rozhodnutí ve věci zákonnosti, přitom by tato již nemohla nic změnit na provedeném výkonu a nemohla by odstranit již dávno vzniklé následky. V té souvislosti lze vzpomenout jednak soudně zrušené zajišťovací příkazy, jednak (a hlavně) sofistikovanou zákonnou úpravu soudní kontroly v případech prolomení povinnosti mlčenlivosti v trestně právních věcech.

Na závěr již pouze to připomenutí, že státní moc lze uplatňovat pouze v mezích zákona a za účelem zákonem jasně stanoveným. Je (zatím) mimo rozumnou pochybnost, že informace, jež

# »» Rychlé zprávy z představenstva ČAK



správa daně získává, může žádat pouze v rozsahu nezbytném pro její řádnou správu a nic jiného. Vůbec nepochybujeme, že případné přijetí Pozměňovacího návrhu by mj. vedlo ke značnému posílení tzv. „šedé zóny právních služeb“, proti které spolu se státní správou bojujeme. Dovolujeme si tvrdit, že jsou to v drtivé většině právě advokáti, kteří svou činností spoluzajišťují, aby jejich klienti (poplatníci) jednali v intencích příslušných právních předpisů. Má-li kdokoliv poznatky o konkrétních pochybeních advokáta, **je jeho povinností je konkrétně označit a oznámit.**

*Předem děkujeme za pozornost a citlivé zvážení námi užití argumentace.*

*Jménem všech členů (včetně náhradníků) představenstva ČAK reprezentujících jak samostatné advokáty a advokáty malých advokátních kanceláří, tak advokáty středních a velkých advokátních společností:*

JUDr. Vladimír Jirousek, předseda ČAK

JUDr. PhDr. Stanislav Balík, bývalý ústavní soudce, tč. advokát

Se svým souhlasem se k tomuto vyjádření připojuje též Notářská komora ČR jménem jejího prezidenta Mgr. Radima Neubauera a dále také Komora daňových poradců jménem její prezidentky Ing. Petry Pospíšilové.