

Právní a daňový newsletter

Vážení členové a přátelé ČNOPK,

v příloze naleznete druhé vydání právního a daňového newsletteru Česko-německé obchodní a průmyslové komory.

V aktuálním vydání připravili pro Vás experti našich členských firem užitečné a důležité informace k aktuální problematice transparentního rejstříku v České republice a Německu, tipy k ochraně osobních údajů v souvislosti s účinností nařízení GDPR, novinky v insolvenčním právu a další zajímavé příspěvky k aktuálním tématům v oblasti daní.

Věříme, že i nadále zůstanete věrni našemu newsletteru a přejeme Vám i nadále hodně úspěchů.

Vaše

Dr. Alena Klikar

předsedající pracovní skupiny Právo & daně



René Harun

zástupce výkonného člena představenstva
ČNOPK



Mgr. Peter Hrbik

vedoucí kompetenčního centra
Poradenství investorům & právo ČNOPK



Obsah

Ing. Petr Tomeš

**Závazné posouzení ke stanovení
základu daně stálých provozoven**

Marcel Valtr

**Nový transparentní rejstřík
v Německu**

Ondřej Štědrý

**Zjednodušený režim konsignačního
skladu v České republice
a v Německu**

Arthur Braun, M.A

**Ochrana osobních údajů - co se dá
last minute stihnout ještě před
25. květnem 2018**

Tereza Fröhlichová

**Stírání rozdílů mezi OSVČ
a zaměstnancem podle evropského
práva**

JUDr. Mojmír Ježek, Ph.D.

**Evidence skutečných majitelů
právnických osob v České republice
od 1. 1. 2018**

Dr. Ernst Giese

Zásadní změny insolvenčního práva

**Petr Tomeš**Associate Partner
Daňový poradce

Rödl & Partner Tax, k.s.

(+420) 236 163 750
petr.tomes@roedl.com

Závazné posouzení ke stanovení základu daně stálých provozoven

Od 1. 1. 2018 je nově možné podat správci daně žádost o závazné posouzení způsobu určení základu daně daňového nerezidenta z činností vykonávaných prostřednictvím stálé provozovny. Otázce zdanění stálých provozoven daňových nerezidentů, resp. způsobu určení jejich základu daně, se věnuje nové ustanovení v § 38nd zákona o daních z příjmů.

Dosavadní tuzemská právní úprava se této otázce blíže nevěnovala, z toho důvodu panovala mezi daňovými subjekty určitá nejistota, jak správně stanovit základ daně u stálých provozoven. Novela zákona nabízí poplatníkům možnost obrátit se v této věci na správce daně právě prostřednictvím žádosti o závazné posouzení, která je zpoplatněna částkou 10 tis. Kč.

Stálá provozovna podle tuzemských pravidel nemá právní subjektivitu, pro účely daní je však považována za samostatný daňový subjekt, na který se tak vztahují zákonná pravidla v oblasti daní i převodních cen, stejně jako na samostatné společnosti.

Stálé provozovny založené na území České republiky daňovými nerezidenty mají podle zákona o daních z příjmů dosahovat základu daně, který nesmí být nižší, či daňové ztráty, která nesmí být vyšší, než jaké by dosáhl z téže nebo podobné činnosti vykonávané za obdobných podmínek poplatník se sídlem na území České republiky. A právě toto bude předmětem posouzení správce daně.

Daňový nerezident, který má na území České republiky stálou provozovnu, je tedy povinen alokovat jí poměrnou výši příjmů a výdajů odpovídající rozsahu její činnosti.

Toto uvádí i čl. 7 Smluv o zamezení dvojího zdanění, který stanoví, že stálé provozovně je nutné přičíst takový zisk, kterého by docílila, pokud by jako samostatný podnik vykonávala stejné nebo obdobné činnosti za stejných nebo obdobných podmínek, a dále odečíst náklady vynaložené pro její účely, vzniklé ve státě, v němž je umístěna, i jinde.

Určení takového základu daně, resp. alokace nákladů a výnosů, je však v mnoha ohledech spornou otázkou, založenou často na subjektivním pohledu. Příkladem může být judikát Nejvyššího správního soudu 10 Afs 147/2016-45, který se zabývá sporem týkajícím se fakturace služeb technické přípravy na zakázkách od slovenského zřizovatele české stálé provozovně, které správce daně neuznal jako náklad na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů stálé provozovny.

Výše zmíněná novela nedefinuje způsob, jak má být správně stanoven základ daně, ale umožňuje požádat o závazné odsouhlasení použité metodiky. Ta musí vycházet z racionální ekonomické úvahy a musí reflektovat funkce a rizika stálé provozovny i jejího zřizovatele, jejich roli v hodnotovém řetězci a přínos v rámci obchodního modelu.

Součástí žádosti jsou totiž mimo jiné podrobné informace o činnosti daňového nerezidenta a jeho tuzemské stálé provozovny. Hlavní částí ale bude popis a dokumentace způsobu, jakým byly stálé provozovně přiřazeny příjmy a výdaje. Tato dokumentace by měla vycházet z funkční a rizikové analýzy a měla by být zřejmá vazba výsledků těchto analýz na způsob alokace příjmů a výdajů stálé provozovny.

Řádně zpracované podklady k žádosti jsou naprostou nutností pro souhlasné stanovisko finančního úřadu.

Tento nový nástroj by měl zvyšovat právní jistotu pro stálé provozovny. Na druhou stranu je nutné si uvědomit, že správce daně nemá ze zákona určenu žádnou lhůtu, ve které musí rozhodnout, což může být rizikem zvláště u posouzení metodiky stanovení základu daně u plánovaných činností. Další nevýhodou může být riziko zahájení daňové kontroly v případě negativního rozhodnutí správce daně o žádosti. Navíc musí daňový subjekt při podání žádosti poskytnout správci řadu detailních informací. Před jejím podáním je tak nejprve nutné vyhodnotit, zda současný model alokace příjmů a výdajů je správně nastaven a odpovídá činnosti a funkčnímu profilu stálé provozovny a případně provést jeho úpravy.

V souvislosti se stálými provozovnami lze brzy očekávat další změnu legislativy také z důvodu nového pojetí stálých provozoven v akčním plánu BEPS z dílny OECD, a to jak z hlediska rozšíření případů jejich vzniku, tak z hlediska stanovení jejich základu daně. Podle neoficiálních informací ze strany finanční správy bude o úpravu závazného posouzení pro stálé provozovny aktualizováno například znění Pokynu D-333 Ministerstva financí.

**Marcel Valtr**

Gräwe & Partner GmbH

(+49) 421 277 19-97
m.valtr@graewe-partner.de

Nový transparenční rejstřík v Německu

Dne **26. června 2017** nabl v Německu účinnosti zákon transponující **čtvrtou směrnici EU o praní špinavých peněz**.

Tato směrnice vyžaduje podle čl. 30 písm. f) zavedení **centrálního rejstříku**, který by obsahoval údaje o **ekonomicky oprávněných osobách** mezi obchodními společnostmi, trusty a dalšími právníky osobami.

Ekonomicky oprávněné osoby jsou vždy pouze fyzické osoby, jako koneční vlastníci, kteří mají dotčenou organizaci nebo právní strukturu pod kontrolou (více než 25 % podíl na kapitálu) a z jejich podnětu se transakce uskutečňuje nebo je vytvořen obchodní vztah (více než 25 % hlasovacích práv).

Pokud ani po rozsáhlé kontrole nelze žádnou fyzickou osobu identifikovat jako skutečnou ekonomicky oprávněnou osobu, nebo pokud existují pochybnosti o tom, že identifikovaná osoba je ekonomicky oprávněná osoba, považují se za ekonomicky oprávněné osoby (fikce) právní zástupci (zpravidla jednatel) nebo řídící společník.

Koho se to týká?

Povinnost registrace se týká právnických osob soukromého práva (e.V., GmbH, UG, AG, KGaA a nadace s právní způsobilostí), zapsané osobní společnosti (OHG, KG, GmbH & Co. KG a PartG) a správců příp. poručníků jiných „právnických struktur“ se sídlem v Německu. Zákon se tedy vztahuje i na zahraniční (české) společnosti, které mají v Německu dceřinou společnost. Výjimku z registrace mají společnosti podle občanského práva (GbR).

Jaké údaje se zapisují?

Registrovány jsou ekonomicky oprávněné osoby s uvedením jejich jména, příjmení, data narození, bydliště, povahy a rozsahu jejich ekonomického zájmu.

Jaké jsou lhůty?

První zápis do transparenčního rejstříku bylo nutno provést do 1. října 2017 a od konce prosince 2017 je pak rejstřík k dispozici. Není však veřejně přístupný, ale přístup je dán pouze určitému kruhu subjektů definovanému v zákoně, přičemž se zpravidla jedná o orgány činné v trestním řízení.

Pokud ještě nebyl zápis proveden, měl by dodatečně proběhnout co nejdříve, jelikož zákon za nedodržení registrační povinnosti stanovuje významné sankce.

Výjimka z této registrační povinnosti je obsažena v § 20 II 1 GwG (Geldwäschegesetz - zákon proti praní špinavých peněz). V těchto případech se informační povinnost považuje za splněnou, pokud jsou **údaje** požadované pro transparenční rejstřík **elektronicky přístupné v obchodním nebo obdobném veřejném rejstříku**.

Je však nutné si velmi důkladně ověřit, zda je v takovém registru kromě obvyklých „osobních údajů“ uvedena také povaha a rozsah ekonomického zájmu. Právní zástupci, kteří jsou zodpovědní za řádnou registraci, by si dále měli ověřit, že údaje v seznamu společníků v obchodním rejstříku jsou aktuální a správné, a dotčený společník nebo společníci jsou rezeznatelní jako ekonomicky oprávněné osoby.

Transparenční rejstřík by měl být vždy aktuální, tj. veškeré relevantní změny týkající se zápisu musí být bezodkladně do registru promítnuty.

Veškeré zápisy se provádějí online prostřednictvím webové stránky www.bundesanzeiger.de, kterou spravuje Bundesanzeiger Verlag GmbH, kterému byla tato pravomoc propůjčena Spolkovým ministerstvem financí.

Společnosti a organizace, kterých se registrace týká, mohou provést záznam prostřednictvím externích konzultantů, odpovědnost za správnost však vždy zůstává na jejich vedení.

Váš tým Gräwe & Partner

**Ondřej Štědrý**
Daňový poradceGrant Thornton Tax
& Accounting s.r.o(+420) 296 152 305
ondrej.stedry@cz.gt.com

Zjednodušený režim konsignačního skladu v České republice a v Německu

V obchodních vztazích je často využíván systém konsignačních skladů. Tento systém funguje následovně

- dodavatel dodá do konsignačního skladu odběratele domluvené zboží
- odběratel si z něj odebírá podle svých potřeb a zboží využívá pro svoji výrobu, poskytování služeb či následný prodej
- odběratel platí jen za odebrané zboží (až odebere)

Tento systém funguje i při dodávkách zboží mezi jednotlivými členskými státy („JČS“).

Pokud dodavatel přemístí zboží z jednoho členského státu do druhého za účelem následného dodání tohoto zboží, z pohledu DPH ve druhém členském státě uskutečňuje pořízení zboží z jiného členského státu a vzniká mu povinnost se v tomto státě registrovat k DPH.

Za účelem snížení administrativní náročnosti některé evropské státy umožňují při splnění určitých podmínek se registraci k DPH vyhnout (patří sem např. Nizozemí, Itálie, Belgie, Rakousko, Slovensko, Polsko, Finsko, Česká republika). Tento postup bývá označován jako zjednodušený postup pro konsignační sklady.

Česká republika má podmínky pro využití zjednodušeného postupu pro konsignační sklady poměrně jednoduché a benevolentní.

Dodávané zboží by mělo být určeno pro jednoho odběratele. Tj. odběratel by měl být znám již v okamžiku přemístění zboží do ČR. V případě, že zboží není uskladněno přímo v prostorách odběratele, mělo by být zboží určené pro různé odběratele skladováno odděleně.

Další podmínkou je, že dodavatel není registrován k české DPH a není osvobozenou osobou.

Pokud jsou výše uvedené podmínky splněny, je transakce považována za pořízení zboží z jiného členského státu odběratelem a dodavatel se nemusí v ČR registrovat k DPH. Odběratel vykáže celou dodávku zboží jako pořízení zboží ve svém přiznání k DPH. Jednotlivé odběry zboží pak již v přiznání k DPH nevykazuje.

Český zákon o DPH nestanoví podmínky týkající se délky skladování či způsobu využití skladovaného zboží. Není také povinnost informovat správce daně o využití zjednodušeného postupu.

Německý zákon o DPH ustanovení o zjednodušení pro dodávky zboží formou konsignačního skladu neobsahuje. Pro dodavatele z jiných členských států tak dodávky zboží do konsignačních skladů jejich německých zákazníků dosud představovaly povinnost registrovat se k německé DPH. Dodávku do konsignačního skladu vykáže za stávajících podmínek dodavatel v německém přiznání k DPH jako pořízení zboží z JČS. Následné dodávky zboží německému odběrateli pak dodavatel vykazuje jako lokální dodání zboží v Německu.

Tento systém představuje riziko penalizace pro neinformované dodavatele, kteří se opomenou k německé DPH registrovat.

Na základě rozhodnutí německého federálního daňového soudu (Bundesfinanzhof) však německá daňová správa mění k výše uvedené problematice svůj přístup. K problematice vydala 10. října 2017 dokument č. 2017/0854904. Pokud je zákazník znám již v době odeslání zboží do Německa (tj. zákazník zaslal ještě před odesláním zboží závaznou objednávku), bude mít ke zboží neomezený přístup, zboží je po přechodnou dobu několika dní či týdnů uskladněno ve skladišti či konsignačním skladu, je transakce považována za pořízení zboží německým zákazníkem. Naopak, pokud by zboží bylo určeno pro více zákazníků, či by si ho dodavatel mohl vzít ze skladu zpět, nové podmínky se neuplatní.

Podle našich informací jsou nové podmínky závazné, tj. dodavatel nebude moci při splnění podmínek (pro zjednodušený postup) používat dosavadní režim. Pokud by na faktuře uvedl německou DPH, nebude mít německý zákazník nárok na odpočet. Pokud naopak dodavatel bude uskutečňovat pouze transakce odpovídající novým podmínkám, bude se moci od německé DPH odregistrovat.

Pro správné určení dopadů z pohledu DPH u těchto transakcí je třeba individuálně posoudit uzavřené obchodní smlouvy a případně situaci prodiskutovat s německým správcem daně.

Podle informace německé daňové správy č. 2017/1045076 se přechodné období pro zavedení nových pravidel prodlužuje do 1. ledna 2019.



Arthur Braun, M.A

bpv Braun Partners s. r. o.

(+420) 224 490 000
arthur.braun@bpv-bp.com



JUDr. Lucie Kalašová, LL.M.

bpv Braun Partners s. r. o.

(+420) 224 490 000
lucie.kalasova@bpv-bp.com

Ochrana osobních údajů – co se dá last minute stihnout ještě před 25. květnem 2018

Pro všechny, kteří přípravu na GDPR doposud odsouvali: určitě by se dalo, a také by se mělo ještě před účinností GDPR podniknout alespoň něco, i když se všechno již nestihne a příprava tak nebude úplná. Poradci zažívají žně, často už ani nepřijímají nové zakázky na audity týkající se ochrany osobních údajů. A je to i stát, který při přípravě na GDPR pokulhává – celá řada organizačních složek státu ještě ani nevypsala veřejné zakázky, na základě kterých by mělo dojít k výběru kompetentních poradců.

A pro všechny ze soukromého sektoru, kteří se k dané problematice staví běžným postojem „ono už to nějak dobře dopadne“ a i přes neustálé upozorňování ze všech stran i médií ještě nic nepodnikli: ještě není tak pozdě, aby se nedala podniknout krátkodobě přece jen alespoň některá a důležitá opatření.

Ze zkušeností získaných při provedení desítek auditů ochrany osobních údajů, jak u malých firem, tak u nadnárodních koncernů, lze snadno sestavit přehled typických chyb, kterých se zpracovatelé osobních údajů dopouštějí, a které lze přitom poměrně snadno ještě před 25. květnem napravit. Zpravidla se jedná o:

- Informační povinnosti ohledně toho, co se děje s daty subjektů údajů – fyzických osob jako např. zaměstnanců nebo zákazníků nejsou splněny;
- Na druhé straně jsou často zcela zbytečně získávány souhlasy ke zpracování osobních údajů v případech, kdy toto není vůbec potřeba. Buď dochází ke zpracování osobních údajů legálně, například při plnění zákonných povinností zaměstnavatele, nebo dané údaje nesmějí být shromažďovány a zpracovávány, na tom ale pak nezmění nic ani případný souhlas;
- Údaje jsou často zpřístupňovány osobám, které tyto údaje přitom vůbec nepotřebují;
- Některé údaje, například životopisy uchazečů o zaměstnání, jsou uchovávány věčně.

Vše výše uvedené ostatně představuje porušení již aktuálně platné zákonné úpravy.

Tento krátký výčet představuje příklad toho, co mohou jednotliví podnikatelé překontrolovat již dnes, a to bez toho, aby se museli zabírat IT systémy a nastaveními, nebo museli přizvat externího specialistu. Rovněž by již nyní mělo dojít k prověření procesů zpracování osobních údajů, aby o těchto procesech měl podnikatel alespoň základní přehled. Až totiž v budoucnu dojde k systematickému prověření těchto procesů, ať už ze strany interních či externích poradců, nebo například ze strany mateřské společnosti, bude tato systematická prověrka probíhat určitě daleko hladčeji, levněji a také rychleji.

Trochu útěchy pro ty, kteří až doposud prokrastinovali, pak přináší fakt, že ani sám Úřad pro ochranu osobních údajů ani naši zákonodárci nestihnou být k 25. 5. 2018 plně připraveni. Doposud např. chybí úprava stávajícího zákona na ochranu osobních údajů č. 101/2000 Sb.

Koneckonců ale musí jakákoliv společnost v České republice dodržovat i v oblasti ochrany osobních údajů platné zákony a nařízení EU. Takže: pokud jsem doposud neudělal vůbec nic, nastal právě teď čas, abych last minute zahájil projekt „jak se dostat do souladu s GDPR“.



Tereza Fröhlichová
spolupracující advokátka

bnt attorneys-at-law s. r. o.

(+420) 222 929 301
tereza.frohlichova@bnt.eu

Stírání rozdílů mezi OSVČ a zaměstnancem podle evropského práva

Žijeme v době moderních technologií, náš pracovní i soukromý život je stále více ovlivněn využíváním nejrůznějších aplikací. Většinou pozitivně, někdy ale mohou zaběhnutou praxi spíše komplikovat. S rozvojem tzv. „gig economy“, většími nároky na flexibilitu v zaměstnání a také na optimalizaci nákladů (zejména těch daňových) přicházejí nové formy „pracovních“ úvazků, spočívající v krátkodobých úvazcích uzavíraných mimo pracovní poměr, zpravidla na základě smluv o spolupráci apod. (UBER, Airbnb). Jak na tyto formy „spolupráce“ reaguje soudní praxe?

V nedávané době vzbudilo v Anglii značnou pozornost rozhodnutí tamních soudů ve věci řidičů UBER, které se týkalo posouzení jejich pracovního vztahu vůči UBER. Anglické soudy dospěly k závěru, že tito řidiči jsou „pracovníci“, tj. že ve vztahu k UBER jsou v pracovním poměru, a to i přesto, že na základě uzavřených smluv vykonávali pro UBER činnosti jako osoby samostatně výdělečně činné.

Krátce po tomto rozhodnutí vyvolalo další diskusi a silnou mediální pozornost rozhodnutí Soudního dvora Evropské Unie ve věci King versus Sash Window Workshop Ltd (dále jen Sash WW). Pan King spolupracoval se společností Sash WW od roku 1999 do roku 2012. Po celou dobu spolupráce měl pan King statut osoby samostatně výdělečně činné. Tento statut se rozhodl si ponechat a odmítl nabídku Sash WW, kterou mu v minulosti učinila, aby pro společnost pracoval nadále v zaměstnaneckém pracovním poměru. Jako osoba samostatně výdělečně činná samozřejmě neměl pan King nárok na náhradu za čerpanou dovolenou. Poté, co pan King odešel do důchodu, však Sash WW zažaloval o náhradu jak za dovolenou, kterou čerpal, ale která mu nebyla proplacena, tak také za dovolenou, na kterou mu v průběhu spolupráce se Sash WW vznikl nárok, ale kterou nečerpal.

O tom, že pan King, přestože se Sash WW spolupracoval jako osoba samostatně výdělečně činná, byl ve skutečnosti „pracovníkem“ pro účely směrnice evropského parlamentu a rady 2003/88/ES, o některých aspektech úpravy pracovní doby (dále jen Směrnice), rozhodly již příslušné britské soudy. S ohledem na to se Soudní dvůr k této otázce blíže nevyjadřoval a z rozhodnutí je zřejmé, že převzal závěry britských soudů o skutečné povaze činnosti pana Kinga pro Sash WW.

Na tomto místě je důležité zmínit, že pojem „pracovník“ není na úrovni práva Evropské Unie prozatím definován, i když snahy zavést takovou definici se v Evropské komisi již objevují. Co je ale zřejmé z judikatury Soudního dvora, pojem „pracovník“ dle evropského práva je zcela nezávislý na legislativě členských států, tj. i osoba, která je podle právního řádu členského státu osobou samostatně výdělečně činnou, může být „pracovníkem“ pro účely aplikace evropského práva. Soudní dvůr přitom jasně deklaruje, že pojem „pracovník“ musí být vykládán spíše extenzivně než restriktivně. Z judikatury Soudního dvora je možné dovodit, že za „pracovníka“ lze považovat osobu, která po určitou dobu provádí služby pro jinou osobu, pod jejím vedením a za odměnu.¹ Z hlediska evropského práva je proto spíše než formální smluvní vztah osob důležitý skutečný vztah podřízenosti a nadřízenosti.

Za situace, kdy anglické soudy rozhodly o tom, že pan King je pracovníkem pro účely Směrnice, položil anglický odvolací soud Soudnímu dvoru několik předběžných otázek ve vztahu k aplikaci článku 7 Směrnice (podle něhož členské státy přijmou nezbytná opatření, aby měl každý pracovník nárok na placenou dovolenou za kalendářní rok v trvání nejméně 4 týdnů). Z nich vybíráme nejdůležitější:

1. V případě, že pracovník v příslušném kalendářním roce nevyčerpá dovolenou, na níž má nárok, z důvodu, že zaměstnavatel neposkytuje pracovníkovi náhradu za čerpanou dovolenou, může pracovník namítat, že mu byl znemožněn výkon dovolené a že v takovém případě nárok na dovolenou přetrvává až do doby, kdy je pracovníkovi umožněno dovolenou čerpat?
2. Pokud takové právo přetrvává, přetrvává po neomezenou dobu, nebo existuje časové období, ve kterém pracovník musí takové právo uplatnit?

Soudní dvůr se jednoznačně postavil za pana Kinga. Dle jeho názoru mohl zaměstnavatel ze skutečnosti, že pan King nečerpal dovolenou, pouze profitovat. Kromě toho je především na zaměstnavateli, aby správně posoudil, že v případě, že pro něj osoba pracuje ve vztahu nadřízenosti/podřízenosti, má tato osoba práva jako zaměstnanec.

Soudní dvůr z těchto důvodů uzavřel, že pokud „pracovník“ nečerpá dovolenou z důvodu, že mu za ni zaměstnavatel neposkytuje náhradu, může tento „pracovník“ tvrdit, že mu zaměstnavatel znemožnil čerpat dovolenou. V takovém případě potom právo „pracovníka“ na čerpání placené dovolené přetrvává, a to až do doby, kdy je „pracovníkovi“ umožněno čerpat placenou dovolenou, nebo do doby skončení daného pracovního poměru.

Pan King tedy může uplatňovat právo na náhradu za nečerpanou dovolenou zpětně až k počátku jeho spolupráce se Sash WW s odůvodněním, že zaměstnavatel nemůže sám profitovat z toho, že pracovníkovi znemožní čerpat dovolenou. Soudní dvůr neslyšel ani na námitku, že panu Kingovi bylo v průběhu let ze strany Sash WW nabídnuto, aby pro společnost pracoval v pracovním poměru, a že to byl právě pan King, který nabídku odmítl.

Je zřejmé, proč rozhodnutí vzbudilo takovou pozornost. Pracovníkům, kteří jsou nesprávně klasifikováni jako osoby samostatně výdělečně činné, a kteří nečerпали dovolenou, protože nebyla zaměstnavatelem hrazena, dává do ruky nástroj, kterým se mohou domáhat náhrady za nevyčerpanou dovolenou zpětně (Soudní dvůr v rozhodnutí nijak neomezil dobu, po kterou by bylo možné se náhrady domáhat).

Rozhodnutí Soudního dvora ve věci King vs. Sash WW usměrňuje současný trend tzv. „gig economy“ značně ve prospěch „pracovníků“ a otevírá dveře pro narovnání práv „pracovníků“, kterým není z různých, nejčastěji ekonomických důvodů, přiznán statut zaměstnanců.

¹ Viz rozhodnutí Soudního Dvora ve věci Debra Allonby v Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional and Secretary of State for Education and Employment.

Evidence skutečných majitelů právnických osob v České republice od 1. 1. 2018



JUDr. Mojmir Jezek, Ph.D.
partner

Ecovis Ježek, advokátní
kancelář s.r.o.

(+420) 777 192 338
mojmir.jezek@ecovislegal.cz

1. ÚVOD

Ke dni od 1. 1. 2018 nabyla účinnosti novela zákona č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických osob a o evidenci svěřenských fondů („ZVR“), která nově zavedla povinnost právnických a fyzických osob zapsaných ve veřejném rejstříku a svěřenských fondů v neveřejné části registru evidovat (zapsat) skutečné majitele. Definice skutečného majitele vychází ze zákona č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu („AML“), jehož novelizované znění nabylo účinnosti dne 1. 7. 2017. Právnícké osoby zapsané do obchodního rejstříku musí zapsat svého skutečného majitele do 1. ledna 2019; ostatní právnické osoby zapsané do dalších veřejných rejstřících (včetně svěřenských fondů zapsaných do evidence svěřenských fondů) pak musí svého skutečného majitele zapsat do 1. ledna 2021. Evidence skutečných majitelů je vedena na stránkách <https://issm.justice.cz/>.

2. DEFINICE SKUTEČNÉHO MAJITELE PŘÁVNICKÉ OSOBY

Dle AML se jedná se o fyzickou osobu, resp. osoby, které mají fakticky nebo právně možnost vykonávat přímo nebo nepřímo rozhodující vliv v právnické osobě, ve svěřenském fondu nebo v jiném právním uspořádání bez právní osobnosti.

U obchodních korporací zákon zavádí vyvratitelnou domněnku, že skutečným majitelem je fyzická osoba:

- která sama nebo společně s osobami jednajícími s ní ve shodě disponuje více než 25 % hlasovacích práv této obchodní korporace nebo má podíl na základním kapitálu větší než 25 %,
- která sama nebo společně s osobami jednajícími s ní ve shodě ovládá osobu uvedenou v předchozím bodě,
- která má být příjemcem alespoň 25 % zisku této obchodní korporace, nebo
- která je členem statutárního orgánu, zástupcem právnické osoby v tomto orgánu anebo v postavení obdobném postavení člena statutárního orgánu, není-li skutečný majitel nebo nelze-li jej určit podle předchozích třech bodů.

Vyvratitelná domněnka platí též u spolku, obecně prospěšné společnosti, společenství vlastníků jednotek, církve, náboženské společnosti nebo jiné právnické osoby podle zákona upravujícího postavení církví a náboženských společností fyzická osoba,

- která disponuje více než 25 % jejích hlasovacích práv,
- která má být příjemcem alespoň 25 % z jí rozdělovaných prostředků, nebo
- která je členem statutárního orgánu, zástupcem právnické osoby v tomto orgánu anebo v postavení obdobném postavení člena statutárního orgánu, není-li skutečný majitel nebo nelze-li jej určit podle bodu 1 nebo 2.

V případě nadací, ústavů, nadačních fondů, svěřenských fondů nebo jiných právních uspořádání bez právní osobnosti platí tatáž domněnka, že skutečným majitelem je fyzická osoba (popř. skutečný majitel právnické osoby), která je v postavení:

- zakladatele;
- svěřenského správce;
- obmyšleného;
- osoby, v jejímž zájmu byla založena nebo působí nadace, ústav, nadační fond, svěřenský fond nebo jiné uspořádání bez právní osobnosti, jestliže není určen obmyšlený; nebo
- osoby oprávněné k výkonu dohledu nad správou nadace, ústavu, nadačního fondu, svěřenského fondu nebo jiného právního uspořádání bez právní osobnosti.

K označení osoby jako skutečného majitele obchodní korporace je vyžadováno kromě naplnění formálních podmínek (např. podíl na zisku nad 25 %, dispozice s hlasovacími právy, či subsidiárně členství ve statutárním orgánu) též naplnění materiální podmínky - vykonávání rozhodujícího vlivu fyzickou osobou či fyzickými osobami jednajícími ve shodě.

3. EVIDENCE OSKUTEČNÝCH MAJITELÍCH PRÁVNICKÝCH OSOB

Jak bylo zmíněno výše, od 1. 1. 2018 byla na základě novely ZVR zřízena evidence údajů o skutečných majitelích („Evidence“), která bude vedena v elektronické podobě rejstříkovými soudy. Je třeba zmínit, že tato Evidence nebude, navzdory svému právnímu zakotvení v ZVR, veřejným rejstříkem, tudíž se nebude uplatňovat princip materiální publicity. Informace obsažené v této Evidenci též nebudou zveřejňovány či poskytovány jiným než taxativně vymezeným osobám, viz dále.

Výpis údajů z této Evidence bude poskytnut zapsané osobě, dále v omezeném rozsahu tomu, kdo prokáže zájem v souvislosti s předcházením trestným činům podílnictví, podílnictví z nedbalosti, legalizace výnosů z trestné činnosti, legalizace výnosů z trestné činnosti z nedbalosti a jejich zdrojovým trestným činům a trestného činu teroristického útoku podle § 311 odst. 2 alinea třetí trestního zákoníku.

Dálkový přístup v plném rozsahu k údajům v Evidenci bude Ministerstvem spravedlnosti poskytnut následujícím orgánům:

- soudům pro účely soudního řízení;
- orgánům činným v trestním řízení (pro účely trestního řízení) a státním zastupitelstvím i pro účely výkonu jiné než trestní působnosti;
- správcům daně pro účely výkonu jejich správy;
- zpravodajským službám;
- Finančnímu analytickému úřadu, České národní bance a dalším orgánům při výkonu činností podle AML nebo zákona o provádění mezinárodních sankcí;
- České národní bance při výkonu dohledu nad osobami působícími na finančním trhu;
- Národnímu bezpečnostnímu úřadu, Ministerstvu vnitra;
- Nejvyššímu kontrolnímu úřadu;
- povinné osobě podle AML v souvislosti s prováděním identifikace a kontroly klienta;
- poskytovateli veřejné finanční podpory;
- řídicímu orgánu, zprostředkujícímu subjektu, certifikačnímu orgánu a auditnímu orgánu pro účely výkonu jejich působnosti podle nařízení o fondech (Evropském fondu pro regionální rozvoj, Evropském sociálním fondu, Fondu soudržnosti, Evropském zemědělském fondu pro rozvoj venkova a Evropském námořním a rybářském fondu);
- platební agentuře a certifikačnímu orgánu pro účely výkonu jejich působnosti podle nařízení o financování, řízení sledování společné zemědělské politiky;
- tomu, o němž to stanoví zvláštní zákon.

4. ROZSAH ZAPISOVANÝCH ÚDAJŮ DO EVIDENCE

Povinnost podání návrhu na zápis údajů o skutečném majiteli bude mít příslušná právnícká osoba, svěřenský fond či jiný útvar specifikovaný výše. V praxi se bude tudíž jednat zejména o jednatele společnosti s ručením omezeným, členy představenstva akciových společností a společníky veřejných obchodních společností a komanditních společností. Formulář pro zápis do Evidence je k dispozici na <https://issm.justice.cz/podani-navrhu/formular>. Právnícké osoby zapsané do obchodního rejstříku jsou povinny podat návrh na zápis níže uvedených údajů bez zbytečného odkladu po 1.1.2018.

Po dobu jednoho roku (tedy do 31. 12. 2018) budou takovéto právnícké osoby osvobozeny od soudního poplatku ve výši 1.000,- Kč. Právnícké osoby zapsané do obchodního rejstříku po 1.1.2018 jsou rovněž povinny k podání návrhu na zápis bez zbytečného odkladu, ale od soudního poplatku již osvobozeny nebudou. Od soudního poplatku budou plně osvobozeny právnícké osoby nezapisované do obchodního rejstříku a svěřenské fondy.

Do Evidence budou zapisovány následující údaje:

- jméno a adresa místa pobytu, popřípadě také bydliště, liší-li se od adresy místa pobytu,
- datum narození a rodné číslo, bylo-li mu přiděleno,
- státní příslušnost a
- údaj o
 1. podílu na hlasovacích právech, zakládá-li se postavení skutečného majitele na přímé účasti v právnícké osobě,
 2. podílu na rozdělování prostředků, zakládá-li se postavení skutečného majitele na tom, že je jejich příjemcem, anebo
 3. jiné skutečnosti, je-li postavení skutečného majitele založeno jinak.

Společně s návrhem na zápis údajů o skutečném majiteli je nutné podat dokumenty, které budou tyto údaje dokládat. Zákon taxativně nestanoví, o jaké dokumenty by se mělo jednat, důvodová zpráva však uvádí, že v řadě případů bude možné skutečného majitele doložit formou čestného prohlášení.

5. POVINNOST UCHOVÁVÁNÍ ÚDAJŮ OSKUTEČNÝCH MAJITELÍCH

Další povinností vyplývající z novely AML je povinnost právníckých osob průběžně zaznamenávat a vést aktuální údaje ke zjištění a ověření totožnosti skutečného majitele, včetně údajů o skutečnosti, které takovéto postavení zakládají. Právnícké osoby budou takovéto údaje povinny uchovávat po dobu, po kterou je osoba skutečným majitelem, a nejméně 10 let po zániku takového vztahu.

V případě chybějících údajů či pochybností o správnosti je právnícká osoba povinna na žádost povinné osoby, Úřadu, soudu, orgánu činného v trestním řízení, orgánu Finanční správy České republiky nebo Celní správy České republiky sdělit, kdo je nebo byl jejím skutečným majitelem a uvede údaje potřebné ke zjištění jeho totožnosti.

6. SANKCE

Navzdory svému zařazení v ZVR není Evidence veřejným rejstříkem podle tohoto zákona, tudíž se na ni neuplatňují příslušná ustanovení o sankcích při nesplnění povinnosti. Z tohoto důvodu vyplývá, že právnícká osoba nemůže být jakkoli přímo sankcionována za nesplnění výše uvedených povinností, či formálně vyzvána soudem k nápravě.

Každopádně je nezbytné uvést, že nesplnění povinnosti podat návrh na zápis údajů o skutečném majiteli může mít jisté negativní následky, zejména vystavení se riziku podezřelosti při kontrole v kontextu AML. Dalším negativním efektem nesplnění této povinnosti je možný nesoulad se zákonem č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, podle kterého je zadavatel povinen si od vybraného dodavatele, který je právníckou osobou, si vyžádat identifikační údaje skutečných majitelů této osoby. Nepředložení takových údajů je důvodem pro vyloučení takového účastníka ze zadávacího řízení.



Dr. Ernst Giese
 Advokát, Partner

Giese & Partner, s.r.o.

(+420) 221 411 511
 giese@giese.cz

Zásadní změny insolvenčního práva

České insolvenční právo je z velké části upraveno zákonem o úpadku a způsobech jeho řešení (č. 182/2006 Sb., dále jen „insolvenční zákon“), který byl rozsáhle novelizován již k 01. 01. 2014. Další nikoliv nepatrná novela nabyla účinnosti dne 01. 07. 2017. Předmětem tohoto pojednání jsou některé podstatné změny, které pro české insolvenční právo přinesla právě tato novela (zákon č. 64/2017 Sb.).

a) Opatření kintenzivnější ochraně proti „šikanózním“ insolvenčním návrhům

Podnikatelé v České republice bývají nezdůvodněnými insolvenčními návrhy, které konkurence nebo věřitelé používají a to buď jako nátlakový prostředek či jako taktiku, která může poškodit dobré jméno společnosti. Téměř 9 % všech v České republice činných kapitálových společností bylo tímto způsobem zasaženo. Snahou zákonodárce je tento nešvar omezit pomocí konkrétních opatření, které výše uvedená novela obsahuje.

Zneužití insolvenčních návrhů jako formy vymáhání pohledávek bylo umožňováno tím, že informaci o zahájení insolvenčního řízení insolvenční soud zveřejňoval v extrémně krátké lhůtě 2 hodin od doručení návrhu na soud. To prakticky vylučovalo jakýkoliv přiměřený obsahový přezkum nebo posouzení návrhu soudem. Nový §100a insolvenčního zákona nyní upravuje, že insolvenční soud může při důvodných pochybnostech o důvodnosti insolvenčního návrhu některého z věřitelů až do konce pracovního dne následujícího po dni doručení návrhu na soud rozhodnout, že informaci o tom, že insolvenční řízení bylo zahájeno, v insolvenčním rejstříku veřejně přístupném na internetu nezveřejní. Účinky takového návrhu tím zůstanou nedotčeny. Po přezkumu konkrétních aspektů případu rozhodne soud během jednoho týdne, zda návrh odmítá nebo zda jej zveřejní. (§101 odst. 3 insolvenčního zákona ve spojení s §128a odst. 1 insolvenčního zákona).

Ovšem existuje nyní nebezpečí, že návrhem věřitele je zahájeno insolvenční řízení se všemi účinky, ale třetí osoby to nemohou zjistit kvůli nezveřejnění tohoto insolvenčního návrhu ve veřejně přístupném insolvenčním rejstříku. Obdrží-li věřitel platby nebo plnění od dlužníka, přestože je zahájeno insolvenční řízení a nebylo zveřejněno, musí počítat s uplatněním nároku na jejich vrácení ze strany insolvenčního správce. Výrazně smysluplnější by bylo oddělit podání návrhu od účinků insolvence a poskytnout soudu dostatek času na prověření návrhu. Teprve po zjištění předpokladů by insolvence byla soudem zahájena a zveřejněna.

V této souvislosti je pro insolvenčního soudce usnadňující, že věřitel, který chce podat návrh na zahájení insolvenčního řízení, musí nyní doložit existenci splatné pohledávky v kvalifikované formě. Podle §105 insolvenčního zákona musí být k návrhu připojeno buď uznání dlužníka nebo vykonatelný titul jako je například rozsudek soudu nebo notářský zápis se svolením k vykonatelnosti. Minimálně ale musí být předloženo potvrzení auditora, daňového poradce nebo znalce, že věřitel pohledávku řádně vede ve svém účetnictví. Rovněž musí ten věřitel, který pohledávku nabyt postoupením čestně prohlásit, kdo je skutečným vlastníkem¹ pohledávky. V případě, že věřitel –právnícká osobatyto požadavky nesplní, považuje se jeho pohledávka vůči dlužníku za nedoloženou. Tato přísnější důkazní povinnost věřitele jistě přispěje k ochraně před šikanózními insolvenčními návrhy. Do jaké míry tomu napomůže také zvýšení pokuty za podání zjevně neodůvodněných návrhů z 50.000,- Kč na 500.000,- Kč, se bude muset ještě projevit.

b) Změna insolvenčního správce

Zásadní změnu ohledně kompetencí insolvenčního správce s sebou

přináší nová formulace §34 odst. 3 insolvenčního zákona. Sice nadále většinová věřitelé na první schůzi věřitelů mohou insolvenčního správce vyměnit. Avšak pro žaloby ohledně pohledávek, které před svým odvoláním popřel, zůstává příslušný původní soudem stanovený insolvenční správce.

c) Zákaz hlasování věřitele na schůzi věřitelů

S novou úpravou v §53 insolvenčního zákona ztrácí věřitel, který tvoří s dlužníkem koncern nebo je jeho osobou blízkou, své hlasovací právo na schůzi věřitelů. Podle zákona o obchodních korporacích tvoří řídicí a řízená osoba koncern. Podle občanského zákoníku je osobou blízkou ta osoba, která druhou osobu podstatně ovlivňuje jako její člen nebo na základě dohody či jiné skutečnosti. Účast věřitelé v rámci jednoho koncernu nebo jeho faktické ovlivňování dlužníka např. pokyny naplní předpoklady §53 odst. 3 insolvenčního zákona a takový věřitel bude z hlasování vyloučen. Vyjasnění toho, kde přesně leží hranice ještě dovoleného vlivu např. pro úvěrovou instituci vůči úvěrovanému v rámci sanačních opatření, bude nutno ponechat na judikatuře. Pokud nenastal střet zájmů a pokud to ani neodporuje společným zájmům věřitelů, může insolvenční soud v odůvodněných případech věřiteli hlasovací právo přiznat i v případě, že by podle výše popsané úpravy bylo vyloučen. K takovému rozhodnutí musí být soudu podán včas příslušný návrh. Před rozhodnutím si insolvenční soud opatří také názor insolvenčního správce. Z důvodů, které by měly být zvlášť zohledněny, především pokud to ochrana společného zájmu věřitelů vyžaduje a hrozí-li střet zájmů, může insolvenční soud naopak věřiteli hlasovací právo odejmout, přestože prvek koncernu nebo osoby blízké není naplněn.

¹ Zde odkazuje insolvenční zákon na předpisy týkající se praní špinavých peněz, především zákon č. 253/2008 Sb.

Právní a daňový newsletter



© **Deutsch-Tschechische Industrie- und Handelskammer**
Česko-německá obchodní a průmyslová komora

Václavské náměstí 40, 110 00 Praha 1, tel.: +420 224 221 200, fax: +420 224 222 200,
IČO: 49708210, DIČ: CZ699002563

Výkonný člen představenstva: **Bernard Bauer**
Redakce: **Mgr. Peter Hrbik**

Česko-německá obchodní a průmyslová komora (ČNOPK) neručí za obsah a aktuálnost zde zveřejněných informací. U externích webových stránek, na které odkazujeme, se jedná výhradně o cizí obsah. ČNOPK nepřebírá za obsah těchto stránek žádnou odpovědnost.