

ŽIVNOSTENSKÉ PODNIKÁNÍ V NOVÉM KABÁTĚ

MARTINA DITMAROVÁ

Právnická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci, Česká republika

Abstrakt v rodném jazyce

Příspěvek se zaměřuje na poslední novelu zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), a to zákon č. 130/2008 Sb. Živnostenský zákon patří mezi nejčastěji měněné právní předpisy a zmiňovaná novela je zásadního významu a přináší mnohé změny, jejichž cílem je, alespoň podle úmyslu předkladatele, kterým bylo Ministerstvo průmyslu a obchodu, usnadnit život jak stávajícím podnikatelům, tak i těm do podnikání teprve vstupujícím, a to nejen českým fyzickým a právníckým osobám, ale i zahraničním, čímž také přispívá k naplňování článku. 49 a násl. Smlouvy o založení Evropského společenství. Příspěvek se neomezuje pouze na strohé vymezení změn, pokouší se i předvídat jejich důsledky a hodnotit je, i když zcela předčasně, neboť vše spolehlivě prověří a ukáže teprve čas.

Klíčová slova v rodném jazyce

Živnostenské podnikání, živnostenský zákon, živnostenský úřad, živnostenský rejstřík, výpisy ze živnostenského rejstříku, informační systém veřejné správy, kontaktní místo veřejné správy, Centrální registrační místa (CRM), Jednotný registrační formulář (JRF), živnost volná, obory živnosti volné, živnosti řemeslné, živnosti vázané, živnosti koncesované, správní delikty na úseku živnostenského podnikání, moderní technologie, podnikání čs. podnikatelů v Rakousku, živnostenský zákon v Rakousku, podnikání čs. podnikatelů na Slovensku, živnostenský zákon na Slovensku.

Abstract

The article is focused at the recent amendment to act No. 455/1991 Coll., the Act to Regulate Trades (Trade Act), Act No. 130/2008 Coll. The Trade Act is one of the most frequently amended legal regulations. This amendment is of a key importance and brings in numerous changes with the objective, according to the sponsor, the Ministry of Industry and Trade of the Czech Republic, to ease business both for current and new entrepreneurs. Yet, the amendment will serve Czech and foreign physical persons and legal entities, thus contributing to the fulfillment of Article 49 et seq. of the Treaty establishing the European Community. The article is not limited only to a brief description of the changes, but it tries to envisage the consequences thereof and evaluate them, though rather prematurely, since only time will prove the quality of this regulation.

Key words

Business in trade, Trade Licensing Act, Trade Licence Office, Register of Trades, Copy of an entry in the Register of Trades, Information system in public administration, Contact point of the public administration, Central Registration Points (CRM), Uniform Registration Form (JRF), Notifiable trade, Fields of free trade, Vocational trades, Regulated trades, Permitted trades, Administrative delicts in business, Modern technologies, Business in trade in Austria, Austrian Trade Licensing Act, Business in trade in Slovakia, Slovak Trade Licensing Act.

1. ÚVOD

Platná právní úprava živnostenského podnikání naplňuje a rozvíjí ústavní právo na podnikání¹ a v současnosti je dána zákonem č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (dále též „ŽivZ“ nebo „živnostenský zákon“), ve znění pozdějších předpisů, a zákonem č. 570/1991 Sb., o živnostenských úřadech, ve znění pozdějších předpisů. Živnostenský zákon upravuje podmínky podnikání pro fyzické i právnické osoby bez ohledu na právní formu, velikost či zemi původu.²

Ačkoliv byl živnostenský zákon za dobu své dosavadní účinnosti mnohokrát měněn,³ jeho „kostra“ zůstala v podstatě od začátku nezměněna; některá ustanovení přibývala, jiná byla měněna a doplňována, případně i rušena. Poslední zásadní velkou změnu přinesl zákon č. 130/2008 Sb. (dále jen „novela“),⁴ platný od 1. července 2008, který si klade za cíl⁵ ještě více usnadnit vstup do podnikání začínajícím podnikatelům i zjednodušit podnikání podnikatelům stávajícím.⁶

Tento příspěvek si klade dva hlavní cíle. Nejprve porovnat překonané znění živnostenského zákona s novou úpravou a na základě provedené komparace tak identifikovat a vymezit změny, které novela přinesla, a to nejen ty „klíčové“, ale i ty zdánlivě méně podstatné, které přesto mají v celkovém kontextu svůj význam a „novou“ podobu živnostenského zákona nejen dotvářejí, ale i spoluvytvářejí. Příspěvek se místy pokouší předvídat možné důsledky změn a jejich uplatnění v praxi. Zmiňuje se i o uplatňování moderních technologií v oblasti činnosti správních úřadů na úseku živnostenského podnikání. Ve stručnosti také vytyčuje hlavní odchylky právní úpravy živnostenského podnikání, které se vyvinuly za dobu po rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky. Následně se popisně zaměřuje na způsob uplatňování svobody poskytování služeb, tedy čl. 49 a následující Smlouvy o založení Evropského společenství v Česko-rakouském kontextu.

¹ Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb., kterým se mění Listina základních práv a svobod, stanoví v čl. 26 odst. 1): „...každý má právo podnikat ...“ a dále v odst. 2): „zákon (jen zákon) může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností.“

² Srov. § 5 odst. 1 a 2, § 69a a § 70 ŽivZ.

³ Živnostenský zákon vstoupil v platnost dne 15. listopadu 1991 s účinností od 1. ledna 1992 a od této doby byl do dne „uzavření“ této práce (10. listopadu 2008) novelizován celkem 109 x (slovy: jednotodevětkrát), což v průměru znamená více než šest novel na každý rok účinnosti tohoto zákona.

⁴ Zákon č. 130/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

⁵ Tento cíl si vytyčil předkladatel zákona Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR, resp. jeho představitel.

⁶ Tato novela platná od 17. dubna 2008 a účinná od 1. července 2008 byla do data účinnosti doplněna dalšími dvěma novelami živnostenského zákona, a to zákonem č. 189/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 18/2004 Sb., o uznávání odborné kvalifikace a jiné způsobilosti státních příslušníků členských států Evropské unie a o změně některých zákonů (zákon o uznávání odborné kvalifikace), ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (platný od 2. června 2008, účinný od 1. července 2008) a zákonem č. 230/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (platný od 30. června 2008, účinný od 1. července 2008), které přinesly změny „méně výrazné“ a změny slovní - terminologické.

2. ZMĚNY ŽIVNOSTENSKÉHO ZÁKONA PO NOVELE⁷

1. *Živnostenské listy a koncesní listiny, které sloužily jako průkazy živnostenského oprávnění jsou nahrazeny výpisem z rejstříku*, popřípadě do vydání výpisu stejnopisem ohlášení s prokázaným doručením živnostenskému úřadu (dále též „ž. úřad“), a to i prostřednictvím kontaktního místa veřejné správy nebo pravomocným rozhodnutím o udělení koncese.⁸ Živnostenský úřad vydává tři druhy výpisů, a to výpis po ohlášení živnosti ohlašovací nebo výpis po právní moci rozhodnutí o udělení koncese, který vydá, splní-li ohlašovatel zákonné podmínky, nebo je-li žadateli udělena koncese,⁹ úplný výpis¹⁰ nebo částečný výpis,¹¹ který vydá na žádost podnikatele; dále může na žádost podnikatele vydat potvrzení o určitém zápisu, popřípadě potvrzení o tom, že v rejstříku určitý zápis není.¹²
2. *Podnikatel mohl provozovat více živností, měl-li pro každou z nich samostatné živnostenské oprávnění, tedy každá ohlášená živnost představovala jeden živnostenský list a každá koncese jednu koncesní listinu. Osvědčení nenahrazovalo živnostenský list nebo koncesní listinu, mělo k těmto dokumentům doplňkovou formu v tom smyslu, že podnikatel mimo uvedených dokumentů mohl v případě nutnosti k prokázání živnostenské oprávnění předložit osvědčení, které mohlo obsahovat výčet všech jeho jednotlivých živnostenských oprávnění. Každé živnostenské oprávnění bylo samostatně zpoplatněno, byť podnikatel ohlašoval více živností současně. Správní poplatek za každé ohlášení živnosti činil 1000 Kč, za každou žádost o koncesi 2000 Kč. Možnost provozovat více živností zůstala zachována, avšak oprávněním ke všem provozovaným živnostem určitého podnikatele může být jediný průkaz živnostenského oprávnění, tzv. úplný výpis ze živnostenského rejstříku. Došlo ke snížení správních poplatků,¹³ neboť nově je ohlášení libovolného počtu živností a podání libovolného počtu žádostí o koncesi, pokud jsou učiněna současně při vstupu do živnostenského podnikání, zatíženo správním poplatkem 1000 Kč; další ohlášení živnosti nebo podání žádosti o koncesi podnikatelem již v průběhu podnikání správním poplatkem 500 Kč. Snížení se týká i dalších správních poplatků souvisejících se živnostenským podnikáním.¹⁴*

⁷ Změny, které přinesl zákon č. 130/2008 Sb., jsou pro přehlednější členění textu označeny tučně, *původní znění živnostenského zákona je označeno kurzívou.*

⁸ Srov. § 10 odst. 3 ŽivZ.

⁹ Srov. § 47 odst. 1 a § 54 odst. 1, § 60 odst. 4 písm. a) ŽivZ.

¹⁰ Srov. § 60 odst. 4 písm. b) ŽivZ.

¹¹ Srov. § 60 odst. 4 písm. c) ŽivZ.

¹² Srov. § 60 odst. 4 písm. d) ŽivZ.

¹³ Srov. příloha Sazebník správních poplatků, část I., pol. 24 zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴ „Podle odhadů Ministerstva průmyslu a obchodu ČR podnikatelé ušetří více jak 60% současných správních poplatků.“ Bohutínská, Jana. Novela živnostenského zákona: „Živnostňáky v koši neskončí [citováno 5. září 2008]. Dostupný z: <http://www.podnikatel.cz/clanky/novela-zivnostenskeho-zakona/>. „Podnikatelé ušetří 125 milionů Kč.“ Bartovský, Tomáš (tiskový mluvčí Ministerstva průmyslu a obchodu ČR). Římanova novela živnostenského zákona byla schválena [citováno 5. září 2008]. Dostupný z: <http://www.mpo.cz/zprava40452.html>.

3. Novela také **odstranila provozování živnosti průmyslovým způsobem**, které umožňovalo podnikatelům (v praxi se to týkalo velkých podniků provozujících výrobu, která spočívala ve složitém výrobním postupu zahrnujícím velké množství činností, přičemž každá z těchto činností samostatně naplňovala znaky některé živnosti a vyžadovala živnostenské oprávnění), aby četná živnostenská oprávnění byla nahrazena ke všem provozovaným činnostem jediným živnostenským oprávněním a tím bylo oprávnění provozovat živnost průmyslovým způsobem.¹⁵ Zavedením úplného výpisu ze ŽR a změnou poplatkové povinnosti (viz. výše pod číslem 2) se tento institut stal nepotřebným a byl překonán i v praxi. **Odstranění tohoto institutu se promítlo i do obchodního zákoníku, kdy z ustanovení § 34 odst. 2 bylo odstraněno písmeno b), podle kterého byla fyzická osoba - podnikatel provozující živnost průmyslovým způsobem povinna se zapsat do obchodního rejstříku.**

4. S účinností od 1. srpna 2006 mohou podnikatelé využívat Centrálních registračních míst (dále též „CRM“), která jsou součástí projektu Ministerstva průmyslu a obchodu ČR s názvem „Zjednodušení administrativních postupů při zahájení a v průběhu podnikání“. Centrálními registračními místy jsou obecní živnostenské úřady jejichž prostřednictvím a za pomoci jednotného registračního formuláře (dále též „formuláře“) mohou ohlašovatelé nejen ohlásit živnost ohlašovací nebo žadatelé o koncesi požádat o její udělení podle ŽivZ (dále též „ohlašovatelé“), ale také provést některé další úkony spojené s podnikáním,¹⁶ neboť je-li podnikateli (fyzické osobě) vydáno v pořadí první živnostenské oprávnění, je povinen podat přihlášku k daňové registraci nebo příslušné oznámení (platí i pro právnickou osobu), oznámit zahájení samostatné výdělečné činnosti, podat oznámení podle zákona o veřejném zdravotním pojištění a dále může podat přihlášku k silniční dani a oznámit vznik volného pracovního místa nebo jeho obsazení (platí i pro právnickou osobu). **Formulář novelizací výrazně „zeštíhlle“.** V původní podobě nebyl jednotný registrační formulář ničím jiným než souhrnem několika samostatných formulářů pro podání činěná vůči příslušnému živnostenskému a finančnímu úřadu, příslušné správě sociálního pojištění, úřadu práce a příslušné zdravotní pojišťovně; podnikatel musel vyplňovat základní a opakující se údaje v každém formuláři samostatně; *formulář čítal přibližně dvacet stran s více než čtyřmi sty kolonkami.* **Nový formulář je dvoustránkový s méně než sto padesáti kolonkami;** sjednocuje a zpřehledňuje požadované náležitosti z jednotlivých úřadů a současně odstraňuje opakované vyplňování totožných údajů.¹⁷ **Jednotný registrační formulář existuje ve verzi zvlášť pro fyzickou a právnickou osobu; tvoří jej Základní formulář pro fyzickou a právnickou osobu, Přílohy - Statutární orgán, Předmět podnikání, Odpovědný zástupce, Provozovny, Příloha pro Finanční úřad a správu sociálního zabezpečení, dále Seznam oborů činností náležející do živnosti volné, Prohlášení odpovědného zástupce, Organizační složka.**

¹⁵ Na získání oprávnění nebyl právní nárok, oprávnění bylo zpoplatněno vyšší sazbou, nebylo možno jej získat současně pro živnosti ohlašovací a koncesované, tzn. chtěl-li podnikatel provozovat průmyslovým způsobem vedle živností ohlašovacích i živnosti koncesované, musel mít pro jejich provozování průmyslovým způsobem samostatné oprávnění, průkazem živnostenského oprávnění byl živnostenský list nebo koncesní listina obsahující výčet oprávněných činností. Vydání živnostenského listu pro provozování živnosti průmyslovým způsobem bylo zpoplatněno 10 000 Kč; vydání rozhodnutí o udělení koncese včetně vydání koncesní listiny pro provozování živnosti průmyslovým způsobem 20 000 Kč.

¹⁶ Srov. § 45a ŽivZ.

¹⁷ K tématu podrobněji Ditmarová, M. Klíčové změny živnostenského zákona účinné od 1. července 2008 aneb „když novela, co nového“. In sborník z konference „Olomoucké debaty 2008“, Olomouc 2008 (v tisku). Na vyžádání k dispozici na adrese martina.ditmarova@seznam.cz.

Přílohové formuláře umožňují ohlašovatelovi ohlásit více živností, provozoven, odpovědných zástupců nebo statutárních orgánů v rámci jednoho podání, aniž by musel vyplňovat více základních formulářů. K tomu, aby mohl podnikatel fyzická či právnická osoba, která již je držitelem živnostenského oprávnění, ohlásit najednou změny vůči všem úřadům, kterých se formulář týká, slouží dvoustránkový **Změnový list** jednotného registračního formuláře, kterým lze ohlásit změny všech údajů nejen vůči ž. úřadu, ale i vůči příslušným správním úřadům. K usnadnění vyplňování Základního formuláře, Přílohy pro Finanční úřad a správu sociálního zabezpečení a Změnového listu slouží **Pokyny k vyplnění**, které jsou na ž. úřadech působících jako CRM k dispozici spolu s těmito formuláři nebo je lze získat i elektronicky.¹⁸

5. **Výrazně byla zkrácena lhůta v níž musí ž. úřad provést zápis do rejstříku a vydat ohlašovatelovi nebo žadateli o koncesi průkaz živnostenského oprávnění** za předpokladu, že byly splněny všechny podmínky stanovené zákonem pro ohlášení živnosti ohlašovací nebo pro udělení koncese, a to z *15 dnů na 5 dnů* ode dne doručení ohlášení nebo ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o udělení koncese.
6. **Místní příslušnost živnostenských úřadů byla zrušena. Veškerá podání podle ŽivZ lze učinit u kteréhokoliv ž. úřadu**, tedy bez ohledu na *příslušnost ž. úřadu určenou předchozí právní úpravou podle bydliště fyzické osoby, sídla právnické osoby, místa povoleného pobytu nebo místa podnikání nebo umístění organizační složky podniku na území ČR zahraniční fyzické osoby, umístění organizační složky podniku na území ČR zahraniční právnické osoby*. **K postupu podle živnostenského zákona je příslušný ž. úřad, kterému bylo podání doručeno jako prvním.** Živnostenský úřad, který provede úkon, v jehož důsledku je třeba provést zápis do rejstříku, je příslušný k provedení tohoto zápisu.¹⁹ Z tohoto liberálního způsobu určení místní příslušnosti však existují výjimky.²⁰
7. Podnikatel měl doposud povinnost *oznámit všechny změny a doplnění* týkající se údajů a dokladů, které jsou stanoveny pro ohlášení živnosti nebo jako náležitosti žádosti o koncesi a předložit doklady o nich do 15 dnů ode dne jejich vzniku. Stále se zdokonalující informační systém veřejné správy umožňuje, aby byl podnikatel zbaven povinnosti oznamovat skutečnosti, které ž. úřad může získat i jinak, tzn. bez přičinění podnikatele. **Například změny a doplnění již zapsané do obchodního rejstříku,²¹ které se týkají všech údajů a dokladů stanovených pro ohlášení živnosti nebo pro podání žádosti o koncesi, nemusí podnikatel oznamovat také ž. úřadu, protože tyto změny jsou provedeny elektronicky v celém systému. Ohlašovatel nebo žadatel o koncesi také nově nemusí při ohlášení uvádět údaje,²² které jsou již evidovány v rejstříku, s výjimkou jeho identifikačních údajů. Totéž platí i pro žadatele**

¹⁸ Dostupné např. z: <http://www.mpo.cz/dokument20082.html>.

¹⁹ Např. tedy ohlašovatel živnosti (fyzická osoba), který má bydliště v Olomouci, předpokládané místo podnikání v Praze, může ohlášení učinit u ž. úřadu v Berouně; ten následně, jsou-li splněny všechny podmínky dle ŽivZ, provede zápis do rejstříku a vydá podnikateli výpis; o výpis může však ohlašovatel požádat i kterýkoliv jiný ž. úřad, stejně tak se může zastavit při cestě z Berouna do Olomouce v Prostějově, rozhodne-li se v ohlášení např. doplnit další obor živnosti volně a učinit toto podání u ž. úřadu v tomto místě.

²⁰ Srov § 71 odst. 2 a 3 ŽivZ.

²¹ Např. změna obchodní firmy nebo sídla. Srov. § 27 až 38l obchodního zákoníku.

²² Srov. § 45 odst. 2 a 3 ŽivZ.

o koncesi.²³ Oznamovací povinnost pro ostatní změny a doplnění zůstala zachována a platí lhůta uvedená viz. výše.

8. **Novela odstranila živnosti volné s jejich 125 obory činností a zavedla jedinou živnost volnou s tím, že v příloze č. 4 ŽivZ je uveden výčet oborů činností náležejících do této živnosti.** Výčet oborů je taxativní, avšak obor č. 80 „Výroba, obchod a služby jinde nezařazené“ připouští i provozování činností v ostatních oborech nezařazených ovšem jen za předpokladu, že nejsou předmětem živnosti řemeslné, vázané nebo koncesované, anebo jejich výkon není upraven jiným právním předpisem.²⁴ Jelikož je ohlašovatel povinen vymezit předmět podnikání uvedený v ohlášení s dostatečnou určitostí a jednoznačností,²⁵ **musí v ohlášení živnosti volné uvést obory činností (libovolný počet oborů, nejméně jeden, nebo také všechny), které bude v rámci svého podnikání provozovat. Předmět podnikání živnosti volné musí být ohlášen v souladu s názvem oboru činnosti uvedeným v příloze č. 4 k ŽivZ. Doplnění již ohlášené živnosti volné o další obory nebo naopak odhlašování oboru činnosti podnikatelem dále neprovozovaným, nepodléhá správnímu poplatku. Ačkoliv má podnikatel povinnost oznámit rozšíření nebo zúžení předmětu podnikání o daný obor živnosti volné, neučiní-li tak, není to podle nové právní úpravy posuzováno jako přestupek, jako neoprávněné podnikání.**²⁶ Na jednu stranu je tento postup pochopitelný vzhledem k faktu, že účelem zavedení jediné živnosti volné byla snaha zjednodušit podnikání pro oblast činností, které vzhledem k svému odborně nenáročnému charakteru nekladou zvýšené nároky na odbornou nebo jinou způsobilost svých provozovatelů, tak jak je tomu u ostatních živností. Na druhou stranu, není-li neoznámení změny provozovaného oboru činnosti sankcionováno, jeví se vnitřní členění živnosti volné jako nadbytečné, které bude navíc ztrácet skutečnou vypovídací hodnotu o činnostech, které konkrétní podnikatel skutečně provozuje nebo je oprávněn provozovat. Nová koncepce jedné živnosti volné také vylučuje možnost přerušit provozování této živnosti co do konkrétního oboru; její provozování lze přerušit jen jako celek.

9. **Slučování se dotklo i živností řemeslných, vázaných a koncesovaných; řada živností regulovaných byla také přeřazena do režimu živnosti volné.** V důsledku těchto změn došlo nejen ke změně obsahových náplní jednotlivých živností, ale i ke *zrušení nařízení vlády č. 469/2000 Sb., kterým se stanoví obsahové náplně jednotlivých živností, ve znění pozdějších předpisů* s tím, že s účinností od 14. srpna 2008 jej nahradilo nové²⁷ **nařízení vlády č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živností.** Toto nařízení odráží změny zavedené novelou a obsahuje čtyři přílohy pojednávající postupně

²³ Srov. § 50 odst. 2 ŽivZ.

²⁴ Např. zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů.

²⁵ § 45 odst. 4 ŽivZ.

²⁶ Srov. § 61 odst. 1 a § 63a odst. 1 ŽivZ před novelou. § 62 odst. 1 písm.w) ŽivZ.

²⁷ Pro lepší orientaci podnikatelů v právní úpravě byla zvolena forma nového nařízení, nikoliv novelizace původního nařízení, které se právě vlivem časté novelizace stalo nepřehledným (srov. čl. 60 odst. 3 usnesení vlády č. 188/1998, legislativní pravidla vlády, ve znění pozdějších usnesení).

o obsahových náplních živností řemeslných, vázaných, koncesovaných a o obsahových náplních jednotlivých činnostech živnosti volné.²⁸

10. Další změna se týká **úplného odstranění povinné praxe²⁹ u živností řemeslných jako jedné z podmínek prokázání odborné způsobilosti³⁰ za předpokladu, že zájemce o živnostenské oprávnění předloží doklad o odborné způsobilosti v příslušném oboru a dále zkrácením povinné doby praxe na jeden rok v případě, že zájemce předloží doklad o odborné způsobilosti pouze v příbuzném oboru nebo jej získá na základě rekvalifikace.** Nově již také není možné nahradit doklad o odborné způsobilosti dokladem o vykonání kvalifikační zkoušky před komisí složenou ze zástupců ž.úřadu, střední odborné školy atd.³¹
11. A co se „starými“ živnostenskými listy a koncesními listinami? V koši neskončily, ale jen do času. **Přechodná ustanovení umožňují podnikatelům pokračovat v podnikatelské činnosti na základě živnostenského oprávnění, které získali před účinností novely, a to po dobu jednoho roku ode dne její účinnosti, tzn. do 31. srpna 2009 (dále jen „lhůta“); po uplynutí lhůty tato oprávnění zanikají.³² Platí však odlišný režim pro fyzické osoby a právnické osoby v závislosti na druhu provozované živnosti, a to**
- a. fyzickým osobám s živnostenským oprávněním k provozování živnosti volné nebo řemeslné zanikne toto oprávnění uplynutím lhůty a současně v témže okamžiku nabudou toto oprávnění znova.
 - b. fyzické osoby s živnostenským oprávněním k provozování živnosti vázané a koncesované musejí předložit ž. úřadu ve lhůtě devíti měsíců ode dne účinnosti novely doklady prokazující, že splňují zákonné podmínky nebo že ustanovily odpovědného zástupce, který tyto podmínky splňuje, jinak živnostenské oprávnění nevznikne.
 - c. právnické osoby s jakýmkoliv živnostenským oprávněním musí taktéž předložit ž. úřadu ve lhůtě devíti měsíců ode dne účinnosti novely doklady prokazující, že ustanovily odpovědného zástupce splňujícího zákonné podmínky, jinak živnostenské oprávnění nevznikne.

Platné znění živnostenského zákona je však v této věci matoucí a snad i nedomyšlené, neboť v případech, kdy podnikatel splní povinnost uvedenou pod písm. b) nebo c), event. nemusí podle písm. a) splňovat ničeho, uvádí, že mu ž. úřad vydá živnostenský list nebo koncesní

²⁸ K tématu podrobněji Ditmarová, M. Klíčové změny živnostenského zákona účinné od 1. července 2008 aneb „když novela, co nového“. In sborník z konference „Olomoucké debaty 2008“, Olomouc 2008 (v tisku). Na vyžádání k dispozici na adrese martina.ditmarova@seznam.cz.

²⁹ Prokazoval-li například zájemce o živnostenské oprávnění k provozování živnosti řemeslné svou odbornou způsobilost výučním listem z příslušného tříletého učebního oboru, musel se nad to prokázat dokladem o vykonání tříleté praxe v oboru. Srov. § 21 odst. 1 písm.a) ŽivZ před novelou.

³⁰ Druhou podmínkou je doklad o odborné způsobilosti, tzn. o dosaženém vzdělání, např. výuční list.

³¹ Srov. § 22 odst. 1 písm. f) ŽivZ před novelou.

³² Ačkoliv jsou živnostenské listy a koncesní listiny považovány v této přechodné době za platné průkazy živnostenského oprávnění, i tak toto krátké období od účinnosti novely ukazuje, že v praxi podnikatelé mezi sebou při své podnikatelské činnosti již nyní vyžadují výpis z rejstříku, tedy z předstíhem, což je vzhledem k případné dlouhodobosti vzájemného vztahu, který mnohdy přesáhne přechodné období, pochopitelné.

listinu,³³ ačkoliv tentýž zákon v § 10 odst. 3 normuje: „Podnikatel prokazuje své živnostenské oprávnění výpisem ze živnostenského rejstříku ... do vydání výpisu stejnopisem ohlášení ... nebo pravomocným rozhodnutím o udělení koncese.“ Je otázkou, proč tato záležitost není řešena jiným způsobem, např. není přímo zakotveno, že ž. úřad i v těchto případech jakési „re-registrace“ vydá výpis.³⁴ Dá se očekávat, že praxe ž. úřadů toto úskalí překoná; stejně tak nelze ani vyloučit další změny a doplnění živnostenského zákona.

12. *Živnostenský zákon již nehovoří v hlavě II o „neoprávněném podnikání“ a v hlavě III o „porušení jiných ustanovení zákona“.* **Nově hovoří o „správních deliktech“, které jsou rozděleny na přestupky fyzických osob a správní delikty právnických osob a podnikajících fyzických osob.** Změnila se také slovní dikce obsažená v příslušných ustanoveních. Dřívější dikce „ž. úřad může uložit pokutu ...“ napovídala, že ž. úřad také pokutu uložit nemusel, bylo to na jeho správním uvážení. Nově je diktováno „**za správní delikt se uloží pokuta ...**“. Zjistí-li tedy ž. úřad, že se jej podnikatel dopustil, „musí“ vyvodit důsledky; správní uvážení se však může projevit v rámci stanovení výše pokuty pod horní hranici stanovenou za konkrétní správní delikt živnostenským zákonem a dále v postupu ž. úřadu vůči fyzické osobě nepodnikateli, kdy zákonná dikce „**za přestupek lze uložit pokutu ...**“ připouští méně striktní postup.

13. *Bylo zrušeno nařízení vlády č. 209/2001 Sb.³⁵ - které ukládalo podnikateli provozujícímu některou živnost v něm stanovenou, pokud její výkon zajišťoval kromě své osoby i dalšími fyzickými osobami, že tyto osoby musejí splňovat odbornou způsobilost stanovenou tímto nařízením – a jeho obsah byl nově vtělen přímo do živnostenského zákona do přílohy č. 5.*

14. **Došlo také k výraznému zpřísnění dočasného poskytování služeb na území České republiky.** Osoba, která je usazena v jiném členském státě³⁶ a na území České republiky poskytuje dočasně nebo příležitostně služby (dále jen "poskytovatel služby"), jejichž součástí je výkon regulované činnosti, která je živností,³⁷ je oprávněna vykonávat tuto činnost, aniž požádá o uznání odborné kvalifikace podle zákona o uznávání odborné kvalifikace a aniž ohlásí živnost nebo požádá o koncesi podle živnostenského zákona. Zda je regulovaná činnost vykonávána dočasně a příležitostně se posuzuje zejména s ohledem na dobu, trvání, četnost, pravidelnost a nepřetržitost výkonu činnosti na území České republiky. Nově musí tato osoba předkládat nejen zákonem požadované doklady, ale i písemně³⁸ oznámit poskytování služeb uznávacímu orgánu, jímž je Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR.³⁹ K výhodám občanů členských zemí EU patří svoboda

³³ Ve lhůtě 60 dnů od předložení dokladů v případech podle písm. b) a c) a ve lhůtě jednoho roku od účinnosti novely.

³⁴ Jako náhražka živnostenského listu nebo koncesní listiny se jeví jako nejvhodnější výpis podle ustanovení.

§ 60 odst. 4 písm. a) ŽivZ, neboť výpisy podle písm. b) a c) citovaného ustanovení nesmějí obsahovat rodné číslo podnikatele.

³⁵ Nařízení vlády č. 209/2001 Sb, kterým se stanoví seznam živností, jejichž výkon je podnikatel povinen zajistit pouze fyzickými osobami splňujícími odbornou způsobilost stanovenou tímto nařízením.

³⁶ § 69a odst. 1, 2 a § 70 odst. 1 ŽivZ.

³⁷ Za regulované činnosti jsou považovány živnosti řemeslné, vázané a koncesované.

³⁸ Prostřednictvím formuláře, který je vydán ve verzi zvlášť pro fyzickou a právnickou osobu.

³⁹ § 69a odst. 4, 5 a 6 ŽivZ.

provozovat povolání jako podnikatel nebo zaměstnanec (s ohledem na omezení popsaná níže) v jiném členském státě, než je stát, v němž poskytovatel služeb získal svou odbornou kvalifikaci. Za tímto účelem byl na evropské úrovni vytvořen systém pro uznávání odborné způsobilosti. V říjnu roku 2007 vypršela lhůta pro implementaci směrnice 2005/36/ES, která zavedla dva postupy – pro regulované profese, jež nemají vliv na zdraví a bezpečnost lidí, stanovuje při dočasném působení v rámci volného pohybu služeb proceduru ohlášení, - pro profese s vlivem na zdraví a bezpečnost aplikuje klasickou proceduru uznávání kvalifikace.

15. Novela přinesla i další změny a doplnění (např. živností nově není pronájem nemovitostí, bytů a nebytových prostor, když jsou poskytovány jiné než základní služby, živnostenský zákon již nerozlišuje velkoobchodní a maloobchodní činnost, zavádí jednotnou kategorii obchodní činnosti, do které patří nově rovněž úprava zboží k potřebě kupujícího, ovšem jen na žádost zákazníka), o kterých však z důvodu limitace rozsahu této práce nelze pojednat.

3. UPLATŇOVÁNÍ MODERNÍCH TECHNOLOGIÍ VE STÁTNÍ SPRÁVĚ

Vývoj posledních let je výrazně ovlivněn nástupem moderních technologií; způsob jakým se uplatňují ve všech složkách společnosti je převratný a závratný zároveň a **promítá se i do oblasti živnostenského podnikání a do činnosti živnostenských a jiných úřadů státní správy a to následujícími způsoby:**

- a. Živnostenský rejstřík (dále též „rejstřík“) je veden v elektronické podobě a jelikož je veřejným seznamem, každá osoba má právo do něj nahlížet a pořizovat z něj prosté výpisy nebo požádat každý obecní živnostenský úřad (dále též „ž. úřad“) o výpis nejen v listinné, ale co více i v elektronické podobě, přičemž ověřený výpis a potvrzení⁴⁰ lze získat nejen u ž. úřadu, ale i u dalších orgánů začleněných do informačního systému veřejné správy.⁴¹ Navíc tyto orgány označované jako kontaktní místa veřejné správy⁴² jsou také, vedle ž. úřadů, oprávněny přijímat veškerá podání podle živnostenského zákona. Kontaktní místo přijaté podání neprodleně doručí obecnímu ž. úřadu, který si podatel zvolí. Pokud si podatel obecní ž. úřad nezvolí, doručí se podání obecnímu ž. úřadu příslušnému podle místa podání. Podání však může být učiněno i u zastupitelského úřadu; pak nezvolí-li si podatel obecní ž. úřad, určuje se jeho příslušnost podle správního řádu.⁴³ Podání se doručuje v elektronické podobě způsobem umožňujícím dálkový přístup s využitím komunikační infrastruktury živnostenského rejstříku, pokud to dovoluje povaha podání. Kontaktní místo veřejné správy zašle neprodleně příslušnému obecnímu

⁴⁰ Podnikatel může také požadovat potvrzení ž. úřadu o určitém zápisu, popřípadě potvrzení o tom, že v rejstříku určitý zápis není.

⁴¹ Zákon č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy, ve znění dalších předpisů.

⁴² Kontaktní místo veřejné správy = český podací ověřovací informační národní terminál = Czech POINT. Kontaktními místy veřejné správy jsou notáři, krajské úřady, matriční úřady, obecní úřady, úřady městských částí nebo městských obvodů územně členěných statutárních měst a úřady městských částí hlavního města Prahy, jejichž seznam stanoví prováděcí právní předpis, zastupitelské úřady stanovené prováděcím právním předpisem, držitel poštovní licence a Hospodářská komora České republiky.

⁴³ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

živnostenskému úřadu také listinnou podobu podání. Lhůta pro vyřízení podání začne běžet až okamžikem jeho doručení (včetně všech příloh) ž. úřadu.⁴⁴

- b. Údaje z rejstříku slouží nejen široké veřejnosti, ale využívají je při své činnosti i četné orgány státní správy,⁴⁵ přičemž komunikace mezi nimi probíhá zásadně v elektronické podobě umožňující dálkový přístup.⁴⁶
- c. Živnostenský zákon počítá s tím, že veškerá podání bude možné činit také elektronicky za předpokladu, že podatel bude disponovat zaručeným elektronickým podpisem, avšak zatím to praxe neumožňuje.⁴⁷

4. ŽIVNOSTENSKÉ PODNIKÁNÍ VE SLOVENSKÉ REPUBLICE

4.1 ROZDÍLY MEZI ČESKOU A SLOVENSKOU PRÁVNÍ ÚPRAVOU ŽIVNOSTENSKÉHO PODNIKÁNÍ

Ačkoliv došlo k 1.1.1993 k rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky na Českou republiku a Slovenskou republiku (dále jen „Slovensko“), zůstal na území Slovenska v platnosti československý zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský řád), ve znění pozdějších předpisů (dále též „ŽivZ Sk“).⁴⁸ Přestože obě právní úpravy vycházejí ze stejného právního základu, není s podivem, že se za patnáct let separovaného vývoje od sebe v některých ohledech odchýlily. Jaké odlišnosti se tedy vyvinuly?

Činnosti spojené s pronájmem nemovitostí, bytů a nebytových prostor jsou stále živností (§ 4 ŽivZ vs. § 4 ŽivZ Sk).

Bezúhonnost jako jedna ze všeobecných podmínek provozování živnosti je definována úžeji, méně přísně (§ 6 odst. 2 ŽivZ vs. § 6 odst. 2 ŽivZ Sk).

Slovenský ŽivZ obsahuje antidiskriminační ustanovení, které v našem zákonu nenalezneme. (§ 5a ŽivZ Sk).

Vedle výpisu ze živnostenského rejstříku je i živnostenský list a koncesní listina (§ 10 odst. 3 ŽivZ vs. § 10 odst. 2 ŽivZ Sk).

⁴⁴ Kontaktní místo za přijetí podání pro ž. úřad vybere správní poplatek 50 Kč, zastupitelské úřady 150 Kč. Pokud je podání učiněno na ž.úřadu, tento poplatek se nevybírání. Srov. příloha Sazebník správních poplatků, část I., položka 24 zákona a část XII., položka 155 zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁵ Český statistický úřad, příslušný správce daně vykonávající správu daní z příjmů, příslušná správa sociálního zabezpečení, příslušný úřad práce, příslušná zdravotní pojišťovna a orgán nebo organizaci, která podle zvláštního zákona vede registr všech pojištěnců všeobecného zdravotního pojištění. Srov. § 45a odst. 4 a § 48 odst. 1 ŽivZ.

⁴⁶ Dálkový přístup je přístup do informačního systému prostřednictvím sítě nebo služby elektronických komunikací např. s využitím internetu.

⁴⁷ Lze očekávat, že elektronická podání by měla být umožněna na přelomu roku 2008/2009. Maximem, kterého lze podle současné praxe dosáhnout, je, že v podnikateli postačí, nevyhovuje-li mu činit podání v písemné formě, ústně poskytnout potřebné údaje k provedení konkrétního úkonu pracovníkovi ž. úřadu, který je přímo zadá elektronicky do systému; nejedná se o povinnost tohoto pracovníka, ale o projev jeho dobré vůle.

⁴⁸ Stejně jako náš ŽivZ, byl i ten slovenský vystaven velmi časté novelizaci. Poslední novelou je zákon č. 112/2008 Z.z.

Odpovědný zástupce nesmí vykonávat tuto funkci pro více než jednu provozovnu a musí být k podnikateli v pracovním poměru, výjimky stanoví zákon. (§ 11 odst. 1 ŽivZ vs. § 11 odst. 1,5 ŽivZ Sk).

Provozuje-li podnikatel více živností, musí mít pro každou z nich samostatné živnostenské oprávnění. (§ 60 odst. 4 písm. a) ŽivZ vs. § 16 ŽivZ Sk).

Jako jeden z předpokladů prokázání odborné způsobilosti k provozování živnosti řemeslné se vyžaduje příslušná praxe v oboru. (§ 21 odst. 1 ŽivZ vs. § 22 odst. 1 ŽivZ Sk).

Existuje více živností volných s tím, že Ministerstvo vnitra Slovenské republiky zveřejňuje na svých internetových stránkách seznam doporučených označení nejčastěji používaných volných živností a jejich obsahové vymezení (§ 25 ŽivZ vs. § 25 ŽivZ Sk).

Pro živnosti koncesované je jako zvláštní podmínka obecně vyžadována spolehlivost, která je posuzována ve vztahu k předmětu podnikání se zřetelem na ochranu života, zdraví, majetkových a jiných práv osob a veřejných zájmů (§ 27 odst. 2 ŽivZ Sk); český ŽivZ vyžaduje spolehlivost jen u konkrétních živností např. Nákup a prodej výbušnin.

V rámci povinností podnikatele je mu uloženo, aby vykonával živnost řádně, poctivě a odborně, a je definováno, že tomu tak nemůže být, pokud bez vážných důvodů neplní daňové povinnosti apod.(§ 29 ŽivZ Sk)

Z hlediska předmětu podnikání se živnosti dále dělí na obchodní, výrobní a poskytující služby (§ 32 a násl. ŽivZ Sk).

Živnostenský úřad může ukládat výrazně nižší pokuty za neoprávněné podnikání než dovoluje český ŽivZ. (např. § 63 odst. 1 písm. c), odst. 2 písm.c) ŽivZ vs. § 65 ŽivZ Sk).

4.2 PODNIKÁNÍ ZAHRANIČNÍCH (ČESKÝCH) OSOB NA SLOVENSKU

Podnikání zahraničních osob na Slovensku je upraveno v páté B části živnostenského zákona (§ 66e a násl.) v podstatě obdobně jako v českém živnostenském zákoně, jen s tím, že zde není zmínka o oprávnění dočasně poskytovat služby v rozsahu podnikatelského oprávnění v souladu se čl. 49 a násl. Smlouvy o založení Evropského společenství, což ovšem na uplatnění tohoto práva nemá vliv.⁴⁹

V případě fyzické osoby s trvalým pobytem mimo území SR platí, že tato osoba může podnikat prostřednictvím organizační složky podniku, zahraniční osoby nebo podniku zahraniční osoby, které zřídí na území SR v tom rozsahu, v jakém získá tato osoba oprávnění na podnikání podle zvláštního zákona. V případě, že fyzická osoba chce založit společnost s ručením omezeným, nepotřebuje notářský zápis.

Při rozhodování, zda zřídit organizační složku nebo podnik na Slovensku, platí, že organizační složku může zřídit fyzická osoba v případě, že v místě svého trvalého bydliště je podnikatelem. Podnik může zřídit pouze v případech, že tato osoba není v místě svého

⁴⁹ Srov. § 69a ŽivZ. Stejně jako v ČR není třeba žádat o uznání odborné kvalifikace, postačí, splňuje-li OSVČ všechny náležitosti k provozování činnosti v ČR. Činnost může být poskytována prostřednictvím vlastních zaměstnanců při dodržení podmínek směrnice 96/71/ES.

trvalého bydliště podnikatelem nebo že plánuje podnikat na území SR v jiném předmětu podnikání než v místě svého trvalého bydliště.

Fyzická osoba se statutem zahraniční osoby musí určit vedoucího (organizační složky podniku zahraniční osoby nebo vedoucího podniku zahraniční osoby), o kterém je povinna poskytnout příslušné údaje místně příslušnému živnostenskému úřadu a v případě vedoucího organizační složky doložit bezúhonnost této osoby. Vedoucí organizační složky podniku zahraniční osoby ani vedoucí podniku zahraniční osoby nemusí mít bydliště na území Slovenské republiky, na rozdíl od osoby odpovědného zástupce, který se ustanovuje pouze v regulovaných živnostech, tj. nikoliv ve volných živnostech.

Pro fyzickou osobu s přechodným nebo trvalým bydlištěm na území SR platí obsahem i formou stejný právní režim, jaký se vztahuje na slovenskou fyzickou osobu. V této souvislosti je však nutno mít na zřeteli dobu, během které má občan EU zájem působit na území SR za účelem podnikání. Podmínky pobytu cizinců včetně těch, kteří mají domicil v některém členském státě EU, upravuje ustanovení §45a zákona č. 48/2002 Z.z., o pobytu cizinců ve znění zákona č. 606/2003 Z.z. upravujícího liberalizované podmínky získání oprávnění k pobytu na území SR pro občany států EU.⁵⁰

4.3 ODLIŠNÉ VÝVOJOVÉ TRENDY A SOUČASNÁ OBCHODNÍ SPOLUPRÁCE

Od zániku ČSFR již uplynulo patnáct let, během kterých se pochopitelně oba státy ubíraly vlastním a často odlišným směrem. Například slovenský daňový systém byl již s účinností od 1. ledna 2004 podroben rozsáhlé a odvážné reformě, která zavedla jednodušší daňová pravidla, např. byla zavedena rovná daň z příjmů ve výši 19%, čímž se stalo atraktivní zemí pro zahraniční podnikatele a investory. Pro oblast daňovou je sjednána mezi Českou republikou a Slovenskou republikou bilaterální smlouva, jejímž účelem je zamezení dvojího zdanění a zabránění daňových úniků v oboru daní z příjmu a z majetku.⁵¹ Slovensko také učinilo poslední formální krok na cestě do eurozóny, když ministři financí členských států EU na svém červencovém zasedání oficiálně schválili, že od 1. ledna 2009 slovenskou korunu nahradí společná měnová jednotka euro.⁵²

Slovensko na své cestě do eurozóny prokázalo značné úsilí a dosáhlo svého ambiciózního cíle. Na základě aktuálního rozložení politických sil v ČR lze odhadovat, že eurem se v ČR začne platit až někdy v letech 2014 či 2015. Česká republika se tak může s několikaletým odstupem poučit ze slovenských zkušeností s procesem nahrazení koruny společnou evropskou měnou.⁵³

⁵⁰ <http://www.businessinfo.cz/>.

⁵¹ 100/2003 Sb.m.s., o sjednání Smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o zamezení dvojímu zdanění a zabránění daňovému úniku v oboru daní z příjmu a z majetku a Protokolu.

⁵² Evropská komise a ECB začátkem května zveřejnily pravidelnou Konvergenční zprávu, ve které hodnotí hospodářskou a právní konvergenci deseti členských států EU (Bulharsko, Českou republiku, Estonsko, Lotyšsko, Litvu, Maďarsko, Polsko, Rumunsko, Slovensko a Švédsko). Zpráva vyhodnocuje, jak jsou v daných zemích splněna kritéria pro přijetí eura - tzv. maastrichtská kritéria. Z deseti členských států s dočasnou výjimkou ze zavedení eura kritéria splnilo pouze Slovensko. Česká republika aktuálně neplní inflační kritérium a kritérium směnného kurzu. Českou korunu totiž dosud neukotvila k euru v evropském měnovém mechanismu ERM II.

⁵³ Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cz/clanek/slovensko/komise-doporucila-prijeti-eura-slovensko/1000797/49334/>.

I přes veškeré odlišné vývojové trendy mezi ČR a Slovenskem platí, že zde existuje vzájemná historická a kulturní provázanost a tradice dobré spolupráce, která se přenáší i do oblasti méně prozaické, jakou je podnikání a obchod. Podle aktuálních statistických údajů⁵⁴ je Slovenko po Spolkové republice Německo druhým největším obchodním partnerem České republiky. Jeho současný podíl na celkovém obratu zahraničního obchodu ČR činí 7,2 %.⁵⁵

Z hlediska teritoriální struktury vývozu přímých českých zahraničních investic se Slovensko dlouhodobě řadí mezi nejvýznamnější a nejperspektivnější příjemce.⁵⁶ Český export se v roce 2007 zvýšil v porovnání s rokem 2006 o 18% a dovoz ze Slovenska o 14%. V absolutních číslech dosáhl obrat 345 miliard korun, z toho český vývoz činil 217 miliard korun a dovoz 128 miliard korun. České aktivní saldo tak dosáhlo výše 89 miliard Kč. Pozitivní trend ve vzájemném česko-slovenském obchodu pokračoval i v prvním pololetí 2008.

5. ŽIVNOSTENSKÉ PODNIKÁNÍ V RAKOUSKÉ REPUBLICCE

První právní úprava živnostenského podnikání vychází z císařského patentu č. 227/1859, živnostenský řád, platného v Rakousku od 1. května 1860. Jelikož i české království bylo historicky součástí rakouského, později rakousko-uherského, císařství, platil tento živnostenský řád i na našem území⁵⁷ a náš živnostenský zákon vychází z principů, na nichž byl živnostenský řád budován, vychází z jeho systematiky a přejímá většinu v něm pojmenovaných institutů,⁵⁸ pochopitelně ovšem přizpůsobených potřebám současnosti. Není tedy divu, že úprava živnostenského podnikání je v obou státech velmi podobná.

Živnostenské podnikání v Rakouské republice (dále jen „Rakousko“) je upraveno zákonem o živnostenském podnikání Gewerbeordnung 1994. Tento zákon rozlišuje živnosti volné (neregulované, nevyžaduje se profesní zkouška) a vázané-regulované (řemesla

⁵⁴ Základní data o vzájemném obchodu přineslo Ministerstvo průmyslu a obchodu v souvislosti s Česko-slovenským dnem na Mezinárodním veletrhu strojírenství, Brno 2008.

⁵⁵ Mezi hlavní položky českého vývozu do SR patří silniční vozidla, stroje a zařízení, železo a ocel, kovové výrobky, nerostná paliva, chemikálie, průmyslové výrobky a potraviny. Slovenská republika dováží do ČR nejvíce tržní výrobky, nerostná paliva, stroje a zařízení, chemikálie, průmyslové výrobky, potraviny a surové materiály.

⁵⁶ V roce 2006 vyvezla ČR na Slovensko investice za 2,3 miliardy korun, což představuje 7,5% hodnoty všech exportovaných přímých zahraničních investic v daném období. Nejperspektivnějším odvětvím pro investování v SR bude i v dalším období s největší pravděpodobností automobilový průmysl a navazující odvětví výroby. Ten se na exportu průmyslu podílí 30% a dá se očekávat, že se tento trend nezmění. Příchod automobilek následně vyvíjí tlak na rozvoj infrastruktury a bytové výstavby. Dalším atraktivním odvětvím je tak stavebnictví.

⁵⁷ Zrušen byl 1.1.1966, kdy vstoupil v platnost zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁸ Živnosti byly rozděleny na svobodné (dnes živnost volná), řemeslné a koncesované, a tyto dále na živnosti výrobní, obchodní a služeb osobních. Tento řád definoval základní instituty živnostenského práva a upravil souhrnně problematiku podnikání po živnostensku, když pojednával o rozdělení živností, o podmínkách provozování živností, o obchodu tržním, o živnostenském pomocnictvu, o společenstvech, o přestupcích a trestech, o zvláštních opatřeních správních a o úřadech a řízeních. Dále živnostenský řád upravoval základní povinnosti a práva osob provozujících živnost, např. stanovil povinnosti při označování provozoven, při oceňování výrobků, při zajišťování hygieny a dozorčím právem byly pověřeny živnostenské úřady. Řád byl i sankčním nástrojem a obsahoval řadu donucovacích prostředků (umožňoval zabavit zboží, zastavit práci strojů, uzavřít provozovnu. Přestupky proti živnostenskému řádu se trestaly důtkou, peněžitou pokutou, vězením až do tří měsíců, odnětím práva mít učedníky či pomocníky nebo odnětím živnostenského oprávnění. Jsou v něm použity pojmy živnostenská policie, policie tržní; zavedl také funkci náměstka, se kterou se lze setkat i v současnosti.

jako např. pekař, řezník, truhlář, další upravené činnosti jako např. maloobchod, obchodní zástupci, fotografové, hotely, restaurace, kosmetičky, pojišťovací agenti, vyžadují se profesní/manažerské zkoušky) jejichž činnost je spojena s prokázáním odborné způsobilosti.⁵⁹ Pro prokázání odborné kvalifikace je nutné obrátit se na rakouské Ministerstvo hospodářství a práce, které uzná kvalifikaci na základě osvědčení o praxi a kvalifikaci vydané Ministerstvem průmyslu a obchodu, odbor živností - týká se převážně řemeslných činností. Každý podnikatel, OSVČ nevyjímaje, má povinnost se zaregistrovat (nahlásit příslušnou podnikatelskou činnost) u místně příslušného městského úřadu a to buď písemně, ústně nebo v případě Vídně elektronicky. Živnost nemůže vykonávat osoba, která není bezúhonná, tzn. osoba, která byla odsouzena za trestní čin k odnětí svobody na dobu minimálně 3 měsíců případně k peněžitému trestu v zákonem dané výši. Zahraniční osoby, které chtějí na území Rakouska vykonávat živnost nikoliv příležitostně, musí mít zde k dispozici provozovnu.

5.1 SVOBODA POSKYTOVÁNÍ SLUŽEB ČESKÝCH PODNIKATELŮ V RAKOUSKU

5.1.1 SMLUVNÍ ZÁKLADNA

Základním smluvním dokumentem je Smlouva o přistoupení České republiky, Estonské republiky, Kyprské republiky, Lotyšské republiky, Litevské republiky, Maďarské republiky, Republiky Malta, Polské republiky, Republiky Slovinsko a Slovenské republiky k Evropské unii.⁶⁰ Její nedílnou součástí je Akt o podmínkách přistoupení České republiky, Estonské republiky, Kyprské republiky, Lotyšské republiky, Litevské republiky, Maďarské republiky, Republiky Malta, Polské republiky, Republiky Slovinsko a Slovenské republiky (dále jen „NČZ“) a o úpravách, na nichž je založena Evropská unie (dále jen „EU“).⁶¹ Dnem 1. 5. 2004 se Česká republika (dále jen „ČR“) stala na základě uvedeného dokumentu plnoprávným členem EU. Pro oblast podnikání se tato skutečnost projevila v následujících ohledech

- a. výměna zboží mezi ČR a jednotlivými členskými zeměmi EU, která probíhá na jednotném vnitřním trhu, se řídí jeho pravidly stanovenými komunitární legislativou. Tzv. vnitrounitní (intra-komunitární) obchod je až na nepatrné výjimky plně liberalizován, jinak řečeno jsou zrušeny všechny tarifní a netarifní překážky bránící přesunům zboží a zboží je přes vnitřní hranice EU převáženo volně. Na celé území vnitřního trhu má veškeré české zboží volný přístup bez cel, poplatků vybíraných obvykle v souvislosti s dovozem nebo vývozem zboží, bez množství omezení, kontrolních režimů a jakýchkoli dalších administrativních řízení vč. pravidelné celní kontroly,
- b. obchodované zboží podléhá dani z přidané hodnoty a spotřební dani, která je legislativně upravena národními předpisy jednotlivých členských států v souladu s příslušnými směrnici ES,

⁵⁹ Výchet těchto činností lze nalézt na <http://www.no.e.gv.at/Wirtschaft/Gewerbe.htm>.

⁶⁰ Podepsaná 16. 4. 2003 v Athénách; vstup v platnost 1. 5. 2004.

⁶¹ Stanovuje konkrétní podmínky, za nichž přistupují nové země k EU a řeší ostatní technické a jiné otázky související s rozšířením EU.

- c. statisticky je vnitrouijní obchod registrován v rámci systému INTRASTAT. Obchodující subjekty jsou povinny pro potřeby statistiky vyplňovat předepsané výkazy,
- d. komunitárním právem jsou upraveny i další podmínky chování subjektů obchodujících na společném trhu.⁶²

Rakousko je pro české podnikatele a investory atraktivním partnerem, z hlediska vzdálenosti velmi dostupným a z hlediska ekonomického velmi potenciálním. ČR v minulosti dosahovala ve vztahu k Rakousku významného aktiva pouze v nákladní dopravě, které i nadále postupně narůstá. V roce 2007 však bylo poprvé dosaženo aktiva i ve finančních a počítačových službách. Na rozdíl od řady západoevropských zemí však v případě Rakouska ČR zaznamenává významné pasívum v cestovním ruchu, na čemž se rozhodující měrou podílí soukromá turistika, která je pro Rakousko zdaleka největším zdrojem příjmů ve vzájemném obchodě službami. Toto pasívum má dlouhodobě mírně rostoucí tendenci, rok 2007 nebyl výjimkou. Hlavním faktorem způsobujícím celkové hluboké pasívum ČR jsou vedle turistiky i služby obchodní povahy a licenční poplatky. Obchod s nimi je spojen především s přímou aktivitou firem na trhu druhé země, s jejich investicemi a akvizicemi. Rakouské firmy jsou v ČR mnohem aktivnější než je tomu naopak, což s sebou nese i do značné míry jednosměrný obchod s obchodními a finančními službami. Výrazně tomu napomáhá také skutečnost, že přístup k podnikatelům z Rakouska je na straně ČR vstřícnější a liberálnější, co se týká plnění zákonných předpokladů podnikání na našem území.

Vstup České republiky do EU neznamena v oblasti volného pohybu osob a služeb, že již od 1. května 2004 platí úplná volnost pohybu. Na tom nezměnil nic ani přístup ČR k Schengenské dohodě, v jehož důsledku byly koncem roku 2007 odstraněny kontroly na hranicích. V Rakousku sice nelze hovořit ani o obchodních, ani o administrativních překážkách poskytování služeb jako takových s odkazem na univerzální zákaz omezení volného pohybu osob, zboží a služeb na území členských států Evropské unie. Ovšem skutečnou bariérou jsou v rámci přístupové smlouvy vyjednaná přechodná období na volný pohyb pracovních sil a služeb. Rakousko tak uplatňuje ve vztahu k osmi NČZ (s výjimkou Malty a Kypru) od počátku rozšíření EU omezení volného pohybu pracovníků, tzn. omezuje právo českého (dále jen čs.) zaměstnance vykonávat v Rakousku závislou činnost pro rakouského zaměstnavatele, a omezení volného pohybu služeb, tzn. omezení vysílání zaměstnanců českého podnikatele do Rakouska v určitých odvětvích, až do 1. května 2009, nejpozději však až do 1. května 2011.

5.1.2 VYHODNOCENÍ ZÁJMU ČESKÝCH POSKYTOVATELŮ SLUŽEB O TERITORIUM, JEJICH PERSPEKTIVY V OBLASTI SLUŽEB A POPTÁVKY PO ČESKÝCH SLUŽBÁCH

Na rakouském trhu působí především podnikatelé z oboru dopravy, méně cestovního ruchu.⁶³ Naše živnostenské úřady zaznamenávají velký zájem zejména ze strany podnikatelů z oboru stavebnictví a příbuzných odvětví, kde však narážejí na existenci přechodného období na volný pohyb pracovních sil a služeb, jež fakticky znemožňuje export těchto služeb do

⁶² Jedná se především o společné technické normy, jednotnou úpravu odpovědnosti za výrobky, jednotnou úpravu hospodářské soutěže, úpravu poskytování subvencí a dotací nebo ochranu duševního vlastnictví a další méně významné oblasti.

⁶³ Jde např. o ČSA, ČD, Čedok, Moravia Trade Trans.

Rakouska. Postupně narůstá zájem o zakládání maloobchodního prodeje. Zájem poskytovatelů služeb o rakouský trh je však celkově zatím podstatně menší než u výrobců zboží.

Obdobně jako v případě nabídky českých podnikatelů je ze strany rakouských subjektů největší zájem o služby ve stavebnictví a příbuzných oborech a v dopravě. Poměrně často jsou poptávány personální, reklamní a PR agentury. Velký zájem je rovněž o služby polygrafické, zdravotnické, opravárenské, dále také o catering s o projekční, konstrukční a inženýrské činnosti. Samostatnou kapitolou je domácí péče o nemocné a seniory, po níž je velká poptávka.

Perspektivním oborem pro české podnikatele je především stavebnictví a příbuzné obory po uplynutí zmíněných přechodných období. Možnosti skýtá i oblast cestovního ruchu, a to jak s využitím rostoucího zájmu českých občanů o Rakousko (zejména v zimní sezóně), tak i rostoucího zájmu rakouských turistů o ČR. Příležitosti v oblasti dopravy jsou českými podnikateli dobře využívány, další impuls lze očekávat uplynutím přechodného období na kabotáž.⁶⁴ Obecně platí, že perspektivu mají ty služby, kde nemusí docházet k pracovnímu výkonu na území Rakouska - jedná se o služby technických, inženýrských, projekčních a konstrukčních kanceláří, služby výpočetní techniky apod.

5.1.3 PODMÍNKY ZAMĚSTNÁVÁNÍ CIZINCŮ A MÍSTNÍCH SIL

Rakousko si velmi intenzivně chrání svůj trh pracovních sil.⁶⁵ Nezaměstnanost je zde v porovnání s ostatními zeměmi Evropy poměrně nízká. Hospodářská sféra navíc stále silněji upozorňuje na skutečnost, že v mnoha oborech má Rakousko akutní nedostatek pracovních sil a podle demografického vývoje nelze očekávat do budoucna zlepšení z vlastních zdrojů.

Přijatá opatření umožňující legální zaměstnávání osob z nových členských zemí EU v určitých oborech (týká se to domácích ošetrovatelek a 64 dalších profesí, zejména dělnických) vůči nimž je uplatňováno přechodné období na volný pohyb pracovních sil, potvrzují, že v některých oborech je nedostatek pracovních sil již akutní. Nicméně **Rakousko oficiálně prodloužilo přechodné období na volný pohyb pracovních sil o další tři roky do r. 2009 a je velmi pravděpodobné, že bude využita maximálně možná délka, tedy až do r. 2011.** Při srovnání podmínek pro občany třetích zemí a občany NČZ o pracovní povolení, dostává se občanům NČZ jediné výhody, a to v případě střetu uchazeče ze třetí země a uchazeče z NČZ o totéž místo (po překonání různých „bariér“), dostane přednost uchazeč z NČZ.

5.1.4 VOLNÝ POHYB ZAMĚSTNANCŮ A SVOBODA POSKYTOVÁNÍ SLUŽEB

Podnikatelé musejí především rozlišovat mezi volným pohybem zaměstnanců a svobodou poskytování služeb; i když se jedná o dvě provázané oblasti, jsou to i oblasti relativně samostatné, pro něž platí v Rakousku odlišná právní úprava.⁶⁶

⁶⁴ Kabotáž znamená provozování vnitrostátní nákladní silniční dopravy ve státě, v němž dopravce nemá pobočku (může se vztahovat i na dopravu lodní a leteckou).

⁶⁵ V Rakousku je stanoveno tzv. Bundeshöchstzahl, které udává maximální možné procento zaměstnaných cizinců jako 8% celkové pracovní síly v Rakousku.

⁶⁶ Čerpáno z: <http://www.businessinfo.cz/>.

Jak již bylo řečeno výše, volný pohyb zaměstnanců, tzn. právo českého (dále jen čs.) zaměstnance vykonávat v Rakousku závislou činnost a nechat se zaměstnat v rakouském podniku, je dočasně velmi omezen, třebaže průběžně dochází k úlevám. Určitá liberalizace platí od 1. ledna 2008 na základě nařízení o kvalifikovaných pracovních silách 2008. Stejně jako dříve existují pro čs. zaměstnance, kteří chtějí v Rakousku vykonávat závislou činnost, jistá zaměstnanecko-právní omezení.⁶⁷

Čeští zaměstnanci (kromě zvláštních klíčových pracovníků pro pozice jednatelů a členů představenstva s měsíční minimální mzdou ve výši cca. EUR 4 650) nejsou vyňati ze zákona o zaměstnávání cizinců (Ausländerbeschäftigungsgesetz, dále jen „AuslBG“).⁶⁸, ⁶⁹ Pro zaměstnání v Rakousku potřebují nadále podle AuslBG zaměstnanecko-právní titul. Při připuštění na trh práce však musí mít přednost před příslušníky třetích států.⁷⁰

Nařízení o kvalifikovaných pracovních silách 2008,⁷¹ usnadňuje kvalifikovaným čs. zaměstnancům, kteří mohou předložit odpovídající doklad o svém vzdělání a profesní zkušenosti, přístup na rakouský trh práce. To se týká např. profesí jako zedník, tesař, betonář, kameník, pokrývač, pokladač podlah a potěrů, obkladač, klempíř, strojírenský technik, konstruktér zemědělských strojů, elektroinstalatér, výpočetní technik (se středním a vyšším vzděláním), servisní technik (se středním a vyšším vzděláním), mzdový účetní, pojišťovací makléř a pojišťovací agent, kuchař.⁷² Výhoda čs. zaměstnanců v těchto profesích spočívá v tom, že jim může být uděleno potřebné povolení k zaměstnání⁷³ bez ohledu na jinak platnou kvótu. Nadále bude sice aplikována tzv. metoda náhradních sil, podle níž Rakušanovi registrovanému jako nezaměstnaný bude v případě potřeby dána přednost před čs. zaměstnancem.⁷⁴

Povolení k zaměstnání mohou být dle nařízení o kvalifikovaných pracovních silách 2008 udělena na dobu 52 týdnů. To znamená, že příslušný čs. zaměstnanec bude požívat zcela svobody pohybu, a bude tedy smět vykonávat v celé EU jakoukoliv závislou činnost. Takto jednou získané právo je časově neomezené, zanikne však, pokud příslušná osoba opustí

⁶⁷ I přes tuto situaci však lze spatřovat určité pozitivní změny v přístupu na rakouský trh práce pro české občany. 1. 1. 2006 byla zahájena praktická realizace dvou bilaterálních dohod mezi vládou České republiky a vládou Rakouské republiky o výměně zaměstnanců za účelem rozšíření jejich odborných a jazykových znalostí a o zaměstnávání občanů v příhraničních oblastech, neboli dohoda o zaměstnávání pendlerů.

⁶⁸ § 32a odst. 1 ve spojitosti s § 1 odst. 2 písm. l, m) AuslBG.

⁶⁹ Čeští zaměstnanci, kteří k 1. květnu 2004 v Rakousku již pracovali a splnili předpoklady pro osvobození listinu (Befreiungsschein - § 15 AuslBG) nebo byli již 5 let trvale v Rakousku usídlení a disponovali řádným příjmem z povolené výdělečné činnosti, mají v Rakousku volný přístup na trh práce. Tuto skutečnost museli doložit na základě písemného potvrzení rakouského úřadu práce (§ 32a odst. 2 až 4 AuslBG).

⁷⁰ To platí jak pro normální povolovací postup (§ 4b odst. 1, 2. věta AuslBG), tak i pro časově omezené povolení v rámci zvláštních kontingentů (§ 5 odst. 3, 2. věta AuslBG).

⁷¹ Nařízení č. 350/2007 Sbírky zákonů Rakouské republiky, o překročení spolkového limitu pro zaměstnávání cizích kvalifikovaných sil, platnost od 1. ledna 2008; rozšířeno nařízením č. 224/2008 platným od 1. července 2008.

⁷² Příslušný formulář „AMS Vídeň“ je ke stažení na http://www.ams.at/_docs/Fachkraefte-Zulassung_1-2008_V01_00.pdf.

⁷³ Beschäftigungsbewilligung.

⁷⁴ Uvedených profesí je v Rakousku nedostatek, proto lze očekávat, že se v dohledné době nebude dostávat rakouských pracovních sil.

Rakousko - nikoliv pouze dočasně (např. dovolená), ale přemístí-li své bydliště opět do ciziny.⁷⁵

V rámci kontingentu může být čs. zaměstnancům umožněn přístup na trh práce jako tzv. klíčovými silami při závislé činnosti (pro vedoucí pozice s měsíční minimální mzdou ve výši cca. EUR 2 358 - § 2 odst. 5 ve spojitosti s § 32a odst. 8 AuslBG).⁷⁶

Z důvodu volného pohybu osob na území EU již nepotřebují čs. zaměstnanci pochopitelně žádný pobytový titul (např. vízum).

V žádném případě – tedy ani při nepovolené činnosti v Rakousku – nesmějí být čs. státní občané z Rakouska vyhoštěni nebo jim nesmí být bráněno při vstupu do země. V Rakousku proti nim může být pouze zahájeno trestně-správní řízení.

V rámci „omezené“ svobody poskytování služeb⁷⁷ v Rakousku je pro živnostenskou a obchodní činnost a svobodná povolání poskytována bez založení provozovny/pobočky nebo dceřiné společnosti zapotřebí rozlišit tři případy, a sice

a. vyslání čs. zaměstnanců s omezením,

b. vysílání čs. zaměstnanců bez omezení,

c. poskytování služeb přes hranici čs. osobami samostatně výdělečně činnými – OSVČ,

přičemž určité hospodářské činnosti⁷⁸ jsou omezeny a čs. podniky je mohou nabízet do Rakouska přes hranici jen za předpokladu, že čs. firma získala pro své čs. zaměstnance, kteří mají být vysláni do Rakouska, od příslušného místního úřadu práce na základě žádosti odpovídající povolení k vyslání nebo dokonce povolení k zaměstnání.

Ad a) Pokud chce čs. podnikatel vyslat do Rakouska čs. zaměstnance pro vykonávání činností - poskytování zahradnických služeb, zpracování a opracování přírodních kamenů, výroba ocelových konstrukcí a konstrukcí z lehkých kovů, strážní a ochranné služby, čistící práce, sociální péče, pak potřebuje povolení k vyslání.⁷⁹ Žádost musí podat rakouský podnikatel pro každého jednotlivého čs. zaměstnance, který má u něho pracovat pro čs. podnikatele. Žádost se musí podat na regionální pobočce místního úřadu práce,⁸⁰ na jejímž území leží

⁷⁵ Tutéž volnost pohybu smí nárokovat také manžel/ka a děti (zvýhodněné osoby); také oni smí pracovat v Rakousku libovolně a neomezeně. Pro děti to platí do 21 let věku, pokud mají společně bydliště s rodiči, kteří jim poskytují výživné.

⁷⁶ K tomu další informace na: http://www.ams.at/_docs/Schlueselkraefte_08.pdf.

⁷⁷ Vyslání čs. zaměstnanců do Rakouska k realizaci zakázek (např. montáže) je v prvních 5 letech (možná dokonce v 7 letech) od vstupu ČR do EU přípustné pouze s omezením. V jednotlivých případech záleží na konkrétní hospodářské činnosti čs. podnikatele, která se posuzuje podle evropské klasifikace hospodářských činností (NACE) a dle doby trvání činnosti v Rakousku.

⁷⁸ ÖNACE 2003 - Rakouská klasifikace hospodářských činností.

⁷⁹ Entsendebewilligung - § 18 odst. 11 AuslBG. Další informace v češtině o povolení k vyslání jsou ke stažení na http://www.ams.at/_docs/DienstleistungenUnternehmenneueEU_CZ.pdf. Interaktivní formulář naleznete na http://www.ams.at/_docs/Antrag_Entsendebewilligung_A_6_1-2006_V04-05.pdf.

⁸⁰ Arbeitsmarktservice – AMS.

předpokládané místo výkonu práce. Povolení k vyslání smí být uděleno v jednotlivých případech nejdéle na dobu čtyř měsíců, pokud práce na příslušném projektu netrvaly déle než 6 měsíců. Při delším trvání se musí žádat o povolení k zaměstnání (viz dále).

Na hospodářské činnosti třídy 45 - přípravné práce na staveništích, inženýrské a pozemní stavitelství, stavební instalace, vnitřní (dokončovací) a pomocné stavební práce - nesmí být uděleno žádné povolení k vyslání, a to i v případě kratšího trvání projektu. V těchto případech potřebuje každý čs. zaměstnanec, který má být vyslán čs. podnikatelem, povolení k zaměstnání.⁸¹

Ad b) Pro všechny ostatní hospodářské činnosti existuje v podstatě od 1. května 2004 úplná svoboda poskytování služeb. Ovšem čs. podnikatel musí podle živnosti splňovat předpoklady pro čs. osoby samostatně výdělečně činné (dále též „OSVČ“) uvedené níže. Pokud chce čs. podnikatel vyslat do Rakouska čs. zaměstnance, který má státní občanství nového členského státu (např. ČR, ale ne jen nutně ČR), musí vysílající čs. podnikatel s určitými přílohami písemně oznámit vyslání⁸² před zahájením prací místnímu úřadu práce, který musí ve lhůtě 2 týdnů potvrdit toto oznámení prostřednictvím potvrzení k vyslání EU.^{83, 84} Lze více než doporučit, aby čs. podnikatel vyčkal vydání potvrzení, a až poté zahájit vyslání,⁸⁵ neboť potvrzení může být odmítnout, pokud nejsou splněny určité předpoklady - cizinec, který má být vyslán, musí být v ČR řádně a právoplatně zaměstnán u vysílajícího čs. podniku po dobu delší, než je doba vyslání a musí být dodrženy rakouské mzdové⁸⁶ a pracovní podmínky (odměna přibližně odpovídající kolektivní smlouvě a odpovídající dovolená), jakož i právní předpisy o sociálním pojištění (formulář E 101 o prokazatelném sociálním pojištění v ČR), obě potvrzení musí být ověřeně přeložena do němčiny.⁸⁷ Potvrzení k vyslání EU platí na dobu vyslání čs. zaměstnance. Vyslané čs. zaměstnance nadále platí čs. zaměstnavatel; jejich mzda je zdaněna v ČR; jsou a zůstanou sociálně pojištěni v ČR a nepotřebují v Rakousku během doby potvrzeného vyslání žádný pobytový titul.

⁸¹ Beschäftigungsbewilligung. Toto povolení lze díky nařízení o kvalifikovaných pracovních silách 2008 získat podstatně jednodušším způsobem než dříve.

⁸² Vyslání – Entsendung - čs. zaměstnanců na základě formulář, který je dostupný z http://www.ams.at/_docs/Anzeige_EU_Entsendung_A_1_1-2006_V04-06.pdf; informace v češtině dostupné na http://www.ams.at/_docs/DienstleistungenUnternehmenneueEU_CZ_08.pdf).

⁸³ EU-Entsendebestätigung.

⁸⁴ Vysílající čs. zaměstnavatel (podnikatel) by měl vhodným způsobem prokázat (včetně ověřeného překladu do němčiny), že jeho činnost, kterou chce v Rakousku vykonávat prostřednictvím vyslaných zaměstnanců, patří podle klasifikace NACE k plně volným službám. K tomu by měl předložit rakouskému úřadu práce (AMS) originál (nebo ověřenou kopii) včetně překladu jeho/jejich čs. živnostenského listu/živnostenských listů společně s oznámením (Entsendung viz výše). Jako doplněk by mohlo být užitečné také potvrzení místně příslušné hospodářské komory v ČR o druhu vykonávané činnosti, což urychlí vystavení potvrzení k vyslání EU. Čs. podnikatel by měl dále předložit jako důkaz o existenci podniku ověřený výpis z čs. obchodního rejstříku včetně ověřeného překladu do němčiny. To sice zákon výslovně nevyžaduje, ale mohlo by to být požadováno správní praxí.

⁸⁵ Při prokazování řádného ohlášení by mohlo dojít k potížím s kontrolním úřadem (Kontrola ilegální práce zaměstnanců - Kontrolle illegaler Arbeitnehmerbeschäftigung - KIAB).

⁸⁶ Existuje výjimka z dodržování rakouské mzdové úrovně pro určité montážní práce a opravy v souvislosti s dodávkami strojů a zařízení tuzemskému (tj. rakouskému) zákazníkovi, pokud tyto práce trvají nejvýše 3 měsíce a nemohou být provedeny tuzemskými (tj. rakouskými) zaměstnanci.

⁸⁷ Čs. zaměstnanec musí dostat jedno vyhotovení potvrzení formuláře E 101, které musí mít vždy u sebe, aby ho mohl předložit při kontrole.

Ad c) OSVČ, které mají sídlo v ČR (nebo v jiném starém nebo novém členském státě EU) a tam disponují příslušným živnostenským oprávněním, mohou poskytovat svoje služby samostatně, tedy bez vyslání závislých zaměstnanců, dočasně a příležitostně v každé jiné členské zemi EU již od 1. května 2004. Protože nevysílají žádné zaměstnance, nepotřebují žádné potvrzení k vyslání EU, a neexistuje – ani ve stavebnictví - žádné omezení u hospodářských činností podle klasifikace NACE, jak je uvedeno výše.

Pokud je činnost OSVČ v ČR regulována nebo pokud mimo to vykonávala činnost v ČR minimálně 2 roky během posledních 10 let, nemusí čs. OSVČ podat v Rakousku žádný důkaz o způsobilosti. Předpokládá se pouze, že čs. OSVČ před prvním poskytnutím služby v Rakousku zašle písemné oznámení Spolkovému ministerstvu hospodářství a práce (dále jen „Ministerstvo“),⁸⁸ a předloží potřebné doklady.⁸⁹ ⁹⁰

Ministerstvo musí potvrdit žadateli během měsíce příjem oznámení, eventuálně mu sdělit, zda je (výjimečně) požadována zkouška způsobilosti nebo přírůbovací kurz; důvodem může být například skutečnost, že konkrétní činnost v Rakousku vyžaduje vyšší stupeň odbornosti, delší studijní program. Pokud během dvou měsíců zůstane nečinné, může být činnost vykonávána. Z tohoto důvodu lze doporučit, aby oznámení bylo podáno dva měsíce před zahájením oznamované činnosti. Bude-li OSVČ vykonávat činnost déle než rok, musí oznámení opakovat v každém roce své podnikatelské činnosti.⁹¹

Pokud je činnost v ČR volnou živností, nemusí čs. OSVČ podávat žádné oznámení a předmětnou činnost smí vykonávat ihned a bez formalit.⁹² Ministerstvo však může stanovit svým nařízením výjimky a volné živnosti, které by mohly ohrozit bezpečnost, zdraví, životní prostředí nebo veřejný pořádek, podrobit výše popsané oznamovací povinnosti.

Pokud čs. OSVČ zamýšlí v Rakousku vykonávat trvale (nikoliv dočasně a příležitostně, formou pobočky) živnost, která je v ČR regulována, musí ve vztahu k Ministerstvu prokázat odpovídající odbornou způsobilost. K tomu předloží osvědčení EU o živnostenském oprávnění vystavené v ČR. Následně může nastat dvojí situace

1. pokud z předloženého živnostenského oprávnění a z dalších předložených dokladů o vzdělání a délce praxe vyplyne, že v ČR prokázaná způsobilost koresponduje

⁸⁸ Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit, adresa: Stubenring 1, 1010 Wien, www.bmwa.gv.at, formulář „Dienstleistungsanzeige“.

⁸⁹ Průkaz o státní příslušnosti, osvědčení z ČR o sídle v ČR jakož i o druhu a oprávnění k činnosti v ČR (také u společností), důkaz o profesní kvalifikaci (také u společností), eventuální důkaz o dvouletém vykonávání činnosti v ČR, u bezpečnostních živností (detektiv, ostraha, zbraně, zabezpečovací systémy) výpis z trestního rejstříku.

⁹⁰ U vázaných činností, s nimiž je spojeno obzvláštní riziko, musí BMWA ještě prověřit, zda se v důsledku chybějící profesní kvalifikace není třeba v Rakousku obávat újm na zdraví a bezpečnosti. BMWA může popřípadě potom požadovat zkoušku způsobilosti nebo přírůbovací kurz v Rakousku. Dále může BMWA u určitých, tzv. „citlivých“ činností požádat o předložení dodatečných dokladů, resp. o důkaz o způsobilosti.

⁹¹ Ministerstvo má povinnost zveřejňovat na internetu příslušné kontaktní údaje a druh činnosti u všech podnikatelů, kteří překročili k takovému oznámení.

⁹² Lze doporučit, aby čs. OSVČ měla vždy u sebe kopii čs. živnostenského oprávnění (včetně překladu do němčiny), jakož i potvrzení o sociálním pojištění z ČR (formulář E 101).

s rakouskými požadavky, potom se rozhodnutím uzná zahraniční živnostenské oprávnění,⁹³

2. pokud by tomu tak nebylo, musí OSVČ úspěšně vykonat srovnávací zkoušku svých znalostí a schopností. Tento postup je časově náročný; o žádosti musí Ministerstvo rozhodnout během 4 měsíců.⁹⁴

V obou případech je zapotřebí k žádosti připojit (vždy v originále nebo v ověřené kopii včetně ověřeného překladu do němčiny) průkaz o občanství EU/EHP, výpis z rejstříku trestů (ne starší 3 měsíců), potvrzení EU (EU-Bescheinigung), jiné doklady o kvalifikaci (živnostenské oprávnění, školní a závěrečná vysvědčení), potvrzení o sociálním pojištění v ČR (formulář E101), na jehož základě nemusí OSVČ v Rakousku platit příspěvky na sociální pojištění.⁹⁵

5.1.5 NĚKOLIK POZNÁMEK K DAŇOVÝM POVINNOSTEM, POSUZOVÁNÍ SAMOSTATNOSTI NEBO ZÁVISLOSTI OSOBY POSKYTUJÍCÍ SLUŽBY PŘI VÝKONU ČINNOSTI, PROVOZOVNA/POBOČKA ČS. PODNIKATELE V RAKOUSKU⁹⁶

Pokud je čs. OSVČ v průběhu roku činná v Rakousku více než 183 dní v roce, potom její příjmy⁹⁷ podléhají rakouské daňové povinnosti⁹⁸ v Rakousku, neboť se v tomto případě předpokládá, že má v Rakousku provozovnu (viz níže). V oblasti daňové se aplikuje mezi Českou republikou a Rakouskem Smlouva o zamezení dvojího zdanění v oboru daní z příjmu a z majetku.⁹⁹

Čs. OSVČ je v Rakousku povinná k dani z obratu¹⁰⁰ teprve tehdy, když obrat přičtený rakouské provozovně (bez daně z obratu) přesáhl v právě uplynulém kalendářním roce částku EUR 30.000,00. Roční daňové přiznání je však třeba odevzdat již při překročení obratu ve výši EUR 7.500,00. Potom také vzniká právo na odpočet daně,¹⁰¹ tedy daně z obratu, kterou vyfakturoval jiný rakouský podnikatel. Žádost o přidělení daňového čísla je zapotřebí podat u Finančního úřadu města Graz.

Pokud nemá čs. OSVČ v Rakousku žádné sídlo/bydliště a žádnou provozovnu, může podat pro celé území Rakouska u příslušného Finančního úřadu Graz-město¹⁰² žádost o náhradu

⁹³ Tiskopis žádosti je ke stažení na <http://www.bmwa.gv.at/schwerpunkte/unternehmen/diplomanerkennung>.

⁹⁴ Tiskopis žádosti je ke stažení na <http://www.help.gv.at/linkhelp/besucher/db/formularauswahl.formular?id=3203>.

⁹⁵ Čs. OSVČ, pokud je činná v Rakousku, by měla nosit u sebe pas, živnostenský list, uznávací potvrzení nebo potvrzení o rovnocennosti, stejně jako potvrzení o sociálním pojištění (E101) v originále/ověřené kopii včetně ověřeného německého překladu, Evropský průkaz zdravotního pojištění.

⁹⁶ Čerpáno z: <http://www.mzv.cz/> a <http://www.businessinfo.cz/Schmidtmayr/Sorgo/WankeRechtsanwaelteOEG>.

⁹⁷ Pod příjmy se rozumí rozdíl mezi tržbami a náklady, které se přičítají provozovně.

⁹⁸ Einkommensteuer.

⁹⁹ 31/2007 Sb.m.s., o sjednání Smlouvy mezi Českou republikou a Rakouskou republikou o zamezení dvojímu zdanění a zabránění daňovému úniku v oboru daní z příjmu a z majetku a Protokolu.

¹⁰⁰ Umsatzsteuer.

¹⁰¹ Vorsteuer.

¹⁰² Graz-Stadt – Referat für ausländische Unternehmer – referát pro zahraniční podnikatele.

zaplacené daně z obratu.¹⁰³ Žádost je však zapotřebí podat do konce června následujícího roku.

Při přeshraničním poskytování služeb se OSVČ nemusí nahlašovat na pracovním úřadě. Pokud však délka pobytu překročí jeden měsíc, OSVČ by se měla přihlásit na místní úřadovně policie. Přesáhne-li délka pobytu tři měsíce, musí požádat na místní úřadovně policie o povolení k pobytu. Musí také věnovat pozornost limitům pro povinné odvádění DPH. Je-li délka pobytu za účelem poskytování služby kratší než jeden rok, platí OSVČ sociální a zdravotní pojištění v ČR.

Pokud se více OSVČ sloučí do pracovního společenství¹⁰⁴ a pracují zejména v chráněných oblastech (stavební a pomocné živnosti), potom by to mohlo být považováno za obcházení svobody poskytování služeb ze strany OSVČ; společnost by musela v Rakousku zřídit pobočku a jejím nutným předpokladem je existence právnické osoby v ČR.

Při vykonávání samostatné činnosti čs. OSVČ v Rakousku, která podle její vnější formy odpovídá závislé činnosti (dělník, úředník), protože je vykonávána v časové, místní a/nebo hospodářské závislosti, je třeba vzít v úvahu vedle živnostensko-právní stránky také stránku pracovněprávní. Samostatně vykonávané činnosti např. hospodyň, uklízeček či doplňovačů zboží mohou být podle okolností zařazeny buď jako závislé činnosti podléhají povolení nebo jako volné samostatné práce. Shledaly-li by místní kompetentní úřady¹⁰⁵ v konkrétním případě samostatného poskytování služeb převahu závislé formy projevu činnosti,¹⁰⁶ mohly by požadovat povolení k zaměstnání,¹⁰⁷ neboť v tomto případě nadále neexistuje volný pohyb pracovních sil. Stejně tak nelze doporučit, aby smlouva s rakouským subjektem, na jejímž základě bude poskytována služba, byla sjednána hodinová či jinak časově vymezená mzda; naopak lze doporučit sjednat odměnu za určitý výkon apod.

Česká OSVČ si může k poskytování svých služeb zřídit v Rakousku provozovnu nebo pobočku, je-li živnostenské oprávnění uznáno za rovnocenné. V opačném případě má možnost jmenovat jako jednatele pobočky odpovědného za živnostensko - právní stránku třetí osobu, která splňuje příslušné živnostensko-právní předpoklady.

Provozovna musí být zřízena v případě, že čs. podnikatel je v Rakousku činný více než 183 dní ročně nebo zde má prokazatelně své sídlo nebo stálou provozovnu (např. sklad, kancelář atd.), odkud vykonává svou činnost. Z praxe vyplývá, že kdo v Rakousku pravidelně poskytuje své služby více dní v týdnu, neobejde se bez provozovny/pobočky, neboť v případě pochybnosti považují místní úřady skutečné místo pobytu podnikatele za provozovnu. Vedle zmíněných živnostensko - právních následků by to ale také znamenalo povinnost zdanění příjmů a daně z obratu v Rakousku ze zisků resp. obrátů docílených v provozovně. Přesně určit, kdy je služba poskytována "přes hranici", resp. kdy je třeba zřídit provozovnu, lze

¹⁰³ Formulář je ke stažení na <http://formulare.bmf.gv.at/service/formulare/BMF/Umsatzsteuererklaerung/2003/U5.pdf>.

¹⁰⁴ Arbeitsgemeinschaft, ARGE.

¹⁰⁵ Inspektorát práce, KIAB a místní úřad práce, AMS.

¹⁰⁶ Pokud někdo vykonává u stejného objednatele stejné práce (podnikatel OSVČ se stará o chod domácnosti objednatele), potom je ve skutečnosti jeho zaměstnancem a nikoliv podnikatelem OSVČ poskytující své služby.

¹⁰⁷ Beschäftigungsbewilligung.

pouze posouzením každého jednotlivého případu. Přitom záleží na druhu a rozsahu činnosti.¹⁰⁸

6. SPOLEČNÁ POZNÁMKA PŘED ZÁVĚREM

Dne 12. prosince 2006 byla schválena směrnice 2006/123/ES o službách na vnitřním trhu. Směrnice usiluje o odstranění stávajících bariér a usnadnění volného pohybu služeb v rámci vnitřního trhu EU. Vztahuje se jak na oblast usazování, tak dočasného přeshraničního poskytování služeb. Směrnice musí být implementována do národního právního řádu do konce roku 2009.

Rozsah působnosti směrnice obecně je klíčem k celému dalšímu obsahu komunitárního aktu; proto ustanovení o rozsahu a působnosti komunitárních aktů bývají často předmětem tvrdých sporů mezi zastánci a odpůrci toho kterého nařízení či té které směrnice.¹⁰⁹ I v případě této směrnice se manipulace s oblastí její působnosti stala jedním ze zásadních střetů mezi liberálně¹¹⁰ a konzervativně¹¹¹ uvažujícími státy. Druhá skupina jmenovaných států, prosadila nakonec nepoměrně širší omezení rozsahu aplikace směrnice, než by se liberálně smýšlejícím státům líbilo.

Jaká je tedy aktuální podoba rozsahu směrnice, které služby se její úpravou budou řídit a které nikoli? Pro názornost lze rozdělit vyloučené služby do dvou skupin. Jednak jsou to ty, jejichž vyloučení je založeno na argumentu, že potřebná komunitární úprava již existuje a případné ponechání těchto služeb v rozsahu směrnice by pouze vedlo k složitě řešitelným otázkám o vztahu speciality a subsidiarity relevantních předpisů. Jedná se o elektronické komunikační služby a finanční služby. Druhá skupina vyloučených služeb jsou pak ty služby, u nichž mohla vzniknout obava,¹¹² že by byl jejich volný pohyb neslučitelný s dodržováním určitých kulturních či právních, standardů. Druhá skupina vyloučených služeb se postupně rozrostla a její aktuální výčet tak tvoří: agentury zprostředkování práce, zdravotnické služby, audiovizuální služby, hazardní hry, sociální služby a soukromé bezpečnostní služby.¹¹³

Další vyloučené služby jsou pak ty, které souvisejí s výkonem veřejné moci. Mezi tyto služby směrnice řadí i některé činnosti poskytované notáři a soudními vykonavateli — jejich povaha jako služeb je sice i v komunitárním prostředí nesporná, jsou však vyloučeny již primárním právem. Proto jejich výslovné vyloučení ve směrnici nepředstavuje zásadní změnu oproti dosavadnímu stavu.

¹⁰⁸ Kdo např. vykonává služby pro různé zákazníky většinu dní v týdnu po delší dobu, aniž by se mezitím vrátil do ČR, si musí nechat zřídit provozovnu v Rakousku. Protože po tuto delší dobu může vykonávat svoji činnost jenom z místa stálé provozovny. Trvalá „kočovná práce“, tedy bez provozovny, by byla podle okolností opět vlastní živností a vyžadovala by odpovídající živnostenské oprávnění.

¹⁰⁹ Nesouhlasící státy totiž často vidí v příležitosti omezení rozsahu legislativního instrumentu možnost, jak ještě na poslední chvíli "strhnout kormidlo" na tu správnou, tedy jim vyhovující, stranu.

¹¹⁰ Státy jimž by vyhovoval co nejširší rozsah směrnice (i ČR).

¹¹¹ Státy, jimž by přílišná liberalizace trhu se službami nevyhovovala — především s ohledem na domácí politickou situaci (např. Francie).

¹¹² Tuto obavu vyjadřovaly konzervativní státy.

¹¹³ Stranou tohoto výčtu stojí služby obecného zájmu nevýdělečné povahy, jež jsou rovněž *expresis verbis* vyloučeny, jejich povaha jako služeb ve smyslu komunitárního práva je ovšem tak jako tak sporná.

Česká Republika vystupovala od počátku vyjednávání na straně států usilujících o maximální liberalizaci volného pohybu služeb. Výjimkou je snad jen oblast hazardních her a daní, jejichž vyloučení z oblasti působnosti ČR prosazovala. Proti koalici tzv. starých členských států se ovšem liberální pohled nově přistoupených zemí nepodařilo zcela prosadit. Přesto je možné jmenovat i některé zásadní úspěchy, jako například konečné vyškrtnutí služeb veřejného hospodářského zájmu ze seznamu vyřazených oblastí, na kterém má ČR rovněž zásadní zásluhu (v konkrétním případě se může jednat například o služby související s ochranou životního prostředí a jiné).¹¹⁴

Státům EU tedy běží transpoziční lhůta, na jejímž konci by evropská Komise měla shledat směrnici korektně implementovanou. Jako reakci na to schválila Vláda České republiky dne 25.4.2007 materiál "Směrnice 2006/123/ES o službách na vnitřním trhu a její implementace", tedy jakýsi návod odpovídající na otázku, jakým způsobem bude směrnice implementována v českých podmínkách.

7. ZÁVĚR

Právní úprava živnostenského podnikání, resp. živnostenský zákon, není co do interpretace za strany odborné veřejnosti dlouhodobě středem pozornosti; nepatří mezi vyhledávaná a už vůbec ne oblíbená témata odborných úvah či rozprav. Nechám-li ale hovořit fakta - statistické údaje zveřejněné k 31. prosinci 2007, podle kterých byly evidovány bez mála 4 miliony platných živnostenských oprávnění (nejvíce pro živnosti volné, nejméně pro koncese) vydaných pro přibližně 2 miliony podnikatelů (převažují fyzické osoby nad právníckými zhruba v poměru 7:1) z celkového počtu obyvatel přesahujícího 10 milionů 300 tisíc, tedy z 1000 obyvatel je přibližně 198 podnikatelů, přičemž na každého podnikatele připadnou téměř dvě živnostenská oprávnění - nelze pochybovat o tom, že živnostenský zákon hraje důležitou roli v právní regulaci a jeho vliv je celospolečenský.¹¹⁵

Novela živnostenského zákona si jistě zaslouží být označena přívlastky zjednodušující, zpřehledňující, usnadňující. Nicméně se nevyhnula některým formulačním nedostatkům až „nelogismům“. Celkový dobrý dojem, který vyvolala jak u odborné právní a podnikatelské veřejnosti, však poněkud snižuje skutečnost, že se dostalo ŽivZ od data její platnosti - a to i na vzdory proklamaci jejího předkladatele (Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR) o tom, že by si živnostenský zákon neměl vyžádat další změny v horizontu alespoň jednoho roku¹¹⁶ - již další a dokonce opakované novelizace. Jestliže by se dvě pozdější novely daly označit za „kosmetické“,¹¹⁷ pak tu v pořadí třetí – zákon č. 274/2008 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o Policii ČR, takto označit nelze, když vedle i jiných změn přináší s účinností od 1.ledna 2009 znění dvou nových ustanovení týkajících se koncesí, a to § 6a a § 31a.

¹¹⁴ <http://www.mpo.cz/>.

¹¹⁵ Statistika Ministerstva průmyslu a obchodu ČR. Dostupná z: <http://www.rzp.cz/statistiky.html/>.

¹¹⁶ „Ministr také slibuje, že by se minimálně rok po schválení navrhované novely neměl živnostenský zákon novelizovat.“ Bohutínská, Jana. Novela živnostenského zákona: „Živnostňáky v koši neskončí [citováno 11. října 2008]. Dostupný z: <http://www.podnikatel.cz/clanky/novela-zivnostenskeho-zakona/>.

¹¹⁷ Zákon č. 189/2008 Sb. (platný od 2. června 2008, účinný od 1. července 2008).

Zákon č. 230/2008 Sb. (platný od 30. června 2008, účinný od 1. července 2008).

Bez ohledu na zmíněné výtky novela jistě přispěje k realizaci Plánu na snižování administrativní zátěže podnikatelů do roku 2010,¹¹⁸ který zpracovalo Ministerstvo průmyslu a obchodu ve spolupráci s Ministerstvem vnitra v letošním roce, který se dotýká činnosti šesti ministerstev a počítá s redukcí administrativy v podnikání o 20%, tzn. se zrušením 104 povinností a omezením 102 povinností, což by mělo přinést úsporu podnikatelům ve výši 16,7 miliard korun za každý rok. Jen novela živnostenského zákona¹¹⁹ by měla přinést roční úsporu nákladů podnikatelů ve výši 480 milionů korun za rok.

Novela živnostenského zákona již také naplňuje výše zmíněnou směrnici 2006/123/ES.

Pro podnikatelské prostředí panující v ČR je také potěšující zjištění, že se ČR umístila podle Index ekonomické svobody,¹²⁰ který je každoročně sestavován (od roku 1995) The Heritage Foundation ve spolupráci s Wall Street Journal na 37. místě¹²¹ z celkového počtu 157 hodnocených zemí světa. Horší umístění než Česko má Lotyšsko, Maďarsko, Malta, Francie, Portugalsko, Bulharsko, Itálie, Rumunsko, Slovinsko, Řecko a Polsko, které dosáhlo nejhoršího hodnocení z členských zemí Evropské unie, když se umístilo na 83. místě. Jednoznačným premiantem v Evropské unii je naopak Irsko, které dosáhlo 3. místa.¹²²

Kvalitní startovací podmínky pro podnikatele, nízká státní byrokracie a „papírování“, fungující legislativa...to vše se skrývá pod ekonomickou svobodou země. I když je stále co zlepšovat, například v oblasti zakládání obchodních společností a plnění daňových povinností, patří ČR mezi země, kde se podmínky za poslední čtyři roky nejvíce zlepšily; novela živnostenského zákona ke zlepšení také jistě přispěla.

Kontaktní údaje na autora – email:

martina.ditmarova@seznam.cz

¹¹⁸ Usnesení vlády č. 446/2008.

¹¹⁹ Zákon č. 130/2008 Sb.

¹²⁰ 2008 Index of Economic Freedom. Celkem bylo hodnoceno deset kritérií. Každá kategorie je ohodnocena procentem (maximální hodnocení 100 %, nejnižší 0 %) a výsledný index je potom průměrem jednotlivých dílčích hodnocení výše uvedených ekonomických ukazatelů (hodnotí se: svoboda podnikání, svoboda obchodu, fiskální svoboda, státní správa, monetární svoboda, svoboda investování, svoboda finančního trhu, korupce, svoboda práva a justice, svoboda trhu práce). Samozřejmě index ekonomické svobody nevystihuje, jak je daná země „bohatá“ či jaká je životní úroveň občanů. Index ekonomické svobody však slouží k informování všech účastníků trhu o ekonomické situaci v jednotlivých zemích světa a je určitým vodítkem o ekonomické stabilitě v zemi a její otevřenosti světu, protože svoboda v jakémkoliv podání je základem demokratické země.

¹²¹ V roce 2005 jsme byli na 47. místě.

¹²² K dispozici je i studie Světové banky „Doing Business 2009“ hodnotící 181 zemí podle deseti kritérií (např. jednoduchost zahájení a ukončení podnikání, daňové administrativy, ochrany investorů, zaměstnávání pracovníků) a podle níž obsadila ČR 75. místo (65. místo v roce 2007) a zůstala tak pozadu za Slovenskem, Tureckem, Gruzíí, Namibií aj.