

Scénář:

„Pekař oplatek z Karlových Varů by rád otevřel filiálku v Plauen“

Živnostník (Pekař oplatek z Karlových Varů) z České republiky by rád v Plavně otevřel nezávislou pobočku, příp. stálou provozovnu organizační složky).

Je třeba přezkoumat, jaké k tomu musí splnit předpoklady.

1. Výchozí situace:

1.1. Provozování závislé pobočky (organizační složky) oplatkárny z Karlových Varů v Plavně

V § 14, 15 a následujících a dále v § 55 c živnostenského řádu ze dne 06.10.1995 se praví:

Kontrola vázaných povolení

Osoby, které chtějí provozovat vázanou živnost (například živnost makléře, stavebního dozoru nebo hostinskou živnost) nebo řemeslo (např. pekaři, cukráři) nebo jsou cizinci, je třeba při podání ohlášení živnosti vyzvat k tomu, aby doložily povolení, předložily řemeslnickou listinu, příp. doložily, že bylo pro ohlášenou činnost uděleno potřebné povolení k pobytu.

Nevyhoví-li osoba podávající ohlášení této výzvě, je přesto ohlášení přijato.

Osobu podávající ohlášení živnosti je však třeba výslovně upozornit na skutečnost, že začátek provozování vázané živnosti je bez předchozího zápisu do řemeslnického rejstříku, případně u cizinců bez příslušného povolení k pobytu nepřipustné.

Řemeslný řád - GewO § 9

- (1) Spolkové ministerstvo hospodářství a práce je zmocněno právním nařízením / ustanovením se souhlasem Spolkové rady k provádění směrnic Evropského společenství o svobodě usídlování se a o volném pohybu služeb a k provádění Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru stanovit, za jakých předpokladů se uděluje státním příslušníkům členských států Evropského společenství nebo jiného smluvního státu Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru výjimečné povolení k zápisu do řemeslnického rejstříku s výjimkou případů § 8 odst. 1. Uplatňuje se § 8 odst. 2 až 4.
- (2) Státnímu příslušníku členského státu Evropské Unie nebo jiného smluvního státu Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru, který v tuzemsku neprovozuje živnostenskou provozovnu, je nezávislý provoz vázaného řemesla jako stálého řemesla povolen jen tehdy, jestliže příslušný úřad prostřednictvím osvědčení uznal, že živnostník splňuje předpoklady podle odstavce 1. Osvědčení udílí na žádost živnostníka vyšší správní úřad (podle výše popsaného scénáře Vládní prezidium Chemnitz), v jehož obvodu působnosti chce živnostník svoji činnost započít. Osvědčení může být omezeno na podstatnou část činností, které patří k řemeslu uvedenému v příloze A (č. 30 - pekaři, č. 31 - cukráři). Příslušná instituce si může vyžádat stanovisko řemeslnické komory. O osvědčení má být rozhodnuto do čtyř týdnů od okamžiku přijetí žádosti. Je třeba informovat řemeslnickou komoru a

instituci odpovídající za výkon živnostenského řádu. Relevantně zde platí § 8 odst. 3 věta 4. § 1 odst. 1 se nepoužije.

Závislá pobočka je právně vždy závislá na samostatné hlavní pobočce. Není vlastní firmou a není registrována v obchodním rejstříku.

1.2. Otevření samostatné pobočky, příp. dceřinného podniku pekařství oplatek z Karlových Varů v Plavně

Postup odpovídá úpravě živnostenského řádu podle bodu. 1.1. s výjimkou

Hlavní pobočky

Hlavní pobočka představuje pro dotyčný podnik stávající živnosti ve smyslu § 14 odst. 1 věta 1 živnostenského řádu centrum obchodního styku, které se nachází v případě osobních obchodních společností a právnických osob v místě podniku (§ 106 odst. 2 obchodního zákoníku, § 3 odst. 1 č. 1 zákona o společnosti s ručením omezeným / GmbH).

O hlavní pobočce hovoříme i tehdy, když nejsou provozovány pobočky nebo závislé pobočky ve smyslu § 14 odst. 1 věta 1 živnostenského řádu, tato může být umístěna i v bytě živnostníka (např. makléře).

Hlavní pobočka podléhá přihlašovací/oznamovací povinnosti i tehdy, jestliže pouze řídí činnost jejích poboček nebo závislých poboček.

Hlavní pobočka / dceřinný podnik, příp. samostatná pobočka je po právní stránce samostatná. Musí být zapsána v obchodním rejstříku a zápis musí být notářsky ověřen. Vede vlastní účetní rozvahu, může provádět typické obchodní transakce podniku, samostatně se účastní obchodního styku, má vlastní obchodní majetek a je prostorově oddělena od sídla podniku.

1.3. Cestovní ruch

Neplatí pro scénář pekaře oplatek.

2. Ohlášení živnosti pro vedení podniku / organizační jednotky pekařství oplatek z Karlových Varů v Plavně:

Ohlášení živnosti

Ohlášení živnosti pro pekařství oplatek z Karlových Varů v Plavně za účelem výroby a distribuce oplatek je upraveno v § 14 živnostenského řádu pro stávající živnost.

Podle §1, § 6 příp. dle přílohy A (č. 30 pekaři, příp. č. 31 cukráři) řemeslnického řádu patří pekařství oplatek k živnostem vázaným.

K vedení takového řemeslného podniku, příp. samostatné pobočky, se musí uskutečnit zápis podle § 6 řemeslného řádu do řemeslnického rejstříku, příp. musí platit některá z výjimek. Stejně tak musí být zapsána v obchodním rejstříku samostatná pobočka / dceřinný podnik. Závislé pobočky nemusejí být zapsány v obchodním rejstříku.

Zápis do řemeslnického rejstříku se řídí pro nečleny EU podle § 7 řemeslnického řádu, příp. podle § 1 EU/EWR - Ustanovení o výkonu řemesel.

3. Kompetentní úřední místa / dokumenty, které je třeba předložit při přihlášení živnosti:

Přihlášení živnosti provede pro pekaře oplatek z Karlových Varů, který chce otevřít v Plavně samostatnou pobočku nebo závislou pobočku (organizační jednotku), Živnostenský úřad města Plavna.

Živnostník musí doložit:

- à cestovní pas k prokázání identity vlastní osoby, příp. k prokázání dovršení 18. roku života,
- à doklad o způsobilosti k právním úkonům,
- à ohlašovacím formulář úřadu evidence obyvatelstva příslušného k prokázání bydliště v Německu
- à živnostník musí dále Živnostenskému úřadu města Plavna předložit při ohlašování živnosti následující doklady:

3.1. Výpis z trestního rejstříku nebo rovnocenný doklad

Oficiální listinou k doložení bezúhonnosti je pro občany České republiky výpis z trestního rejstříku. Tuto listinu vystavuje Trestní rejstřík (adresa: Soudní 1, 140 66 Praha 4).

K doložení skutečnosti, že vůči žadateli nebylo otevřeno konkursní řízení, není podle českých živnostenských ustanovení zapotřebí žádné listiny. Existuje ovšem možnost, učinit odpovídající prohlášení před notářem (§ 20 zákona č. 18/2004 Sb.).

Pro německé živnostníky / řemeslníky je analogicky relevantní výpis z Ústředního živnostenského rejstříku.

3.2. Výpis z obchodního rejstříku

Výpis z obchodního rejstříku je nutný pouze při ohlášení dceřinného podniku, příp. samostatné pobočky pekaře oplatek z Karlových Varů.

K tomu musí být pořízen i ověřený překlad společenské smlouvy mateřské firmy.

3.3. Doklad o odborné způsobilosti / karta řemeslníka (osvědčení řemeslnické komory o zápisu svobodného řemesla do řemeslnického rejstříku):

Viz bod 4.

3.4. Doklad o vlastnických nebo jiných právech vztahujících se k budovám nebo prostorám, ve kterých je umístěno sídlo podniku, příp. filiálka.

V případech, kdy se liší adresa žadatele, který živnost registruje, od adresy živnostenského podniku, musí být doložena existence nezávislé pobočky nebo závislé pobočky (organizační jednotky) předložením nájemní smlouvy na užívané prostory.

3.5 Lékařské vysvědčení

K výkonu určitých živností je třeba předložit lékařské vysvědčení. Tento doklad je třeba předkládat v pravidelných časových odstupech.

3.6. Náklady na ohlášení živnosti:

1. Podle saského ceníku ze dne 24.10.2003 stojí udělení osvědčení podle § 15 odst. 1 živnostenského řádu (ohlášení, přehlášení, příp. odhlášení živnosti) 10 - 50 €
2. Karta řemeslníka / zápis do řemeslnického rejstříku řemeslnické komory Chemnitz stojí 25 - 50 €
3. Lékařské vysvědčení v Německu vystavené stojí ca. 26 € zahraniční lékařská vysvědčení jsou uznávána.

4. Doklad o odborné způsobilosti pekařů a cukrářů:

Doklad odborné způsobilosti se řídí podle § 7 - zápis do řemeslnického rejstříku - podle řemeslného řádu (německé právo), příp. podle § 1 EU/EWR - Ustanovení o výkonu řemesel (evropské právo). Existují následující možnosti, jak prokázat odborné vzdělání v živnosti vázané:

§ 7 *Řemeslného řádu - GewO - zápis do řemeslnického rejstříku:*

Do řemeslnického rejstříku mohou být zapsáni:

1. Řemeslníci, kteří obstáli při mistrovské zkoušce.
2. Inženýři, absolventi technických vysokých škol a státních nebo státem akreditovaných odborných škol technického a konstrukčního zaměření mohou v případě nutnosti být zapsáni ve vázaném řemesle, kterému odpovídá studijní nebo školní profil.
3. Osoby, které úspěšně složily jinou německou státní nebo státem akreditovanou zkoušku, rovnocennou alespoň mistrovské zkoušce pro výkon příslušného vázaného řemesla. Sem přísluší i zkoušky skládané na základě právního ustanovení vydaného podle § 42 tohoto zákona nebo podle § 53 zákona o odborné přípravě, pokud jsou zkoušky rovnocenné.
4. Závěrečné zkoušky na německé vysoké škole jsou postaveny na roveň diplomy, které byly získány v jiném členském státě Evropské unie nebo v jiném smluvním státě Smlouvy o evropském hospodářském prostoru, a jsou uznatelné podle směrnice 89/48/EWG Rady ze dne 21. prosince 1988 v platném znění o obecné úpravě uznání vysokoškolských diplomů, které završují alespoň tříletou odbornou přípravu.
5. Do řemeslnického rejstříku se dále zapisuje ten, kdo má povolení výjimky podle § 8 (zkouška způsobilosti) nebo § 9 odst. 1 nebo osvědčení podle § 9 odst. 2 pro vázané řemeslo, které má v úmyslu provozovat nebo pro vázané řemeslo, které je tomuto řemeslu příbuzné.

§ 1 EU/EWR - Ustanovení o výkonu řemesel

(1) Povolení výjimky k zápisu do řemeslnického rejstříku § 7 odst. 3 podle řemeslného řádu se uděluje státnímu příslušníku členského státu Evropské unie nebo jiného smluvního státu Smlouvy o evropském hospodářském prostoru pro provoz živnosti podle přílohy A k řemeslnému řádu s výjimkou živností uvedených pod čísly 12 a 33 až 37, s výjimkou případů podle § 8 odst. 1 řemeslného řádu, má-li být v rozsahu platnosti řemeslného řádu provozována živnostenská pobočka a pokud žadatel vykonával podle níže uvedených předpokladů v jiném členském státě Evropské unie nebo jiném smluvním státě Smlouvy o evropském hospodářském prostoru příslušnou činnost:

6. Nejméně šest let nepřetržité činnosti jako samostatně výdělečně činná osoba nebo jako vedoucí provozu.
7. Nejméně tři roky nepřetržité činnosti jako samostatně výdělečně činná osoba nebo jako vedoucí provozu, poté co v příslušném povolání dosáhl nejméně tříletého vzdělání.
8. Nejméně tři roky nepřetržité činnosti jako samostatně výdělečně činná osoba a nejméně pět let v závislé činnosti.
9. Nejméně pět let nepřetržité činnosti ve vedoucí pozici, z toho nejméně tři roky v činnosti s technickými úkoly a s odpovědností za nejméně jedno oddělení podniku, poté co žadatel v příslušném povolání ...
10. ... dosáhl nejméně tříletého vzdělání, a vykonávaná činnost zahrnuje alespoň ...
11. ... podstatnou činnost v branži podle přílohy A řemeslného řádu (§ 7 odst. 2 řemeslného řádu, pro kterou je o povolení výjimky žádáno).

Pokud žadatel v případech 7, příp. 9 absolvoval vzdělání nedosahující tří roků, avšak nejméně dvou let, berou se předpoklady podle čísel 7 a 9 za naplněné, pakliže trvání zkušenosti v povolání jako samostatně výdělečně činná osoba nebo jako vedoucí provozu nebo jako osoba v závislém pracovním poměru ve vedoucí pozici odpovídá delšímu období, takže se rozdíl v délce vzdělání vyrovná.

Vedoucí provozu ve smyslu č. 6. a 7. je ten, kdo byl v podniku příslušné branže činný jako vedoucí podniku nebo vedoucí pobočky nebo jako zástupce podniku nebo vedoucího podniku, jestliže je s tímto postavením spojena odpovědnost, která odpovídá odpovědnosti zástupce podniku nebo vedoucího, nebo odpovědnosti pracovníka ve vedoucí pozici s obchodními nebo technickými úkoly a se zodpovědností za jedno nebo více oddělení podniku. V případech podle č. 6 a 8. může být činnost započtena okamžikem podání žádosti, pokud však tato činnost nezačala před více než deseti lety.

§ 3 EU/EWR - Ustanovení o výkonu řemesel - výjimky

12. Státnímu příslušníku členských států Evropské unie se uděluje výjimka k zápisu do řemeslnického rejstříku (§ 7 odst. 3 řemeslného řádu) pro živnost podle přílohy A řemeslného řádu s výjimkou branží uvedených pod čísly 12 a 33 až 37, má-li být v rozsahu platnosti řemeslného řádu provozována živnostenská pobočka a pokud žadatel vlastní diplom, vysvědčení o zkoušce nebo jiný doklad o způsobilosti, který je

uznáván podle směrnice 1999/42/EG Evropského parlamentu a Rady ze dne 7. června 1999 o postupu při uznávání dokladů o způsobilosti pro profesní činnosti spadající pod směrnice o liberalizaci trhu a o přechodných opatřeních jako doplněk obecných úprav k uznávání dokladů o způsobilosti (Sb. EG č. L 201 str. 77).

Pokud vykáže srovnání znalostí a dovedností potvrzených dokladem o způsobilosti se znalostmi a dovednostmi potřebnými pro výkon příslušné činnosti podstatné rozdíly, uznává se doklad o způsobilosti, jestliže žadatel podle článku 3 odst. 1 věty 3 a 4 směrnice 1999/42/EG v příslušném uplatnění směrnice Rady ze dne 18. června 1992 o druhé obecné úpravě uznávání profesních dokladů o způsobilosti v doplnění ke směrnici 89/48/EWG (Sb. EG č. L 209 str. 25), naposledy změněno směrnicí 2001/19/EG Evropského parlamentu a Rady ze dne 14. května 2001 (Sb. EG č. L 206 str. 1), absolvoval po své volbě odpovídající adaptační kurz k chybějícím znalostem a dovednostem nebo je možno tyto znalosti a dovednosti doložit zkouškou způsobilosti.

4.1. Zkouška k uznání odborné způsobilosti:

Rozhodnutí, zda jsou splněny předpoklady pro zápis do řemeslnického rejstříku, se týká řemeslnické komory. Spolkové ministerstvo hospodářství a práce může za účelem zápisu do řemeslnického rejstříku v souladu se Spolkovým ministerstvem pro vzdělání a výzkum určit prostřednictvím právního nařízení / ustanovení se souhlasem Spolkové rady (Bundesrat) předpoklady, za kterých budou odpovídat zkoušky složené ve studijních a školních kurzech mistrovských zkouškám v živnostech - řemeslech vázaných.

Pro kontrolu ukončeného odborného vzdělání cizích živnostníků platí analogicky: Rozhodnutí o uznání vydává vyšší správní úřad (v tomto případě Vládní prezídium Chemnitz). Prezídium může upravit průběh adaptačních kurzů a zkoušek způsobilosti. Rozhodnutí o žádosti opatřené odůvodněním musí být rozesláno nejpozději čtyři měsíce po předložení úplných podkladů žadatele.

5. Kontrolní orgány:

Živnostník může být kontrolován následujícími orgány:

živnostenský úřad,
pojišťovna úrazového pojištění,
státní úřad pro dohled nad živnostmi,
finanční úřad,
veterinární služba / hygienická stanice,
zdravotní úřad,
řemeslnická komora,
průmyslová a obchodní komora.

Výčet není konečný. Při kontrole se musí živnostník prokázat platným cestovním pasem a živnostenským listem.

6. Zákonné předpoklady:

- živnostník musí pro svůj výkon živnosti a pro zaměstnávání zaměstnanců dodržet alespoň některé části zákonů, ustanovení a nařízení uvedených níže:

- živnostenský řád (Gewerbeordnung - GewO)
- saská prováděcí směrnice k živnostenskému řádu
- řemeslný řád (Handwerksordnung - HWO)
- EU/EWR - Ustanovení o výkonu řemesel
- obchodní zákoník - Handelsgesetzbuch
- občanský zákoník - Bürgerliches Gesetzbuch
- zákoník práce - Arbeitsgesetzbuch
- zákon o odborné přípravě - Berufsbildungsgesetz
- zákon o práci s mládeží - Jugendschutzgesetz, zákon hájící práva těžce tělesně postižených - Schwerbehindertengesetz; zákon na ochranu matek - Mutterschutzgesetz
- směrnice 89/48/EWG Rady ze dne 21. prosince 1988 o obecné úpravě uznávání vysokoškolských diplomů
- směrnice 99/42/EG čl. 3 o uznávání diplomů, vysvědčení o zkouškách a profesních průkazů způsobilosti

7. Povinnosti živnostníka v roli zaměstnavatele:

- Ohlášení a odvody příspěvků za zaměstnané zaměstnance na sociální pojištění, pojištění v nezaměstnanosti, na pojištění nákladů opatrovnictví a nemocenské pojištění příslušným pojistitelům
- Pojištění zákonné odpovědnosti / profesní pojištění zákonné odpovědnosti za podnik / filiálku (pracovní úrazy, nemoci z povolání)
- Dodržování bezpečnosti práce a ochrany zdraví při práci v podniku / živnostenském podniku
- Přidělení práce a platba odměny za odvedenou práci zaměstnancům
- Pro určité skupiny zaměstnanců je povinná vstupní lékařská prohlídka před navázáním pracovního poměru. To platí pro riziková pracoviště, u nočních pracovních směn, při zaměstnávání mladistvých, atd.

8. Obsah pracovních smluv:

Pracovní smlouva musí být uzavřena písemně. Obsah pracovních smluv se řídí podle § 105 a následujících živnostenského řádu.

Živnostenský řád - GewO § 105 - smluvní volnost při uzavírání pracovní smlouvy

Zaměstnavatelé a zaměstnanci mohou svobodně dohodnout uzavření, obsah a formu pracovní smlouvy, pokud tomu nestojí v cestě naléhavé zákonné předpisy, ustanovení aplikovatelné tarifní (kolektivní) smlouvy nebo podnikové dohody. Pokud jsou smluvní podmínky podstatné, řídí se jejich průkaznost ustanoveními zákona o průkaznosti pracovních podmínek podstatných pro pracovní poměr - Nachweisgesetz.

Živnostenský řád - GewO § 106 - příkazovací pravomoc zaměstnavatele

Zaměstnavatel může blíže určit dle svého uvážení obsah, místo a dobu pracovního výkonu, pokud tyto pracovní podmínky nejsou stanoveny pracovní smlouvou, ustanoveními podnikové dohody, aplikovatelné tarifní (kolektivní) smlouvy nebo zákonnými předpisy. To platí i ohledně pořádku a chování pracovníků v provozu. V rámci svého uvážení musí zaměstnavatel zohlednit i překážky, zábrany a postižení zaměstnance.

Živnostenský řád - GewO § 107 - propočet a platba odměny za práci

- (1) Odměna za práci se vypočítává a vyplácí v Euro.
- (2) Zaměstnavatel a zaměstnanec mohou dohodnout naturální / nepeněžní příjmy jako část odměny za práci, jestliže to odpovídá zájmu zaměstnance nebo povaze pracovního poměru. Zaměstnavatel nesmí přenechávat zaměstnanci žádné zboží na úvěr. Může mu po dohodě přenechat zboží ve formě zápočtu za odměnu za práci, sleduje-li zápočet průměrné vlastní náklady. Poskytnuté předměty musejí být obecného druhu a jakosti, pokud není v jiné dohodě výslovně uvedeno jinak. Hodnota dohodnutých nepeněžních / naturálních příjmů nebo zápočet přenechaného zboží / předmětů za odměnu za práci nesmí přesáhnout výši obstavitelného podílu odměny za práci.
- (3) Platba pravidelné odměny za práci nemůže být vyloučena v případech, ve kterých zaměstnanec za svou činnost dostává od třetích osob spropitné. Spropitné je peněžní částka, kterou platí třetí osoba bez právního závazku zaměstnanci dodatečně za úkon / výkon dlužný zaměstnavateli.

Živnostenský řád - GewO § 108 - vyúčtování odměny za práci

- (1) Zaměstnanec musí obdržet vyúčtování výplaty / odměny za práci v textové podobě. Vyúčtování musí obsahovat alespoň údaje o zúčtovacím období a složení jednotlivých složek odměny za práci. Ve složení jednotlivých složek odměny za práci je třeba uvést zejména údaje o druhu a výši příplatků, přídavek, jiných odměn, druhu a výši srážek, splátkových plateb a dále záloh.
- (2) Závazek vyúčtování odpadá, jestliže se údaje oproti poslednímu řádnému vyúčtování nezměnily.