

Podnikání
zahraničních osob v České republice

© 2005 – 2007 Michal Černý, Ph.D.
www.michalcerny.eu | www.michalcerny.net

Osnova

- Prameny práva, úvod do problematiky
- Pojem zahraniční osoby,
- Klíčová rozhodnutí Evropského soudního dvora
- Uznání subjektivity a statusu zahraniční osoby
- Teorie inkorporační a teorie sídla, právo ČR

Osnova ...

- Podnikání zahraniční osoby v ČR a neoprávněné podnikání v ČR
- Investice – podnikání zahraniční osoby v ČR v širším smyslu
- Ochrana majetkových zájmů zahraničních osob v ČR
- Přemístění sídla de lege lata – ČR
- Uznávání vzdělání a kvalifikace zahraničních osob

Prameny práva

- Vnitrostátní – Listina základních práv a svobod, Obchodní zákoník
- Komunitární – primární akty komunitárního práva, nařízení s přímým účinkem
- Mezinárodní – smlouvy o podpoře a ochraně investic

Listina základních práv a svobod

- Fyzické i právnické osoby mají stejná práva a povinnosti
- Tuzemské i zahraniční osoby jsou si rovny

Zahraniční osoba (podle ObZ a jiných předpisů)

- Obecně - 2 možná kritéria – místo (sídlo, bydliště) nebo občanství (nacionalita)
- **ObZ považuje za zahraniční osobu – osobu se sídlem (trvalým pobytem) v zahraničí**
- Pro jiné prameny práva (např. cizinecké, devizové atp.) neplatí toto kritérium, ale státní občanství

Zahraniční F.O.a zahraniční P.O.

- Zahraniční osoba – PO se sídlem mimo ČR nebo FO s bydlištěm (trvalým) mimo ČR
- Česká právnická osoba – osoba se sídlem v České republice

Teorie sídla
a inkorporační teorie
(právnické osoby)

Teorie sídla a teorie inkorporační

- Teorie sídla: Stát považuje právnickou osobu za „vlastní“ (tj. tuzemskou), pokud má na jeho území své sídlo. Právní poměry se řídí právem státu, na jehož území má své sídlo.
- Teorie inkorporační: Právní poměry právnické osoby se řídí právem státu, podle jehož práva byla založena

Střet teorie sídla a teorie inkorporační

- Teorie sídla – tuzemská osoba je taková, která má na území státu zapsané sídlo => výmazem z příslušného rejstříku dochází k zániku právní subjektivity
- Teorie inkorporační – právní poměry se i nadále řídí právem státu, podle kterého byla založena, tímto právem se řídí i právní subjektivita

Střet pak znamená ...

- Vznikla-li PO podle práva (teorie sídla), není možné ji přestěhovat (tzn. event. rozhodnutí nejvyššího orgánu společnosti o změně zakladatelského dokumentu se fakticky rovná rozhodnutí o zrušení PO)
- Vznikla-li PO podle práva (teorie inkorporační), pak záleží na tom, zda-li to připouští právě toto právo, podle kterého byla PO založena

Důsledky

- Faktická nerovnost PO
- Nerovnost neodůvodnitelná – např. v prostoru jednotného vnitřního trhu EU



Klíčová rozhodnutí ESD (Evropského soudního dvora) – Daily Mail, Centros

- Vztah těchto teorií ke svobodě usazování (jedna z primárních svobod v rámci EU)
- *Daily Mail* – svoboda usazování se na PO nevztahuje (nejstarší rozhodnutí), tzn. domácí stát může bránit stěhování PO z jeho území
- *Centros* – hostitelský stát nemůže odmítnout registraci pobočky, neboť by tím bránil výkonu práva svobodně podnikat; přitom nemá vliv, zda-li tím chtěl podnikatel obejít zákon či nikoliv

Rozhodnutí ESD - Überseering

- *Überseering* – (přemístění sídla z D do NL, podle německého práva mělo dojít ke ztrátě právní subjektivity) – společnosti platně založené podle práva jednoho státu mohou využívat svobody usazování v jiném členském státu, a to i pomocí přenesení hlavní správy (skutečného sídla), není na překážku, zůstane-li statutární sídlo zapsané ve státě inkorporace

Rozhodnutí ESD - Inspire Art

- *Inspire Art* – společnost může být formálně založena podle práva jednoho státu a vykonávat pak svou činnost v podstatné části nebo výlučně na území jiného členského státu prostřednictvím pobočky na jeho území, a to bez povinnosti plnit dodatečné podmínky na jeho území (např. měnit obchodní firmu atp.)

Právní stav v České republice

- Právo ČR není jednotné – zahraniční osoby hodnotí podle teorie inkorporační, tuzemské osoby pak podle teorie sídla
- U tuzemských osob se vyžaduje shoda mezi skutečným sídlem a sídlem zapsaným v příslušném rejstříku (nejčastěji obchodní rejstřík)
- Z toho plyne: přemístit sídlo mohou PO jen ve velmi omezené skupině případů

Uznání právní subjektivity zahraniční právnické osoby a statutu podnikatele zahraniční osoby

Uznání subjektivity zahraniční osoby

- *Právní způsobilost, kterou má jiná než fyzická zahraniční osoba podle právního řádu, podle něhož byla založena, má rovněž v oblasti českého právního řádu.*
- Uznání subjektivity i těch osob, které české právo nezná (např. komanditní společnost na akcie)
- *Právním řádem, podle něhož byla tato osoba založena, se řídí i její vnitřní právní poměry a ručení členů nebo společníků za její závazky. - § 22 ObZ*

Uznání podnikatelského statusu

- *Zahraniční osoby, které mají právo podnikat v zahraničí, se pokládají za podnikatele podle tohoto zákona. - § 23*
- Důležité např. pro právní režim smluv – uzavřených mezi zahraniční osobou a tuzemským podnikatelem = pokud se smlouva podle mezinárodního práva soukromého řídí českým právem, bude takovou smlouvou založen obchodní závazkový vztah

Podnikání zahraniční osoby v širším a užším slova smyslu

Podnikání zahraniční osoby v CZ

- **V širším smyslu:** umístění podniku nebo organizační složky podniku na území CZ, majetková účast zahraniční osoby v tuzemské osobě (účast na založení nebo účast v již existující společnosti), přemístění sídla zahraniční právnické osoby do CZ
- **V užším slova smyslu:** JEN umístění podniku nebo organizační složky podniku na území CZ (JEN v těchto případech musí mít příslušné podnikatelské oprávnění, jinak se jedná o neoprávněné podnikání – srov. § 3a ObZ)

Co je a co není podnikání zahraniční osoby na území České republiky?

- Podnikáním zahraniční osoby na území České republiky se rozumí pro účely tohoto zákona podnikání této osoby, má-li podnik nebo jeho organizační složku umístěnou na území České republiky - § 21/3 ObZ

Vznik práva podnikat

- Dle § 21/4 ObZ vzniká zahraniční osobě právo podnikat zápisem do obchodního rejstříku (osoby, organizační složky podniku), a to v rozsahu zapsaného předmětu podnikání
- Zahraniční osoba takto musí plnit i české veřejnoprávní předpisy (např. ŽivZ)
- Podmínka povinného zápisu do OR neplatí pro fyzické osoby ze států EU / EFTA (státy Evropského hospodářského prostoru)

Cizinecké právo

- **Zásada** - Zahraniční FO musí mít na území ČR povolen pobyt za účelem podnikání (vízum na dobu 1 roku, může být prodlužováno)
- **Výjimka** - zahraniční osoby s českým občanstvím - pouze se přestěhují
- **Výjimka** - zahraniční osoby z jiných členských států EU - pouze se registrují na cizinecké policii, je to ovšem jen evidenční záležitost (= žádné vízum, nemožnost odmítnout)

Neoprávněné podnikání zahraniční osoby

- Výkon soustavné, samostatné činnosti, vlastním jménem a na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku, a to bez potřebného povolení - § 3a ObZ
- Meze stanoví veřejnoprávní předpisy – ale např. živnostenský zákon dovoluje na základě svobody výkonu podnikání dočasný výkon činnosti i bez ohlášení (srv. ZUOK, ŽivZ)

Podnikání zahraničních osob v širším slova smyslu - § 24 ObZ (investice)

- Možnost založit na území ČR právnickou osobu, popř. se účastnit jako společník či člen na již založené právnické osobě,
- PO může být založena jen podle českého práva (v minulosti ObZ připouštěl i založení podle práva jiného státu)
- Podle předpisů DevZ se vklad zahraniční osoby považuje za přímou investici, která nepodléhá schvalování ČNB

Ochrana majetkových zájmů zahraničních osob v České republice (ochrana investic)

- Je chráněn majetek přímo využívaný při podnikatelské činnosti i majetek investovaný (tzn. vklad do české obchodní společnosti)
- Majetek může být v České republice vyvlastněn nebo vlastnické právo omezeno jen na základě zákona a ve veřejném zájmu, který není možno uspokojit jinak.
- Proti takovému rozhodnutí lze podat opravný prostředek u soudu.

3P náhrada při vyvlastňujících či omezujících opatřeních

- Při opatřeních podle § 25/1 ObZ (vyvlastnění, omezení vlastnického práva) musí být poskytnuta bez prodlení (Promptní) náhrada odpovídající plné hodnotě (Plná) majetku dotčeného těmito opatřeními v době, kdy byla uskutečněna, která je volně Převoditelná do zahraničí v cizí měně.
- Tuto problematiku reguluje množství dohod o podpoře a ochraně investic, kterými je ČR vázána

Zákon o vyvlastnění

- Zákon 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění)
- Účinnost 01.01.2007



Několik vět k přemístění sídla

- Úprava obsažena v § 26
- Přemístění sídla z nebo do ČR je povoleno, pokud to upravuje 1) komunitární právo nebo 2) mezinárodní smlouva, kterou je ČR vázána (dosud není)
- Komunitární právo dosud připouští přemístění sídla pouze pro tzv. supranacionální společnosti – SE (Societas Europea) a EHVS (Evropské hospodářské zájmové sdružení), SCE (Evropská družstevní společnost)

Přemístění sídla ostatních P.O. z/do ČR

- U jiných českých společností (tzn. v.o.s., k.s., s.r.o., a.s.) není přemístění sídla do zahraničí možné – *dosud nebyla přijata 14. směrnice o obchodních společnostech, která má tyto otázky upravit*
- Je ovšem možné dosáhnout stejného účinku i jinak – buď 1) založit v zahraničí PO a pak převést podnik (prodej podniku) popř. provést fúzi nebo 2) vložit celý podnik jako vklad do základního kapitálu obchodní společnosti
- Obojí vyžaduje znalecké zprávy atd., obojí je komplikované, ale nedojde k nepříznivým důsledkům

Uznávání vzdělání a kvalifikace zahraničních osob

- Uznávání vzdělání zahraničních osob je upraveno v právu ČR několika předpisy. Odchylné režimy platí pro základní, střední a vyšší odborné vzdělání, a dále pro oblast vysokoškolského vzdělání.
- Zvláštní předpis navíc upravuje uznávání kvalifikace pro výkon regulované činnosti – tedy např. k výkonu podnikatelské činnosti

Uznání rovnocennosti a nostrifikace – středoškolské vzdělání

- Střední vzdělání – vyhláška MŠMT
- Rozlišuje se uznání rovnocennosti a nostrifikace.
- **Uznání rovnocennosti** se týká dokladů vydaných školami státu, se kterým má ČR uzavřenu mezinárodní smlouvu o vzájemném uznávání rovnocennosti dokladů a vzdělání. ČR je smluvní stranou celé řady mezinárodních smluv upravujících uznávání kvalifikací (např. Slovensko, Slovinsko, některé nástupnické státy bývalého SSSR etc.). Tyto doklady nepodléhají nostrifikaci, pouze se předkládají krajskému úřadu k uznání rovnocennosti.
- Pokud není uzavřena mezinárodní smlouva, pak je nutno doklady a vzdělání nostrifikovat. **Nostrifikaci** se rozumí „uznání platnosti vysvědčení o maturitní zkoušce, závěrečné zkoušce, absolutoriu a jiné obdobné zkoušce a závěrečného vysvědčení na území České republiky“ - § 3 odst.1 cit. vyhlášky.

Vysokoškolské vzdělání

- ČR je stranou **Úmluvy o uznávání kvalifikací týkajících se vysokoškolského vzdělání**, která byla podepsána v Lisabonu 11.4.1997 (dále jen „**Lisabonská úmluva**“ nebo „**Úmluva**“). Tato Úmluva byla Českou republikou podepsána a vstoupila pro ni v platnost 1.2.2000. (Sdělení MZV 60/2000 Sb.m.s.)
- Lisabonská úmluva zajišťuje rovnost bez zákazu diskriminace v procesu vzájemného uznávání zejména vysokoškolské kvalifikace. Kromě toho je ČR smluvní stranou některých dvoustranných mezinárodních smluv o vzájemném uznávání a rovnocennosti v oblasti vysokoškolského vzdělání.
- O uznávání vysokoškolského vzdělání rozhodují v zásadě vysoké školy podle § 89 a 90 zákona 111/1998 Sb., o vysokých školách.

Uznání odborné kvalifikace

- 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**)
- Tento zákon zajišťuje uznávání kvalifikací a odborných způsobilostí cizími státními příslušníky z členských zemí EU.
- Další předpisy určují uznávání kvalifikace zvláštních činností (např. lékaři – odborná způsobilost lékařů)

Principy Zákona o uznávání odborné kvalifikace

- ZUOK je postaven na principech volného pohybu osob a nediskriminace na základě státní příslušnosti a zajišťuje možnost naplnění požadavků na volný pohyb osob, kapitálu a služeb ve smyslu práva EU.
- ZUOK rozlišuje čtyři stupně dokladů o formální kvalifikaci.
- **Osoba usazená na území členského státu EU je od 1.5.2004 oprávněna poskytovat na území ČR ojedinele nebo dočasně služby, a to bez žádosti o uznání formální kvalifikace.**

Některé speciality ve vztahu k obchodní firmě
popř. obchodním jménům

- Zahraniční osoby – mají možnost užívat **profesní označení podle státu původu**, a dále také výslovně i jeho český jazykový překlad (§ 5 odst.3 ZUOK)

Úprava procesu uznávání

- **Kromě stupňů formální kvalifikace v souladu s právem EU zákon upravuje také samotný proces uznávání.**
- **Uznávají se jak doklady o formální kvalifikaci - § 8 ZUOK, tak i odborná praxe uchazeče (na základě předložených dokladů) - §§ 7, 9 ZUOK.**

Uznávací orgán a uznávací proces

- **O uznávání se rozhoduje v rámci správního řízení před uznávacím orgánem.** Uchazeč může vždy podat žádost Ministerstvu školství, mládeže a tělovýchovy, které je povinno ji postoupit příslušnému uznávacímu orgánu. Uchazeč však může také podat žádost přímo u uznávacího orgánu.
- **Uznávacím orgánem pro oblast živnostenského podnikání je Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR.**
- Pokud o oprávnění provozovat činnost rozhoduje podle zvláštního právního předpisu příslušná komora (orgán zájmové samosprávy), je uznávacím orgánem tato komora. O tyto případy půjde např. při výkonu advokacie, stomatologie apod.
- V ostatních případech je uznávacím orgánem ten „ústřední správní úřad České republiky, do jehož působnosti regulovaná činnost náleží nebo jehož působnost je regulované činnosti nejbližší“ - § 29 ZUOK.

Spojené řízení (uznávací řízení)

- **O uznání kvalifikace se má rozhodovat v rámci jednoho řízení již při ohlášení živnosti nebo podání žádosti o koncesi (tzv. spojené řízení).** Uchazeči by tedy neměly být kladeny formální překážky výkonu činnosti, což je v souladu s judikaturou soudního dvora EU (srv. Důvodovou zprávu k zákonu 18/2004 Sb.)
