



MV716K Právní aspekty živnostenského podnikání

22. 10. 2019

Soustava živnostenských úřadů, živnostenská kontrola



JUDr. David Hejč, Ph.D.

Organizace

- formální pojetí veřejné (živnostenské) správy
- vykonavatelé živnostenské (státní) správy - realizace vzniku, změny a zániku živnostenského oprávnění + kontrola živnostenského podnikání a správní trestání
- **zákon 570/1991 Sb., o živnostenských úřadech**
- Soustava živnostenských úřadů je podle zákona tvořena:
 1. Živnostenským úřadem České republiky
 2. krajskými živnostenskými úřady
 3. obecními živnostenskými úřady

Organizace

Živnostenský úřadem České republiky (MPO)

- ústřední orgán
- zpracovává **koncepte** v oblasti živnostenského podnikání,
- vykonává **řídící, koordinační, kontrolní a metodickou** činnost vůči krajským živnostenským úřadům
- rozhoduje jako správní orgán **první instance**,
- rozhoduje o **odvolání** proti rozhodnutím krajských živnostenských úřadů,
- může obecním živ. úřadům **nařídít provedení kontroly**
- je správcem **živnostenského rejstříku**
- ...

Organizace

Krajské živnostenské úřady (krajské úřady/Magistrát hl. m. Praha)

- vykonává **řídící, koordinační, kontrolní a metodickou činnost**, vůči obecním živnostenským úřadům ve svém správním obvodu
- rozhoduje o **odvolání** proti rozhodnutím obecních živnostenských úřadů ve svém správním obvodu,
- může obecním živ. úřadům nařídit **provedení kontroly**
- 13 krajských úřadů + Praha

Organizace

obecní živnostenské úřady

- obecní úřady s rozšířenou působností
- rozsah výkonu veřejné správy obecních živnostenských úřadů je primárně dán živnostenským zákonem

dále např.

- přijímá oznámení a hlášení v oblasti sociálního zabezpečení od fyzických osob podnikajících na základě živnostenského oprávnění, a to v rozsahu stanoveném zvláštními právními předpisy
- 205 III. obcí + 22 (Praha 1 až Praha 22) – celkem 227

Organizace

Samospráva:

- **Hospodářská komora České republiky**
 - Posláním je vytvářet příležitosti pro podnikání, prosazovat a podporovat opatření, která přispívají k rozvoji podnikání v ČR, a tím i k celkové ekonomické stabilitě státu.
- **Živnostenská společenstva (sdružení, svazy, cechy, asociace apod.)**
 - mohou požádat o začlenění do HK ČR - stávají se tak složkou HK ČR a získávají v organizační struktuře HK ČR stejné postavení jako okresní nebo regionální komory.

Živnostenská kontrola

- Zjišťuje se, nakolik odpovídá existující stav tomu, co býti mělo nebo býti má a zjišťují se příčiny nesplnění příslušných povinností, a ze zjištěného stavu se vyvozují závěry a stanoví příslušná opatření.
- V případě, kdy již oprávnění vzniklo:
 - podmínky pro získání (musí být po celou dobu zachovány)
 - podmínky vlastního provozování živnosti (odvíjí se od vzniku oprávnění) – povinnosti stanovené živ. zákonem (§ 31), zvláštními zákony + popř. stanovené v rozhodnutí o udělení koncese
- kontrola současně musí být racionální, aby nadměru nenarušovala chod kontrolovaných činností

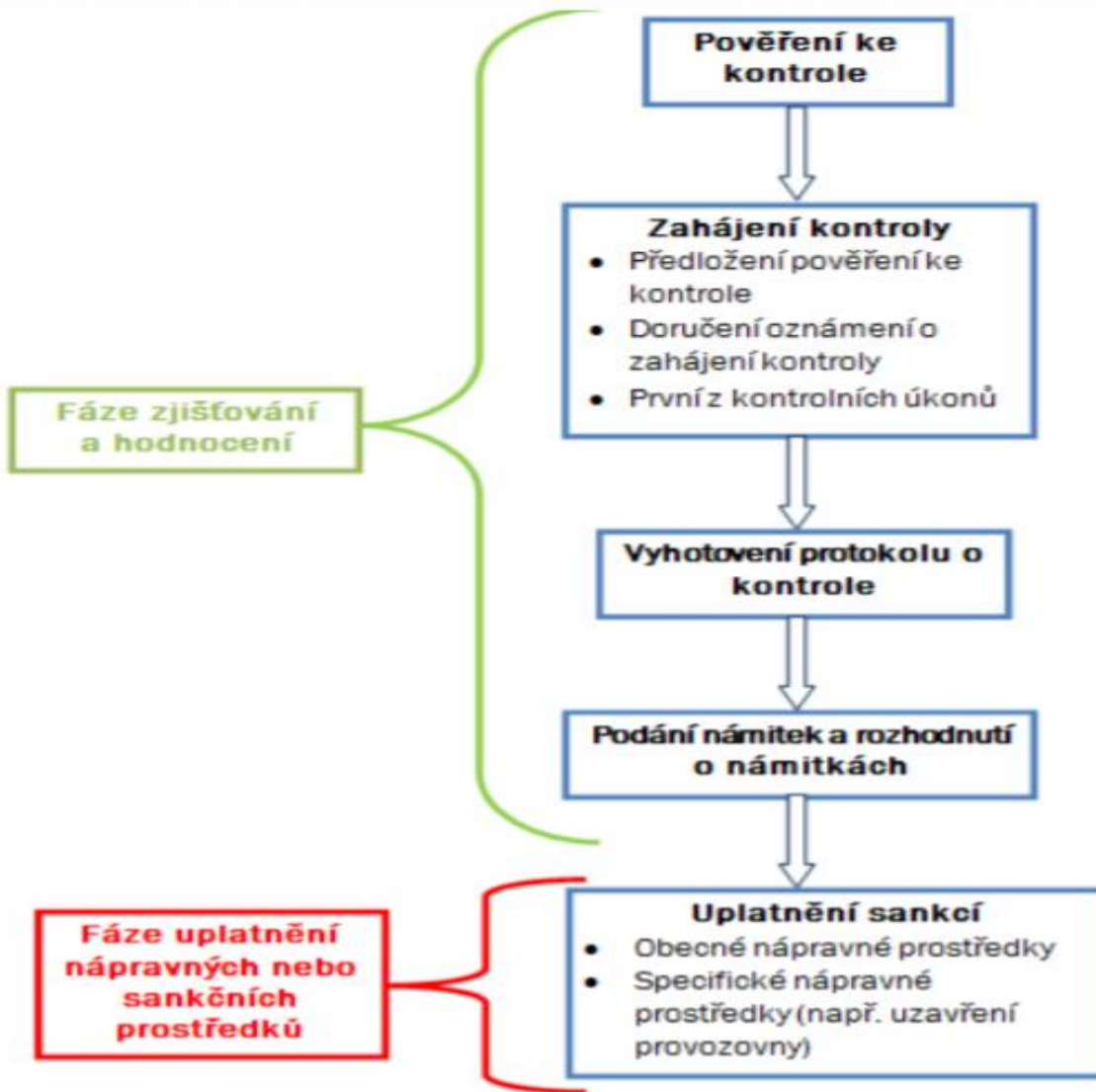
Živnostenská kontrola

- faktický výkon obecní živnostenské úřady; krajské živnostenské úřady a ministerstvo mohou provedení živnostenské kontroly nařídit
- **obecná úprava kontrolní řád – zákon č. 255/2012 Sb.**
- Zvláštní úprava v živ. zákoně (procesní) - § 60a až § 60d
 - Prokazování při kontrole průkazem nebo písemným pověřením k jednotlivé kontrole.
 - Podnikatel je oprávněn přizvat v průběhu kontroly jím zvolenou třetí osobu. Nepřítomnost třetí osoby není důvodem k přerušení kontroly.
 - Živnostenský úřad může rozhodnutím uložit podnikateli odstranění nedostatků zjištěných při provozování živnosti – odvolání nemá odkladný účinek.

Živnostenská kontrola – kontrolní řád

PRŮBĚH KONTROLY

- Průběh kontroly se v detailech liší dle jednotlivých druhů kontrol. Obecně lze však kontrolu rozdělit do dvou fází.



Živnostenská kontrola – kontrolní řád

Zahájení kontroly

- zahajovaná z moci úřední (včetně podnětu)
- prvním kontrolním úkonem, jímž je
 - a) předložení pověření ke kontrole kontrolované osobě,
 - b) doručení oznámení o zahájení kontroly kontrolované osobě;
 - c) první z kontrolních úkonů bezprostředně předcházejících předložení pověření ke kontrole

Povinnosti kontrolujícího

- Předložit pověření k provedení kontroly
- Zjistit stav věci v rozsahu nezbytném pro dosažení účelu kontroly
- Šetřit práva a oprávněné zájmy kontrolované osoby
- Vydat potvrzení o zajištění originálních podkladů
- Umožnit podnikateli účastnit se kontrolních úkonů
- Vyhotovit protokol

Práva kontrolujícího

- Požadovat prokázání totožnosti fyzické osoby, která je na místě kontroly
- Provádět kontrolní nákupy, odebírat vzorky, provádět měření
- Požadovat poskytnutí údajů a dokumentů
- Pořizovat obrazové nebo zvukové záznamy
- Užívat technických prostředků podnikatele (telefon, pokladna, váha)
- Vyžadovat součinnost

Práva kontrolovaného

- požadovat po kontrolorovi předložení pověření ke kontrole
- namítat podjatost kontrolora nebo přizvané osoby
- seznámit se s obsahem protokolu o kontrole
- podávat námítky proti kontrolním zjištěním uvedeným v protokolu o kontrole

Povinnosti kontrolovaného

- vytvořit podmínky pro realizaci kontroly
- umožnit kontrolorovi výkon jeho oprávnění
- poskytovat potřebnou součinnost
- podat ve lhůtě určené kontrolorem písemnou zprávu o odstranění nebo prevenci nedostatků zjištěných kontrolou

Živnostenská kontrola – kontrolní řád

Protokol o kontrole

- Účelem je zachytit průběh kontroly a popsat, jaké skutečnosti byly kontrolou zjištěny.
- Protokol neobsahuje konkrétní sankci za porušení povinnosti. Pouze konstatuje, že podnikatel některou ze svých povinností nesplnil nebo ji splnil chybně.
- Případné ukládání sankcí je potom předmětem samotného správního řízení
- Námitky proti kontrolním zjištěním
- Nevyhoví-li námitkám vedoucí kontrolní skupiny nebo kontrolující ve lhůtě 7 dnů ode dne jejich doručení, vyřídí je nadřízená osoba kontrolujícího

Přestupky

- aby živ. úřady mohly plnit své úkoly, jsou vybaveny pravomocí ke správnímu trestání při zjištění porušení příslušných právních povinností
- Dříve přestupky FO a jiné správní delikty PO a podnikajících FO
- od 1. 7. 2017 jen přestupky – zákon č. 250/2016 Sb.

Systematika právní úpravy

- Zákon č. 250/2016 Sb. – obecná hmotněprávní i procesně právní úprava - **lex generalis**
 - procesněprávní úprava – správní řád – lex generalis

- Živnostenský zákon (**lex specialis**) – skutkové podstaty jednotlivých přestupků a správní tresty - § 61 a § 64
 - + vybrané přestupky nelze projednat příkazem na místě; v prvním stupni projednávají obecní živnostenské úřady; pokuty vybírá a vymáhá orgán, který je uložil.

Pojem přestupek

- **§ 5 a přestupek**
- *Přestupkem je společensky škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin. (x Přestupkem je **zaviněné** jednání, které porušuje nebo ohrožuje zájem společnosti a je za přestupek výslovně označeno v tomto nebo jiném zákoně, nejde-li o jiný správní delikt postižitelný podle zvláštních právních předpisů anebo o trestný čin.)*
- **Pozitivní a negativní vymezení přestupku**
- **Formálně – materiální (společenská škodlivost) pojetí**

NSS sp. zn. 5 As 104/2008: *Pokud se k okolnostem jednání, jež naplní formální znaky skutkové podstaty přestupku, přidruží takové další významné okolnosti, které vylučují, aby takovým jednáním byl porušen nebo ohrožen právem chráněný zájem společnosti, nedojde k naplnění materiálního znaku přestupku a takové jednání potom nemůže být označeno za přestupek*

ODPOVĚDNOST FYZICKÉ OSOBY ZA PŘESTUPEK („nepodnikatelé“)

- FO může být subjektem, resp. pachatelem přestupku pouze osoba:
 - odpovídajícího **věku** – den následující po 15. narozeninách (§ 18)
 - **příčetná** X duševní porucha v době spáchání přestupku neumožňující rozpoznat protiprávnost jednání nebo jednání ovládat X ten, kdo se do stavu nepřičetnosti přivedl, byť i z nedbalosti (§ 19)
- FO je **pachatelem**, jestliže svým **zaviněným** jednáním naplnila **znaky přestupku** nebo jeho **pokus**, je-li trestný (§ 13 odst. 1)

ODPOVĚDNOST FYZICKÉ OSOBY ZA PŘESTUPEK („nepodnikatelé”)

- K odpovědnosti fyzické osoby za přestupek se vyžaduje **zavinění** – subjektivní stránka – formy zavinění:
 - úmysl – přímý, nepřímý
 - nedbalost – vědomá, nevědomá
- postačí zavinění z **nedbalosti**, nestanoví-li **zákon** výslovně, že je třeba **úmyslného** zavinění
- Forma zavinění může mít význam při určení druhu správního trestu a jeho výměry (§ 37)

ODPOVĚDNOST PRÁVNICKÉ OSOBY ZA PŘESTUPEK

- PO je subjektem, resp. pachatelem přestupku, jestliže:
 - k naplnění znaků přestupku došlo jednáním FO, které je přičitatelné PO
 - byla porušena právní povinnost uložená PO (nebo organizační složce nebo jinému útvaru, který je součástí PO), a to:
 - při činnosti PO,
 - v přímé souvislosti s činností PO
 - nebo ku prospěchu PO nebo v jejím zájmu;

ODPOVĚDNOST PRÁVNICKÉ OSOBY ZA PŘESTUPEK

- Osoby, jejichž jednání je přičitatelné PO:
 - statutární orgán nebo člen statutárního orgánu,
 - jiný orgán PO nebo jeho člen,
 - zaměstnanec nebo osoba v obdobném postavení při plnění úkolů vyplývajících z tohoto postavení,
 - FO, která plní úkoly PO,
 - FO, kterou PO používá při své činnosti,
 - FO, která za PO jednala, jestliže PO výsledku takového jednání využila
- Objektivní odpovědnost PO – možnost liberace

ODPOVĚDNOST PODNIKAJÍCÍ FYZICKÉ OSOBY ZA PŘESTUPEK

- Podnikající FO je pachatelem (**případ kdy jedná sama**), jestliže:
 - k naplnění znaků přestupku došlo při jejím podnikání nebo v přímé souvislosti s ním a
 - byla porušena právní povinnost uložená FO/podnikající
- = Podnikající FO je též pachatelem (**jedná prostřednictvím**), jestliže:
 - k naplnění znaků přestupku došlo jednáním FO, které je přičitatelné podnikající FO
 - byla porušena právní povinnost uložená FO/podnikající a to:
 - při podnikání FO,
 - v přímé souvislosti s podnikáním FO, nebo
 - ku prospěchu podnikající FO nebo v jejím zájmu

ODPOVĚDNOST PODNIKAJÍCÍ FYZICKÉ OSOBY ZA PŘESTUPEK

- Osoby, jejichž jednání je **příčitatelné** podnikající FO:
 - zaměstnanec nebo osoba v obdobném postavení při plnění úkolů vyplývajících z tohoto postavení,
 - fyzická osoba, která plní úkoly podnikající fyzické osoby,
 - fyzická osoba, kterou podnikající fyzická osoba používá při své činnosti, nebo
 - fyzická osoba, která za podnikající fyzickou osobu jednala, jestliže podnikající fyzická osoba výsledku takového jednání využila.
- **Obdobné použití** právní úpravy odpovědnosti právnických osob, s výslovnými výjimkami, zohledňujícími odlišné povahy (podnikající) fyzické osoby a právnické osoby
- Objektivní odpovědnost – možnost liberace
- Odpovědnost **nezaniká** přestane-li FO podnikat (§ 23/2)

ZÁNİK ODPOVĚDNOSTI ZA PŘESTUPEK

- Odpovědnost za přestupek zaniká:
 - uplynutím „promlčecí“ doby,
 - smrtí FO,
 - zánikem PO, nemá-li právního nástupce, nebo
 - vyhlášením amnestie

- Jedná se o okolnosti, které nastanou **po spáchání přestupku**, ale dříve **než je o něm pravomocně rozhodnuto** X Je nutno je odlišit od okolností vylučujících protiprávnost, kdy se o přestupek vůbec nejedná.

ZÁNİK ODPOVĚDNOSTI ZA PŘESTUPEK

■ Smrtí FO

- zánik právní osobnosti (§ 23 OZ),
- prohlášení člověka za mrtvého určí soud v rozhodnutí den, který platí za den smrti (§ 26 občanského zákoníku)

■ zánikem PO

- zaniká dnem výmazu z veřejného rejstříku, pokud je v něm zapsaná, jinak skončením likvidace (§ 185 OZ)
- s výjimkou přechodu odpovědnosti za přestupek na právního nástupce

■ amnestie (§ 104)

- uděluje prezident republiky
- nabývá účinnosti dnem vyhlášení ve Sbírce zákonů.

ZÁNIK ODPOVĚDNOSTI ZA PŘESTUPEK

- **Uplynutím „promlčecí“ doby**

- de facto jedná o **prekluzivní** lhůtu, neboť se k ní přihlíží z úřední povinnosti (tedy nikoli na základě námítky účastníka řízení) a jejím uplynutím odpovědnost za přestupek zaniká

- **Promlčecí doba činí**

- 1 rok, nebo
- 3 roky, jde-li o přestupek, za který zákon stanoví sazbu pokuty, jejíž horní hranice je alespoň 100 000 Kč

- **Počíná** běžet dnem následujícím **po dni spáchání** přestupku – tj. kdy došlo k ukončení jednání/kdy nastal účinek

ZÁNİK ODPOVĚDNOSTI ZA PŘESTUPEK

- **Stavení promlčecí doby:**

po dobu, po kterou trvá určitá překážka uvedená v zákoně, promlčecí doba neběží, avšak po odpadnutí překážky její běh pokračuje – tato doba se do promlčení nezapočítává – viz § 32/1

- **Přerušení promlčení doby:**

okolnost, která brání správnímu orgánu vést řízení o přestupku – viz § 32/2; přerušením promlčecí doby počíná promlčecí doba, která je stanovena jako objektivní v délce max. 3 roky nebo 5 let od spáchání, jejímž uplynutím odpovědnost za přestupek definitivně zaniká

Přechod odpovědnosti PO/podnikající FO za přeštupek

- **Cílem** je zabránit, aby právnícká osoba, která spáchá přeštupek, unikla odpovědnosti například tím, že účelově dobrovolně zanikne a způsobí tak přeštupek práv a povinností na nový subjekt, svého právního nástupce, který by jinak nebylo možno za přeštupek postihnout.
- **PO**
 - Odpovědnost přeštupeží na právního nástupce, pokud jich je víc, odpovídá za přeštupek každý z nich, jako by přeštupek spáchal sám.
- **Podnikající FO**
 - přeštupeží v případě její smrti na osobu, která pokračuje v její podnikatelské činnosti – pokud jich je více obdobně jako PO **X** v případě, že podnikající fyzická osoba nezemře, avšak přeštupeží podnikat, odpovídá i nadále jako podnikající fyzická osoba

SPRÁVNÍ TRESTY A JEJICH UKLÁDÁNÍ

- Správní trest/sankce je považována za právní **následek** spáchání přestupku
- ***Nulla poena sine lege***
- **Druhy** správních trestů:
 - **napomenutí,**
 - **pokuta,**
 - **zákaz činnosti,**
 - **propadnutí věci nebo náhradní hodnoty,**
 - **zveřejnění rozhodnutí o přestupku**
- Ize uložit **samostatně nebo spolu s jinými X napomenutí nelze uložit spolu s pokutou.**

Jednotlivé správní tresty a jejich výkon

■ Pokuta

- **nejtypičtějším a nejfrekventovanějším** správním trestem
- **základní** horní hranicí je 1 000 Kč, nestanoví-li zvláštní zákon jinak
- u **mladistvého** se horní hranice snižuje na polovinu – nikdy však nesmí přesahovat 5 000 Kč; **to neplatí, je-li mladistvý podnikající fyzickou osobou.**
- **splatná** je do 30 dnů ode dne, kdy rozhodnutí o přestupku nabylo právní moci, pokud správní orgán (nebo zvláštní zákon nestanoví lhůtu jinou
- **Příkazem na místě** lze uložit pokutu nejvýše 10 000 Kč. Mladistvému obviněnému nejvýše 2 500 Kč; **to neplatí, je-li mladistvý podnikající fyzickou osobou.**

Příklad skutkových podstat v živ. zákoně

§ 63

(1) Právnická osoba se dopustí přestupku dále tím, že provozuje činnost, která je

a) živností volnou,

b) předmětem živnosti řemeslné nebo vázané, nebo

c) předmětem živnosti koncesované, aniž by pro tuto živnost měla živnostenské oprávnění.

(2) Za přestupek lze uložit pokutu

a) do 500 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. a),

b) do 750 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. b),

c) do 1 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. c).

Určení druhu a výměry správního trestu

- **Určení druhu a výměry správního trestu**
 - § 37 demonstrativní výčet – tzn. přihlédne se zejména:
 - k povaze a závažnosti přestupku
 - k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem, atd.
- Povaha a závažnost přestupku je dána zejména – viz § 38
- Jako k polehčující okolnosti se přihlédne zejména k – viz § 39
- Jako k přitěžující okolnosti se přihlédne zejména k – viz § 40
- Nutnost se řádně vypořádat **v odůvodnění** rozhodnutí

Určení druhu a výměry správního trestu

- (NSS, sp. zn. 1 As 9/2008, 2092/2010 Sb. NSS, „Správní orgán ukládající pokutu za jiný správní delikt **je povinen přihlédnout k osobním a majetkovým poměrům pachatele tehdy, pokud je podle osoby pachatele a výše pokuty, kterou lze uložit, zřejmé, že by pokuta mohla mít likvidační charakter, a to i v případech, kdy příslušný zákon osobní a majetkové poměry pachatele v taxativním výčtu hledisek rozhodných pro určení výše pokuty neuvádí. Správní orgán vychází při zjišťování osobních a majetkových poměrů z údajů **doložených samotným účastníkem řízení, případně z těch, které **vyplynuly** z dosavadního průběhu správního řízení či které si opatří samostatně bez součinnosti s účastníkem řízení. Nelze-li takto získat přesné informace, je správní orgán oprávněn stanovit je v nezbytném rozsahu **odhadem.**“)****

Určení druhu a výměry správního trestu

- MěS Praha (sp. zn. 10 Ca 250/2003, 560/2005 Sb. NSS)
*„**preventivní** úloha postihu nespočívá jen v účinku vůči žalobci. Postih musí mít sílu **odradit** od nezákonného postupu i jiné nositele stejných zákonných povinností; tento účinek pak může vyvolat jen postih odpovídající významu chráněného zájmu, včas a věcně správně vyvozený. Jde-li o finanční postih, musí být **znatelný** v majetkové sféře delikventa, tedy být nikoli pro něho zanedbatelný, a nutně tak musí v sobě obsahovat i **represivní složku**. V opačném případě by totiž postih delikventa smysl postrádal“.*

Určení druhu a výměry správního trestu

- NSS (sp. zn. 7 As 188/2012, 2878/2013 Sb. NSS)
*„Pokuta může být **ojedinělá a nebývale vysoká**, ukládá-li se za neobvyklý a velmi závažný správní delikt, tedy za něco, co vybočuje z obvyklého standardu „běžných“ deliktů a na co je třeba reagovat přísnější sankcí.“* – je možné využívat **rozpětí a správní uvážení**
- **Správní uvážení** – možnost výběru vhodného řešení na základě zákonného zmocnění
- **NSS** (sp. zn. 8 As 5/2005, 1062/2007 Sb. NSS),
*„Jakkoliv má správní orgán při ukládání pokuty **volnost správního uvážení**, je **vázán** základními principy správního rozhodování, včetně povinnosti rozhodovat v obdobných případech obdobným způsobem.“*

Určení druhu a výměry správního trestu

- **NSS** (sp. zn 3 As 24/2004, 739/2006 Sb. NSS), *„I když správní orgán rozhoduje na základě ... volné správní úvahy, musí být jeho rozhodnutí **přezkoumatelné** a musí být zřejmé, že z mezí a hledisek správního uvážení nevybočil. I v těchto případech musí správní orgán respektovat stanovené procesní postupy i elementární právní principy správního rozhodování“*.

Určení druhu a výměry správního trestu

- **Ukládání správních trestů za více přestupků**
 - § 41 – **souběh** více přestupků, stejný pachatel, **společné řízení** (§ 88), **absorpční zásada**, **úhrnný trest**, **asperace** (odst. 2)
- **Podmíněné upuštění od uložení správního trestu**
 - § 42 – lze-li důvodně očekávat, že již samotné projednání věci před správním orgánem postačí k jeho nápravě a to pouze v případě škody nebo bezdůvodného obohacení, **je ale vinen**
 - uloží se, aby ve stanovené lhůtě nahradil škodu,, nebo vydal bezdůvodné obohacení X jinak se správní trest uloží
- **Upuštění od uložení správního trestu**
 - **je ale vinen;** v případě souběhu bez společného řízení a úhrnného trestu, nebo postačí k nápravě prosté projednání
- **Mimořádné snížení výměry pokuty**
 - § 44 –v případě dolních hranic pokut, jsou-li nepřiměřené, 20%



- Kahoot.it