

KE SMLOUVÁM PŘÍKAZNÍHO TYPU

(Příkazní smlouva, Smlouva o zprostředkování, Smlouva komisionářská)

THE CONTRACT OF THE COMMAND TYPE

(Command contract, Brokerage Contract, Commission contract)

Karel Marek

Abstrakt: *Příkazní smlouvou se příkazník zavazuje obstarat záležitost příkazce. Příkazník přenechá příkazci veškerý užitek z obstarané záležitosti. Ustanovení o příkazu se použijí přiměřeně i na případy, kdy má někdo podle smlouvy nebo podle jiných ustanovení zákona povinnost zařídit záležitost na účet jiného. Smlouvou o zprostředkování se zprostředkovatel zavazuje, že zájemci zprostředkuje uzavření určité smlouvy s třetí osobou, a zájemce se zavazuje zaplatit zprostředkovateli provizi. Komisionářskou smlouvou se komisionář zavazuje obstarat pro komitenta na jeho účet vlastním jménem určitou záležitost, a komitent se zavazuje zaplatit mu odměnu.*

Klíčová slova: *právo, občanské právo, nový občanský zákoník, smlouva, příkazní smlouva, smlouva o zprostředkování, smlouva komisionářská*

Abstract: *Agency agreement with the agent undertakes to procure a matter of principal. The agent will leave the principal all the benefits of Affairs. The provision of Section 2430 through 2443 Civil Code shall apply as appropriate to cases involving an obligation to arrange a certain matter at another person's expense under other provisions of this Act, unless these provisions indicate otherwise. The Brokerage contract, the broker (intermedialy) undertakes that leads to a particular contract conclusion with a third person, and the lead is the provider agrees to pay a Commission. Under a commission agent's agreement, the commission agent undertakes to arrange certain business matters for the principal in their own name but at the principal's expense, and the principal undertakes to pay them a commission.*

Keywords: *law, civil law, new civil code, contract, agency agreement, brokerage contract, commission agent's agreement*

JEL klasifikace: *K7*

1 ÚVOD

V dnešním příspěvku bychom se chtěli věnovat právní úpravě smluv, které jsou v novém občanském zákoníku (NOZ) v rámci ustanovení nadepsaných Závazky ze smluv příkazního typu. Dalším smlouvám z této skupiny smluv se chceme věnovat v některém z našich dalších příspěvků. Podle nového občanského zákoníku nebudou moci všechny osoby shodně postupovat.

Při výkladu právních jednání (právní jednání nahrazuje dosud vžitý pojem právní úkon) budeme totiž muset lišit jednání v právním styku podnikatelů.

V právním styku podnikatelů se totiž (kromě výkladu podle ustanovení § 555 až 558 odst. 1 NOZ, který vychází z obchodněprávní úpravy) přihlíží podle výkladového ustanovení § 558 odst. 2 NOZ k obchodním zvyklostem zachovávaným obecně, anebo v daném odvětví, ledaže to vyloučí ujednání stran nebo zákon. Není-li jiné ujednání, platí, že obchodní zvyklost má přednost před ustanovením zákona, jenž nemá donucovací účinky (tedy před dispozitivními ustanoveními), jinak se může podnikatel zvyklosti dovolat, prokáže-li, že druhá strana musela určitou zvyklost znát a s postupem podle ní byla srozuměna.

Co se týká formy právních jednání, každý má právo zvolit si pro právní jednání libovolnou formu, není-li ve volbě formy omezen ujednáním nebo zákonem.

Navazující ustanovení § 564 NOZ pak určuje, že vyžaduje-li zákon pro právní jednání určitou formu, lze obsah právního jednání změnit projevem vůle v téže nebo přísnější formě; vyžaduje-li tuto formu jen ujednání stran, lze obsah právního jednání změnit i v jiné formě, pokud to ujednání stran nevyklučuje (tato úprava za středníkem je obsahově blízká dosavadní úpravě v § 272 obchodního zákoníku).

Úpravě smluv se pak v NOZ věnuje ustanovení § 1724 až 1784.

V ustanovení § 1725 NOZ se obecně určuje, že je smlouva uzavřena, jakmile si strany sjednají její obsah. V mezích právního řádu je stranám ponecháno na vůli svobodně si smlouvu ujednat a její obsah určit. To se může jevit shodné s právní úpravou předchozí.

Jsou zde však i speciální ustanovení. Smlouvy, které se uzavírají s použitím úprav smluvních typů, by měly obsahovat tzv. podstatné náležitosti.

Cílem našeho pojednání je vlastně tímto způsobem vyhodnotit tuto novou právní úpravu. Používá se zejména metody zpracování komparativní a analytické.

Právní úprava je zásadně dispozitivní.

2 PŘÍKAZNÍ SMLOUVA

Příkazní smlouva je upravena novým českým občanským zákoníkem v ustanoveních § 2430 a násl.

Před účinností dnešního občanského zákoníku byla příkazní smlouva obsažena v předchozím občanském zákoníku a pro obchodněprávní vztahy byla koncipována smlouva mandátní. Mandátní smlouvu přitom zákoníky kontinentálního práva neupravovaly a neupravují. Mandátní smlouvu neznal před vydáním obchodního zákoníku ani náš dřívější zákoník mezinárodních obchodu.

Smlouvu příkazní lze obecně charakterizovat jako smlouvu o vynaložení úsilí, nikoli smlouvu o výsledek; z této podstaty musíme vycházet.

Ustanovení § 2438 odst. 2 občanského zákoníku totiž určuje, že příkazce poskytne odměnu, i když výsledek nenastal, ledaže byl nezdar způsoben tím, že příkazník porušil své povinnosti. To platí i v případě, že splnění příkazu zmařila náhoda, ke které příkazník nedal podnět.

Příkazce složí na žádost příkazníkovi zálohu k úhradě hotových výdajů a nahradí mu náklady účelně vynaložené při provádění příkazu, byť se výsledek nedostavil.

Základní ustanovení je poměrně stručné. Uvádí, že příkazní smlouvou se příkazník zavazuje obstarat záležitost příkazce.

Příkazce poskytne příkazníkovi odměnu, byla-li ujednána nebo je-li obvyklá, zejména vzhledem k příkazcovu podnikání.

Přitom je určeno, že obstará-li někdo určité záležitosti jako podnikatel, má povinnost, byl-li o obstarání takové záležitosti požádán, dát druhé straně bez zbytečného odkladu výslovně najevo, zda na sebe obstarání záležitosti bere nebo ne; jinak nahradí škodu tím způsobenou. To je významná povinnost, která je pro podnikatele stanovená, poskytující druhé straně poznatek o tom, zda může či nikoli s obstaráním počítat.

Tato povinnost (tj. dát druhé straně bez zbytečného odkladu najevo) se nevztahuje na podnikatele obecně, ale na takové podnikatele, obstarávají-li takové záležitosti.

Vztahuje se to také na podnikatele podnikající podle zvláštního předpisu, tj. zejména na advokáty, notáře, exekutory, daňové poradce, autorizované inženýry. Přitom tato povinnost zahrnuje nejen příkazní smlouvu, ale i další smlouvy příkazního typu - zprostředkovatelské, komisionářské, zasílatelské, o obchodním zastoupení.

Při porušení této povinnosti lze využít ustanovení o odpovědnosti za škodu, tak jako při porušení jiné povinnosti stanovené zákonem.

Při obstarání záležitosti příkazce prováděním právních jednání na základě plné moci se může jednat např. o zastupování před soudy, stálými rozhodčími soudy, při obchodním jednání, při uzavírání smluv apod. Zde půjde zásadně o jednání úplatné. Úplata u některých jednání může být přitom určena v jiných předpisech; příkladem takového předpisu je vyhláška č. 177/1996 Sb. v úplném znění – tzv. advokátní tarif.

Typické jsou pro využití tohoto smluvního typu právě smlouvy uzavírané mezi advokátem a jeho klientem, smlouva mezi majitelem a správcem jeho majetku. „Patří sem i smlouvy uzavřené mezi notáři, patentovými zástupci, daňovými poradci či exekutory a jejich příkazníky a smlouvy o výkonu funkce člena obchodní korporace.“

Kromě obecné úpravy v občanském zákoníku mohou pak zvláštní úpravu obsahovat jiné předpisy (např. zákon o obchodních korporacích).

K úpravě příkazu jsou pak zvláštními úpravami i smluvní typy: smlouva o zprostředkování, smlouva komisionářská, smlouva zasílatelská a smlouva o obchodním zastoupení.

Jinou obstarávanou činností může být např. i sledování pohybu na trhu zboží a na něm používaných nezapsaných označení, obstarání stavebního povolení apod.

Smlouva příkazní nemá předepsanou písemnou formu. Je-li však potřebná plná moc a je-li obsažena přímo v příkazní smlouvě, pak bude příkazní smlouva písemná. Povinnost uzavřít smlouvu v písemné formě mohou pro určené případy upravovat i jiné předpisy (např. zákon o advokacii).

Bude-li příkazcem spotřebitel, bude se smluvní vztah řídit ustanoveními o spotřebitelských smlouvách.

Vzhledem k tomu, že smlouva o dílo, jak byla dříve v obchodním zákoníku koncipována, nezahrnovala provedení všech činností, ale zahrnovala jen činnosti hmotně zachycené, využívalo se dřívější smlouvy mandátní (u které šlo o zařízení obchodní záležitosti obecně) velmi široce; pokud se nesjednával kontrakt inominátní.

Dnes se podle občanského zákoníku použije smlouvy o dílo na činnosti, které nemusí být hmotně zachycené. Určitý rozsah různých předmětů plnění půjde tedy provést podle smlouvy o dílo. I tak ovšem bude prostor pro realizaci smlouvy příkazní značně široký.

Příkazník plní příkaz poctivě a pečlivě podle svých schopností; použije přitom každého prostředku, kterého vyžaduje povaha obstarávané záležitosti, jakož i takového, který se shoduje s vůlí příkazce. Od příkazcových pokynů se příkazník může odchýlit, pokud to je nezbytné v zájmu příkazce a pokud nemůže včas obdržet jeho souhlas.

Příkazník přenechá příkazci veškerý užitek z obstarané záležitosti.

V dřívější úpravě mandátní smlouvy zákon výslovně neřešil, zda do rámce mandatářových povinností patří i upozornění mandanta na to, že udílené pokyny nejsou správné nebo vhodné. Tuto povinnost však bylo možno dovodit z mandatářovy profesní odpovědnosti, při níž musel postupovat s odbornou péčí a jednat v zájmu mandanta.

K řešení této otázky dnes přispívá ustanovení § 2433. Obdrží-li příkazník od příkazce pokyn zřejmě nesprávný, upozorní ho na to a splní takový pokyn jen tehdy, když na něm příkazce trvá.

Příkazník provádí obstarání osobně. Může si však provedení zajistit subdodavatelsky. Příkazní smlouva tedy nemá osobní charakter. V této situaci nese příkazník stejnou odpovědnost jako při obstarání osobním.

Příkazní smlouva pak může obsahovat i výslovné dovolení toho, aby si příkazník ustanovil náhradníka, anebo může nastat i situace, kdy náhradník je nezbytně nutný. Jestliže by příkazník provedl volbu náhradníka chybně, pak nese odpovědnost za škodu z takové volby. Příkazce pak nahradí příkazníkovi škodu, která mu vznikla v souvislosti s plněním příkazu.

Vztah mezi příkazníkem a jeho náhradníkem bude též podřízen příkazní smlouvě. Náhradník přitom plní stejné povinnosti, jako příkazník.

Pokud by se jednalo o substituci nedovolenou, pak příkazník odpovídá příkazci tak, jakoby příkaz prováděl sám.

Zavázal-li se příkazník provést příkaz bezplatně, nahradí mu příkazce škodu, kterou příkazník utrpěl při plnění příkazu náhodou. Příkazníkovi však nenáleží více, než by mu bylo náleželo jako obvyklá odměna, která by byla ujednána.

Smluvně je přitom vhodné dohodnout, jaké věci a informace předá příkazce příkazníkovi, i když může být zřejmé již z povahy věci, jaké věci a informace jsou třeba příkazcem příkazníkovi předat.

Není-li smluvního ujednání, pak také z povahy věci může plynout, jaké věci a informace jsou součástí obstarání příkazníka.

Obdobné ustanovení, jako měla právní úprava mandátní smlouvy, týkající se právního jednání (dříve právních úkonů), obsahuje i následně uvedené ustanovení v právní úpravě smlouvy příkazní (§ 2439). Vyžaduje-li obstarání záležitosti, aby příkazník za příkazce právně jednal, vystaví příkazce příkazníkovi včas plnou moc.

Není-li plná moc ve smlouvě obsažena, nenahrazuje ji ujednané převzetí povinnosti příkazce jednat jménem příkazníka; to platí i v případě, že třetí osoba, se kterou příkazník právně jedná, o této povinnosti ví.

V průběhu obstarávání záležitosti příkazník podá příkazci na jeho žádost zprávy o postupu plnění příkazu a převede na příkazce užitek z prováděného příkazu; po provedení příkazu předloží příkazci vyúčtování.

Jestliže příkazce o zprávu nepožádá, podá ji příkazce tehdy, jestliže by došlo ke změně původních okolností a také zejména tehdy, pokud by se jevílo potřebné odchýlit se od původního příkazu.

Příkazník však může žádat po příkazci zálohu. Rozlišuje se přitom záloha na hrazení výdajů (např. na cestovné a poplatky) a záloha na odměnu. Není přitom vyloučeno poskytnutí zálohy i opakovaně. Zálohy musí být pochopitelně vyúčtovány. Tuto problematiku je vhodné smluvně upravit.

Závazky z příkazní smlouvy zanikají pochopitelně obecnými způsoby zániku závazků (žádoucí je zejména včasné a řádné plnění); občanský zákoník zná pak i způsoby zvláštní.

Podle občanského zákoníku může příkazce smlouvu kdykoli vypovědět. Výpověď nemusí být jakkoli odůvodněná.

Příkazník může příkaz vypovědět nejdříve ke konci měsíce následujícího po měsíci, v němž byla výpověď doručena.

Vypoví-li příkazník příkaz před obstaráním záležitosti, kterou byl zvlášť pověřen, nebo s jejímž obstaráním začal podle všeobecného pověření, nahradí škodu z toho vzešlou podle obecných ustanovení.

Závazek z příkazu zaniká smrtí příkazce i smrtí příkazníka. Obdobně to platí pro případ, zanikne-li právnická osoba, aniž má právního nástupce.

Příkazce může příkaz odvolat „podle libosti“ (§ 2443). Zákon určuje, že pak nahradí příkazníkovi náklady, které do té doby měl, a škodu, pokud ji utrpěl, jakož i část odměny přiměřenou vynaložené námaze příkazníka.

Při zániku příkazu odvoláním, výpovědí, anebo smrtí zařídí příkazník vše, co nesnese odkladu, dokud příkazce nebo jeho právní nástupce neprojeví jinou vůli. Tím se oprávněně šetří zájmy příkazce, u kterého by jinak tyto jeho oprávněné zájmy mohly být poškozeny.

Povinnost zařídít vše co neunes odkladu je výslovně upravena jen na případy zániku příkazu odvoláním, výpovědí nebo smrtí příkazce.

Zmocněnec podle plné moci má přitom povinnost k neodkladnému jednání jen v případech smrti zmocnitele a vypovězení zmocnění zmocnitelem. Povinnost příkazníka a zmocněnce a případy, na které se vztahují lze však upravit smluvně.

Je třeba si všimnout, že při odvolání příkazu příkazcem hradí tento i část odměny přiměřenou vynaložené námaze příkazníka. Při výpovědi dané příkazníkem přiměřenou odměnu zákon výslovně neurčuje. Bylo by však zřejmě možné smluvně upravit, za jakých podmínek by taková úhrada možná byla.

Kromě obecných a zvláštních způsobů zániku závazků určených v občanském zákoníku, je třeba pamatovat na situace určené jinými právními předpisy, např. v zákonu o insolvenčním řízení. V předvídaných případech, je zde totiž upraven „zánik příkazů a plných mocí“.

Poslední ustanovení pod nadpisem Příkaz (§ 2444) pak předvídá přiměřené použití ustanovené o příkazu na případy, kdy má někdo podle smlouvy nebo podle jiných ustanovení zákona povinnost zařídít záležitost na účet jiného.

Při rekodifikačních legislativních pracech bylo zvažováno, zda by mandátní smlouvu upravenou v obchodním zákoníku bylo možno ze zákonného textu „vypustit“ a „vystačit“ jen s úpravou smlouvy příkazní. Zvažované řešení bylo přijato a zdá se, že absence smluvního typu mandátní smlouvy nebude negativně pocíťována.

3 SMLOUVA O ZPROSTŘEDKOVÁNÍ

Podle důvodové zprávy nahrazuje smlouva o zprostředkování dosavadní smluvní typ, který občanský zákoník upravil jako smlouvu o obstarání věci (jedná se o úpravu z původní koncepce občanského zákoníku jako kodexu o službách). Úprava se inspiroje platným obchodním zákoníkem (§ 642 a násl.) s přihlédnutím k některým tradičním úpravám.⁹

Smlouvou o zprostředkování se zprostředkovatel zavazuje, že zájemci zprostředkuje uzavření určité smlouvy s třetí osobou, a zájemce se zavazuje zaplatit zprostředkovateli provizi.

Je-li již při uzavření smlouvy, kterou se jedna strana zaváže obstarat druhé straně příležitost k uzavření smlouvy s třetí osobou, z okolností zřejmé, že za obstarání bude požadována odměna, má se za to, že byla uzavřena smlouva o zprostředkování.

Podstatné náležitosti lze výčtem uvést takto: závazek zprostředkovatele k zprostředkování uzavření smlouvy, uvedení určité (zprostředkovávané smlouvy) smlouvy, která má být uzavřena, závazek zájemce zaplatit zprostředkovateli provizi.

Nemusí však být zprostředkováváno uzavření určité smlouvy, ale může být obstarána jen příležitost k uzavření smlouvy. Přesto pokud bude zřejmé, že bude požadována odměna, i zde půjde o uzavření smlouvy o zprostředkování.

Z dikce textu zákona vyplývá, že jde o úplatnou smlouvu mezi zprostředkovatelem a zájemcem, která se vztahuje na jednorázové, popřípadě i opakované plnění, ale nikoliv na průběžnou činnost. K průběžné činnosti by se vztahovala právní úprava smlouvy o obchodním zastoupení.

U zprostředkovatelské smlouvy je možno povinnosti zprostředkovatele dohodnout různým způsobem. Je však třeba vymezit předmět zprostředkování. Přesné vymezení předmětu zprostředkování je rozhodující. Jde o smluvní typ velmi široce založený, a to ve vztahu ke zprostředkovávaným smlouvám i ve vymezení činnosti zprostředkování.

Zprostředkovatel v konkrétním případě může např. zprostředkovat pouze obstarání příležitosti k uzavření smlouvy. Zprostředkovatel se přitom zavazuje

⁹ Bělohlávek: *Vzor smlouvy o zprostředkování*. Právní rozhledy 5/1993; Marek: *Smlouva o zprostředkování a smlouva o obchodním zastoupení*. Obchodní právo 5/1997; Nesnídal: *Smlouvy obstaravatelského typu: Smlouva o zprostředkování*. Ekonom 7/1993.

vyvíjet činnost. Pokud se takto chová a zprostředkovávaná smlouva přesto není uzavřena, nedošlo tím k porušení jeho povinnosti podle smlouvy o zprostředkování a má právo na provizi.

Písemnou formu obou smluv lze jen doporučit, bude tak dokumentován obsah ujednání stran.

Podle tradiční judikatury, byla-li slíbena zprostředkovateli odměna, docílí-li prodeje nemovitosti za určitou cenu, má na ni nárok, došlo-li k směně nemovitosti, pouze tehdy, byla-li hodnota směněné věci rovnocenná stanovené prodejní ceně (Vážný 2872).

Pro nárok zprostředkovatele na odměnu pak stačí, že smluvníci projevili souhlasnou vůli, že uzavírají zprostředkovatelský obchod. Lhostejno, že k uskutečnění obchodu nedošlo průtahem jedné ze stran (Vážný č. 3630).

Podle ustanovení § 2446 NOZ mají strany vzájemnou informační povinnost. Zprostředkovatel je povinen bez zbytečného odkladu sdělovat zájemci okolnosti důležité pro jeho rozhodování o uzavření zprostředkovávané smlouvy. Jde např. o okolnosti, které se mohou týkat budoucího smluvního partnera.

Zájemce je pak povinen sdělovat zprostředkovateli skutečnosti, jež pro něho mají rozhodný význam pro uzavření této smlouvy. Mohou to být mj. i skutečnosti ve vztahu k budoucí době plnění povinností ze zprostředkovatelské smlouvy i zprostředkovaných smluv a účelu uzavření této smlouvy.

Provize je podle § 2447 odst. 1 NOZ splatná dnem uzavření zprostředkované smlouvy; byla-li tato smlouva uzavřena s odkládací podmínkou, je provize splatná až splněním podmínky.

Bylo-li však podle § 2447 odst. 2 NOZ ujednáno, že zprostředkovatel pro zájemce obstará příležitost uzavřít s třetí osobou smlouvu s určitým obsahem, je provize splatná již obstaráním příležitosti.

Ustanovení § 2447 odst. 1 NOZ nemluví o vzniku nároku (jak upravoval obchodní zákoník) na provizi, ale o její splatnosti. Provize je splatná hned, je-li uzavřena smlouva, jež je předmětem zprostředkování. V případě, že je mezi smluvními stranami ve smlouvě sjednána odkládací podmínka a provize je splatná až jejím splněním, lze sjednat i postupné splácení provize v souladu s platebními podmínkami, případně též nejzazší termín pro splacení celé provize. Může však být ujednáno jen obstarání příležitosti.

Pokud bylo podle ustanovení § 2447 odst. 2 NOZ ujednáno jen obstarání příležitosti, pak je provize splatná již obstaráním této příležitosti uzavřít s třetí osobou smlouvu s určitým obsahem.

Je možno dohodnout, že provize náleží již při obstarání příležitosti k uzavření smlouvy nebo při jejím uzavření anebo též, že na ni vznikne právo, až teprve třetí osoba splní povinnost ze zprostředkované smlouvy. Bylo-li dohodnuto, že právo na provizi vznikne, až třetí osoba splní povinnost ze zprostředkované smlouvy, pak je třeba splnění této povinnosti.

Zájemce zaplatí provizi i tehdy, když závazek třetí osoby vůči zájemci zanikl nebo se splnění závazku třetí osoby oddálilo z důvodů, za něž odpovídá zájemce. Je-li základem pro určení výše provize rozsah plněného závazku třetí osoby, započítává se do tohoto základu i plnění neuskutečněné z důvodů, za něž odpovídá zájemce. Rozsah sjednaného závazku je třeba přesně vymezit.

Výše odměny se řídí především smluvním ujednáním. Nedošlo-li ke sjednání výše úplaty, platí výše obvyklá u obdobných smluv (může mj. záležet na obchodním odvětví).

Nárok na úhradu nákladů (např. cestovní výlohy), byla-li provize sjednána, má zprostředkovatel vedle provize jen tehdy, bylo-li to výslovně sjednáno. Jinak se má za to, že provize zahrnuje i náklady.

Jestliže by však provize sjednána nebyla, zprostředkovatel má na náhradu nákladů právo.

Nárok na provizi podle ustanovení § 2450 NOZ nevzniká, jestliže je zprostředkovatel v rozporu se smlouvou činný pro druhou stranu zprostředkované smlouvy. To platí i o úhradě nákladů.

Pokud činnost pro druhou stranu zprostředkované smlouvy není v rozporu se smlouvou, pak se na takovou činnost toto ustanovení nevztahuje a zprostředkovatel má právo na provizi i na úhradu nákladů.

Prvorepubliková judikatura k tomu uvedla, že pokud nebylo nic jiného ujednáno a nevylučují-li se navzájem zájmy stran, jichž má zprostředkovatel dbát, není mu zabráněno, aby nepřijal příkaz od obou stran a dal si od obou slíbit odměnu, takže když obě strany použily jeho služeb, může zpravidla žádat od každé celou odměnu s ní ujednanou (Vážný 8359).

Zprostředkovatel pro zájemce uschová doklady nabyté v souvislosti se zprostředkovatelskou činností po dobu, po kterou mohou být významné pro ochranu zájmů zájemce – viz ustanovení § 2451 NOZ.

Zákon tedy ukládá zprostředkovateli povinnost uschovat pro potřebu zájemce doklady, jichž nabyl v souvislosti se zprostředkovatelskou činností, a to po dobu, po kterou mohou být tyto doklady významné pro ochranu zájmů zájemce. Protože tato povinnost platí pochopitelně i po splnění závazku ze zprostředkovatelské smlouvy tak, aby se vyloučily eventuální spory o tom, kdy končí doba, kdy jsou doklady ještě významné, lze zde dát přednost případné dohodě o její délce při uzavření smlouvy. Doba, po kterou mohou být tyto doklady významné (např. vzhledem k běhu záručních nebo promlčecích lhůt) se bude lišit podle povahy těchto dokladů a podle předmětu zprostředkované smlouvy.

Zprostředkovatel nesmí navrhnout zájemci uzavření smlouvy s osobou, o které má důvodnou pochybnost, zda povinnosti ze zprostředkované smlouvy řádně a včas splní, nebo o které vzhledem k okolnostem takovou pochybnost mít měl. Požádá-li o to zájemce, sdělí mu zprostředkovatel údaje potřebné k posouzení důvěryhodnosti osoby, s níž mu uzavření smlouvy navrhuje. To určuje ustanovení § 2452 NOZ.

Zprostředkovatel neručí za plnění závazku třetích osob, s kterými zprostředkoval uzavření smlouvy (ručení za splnění závazku třetích osob však může být případně sjednáno, to však nebude typické); nesmí však navrhnout zájemci uzavření smlouvy s osobou, o které má důvodnou pochybnost, zda povinnosti ze zprostředkované smlouvy řádně a včas splní, nebo o které vzhledem k okolnostem takovou pochybnost mít měl. Takové pochybnosti může např. získat při plnění povinností třetích osob v předchozích případech.

Zákon tedy zakazuje zprostředkovateli navrhnout uzavření smlouvy s osobou, o níž by měl vědět (např. z jiných obchodních případů, které s ní uskutečnil), že ohledně splnění jejich závazků je důvodná pochybnost. Porušení povinnosti obecně je přitom sankcionováno možností uplatňovat náhradu škody.

Zprostředkovatel je přitom povinen, požádá-li ho o to zájemce, sdělit zájemci údaje potřebné podle poslední věty tohoto ustanovení zákona.

Závazek v souladu s ustanovením § 2453 NOZ zaniká, není-li zprostředkovávaná smlouva uzavřena v ujednané době. Není-li doba ujednána, může kterákoli strana závazek zrušit oznámením druhé straně.

Jestliže tedy je ve smlouvě o zprostředkování sjednána doba, ve které má dojít k uzavření zprostředkované smlouvy, závazek zaniká, jestliže smlouva, jež je předmětem zprostředkování, není uzavřena v této době určené ve smlouvě o zprostředkování.

Není-li doba určena, může kterákoli strana smluvní vztah ukončit oznámením provedeným druhé straně. Tím, že to oznámí druhé straně, dojde ke zrušení závazku. Jde o jednostranné právní jednání. Závazek zaniká oznámením druhé strany.

Této otázce doby se věnovala i judikatura z první republiky. Stanovila, že zprostředkovatelská smlouva o prodeji stroje, jež nebyla časově omezena ani odvolána, může být zprostředkovatelem plněna i po drahé době (Vážný 4049).

Právu zprostředkovatele na provizi není na újmu, byla-li smlouva, k níž se vztahovala činnost zprostředkovatele, uzavřena nebo splněna až po zániku závazku ze zprostředkovatelské smlouvy – viz § 2454 NOZ.

Podle znění tohoto ustanovení pokud zprostředkovatel splnil svůj závazek, pak vzniku práva zprostředkovatele na provizi nebrání skutečnost, že teprve po zániku závazku ze smlouvy o zprostředkování je s třetí osobou uzavřena smlouva, popřípadě splněna smlouva, na kterou se vztahovala jeho zprostředkovatelská činnost. Podmínkou ovšem je, že k uzavření smlouvy došlo po dříve vyvíjené činnosti zprostředkovatele. Jde o řešení, které se osvědčilo již podle právní úpravy provedené obchodním zákoníkem.

4 SMLOUVA KOMISIONÁŘSKÁ

Základní ustanovení § 2455 NOZ určuje, že komisionářskou smlouvou se komisionář zavazuje obstarat pro komitenta na jeho účet vlastním jménem určitou záležitost, a komitent se zavazuje zaplatit mu odměnu.

NOZ recipuje s drobnými korekturami úpravu obchodního zákoníku, který odpovídal evropským standardům.¹⁰

Komisionářská smlouva je klasickým smluvním typem smlouvy, který je upraven ve všech právních řádech kontinentální Evropy. Byla obsažena

¹⁰ Marek: *Smlouva mandátní a smlouva komisionářská v obchodním zákoníku*. Právní obzor, 3/1993; Němcová: *Smlouvy o obchodování s cennými papíry*. Právní rádce, 5/1994; Švarc: *Mandátní smlouva, komisionářská smlouva, smlouva o zprostředkování, smlouva o obchodním zastoupení*. Ekonomický a právní poradce podnikatele, 10 a 11/1995.

také v obchodním zákoníku a rovněž tak ve zrušeném zákoníku mezinárodního obchodu, na který zcela zřetelně navazuje.

Svémi podstatnými náležitostmi se odlišuje komisionářská smlouva od jiných smluv, např. od smlouvy o zprostředkování, zasílatelské smlouvy a smlouvy o obchodním zastoupení.

Podstatnými náležitostmi komisionářské smlouvy jsou: přesné určení zařizované záležitosti, závazek komisionáře zařídit vlastním jménem pro komitenta a na jeho účet záležitost, závazek komitenta k úplatě.

Komisionář je z jednání zavázán sám, komisionář je povinen při zařizování záležitosti jednat s potřebnou odbornou péčí podle pokynů komitenta.

Lze jen doporučit, aby pokyny a podmínky zařizování určité obchodní záležitosti byly pokud možno co nejpřesněji vymezeny (písemnou formu lze jen doporučit).

Komisionář je povinen chránit jemu známé zájmy komitenta související se zařizováním záležitosti a oznámit mu všechny okolnosti, jež mohou mít vliv na změnu komitentových příkazů.

Pojištění je komisionář povinen obstarat, jen když to stanoví smlouva, nebo když k tomu dostal příkaz od komitenta, a to na účet komitenta.

Zprávy o zařizování záležitosti je komisionář povinen podávat způsobem stanoveným ve smlouvě, jinak na výzvu komitenta.

Situace, kdy se komisionář bude potřebovat od vymezení ve smlouvě odchýlit v zákonem vymezeném rozsahu, nelze však zcela vyloučit.

Od pokynů komitenta se může komisionář odchýlit, je-li to v zájmu komitenta a nemůže-li si vyžádat jeho včasný souhlas; jinak komitent nemusí uznat jednání za provedené na svůj účet, odmítne-li účinky jednání pro sebe bez zbytečného odkladu poté, co se o obsahu jednání dozvěděl.

Komisionář se může od pokynů komitenta odchýlit, avšak jen když je to v zájmu komitenta a nemůže si vyžádat jeho včasný souhlas. Při porušení této povinnosti nemusí komitent uznat jednání za uskutečněné na svůj účet, jestliže účinnost jednání pro sebe odmítl bez zbytečného odkladu poté, co se o obsahu jednání dověděl. Toho si musí být komitent vědom a rozhodnout se, zda jednání odmítne (a to bez odkladu) či nikoliv.

Z jednání komisionáře nevznikají komitentu ve vztahu k třetím osobám ani práva, ani povinnosti. Komisionář sice jedná na účet komitenta, ale jedná vlastním jménem.

Podle ustanovení § 2458 NOZ, obstará-li komisionář záležitost komitenta za výhodnějších podmínek, než jaké mu komitent určil, náleží prospěch jen komitentovi.

Toto ustanovení je vyjádřením skutečnosti, že komisionář obstarává záležitost komitentovi a v jeho prospěch. Pokud se tedy komisionáři podaří obstarat záležitost za podmínek výhodnějších, prospěch náleží komitentovi.

Pro tento případ je pak možno sjednat, že komisionáři přísluší vyšší odměna.

Navazující ustanovení § 2459 NOZ určuje, že prodal-li komisionář věc za nižší cenu, než jakou určil komitent, nahradí mu rozdíl v ceně. To neplatí, prokáže-li, že prodej za určenou cenu nemohl být proveden a že prodejem věci odvrátil škodu komitentovi hrozící.

Koupil-li komisionář věc za vyšší cenu, než jakou určil komitent, může komitent odmítnout koupi, jako by se nebyla stala na jeho účet, pokud se mu komisionář zároveň s podáním zprávy o koupi nezavázal zaplatit rozdíl v ceně. Neodmítne-li komitent koupi bez zbytečného odkladu po obdržení zprávy o koupi, platí, že ji schválil.

Používá-li se komisionářské smlouvy k prodeji věci, musí komisionář respektovat pokyn komitenta určující prodejní cenu. Pokud by věc prodal komisionář za cenu nižší, musel by komitentovi rozdíl v ceně hradit.

Výjimku tvoří situace, kdy komisionář prokáže, že za určenou cenu nemohl být prodej proveden a zboží muselo být prodáno, neboť prodejem se odvrátila škoda hrozící komitentovi. Takový případ by mohl nastat zejména tehdy, začalo-li by se zboží kazit. Tehdy by komisionář rozdíl v ceně nehradil.

Při koupi zboží pro komitenta postupuje komisionář podle pokynů komitenta a provádí koupi za stanovenou cenu. Pokud by cena při koupi převýšila cenu, kterou stanovil komitent, může komitent koupi odmítnout. Odmítnout by ji nemohl, pokud by se mu komisionář zavázal hradit cenový rozdíl. Závazek je vhodné formulovat písemně a měl by být obsažen buď ve zprávě o takové koupi nebo již předem ve smlouvě.

Jiná situace by pak nastala, jestliže by komisionář podal komitentu zprávu o takové koupi a o vyšší ceně a komitent by takovou zprávu po jejím obdržení bez zbytečného odkladu neodmítl. Pak platí, že takovou koupi schválil.

Komisionář chrání komitentovy zájmy, které zná, a zpraví ho o každé okolnosti, která může mít vliv na změnu komitentova příkazu. Komisionář zpraví komitenta o plnění jeho příkazu. Po obstarání záležitosti provede vyúčtování, postoupí komitentovi práva nabytá v souvislosti s obstaráním záležitosti a vydá mu vše, co při tom získal – viz § 2460 NOZ.

Kromě ochrany zájmů komitenta je komisionáři uložena také oznamovací povinnost. Protože je komisionář povinen chránit jemu známé zájmy a nikoli zájmy, které mají být známy, lze doporučit komitentům, aby své zvláštní zájmy komisionáři sdělili, a to nejlépe ve smlouvě.

Po zařizení záležitosti je komisionář povinen o výsledku podat komitentovi zprávu a provést vyúčtování.

Komisionář je dále povinen bez zbytečného odkladu převést na komitenta práva získaná při zařizování záležitosti a vydat mu vše, co přitom získal, a komitent je povinen je převzít.

Ve zprávě komisionář označí osobu, se kterou smlouvu uzavřel. Pokud se tak stane, nemůže komitent uplatnit svá práva proti komisionáři jako zavázanému z této smlouvy.

Jestliže tak neučiní, je pak komitent oprávněn vymáhat nárok na plnění povinnosti ze závazku z této smlouvy vůči komisionáři přímo. Je tedy v zájmu komisionáře ve zprávě o provedení příkazu osobu, s níž na účet komitenta smlouvu uzavřel, uvést.

Pokud to není ve smlouvě vyloučeno, je komisionář povinen použít ke splnění smlouvy jiné osoby, jestliže nemůže svůj závazek splnit sám. (Ani komisionářská smlouva nemá ze zákona výlučně osobní charakter.) Komisionář je tedy povinen plnit závazek sám, a teprve pokud jej sám nemůže splnit, je povinen použít jiné osoby.

Zákonná formulace přitom nestanoví jen možnost komisionáře použít jiné osoby, ale určuje to přímo jako povinnost. Použitím jiné osoby není dotčena obecná odpovědnost komisionáře pro případ nesplnění povinnosti ze smlouvy.

Porušil-li přitom podle § 2463 NOZ komisionář příkaz komitenta ohledně osoby, s níž měla být smlouva uzavřena, ručí za splnění povinnosti osobou, se kterou smlouvu uzavřel.

Komitent tedy může na komisionáři požadovat plnění třetí osoby, jen porušil-li komisionář příkaz komitenta ohledně osoby, se kterou měla být smlouva uzavřena, a to z titulu ručení. V takovém případě se zde uplatní zákonná právní úprava ručení.

Pokud by byl sjednán závazek ručení komisionáře i pro jiný případ, je to obecně možné.

K věcem svěřeným komisionáři k prodeji má komitent vlastnické právo, dokud je nenabude třetí osoba. Vlastnické právo k věcem získaným pro komitenta nabývá komitent již jejich předáním komisionáři. Komisionář k těmto věcem vlastnického práva vůbec nenabývá. Režim vlastnického práva ke svěřené věci je dán samotnou podstatou právního vztahu mezi komisionářem a komitentem.

Speciální úprava se týká pohledávky ze smlouvy, „kterou komisionář pro komitenta uzavřel“; hledí se na ni ve vztahu komitenta ke komisionáři nebo jeho věřiteli jako na pohledávku komitenta – viz § 2464 NOZ.

Po dobu, kdy má komisionář u sebe věci převzaté od komitenta nebo pro komitenta, má povinnosti jako skladovatel. Hrozí-li na věci škoda nebo opomene-li komitent s věcí naložit, ač byl k tomu povinen, může komisionář věc prodat podle § 2428 NOZ.

Komisionář má pak zadržovací právo, a to k věci, dokud se u něho nachází nebo dokud s ní může jinak nakládat, zadržovací právo slouží k zajištění dluhů vyplývajících ze smlouvy.

Zadržovací právo podle ustanovení § 2465 NOZ má komisionář jen k věci, a to dokud má věc u sebe nebo s ní může jinak nakládat (např. plní povinnosti skladovatele).

Skladovatel má přitom povinnosti určené v ustanovení § 2415 – 2428. Zavazuje se převzít věc tak, aby ji uložil a opatroval. Skladovatel věc převezme a její převzetí písemně potvrdí. Skladovatel věci uloží odděleně od ostatních skladovaných věcí s označením, že se jedná o věci ukladatele (zde komitenta).

Podle ustanovení § 2421, pokud jde o skladovanou věc, pak ji skladovatel pojistí nejen, bylo-li to ujednáno, ale i tehdy, odpovídá-li to zvyklostem.

Jestliže osoba, se kterou komisionář uzavřel smlouvu při zařizování záležitosti, poruší své závazky, je komisionář povinen na účet komitenta splnění těchto závazků vymáhat, nebo jestliže s tím komitent souhlasí,

postoupit mu práva odpovídající těmto závazkům. Při neplnění třetí osoby je tedy vymáhání splnění závazků povinností komisionáře. Může však požádat komitenta, aby práva převzal, a ten tak může učinit.

Pro příklad převzetí uvedme situaci, kdy třetí osoba, která neplní komisionáři své závazky včas a řádně, má další přímé vztahy s komitentem a přímé vymáhání komitentem se může jevit pružnější.

Jestliže nastane podle § 2467 NOZ situace, kdy komisionář, a to z příčin na své straně, není s to sám zařídit, aby třetí osoba komitentovi plnila, pak může komitent sám požadovat po třetí osobě plnění, které mu komisionář opatřil. Není to jeho povinností; jak jsme již uvedli, může však mít k třetí osobě případně i další přímý vztah a jeví se mu vhodné tohoto oprávnění využít.

Nebyla-li výše úplaty pro komisionáře sjednána, přísluší mu úplata přiměřená uskutečněné činnosti a dosaženému výsledku (s přihlédnutím k úplatě obvykle poskytované za obdobnou činnost v době uzavření smlouvy).

Je třeba přitom vzít v úvahu, že komisionářská smlouva není podle zákona „smlouvou o úsilí“, ale je smlouvou o výsledku. Komisionáři vzniká zásadně nárok na úplatu, jakmile splní své smluvní povinnosti.

Sjednání úplaty není povinným obsahem smlouvy, bude však obvyklé. Vzhledem k dispozitivnosti úpravy bude obvyklé i dohodnutí postupné úplaty. Pokud výše úplaty sjednána není, je opět (jako u jiných smluv) jisté nebezpečí pohybu cenových hladin v době mezi uzavřením smlouvy a právem na výši úplaty ze zákona, tj. po dosaženém výsledku.

Zároveň s úplatou je komitent povinen uhradit komisionáři náklady, které komisionář užitečně vynaložil při plnění svého závazku a zprostit komisionáře povinností, které při plnění smlouvy převzal.

Považujeme za vhodné, aby i když to není předepsáno, zproštění komisionářem převzatých povinností mělo písemnou formu. Bude tek lépe dokumentovatelné.

Protože se záležitost obstarává pro komitenta, má tento právo disponovat svým příkazem a případně ho odvolat. Může tak však učinit jen do doby, než vznikne závazek komisionáře vůči třetí osobě.

5 ZÁVĚRY

Závěrem můžeme říci, že u zprostředkování i komise recipoval NOZ již osvědčenou úpravu. Specifika daného smluvního vztahu je vhodné upravit v konkrétním smluvním ujednání.

V právním styku podnikatelů se (kromě výkladu podle ustanovení § 555 až 558 odst. 1 NOZ, který vychází z obchodněprávní úpravy) přihlíží podle výkladového ustanovení § 558 odst. 2 NOZ k obchodním zvyklostem zachovávaným obecně, anebo v daném odvětví, ledaže to vyloučí ujednání stran nebo zákon. Není-li jiné ujednání, platí, že obchodní zvyklost má přednost před ustanovením zákona, jenž nemá donucovací účinky (tedy před dispozitivními ustanoveními), jinak se může podnikatel zvyklosti dovolat, prokáže-li, že druhá strana musela určitou zvyklost znát a s postupem podle ní byla srozuměna.

Přitom je určeno, že obstará-li někdo určité záležitosti jako podnikatel, má povinnost, byl-li o obstarání takové záležitosti požádán, dát druhé straně bez zbytečného odkladu výslovně najevo, zda na sebe obstarání záležitosti bere nebo ne; jinak nahradí škodu tím způsobenou. To je významná povinnost, která je pro podnikatele stanovená, poskytující druhé straně poznatek o tom, zda může či nikoli s obstaráním počítat.

Tato povinnost (tj. dát druhé straně bez zbytečného odkladu najevo) se nevztahuje na podnikatele obecně, ale na takové podnikatele, obstarávají-li takové záležitosti.

Vztahuje se to také na podnikatele podnikající podle zvláštního předpisu, tj. zejména na advokáty, notáře, exekutory, daňové poradce, autorizované inženýry. Přitom tato povinnost zahrnuje nejen příkazní smlouvu, ale i další smlouvy příkazního typu - zprostředkovatelské, komisionářské, zasilatelské, o obchodním zastoupení.

U zprostředkovatelské smlouvy je možno povinnosti zprostředkovatele dohodnout různým způsobem. Je však třeba vymezit předmět zprostředkování. Přesné vymezení předmětu zprostředkování je rozhodující. Jde o smluvní typ velmi široce založený, a to ve vztahu ke zprostředkovaným smlouvám i ve vymezení činnosti zprostředkování.

Zprostředkovatel v konkrétním případě může např. zprostředkovat pouze obstarání příležitosti k uzavření smlouvy. Zprostředkovatel se přitom zavazuje vyvíjet činnost. Pokud se takto chová a zprostředkovávaná smlouva přesto

není uzavřena, nedošlo tím k porušení jeho povinnosti podle smlouvy o zprostředkování a má právo na provizi.

Od pokynů komitenta se může komisionář odchýlit, je-li to v zájmu komitenta a nemůže-li si vyžádat jeho včasný souhlas; jinak komitent nemusí uznat jednání za provedené na svůj účet, odmítne-li účinky jednání pro sebe bez zbytečného odkladu poté, co se o obsahu jednání dozvěděl.

POUŽITÉ ZDROJE

- [1] BEJČEK; MAREK; KOTÁSEK; ONDREJOVÁ: *Nástin obchodního práva*, II. 2., upr. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2012. 111 s. Edice multimediálních učebních textů č. 78. ISBN 978-80-210-4978-9.
- [2] BĚLOHLÁVEK: *Vzor smlouvy o zprostředkování*. Právní rozhledy 5/1993.
- [3] ELIÁŠ; ZUKLÍNOVÁ: *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*, Linde Praha, a.s., Praha 2001.
- [4] HAJN: *Interpretace norem a interpretace skutečností*, In Sborník příspěvků z mezinárodní konference doktorského studijního programu "obchodní právo" Masarykovy univerzity "Ekonomické aspekty právní úpravy a jejího výkladu" pořádané dne 20. prosince 2005 katedrou obchodního práva Masarykovy, MU Brno, 2006.
- [5] HORÁČEK, V.: Obchodní zastoupení, ve Švestka, J.; Dvořák, J.; Fiala, J.: *Občanský zákoník, Komentář, Svazek V*, Praha, Wolters Kluwer, 2014.
- [6] HUSÁR, M.: *Využitie komisionárskej zmluvy při distribúcií tovarov*, Acta Sting 4/2016
- [7] MAREK: *Smlouva mandátní a smlouva komisionářská v obchodním zákoníku*. Právní obzor, 3/1993.
- [8] MAREK: *Smlouva o zprostředkování a smlouva o obchodním zastoupení*. Obchodní právo 5/1997.
- [9] NESNÍDAL: *Smlouvy obstaravatelského typu: Smlouva o zprostředkování*. Ekonom 7/1993.
- [10] NĚMCOVÁ: *Smlouvy o obchodování s cennými papíry*. Právní rádce, 5/1994.

- [11] OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník, Komentár*, 2. vyd., IURA EDITION, 2005.
- [12] RABAN, P.; Kryml, L.: *Závazky ze smluv příkazního typu*, ve Raban, P. a kol.: *Občanské právo hmotné, Závazkové právo*, Brno, Václav Klem, 2014.
- [13] SUCHOŽA, J.; HUSÁR, J.: *Právo, Obchod, Ekonomika II*, 1. vyd., Praha: Leges 2012, 624 s., ISBN 978-80-87576-33-5.
- [14] SUCHOŽA, J., HUSÁR, J.; MAREK, K.; RABAN, P. *Česko-slovenské kontexty obchodního práva*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. 544 s. ISBN 978-80-7357-707-0.
- [15] ŠVARC: *Mandátní smlouva, komisionářská smlouva, smlouva o zprostředkování, smlouva o obchodním zastoupení*. Ekonomický a právní poradce podnikatele, 10 11/1995.
- [16] UHLÍŘ, D.: *Závazky ze smluv příkazního typu, Příkaz*, ve Švestka, J.; Dvořák, J.; Fiala, J.: *Občanský zákoník, Komentář, Svazek V*, Praha, Wolters Kluwer, 2014.

AUTOR:

Prof. JUDr. Karel Marek, CSc., Fakulta právních a správních studií, Vysoká škola finanční správní, Praha, Česká republika. E mail: k.marek@centrum.cz

AUTHOR:

Prof. JUDr. Karel Marek, CSc., Faculty of Law and Administrative Studies, University of Finance and Administration, Prague, Czech Republic. E mail: k.marek@centrum.cz