

PROBLÉMY, ANALÝZY

Ke smlouvě mandátní, smlouvě komisionářské a smlouvě o kontrolní činnosti¹⁾

Předním důvodem k napsání těchto řádků bylo, že nadepsaných smluvních typů se používá velmi často, přitom se právní úpravy mandátní smlouvy (§ 567 až 575 obchodního zákoníku) použije přiměřeně i v případech, kdy je povinnost podle jiných ustanovení obchodního zákoníku zařadit určitou záležitost na účet jiného, ledaže z těchto jiných ustanovení vyplývá něco jiného.

Jako příklad těchto jiných ustanovení můžeme uvést § 66 odst. 2 obchodního zákoníku. Zde je určeno, že vztah mezi společností a osobou, která je statutárním orgánem nebo členem statutárního či jiného orgánu společnosti anebo společníkem při zařizování záležitosti společnosti, se řídí přiměřeně ustanoveními o mandátní smlouvě, pokud ze smlouvy o výkonu funkce, byla-li uzavřena, nebo ze zákona nevyplývá jiné určení práv a povinností. Mandátní smlouva, pokud se přímo neuzavře i pro výkon dalších jiných profesních činností, se i zde použije přiměřeně.

Podle zákona je smlouva mandátní tzv. smlouvou o úsilí. To se může uplatnit mj. i u členů představenstva akciové společnosti. V případě odpovědnosti členů představenstva totiž nejde o odpovědnost za výsledek, ale jde o odpovědnost za řádný výkon činnosti. Postih si ovšem např. zaslouží takové jednání, které vědomě „vyvádí“ majetkové hodnoty mimo obchodní společnost bez protipřínění a ve prospěch osob blízkých členům představenstva.

Párová smlouva smlouvy mandátní, tj. smlouva komisionářská je však smlouvou o výsledku. Z toho pak plynou i rozdíly v právní úpravě a příp. uplatnění odpovědnosti za škodu při porušení povinností (při naplnění zákonných předpokladů).

Třetí ze smluvních typů, tj. smlouva o kontrolní činnosti, najde svoje uplatnění u další řady profesních činností, např. i u provádění auditu. Zde spočívají specifika náhrady škody v tom, že vykonavatel kontroly (viz § 599 obchodního zákoníku) je povinen zásadně nahradit škodu způsobenou porušením povinnosti provést řádnou kontrolu, jen pokud tato škoda nemůže být nahrazena uplatněním nároku objednatel vůči osobě odpovědné za vadné plnění, jež je předmětem kontroly.

Smlouva mandátní a smlouva komisionářská²⁾

Ve III. části obchodního zákoníku platí široká smluvní volnost. Strany se mohou odchýlit od ustanovení této části zákona nebo její ustanovení vyloučit s výjimkou ustanovení vyjmenovaných v § 263 odst. 1. V ustanovení § 263 odst. 1 však není uvedeno žádné ustanovení pro smlouvu mandátní ani pro smlouvu komisionářskou. Smluvní řešení konkrétních smluv je tedy velmi otevřené.

Podle ustanovení § 263 odst. 2 se přitom strany nemohou odchýlit od základních ustanovení, tj. od § 566 pro mandátní smlouvu a § 577 pro smlouvu komisionářskou; nemohou se též odchýlit od ustanovení III. části obchodního zákoníku, která předepisují povinnou písemnou formu právního úkonu.

V právní úpravě smlouvy mandátní hovoří o písemné formě úkonu § 568 odst. 3. Určuje, že písemná musí být plná moc vystavená pro mandátáře. Z formulace § 575 o „doručení“ výpovědi mandantovi pak lze dovozovat písemnou formu výpovědi učiněné mandátářem.

Právní úprava komisionářské smlouvy hovoří o písemnosti v § 582, a to pro písemné převzetí závazku komisionáře.

Jak je zřejmé, je právní úprava mandátní smlouvy a smlouvy komisionářské zásadně dispozitivní.

Zákonnými ustanoveními se dané vztahy budou řídit tehdy, pokud odchylné smluvní ujednání existovat nebude.

Pro smlouvy mandátní a komisionářské není úpravou obchodního zákoníku obecně předepsaná písemná forma. Pokud by se ovšem na uzavíranou smlouvu vztahovala i zvláštní právní úprava, která by pro danou smlouvu nebo pro některé úkony (např. pro některé úkony týkající se cenných papírů) písemnou formu stanovila, je třeba respektovat i speciální právní předpis.

Ani smlouva mandátní, ani smlouva komisionářská nepatří mezi obchody vyjmenované v ustanovení § 261 odst. 3 obchodního zákoníku. Upravují tedy vztahy podnikatelů, jestliže při jejich vzniku je zřejmé s přihlédnutím ke všem okolnostem, že se týkají jejich podnikatelské činnosti podle § 261 odst. 1, a rovněž upravují vztahy subjektů podle § 261 odst. 2 obchodního zákoníku.

U smluvního typu smlouvy mandátní i smlouvy komisionářské není výjimkou, že si smluvní strany písemně sjednají použití těchto smluvních typů obchodního zákoníku, přestože nebudou naplněny podmínky stanovené v ustanovení § 261 odst. 1 a odst. 2 obchodního zákoníku. Příslušné ujednání bude provedeno v souladu s § 262 obchodního zákoníku.

Domníváme se tedy, že subjekty mandátní a komisionářské smlouvy nemusí být (při naplnění podstat-

ných částí smluv) jen podnikatelé, i když se zejména o podnikatele bude jednat.³⁾

V případě, že by se u mandátní a komisionářské smlouvy jednalo o „úplatné smlouvy týkající se cených papírů“ (podle § 261 odst. 3 písm. c) obchodního zákoníku), byly by tyto smlouvy tzv. absolutními, resp. typovými obchody. Tyto vztahy by se tedy řídily třetí částí obchodního zákoníku bez ohledu na povahu účastníků. Respektovat je přitom třeba i zvláštní úpravu týkající se cených papírů.

Smlouva mandátní

Úvodem charakterizujeme podstatu smlouvy mandátní jako smlouvu o vynaložení úsilí, nikoli „smlouvu o výsledku“; z této podstaty musíme vycházet.

Dnešní zákoníky kontinentálního práva tento typ obchodní smlouvy neupravují a vystačí s úpravou příkazní smlouvy v občanských zákonících; mandátní smlouvu neznal mj. ani náš dřívější zákoník mezinárodního obchodu.

Základní ustanovení

Mandátní smlouvou se zavazuje mandatář, že pro mandanta na jeho účet zařídí za úplatu určitou obchodní záležitost uskutečněním právních úkonů jménem mandanta nebo uskutečněním jiné činnosti, a mandant se zavazuje zaplatit mu za to úplatu.

Je-li zařízením záležitosti předmětem podnikatelské činnosti mandatáře, má se za to, že úplata byla smluvena. To je základní ustanovení tohoto smluvního typu, přestože tak není v obchodním zákoníku označeno (toto označení lze de lege ferenda doplnit).

Při mandátní smlouvě jde o jednání za jiného na smluvním základě. Takové jednání lze ovšem realizovat i na základě jiných smluv podle občanského zákoníku nebo podle obchodního zákoníku, příp. zvláštních předpisů. Může se jednat o smlouvy podle zákona o cených papírech, smlouvu příkazní, smlouvu „o obstarání“ podle občanského zákoníku, smlouvu zprostředkovatelskou, smlouvu o obchodním zastoupení⁴⁾, smlouvu komisionářskou a mj. i o kontrakt inominátní (např. o inženýrské činnosti).

Podstatnými částmi (ve smyslu ustanovení § 269 odst. 1 obchodního zákoníku) mandátní smlouvy jsou:

- přesné označení smluvních stran
- přesné určení zařizované obchodní záležitosti
- závazek mandatáře, že pro mandanta zařídí za úplatu určitou obchodní záležitost (uskutečněním právních úkonů jménem mandanta nebo uskutečněním jiné činnosti)
- závazek mandanta zaplatit mu za to úplatu (výše úplaty sjednána být nemusí; je-li zařízením záležitosti předmětem činnosti mandatáře, pak platí vyvratitelná domněnka, že úplata byla smluvena).

Při zařízením obchodní záležitosti prováděním právních úkonů se může jednat např. o vystupování před soudy, uzavírání smluv, zastupování při obchodním jednání apod. Jinou činností může např. být i sledování trhu a na něm používaných nezapsaných označení a mj. i řízení stavby či „zařízení“ stavebního povolení nebo kolaudace.

Vzhledem k tomu, že smlouva o dílo, jak je dnes v obchodním zákoníku koncipována, nezahrnuje provedení všech činností (ale jen činností, které splňují podmínky v úpravě smlouvy o dílo stanovené), využívá se smlouva mandátní velmi široce a dosti univerzálně (někdy se sjednává kontrakt inominátní).

Mandátní smlouvu můžeme charakterizovat jako druh smlouvy příkazní, od ní se však konkrétními znaky odlišuje. V obchodním zákoníku je mandátní smlouva smlouvou s obecným vymezením ve vztahu ke smlouvám s vymezením zvláštním, v nichž jde také o „zařízení záležitosti“. Z takových „speciálních smluv“ můžeme jmenovat například smlouvu o zprostředkování a o obchodním zastoupení.

Obchodní zákoník pak na použití smlouvy mandátní, resp. na její přiměřené použití, v některých případech odkazuje. Přiměřeně se ustanovení o mandátní smlouvě mohou použít např. i pro vztah člena orgánu společnosti ke společnosti, za niž člen orgánu jedná (§ 66 odst. 2 obchodního zákoníku). Plně se použijí např. u bankovní záruky na vztah mezi bankou a dlužníkem (§ 322 odst. 2 obchodního zákoníku). Dále např. mezi obchodním zástupcem a zastoupeným při činění právních úkonů jménem zastoupeného se ustanoveními o mandátní smlouvě řídí práva a povinnosti s tím související (viz § 654 odst. 2 obchodního zákoníku).

Zařizování záležitosti

Mandatář je povinen postupovat při zařizování záležitosti s odbornou péčí. Mandatář je přitom povinen oznámit mandantovi všechny okolnosti, které zjistil při zařizování záležitosti a jež mohou mít vliv na změnu pokynů mandanta.

Činnost, k níž se mandatář zavázal, je povinen uskutečňovat podle pokynů mandanta a v souladu s jeho zájmy, které mandatář zná nebo musí znát. Od pokynů mandanta se může mandatář odchýlit, jen je-li to naléhavě nezbytné v zájmu mandanta a mandatář nemůže včas obdržet jeho souhlas. Ani v těchto případech se však mandatář nesmí od pokynů odchýlit, jestliže je to zakázáno smlouvou nebo mandantem.

Zákon výslovně neřeší, zda do rámce mandatářových povinností patří i upozornění mandanta na to, že udílené pokyny nejsou správné nebo vhodné. Tuto povinnost však lze dovodit z mandatářovy profesní odpovědnosti, při níž musí postupovat s odbornou péčí a jednat v zájmu mandanta.⁵⁾

Mandatář je tedy povinen postupovat zásadně podle pokynů mandanta. Současně však vystupuje jako osoba, která je v zařizované záležitosti odborně vyspělá. Pokud by mandatář nezjistil, ale při tom měl zjistit při patřičné odbornosti, že pokyny mandanta jsou v rozporu s vhodným zařízením záležitosti, popř. to zjistil a mandanta neinformoval, může vůči mandatáři přicházet v úvahu postup podle ustanovení o odpovědnosti za škodu.

Mandatář je povinen zařídit záležitost osobně, jen jestliže to stanoví smlouva. (Mandátní smlouva – stejně jako komisionářská – nemá tedy ze zákona výlučně osobní charakter.) Porušili tuto povinnost, pokud je sjednána, odpovídá za škodu tím způsobenou mandantovi.

Obecně tedy mandatář zařizovat záležitosti osobně nemusí. Pokud však bude mandant klást důraz na osobní znalosti a schopnosti mandatáře, může dojít k ujednání osobního zařízení ve smlouvě. Porušení této povinnosti obecně (i když může být za stanovených předpokladů uplatněna odpovědnost za škodu) nebude znamenat neplatnost takového zařizování.

Mandant je povinen předat včas mandatáři věci a informace, jež jsou nutné k zařizení záležitosti, pokud z jejich povahy nevyplývá, že je má obstarat mandatář. Nemluví se o úplnosti a přesnosti informací, to však vyplývá z povahy věci.

Vyžaduje-li zařizení záležitosti uskutečnění právních úkonů jménem mandanta, je mandant povinen vystavit včas mandatáři písemně potřebnou plnou moc. Není-li plná moc obsažena ve smlouvě, nenahrazuje ji převzetí smluvního závazku mandatářem jednat jménem mandanta, a to ani v případě, že osoba, s kterou mandatář jedná, o tomto závazku ví.

Předání věci

Při vyřizování záležitosti často přejímá mandatář pro mandanta věci. Tyto věci je povinen předat mandantovi bez zbytečného odkladu.

Vzhledem k tomu, že činnost mandatáře může být značně různorodá, stanovení lhůty „bez zbytečného odkladu“ je pro lhůtu stanovenou zákonem vhodné. V konkrétních smlouvách lze ovšem tuto záležitost také prakticky smluvně upravit.

Mandatář odpovídá za škodu na věcech převzatých od mandanta k zařizení záležitosti a na věcech převzatých při jejím zařizování od třetích osob, ledaže tuto škodu nemohl odvrátit ani při vynaložení odborné péče. Jedná se o speciální úpravu odpovědnosti za škodu.

Převzaté věci je mandatář povinen dát včas pojistit, jen když to stanoví smlouva nebo když jej mandant o to požádá, a to na účet mandanta. Pojištění věcí nevyplývá tedy přímo jako povinnost ze zákona, může být však dohodnuto ve smlouvě, eventuálně ke vzniku povinnosti mandatáře stačí i jednostranný právní úkon mandanta.

Odpovědnost mandatáře za škodu na věcech převzatých od mandanta k zařizení záležitosti a na věcech převzatých při jejím zařizování od třetích osob je odpovědností založenou na objektivním principu. Vychází se zřejmě z toho, že mandatář by měl být odborníkem profesně zdatným. Liberace mandatáře při posuzování této odpovědnosti za škodu je možná podle zákona jen tehdy, jestliže mandatář unese důkazní břemeno a prokáže, že škodu nemohl odvrátit ani při vynaložení odborné péče.

Úplata a náklady

Není-li výše úplaty ve smlouvě stanovena, je mandant povinen zaplatit mandatáři úplatu, která je obvyklá v době uzavření smlouvy za činnost obdobnou činnosti, kterou mandatář uskutečnil při zařizení záležitosti. Nevyplývá-li ze smlouvy něco jiného, vznikne mandatáři nárok na úplatu, když řádně vykonává činnost, ke které byl povinen, a to bez ohledu na to, zda přinesla očekávaný výsledek či nikoliv. Lze-li očekávat, že v souvislosti s vyřizováním záležitosti vzniknou mandatáři značné náklady (např. bude hradit značné soudní či správní poplatky), může mandatář požadovat po uzavření smlouvy přiměřenou zálohu.

K textu zákona o nároku na úplatu připomeňme, že úplata bude zpravidla sjednána. Pokud by tomu tak nebylo, přicházela by do úvahy obvyklá úplata v době uzavření smlouvy. Zde je ovšem případné nebezpečí pohybu cenových hladin, bude-li doba mezi uzavřením smlouvy a zařízením záležitosti delší.

Pro vznik smlouvy však není nutné výši úplaty sjednat, stačí, že ve smlouvě bude sjednáno, že mandant se zavazuje k úplatě, a to bez uvedení její výše. Rozsah úplaty bude pak začasť záviset na počtu učiněných úkonů. Je tedy možné sjednat jen závazek k úplatě, příp. i její výši, event. sjednat způsob výpočtu úplaty.

Není-li sjednáno něco jiného, připomínáme, že zásadně – při řádném plnění jeho povinností – vzniká mandatáři nárok na úplatu bez ohledu na výsledek.

Úplatu lze sjednat nikoliv jen absolutní částkou, ale typicky procentním podílem z přínosu pro mandanta, smluvně lze také dohodnout, že pokud nebude zařizení záležitosti úspěšné, budou mandatáři hrazeny jen nutné nebo účelně vynaložené náklady.

Obecně však není, jak jsme již zdůraznili výše, mandátní smlouva smlouvou o výsledku, a vzniká proto nárok na úplatu, i když k dosažení výsledku nedošlo. Zákon stanoví, že mandant je povinen uhradit mandatáři náklady, které mandatář nutně nebo účelně vynaložil při plnění svého závazku, ledaže z jejich povahy vyplývá, že jsou již zahrnuty v úplatě (§ 572 obchodního zákoníku).

Mandatáři tedy zásadně vzniká nárok na úhradu úplaty a na úhradu nákladů. Je ovšem třeba posuzo-

vat, zda všechny náklady byly nutně (např. soudní a správní poplatky) nebo účelně (např. cestovní náklady) vynaloženy.

Konstrukce zákonného textu je zde odlišná od ustanovení komisionářské smlouvy řešící tuto situaci (viz § 588 obchodního zákoníku); u komisionářské smlouvy se má podle zákona v případě pochybnosti za to, že v úplatě je obsažena i úhrada nákladů. Ze zákona lze přitom dovodit, že nárok na úhradu nutně nebo účelně vynaložených nákladů existuje, i když mandatář nesplnil svoje povinnosti. I zde je pochopitelně možná vhodná smluvní úprava.

Mandatář neodpovídá za porušení závazku osoby, s níž uzavřel smlouvu při zařizování záležitosti, ledaže se ve smlouvě zaručil za splnění závazků převzatých jinými osobami v souvislosti se zařizováním záležitosti (§ 573 obchodního zákoníku). Zde opět můžeme porovnat úpravu tohoto ustanovení se smlouvou komisionářskou.

Zatímco u mandátní smlouvy mandatář podle zákona za porušení závazku neodpovídá, u komisionáře je tomu jinak. Použije-li komisionář ke splnění závazku jiné osoby, odpovídá, jako by záležitost obstaral sám (§ 580 odst. 2 obchodního zákoníku). Skutečnost, že mandatář neodpovídá za porušení závazku osoby, s níž uzavřel smlouvu, je v souladu s tím, že účinky právních úkonů mandátáře postihují přímo mandanta.

Zánik závazků a výpověď

Závazky z mandátní smlouvy zanikají obecnými způsoby (žádoucí je zejména včasné a řádné splnění), obchodní zákoník zná však i způsoby zvláštní.

Podle obchodního zákoníku může mandant i mandatář mandátní smlouvu kdykoli vypovědět. Žádná z výpovědí přitom nemusí být pochopitelně jakkoli odůvodněná.

Mandant může smlouvu vypovědět kdykoliv částečně nebo v celém rozsahu. Nestanoví-li výpověď pozdější účinnost, nabývá účinnosti dnem, kdy se o ní mandatář dověděl nebo mohl dovědět. Od účinnosti výpovědi je mandatář povinen nepokračovat v činnosti, na kterou se výpověď vztahuje. Je však povinen mandanta upozornit na opatření potřebná k tomu, aby se zabránilo vzniku škody bezprostředně hrozící mandantovi nedokončením činnosti související se zařizováním záležitosti.

Za činnost řádně uskutečněnou do účinnosti výpovědi má mandatář nárok na úhradu nákladů vynaložených podle § 572 a na přiměřenou část úplaty (za činnosti uskutečněné do účinnosti výpovědi).

Na rozdíl od mandanta, který může smlouvu vypovědět kdykoliv, může mandatář smlouvu vypovědět s účinností ke konci kalendářního měsíce následujícího po měsíci, v němž byla výpověď doručena mandantovi, nevyplývá-li z výpovědi doba pozdější. Zákon stanovil příznivější podmínky pro mandanta a přísnější pro mandátáře.

Vychází se z předpokladu, že okamžité ukončení činnosti mandátáře by mohlo mít pro mandanta nepříznivé důsledky. Pokud byla vystavena plná moc, je třeba postupovat též v souladu s občanskoprávní úpravou § 33b občanského zákoníku, která se v daném případě použije na základě ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku. Podle § 33b odst. 1 plná moc mj. zanikne, je-li odvolána zmocnitelem, či je-li vypovězena zmocněncem.⁶⁾

Ke dni účinnosti výpovědi zaniká závazek mandátáře uskutečňovat činnost, ke které se zavázal. Jestliže by však přerušením této činnosti vznikla mandantovi škoda, je mandatář povinen jej upozornit, jaká opatření je třeba učinit k jejímu odvrácení. Jestliže tato opatření mandant nemůže učinit ani pomocí jiných osob a požádá mandátáře, aby je učinil sám, je mandatář k tomu povinen (§ 575 odst. 2 obchodního zákoníku).

Závazek mandátáře zaniká také jeho smrtí, je-li fyzickou osobou, nebo jeho zánikem, je-li právnickou osobou.

Za činnost uskutečněnou ode dne výpovědi mandátáře do její účinnosti a uskutečněné podle § 575 odst. 2 obchodního zákoníku má mandatář nárok na úhradu nákladů podle § 572 obchodního zákoníku a na část úplaty přiměřené výsledku dosaženému při zařizování záležitosti.

Je třeba si všimnout, že zatímco při výpovědi mandanta má za činnosti řádně uskutečněné do účinnosti výpovědi mandatář nárok na „přiměřenou část úplaty“, má mandatář při vlastní výpovědi nárok na část úplaty „přiměřenou výsledku“. Vzhledem k dispozitivnosti ustanovení bude mít ovšem i zde přednost případně ujednání ve smlouvě, které bude v praxi velmi obvyklé.

Kromě zvláštních způsobů stanovených v obchodním zákoníku existují i zvláštní úpravy stanovené jinými právními předpisy; důsledky jejich realizace v daných případech nastanou i pro vztahy sjednané mandátní smlouvou. Zejména se bude jednat o situace, kdy se stane mandant úpadcem při prohlášení konkursu; tímto zanikají totiž mj. i úpadcovy příkazy a plné moci, jestliže se týkají majetku patřícího do konkursní podstaty.

Ustanovení o smlouvě mandátní (kromě ustanovení základního), tj. § 567 až 575 obchodního zákoníku, se použijí přiměřeně v případech, kdy je povinnost podle jiných ustanovení tohoto zákona zařadit určitou záležitost na účet jiného, ledaže z těchto jiných ustanovení vyplývá něco jiného.

Smlouva komisionářská

„Komisionářská smlouva je klasickým smluvním typem obchodní smlouvy, který je upraven ve všech právních řádech kontinentální Evropy. Byla obsažena také ve zrušeném zákoníku mezinárodního obchodu, na který zcela zřetelně navazuje.“⁷⁾

Základní ustanovení

Smlouva komisionářská musí obsahovat podstatné části, které jsou uvedeny v základním ustanovení tohoto smluvního typu.

Podle základního ustanovení se smlouvou komisionářskou zavazuje komisionář, že zařídí vlastním jménem pro komitenta na jeho účet určitou obchodní záležitost, a komitent se zavazuje zaplatit mu úplatu.

Rozdíl mezi komisionářskou a mandátní smlouvou spočívá zejména v tom, že komisionář jedná vlastním jménem. (I když to není uvedeno výslovně, má komisionář – obdobně jako mandatář – jednat vždy v zájmu komitenta).

Svémi podstatnými částmi se ovšem neodlišuje komisionářská smlouva jen od mandátní smlouvy, ale odlišuje se i od jiných smluv, se kterými může mít některé shodné znaky. Připomenout je vhodné zejména odlišnost komisionářské smlouvy od smlouvy zprostředkovatelské, smlouvy o obchodním zastoupení i od tzv. smlouvy dealerské.⁹⁾

Podstatnými částmi komisionářské smlouvy jsou:

- přesné označení smluvních stran
- přesné určení zařizované záležitosti
- závazek komisionáře zaříditi vlastním jménem pro komitenta a na jeho účet obchodní záležitost
- závazek komitenta k úplatě.

Zařizování záležitosti

Komisionář je povinen při zařizování záležitosti jednat s potřebnou odbornou péčí podle pokynů komitenta. Od pokynů komitenta se může komisionář odchýlit, jen když je to v zájmu komitenta a nemůže-li 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.

Lze jen doporučit, aby pokyny a podmínky zařizování určité obchodní záležitosti byly pokud možno co nejpřesněji vymezeny ve smlouvě. Situace, kdy se komisionář bude potřebovat od vymezení ve smlouvě odchýlit v zákonem vymezeném rozsahu, nelze však zcela vyloučit.

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

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.

Pokud to není ve smlouvě vyloučeno, je komisionář povinen použít ke splnění smlouvy jiné osoby, jestliže nemůže svůj závazek splnit sám. (Ani komisionářská smlouva – stejně jako smlouva mandátní – 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.

Při použití jiné osoby ke splnění závazku (§ 580 obchodního zákoníku) odpovídá komisionář, jako by záležitost obstaral sám (srovnej jiné řešení § 573 obchodního zákoníku pro mandátní smlouvy).

Z jednání komisionáře nevznikají komitentovi ve vztahu k třetím osobám ani práva, ani povinnosti. Komisionář sice jedná na účet komitenta, ale jedná vlastním jménem. Komitent však může přímo na třetí osobě požadovat vydání věci nebo splnění závazku, které pro něho opatřil komisionář, jestliže tak nemůže učinit komisionář pro okolnosti, které se týkají jeho osoby. Toto oprávnění komitenta je vlastně vyjádřením skutečnosti, že se jedná pro komitenta a na účet komitenta. Toto zvláštní právo komitenta se však uplatní jen tehdy, jestliže tak nemůže učinit komisionář z uvedeného důvodu.

Podle dalšího ustanovení obchodního zákoníku může komitent požadovat na komisionářem splnění závazku třetí osoby, aniž tato splnila svůj závazek vůči komisionářem, jen pokud komisionář takový závazek písemně převzal nebo jestliže porušil příkazy komitenta týkající se osoby, s níž měla být smlouva na účet komitenta uzavřena. V takovém případě platí přiměřeně ustanovení o ručení. Závazek ručení, pokud je sjednán, se označuje jako „delkredere“ (zvláštní odměna náležející osobě, jež jedná jménem druhého, za převzetí ručení za sjednaný závazek – i u dalších druhů příkazní smlouvy).

Předání věci

K movitým věcem svěřeným komisionářem k prodeji má komitent vlastnické právo, dokud je nenabude třetí osoba. Vlastnické právo k movitým věcem získaným pro komitenta nabývá komitent již jejich předáním komisionářem. V souladu s charakterem smlouvy tedy komisionář k těmto věcem vlastnického práva vůbec nenabývá. Za škody na těchto věcech odpovídá komisionář podle ustanovení obchodního zákoníku o smlouvě o skladování.⁹⁾

Po zařizení záležitosti je komisionář povinen o výsledku podat komitentovi zprávu a provést vyúčtování. Ve zprávě komisionář označí osobu, se kterou smlouvu uzavřel. Jestliže tak neučiní, je komitent oprávněn vymá-

hat vůči komisionáři nárok na plnění závazku z této smlouvy (§ 584 obchodního zákoníku).

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 (§ 585 obchodního zákoníku).

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 pohledávky odpovídající těmto závazkům (§ 586 obchodního zákoníku). Při neplnění třetí osoby je tedy vymáhání splnění závazků povinností komisionáře. Může však požádat komitenta, aby pohledávky převzal, a ten tak může učinit.

Pro příklad uveďme situaci, že třetí osoba, která neplní komisionáři své závazky včas a řádně, má jiné vztahy s komitentem a přímé vymáhání komitentem se může jevit pružnější. Postoupení pohledávek je přitom obecně upraveno v ustanovení § 524-530 občanského zákoníku.

Úplata a náklady

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

Na rozdíl od mandátní smlouvy – „smlouvy o vynaložení úsilí“ je komisionářská smlouva „smlouvou o výsledku“. Komisionáři vzniká podle zákona nárok na úplatu, jakmile splní povinnosti stanovené v § 584 až 586 obchodního zákoníku. Sjednání úplaty není povinným obsahem smlouvy, bude však obvyklé. Vzhledem k dispozitivnosti úpravy bude obvyklé i dohodnutí záloh a 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 vyšší úplatu ze zákona.

Zároveň s úplatou je komitent povinen uhradit komisionáři náklady, které komisionář nutně nebo užitečně vynaložil při plnění svého závazku. V pochybnostech se má podle § 588 obchodního zákoníku za to, že v úplatě je obsažena i náhrada nákladů (srovnej jiné řešení § 572 obchodního zákoníku u mandátní smlouvy).

Zánik závazků a výpověď

Pro komisionářskou smlouvu platí obdobně ustanovení § 574 a § 575 obchodního zákoníku. Obdobně jako u mandátní smlouvy je tedy u komisionářské smlouvy upravena výpověď komisionáře a komitenta.

Je-li předmětem závazku komisionáře trvalá činnost, použije se na vztah mezi komitentem a komisionářem přiměřeně též ustanovení upravující smlouvu o obchodním zastoupení.

Na rozdíl od obdobné úpravy výpovědi jako u smlouvy mandátní je použití smlouvy o obchodním zastoupení u trvalé činnosti jen přiměřené. Můžeme opět považovat za vhodné, aby i v těchto případech byla podrobnější ujednání v dané smlouvě.

Poznámky ke smlouvě mandátní a komisionářské

Při závěrečných úvahách o možnosti změny právní úpravy se nabízí několik námětů. Pokud by byly oba smluvní typy (mandátní i komisionářský) zachovány, bylo by možno obdobnou úpravu v nich tzv. stanovit před závorku a vytvořit jim společnou část. Tím by došlo ke zkrácení právního textu i k jeho lepší přehlednosti.

De lege ferenda by však mohlo dojít i k redukci obdobných smluvních typů v občanském a obchodním zákoníku.

Při rekodifikačních legislativních pracích je zvažováno, zda by mandátní smlouvu upravenou v obchodním zákoníku bylo možno ze zákonného textu vypustit a „vystačit“ s úpravou smlouvy příkazní v občanském zákoníku. Lze též eventuálně zvážit, zda je třeba mít právně upravenou smlouvu obstaravatelskou i smlouvu komisionářskou.¹⁰⁾

Článek bude pokračovat rozбором smlouvy o kontrolní činnosti v příštím čísle Práva pro podnikání a zaměstnání (pozn. red.).¹¹⁾

Poznámky:

- ¹⁾ Zde otiskujeme první část textu, pokračování, článek *Ke kontrolní činnosti, otiskneme v příštím čísle, Práva pro podnikání a zaměstnání č. 11/2009.*
- ²⁾ *Vycházíme a navazujeme na Marek, K.: Smluvní obchodní právo, Kontrakty, 4. aktualizované a rozšířené vydání, MU Brno, 2008, 477 s.*
- ³⁾ *Srov. Štenglová, I.; Plíva, S.; Tomsa, M.: Obchodní zákoník, komentář, C. H. Beck Praha, 10. podstatně rozšířené vydání, 2005, s. 1281 a s. 1290; k mandátní smlouvě a komisionářské smlouvě o obstarání prodeje nebo koupě cenného papíru viz Kotásek, J.; Pokorná, J.; Raban, P.: Kurs obchodního práva, Cenné papíry, C. H. Beck Praha, 2005, 4. vydání, s. 694-700; viz Suchoža, J.: Mandátní smlouva, Husár, J.: Komisionářská smlouva ve Suchoža, J. a kolektiv: Obchodný zákonník a súvisiace predpisy, Komentár, Eurouñion Bratislava, 2007, s. 795 – 815.*
- ⁴⁾ *Ke smlouvě zprostředkovatelské a smlouvě o obchodním zastoupení blíže viz např. Marek, K.: Smlouva o zprostředkování a obchodním zastoupení in Obchodněprávní smlouvy, MU Brno, 5. vydání, 2004, 320 s.*
- ⁵⁾ *Viz literaturu uvedenou v pozn. 2 jako první, s. 1282.*

⁶⁾ K zániku plné moci viz např. Jehlička, O.; Švestka, J.; Škárová, M.: *Občanský zákoník, komentář*, C. H. Beck Praha, 5. vydání, 1999, s. 149-151.

⁷⁾ Viz literaturu uvedenou v pozn. 2 jako první, s. 1290.

⁸⁾ Knapp, V.; Kanda, A. a kol.: *Aktuální vzorové smlouvy pro obchodní styk*, Verlag Dashöfer, Praha, 1993 (příručka, která byla aktualizovaná formou vkládaných listů); Munková, J.: *Velká kniha smluvních vzorů*, C. H. Beck Praha, 1997.

⁹⁾ Ke smlouvě o skladování viz mj. literaturu uvedenou v pozn. 3.

¹⁰⁾ K tomu viz též Pelikánová, I. a kol.: *Obchodní právo, II. díl*, CODEX Praha, 1993, s. 203 a nás.

doc. JUDr. Karel Marek, CSc.
Katedra obchodního práva PrF MU

Další úprava prorogace – Haagská úmluva o dohodách o volbě soudu

Český právní řád prochází obdobím bouřlivých změn. Zásadní změnou byl vstup České republiky mezi členské země Evropské unie, který přinesl přednostní aplikaci evropského práva¹⁾. V současné době pokračují práce na reformě stávajících nebo tvorbě nových právních kodexů. Vznikl nový trestní zákon, připravuje se nový civilní kodex²⁾. Změn ušetřena nezůstala ani oblast mezinárodního práva soukromého. Novou podobu má získat i zákon o mezinárodním právu soukromém³⁾ (dále jen "nový ZMPS"). Statická není ani situace v oblasti mezinárodních smluv, jakožto dalšího pramene českého i evropského mezinárodního práva soukromého⁴⁾. Haagská konference o mezinárodním právu soukromém, jakožto stálá mezivládní organizace⁵⁾, přijala dne 30. 6. 2005 úmluvu o dohodách o volbě soudu (dále jen "Haagská úmluva")⁶⁾. Tato úmluva se stala široce diskutovaným nástrojem, byť zatím není účinná⁷⁾. V ohnisku zájmu Haagské úmluvy stojí dvě na sebe navazující oblasti – prorogační ujednání a uznání a výkon rozhodnutí vydaných soudem určeným na základě prorogačního ujednání. Tento článek se chce zabývat první oblastí – tedy prorogačním ujednáním.

Vztah k jiným právním předpisům

V momentu, kdy Haagská úmluva vstoupí v účinnost na území ES⁸⁾, bude prorogační ujednání upraveno kromě Haagské úmluvy také v nařízení (ES)

č. 44/2001, o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (dále jen „nařízení Brusel I“)⁹⁾ a pravidelně také v národních právních úpravách. Národní právní úpravou v ČR bude zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů (dále také „ZMPS“) nebo nový ZMPS od momentu nabytí jeho účinnosti. Vznikne tak poněkud nepřehledná situace z hlediska odpovědi na otázku, který právní předpis se bude aplikovat.

Vztah mezi ZMPS¹⁰⁾ a nařízením Brusel I je dán principem aplikační přednosti¹¹⁾, ze kterého plyne, že v případech, kdy bude možné v otázce prorogace aplikovat jak ZMPS, tak nařízení Brusel I, použije se norma obsažená v nařízení Brusel I. ZMPS se tak bude používat pouze v případech, na které nedopadá nařízení Brusel I. Jako příklad lze uvést prorogaci českých soudů jako neutrálního fóra ve sporech, kdy žádný z účastníků nemá bydliště na území ES nebo prorogace soudů mimo ES¹²⁾. Takový závěr je potvrzen i výslovně v ust. § 3 nového ZMPS.

Haagská úmluva představuje mezinárodní úmluvu a jako taková má přednost před ZMPS¹³⁾. Vztah mezi Haagskou úmluvou a předpisy ES je v otázce prorogace výslovně upraven v ust. čl. 26 odst. 6 písm. a) Haagské úmluvy. Haagská úmluva se bude aplikovat přednostně ve všech případech, s výjimkou případů, kdy obě smluvní strany prorogačního ujednání budou rezidenty členských států ES¹⁴⁾.

Z výše uvedeného pak vyplývá, že po vstupu všech probíraných norem v účinnost se bude prorogace řídit v prvé řadě Haagskou úmluvou, ve věcech nespádajících do působnosti Haagské úmluvy nebo mezi smluvními stranami rezidentními ve státech ES pak nařízením Brusel I, kterému bude prorogační úmluva podléhat, a pokud věc nebude spadat ani pod nařízení Brusel I, bude nutné prorogační ujednání posuzovat podle ZMPS.

Haagská úmluva

Předmětem Haagské úmluvy v námi sledované oblasti je mezinárodní exkluzivní¹⁵⁾ prorogační ujednání v občanských a obchodních věcech (čl. 1 odst. 1), kterým jsou prorogovány soudy členského státu Haagské úmluvy. Následující odst. 2, čl. 2 Haagské úmluvy definuje mezinárodní aspekt prostřednictvím negativního vymezení. Podle tohoto není případ mezinárodní, pokud strany mají bydliště v jednom státě a zároveň ostatní aspekty sporu i vztahu nesměřují k tomuto smluvnímu státu, přičemž se nepřihlíží k fóru zvoleného soudu.

Haagská úmluva také sama vymezuje pojem bydliště pro právnické osoby¹⁶⁾. Haagská úmluva v tomto směru akceptuje všechny hlavní principy – princip in-